

DR. IUR. H. C. GERHARD STRATE
KLAUS-ULRICH VENTZKE

RECHTSANWÄLTE

An das
Bundesverfassungsgericht
Rintheimer Querallee 11
76136 Karlsruhe

Hamburg, am 4.7.2013/gs

Verfassungsbeschwerde

des

Mollath Gustl Ferdinand, zur Zeit gegen seinen Willen untergebracht in der Klinik für Forensische Psychiatrie im Bezirkskrankenhaus Bayreuth, Nordring 2, 95445 Bayreuth,

gegen

1. die am 28.5.2013 in einem „Vermerk“ der Vorsitzenden der 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg dokumentierte Entscheidung der Strafkammer, den Antrag des Beschwerdeführers auf Unterbrechung der Vollstreckung des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8.8.2006 gemäß § 360 Abs. 2 StPO zu unterbrechen, abzulehnen (kurz: Entscheidung des Landgerichts Regensburg vom 28.5.2013 - 7 KLS 151 Js 4111/13 WA und 7 KLS 151 Js 22423/12 WA) und

2. den Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 24.6.2013 – 1 Ws 268/13

wegen

Verletzung des Grundrechts der Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes) und des aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit den Grundrechten sich herleitenden allgemeinen Justizgewährungsanspruchs.

1. Verfahrensgegenstand

Der Beschwerdeführer wird seit dem 27.2.2006 in verschiedenen psychiatrischen Anstalten festgehalten. Dies geschah zunächst auf der Grundlage eines am 1.2.2006 erlassenen Unterbringungsbefehls des Landgerichts Nürnberg-Fürth. Die am 8.8.2006 gegen ihn durchgeführte Hauptverhandlung vor der 7. Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth endete mit einem Freispruch von den gegen ihn mit Anklagen der Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth erhobenen Vorwürfen und der Anordnung seiner Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB. Das Urteil ist seit dem 13.2.2007 rechtskräftig. Seit diesem Tage wird die Unterbringung aufgrund des Urteils vom 8.8.2006 vollstreckt.

Sowohl der Verteidiger des Beschwerdeführers als auch die hierfür zuständige Staatsanwaltschaft Regensburg beantragten zu Beginn dieses Jahres zugunsten des Beschwerdeführers die Wiederaufnahme des Verfahrens unter Berufung auf Wiederaufnahmegründe gemäß § 359 Nr. 1, Nr. 3 und Nr. 5 StPO und § 79 Abs. 1 BVerfGG. Der Verteidiger stellte seinen Wiederaufnahmeantrag am 19.2.2013, die Staatsanwaltschaft stellte einen gleichgerichteten Antrag am 18.3.2013. Seitdem ist das Verfahren beim Landgericht Regensburg anhängig, wobei das Landgericht das Verfahren unter zwei Aktenzeichen führt und dem Antrag der Staatsanwaltschaft auf Verbindung der formell getrennt eingetragenen Verfahren bis heute nicht nachgekommen ist.

Das Wiederaufnahmegesuch der Verteidigung umfasst 140 Seiten, der Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft Regensburg (mitsamt der Stellungnahme zum Wiederaufnahmeantrag der Verteidigung) 152 Seiten, das mit den Anträgen angefochtene Urteil umfasst 32 Seiten. Die Akten des Altverfahrens aus Nürnberg umfassen drei Stehordner, die des in Regensburg angelaufenen neuen Verfahrens überschreiten nicht den Umfang eines Stehordners. Trotz der Überschaubarkeit des Aktenmaterials sowie des mit den beiden Anträgen verfolgten Anliegens teilte die Vorsitzende der nunmehr beim Landgericht Regensburg zuständigen 7. Strafkammer in einem der Verteidigung am 28.5.2013 – also mehr als zwei Monate nach dem Eingang des letzten Wiederaufnahmegesuchs – per Telefax übermittelten „Vermerk“ mit, dass

„im Hinblick auf die Komplexität der in den beiden Wiederaufnahmeanträgen dargestellten Sach- und Rechtslage derzeit noch keine hinreichen konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden“ könne, weshalb eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO (Unterbrechung der Strafvollstreckung) „*vorerst*“ unterbleibe. Eine solche Entscheidung hatte der Verteidiger am 7.5.2013 beantragt.

Gegen die ersichtlich von der gesamten Kammer getragene Entscheidung, den von der Verteidigung gestellten Antrag auf Unterbrechung der Vollstreckung abzulehnen, legte der Verteidiger Beschwerde ein. Diese wurde vom Oberlandesgericht Nürnberg am 24.6.2013 als unzulässig zurückgewiesen. Der Sache nach handele es sich – so das Oberlandesgericht – um eine Untätigkeitsbeschwerde, die aber nach dem Inkrafttreten der §§ 198ff. GVG nicht mehr zulässig sei. Diese Vorschriften gälten auch für das Wiederaufnahmeverfahren. Ohne es direkt auszusprechen, legt der Senat des Oberlandesgerichts dem Beschwerdeführer nahe, er hätte eine „Verzögerungsrüge“ erheben müssen. Im Übrigen könne auch nach der früheren Rechtslage nicht von einer endgültigen Rechtsverweigerung gesprochen werden, da nach der Mitteilung der Vorsitzenden „*die 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg als zuständiges Wiederaufnahmegericht laufend von Amts wegen*“ die Voraussetzungen gemäß § 360 Abs. 2 StPO für eine Unterbrechung der Maßregel prüfe. Die bisherige Nichtentscheidung komme daher keiner endgültigen Rechtsverweigerung gleich.

Dass das Gesetz eine Unterbrechung der Vollstreckung bereits **vor** dem Abschluss des Aditions- und Probationsverfahrens zulässt (§ 360 Abs. 2 StPO) und es zu den Verfahrensrechten des eine Wiederaufnahme anstrebenden Verurteilten gehört, eine Entscheidung über eine Vollstreckungsunterbrechung durch einen eigenen **Antrag** herbeizuführen, wird von dem Oberlandesgericht Nürnberg nicht angesprochen. Erst recht nicht befasst es sich mit dem nach wie vor unverändert geltenden Rechtszustand, dass der Verurteilte gegen alle aus Anlass eines Antrages auf Wiederaufnahme von dem Gericht des ersten Rechtszuges erlassenen Entscheidungen (zu denen auch die einen Antrag auf Vollstreckungsunterbrechung gemäß § 360 Abs. 2 StPO ablehnenden Entscheidungen gehören¹) das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde sowie einen Anspruch auf die **sachliche** Überprüfung der Beschwerde durch das Rechtsmittelgericht hat (§ 372 Satz 1 i.V.m. §§ 309 Abs. 2, 311 StPO).

Damit wird der Anspruch des Beschwerdeführers auf Justizgewährung verletzt. Das ist allerdings – wie schon ein cursorischer Blick in die nachfolgend skizzierten Wiederaufnahmeanträge zeigt – in dem Verfahren gegen den Beschwerdeführer nicht das erste Mal. Nur dieses (vorläufig) **letzte** Mal, in Form der beiden angegriffenen Entscheidungen, wird hier zum Thema gemacht.

¹ Meyer-Goßner, StPO, 56. Aufl., Rdnr. 1 zu § 372.

2. Verfahrensgeschichte

Die Darstellung der Verfahrensgeschichte untergliedere ich in das Geschehen bis zum Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8.8.2006 und das hieran anschließende Vollstreckungsverfahren (a) sowie in das durch Wiederaufnahmeanträge der Verteidigung und der Staatsanwaltschaft Regensburg in Gang gesetzte Wiederaufnahmeverfahren (b).

a) Das Geschehen bis zum 8.8.2006

Dem Beschwerdeführer war mit einer zum Strafrichter des Amtsgerichts Nürnberg erhobenen Anklage vom 23.5.2003 (zu dem Aktenzeichen 802 Js 4743/03) vorgeworfen worden, am 12.08.2001 seiner Ehefrau ohne Vorwarnung und „ohne rechtfertigenden Grund“ mindestens zwanzigmal mit den Fäusten auf deren Körper geschlagen zu haben. Außerdem soll er sie so kräftig in ihren rechten Arm gebissen haben, dass dort eine Narbe sichtbar zurückblieb. Anschließend soll er seine Ehefrau zu Boden gebracht, sich auf sie gesetzt und sie bis zur Bewusstlosigkeit gewürgt haben. Als diese bereits wehrlos am Boden lag, soll er mindestens dreimal mit den Füßen gegen deren untere Körperhälfte getreten haben. Die Geschädigte soll dadurch Prellmarken und zahlreiche Hämatome, sowie Würgemale am Hals, eine Bisswunde am rechten Ellbogen und nicht unerhebliche Schmerzen erlitten haben.

Des Weiteren legte ihm die Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth zur Last, dass er am 31.5.2002 in der ehemals gemeinsamen Ehemwohnung in der Volbehrstraße 4 in Nürnberg mehrmals mit der Faust gegen die Oberarme seiner getrennt lebenden Ehefrau geschlagen und sie am Hals gewürgt haben soll. In diesem Zusammenhang soll er seine Ehefrau für die Dauer von etwa anderthalb Stunden gegen ihren Willen in einem Zimmer eingeschlossen haben.

A n l a g e 1.

Unter dem Aktenzeichen 41 Cs 802 Js 4726/03 erließ des Weiteren das Amtsgericht Nürnberg am 16.5.2003 einen Strafbefehl wegen Diebstahls. Zugrunde lag, dass der Angeklagte am 23.11.2002 aus dem Briefkasten der neuen Wohnung seiner getrennt lebenden Ehefrau Briefe

entwendet haben soll, um diese für sich zu verwenden. Gegen diesen Strafbefehl, der dem Angeklagten am 21.5.2003 zugestellt wurde,

A n l a g e 2,

ließ er mit Schreiben vom 3.6.2003 Einspruch einlegen. Mit Beschluss vom 30.6.2003 wurde das Verfahren zum führenden Verfahren (d.i. das wegen gefährlicher Körperverletzung) verbunden.

Nach Zulassung der Anklage durch Beschluss des Amtsgerichts Nürnberg vom 13.8.2003 kam es am 25.9.2003 zu einer ersten Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer. In ihr übergab die als Zeugin erschienene damalige Ehefrau des Beschwerdeführers eine „*Ärztliche Stellungnahme für Frau Petra Mollath*“, datierend auf den 18.9.2003. Die Ärztin, eine als Fachärztin der Institutsambulanz der Klinik für Psychiatrie und Psychotherapie des Klinikums am Europakanal Erlangen tätige Frau Dr. Krach, hatte zwar den Beschwerdeführer zuvor nie gesehen, sah sich aber in der Lage, folgendes zu diagnostizieren:

„Frau Mollath hat mich zu einer psychiatrisch-psychotherapeutischen Beratung insbesondere in Sachen Ehescheidung und in ihrer Eigenschaft als Zeugin eines Verfahrens gegen den Ehemann in Sachen Körperverletzung hinzugezogen.

Aufgrund der glaubhaften von psychiatrischer Seite in sich schlüssigen Anamnese gehe ich davon aus, dass der Ehemann mit großer Wahrscheinlichkeit an einer ernstzunehmenden psychiatrischen Erkrankung leidet, im Rahmen derer eine erneute Fremdgefährlichkeit zu erwarten ist.

Ich habe Frau Mollath nicht nur empfohlen, Vorsichtsmaßnahmen zu ergreifen und den Sachverhalt mit ihrer Rechtsanwältin zu besprechen, sondern auch eine psychiatrisch-nervenärztliche Abklärung beim Ehemann anzustreben.“

A n l a g e 3.

Der seinerzeit zuständige Amtsrichter setzte daraufhin die Hauptverhandlung aus und beauftragte den Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie Thomas Lippert in Nürnberg mit der

Erstellung eines psychiatrischen Gutachtens „zu der Frage der medizinischen Voraussetzungen der §§ 20, 21 StGB zu den Tatzeiten 12.8.2001 und 31.05.2002“. Am 26.1.2004 teilte

Thomas Lippert dem Amtsgericht mit, dass der Beschwerdeführer zu den angebotenen Terminen nicht erschienen sei.

Am 22.4.2004 kam es zu einer neuerlichen Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer. Thomas Lippert, mit dem der Beschwerdeführer jede Zusammenarbeit verweigert hatte, war in der Hauptverhandlung zugegen. Obwohl er mit dem Beschwerdeführer auch während der Hauptverhandlung **kein einziges** (explorierendes) **Wort** gesprochen hat, kam er zu folgendem Ergebnis:

„Beim Angeklagten liegt eine gravierende psychische Erkrankung, vermutlich eine Psychose, vor. Die Prognose ist ungünstig, da keine Einsicht vorliegt. Es besteht die Gefahr, dass unbeteiligte Dritte Opfer werden können. Es könnte nur eine stationäre Behandlung weitere Erkenntnisse bringen.

Ich empfehle eine stationäre Behandlung im BKH Ansbach oder Erlangen. Es müssen 6 Wochen genügen, um ein genaueres Gutachten zu erstellen.“

A n l a g e 4²

Der nunmehr zuständig gewordene Richter am Amtsgericht Eberl entsprach dieser Empfehlung und ordnete am Ende der Hauptverhandlung gemäß § 81 StPO zur Vorbereitung eines Gutachtens über den psychischen Zustand des Beschwerdeführers dessen zeitweilige Unterbringung im Klinikum am Europakanal in Erlangen an³. Zum Sachverständigen wurde der Leiter der forensischen Abteilung des Klinikums am Europakanal, Dr. Michael Wörthmüller, bestellt.

Am 30.6.2004 wurde der Beschwerdeführer zwangsweise in das Klinikum am Europakanal in Erlangen verbracht. Zu irgendeiner Exploration des Beschwerdeführers kam es aufgrund seiner Weigerung auch dort nicht. Nachdem der Sachverständige Dr. Wörthmüller sich für befangen erklärt hatte, wurde der Beschwerdeführer am 7.7.2004 wieder in die Freiheit entlassen.

² Die fragliche Passage findet sich auf S. 8 des als Anlage 4 vollständig beigefügten Hauptverhandlungsprotokolls.

³ Der Beschluss findet sich am Ende des als Anlage 4 beigefügten Hauptverhandlungsprotokolls.

Am 16.9.2004 erließ Richter am Amtsgericht Eberl eine erneute Anordnung zur zeitweiligen Unterbringung des Beschwerdeführers, welche im Hinblick auf den in dem Klinikum am Europakanal bereits zwangsweise verbrachten Aufenthalt von einer Woche auf fünf Wochen beschränkt worden war. Als Ort der „Beobachtung“ des Beschwerdeführers wurde das Bezirkskrankenhaus Bayreuth festgelegt. Zum Sachverständigen wurde nunmehr der Leiter der Klinik für Forensische Psychiatrie am BKH Bayreuth, Dr. Klaus Leipziger, bestellt.

