

§364b Bestellung eines Verteidigers für die Vorbereitung des Wiederaufnahmeverfahrens

Johannes Kaspar

Angaben zur Veröffentlichung / Publication details:

Kaspar, Johannes. 2018. "§364b Bestellung eines Verteidigers für die Vorbereitung des Wiederaufnahmeverfahrens." In *StPO Strafprozessordnung mit GVG und EMRK: Kommentar*, edited by Helmut Satzger and Wilhelm Schluckebier, 3. Auflage, 1755–56. Köln: Carl Heymanns.

Nutzungsbedingungen / Terms of use:

licgercopyright

Dieses Dokument wird unter folgenden Bedingungen zur Verfügung gestellt: / This document is made available under these conditions:

Deutsches Urheberrecht

Weitere Informationen finden Sie unter: / For more information see:

<https://www.uni-augsburg.de/de/organisation/bibliothek/publizieren-zitieren-archivieren/publiz/>



§ 364b Bestellung eines Verteidigers für die Vorbereitung des Wiederaufnahmeverfahrens.

(1) ¹Das für die Entscheidungen im Wiederaufnahmeverfahren zuständige Gericht bestellt dem Verurteilten, der keinen Verteidiger hat, auf Antrag einen Verteidiger schon für die Vorbereitung eines Wiederaufnahmeverfahrens, wenn

1. hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass bestimmte Nachforschungen zu Tatsachen oder Beweismitteln führen, welche die Zulässigkeit eines Antrags auf Wiederaufnahme des Verfahrens begründen können,
2. wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage die Mitwirkung eines Verteidigers geboten erscheint und
3. der Verurteilte außerstande ist, ohne Beeinträchtigung des für ihn und seine Familie notwendigen Unterhalts auf eigene Kosten einen Verteidiger zu beauftragen.

²Ist dem Verurteilten bereits ein Verteidiger bestellt, so stellt das Gericht auf Antrag durch Beschluss fest, dass die Voraussetzungen der Nummern 1 bis 3 des Satzes 1 vorliegen.

(2) Für das Verfahren zur Feststellung der Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 3 gelten § 117 Abs. 2 bis 4 und § 118 Abs. 2 Satz 1, 2 und 4 der Zivilprozessordnung entsprechend.

A. Grundsätzliches. § 364b eröffnet die Möglichkeit der Bestellung eines Verteidigers bereits zur Vorbereitung des Wiederaufnahmeantrags. Dies gilt auch für die nach § 361 Abs. 2 Antragsberechtigten. V.a. für den inhaftierten Verurteilten ist anwaltliche Hilfe schon bei der Vorbereitung eines Wiederaufnahmeantrags von essentieller Bedeutung (vgl. auch *Feilcke*, in: Miebach/Hohmann S. 140). Als **anwaltliche Ermittlungen** kommen z.B. die Befragung von Zeugen oder das Einholen von Auskünften und Sachverständigengutachten in Betracht (s. näher *Wasserburg* 1983, 71 ff.). Eine Pflicht der StA, das Ver-

fahren selbst zu betreiben und eigene Ermittlungen anzustellen, besteht de lege lata nicht (*Marxen/Tiemann* Rn. 463; für eine aus § 160 Abs. 3 StPO abgeleitete Mitwirkungspflicht SK-StPO/*Frister* § 364b Rn. 9).

- 2 Wie bei § 364a ist die Bestellung auch hier nur auf **Antrag** möglich. Dieser muss insb. Tatsachen enthalten, die die hinreichende Erfolgsaussicht der geplanten Nachforschungen untermauern (OLG Düsseldorf Beschl. v. 11. 02. 1991 – 1 Ws 122/91). Vor überzogenen Anforderungen ist aber zu warnen, ggf. ist i.R.d. gerichtlichen Fürsorgepflicht eine Ergänzung des Antrags anzuregen. Zur **Zuständigkeit** des Gerichts und zur Anfechtung der Ablehnung der Bestellung mittels **Beschwerde** s.o. § 364a Rdn. 7 f.
- 3 **B. Voraussetzungen der Verteidigerbestellung.** Vorausgesetzt ist zunächst, dass der Verurteilte »**keinen Verteidiger**« hat (dazu § 364a Rdn. 3). Zusätzlich wird von § 364b Abs. 1 Satz 2 aber auch die Möglichkeit eröffnet, den bereits bestellten Verteidiger **nachträglich** als Verteidiger i.S.v. § 364b bestellen zu lassen; damit ist die Erstattung auch bereits bisher zur Vorbereitung des Antrags angefallener Gebühren und Auslagen gesichert (vgl. *Meyer-Goßner/Schmitt* § 364b Rn. 1, 9), und zwar gem. § 45 Abs. 4 RVG auch für den Fall, dass letztlich von einem Wiederaufnahmeantrag abgesehen wird. Die Ansicht, dass bei Ausscheiden eines einmal beigeordneten Pflichtverteidigers kein Rechtsanspruch auf eine weitere Beordnung besteht, wird richtigerweise abgelehnt, da dessen Voraussetzungen nicht automatisch mit der Mandatsaufgabe wegfallen (z.B. *Amelung/Werning*, in: *Burhoff/Kotz* S. 1187).
- 4 Wie bei § 364a verlangt auch die Bestellung des Verteidigers gem. § 364b die Feststellung der **Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage**. Allerdings ist bei der dieser Feststellung nicht auf das spätere Wiederaufnahmeverfahren abzustellen, sondern allein auf Art und Umfang der anzustellenden Ermittlungen (LG Köln MDR 1991, 666; *Feilcke*, in: *Miebach/Hohmann* S. 142). In Parallele zum Anfangsverdacht gem. § 152 Abs. 2 wird weiterhin verlangt, dass **ausreichende Anhaltspunkte** dafür sprechen, dass durch die angestrebten Nachforschungen tatsächlich relevante Tatsachen und Beweise ermittelt werden können. Es genügt, wenn hierfür aufgrund tatsächlicher Umstände die **Möglichkeit** besteht (*Marxen/Tiemann* Rn. 487); reine Vermutungen reichen nicht aus (*Meyer-Goßner/Schmitt* § 364b Rn. 5).
- 5 Die Bestellung setzt weiter **Mittellosigkeit** des Verurteilten voraus, was der Fall ist, wenn er die Verteidigungskosten nicht ohne Beeinträchtigung des für ihn oder seine Familie erforderlichen Unterhalts aufbringen kann. Für die **Feststellung** dieser Voraussetzung verweist Abs. 2 auf die Vorschriften der ZPO: Entsprechend § 117 Abs. 2 bis 4 ZPO muss der Antragsteller eine Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse auf dem amtlichen Vordruck abgeben. Weiterhin kann das Gericht gem. § 118 Abs. 1 Satz 1, 2 und 4 ZPO die Glaubhaftmachung von Tatsachen verlangen, eigene Ermittlungen anstellen und dem Antragsteller für die Erklärung gem. § 117 Abs. 2 und die Beantwortung weiterer Fragen eine Frist setzen, nach deren erfolglosem Ablauf der Antrag abgelehnt werden kann.