

## **Referentenentwurf eines Gesetzes zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren**

### **A. Problem und Ziel**

Seit mehr als 20 Jahren ist in der Praxis der strafprozessualen Hauptverhandlung das Phänomen zu verzeichnen, dass das Gericht und die Verfahrensbeteiligten, vornehmlich Staatsanwaltschaft, Angeklagter und Verteidigung, versuchen, sich über den weiteren Verfahrenfortgang und insbesondere das Ergebnis des Strafverfahrens zu verständigen. Diese Suche nach einem einvernehmlichen Abschluss des Strafverfahrens ist in der Strafprozessordnung bislang nicht geregelt. Sie lässt sich auch nicht ohne Weiteres mit den überkommenen Grundsätzen des Strafverfahrens, wie der Ermittlung der Wahrheit durch das Gericht, der Schuldangemessenheit der Strafe und der Fairness des Verfahrens, in Übereinklang bringen.

Abzulehnen sind solche Verständigungen im Grundsatz aber nicht. Insbesondere die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes hat zum Verfahren bei und zu Inhalt und Folgen von Verständigungen in einer Vielzahl von Entscheidungen Konturen gesetzt, zuletzt grundsätzlich in der Entscheidung des Großen Strafsenates des Bundesgerichtshofes vom 3. März 2005 (GSSt 1/04). Der Große Strafsenat hat dabei aber auch festgestellt, dass die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung erreicht seien und ein Tätigwerden des Gesetzgebers erforderlich sei.

Mit diesem Entwurf wird eine gesetzliche Regelung der Verständigung im Strafverfahren vorgelegt, die Vorschriften zum Verfahren bei, zum zulässigen Inhalt sowie zu den Folgen von Verständigungen enthält. Diese Regelung ist notwendig, weil eine bedeutsame und auch umstrittene Vorgehensweise im Strafprozess dringend klarer Vorgaben bedarf, die der Rechtssicherheit und der gleichmäßigen Rechtsanwendung dienen. Ziel dieses Entwurfes ist es insbesondere, die Verständigung so zu regeln, dass sie mit den tradierten Grundsätzen des deutschen Strafverfahrens übereinstimmt.

## **B. Lösung**

In die Strafprozessordnung wird ein neuer § 257c eingefügt, der Regelungen zum zulässigen Inhalt, zum Zustandekommen und den Folgen einer Verständigung enthält. Der Rahmen, den die Grundsätze des geltenden Strafprozesses ziehen, wird dabei nicht verändert.

Die erforderliche Transparenz und Dokumentation des mit einer Verständigung verbundenen Geschehens - nicht zuletzt zum Zweck einer Nachprüfung in der Revision – wird durch umfassende Mitteilungs- und Protokollierungspflichten des Gerichtes sichergestellt (§§ 243 Abs. 4, 257c Abs. 4,5, § 273 Abs. 1a).

Ein Rechtsmittelverzicht darf nicht Gegenstand einer Verständigung sein (§ 257c Abs. 2 Satz 3). Zusätzlich ist für jeden Fall, in dem dem Urteil eine Verständigung zu Grunde liegt, eine Belehrung des Betroffenen über seine Freiheit, Rechtsmittel einzulegen, vorgesehen (§ 35a Satz 4). Ist diese Belehrung unterblieben, ist ein Rechtsmittelverzicht unwirksam (§ 302 Abs.1).

Für die Verfahrensbeteiligten, die einer Verständigung nicht widersprochen haben, werden die Rügemöglichkeiten im Revisionsverfahren beschränkt, und zwar auf die Rüge der Verletzung der bei der Verständigung zu beachtenden Verfahrensvorschriften, der Grundsätze des fairen Verfahrens und der absoluten Revisionsgründe.

Schließlich werden kommunikative Elemente im Strafverfahren gestärkt, die außerhalb einer Verständigung zur Verfahrensförderung geeignet sind (§§ 160a, 202a, 257b), aber im gerichtlichen Verfahren auch zur Vorbereitung einer Verständigung dienen können.