Anlage 5.

(Dieser Beschluss – dies sei hier nur en passant angesprochen – war unter völliger Missachtung der durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 9.10.2001⁴ entwickelten Grundsätze zur Zulässigkeit einer zeitweiligen Unterbringung gemäß § 81 StPO im Falle einer Kooperationsverweigerung durch den Beschuldigten ergangen. Er wird darin auch nicht erwähnt. Die Denkungsart, die diesem Beschluss [ebenso wie dem Beschluss vom 22.4.2004] zugrunde liegt, war noch am 15.8.2012 anlässlich einer strafrechtlichen Überprüfung durch die Staatsanwaltschaft Bayreuth – unter ausdrücklicher Billigung durch die Generalstaatsanwaltschaft Bamberg – mit den Worten zusammengefasst worden: „*Sinn und Zweck der Unterbringung gemäß § 81 StPO ist gerade die Exploration von Beschuldigten, die diese nicht freiwillig durchführen lassen.*“⁵)

⁴ BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 2002, 283, 285 = StV 2001, 657f. = NSStZ 2002, 98f.; bekräftigt durch den 1. Senat des Bundesgerichtshofs am 10.9.2002: BGHSt 48, 4, 14.

⁵ Das hier zugrunde gelegte Konzept der Aussageerzwingungshaft hat der Unterzeichner zum Anlass einer am 4.1.2013 erstatteten Strafanzeige gegen den damals zuständigen Amtsrichter sowie gegen den Leiter der Klinik für Forensische Psychiatrie in Bayreuth genommen:

<http://www.strate.net/de/dokumentation/Mollath-Strafanzeige-2013-01-04.pdf>

Mit Bescheid vom 26.2.2013 hat die vom Bayerischen Staatsministerium der Justiz und für Verbraucherschutz mit den Ermittlungen beauftragte Staatsanwaltschaft Augsburg mitgeteilt, gemäß § 152 Abs. 2 StPO ein Ermittlungsverfahren nicht einleiten zu wollen:

<http://www.strate.net/de/dokumentation/Mollath-Einstellungsverfuegung-Augsburg-2013-02-26.pdf>

Die hiergegen eingelegte

<http://www.strate.net/de/dokumentation/Mollath-Beschwerde-StA-Augsburg-2013-02-27.pdf>

und am 26.3.2013 ausführlich begründete Beschwerde –

<http://www.strate.net/de/dokumentation/Mollath-StA-Augsburg-2013-03-26.pdf>

- ist bis heute nicht beschieden. Eine Nichtabhilfeentscheidung der Staatsanwaltschaft Augsburg wurde dem Unterzeichner nicht übersandt. Vor vier Wochen wurde dem Unterzeichner aus schriftliche Nachfrage mitgeteilt, dass „inzwischen“ die Sache bei der Generalstaatsanwaltschaft München bearbeitet werde (unter dem Aktenzeichen 34 Zs 1146/13). Die mir heute, am 4.7.2013 übersandten Akten ergaben, dass – außer der Einheftung einer vierseitigen, von dem Leiter der Staatsanwaltschaft in Augsburg unterzeichneten Nichtabhilfeentscheidung vom 18.4.2013 – seitdem in der Sache nichts mehr geschehen ist.

Am 13.2.2005 wurde der Beschwerdeführer durch Polizeibeamte festgenommen und – nach einem Tag in Polizeihaft – am 14.2.2005 gefesselt zur Klinik für Forensische Psychiatrie am Bezirkskrankenhaus Bayreuth verbracht. Dort verblieb er zwangsweise „zur Beobachtung“ für fünf Wochen in der geschlossenen Abteilung. Am 21.3.2005 wurde er wieder entlassen.

Am 26.4.2005 wandte sich der als Gutachter bestellte Dr. Leipziger mit einem Schreiben an die Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth:

„In einem Telefonat mit Herrn Richter Eberl vom Amtsgericht Nürnberg in der 13. Kalenderwoche, in dem die Problematik des Beschuldigten kurz erörtert wurde, wurde Herrn Richter Eberl dargelegt, dass es für die Begutachtung relevant wäre, Ermittlungsergebnisse jüngerer Datums über bekannt gewordene, möglicherweise auch strafrechtlich relevante Verhaltensweisen des Beschuldigten, in die aktuelle Begutachtung mit einbeziehen zu können.

Herr Richter Eberl hatte erklärt, er würde sich darum bemühen, dass die Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth die entsprechenden Unterlagen beizieht und zur Begutachtung zur Verfügung stellt.“

A n l a g e 6.

Zur zusätzlichen Unterlegung einer Gefährlichkeitsprognose diente alsdann ein seit dem 11.4.2005 zunächst ohne staatsanwaltschaftliche Anleitung selbständig bei der Polizeiinspektion Nürnberg-Ost gegen den Beschwerdeführer in Gang gesetztes Ermittlungsverfahren wegen Sachbeschädigung (Reifenstechereien), dessen Ergebnisse dem zuständigen Dezernenten der Staatsanwaltschaft zunächst aber noch als so dünn erschienen, dass er dieses zunächst mit der Bemerkung „Sachbeschädigungen mit teils nicht möglichem Tatnachweis; zudem Zweifel an der Schuldfähigkeit“ gemäß § 154 Abs. 1 StPO am 11.8.2005 einstellte. Erst nachdem die für die Ehefrau des Beschwerdeführers tätigen Rechtsanwälte Greger und Woertge mit Schreiben vom 27.9.2005 und vom 4.10.2005 gegen diese an sich nicht beschwerdefähige Entscheidung⁶ „Beschwerde“ einlegten und begründeten, besann sich der Staatsanwalt eines anderen und erhob am 6.10.2005 – versehentlich datierend auf dem 6.9.2005 – gegen den Beschwerdeführer eine weitere Anklage (Aktenzeichen: 802 Js 13851/05) wegen Sachbeschädigung in neun Fällen in der Zeit zwischen dem 31.12.2004 bis zum 31.1.2005.

⁶ BGHSt 10, 88.

Im Tenor der Anklageschrift heißt es:

„Im Zeitraum zwischen dem 31.12.2004 und dem 01.02.2005 zerstach der Angeeschuldigte die Reifen an Fahrzeugen verschiedener Personen oder beschädigte diese in anderer Weise, wobei die jeweils Geschädigten von ihm aufgrund ihrer Beteiligung an der Scheidung von seiner Ehefrau oder anderer gegen ihn gerichteten, legitimen Handlungen als Ziel ausgewählt worden waren.

Im einzelnen handelt es sich dabei um folgende Fälle: (...)“

A n l a g e 7.

Diese Anklage wurde ebenfalls erhoben zum Strafrichter beim Amtsgericht Nürnberg – dort eingegangen am 14.10.2005 – und enthält den Schlusssatz:

„Ich erhebe die öffentliche Klage und beantrage,
- *das Hauptverfahren zu eröffnen*
- *das Verfahren mit dem Verfahren 802 Js 4743/03 zu verbinden*“

Unmittelbar nach Eingang der Anklage entsprach der Amtsrichter diesem Antrag und verband noch am selben Tage die Verfahren.

Mit Beschluss vom 29.12.2005 entsprach der Richter am Amtsgericht Eberl auch dem Antrag der Staatsanwaltschaft auf Verweisung der Strafsachen an eine Strafkammer des Landgerichts. Er kam in seinem Beschluss zu folgendem Ergebnis:

„Aufgrund der überzeugenden, nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen Dr. Leipziger steht fest, dass aus medizinisch-psychiatrischer Sicht beim Angeklagten die Voraussetzungen sowohl von § 21 StGB als auch von § 63 StGB vorliegen. Die vom Sachverständigen generell vorgenommene Prognose, dass vom Angeklagten infolge seines Zustands weitere erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und er deshalb für die Allgemeinheit ge-

fährlich ist, findet seine Stütze in dessen Verhalten gegenüber seinem Pflichtverteidiger als auch der weiterhin eingegangenen Nachtragsanklage. Insbesondere alle Personen, die dem Angeklagten aus seiner Sicht Unrecht tun wollen und deshalb in sein Wahnsystem (im Original: Warnsystem) einbezogen werden, sind in der akuten Gefahr, dass sie Opfer weiterer Straftaten werden.

An der zu erwartenden Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) ist das Amtsgericht jedoch gehindert, da eine solche Entscheidung dem Landgericht vorbehalten ist (§ 74 GVG). Die Akten sind daher dem Landgericht Nürnberg-Fürth vorzulegen.“

A n l a g e 8.

Eine Stellungnahmefrist gemäß § 225a Abs. 2 StPO wurde dem Beschwerdeführer nicht eingeräumt.

Am Mittwoch, dem 25.1.2006, traf – nachdem sie siebzehn Tage außer Kontrolle geraten war⁷ – die Akte des Verfahrens gegen den Beschwerdeführer beim Landgericht Nürnberg-Fürth ein. Zuständig wurde die 7. Strafkammer. Bereits am Freitag, dem 27.1.2006, beschloss die 7. Strafkammer in der Besetzung mit dem VRiLG Brixner, der Ri'inLG Heinemann und dem RiLG Mager, das Verfahren zu übernehmen.

⁷ Die Merkwürdigkeiten bei der Begründung der Zuständigkeit der 7. Strafkammer sind Gegenstand meiner Beschwerdebegründung gegenüber der Staatsanwaltschaft Augsburg vom 26.3.2013 (dort ab S. 33):

<http://www.strate.net/de/dokumentation/Mollath-StA-Augsburg-2013-03-26.pdf>

Sie waren auch Gegenstand von Zeugenvernehmungen durch den Untersuchungsausschuss des Bayerischen Landtages, sind allerdings nicht Thema dieser Verfassungsbeschwerde. Immerhin steht nach den Beweiserhebungen des Untersuchungsausschusses fest, dass der Vorsitzende Richter der Strafkammer mit dem damaligen Lebensgefährten und späteren Ehemann der Petra Mollath, Martin Maske, persönlich bekannt war und diesen am 8.8.2006, am Tag der Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer, vor dem Sitzungssaal begrüßte: „Der Vors. Brixner hat mir entweder in einer Verhandlungspause oder kurz nach der Hauptverhandlung erzählt, er habe den vor der Tür des Gerichtssaals stehenden Martin Maske als einen Handballer erkannt, den er früher trainiert habe. Er habe ihn kurz begrüßt.“ (Stellungnahme der Ri'inLG a.D. Heinemann gegenüber dem Untersuchungsausschuss vom 19.6.2013).

Am 1.2.2006 erging gegen den Beschwerdeführer ein Unterbringungsbefehl gemäß § 126a StPO. Nachdem der Beschwerdeführer im Rahmen einer Kundgebung Nürnberger Pazifisten am 27.2.2006 gegenüber anwesenden Polizeibeamten auf sich aufmerksam gemacht hatte, wurde er, quasi als „Selbststeller“, festgenommen und anschließend zunächst in die Psychiatrie des BKH Erlangen verbracht. Nach einem zweimonatigen Zwischenaufenthalt in der Klinik für Forensische Psychiatrie in Bayreuth wurde er im April in die forensische Abteilung des Bezirkskrankenhauses in Straubing verlegt.

Dort erreichte ihn am 28.7.2006 die Ladung zu der von dem Vorsitzenden der 7. Strafkammer auf den 8.8.2006 terminierten Hauptverhandlung.

Die am 8.8.2006 durchgeführte Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer dauerte – mit zwei Unterbrechungen – von 9.18 Uhr bis 16.08 Uhr. An ihrem Ende wurde der Beschwerdeführer von dem gegen ihn erhobenen Vorwurf der gefährlichen Körperverletzung und Freiheitsberaubung⁸, des Diebstahls sowie der Sachbeschädigung in neun Fällen freigesprochen.

A n l a g e 9.

Bis auf den Vorwurf des Diebstahls, in welchem der Beschwerdeführer aus tatsächlichen Gründen freigesprochen wurde, beruhte der Freispruch hinsichtlich der übrigen Fälle auf der Annahme, der Beschwerdeführer sei zu den Zeitpunkten der Begehung der ihm vorgeworfenen Straftaten – jedenfalls nicht ausschließbar - schuldunfähig gewesen. Zugleich mit der Freisprechung wurde die Unterbringung des Beschwerdeführers in einem psychiatrischen Krankenhaus auf der Grundlage des § 63 StGB angeordnet.

Hinsichtlich des Vorwurfs der gefährlichen Körperverletzung sowie des Vorwurfs der Freiheitsberaubung lässt sich den schriftlichen Urteilsgründen entnehmen, der Beschwerdeführer habe „*die Angaben seiner geschiedenen Ehefrau nicht konkret bestritten*“ es habe wegen ihrer Tätigkeit bei der Hypovereinsbank oft Streit gegeben, „*wobei seine Frau ihn geschlagen habe. Er habe sich lediglich gewehrt*“ (Anlage 9, S. 18). Mehr ist hierzu in den Urteilsgründen nicht zu lesen. Hinsichtlich des Vorwurfs mehrerer Sachbeschädigungen (Stiche in Autoreifen) heißt es dort nur schlicht: „*Der Angeklagte hat sich zu den Sachbeschädigungen nicht konkret geäußert*“ (Anlage 9, S. 18).

⁸ Der ursprünglich im Zusammenhang mit den angeblichen Geschehnissen am 31.5.2002 in der Anklage vom 23.5.2003 erhobene Vorwurf einer tateinheitlich begangenen Körperverletzung wurde ausweislich der Urteilsgründe (Anlage 9, S. 10/11) nicht ausgeurteilt, fiel also entweder aus tatsächlichen Gründen oder gemäß § 154a StPO unter den Tisch.

Das Urteil vom 8.8.2006 wurde mit der Revision angegriffen. Die auf sachlichrechtliche Einwendungen beschränkte Revision seines damaligen Verteidigers wurde durch Beschluss des 1. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 13.2.2007 mit einem Satz als offensichtlich unbegründet zurückgewiesen. Das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth ist seit diesem Tage rechtskräftig (BGH 1 StR 6/07).

Die Unterbringung wird seit dem 27.2.2006 vollstreckt, zunächst aufgrund des von der Strafkammer am 1.2.2006 erlassenen, seit dem 27.2.2006 vollzogenen und mit Urteilsverkündung am 8.8.2006 bekräftigten Unterbringungsbefehls, nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf dessen Grundlage.

