

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

RECHTSANWÄLTE

DR. IUR. H.C. GERHARD STRATE  
KLAUS-ULRICH VENTZKE  
JOHANNES RAUWALD  
RECHTSANWÄLTE

**PER TELEFAX: 42798-5351**

An das  
Landgericht Hamburg  
Große Strafkammer 2  
Sievekingplatz 3  
**20355 H a m b u r g**

Hamburg, am 08.08.2018/gs

**Aktenzeichen: 602 Ks 8/18**

In dem Strafverfahren

gegen

**Marijan S a b o l i c**

bedanke ich mich für die Übersendung der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft. Die Staatsanwaltschaft meint offenbar, dass die Strafkammer zu einer erneuten Beratung und einer eventuell anstehenden Abhilfeentscheidung nicht befugt ist.

Die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft ist – wieder einmal – sehr formell-rechtlich ausgerichtet. Es geht ihr offenbar um die korrekte Auslegung des § 311 Abs. 3 StPO:

*Das Gericht ist zu einer Abänderung seiner durch Beschwerde angefochtenen Entscheidung nicht befugt. Es hilft jedoch der Beschwerde ab, wenn es zum Nachteil des Beschwerdeführers Tatsachen oder Beweisergebnisse verwertet hat, zu denen dieser noch nicht gehört worden ist, und es aufgrund des nachträglichen Vorbringens die Beschwerde für begründet erachtet.*

Die Staatsanwaltschaft kann sich selbst in dieser Vorschrift nicht recht verorten:

*„Das Landgericht Hamburg mag sich zwar in seiner Entscheidung vom 16.07.2018 mit der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft vom 06.07.2018 auseinandergesetzt haben, ohne dass die Verteidigung ausreichend Gelegenheit hatte, diese Stellungnahme zu bewerten. Tatsachen oder Beweismittel im Sinne des § 311 Abs. 3 Satz 2 StPO sind die Ausführungen der Staatsanwaltschaft aber nicht.“*

Dem Beschwerdeführer soll, wenn die Staatsanwaltschaft Recht hätte, also nur noch **eine** Instanz zur Verfügung stehen, die über sein die Wiederaufnahme anstrebendes Begehren entscheidet: das mit der sofortigen Beschwerde angerufene Oberlandesgericht. Das erstinstanzlich zuständige Landgericht mag zwar den Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt haben. Das interessiert aber nicht. Diese erste Chance auf eine Freilassung – so jedenfalls die Staatsanwaltschaft – ist vertan. Und fast mit einem Anflug von Befriedigung wird abschließend konstatiert:

*„Vorsorglich wird auch darauf hingewiesen, dass eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 33a StPO ausscheidet.“*

Dem ist folgendes entgegenzuhalten:

In ihrem Beschluss vom 31.07.2018 hat die Strafkammer festgestellt, dass die Hinausgabe des am 16.07.2018 gefassten Beschlusses und damit die Herbeiführung seiner „Außenwirkung“ fehlerhaft war, nachdem ich noch vor der Hinausgabe angekündigt hatte, zu dem Antrag der Staatsanwaltschaft innerhalb kurzer Frist Stellung nehmen zu wollen. Die Strafkammer sieht

darin zu Recht eine Verletzung des dem Verurteilten zustehenden Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs.

Dieser Verstoß kann schon in der Instanz, in der es zur Beeinträchtigung des Gehörsanspruchs gekommen ist, geheilt werden. Eine Beschränkung auf die Frage, ob zum Nachteil des Beschwerdeführers Tatsachen oder Beweisergebnisse verwertet worden sind, zu denen der Beschwerdeführer nicht gehört worden ist, findet nicht statt. § 311 Abs. 3 Satz 2 ist durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz vom 19.12.1964 eingeführt worden<sup>1</sup>. Zu dem Zeitpunkt ging die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits dahin, dass die Anhörungspflichten aus Art. 103 Abs. 1 GG sich unmittelbar aus diesem Grundrecht herleiten und die Auslegung des geltenden Verfahrensrechts sich daran zu orientieren habe<sup>2</sup>. Es ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber mit der am 01.01.1964 in Kraft getretenen Neufassung des § 311 Abs. 3 Satz 2 StPO diese Rechtsprechung nicht etwa beschränken, sondern bekräftigen wollte. Eine volle Abhilfemöglichkeit für die Strafkammer besteht deshalb bei einem Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG schon dann, wenn der Beschwerdeführer in dessen Folge nicht angehört wurde, mag auch die unterlassene Anhörung gar nicht neue Tatsachen oder Beweisergebnisse berühren<sup>3</sup>.

Unabhängig hiervon ist zumindest die Behauptung der Staatsanwaltschaft (in ihrer Zuschrift vom 06.07.2018), der von der Verteidigung angebotene neue Sachverständige Prof. Dr. Roland Goertz verfüge nicht über überlegene Forschungsmittel (der sich das Gericht in seinem Beschluss vom 06.08.2018 angeschlossen hat) eine „neue“ Tatsache im Sinne des § 311 Abs. 3 Satz 2 StPO. Denn mit so einer Behauptung (sowohl in dem Antrag der Staatsanwaltschaft vom 06.07.2018 als auch in dem Beschluss des Gerichts vom 16.07.2018) brauchte die Verteidigung nach der Präsentation des schriftlichen Gutachtens vom 30.04.2018 beileibe nicht rechnen. In dem Gutachten wird breit die rechnergestützte Brandsimulation als neue Methode der Erkenntnisgewinnung erläutert. Dass diese dem 2004 gehörten Gutachter noch nicht zur Verfügung stand, ergab und ergibt sich unmittelbar aus dem Inhalt der Akten und des Urteils. Ergänzend verweise ich unmittelbar auf meinen Schriftsatz vom 18.07.2018.

Weiteres Vorbringen von meiner Seite wird nicht mehr erfolgen. Die Sache kann – gerne schon vor der mir gesetzten Frist des 15.08.2018 – beraten und entschieden werden.

---

<sup>1</sup> Vgl. den abschließenden Bericht des Rechtsausschusses in BT-Drucksache IV/1020, S. 39 (im Internet aufrufbar).

<sup>2</sup> BVerfGE 9, 89, 96; vgl. auch BVerfGE 21, 132, 137 und 89, 381, 390.

<sup>3</sup> Im Ergebnis ebenso: *Frisch*, SK-StPO, 5. Aufl., Rdnr. 19 zu § 311; *Zubeck* in KK, StPO, 7. Aufl., Rdnr. 6 zu § 311

Noch ein Nachtrag: In meinem Schriftsatz vom 01.08.2018 spreche ich im vorletzten Absatz vom „Aditionsverfahren“. Gemeint war: das Probationsverfahren.

Der Rechtsanwalt