Der Entwurf unterscheidet bewusst nicht zwischen verteidigtem und unverteidigtem Angeklagten und schließt auch amtsgerichtliche Verfahren nicht von den Vorschriften über die Verständigung aus. Eine bei gegenteiligen Regelungen zu befürchtende „2-Klassen-Justiz“ wäre weder gerecht noch würde sie dem Umstand Rechnung tragen, dass auch vor den Amtsgerichten Verständigungen stattfinden.

Der Entwurf enthält außerdem notwendige Folgeregelungen im Gesetz über Ordnungswidrigkeiten.

### **C. Alternativen**

Es liegt ein Gesetzesantrag des Landes Niedersachsen im Bundesrat – Drs. 235/06 – vor.

Im Übrigen bestehen keine Alternativen. Insbesondere ist die Beibehaltung des derzeitigen Gesetzesstandes unzureichend. Soweit verschiedentlich vorgeschlagen wird, zur Entlastung der Ressourcen der Justiz Einschnitte in die Rechte von Angeklagten und Verteidigung, wie z. B. Einschränkungen beim Beweisantragsrecht vorzunehmen, ist dies nicht nur in Bezug auf die Verfahrensrechte des Angeklagten im Rahmen eines fairen Strafverfahrens abzulehnen, sondern würde auch keine Regelung der geschilderten Problematik darstellen.

### **D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte**

Sowohl in Bezug auf Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand als auch auf solche mit Vollzugsaufwand sind keine finanziellen Auswirkungen zu erwarten. Die Regelungen des Entwurfes führen weder zu einer Belastung noch zu einer Entlastung der Justizhaushalte.

### **E. Sonstige Kosten**

Keine.

Insbesondere entstehen für die Wirtschaft keine Kosten. Auswirkungen auf Einzelpreise, das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

**Referentenentwurf eines Gesetzes  
zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren**

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

**Artikel 1  
Änderung der Strafprozessordnung**

Die Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 35a wird wie folgt geändert:

a) Nach Satz 1 wird folgender neuer Satz 2 eingefügt:

„Gleiches gilt für die mit der Einlegung des Rechtsmittels verbundenen Kostenfolgen.“

b) Der bisherige Satz 2 wird Satz 3.

c) Dem neuen Satz 3 wird folgender neuer Satz 4 angefügt:

„Liegt einem Urteil eine Verständigung (§ 257c) zu Grunde, ist der Betroffene auch darüber zu belehren, dass er in jedem Fall frei in seiner Entscheidung ist, ein Rechtsmittel einzulegen.“

2. In § 44 Satz 2 wird die Angabe „35a“ durch die Angabe „35a Satz 1, 3“ ersetzt.

3. Nach § 160 wird folgende Vorschrift eingefügt:

**„§ 160a**

Die Staatsanwaltschaft kann den Stand des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten erörtern, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern. Der wesentliche Inhalt dieser Erörterung ist aktenkundig zu machen.“

4. Nach § 202 wird folgende Vorschrift eingefügt:

### **„§ 202a**

Erwägt das Gericht die Eröffnung des Hauptverfahrens, so kann es den Stand des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten erörtern, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern. Der wesentliche Inhalt dieser Erörterung ist aktenkundig zu machen.“

5. Nach der Überschrift „5. Abschnitt. Vorbereitung der Hauptverhandlung“ wird folgende Vorschrift eingefügt:

### **„§ 212**

Nach Eröffnung des Hauptverfahrens gilt § 202a entsprechend.“

6. § 243 wird wie folgt geändert:

- a) Nach Absatz 3 wird folgender neuer Absatz 4 eingefügt:

„Der Vorsitzende teilt mit, ob und wenn ja, mit welchem wesentlichen Inhalt Erörterungen nach den §§ 202a, 212 stattgefunden haben, wenn deren Gegenstand die Möglichkeit einer Verständigung (§ 257c) gewesen ist. Diese Pflicht gilt auch im weiteren Verlauf der Hauptverhandlung, soweit sich Änderungen gegenüber der Mitteilung zu Beginn der Hauptverhandlung ergeben haben.“

- b) Der bisherige Absatz 4 wird Absatz 5.