Die zuständigen Strafvollstreckungskammern – in den letzten vier Jahren die Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth – haben seitdem gemäß § 67e Abs. 2 StGB regelmäßig – auch unter Hinzuziehung externer Gutachter – die Voraussetzungen der Unterbringung überprüft und kamen jeweils zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer gefährlich sei. Der Grundtenor aller dieser Entscheidungen – ebenso wie der erstellten Gutachten – ist die Vorstellung, „*die Strafvollstreckungskammer (sei) an die rechtskräftigen Tatsachenfeststellungen, die dem Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 08.08.2006 zugrunde liegen, gebunden*“⁹. Da er nicht kooperiere, könne er auch nicht als „geheilt“ angesehen werden, so dass „*man weiterhin von einer andauernden Gefährdung Dritter ausgehen müsse*“¹⁰.

(Gegen den Beschluss der Strafvollstreckungskammer sowie die ihm nachfolgenden Beschwerdeentscheidungen des OLG Bamberg aus dem Jahre 2011 hat der Beschwerdeführer im Januar 2012 Verfassungsbeschwerde eingelegt und deren Begründung mit Schriftsatz vom 15.5.2013 umfangreich ergänzt. Der Berichtstatter des Zweiten Senats hat diese unter dem Aktenzeichen 2 BvR 371/12 anhängige Verfassungsbeschwerde inzwischen dem Bayerischen Staatsministerium der Justiz und für Verbraucherschutz und dem Generalbundesanwalt zur Stellungnahme bis zum 23.7.2013 zugeleitet.)

⁹ So zuletzt noch die Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth in ihrem Beschluss vom 10.6.2013 zum Aktenzeichen StVK 551/09, S. 4.

¹⁰ LG Bayreuth a.a.O. S. 6.

b) Die Geschehnisse seit Einreichung der Wiederaufnahmeanträge

aa) Am 19.2.2013 reichte der Unterzeichner für den Beschwerdeführer bei dem für Wiederaufnahmen gegen Urteile des Landgerichts Nürnberg-Fürth zuständigen Landgericht Regensburg einen Wiederaufnahmeantrag ein.

A n l a g e 10.

Das Wiederaufnahmegesuch stützt sich auf die Wiederaufnahmegründe des § 359 Nr. 3 StPO, des § 359 Nr. 5 StPO sowie des § 79 Abs. 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Es wird hierin folgendes dargelegt:

Es sei im Laufe des Verfahrens gegen den Beschwerdeführer zu schwerwiegenden Verletzungen gesetzlichen Rechts gekommen, mit denen elementare Gewährleistungen eines rechtsstaatlichen Strafverfahrens missachtet wurden. Die Rechtsverletzungen seien allesamt sehenden Auges und mit Vorbedacht durch den damaligen Vorsitzenden der 7. Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth vollzogen worden. Es handele sich um Fälle **vorsätzlicher Rechtsbeugung** gemäß § 339 StGB. So wurde

- sehenden Auges bei der Entscheidung über die Übernahme der ursprünglich beim Amtsgericht anhängigen Strafsache gegen den Beschwerdeführer durch das Landgericht die gesetzlich vorgeschriebene Anhörung des Angeschuldigten unterlassen; unter Verstoß gegen Art. 104 Abs. 3 Satz 1 des Grundgesetzes und unter Verletzung des Art. 102 Abs. 2 Satz 1 und 2 der Bayerischen Verfassung wurde nach der Festnahme des Beschwerdeführers aufgrund eines vom Landgericht erlassenen Unterbringungsbefehls der Gesetzesbefehl missachtet, ihn unverzüglich, spätestens am Tage nach seiner Festnahme, durch einen Richter über den Grund seiner Festnahme zu unterrichten; der Beschwerdeführer blieb fast drei Wochen in Haft, ohne überhaupt zu erfahren, weshalb; seine Eingaben, mit denen er sich insbesondere gegen die Arm- und Fußfesseln sowie gegen eine Beschneidung seines Rechts auf Hofgang wendete, wurden durch den Vorsitzenden der Strafkammer ignoriert und unbeschieden gelassen, seine wiederholt gegen den Unterbringungsbefehl eingelegte Beschwerde wurde ebenfalls ignoriert und nicht an das zuständige Oberlandesgericht zur Entscheidung weitergeleitet,

- bis zum Schluss der gegen ihn gerichteten Verhandlung der mehrfach gestellte Antrag des Beschwerdeführers auf Entbindung des gerichtlich bestellten Verteidigers ignoriert und unbeschrieben gelassen, obwohl dieser Verteidiger Zeuge gegen seinen Mandanten war und deshalb nicht zugleich dessen Beistand sein konnte,
- durch den Vorsitzenden Richter der 7. Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth zur Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer eine Richterin seiner Wahl hinzugezogen, ohne dass zuvor die Gerichtsbesetzung gemäß § 76 Abs. 2 GVG durch einen Beschluss der Strafkammer festgelegt wurde.

Mit diesen Rechtsbeugungen, für die der damalige Vorsitzende der 7. Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth die Verantwortung trägt, habe sich dieser Richter im Sinne des § 359 Nr. 3 StPO in Beziehung auf die Sache einer strafbaren Verletzung seiner Amtspflichten schuldig gemacht. Diesem Wiederaufnahmegrund stehe die Sperrwirkung des § 364 StPO (Erfordernis einer rechtskräftigen Verurteilung wegen der Straftat) nicht entgegen, da die Durchführung eines Strafverfahrens wegen Rechtsbeugung aufgrund der inzwischen eingetretenen Verjährung nicht erfolgen könne¹¹.

Der Beschwerdeführer sei abgeurteilt worden, obwohl die Strafkammer zu keinem Zeitpunkt hinsichtlich der bei ihr rechtshängig gemachten Anklage wegen Sachbeschädigung eine Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens getroffen hatte. Dies sei eine neue Tatsache im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO.

Weiterhin werde durch neue Beweistatsachen und neue Beweismittel im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO dargetan, dass es sich bei der vom Gericht auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens festgestellten „paranoiden Wahnsymptomatik“ des Beschwerdeführers tatsächlich um plausible Überlegungen eines normal denkenden Bürgers handelt, denen reale Geschehnisse und Anhaltspunkte zugrunde lagen. Dies gelte sowohl für das von ihm in Anzeigen und Eingaben an Behörden dargelegte System der Schwarzgeldverschiebung durch Mitarbeiter der Hypovereinsbank-Filiale in Nürnberg als auch für die von ihm angestellte Verknüpfung bestimmter Personen mit diesem System. Für die Behauptung einer „paranoiden Wahnsymptomatik“ habe das Landgericht Nürnberg-Fürth einen hohen Preis gezahlt: nämlich den Verzicht auf jedwede Aufklärung sowie eine wiederholte Verfälschung der aus der Akte ersichtlichen Tatsachen – und letztlich die Freiheit des Beschwerdeführers.

¹¹ Vgl. *Meyer-Goßner*, StPO, 56. Aufl., Rdnr. 1 zu § 364.

Als eigenständiger Wiederaufnahmegrund, der sich auf § 79 Abs. 1 BVerfGG i.V.m. § 359 Nr. 5 StPO stützt, wird in dem Wiederaufnahmegesuch außerdem geltend gemacht, dass die zeitweilige Unterbringung des Beschwerdeführers in der Klinik für Forensische Psychiatrie beim Bezirkskrankenhaus Bayreuth in der Zeit vom 14.2.2005 bis zum 21.3.2005 auf der Grundlage einer gerichtlichen Anordnung erfolgte, welche eindeutigen verfassungsgerichtlichen Vorgaben zur Auslegung des § 81 StPO widersprach. Die während dieser Zeit seiner Unterbringung an dem Beschwerdeführer durch Ärzte, Pflegepersonal und Patienten angebotenen „Beobachtungen“ hätten weder dem Gutachten des Sachverständigen noch den Feststellungen des Gerichts zugrunde gelegt werden dürfen, da es sich bei diesen „Beobachtungen“ der Sache nach um verbotene Vernehmungsmethoden im Sinne des § 136a StPO gehandelt habe.

Neben den bereits – im Zusammenhang mit der in dem Wiederaufnahmegesuch erfolgenden Widerlegung der „paranoiden Wahnsymptomatik“ – angesprochenen Verfälschungen des aus den Akten ersichtlichen Ermittlungsergebnisses habe es in der schriftlichen Urteilsbegründung noch weitere gravierende Fehldarstellungen der dem Gericht aus den Akten *anders* ersichtlichen Faktenlage gegeben. Bei diesen Fehldarstellungen handele es sich um mutwillige Verfälschungen des Sachverhalts, die sich als das Recht beugende weitere Amtspflichtverletzungen des Vorsitzenden Richters der Strafkammer (der die schriftlichen Urteilsgründe in Abwesenheit seiner Beisitzerin allein verfasst, jedenfalls allein mit seiner Unterschrift verantwortet hat) darstellten und ebenfalls dem Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 3 StPO zuzuordnen seien.

bb) Einen Monat später, am 18.3.2013, reicht auch die Staatsanwaltschaft Regensburg einen Wiederaufnahmeantrag zugunsten des Beschwerdeführers beim Landgericht Regensburg ein.

A n l a g e 11.

Im Mittelpunkt ihres Wiederaufnahmegesuchs steht zum einen ein Attest vom 3.6.2002, welches im Prozess gegen den Beschwerdeführer verlesen und in den Urteilsgründen als die Glaubwürdigkeit der Zeugin Petra Müller (geschiedene Mollath) stützendes Dokument erwähnt wird. Die Staatsanwaltschaft macht hier den Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 1 StPO geltend. Das Attest stamme nicht von der Ärztin Dr. Madeleine Reichel, sondern tatsächlich von ihrem in der Praxis als Weiterbildungsassistenten tätigen Sohn Markus Reichel. Da über den Aussteller objektiv getäuscht worden sei, handele es sich um eine unechte Urkunde im Sinne des § 267 Abs. 1 StGB. Der materielle Urkundenbegriff sei auch für die strafprozessuale Einstufung als unechte Urkunde im Sinne des § 359 Nr. 1 StPO maßgebend.

Als neues Beweismittel für neue Tatsachen benennt die Staatsanwaltschaft außerdem den Zeugen Edward Braun, der früher mit dem Ehepaar Mollath befreundet war. Er berichtet von einem Anruf der Petra Mollath am 31.5.2002, in welchem sie ihm wörtlich erklärt haben soll:

„Wenn Gustl meine Bank und mich anzeigt, mache ich ihn fertig. Ich habe sehr gute Beziehungen. Dann zeige ich ihn auch an, das kannst Du ihm sagen. Der ist doch irre, den lasse ich auf seinen Geisteszustand überprüfen, dann hänge ich ihm was an, ich weiß schon wie.“

Nach einer vierstündigen Vernehmung, deren Protokoll auf acht Seiten niedergelegt ist, des Weiteren einer Überprüfung der von dem Zeugen überreichten sowie der sich aus der Akte ergebenden Dokumente kommt die Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Angaben dieses Zeugen zu dem Schluss:

*„Vor dem Hintergrund der Angaben des Zeugen Braun, deren Inhalt als **neue Tatsache** zu qualifizieren ist, und der nunmehr ebenfalls **neuen Tatsache**, dass sich die von Petra M. ihm gegenüber in ihrem Telefonat vom 31.05.2002 gemachten ‚Prophezeiungen‘ allesamt erfüllt haben, ist die Glaubwürdigkeit der Zeugin tiefgreifend erschüttert.“*

Einen bedeutsamen Stellenwert in dem Wiederaufnahmeantrag haben außerdem die Aussagen des Dr. Michael Wörthmüller und des Bernhard Roggenhofer, welche beide von der Staatsanwaltschaft mehrstündig vernommen worden sind. Die Angaben dieser Zeugen entkräfteten – so die Staatsanwaltschaft – zwei zentrale Falschdarstellungen in dem Urteil gegen Mollath. Dr. Wörthmüller war (und ist) der Leiter der forensischen Abteilung des Bezirkskrankenhauses Erlangen und hatte als erster Psychiater mit dem in seiner Klinik zwangseingewiesenen Beschwerdeführer zu tun. Aus dieser Klinik wurde der Beschwerdeführer nach wenigen Tagen wieder entlassen, nachdem Dr. Wörthmüller dem Amtsgericht seine Befangenheit angezeigt hatte. Dieser Sachverhalt wird im Urteil wie folgt geschildert:

„Nachdem der Angeklagte sich bereits zur Beobachtung und Gutachtenerstattung für eine Woche im Klinikum am Europakanal aufgehalten hatte, erklärte sich der dortige Sachverständige Dr. Wörthmüller für befangen und bat, ihn

*von der Gutachtenerstellung zu entbinden, weil der Sachverständige **von Nachbarn des Angeklagten privat auf dessen Zustand angesprochen worden war** und er nicht den Anschein der Voreingenommenheit erwecken wollte.“*
(Anlage 9, S. 7)

Dass es nicht Nachbarn des **Beschwerdeführers** waren, die Dr. Wörthmüller auf den Beschwerdeführer angesprochen hatten, hätte das Gericht bereits der eigenen Akte entnehmen können, in welcher als Blatt 177 das Schreiben des Dr. Wörthmüller vom 1.7.2004 abgelegt ist:

*„Leider ist es so, dass ich in der vergangenen Woche bereits persönlichen Kontakt mit Herrn Mollath hatte, mich insbesondere **ein Nachbar, mit dem ich freundschaftlich verbunden bin**, ausführlich über seine Sichtweise der Angelegenheit Mollath informierte (...).“*

Bernhard Roggenhofer war nun der Nachbar, mit dem Dr. Wörthmüller freundschaftlich verbunden war. In seiner Zeugenaussage gegenüber der Staatsanwaltschaft Regensburg berichtet er, dass er mit ehemaligen Arbeitskollegen der Petra Müller (geschiedene Mollath) geschäftlich eng verbunden sei und hierüber sowie über seine Einschätzung des Beschwerdeführers mit Dr. Wörthmüller sich unterhalten habe. Die Ergebnisse der Befragung des Roggenhofer und des Dr. Wörthmüller fasst die Staatsanwaltschaft in ihrem Wiederaufnahmeantrag alsdann wie folgt zusammen:

„Zwischen dem tatsächlichen Geschehen und dem im Urteil falsch wiedergegebenen Sachverhalt besteht aber ein gravierender Unterschied:

Dr. Wörthmüllers Nachbar, der ihn informiert hat, war und ist der Zeuge Roggenhofer. Der Zeuge Roggenhofer war zu dieser Zeit beruflich mit Herrn Dirsch verbunden. Herr Dirsch war zuvor ein Arbeitskollege der Petra M. Dieser wie Petra M. waren aus Sicht des Herrn Mollath an ‚Schwarzgeldverschiebungen‘ beteiligt. Dr. Wörthmüller war dann der für die psychiatrische Exploration des Herrn Mollath bestimmte Gutachter, den er kurz vor seiner Einlieferung in das Klinikum am Europakanal in Erlangen als Nachbarn des Herrn Roggenhofer kennengelernt hatte. Dr. Wörthmüller erklärte sich Herrn Mollath gegenüber bereit, trotz dieser Begegnung ein Gutachten zu erstellen, wenn der Schwerpunkt nicht auf die ‚Schwarzgeldverschiebungen‘ gelegt wird. Unter dieser Voraussetzung könne er (Dr. Wörthmüller) das beauftragte Gutachten sehr kurzfristig erstellen.“

Dies entzog den folgenden Feststellungen des Landgerichts Nürnberg-Fürth die tatsächliche Basis:

„Eindrucksvoll könne am Beispiel des Dr. Wörthmüller ausgeführt werden¹², dass der Angeklagte weitere Personen, die sich mit ihm befassen müssten, in dieses Wahnsystem einbeziehe, wobei in geradezu klassischer Weise der Angeklagte eine für ihn logische Erklärung biete, dass Dr. Wörthmüller ihm angeboten habe, ein Gefälligkeitsgutachten zu schreiben, wenn der Angeklagte die Verwicklung des Dr. Wörthmüller in den Schwarzgeldskandal nicht offenbare.“ (UA S. 22)

„Auch in der Hauptverhandlung hat sich – wie bereits in den von den Zeugen geschilderten Vorfällen – die wahnhaftige Gedankenwelt vor allem in Bezug auf den ‚Schwarzgeldskandal‘ der Hypovereinsbank bestätigt. Mag sein, dass es Schwarzgeldverschiebungen von verschiedenen Banken in die Schweiz gegeben hat bzw. noch gibt, wahnhaft ist, dass der Angeklagte fast alle Personen, die mit ihm zu tun haben, z.B. den Gutachter Dr. Wörthmüller, völlig undifferenziert mit diesem Skandal in Verbindung bringt und alle erdenklichen Beschuldigungen gegen diese Personen äußert.“ (UA S. 25)

Abschließend resümiert die Staatsanwaltschaft das Ergebnis ihrer Befragung der Zeugen Roggenhofer und Dr. Wörthmüller wie folgt:

„Zumindest aus Herrn Mollaths Sicht war aufgrund des Verlaufs und der Inhalte der zwischen ihm und Herr Dr. Wörthmüller geführten Gespräche tatsächlich nicht abwegig oder gar wahnhaft, den Schluss zu ziehen, Dr. Wörthmüller habe ihm ein ‚Gefälligkeitsgutachten‘ angeboten, weil er mit ‚Schwarzgeldverschiebern‘ in Verbindung steht. Dies war zwar objektiv falsch, eine derartige Fehleinschätzung war aber keineswegs wahnbedingt, sondern lediglich eine unzutreffende, objektiv betrachtet durchaus auch abwegige, aber zumindest logisch erklärbare Schlussfolgerung Herrn Mollaths aus realen Begebenheiten.“

¹² Die Strafkammer referiert hier zustimmend das Gutachten des von ihr als Sachverständigen gehörten Leiters der Klinik für Forensische Psychiatrie beim Bezirkskrankenhaus Bayreuth, Dr. Leipziger.

Damit sei – so die Staatsanwaltschaft – die wesentliche Stütze der durch die Strafkammer erfolgten Wahnzuschreibung und damit die Grundlage der Unterbringungsanordnung entfallen.

cc) Für beide Wiederaufnahmegesuche gilt:

Jede Zeile des Vorbringens wird durch Hinweise auf Dokumente, die sich entweder bereits in der Akte befanden oder neu vorgelegt wurden, **unmittelbar belegt**.

dd) Mit Schriftsatz vom 1.5.2013 übersandte der Unterzeichner noch einen 47-seitigen Schriftsatz, in welchem er kurz zu dem Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft Stellung nimmt, ansonsten – als Ergänzung zu seinem Wiederaufnahmeantrag vom 19.2.2013 – mit Hilfe konkreter Nachweise aus den Ermittlungsakten erläutert, dass die Feststellungen der Gerichts – vor allem hinsichtlich der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Sachbeschädigungen (Reifenstechereien) – eine Vielzahl von Fälschungen des Ermittlungsergebnisses aufweisen.

A n l a g e 12.

ee) Mit einem Schriftsatz vom 7.5.2013 wandte sich der Unterzeichner erneut an das Landgericht Regensburg. Anlass dieses Schreibens war die Bemerkung einer Geschäftsstellenbeamtin, die davon gesprochen hatte, dass nach einer Anweisung der Vorsitzenden der Strafkammer die beiden formell getrennt gehaltenen Verfahren (Wiederaufnahmantrag der Verteidigung und Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft) entgegen dem Antrag der Staatsanwaltschaft nicht verbunden, sondern weiterhin separat geführt werden sollten. In dem Schriftsatz heißt es hierzu:

„Die künstliche Aufspaltung zweier der Sache nach zusammengehörender Verfahren verheißt der Verteidigung nichts Gutes. Die Szenarien weiteren Vorgehens, denen ein derartiges Prozedere vorangeht, lassen sich erahnen.

*Ich stelle deshalb den **Antrag**, zu diesem Verfahren das bei der 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg unter dem Aktenzeichen 7 Kls 151 Js 22423/2012 WA anhängige Verfahren hinzu zu verbinden. “*

A n l a g e 13.

Welches „Szenario“ von dem Unterzeichner als erahnbar angedeutet wird, lässt sich natürlich nicht sicher bezeichnen. Fest steht nur eins: die getrennte Führung der Akten bezüglich zweier Wiederaufnahmeanträge, die das identische Ziel, nämlich die Beseitigung des Urteil von 8.8.2006 anstreben, ist unnatürlich und kann allein ihren Grund in einem geplanten Prozedere haben, das den Interessen des Beschwerdeführers zuwiderläuft. Denkbar ist beispielsweise die vorrangige Erledigung des von dem Beschwerdeführer gestellten Wiederaufnahmeantrages, indem sämtliche seiner vor allem sich auf den § 359 Nr. 3 StPO (Amtspflichtverletzungen eines an der Urteilsfindung beteiligten Richters) stützenden Wiederaufnahmegründe mit der flexiblen Formel abgetan werden, es handele sich zwar um Rechtsverstöße, aber eben nicht um solche, die „elementar“ sind. (In der Abgrenzung von strafbaren Rechtsbrüchen zu lediglich revisiblen Rechtsverstößen gibt es bei Juristen eine großzügige Duldungsbereitschaft.) Ist der Wiederaufnahmeantrag der Verteidigung auf diese Weise erst einmal erledigt, kommt dann der Antrag der Staatsanwaltschaft an die Reihe – einer Behörde, deren Bereitschaft, zugunsten eines Verurteilten Kampfesmut zu zeigen, traditionell nicht weit reicht.

Diese Überlegungen mögen zwar im konkreten Fall verfehlt sein; sie motivierten jedoch den Unterzeichner, den Wiederaufnahmeantrag der Verteidigung wie folgt zu erweitern:

„Weiterhin macht sich der Verurteilte die Inhalte des von der Staatsanwaltschaft Regensburg unter dem 18.3.2013 gestellten Wiederaufnahmeantrages vollen Umfangs zu eigen, insbesondere die darin enthaltenen Beweisantritte sowie die darin gestellten Anträge, und wiederholt deshalb nachfolgend den Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft als seinen eigenen: ... “

Es folgt der Inhalt der oben als Anlage 11 wiedergegebenen Antragsbegründung der Staatsanwaltschaft Regensburg, verbunden mit eigenen Anträgen.

A n l a g e 13.

Es folgt dann noch abschließend der folgende Antrag:

*„Weiterhin **beantrage** ich, die Vollstreckung des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8.8.2006 zu unterbrechen.*

*Zur Begründung wird darauf hingewiesen, dass mit diesem Wiederaufnahmeantrag der **absolute** Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 1 StPO geltend gemacht wird. Das gefälschte ärztliche Zeugnis ist in dem angegriffenen Urteil zur Stützung der Glaubwürdigkeit der Zeugin Petra Mollath herangezogen worden, womit der Einfluss dieses gefälschten Zeugnisses auf die Urteilsfindung unmittelbar bewiesen ist. Die Anordnung der Wiederaufnahme ist deshalb unabweisbar.*

Letztlich ist auch zu berücksichtigen: Die Behauptung des Landgerichts Nürnberg-Fürth in seinem Urteil vom 8.8.2006,

„dass der Angeklagte fast alle Personen, die mit ihm zu tun haben, z.B. den Gutachter Dr. Wörthmüller, völlig undifferenziert mit diesem Skandal in Verbindung bringt und alle erdenklichen Beschuldigungen gegen diese Personen äußert“ (UA S. 25),

*ist **falsch** und **ohne tatsächliche Grundlage**. Dies zeigen die in diesem Schriftsatz wiedergegebenen Aussagen der Zeugen Dr. Wörthmüller und Roggenhofer. Auch offenbaren die in meinem Schriftsatz vom 1.5.2013 anhand des Akteninhalts **nachgewiesenen Sachverhaltsfälschungen** hinsichtlich der dem Verurteilten vorgeworfenen Sachbeschädigungen, dass der Wahrheitsgehalt der hierzu im Urteil getroffenen Feststellungen höchst zweifelhaft ist.*

An der weiteren Vollstreckung eines derart schütterten Urteils besteht kein öffentliches Interesse mehr. Der Freiheitsanspruch des höchstwahrscheinlich zu Unrecht Verurteilten hat Vorrang.“

Anlage 13.

Zwei Tage später wandte sich der Unterzeichner erneut mit einer Eingabe an das Landgericht Regensburg. In Bezug auf den Antrag, die Vollstreckung zu unterbrechen, heißt es in dem Schriftsatz vom 9.7.2013:

„Wie einer Meldung der ‚Nürnberger Nachrichten‘ nunmehr zu entnehmen ist, soll der Pressesprecher des Landgerichts Nürnberg¹³ den Eingang dieses Antrages bestätigt und gleichzeitig erklärt haben, ‚wann darüber entschieden werde, sei völlig offen.‘ Weiter heißt es in der Meldung: ‚Der Sprecher deutete an, dass dies dauern könne. Schließlich müssten die bereits vorliegenden umfangreichen Anträge gründlich bewertet werden, um sich mit der vorläufigen Freilassung Mollaths schon vor der Grundsatzentscheidung fundiert beschäftigen zu können.‘

Da ich befürchten muss, dass diese Verlautbarung mit der zuständigen Strafkammer – oder zumindest mit ihrer Vorsitzenden – abgestimmt ist, darf ich mitteilen, dass diese offene Prognose weder mein Verständnis noch gar meine Akzeptanz findet.

Zwar sind die Fristen für die Stellungnahme zu den Anträgen der Staatsanwaltschaft erst in der letzten Woche abgelaufen. Ich gehe aber fest davon aus, dass die Mitglieder der Strafkammer auch schon vor Ablauf dieser Fristen sich mit dem Wiederaufnahmegesuch der Verteidigung und dem der Staatsanwaltschaft befasst haben. Das Erstere datiert vom 19.2.2013, das Letztere vom 18.3.2013.

*Um über die Erfolgswahrscheinlichkeit der Wiederaufnahmegesuche zu urteilen, und zwar im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit einer **Anordnung** der Wiederaufnahme (allein darum geht es!), bedarf es nicht der Lektüre der gesamten Akte und jeder Zeile der Wiederaufnahmeanträge, sondern allein einer Konfrontation der Gründe des Urteils vom 8.8.2006 mit dem nunmehr geltend gemachten absoluten Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 1 StPO (Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft Regensburg – Bl. 202 – 207 d.A. 7 KLS 151 Js 22423/12 – WA) sowie mit den neuen Tatsachen, welche sich aus der Vernehmung der neuen Zeugen Dr. Wörthmüller und Roggenhofer ergeben. Durch diese wird der Annahme der Nürnberger Strafkammer einer angeblichen ‚Wahnausweitung auf Dritte‘ der Boden entzogen (Bl. 243 – 254 d.A. 7 KLS 151 Js 2243/12 – WA – ergänzend hierzu noch das Kapitel ‚Der Nachbar des Dr. Wörthmüller‘, S. 114 – 128 des Wiederaufnahmeantrags der Verteidigung).*

¹³ Gemeint war: Regensburg.

Die sorgfältige Lektüre des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth sowie der hier entscheidenden 32 Seiten aus den Wiederaufnahmeanträgen dürfte einem erfahrenen Richter nicht mehr als einen Arbeitstag kosten. Es wird ihm/ihr dann klar sein, dass das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth keinen Bestand und der Freiheitsanspruch des Verurteilten uneingeschränkten Vorrang hat!

Zwar ist es auch unter Fachjuristen höchst streitig, ob überhaupt und wenn ja, ab wann, die Unterlassung einer von Amts wegen oder auf Antrag zu treffenden gerichtlichen Entscheidung angefochten werden darf. Dies wird zwar vom BGH grundsätzlich bejaht¹⁴. Da es in der Strafprozessordnung eine Untätigkeitsbeschwerde jedoch nicht gibt, sind die Grenzen zwischen einem noch hinzunehmenden ‚zeitlich begrenzten Zuwarten‘¹⁵ und einer beschwerdefähigen endgültigen Unterlassung fließend. Richtig dürfte das OLG Nürnberg¹⁶ liegen, welches darauf abstellt, ob die Beschwer des Beschuldigten andauert und deshalb ‚die Unterlassung der Beschlussfassung eine stillschweigende Entscheidung enthält‘.

Die wesentlichen Fakten, die die Zulässigkeit und Begründetheit der Wiederaufnahmesuche beweiskräftig belegen, sind seit mehreren Wochen bekannt. Sollte bis zum Ende dieses Monats die Strafkammer nicht über den gemäß § 360 Abs. 2 StPO gestellten Antrag der Verteidigung entschieden haben, werde ich dies – im Sinne der oben genannten Rechtsprechung – als stillschweigendes Bekenntnis zur Aufrechterhaltung der Unterbringung unseres Mandanten verstehen und mich alsdann mit einer Beschwerde an das Oberlandesgericht Nürnberg wenden.“

Anlage 14.

¹⁴ Vgl. BGH in NJW 1993, 1279, 1280.

¹⁵ BGH a.a.O.

¹⁶ In einer Entscheidung vom 21.5.1948 – HEST 2, 152, 153.