7. Nach § 257a werden folgende neue Vorschriften eingefügt:

### **„§ 257b**

Das Gericht kann in der Hauptverhandlung den Stand des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten erörtern, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern.

## § 257c

- (1) Das Gericht kann sich in geeigneten Fällen in der Hauptverhandlung mit den Verfahrensbeteiligten über den weiteren Fortgang und das Ergebnis des Verfahrens verständigen.
  - (2) Gegenstand dieser Verständigung dürfen nur die Rechtsfolgen sein, die Inhalt des Urteils und der dazugehörigen Beschlüsse sein können, sonstige verfahrensbezogene Maßnahmen im zu Grunde liegenden Erkenntnisverfahren sowie das Prozessverhalten der Verfahrensbeteiligten. Das Gericht kann dabei mit Zustimmung des Angeklagten unter freier Würdigung aller Umstände des Falles sowie der allgemeinen Strafzumessungserwägungen eine Ober- und Untergrenze der Strafe angeben. Die Ankündigung, auf Rechtsmittel zu verzichten oder ein Rechtsmittel nicht einzulegen, sowie Maßregeln der Besserung und Sicherung dürfen nicht Gegenstand einer Verständigung sein.
  - (3) Die Verfahrensbeteiligten erhalten Gelegenheit zur Stellungnahme. Die Verständigung kommt zustande, wenn Angeklagter und Staatsanwaltschaft nicht widersprechen.
  - (4) Das Gericht darf von einer Verständigung (Absatz 3 Satz 2) nur abweichen, wenn sich seine Bewertung der Sach- oder Rechtslage im Verlauf der Hauptverhandlung ändert oder das weitere Prozessverhalten des Angeklagten nicht dem entspricht, das der Prognose des Gerichtes zugrunde gelegt worden ist. Diese Abweichung steht der Verwertung einer Aussage des Angeklagten nicht grundsätzlich entgegen. Das Gericht hat eine Abweichung nach Satz 1 unverzüglich mitzuteilen.
  - (5) Der Angeklagte ist über die Voraussetzungen und Folgen einer Abweichung des Gerichtes von dem in Aussicht gestellten Ergebnis nach Absatz 4 Satz 1, 2 zu belehren. Ist diese Belehrung unterblieben, darf die Aussage des Angeklagten nur mit dessen Einverständnis verwertet werden.“
8. § 267 wird wie folgt geändert:
- a) Dem Absatz 3 wird folgender Satz 5 angefügt:

„Liegt dem Urteil eine Verständigung (§ 257c) zu Grunde, ist auch dies in den Urteilsgründen anzugeben.“

b) Absatz 4 wird wie folgt geändert:

a) Nach Satz 1 wird folgender neuer Satz 2 eingefügt:

„Absatz 3 Satz 5 gilt entsprechend.“

b) Die bisherigen Sätze 2 und 3 werden die Sätze 3 und 4.

9. § 273 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) Das Wort „Beobachtung“ wird durch das Wort „Beachtung“ ersetzt.

bb) Es wird folgender Satz 2 angefügt:

„In das Protokoll muss auch der wesentliche Ablauf und Inhalt einer Erörterung nach § 257b aufgenommen werden.“

b) Nach Absatz 1 wird folgender Absatz 1a angefügt:

„(1a) Das Protokoll muss auch den wesentlichen Ablauf und Inhalt sowie das Ergebnis einer Verständigung nach § 257c wiedergeben. Gleiches gilt für die Beachtung der in § 243 Abs. 4, § 257c Abs. 4 Satz 3, Abs. 5 Satz 1 vorgeschriebenen Mitteilungen und Belehrungen. Hat eine Verständigung nicht stattgefunden, ist auch dies im Protokoll zu vermerken.“

10. § 302 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

a) In Satz 1 wird das Wort „kann“ durch das Wort „können“ ersetzt.

b) Nach Satz 1 wird folgender Satz 2 angefügt:

„Liegt dem Urteil eine Verständigung nach § 257c zu Grunde, ist ein Verzicht unwirksam, es sei denn, der Betroffene ist nach § 35a Satz 4 belehrt worden.“

c) Im neuen Satz 3 wird das Wort „jedoch“ gestrichen.