Zu dem Antrag der Verteidigung vom 7.5. und 9.5.2013 nahm die Staatsanwaltschaft wie folgt Stellung:

„Die Staatsanwaltschaft erachtet (selbstredend) die von ihr vorgetragene Wiederaufnahmegründe weiterhin für valide und hat auch bereits zu den von Seiten des Verteidigers des Verurteilten, Rechtsanwalt Dr. Strate, in dessen Antrag (Az.: 7 KLS 151 Js 4111/13) vorgetragene Wiederaufnahmegründen Stellung genommen, wird aber derzeit noch keinen Antrag gem. § 360 Abs. 2 StPO stellen.

Dies ist darin begründet, dass bislang noch keine Entscheidung der Kammer zur Frage der Zulässigkeit der (beiden) Wiederaufnahmeanträge ergangen ist und von Seiten der Staatsanwaltschaft nicht prognostiziert werden kann, ob einer der beiden oder beide Wiederaufnahmeanträge für zulässig erachtet werden und – was entscheidend für die Frage einer Vollstreckungsunterbrechung ist – welcher Wiederaufnahmegrund/welche Wiederaufnahmegründe dem jeweiligen Antrag die Zulässigkeit verleihen.

Erst wenn feststeht, dass die Kammer einen der beiden oder beide Wiederaufnahmeanträge als zulässig erachtet, dies in dem entsprechenden Zulassungsbeschluss (vgl. M-G § 368 Rn 12) dokumentiert und sich nach Durchführung des Probationsverfahrens ergibt, dass das Wiederaufnahmevorbringen auch begründet ist (§ 370 StPO), kann die Staatsanwaltschaft zur Frage des § 360 Abs. 2 StPO (Vollstreckungsunterbrechung) Stellung nehmen, da die Frage, ob die Maßregelunterbrechung anzuordnen ist, entscheidend davon abhängt, welche/r (der vorgebrachten) Wiederaufnahmegründe für zulässig und begründet erachtet wird.

Derzeit kann folglich eine (positive bzw. negative) Stellungnahme zu dem Antrag des Rechtsanwalts Dr. Strate, die Vollstreckung der mit Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 08.08.2006 ausgesprochenen Anordnung der Maßregel des § 63 StGB gem. § 360 Abs. 2 StPO zu unterbrechen, nicht erfolgen.“

Anlage 15.

Der Unterzeichner erwiderte auf diese Stellungnahme mit Schriftsatz vom 24.5.2013:

„1. Wenn die Staatsanwaltschaft empfiehlt, mit einer Entscheidung über die Unterbrechung der Strafvollstreckung so lange zu warten, bis sich nach Durchführung des Probationsverfahrens ergibt, dass das Wiederaufnahmevorbringen auch begründet ist (§ 370 StPO)‘, verfehlt sie den Maßstab, der der gesetzlichen Regelung des § 360 Abs. 2 StPO zugrunde liegt. Sollte sich herausstellen, dass das Wiederaufnahmevorbringen begründet ist, hat das Gericht gemäß § 370 Abs. 2 StPO die Wiederaufnahme anzuordnen, womit die Vollstreckbarkeit des alten Urteils ohnehin entfällt. Für die Unterbrechung der Strafvollstreckung gemäß § 360 Abs. 2 StPO ist dann kein Platz mehr, weil der Verurteilte mangels eines als Vollstreckungsgrundlage dienenden Urteils sofort aus der Haft zu entlassen ist.

*2. Statt der Regelung des § 360 Abs. 2 StPO einen Sinn zuzuschreiben, der ihr nicht zukommt, wäre ein größeres Vertrauen in die Ergebnisse der eigenen Ermittlungstätigkeit, deren Validität die Staatsanwaltschaft ja zu Recht bekräftigt, auch für die **rechtliche** Argumentation angemessen: Die Anordnung der Wiederaufnahme gemäß § 370 Abs. 2 StPO verlangt nur, dass das Wiederaufnahmevorbringen ‚genügende Bestätigung‘ gefunden habe. Das Probationsverfahren ist nicht etwa eine vorweggenommene Hauptverhandlung, in der über die Glaubwürdigkeit von Zeugen oder gar über die Schuld des Verurteilten neu entschieden wird¹⁷. Es geht einzig und allein darum, ob die Richtigkeit der in den Wiederaufnahmegesuchen vorgetragenen Tatsachen hinreichend wahrscheinlich ist; voller Beweis wird nicht gefordert¹⁸.*

Es kommt also im Probationsverfahren allein darauf an, ob die Bekundungen, die die von der Staatsanwaltschaft gehörten Zeugen in den staatsanwaltschaftlichen Vernehmungen gemacht haben, ordnungsgemäß protokolliert worden sind. Daran besteht schon hier und heute angesichts des Umstandes, dass alle Zeugen die Vernehmungsprotokolle unterzeichnet haben, keinerlei Zweifel. Deshalb kann z.B. auch keinerlei Zweifel daran bestehen, dass das angeblich von Frau Dr. Madeleine Reichel verfasste und unterzeichnete Attest vom 3.6.2002 tatsächlich von ihrem Sohn Markus Reichel herrührt. Er ist hierzu bei der Staatsanwaltschaft sogar zweimal vernommen worden.

¹⁷ Vgl. hierzu den Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 16.5.2007: „Ferner ist es dem Wiederaufnahmegesuch verfassungsrechtlich verwehrt, im Wege der Eignungsprüfung Beweise zu würdigen und Feststellungen zu treffen, die nach der Struktur des Strafprozesses der Hauptverhandlung vorbehalten sind.“ (BVerfGK 11, 215, 225).

¹⁸ BGHSt 42, 314, 323.

Auch das Vorbringen der Verteidigung hinsichtlich der in ihrem Wiederaufnahmegesuch behaupteten Amtspflichtverletzungen eines am Urteil beteiligten Richters stützt sich durchweg auf beweiskräftige Urkunden und urkundlich belegte Aktivitäten oder pflichtwidrige Unterlassungen des betreffenden Richters. Gibt es irgendeinen Verdacht, dass die Verteidigung falsch vorgetragen hat? Aus der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft lässt sich die Antwort entnehmen: mitnichten! Gibt es z.B. irgendeinen Zweifel daran, dass Gustl Mollath einen gerichtlich bestellten Verteidiger hatte, der aufgrund eines Interessenkonflikts an einer Beistandsleistung von Rechts wegen (§ 137 StPO) gehindert war und deshalb von seinem Amte hätte entbunden werden müssen? Kein denkender und dem Rechtsstaat verpflichteter Jurist würde dies bejahen können.

Entscheidend ist im vorliegenden Falle die Zulässigkeit der Wiederaufnahmegründe, der gegenüber die Überprüfung des Wiederaufnahmevorbringens im Probationsverfahren – weil keine Überraschungen versprechend – in den Hintergrund tritt. Und die Zulässigkeit der wesentlichen Wiederaufnahmegründe ist allemal zu bejahen und nach gründlicher Lektüre des 32-seitigen Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth schnell zu erfassen.

Dem Antrag der Verteidigung, die Vollstreckung des am 8.8.2006 durch das Landgericht Nürnberg-Fürth gesprochenen Urteils gemäß § 360 Abs. 2 StPO zu unterbrechen, ist stattzugeben.

Die Entlassung Gustl Mollaths aus der Unterbringung ist an der Zeit.“

A n l a g e 16

Am 28.5.2013 erreichte den Unterzeichner ein Telefax, welches neben einem Anschreiben der Geschäftsstelle eine „Vermerk“ überschriebene Notiz der Vorsitzenden der 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg vom selben Tage enthielt. Darin heißt es:

„Die Voraussetzungen gemäß § 360 Abs. 2 StPO für eine Unterbrechung der Vollstreckung der mit Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8. August 2006 ausgesprochenen Anordnung der Maßregel des § 63 prüft die 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg als zuständiges Gericht laufend von Amts wegen. (...)

(Es folgen Ausführungen zum bisherigen Gang des Verfahrens.)

Im Hinblick auf die Komplexität der in den beiden Wiederaufnahmeanträgen dargelegten Sach- und Rechtslage kann derzeit noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden. Eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO unterbleibt vorerst, da noch nicht beurteilt werden kann, ob die behaupteten Tatsachen und die benannten Beweise einen solchen Grad innerer Wahrscheinlichkeit haben, dass die Vollstreckung bedenklich erscheint (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 55. Auflage, 2012, § 360, Rdnr. 3).

Nach vorläufiger Einschätzung erscheint der Kammer auch das Vorbringen im Hinblick auf eine unechte Urkunde gemäß § 359 Nr. 1 StPO nicht zwingend als zulässiger Wiederaufnahmegrund.“

Anlage 17.

Gegen die in diesem Vermerk der Vorsitzenden nach außen kundgetane Entscheidung der Strafkammer, den Antrag auf Unterbrechung der Vollstreckung abzulehnen, legte der Unterzeichner noch am selben Tage, dem 28.5.2013, Beschwerde ein. In dem Schriftsatz heißt es:

*„In der Strafsache
gegen
Mollath Gustl Ferdinand*

*lege ich gegen den mir heute übersandten ‚Vermerk‘, welcher der Sache nach ein **Beschluss** der Strafkammer ist, mit welchem der gemäß § 360 Abs. 2 StPO am 7.5.2013 gestellte Antrag auf Unterbrechung der Strafvollstreckung abgelehnt worden ist,*

B e s c h w e r d e

ein und begründe diese – im Anschluss an meinen Antrag vom 7.5.2013 – wie folgt:

*Mit dem Wiederaufnahmeantrag wird der **absolute** Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 1 StPO geltend gemacht. Dass das ärztliche Attest vom 3.6.2002 den Eindruck erweckt, es stamme von der Fachärztin für Allgemeinmedizin Dr. med. Madeleine Reichel, ergibt schon die äußere Aufmachung: Im Briefkopf erscheint allein der Name von Frau Dr. med. Madeleine Reichel, unter der von Markus Reichel unleserlich angebrachten Unterschrift findet sich ebenfalls voll ausgeschrieben der Name der Dr. med. Madeleine Reichel und begedrückt ist noch ein Stempel mit ihrem vollen Namen sowie dem Zusatz ‚Fachärztin für Allgemeinmedizin‘. Dementsprechend ist es auch in der Hauptverhandlung gemäß § 256 StPO als Attest der Dr. med. Madeleine Reichel verlesen worden. Es ist somit im Rechtsverkehr – auf dessen Verständnis im Rahmen des Verwendungszwecks der Urkunde es entscheidend ankommt¹⁹ – als ein ärztliches Attest der Dr. med. Madeleine Reichel angenommen und zur Beweisführung verwendet worden.*

Maßgeblich ist auch zu berücksichtigen: Die Behauptung des Landgerichts Nürnberg-Fürth in seinem Urteil vom 8.8.2006,

„dass der Angeklagte fast alle Personen, die mit ihm zu tun haben, z.B. den Gutachter Dr. Wörthmüller, völlig undifferenziert mit diesem Skandal in Verbindung bringt und alle erdenklichen Beschuldigungen gegen diese Personen äußert.“ (UA S. 25)

*ist falsch und ohne tatsächliche Grundlage. Dies zeigen die in den Wiederaufnahmeanträgen wiedergegebenen Aussagen der Zeugen Dr. Wörthmüller und Roggenhofer. Auch offenbaren die in meinem Schriftsatz vom 1.5.2013 anhand des Akteninhalts **nachgewiesenen Sachverhaltsfälschungen** hinsichtlich der dem Verurteilten vorgeworfenen Sachbeschädigungen, dass der Wahrheitsgehalt der hierzu im Urteil getroffenen Feststellungen höchst zweifelhaft ist.*

Gleiches gilt auch für die Amtspflichtverletzungen, die gemäß § 359 Nr. 3 StPO das Wiederaufnahmebegehren tragen. Ich kann mich hier nur wiederholen: Gibt es z.B. irgendeinen Zweifel daran, dass Gustl Mollath einen gerichtlich bestellten Verteidiger hatte, der aufgrund eines Interessenkonflikts an einer Beistandsleistung von Rechts wegen (§ 137 StPO) gehindert war und deshalb von seinem Amte hätte entbunden werden müssen? Kein denkender und dem Rechtsstaat verpflichteter Jurist würde dies bejahen können.

¹⁹ BGHSt 40, 203, 206.

*Die 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg hatte mit Beschluss vom 25.1.2012 schon einmal – wenn auch in teilweise anderer Besetzung – eine un-sägliche Entscheidung getroffen, indem sie dem Bürger Edward Braun bescheinigte, er sei zur Stellung eines Wiederaufnahmegesuchs zugunsten des Gustl Mollath nicht berechtigt, dies dürfe nur der Angeklagte selbst, dessen Verteidiger oder die Staatsanwaltschaft tun. Diese Belehrung und ein derartiger Beschluss wären nicht nötig gewesen, denn in dem **an die Staatsanwaltschaft gerichteten** Schreiben des Edward Braun vom 23.11.2011 heißt es ausdrücklich:*

*,Sehr geehrte Damen und Herren der Staatsanwaltschaft, bitte veranlassen **Sie** unverzüglich im Fall Gustl Mollath ein Wiederaufnahmeverfahren. (...)
Sie können aus der Anlage 1, 2 und 3 entnehmen, dass neue Gesichtspunkte aufgetreten sind.
Bitte informieren **Sie** mich über **Ihre** Entscheidung.
Mit freundlichen Grüßen!‘ (Bl. 646 d.A. – meine Hervorhebungen)*

*Die Umdeutung des von Edward Braun der Staatsanwaltschaft vorgetragenen Anliegens – die Bitte, dass die **Staatsanwaltschaft** ein Wiederaufnahmeverfahren einleiten möge – in einen **eigenen** Antrag **des Edward Braun** auf Wiederaufnahme des Verfahrens war eine nur schwer zu ertragende Verballhornung seines Begehrens.*

*Ich hoffe, dass eine derartige Entscheidung sich in der Befassung mit **echten** Wiederaufnahmeanträgen (in umgekehrter Richtung) nicht wiederholt.*

Ich bitte höflichst um Mitteilung des Aktenzeichens, sobald die Akte dem Oberlandesgericht vorliegt. Die Vorlagepflicht gegenüber dem Oberlandesgericht sowie die Frist des § 306 Abs. 2 StPO gilt auch dann, wenn die Strafkammer die Beschwerde für unzulässig halten sollte.“

Anlage 18.

In einem weiteren Schriftsatz vom 29.5.2013 stellte der Unterzeichner nochmals klar, dass sich die Beschwerde gegen die aus dem Vermerk der Vorsitzenden hervorgehende stillschweigende Entscheidung über den gestellten Antrag handelt:

*„In der Strafsache
gegen
Mollath Gustl Ferdinand*

ergänze ich meine gestrige Beschwerde mit der Klarstellung, dass sie sich nicht gegen die als ‚Vermerk‘ bezeichnete Erklärung der Vorsitzenden Richterin richtet, sondern gegen die aus dem Inhalt des Vermerks hervorgehende, offenbar von allen Mitgliedern der Strafkammer getragene Kundgebung des Entschlusses, zur Zeit nicht über den gemäß § 360 Abs. 2 StPO gestellten Antrag auf Unterbrechung der Strafvollstreckung befinden zu wollen. Die Aufrechterhaltung der Unterbringung trotz handgreiflicher Erfolgsaussichten der beiden Wiederaufnahmeanträge ist eine Beschwer, die durch die angekündigte Arbeitsverweigerung der Kammermitglieder aufrechterhalten bleibt. So etwas ist in der Strafprozessordnung nicht vorgesehen. Entscheidungen, durch welche ein Antrag abgelehnt wird, sind mit Gründen zu versehen (§ 34 StPO). Handelt es sich um Entscheidungen, die außerhalb einer Verhandlung ergehen, sind diese durch Beschluss in Schriftform niederzulegen.

Die durch den ‚Vermerk‘ kundgetane Sachlage, durch welche die Beschwer des Beschuldigten andauert, rechtfertigt deshalb die Beschwerde, da ‚die Unterlassung der Beschlussfassung eine stillschweigende Entscheidung enthält‘²⁰ „

Anlage 19.

²⁰ OLG Nürnberg in einer Entscheidung vom 21.5.1948 – HEST 2, 152, 153.

Am 30.5.2013 wies der Unterzeichner zusätzlich auf die erhellenden Ausführungen der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 19.7.2001 hin:

„In einem Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 19.7.2001 heißt es wörtlich:

,[...] kann aber offen bleiben, denn die Mitteilung an den Beschwerdeführer, Anträge nicht zu bearbeiten, stellt – unabhängig von der gewählten Form – nicht eine Untätigkeit, sondern eine ‚Entscheidung‘ dar (vgl. auch VGH München, NVwZ-RR 1997, S. 501 f.). Zum Begriff der ‚Entscheidung‘ zählt jeder Ausspruch, der die Rechtsstellung eines Beteiligten unmittelbar berührt. Die vom Gericht gewählte Form ist für diese Qualifizierung unerheblich, wenn der Entscheidungsinhalt so deutlich zum Ausdruck kommt, als ob die Entscheidung förmlich ergangen wäre. Maßgebend ist dann nicht die vom Gericht gewählte Art der Entscheidung, sondern die Form, in der sie richtigerweise hätte ergehen müssen (Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO, 45. Aufl., Einl. Rn. 122, 123).

Vorliegend kam der Entscheidungsinhalt der an den Beschwerdeführer gerichteten Mitteilung, über seine Anträge keine Sachentscheidung zu treffen, ebenso deutlich zum Ausdruck wie bei einer förmlichen Abweisung der Anträge als unzulässig im Beschlusswege. Die Rechtsstellung des Beschwerdeführers wird durch die Versagung einer sachlichen Prüfung unmittelbar berührt. Die Mitteilungen der Strafvollstreckungskammer an den Beschwerdeführer stellen damit gerichtliche ‚Entscheidungen‘ dar.²¹

Das gilt auch hier.“

²¹ BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 2001, 3615 = NStZ 2001, 616.

Am 10.6.2013 teilte die Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts Nürnberg per Telefax den Übersendungsbericht der Staatsanwaltschaft Regensburg vom 4.6.2013 sowie den Antrag der Generalstaatsanwaltschaft Nürnberg vom 7.6.2013 mit. In dem Übersendungsbericht der Staatsanwaltschaft Regensburg heißt es unter anderem:

„Am 31.06.2013 fertigte die Vorsitzende der 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg einen ‚Vermerk‘, wonach eine Abhilfeentscheidung nicht veranlasst sei, da keine beschwerdefähige Entscheidung vorliege. Bei dem angegriffenen ‚Vermerk‘ handele es sich um einen ‚internen Vermerk, der den Verfahrensstand dokumentiert‘. Anschließend verfügte sie die Übersendung der o.g. (Erst-)Akten an die Staatsanwaltschaft Regensburg zum Zwecke der Aktenvorlage an das OLG Nürnberg, ‚die ausdrücklich verlangt‘ werde (Bl. 558/559).“

A n l a g e 20.

Die Generalstaatsanwaltschaft nahm wie folgt Stellung:

„Die Beschwerde ist unzulässig.

Eine beschwerdefähige Entscheidung liegt nicht vor. Die Vorsitzende der Strafkammer weist darauf hin, dass es sich bei dem Vermerk vom 28.05.2013 (Bl. 546) um eine Dokumentation des Verfahrensstandes bzw. des Meinungsbildungsprozesses bei der Strafkammer handle, die zur besseren Nachvollziehbarkeit der Verteidigung und der Staatsanwaltschaft zur Kenntnis gegeben wurde. Die mit der Beschwerde vorgetragene Ansicht, in der Sache handle es sich um einen stillschweigenden Beschluss der Strafkammer (Bl. 551), trifft nicht zu. Ein Recht der Verteidigung, aufgrund einer Zeitungsmeldung der zuständigen Strafkammer eine Frist zur gerichtlichen Entscheidung eines gestellten Antrags zu setzen, gibt es nicht.

Die Voraussetzungen für eine begründete Untätigkeitsbeschwerde, soweit eine solche im Schriftsatz des Verteidigers vom 29.05.2013 enthalten sein sollte, nämlich eine unangemessene Verfahrensdauer, liegt ersichtlich nicht vor. Von ‚handgreiflichen Erfolgsaussichten‘ des Wiederaufnahmeantrags kann keine Rede sein. Andernfalls wäre auch nicht erklärbar, warum der Antrag auf Unterbrechung der Vollstreckung erstmals am 07.05.2013, 2 ½ Monate nach Eingang des Wiederaufnahmeantrags der Verteidigung eingereicht wurde.

Die Untätigkeitsbeschwerde wäre darüber hinaus unstatthaft (Oberlandesgericht Frankfurt, 3 Ws 245/13, zitiert nach Juris.“

A n l a g e 20.

Zu der Frage, ob die Ende 2011 neu gefassten §§ 198 ff. GVG im vorliegenden Verfahren eine Rolle spielen, hat dann der Unterzeichner mit Schriftsatz vom 18.6.2013 Stellung genommen. Hinsichtlich des Effekts einer in neueren OLG-Entscheidungen propagierten „Exklusivität“ der sog. „Verzögerungsrüge“, welche angeblich eine „Untätigkeitsbeschwerde“ generell ausschließe, heißt es in dem Schriftsatz:

„Ein solcher faktischer Ausschluss des Rechtsweges ist aber gegeben, wenn das zur Entscheidung berufene Gericht in voller Kenntnis einer fortdauernden Beschwer des Beschuldigten die Entscheidung verweigert und die Verweigerung der Entscheidung völlig sanktionslos sowie frei von der eigentlich zulässigen höherinstanzlichen Kontrolle bleibt. Was wäre denn der Effekt einer Exklusivität der ‚Verzögerungsrüge‘?

Die ‚Verzögerungsrüge‘ wird von den pflichtvergessenen Richtern entgegengenommen, gelocht und in die Akte geheftet, ohne dass irgendetwas passiert. Allenfalls am St. Nimmerleinstag wird irgendwann einmal ein Oberlandesgericht über eine kleine Entschädigung befinden. Dieser Effekt der ‚Verzögerungsrüge‘, der den die gebotene Entscheidung verweigernden Richter völlig unberührt lässt, mag manchen Angehörigen der Straffjustiz, die sich nicht an den von ihnen zu schützenden Rechtsgütern, sondern allein an ihrem eigenen Arbeitstempo orientieren, willkommen sein. Das liefe aber auf einen vollständigen Rechtswegausschluss hinaus und wäre mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes unvereinbar.“

A n l a g e 21.

Am 24.6.2013 kam es schließlich zur Entscheidung des Oberlandesgerichts Nürnberg (per Telefax am selben Tag dem Unterzeichner übersandt). Darin heißt es zur Zulässigkeit der Beschwerde:

„Die Beschwerde ist als Untätigkeitsbeschwerde zu werten. Eine derartige Untätigkeitsbeschwerde ist jedoch unzulässig.

1. *Dem Vorbringen im Beschwerdeschriftsatz, insbesondere in Verbindung mit der ‚Klarstellung‘ im Schriftsatz vom 29.5.2013, ist unzweifelhaft zu entnehmen, dass nicht der – ohnehin nicht statthafterweise mit der Beschwerde angreifbare – Vermerk der Vorsitzenden der Strafkammer Angriffsziel der Beschwerde ist, sondern das Untätigbleiben der Kammer auf den gemäß § 360 Abs. 2 StPO gestellten Antrag auf Unterbrechung der Vollstreckung eines Urteils.*
2. *Vor Einführung des §§ 198 ff GVG durch das Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Verfahren am 3.12.2011 galt auf Grund der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze folgendes (vgl. BGH NJW 1993, 1279 ff m.w.N.): Zwar ist dem Strafverfahren eine reine ‚Untätigkeitsbeschwerde‘ fremd (vgl. Meyer-Goßner, 56. Aufl. § 304 Rn. 3), jedoch wurde diese ausnahmsweise dann für zulässig erachtet, wenn der Unterlassung einer bestimmten von Amts wegen oder auf Antrag zu treffenden Entscheidung der Charakter endgültiger Ablehnung, nicht bloßer Verzögerung der Entscheidung, also effektiv einer Rechtsverweigerung zukam (BGH NJW 1993, 1279 Rn 6 – zitiert nach juris).*
3. *Mit Inkrafttreten der §§ 198 ff GVG ist für dieses von der Rechtsprechung zur vorherigen Rechtslage entwickelte Institut der Unterlassungsbeschwerde kein Raum mehr (einhellige Rspr., vgl. BGH NJW 2013, 205, OLG Frankfurt, Beschluss vom 10.4.2013 – 3 Ws 245/13; OLG Rostock Beschluss vom 25.7.2012 – I Ws 176/12 – zitiert jeweils nach juris; Meyer-Goßner StPO, 56. Aufl. § 304 Rn. 3 m.w.N.). Durch die gesetzliche Regelung der §§ 198 ff GVG sollte u.a. den Anforderungen des Art. 13 EMRK Rechnung getragen werden. Nach der Rechtsprechung des EGMR hierzu muss ein innerstaatlicher Rechtsbehelf bei überlanger Verfahrensdauer wirksam sein. Dies ist der Fall, wenn durch ihn entweder die befassenen Gerichte zu schnellerer Entscheidungsfindung angehalten werden (präventive*

Wirkung), oder bei entstandener Verzögerung angemessener Ausgleich für den Betroffenen gewährt wird (kompensatorische Wirkung). Die Umsetzung im deutschen Recht hat sich hierzu bewusst für die kompensatorische Lösung entschieden und dem Gedanken der Prävention nur insofern Rechnung getragen, als einem Entschädigungsanspruch der Verzögerungsrüge beim Ausgangsgericht vorgeschaltet wurde (§ 198 Abs. 3 GVG). Eine planwidrige Regelungslücke, die mit der Zulassung einer Untätigkeitsbeschwerde geschlossen werden müsste, besteht demnach nicht (BT-Drucks. 17/3802 S. 16 Rn. 6).

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers gilt die Regelung der §§ 198 ff. GVG auch für das strafprozessuale Wiederaufnahmeverfahren. Der Gesetzgeber wollte mit den Regelungen der §§ 198 ff. GVG eine umfassende und abschließende Regelung für alle gerichtlichen Verfahren treffen, und zwar nicht nur um Art. 13 EMRK zu genügen, sondern insbesondere auch Art. 19 Abs. 4 GG sowie den vom Bundesverfassungsgericht verlangten Anforderungen an die Rechtsbehelfsklarheit (vgl. BT-Ds. 17/3802 S. 15 f.). für eine einschränkende Auslegung des in den §§ 198 ff. GVG normierten Entschädigungssystems bleibt daher kein Raum.

4. *Zudem wäre in vorstehendem Fall auch die Voraussetzung der endgültigen Rechtsverweigerung nach früherer Rechtslage nicht gegeben. Angesichts des eindeutigen Wortlauts des Vermerks der Vorsitzenden der 7. Strafkammer vom 28.5.2013, wonach ‚die 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg als zuständiges Wiederaufnahmegericht laufend von Amts wegen‘ die Voraussetzungen gemäß § 360 Abs. 2 StPO für eine Unterbrechung der Vollstreckung der Maßregel prüft, kommt die bisherige Nichtentscheidung keiner endgültigen Rechtsverweigerung gleich.“*

Anlage 22.

3. Einfachrechtliche und verfassungsrechtliche Bedenken

a) Generelle Überlegungen

Die in Art. 20 Abs. 3 GG normierte Bindung der vollziehenden Gewalt und Rechtsprechung an Gesetz und Recht bedeutet für die strafende Staatsgewalt: Sie ist zur Erhaltung und Verwirklichung der materiellen Gerechtigkeit in jedem Einzelfall verpflichtet. Die sittliche Legitimität ihrer Strafgewalt hat in der Erforschung des wahren Sachverhalts ihre Grundlage²². Neben das Prinzip der Gerechtigkeit tritt – mit gleichem Verfassungsrang – der Grundsatz der Rechtssicherheit²³, wozu auch die Rechtsbeständigkeit rechtskräftiger Entscheidungen gehört²⁴. Den gelegentlichen Konflikt dieser beiden Prinzipien in justizförmiger Weise aufzulösen, ist Sache des Wiederaufnahmerechts²⁵.

Ein „Werkzeug“ des mit einer Wiederaufnahme befassten Gerichts zur Lösung des zwischen Rechtssicherheit und Gerechtigkeit mitunter bestehenden Konflikts ist die in § 360 Abs. 2 StPO eingeräumte Befugnis, auch schon **vor** Entscheidung über die Zulässigkeit des Wiederaufnahmebegehrens und **vor** Entscheidung über die Anordnung der Wiederaufnahme über eine Unterbrechung der Vollstreckung zu entscheiden. Wird ein auf Freiheitsstrafe oder Unterbringung lautendes Urteil vollstreckt, meint die Unterbrechung der Vollstreckung die (vorläufige) Freilassung des Inhaftierten (Untergebrachten). Somit kommt bei dieser Entscheidung ein **Grundrecht** ins Spiel, nämlich das Recht auf Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG), welches auch – in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip – einen Anspruch auf angemessene Beschleunigung des mit einer Freiheitsentziehung verbundenen gerichtlichen Verfahrens gewährleistet²⁶, wobei die Umstände des Einzelfalles entscheiden, ob die Verfahrensdauer noch angemessen ist²⁷.