11. Dem § 337 wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Liegt dem Urteil eine Verständigung (§ 257c) zu Grunde, kann die Revision wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren von den Verfahrensbeteiligten, die der Verständigung nicht widersprochen haben, nur auf eine Verletzung der bei der Verständigung zu beachtenden Vorschriften (§ 243 Abs. 4, § 257c), der Grundsätze des fairen Verfahrens sowie auf die in § 338 genannten Aufhebungsgründe gestützt werden.“

## **Artikel 2**

### **Änderung des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten**

§ 78 Abs. 2 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Februar 1987 (BGBl. I S. 602), das zuletzt durch (...) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„§ 243 Abs. 4 der Strafprozessordnung gilt nur, wenn eine Erörterung stattgefunden hat; § 273 Abs. 1a Satz 3 und Abs. 2 der Strafprozessordnung ist nicht anzuwenden.“

## **Artikel 3**

### **(Inkrafttreten)**

Dieses Gesetz tritt am Tage nach der Verkündung in Kraft.

# Referentenentwurf eines Gesetzes zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren

## Allgemeiner Teil der Begründung

### I. Einführung

1. Die Verständigung im Strafverfahren ist ein Phänomen, das aus dem Gerichtsalltag, insbesondere in umfangreichen und schwierigen Verfahren, mittlerweile nicht mehr hinwegzudenken ist.

Diese Verfahrensweise ist auch unter den Begriffen „Absprache“, „Vergleich“ oder „Deal“ bekannt. Das Gericht und die Verfahrensbeteiligten - vornehmlich Staatsanwaltschaft, Angeklagter und Verteidigung, aber auch die Nebenklage - versuchen dabei, sich über den Verfahrensfortgang und insbesondere den Verfahrensausgang zu verständigen.

Die Motivation der an solchen Verständigungen Beteiligten wird unterschiedlich sein. Auf Seiten der Justiz wird das Bestreben eher im Vordergrund stehen, die knappen Ressourcen durch ein „abgesprochenes“ und damit möglichst rasches Verfahren zu schonen. Angeklagter und Verteidigung werden sich durch ihre Mitwirkung an einer Verständigung, deren bedeutendster Teil ein Geständnis ist, ein für den Angeklagten möglichst günstiges Ergebnis des Strafverfahrens erhoffen.

Die Praxis von Verständigungen dürfte sich - belastbare Erkenntnisse dazu liegen nicht vor - bereits zu Beginn der 60iger, jedenfalls aber zu Beginn der 70iger Jahre des letzten Jahrhunderts herausgebildet haben.

Öffentlich diskutiert wurden Verständigungen insbesondere seit 1982, im Anschluss an Aufsätze von Schmidt-Hieber (NJW 1982, S. 1017 ff.) und von „Detlef Deal“ (StV 1982, S. 545 ff.). Der Deutsche Juristentag 1990 erörterte in seiner strafrechtlichen Abteilung die Problematik der Absprachen. Dessen Beschlüsse erteilten in ihrer Grundtendenz extremen Positionen wie einem Verbot der „Absprachen“ oder Forderungen nach einer neuen Verfahrensordnung hierfür eine Absage und empfahlen im Hinblick auf den Gesetzgeber lediglich, „durch verdeutlichende Regelungen Auswüchse einzudämmen und Unsicherheiten zu beseitigen“.

In seiner bislang einzigen Befassung mit der Verständigung im Strafverfahren hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Kammerbeschluss vom 27. Januar 1987

(2 BvR 1133/86, NStZ 1987, S. 419) ausgeführt, dass grundrechtlicher Prüfungsmaßstab in erster Linie das Recht des Angeklagten auf ein faires rechtsstaatliches Verfahren sei. Wesentliche Bestandteile des Grundsatzes der Rechtsstaatlichkeit seien die Idee der Gerechtigkeit, das Erfordernis einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege sowie der Anspruch aller im Strafverfahren Beschuldigten auf Gleichbehandlung. Zentrales Anliegen des Strafprozesses sei die Ermittlung des wahren Sachverhaltes, ohne die das materielle Schuldprinzip nicht verwirklicht werden könne. Es sei ausgeschlossen, die Handhabung der richterlichen Aufklärungspflicht, die rechtliche Subsumtion und die Grundsätze der Strafbemessung zur freien Disposition der Verfahrensbeteiligten zu stellen. Eine geständnisbedingte Strafmilderung dürfe den Boden schuldangemessenen Strafens nicht verlassen und § 136a StPO müsse beachtet werden.

Wesentliche Maßgaben für das Verfahren bei und den Inhalt von Verständigungen sind durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes entwickelt worden. Immer noch grundsätzlich ist dabei die Entscheidung des 4. Strafsenates aus dem Jahre 1997 (BGHSt 45, S. 193 ff.), die folgende Eckpunkte aufstellt:

- Das Gericht hat die Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit.
- Der Schuldspruch steht nicht zur Disposition.
- Auch das abgesprochene Geständnis kann strafmildernd berücksichtigt werden.
- Verbot einer Punktstrafe; allein zulässig soll die Zusage einer Strafobergrenze sein.
- Schuldangemessenheit der verhängten Strafe.
- Verbot der Drohung mit einer höheren Strafe und des Versprechens eines gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteils (*so genannte „Sanktionenschiere“*).
- Die Absprache muss unter Einbeziehung aller Verfahrensbeteiligten und Information der Öffentlichkeit in der Hauptverhandlung erfolgen und ist zu protokollieren.
- Verbot der Vereinbarung eines Rechtsmittelverzichtes mit dem Angeklagten.
- Bindung des Gerichtes an eine solche Absprache, sofern nicht schwerwiegende neue Umstände bekannt werden.

Auch in den Folgejahren war es maßgeblich die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, die den Verständigungen im Strafverfahren weitere Konturen setzte und in den letzten Jahren davon geprägt war, Auswüchsen beim Zustandekommen und beim Inhalt von Verständigungen entgegen zu wirken, wie sie beispielsweise durch den Aufbau von „Drohkulissen“ gegenüber dem Angeklagten oder die Verknüpfung mit verfahrensfremden Zwecken zu verzeichnen waren.

**2.** Die Stimmen in der Literatur, die die Verständigung als unvereinbar mit dem deutschen Strafverfahren ablehnen, sind in der Minderheit geblieben. Unterschiedlich sind die Auffassungen darüber, unter welchen Bedingungen sich die Verfahrensabsprachen in das deutsche Strafverfahren integrieren lassen. Teilweise, aber zunehmend in der Minderheit, wurde eine gesetzliche Regelung für entbehrlich gehalten und eine Absprachepraxis auf der Basis des geltenden Rechtes für ausreichend gehalten. Mehrheitlich wurden die Stimmen, die eine gesetzgeberische Reaktion forderten. Dabei waren wiederum in der wesentlichen Mehrheit diejenigen, die die Verständigung im Strafverfahren in die Grundsätze des geltenden Rechtes integriert wissen wollten. Eine Minderheit forderte hingegen insoweit die Schaffung einer neuen Verfahrensform, in der das Gericht eine zurückgezogene Rolle spielen sollte und das „Aushandeln“ des Verfahrensergebnisses zwischen Staatsanwaltschaft und Verteidigung nur noch auf Rechtsfehler kontrollieren sollte.

**3.** Der Gesetzgeber hat sich zunächst abwartend zu einer Regelung für die Verständigung im Strafverfahren verhalten. Im Hinblick auf die Ergebnisse des Deutschen Juristentages 1990 und eines Gutachtens der Großen Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes aus dem Jahre 1991 war eine Regelung zunächst nicht für notwendig erachtet worden.

Der Diskussionsentwurf des Bundesministeriums der Justiz und der seinerzeitigen Koalitionsfraktionen für eine Reform des Strafverfahrens vom Februar 2004 hatte in einem § 257b StPO versucht, eine gesetzliche Regelung in komprimierter Zusammenfassung der Grundsatzentscheidung des 4. Strafsenates des Bundesgerichtshofes aus dem Jahre 1997 vorzuschlagen. Aufgrund der dazu ergangenen Stellungnahmen und der seitdem eingetretenen Fortentwicklung der Rechtsprechung ist die Erkenntnis entstanden, dass eine stärker ausdifferenzierte gesetzliche Regelung erforderlich ist.