Hierbei ist allerdings zunächst die rechtliche Wertung des § 360 Abs. 1 StPO zu berücksichtigen: Die Stellung eines Wiederaufnahmeantrages hemmt nicht die Vollstreckung. Dies gilt selbst dann, wenn der Wiederaufnahmeantrag für zulässig erklärt wird. Erst mit der Rechts-

²²Vgl. *Gössel* in Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl., Rdnr. 5 Vor § 359.

²³BVerfGE 7, 194, 196.

²⁴BVerfG a.a.O.

²⁵BVerfG in MDR 1975

²⁶BVerfG (3. Kammer des Zeiten Senats) in NJW 2001, 2707 m.w.N.

²⁷BVerfG a.a.O. m.w.N.

kraft des Beschlusses über die Anordnung der Wiederaufnahme und die Erneuerung der Hauptverhandlung gemäß § 370 Abs. 2 StPO wird die Vollstreckung des angefochtenen Urteils unzulässig.

Die Frage, wann das Fehlen des Suspensiveffekts angesichts des jedem Bürger zustehenden Freiheitsanspruchs unerträglich wird, findet in der Kommentarliteratur und Rechtsprechung unterschiedliche Antworten: die Unerträglichkeit sei erreicht, wenn der Wiederaufnahmeantrag offensichtlich begründet ist²⁸; andere sehen diesen Zustand schon dann als gegeben, wenn der Wiederaufnahmeantrag Erfolgsaussichten hat²⁹ oder wenn die behaupteten Tatsachen und die benannten Beweise einen solchen Grad innerer Wahrscheinlichkeit haben, dass die Vollstreckung bedenklich erscheint³⁰.

Generell lässt sich sagen: Die Gründe des Wiederaufnahmebegehrens müssen **triftig** sein (also die Schuldfeststellungen des Urteils erschüttern) und sie müssen **beweiskräftig** sein (also – hinsichtlich ihres tatsächlichen Inhalts – einen hohen Grad innerer Wahrscheinlichkeit aufweisen).

b) Was bedeuten diese Überlegungen für den vorliegenden Fall?

Die **Beweiskraft** des Wiederaufnahmevorbringens steht hinsichtlich **aller** Behauptungen in beiden Wiederaufnahmegesuchen außer Zweifel. Sowohl der Wiederaufnahmeantrag der Verteidigung als auch der Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft stützen sich minutiös Zeile um Zeile auf unzweifelhafte und jeder sofortigen Überprüfung zugängliche Quellen: Beweisdokumente aus den Akten, eingeholte Auskünfte von Behörden, Niederschriften staatsanwaltlicher Vernehmungen.

²⁸ Gössel in Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl., Rdnr. 1 zu § 360.

²⁹ Meyer-Gofßner, StPO, 56. Aufl., Rdnr. 3 zu § 360 m.w.N.

³⁰ Meyer-Gofßner a.a.O. m.w.N.

Und hinsichtlich der **Triftigkeit** des Wiederaufnahmevorbringens verhält es sich ebenso. Hierbei mag den einzelnen Wiederaufnahmegründen ein unterschiedliches Gewicht beizumessen sein. Die Missachtung der ehernen Vorgaben rechtsstaatlichen Verfahrens, wie sie in den Wiederaufnahmegründen des § 359 Nrn. 1 – 3 StPO vorgezeichnet sind, belegen sie allemal; ebenso erschüttern sie wesentliche Feststellungen des angefochtenen Urteils.

Hierfür nenne ich – in exemplarischer Vertiefung des oben schon geschilderten Inhalts der Wiederaufnahmeanträge – nur zwei Beispiele:

aa) Mit dem Wiederaufnahmeantrag der Verteidigung vom 19.2.2013 wurde geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer in seinem Prozess faktisch **unverteidigt** war. Zwar hatte er einen gerichtlich bestellten Verteidiger. Dieser war aber aufgrund eines **Interessenkonflikts** an einer Beistandsleistung von Rechts wegen (§ 137 StPO) gehindert und hätte deshalb von seinem Amte entbunden werden müssen. Der Sachverhalt ist einfach und klar sowie frei von jeder „Komplexität“:

Der dem Beschwerdeführer vom Amtsgericht Nürnberg beigeordnete Verteidiger, Rechtsanwalt Dolmány aus Nürnberg, wandte sich am 15.6.2005 an das Amtsgericht, beantragte seine Entbindung vom Amt des Pflichtverteidigers und führte in diesem Zusammenhang u.a. aus:

„Vor einigen Wochen, rememberlich an einem Freitag-Abend gegen 20.30 Uhr, wollte der Angeklagte Zutritt zu den Kanzleiräumen des Unterfertigten sich verschaffen. Er klingelte. Unterfertiger, der alleine in der Kanzlei noch arbeitete, öffnete die Türe nicht, sondern sprach durch die Türe hindurch und fragte, was der Angeklagte wolle. Er teilte mir mit, dass er nur heute in Nürnberg sei und mit dem Unterfertigten reden wolle. Unterfertiger bat ihn, sich einen Termin telefonisch geben zu lassen. Sprechzeiten an einem Freitag-Abend um 20.30 Uhr gäbe es nicht. Daraufhin trommelte der Angeklagte mit seinen Fäusten auf die Eingangstür. Unterfertiger hatte Angst, die Kanzlei zu verlassen und wartete dann noch über eine Stunde, bis er die Kanzlei verließ.“³¹

³¹ Anlage 11, S. 56.

Dieses Schreiben ist dem Rechtsanwalt Dolmány nicht vorwerfbar, wenn der Vorfall sich so abgespielt hat, wie er ihn schildert. Dennoch ist festzuhalten: Mit diesem Schreiben war er aus seiner Rolle als Beistand des Beschuldigten herausgetreten und in eine Parteirolle gegen seinen Mandanten gewechselt. Seine Schilderung über eine lautstarke Belästigung durch den Beschwerdeführer, der an einem Freitagabend mit den Fäusten gegen seine Kanzleiture getrommelt habe, wurde bereits durch das vorliegende Amtsgericht als Hinweis auf dessen Gefährlichkeit interpretiert:

*„Die vom Sachverständigen generell vorgenommene Prognose, dass vom Angeklagten infolge seines Zustands weitere erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist, **findet seine Stütze in dessen Verhalten gegenüber seinem Pflichtverteidiger ...**“ (Anlage 8 [am Ende] – meine Hervorhebung)*

Auch in einem weiteren Schreiben vom 13.7.2006³², dieses Mal gerichtet an den Vorsitzenden der 7. Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth, schildert RA Dolmány Einzelheiten aus dem Mandatsverhältnisse und zitiert aus Briefen des Beschwerdeführers an ihn, um die Störung des Vertrauensverhältnisses darzutun und erneut seine Entbindung zu beantragen.

Rechtsanwalt Dolmány war durch diese Schilderungen **Zeuge gegen den eigenen Mandanten** geworden. Er konnte deshalb wegen einer konkreten Interessenkollision nicht gleichzeitig als Verteidiger für den Beschwerdeführer tätig werden. Das Gesetz (§ 137 Abs. 1 StPO) bezeichnet die Rolle des Verteidigers als **Beistand**.

Das ist unmittelbar evident und bedarf keiner weiteren Erläuterung³³.

³² Anlage 10, S. 67/68.

³³ Weshalb der hier geschehene Pflichtenverstoß – da völlig exzeptionell – in der neueren Kommentarliteratur zu § 137 StPO (Wahl des Verteidigers) nirgendwo angesprochen wird. In den Anfängen des reformierten Strafprozesses hatte man dazu noch eher Anlass. Deshalb hier nur ein Zitat aus dem Grundwerk *Julius Glasers*, eines großen Prozessualisten des 19. Jahrhunderts, zu den Pflichten des Verteidigers: „*Seine Aufgabe, seine Pflicht dem Angeschuldigten gegenüber ist, dafür zu sorgen, dass nichts unentdeckt oder unbeachtet bleibe, was zu Gunsten des letzteren etwa sprechen könnte, und dass alle schützenden Formen, welche den gleichen Zweck verfolgen, eingehalten und ausgenutzt werden. Er ist nicht nur nicht verpflichtet, sondern nicht berechtigt, etwas vorzubringen oder zu thun, was dem Interesse des Angeschuldigten abträglich ist. Gerade durch diese Einseitigkeit dient er dem Prozesszweck und damit der öffentlichen Ordnung.*“ (Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Zweiter Band, Leipzig 1885, S. 241 – meine Hervorhebung).

Dass der VRiLG Brixner dennoch an Rechtsanwalt Dolmány bis zum Ende der Hauptverhandlung als gerichtlich bestelltem Verteidiger festhielt und die mehrfachen Entbindungsanträge des Beschwerdeführers wie auch des Rechtsanwalts Dolmány übergang, stellt sich als strafbare Rechtsbeugung gemäß § 339 StGB dar. Sie geschah auch mit **Absicht**, denn die volle Kenntnis dieser massiven Interessenkollision offenbart sich in dem von dem Vorsitzenden Richter am Landgericht Brixner **allein** unterzeichneten Urteil, in welchem er – über die Darstellung des Rechtsanwalts Dolmány in seinem Antrag vom 15.6.2005 weit hinausgehend – sogar eine **Freiheitsberaubung** des Pflichtverteidigers durch den Beschwerdeführer behauptet:

„Mit Schreiben vom 15.06.2005 beantragte der Pflichtverteidiger, Rechtsanwalt Dolmany, seine Entbindung als Pflichtverteidiger des Angeklagten, da sein Vertrauensverhältnis zu diesem erschüttert sei. U.a. habe der Angeklagte bereits mit den Fäusten an die Eingangstür seiner Kanzlei getrommelt und ihn, Rechtsanwalt Dolmany, für den Zeitraum von etwa einer Stunde daran gehindert, seine Kanzlei zu verlassen.“ (Anlage 9, S. 8 – meine Hervorhebung)

Dieser Sachverhalt – die zwangsweise Belassung eines Pflichtverteidigers in seinem Amt trotz einer dem Richter offenkundigen Interessenkollision – ist eine auf der Hand liegende Amtspflichtverletzung, die die Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten gemäß § 359 Nr. 3 StPO zulässig macht. Alle Anträge des Beschwerdeführers sowie des Pflichtverteidigers auf dessen Entbindung, das Schreiben des Pflichtverteidigers an das Amtsgericht mit der Anzeige angeblicher Bedrängungen durch den Beschwerdeführer, das Protokoll der Hauptverhandlung vom 8.8.2006, aus welchem hervorgeht, dass allein Rechtsanwalt Dolmány als Verteidiger des Beschwerdeführers zugegen war, und schließlich das schriftliche Urteil selbst – alle diese Dokumente befinden sich in der dem Wiederaufnahmegericht zugänglichen Akte, sind im Wiederaufnahmegesuch vom 19.2.2013 wörtlich wiedergegeben und nach ihren Fundstellen (Blattzahlen der Akte) benannt.

Es ist nicht ersichtlich, was an diesem Sachverhalt „komplex“ ist. Es bedarf für einen geübten und urteilskräftigen Juristen nur weniger Stunden, um das zu erkennen. Da die Bejahung dieses Wiederaufnahmegrundes nicht davon abhängt, ob die Pflichtverletzung Einfluss auf die Entscheidung gehabt hat³⁴, rechtfertigt er allein schon die Anordnung der Wiederaufnahme, ohne dass es noch auf die übrigen Wiederaufnahmegründe ankäme.

³⁴ BGHSt 31, 365, 372.

Ein Richter, der – wie die Vorsitzende Richterin der 7. Strafkammer in ihrem Schreiben vom 28.5.2013 – das Gegenteil behauptet,

„Im Hinblick auf die Komplexität der in den beiden Wiederaufnahmeanträgen dargelegten Sach- und Rechtslage kann derzeit noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden. Eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO unterbleibt vorerst, da noch nicht beurteilt werden kann, ob die behaupteten Tatsachen und die benannten Beweise einen solchen Grad innerer Wahrscheinlichkeit haben, dass die Vollstreckung bedenklich erscheint (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 55. Auflage, 2012, § 360, Rdnr. 3).“

liegt darin evidenterweise **falsch** und hat nicht begriffen, welche Rechtsgüter ihm anvertraut sind.

bb) Einen das angegriffene Urteil in seinen Feststellungen unmittelbar erschütternden Sachverhalt schildert die Staatsanwaltschaft Regensburg in ihrem Wiederaufnahmegesuch vom 18.3.2013 im Hinblick auf die Aussage des Zeugen Dr. Wörthmüller. Dieser Zeuge war weder im Ermittlungsverfahren noch in der Hauptverhandlung am 8.8.2006 vernommen worden.

Durch seine Aussage werden folgende Feststellungen erschüttert:

„Eindrucksvoll könne am Beispiel des Dr. Wörthmüller ausgeführt werden³⁵, dass der Angeklagte weitere Personen, die sich mit ihm befassen müssten, in dieses Wahnsystem einbeziehe, wobei in geradezu klassischer Weise der Angeklagte eine für ihn logische Erklärung biete, dass Dr. Wörthmüller ihm angeboten habe, ein Gefälligkeitsgutachten zu schreiben, wenn der Angeklagte die Verwicklung des Dr. Wörthmüller in den Schwarzgeldskandal nicht offenbare.“ (UA S. 22)

³⁵ Die Strafkammer referiert hier zustimmend das Gutachten des von ihr als Sachverständigen gehörten Leiters der Klinik für Forensische Psychiatrie beim Bezirkskrankenhaus Bayreuth, Dr. Leipziger.

„Auch in der Hauptverhandlung hat sich – wie bereits in den von den Zeugen geschilderten Vorfällen – die wahnhafte Gedankenwelt vor allem in Bezug auf den ‚Schwarzgeldskandal‘ der Hypovereinsbank bestätigt. Mag sein, dass es Schwarzgeldverschiebungen von verschiedenen Banken in die Schweiz gegeben hat bzw. noch gibt, wahnhaft ist, dass der Angeklagte fast alle Personen, die mit ihm zu tun haben, z.B. den Gutachter Dr. Wörthmüller, völlig undifferenziert mit diesem Skandal in Verbindung bringt und alle erdenklichen Beschuldigungen gegen diese Personen äußert.“ (UA S. 25)

Dass die angeblich wahnhafte und undifferenzierte Einbeziehung aller Personen, die mit ihm zu tun haben, „z.B. den Gutachter Dr. Wörthmüller“, hinsichtlich dieser einzigen als Beispiel genannten Person durchaus einen völlig realen Hintergrund hatte, jedenfalls auf realitätsgestützten und nicht wahnhaften Wahrnehmungen des Beschwerdeführers beruhte, wird in dem Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft Regensburg eindringlich dargetan. Den Einschätzungen seines Kollegen Dr. Leipziger sowie den Feststellungen des Gerichts widerspricht Dr. Wörthmüller in seiner Vernehmung durch die Staatsanwaltschaft in kristallklaren Formulierungen:

„Ich habe mit Herrn Mollath gesprochen, ob es aus seiner Sicht denkbar wäre, dass ich den Gutachtensauftrag befolgen kann, wenn sich die Begutachtung auf die Herrn Mollath zur Last gelegten Taten beschränkt und sich die von ihm in den Mittelpunkt gestellte Thematik der ‚Schwarzgeldverschiebungen‘ hintanstellen lasse. Auch wollte ich prüfen, ob ich unter diesen Bedingungen eine Begutachtung durchführen kann, ohne mich selbst als befangen qualifizieren zu müssen. Ich stellte Herrn Mollath dabei in Aussicht, dass eine Begutachtung durch mich dann auch sehr schnell erfolgen könnte und Herr Mollath schon nach kurzer Zeit wieder entlassen werden könnte. Ich erklärte ihm auch, dass das aus meiner Sicht eine deutlich weniger belastende Vorgehensweise darstellen könnte. Dies bezeichnete ich gegenüber Herrn Mollath auch als Entgegenkommen (bei der Vielzahl der Termine). Ich hätte tatsächlich die Begutachtung des Herrn Mollath beschleunigt durchgeführt. Wenn Herr Mollath das als ‚Gefälligkeitsgutachten‘ ansieht, so mag das aus seiner Sicht nicht ganz abwegig sein.“³⁶

³⁶ Anlage 11(paginiert als Bl. 253).

Und die Staatsanwaltschaft zieht hieraus folgendes Resümee:

„Zumindest aus Herrn Mollaths Sicht war aufgrund des Verlaufs und der Inhalte der zwischen ihm und Herr Dr. Wörthmüller geführten Gespräche tatsächlich nicht abwegig oder gar wahnhaft, den Schluss zu ziehen, Dr. Wörthmüller habe ihm ein ‚Gefälligkeitsgutachten‘ angeboten, weil er mit ‚Schwarzgeldverschiebern‘ in Verbindung steht. Dies war zwar objektiv falsch, eine derartige Fehleinschätzung war aber keineswegs wahnbedingt, sondern lediglich eine unzutreffende, objektiv betrachtet durchaus auch abwegige, aber zumindest logisch erklärbare Schlussfolgerung Herrn Mollaths aus realen Begebenheiten.“

Auch hier gilt: Es bedarf allein einer Gegenüberstellung der Urteilsfeststellungen mit der Niederschrift des Protokolls über die staatsanwaltschaftliche Vernehmung des Dr. Wörthmüller, um zu erkennen, dass der in der Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer nicht gehörte Zeuge ein **neues** Beweismittel ist, dessen Bekundungen sich als **neue** Beweistatsachen darstellen, die die Feststellungen an einem **zentralen** Punkt erschüttern.

Auch diesem Sachverhalt fehlt jede „Komplexität“. Es bedarf nicht eines Zeitraumes von mehr als zwei Monaten, um das zu erkennen. Um es zu bekräftigen: Ein Richter, der – wie die Vorsitzende Richterin der 7. Strafkammer in ihrem Schreiben vom 28.5.2013 – das Gegenteil behauptet,

„Im Hinblick auf die Komplexität der in den beiden Wiederaufnahmeanträgen dargelegten Sach- und Rechtslage kann derzeit noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden. Eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO unterbleibt vorerst, da noch nicht beurteilt werden kann, ob die behaupteten Tatsachen und die benannten Beweise einen solchen Grad innerer Wahrscheinlichkeit haben, dass die Vollstreckung bedenklich erscheint (vgl. Meyer-Gößner, StPO, 55. Auflage, 2012, § 360, Rdnr. 3).“

liegt darin evidenterweise **falsch** und hat nicht verstanden, welche Rechtsgüter ihm anvertraut sind.

c) Verletzung des Justizgewährungsanspruchs

Die vorgenannten beiden Beispiele sind hierbei nur „pars pro toto“ für eine Reihe weiterer schnell zu begreifender und einfach zu verifizierender Wiederaufnahmegründe in den beiden Wiederaufnahmeanträgen vom 19.2. und 18.3.2013. Sie belegen unmittelbar, dass diesen Wiederaufnahmegründen ein hohes Maß innerer Wahrscheinlichkeit (als eine auf die Tatsachenbasis des Behaupteten bezogene Aussage) und offensichtlicher Begründetheit (in ihrer Eignung zur Erschütterung tragender Feststellungen) zukommt. Dem am 7.5.2013 gestellten Antrag auf Unterbrechung der Strafvollstreckung war und ist deshalb stattzugeben.

Dies hat die Strafkammer jedoch nicht getan, sondern durch die in dem Vermerk der Vorsitzenden vom 28.5.2013 verlautbarte Entscheidung die Unterbrechung der Strafvollstreckung und die Freilassung des Beschwerdeführers abgelehnt.

Bei dem „Vermerk“ vom 28.5.2013 handelte es sich um eine **Entscheidung** der Strafkammer und nicht etwa nur um einen „*internen Vermerk, der den Verfahrensstand dokumentiert*“. Letzteres ist schon deshalb unsinnig, weil die Vorsitzende der Strafkammer ausdrücklich verfügt hatte, diesen „Vermerk“ der Verteidigung und der Staatsanwaltschaft mitzuteilen. Es handelte sich also um eine nach **außen** gerichtete Mitteilung.

Dies gilt umso mehr, als dieser „Vermerk“ ersichtlich eine **Antwort** auf den durch den Unterzeichner am 7.5.2013 gestellten **Antrag** war, die Vollstreckung des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth zu unterbrechen. Diesen Antrag hatte der Unterzeichner mit Schriftsätzen vom 9.5.2013 und 24.5.2013 noch näher begründet und weiter bekräftigt. Bei einem solchen Antrag handelt es sich nach den herkömmlichen Begrifflichkeiten der Strafprozessrechtslehre um eine **Erwirkungshandlung**, also die „*Aufforderung an das Gericht, eine Entscheidung bestimmten Inhalts zu erlassen*“³⁷. Eine derartige Entscheidung wird dem Beschwerdeführer in diesem „Vermerk“ auch mitgeteilt, nämlich dass die „*Voraussetzungen gemäß § 360 Abs. 2 StPO für eine Unterbrechung der Vollstreckung der mit Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8. August 2006 ausgesprochenen Anordnung der Maßregel des*

³⁷ Eberhard Schmidt, Lehrkommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Teil I, 2. Aufl., S. 131 (Rdnr. 215).

§ 63 StGB ... die 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg als zuständiges Wiederaufnahmegericht laufend von Amts wegen“ prüfe und die Kammer aktuell zu dem Ergebnis gekommen sei:

„Im Hinblick auf die Komplexität der in den beiden Wiederaufnahmeanträgen dargelegten Sach- und Rechtslage kann derzeit noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden. Eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO unterbleibt vorerst, da noch nicht beurteilt werden kann, ob die behaupteten Tatsachen und die benannten Beweise einen solchen Grad innerer Wahrscheinlichkeit haben, dass die Vollstreckung bedenklich erscheint (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 55. Auflage, 2012, § 360, Rdnr. 3).

Nach vorläufiger Einschätzung erscheint der Kammer auch das Vorbringen im Hinblick auf eine unechte Urkunde gemäß § 359 Nr. 1 StPO nicht zwingend als zulässiger Wiederaufnahmegrund.“

Die hier mitgeteilte Entscheidung findet sich in folgenden beiden Sätzen:

„Im Hinblick auf die Komplexität der in den beiden Wiederaufnahmeanträgen dargelegten Sach- und Rechtslage kann derzeit noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden. Eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO unterbleibt vorerst ...“

Das ist die Mitteilung einer Entscheidung der Strafkammer, selbst wenn sie in die Form eines „Vermerkes“ der Vorsitzenden gekleidet ist:

„Zum Begriff der ‚Entscheidung‘ zählt jeder Ausspruch, der die Rechtsstellung eines Beteiligten unmittelbar berührt. Die vom Gericht gewählte Form ist für diese Qualifizierung unerheblich, wenn der Entscheidungsinhalt so deutlich zum Ausdruck kommt, als ob die Entscheidung förmlich ergangen wäre. Maßgebend ist dann nicht die vom Gericht gewählte Art der Entscheidung, sondern die Form, in der sie richtigerweise hätte ergehen müssen.“³⁸

³⁸ BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 2001, 3615 = NStZ 2001, 616.

Der **Inhalt** dieser Entscheidung ist hinsichtlich der ausgesprochenen Prämisse einfach:

Derzeit könne „*noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden*“.

Der angebliche Mangel einer Einschätzbarkeit der Erfolgsaussichten mag auf einem bestimmten **Verhalten** der zur Entscheidung über die Wiederaufnahme zuständigen Richter beruhen. Er mag auf Untätigkeit oder – etwas polemisch pointiert: „Arbeitsverweigerung“ – beruhen. Er mag auch andere – nicht angesprochene – Hintergründe haben. Dennoch ist bei der Frage einer Zulässigkeit der Beschwerde gegen die in dem „Vermerk“ kundgetane Entscheidung der Strafkammer, die Unterbrechung der Vollstreckung der Unterbringung „derzeit“ abzulehnen, nicht dieses **Verhalten** der Richter, sondern allein der **Inhalt** ihrer Entscheidung Thema³⁹.

Dementsprechend wäre das Oberlandesgericht gehalten gewesen, die Tatsachengrundlage jener Behauptung – derzeit könne „*noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden*“ – zu überprüfen und rechtlich zu bewerten. Im Rahmen seiner Kompetenz, die „in der Sache erforderliche“ Entscheidung zu treffen (§ 309 Abs. 2 StPO), hätte das Oberlandesgericht ohne weiteres die Richtigkeit dieser Behauptung verifizieren oder falsifizieren können. Es wäre dann zu dem Ergebnis gekommen, welches oben anhand zweier Beispiele erläutert worden ist, nämlich dass die Behauptung der Strafkammer über eine mangelnde Einschätzbarkeit der Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge handgreiflich falsch ist.

Auch schon in dem Beschwerdeschriftsatz vom 28.5.2013 wird anhand mehrerer Beispiele⁴⁰ dargetan, dass die Behauptung einer mangelnden Einschätzbarkeit der Erfolgsaussichten falsch ist. Soweit in dem Schriftsatz vom 29.5.2013 davon gesprochen wird, die Beschwerde richte sich gegen die „*Kundgebung des Entschlusses, zur Zeit nicht über den gemäß § 360 Abs. 2 StPO gestellten Antrag auf Unterbrechung der Strafvollstreckung befinden zu wollen*“, wird damit keine verselbständigte Untätigkeitsbeschwerde erhoben. Dieser Satz ist im Zusammenhang zu lesen mit dem folgenden, in welchem erneut – wie schon der Sache nach in der Beschwerdebegründung vom Tag zuvor – „*die Aufrechterhaltung der Unterbringung trotz handgreiflicher Erfolgsaussichten der beiden Wiederaufnahmeanträge*“ zum Thema gemacht und als die eigentliche „Beschwer“ bezeichnet wird.

³⁹ Vgl. *Matt* in Löwe-Rosenberg, StPO, 25. Aufl.; Rdnr. 1 Vor § 304: „Die Beschwerde richtet sich allein gegen den **Inhalt** richterlicher Entscheidungen und nicht gegen das **Verhalten** eines Richters (...).“ (Meine Hervorhebung).

⁴⁰ Von denen zwei Beispiele in diesem Schriftsatz noch einmal näher erläutert worden sind (S. 38 – 43).

Indem das Oberlandesgericht die inhaltliche Prämisse der in dem „Vermerk“ vom 28.5.2013 niedergelegten Entscheidung – derzeit könne „*noch keine hinreichend konkrete Einschätzung zu den Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge abgegeben werden*“ – völlig ausblendet und stattdessen allein auf die (hieraus erst abgeleitete) Schlussfolgerung, - „*Eine Entscheidung nach § 360 Abs. 2 StPO unterbleibt vorerst*“ – abstellt, gelangt es zu dem falschen „Einstieg“, die Beschwerde vom 28.5.2013 als unzulässige „Untätigkeitsbeschwerde“ zu qualifizieren, für die nunmehr neben der „Verzögerungsrüge“ kein Raum mehr sei.

Das ist jedoch verfehlt. Die Behauptung einer fehlenden Einschätzbarkeit der Erfolgsaussichten des Wiederaufnahmebegehrens hätte durch das Oberlandesgericht überprüft werden **müssen**. Im Ergebnis der Überprüfung hätte es die überwiegenden Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmeanträge bejahen und – im Hinblick auf die herausragende Bedeutung des Freiheitsgrundrechts aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes – die Unterbrechung der Vollstreckung des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8.8.2006 anordnen müssen.

Es hat damit – wie schon zuvor die 7. Strafkammer des Landgerichts Regensburg – das Freiheitsgrundrecht des Beschwerdeführers als auch dessen Justizgewährungsanspruch (als Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips in Verbindung mit den Grundrechten⁴¹) verletzt.

4. Antrag

Ich beantrage,

- die Entscheidung des Landgerichts Regensburg vom 28.5.2013 (7 KLS 151 Js 4111/13 WA und 7 KLS 151 Js 22423/12 WA) sowie den Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 24.6.2013 (1 Ws 268/13) aufzuheben

⁴¹ BVerfGE 117, 71, 122 m.w.N.

- festzustellen, dass die Entscheidung des Landgerichts Regensburg vom 28.5.2013 sowie der Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 24.6.2013 den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes als auch in dem ihm zustehenden Justizgewährungsanspruch verletzen.

5. Vollmacht und weiteres

Eine Vollmacht des Beschwerdeführers für dieses Verfahren ist beigelegt.

Zwar macht der Beschwerdeführer keine Verletzung des Grundrechts auf Gewährung rechtlichen Gehörs geltend. Dennoch hat der Unterzeichner eine Ablichtung dieses Schriftsatzes dem Oberlandesgericht Nürnberg zugeleitet und zum Inhalt einer Gegenvorstellung gegen den Beschluss vom 24.6.2013 gemacht. Der Eilbedürftigkeit halber wird aber dennoch die Verfassungsbeschwerde schon jetzt auf den Weg gebracht. Sobald eine Entscheidung des Oberlandesgerichts vorliegt, werde ich diese unverzüglich dem Bundesverfassungsgericht zugänglich machen.

Der Rechtsanwalt