**4.** Maßgeblich dafür war nicht zuletzt die Entscheidung des Großen Strafsenates des Bundesgerichtshofes vom 3. März 2005, die zum einen die vom 4. Strafsenat aufgestellten Grundsätze bestätigte und fortentwickelte, zum anderen klar zum Ausdruck brachte, dass die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung erreicht seien und eine gesetzgeberische Lösung erforderlich sei. „Der Große Senat für Strafsachen appelliert an den Gesetzgeber, die Zulässigkeit und, bejahendenfalls, die wesentlichen rechtlichen Voraussetzungen und Begrenzungen von Urteilsabsprachen gesetzlich zu regeln. Es ist primär Aufgabe des Gesetzgebers, die grundsätzlichen Fragen der Gestaltung des Strafverfahrens und damit auch die Rechtsregeln, denen die Urteilsabsprache unterworfen sein soll, festzulegen. Dabei kommt ihm – auch von Verfassungswegen – ein beachtlicher Spielraum zu.“ (NJW 2005, S. 1440, 1447).

**5.** Die Bundesregierung ist der Überzeugung, dass eine gesetzliche Regelung zur Verständigung im Strafverfahren erforderlich ist.

Dem, was insoweit in der deutschen Rechtspraxis seit mehreren Jahrzehnten vorzufinden ist und sich in immer stärkerem Maße ausgebreitet hat, muss sich der Gesetzgeber, nimmt er seine Verantwortung ernst, mit einer klaren Position stellen. Ließe er diese Entwicklung weiterhin unregelt, würde er seine verfassungsrechtliche Pflicht, das Wesentliche zu regeln, versäumen. Es kann nicht sein, ein wesentliches Geschehen in den Gerichtssälen zu ignorieren, mit Unsicherheiten behaftet zu lassen und eine Regelung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu überlassen.

Die konkreten Handlungsoptionen des Gesetzgebers sind mit diesem Befund noch nicht festgelegt. Denkbar wäre es, ein gesetzliches Verbot der Verständigung auszusprechen. Diese Option kann aus mehreren Gründen nicht verfolgt werden. Deren wichtigster ist, dass eine - sachgerecht in die Grundsätze des Strafprozesses integrierte - Verständigung als abgesichertes Handlungsmodell in Ansehung der Interessen der am Strafverfahren Beteiligten sachgerecht ist.

Es muss dabei weiterhin ein Strafverfahren sichergestellt werden, das dem fundamentalen und auch verfassungsrechtlich verankerten Grundsatz der Wahrheitsermittlung und der Findung einer gerechten Strafe verpflichtet ist.

Dem Gesetzgeber ist es nicht nur nicht verwehrt, den Strafprozess in seiner seit dem Ende des 19. Jahrhunderts nach wie vor maßgeblich festgelegten Form weiter zu entwickeln. Er ist dazu verpflichtet. Dies beruht auf dem fortwährenden Gestaltungsauftrag des Gesetzgebers dem - demokratisch legitimiert - die Aufgabe zugewiesen ist, das Recht fortzuentwickeln.

**6.** Die mit diesem Entwurf vorgeschlagene gesetzgeberische Lösung nimmt die bisher vorgebrachten Stellungnahmen aus Literatur und Rechtsprechung, insbesondere derjenigen des Bundesgerichtshofes, in Bedacht und ist darum bemüht, ein umfassendes und differenziertes Regelungskonzept zur Verständigung im Strafverfahren vorzuschlagen, das der Praxis in weitem Umfang Vorgaben für Zustandekommen und Inhalt der Verständigung zur Verfügung stellt, andererseits aber auch den notwendigen Spielraum im Einzelfall eröffnet.

Dieses Regelungskonzept geht in seinem Grundansatz davon aus, dass für die Verständigung im Strafverfahren keine neue - dem Deutschen Strafprozess bislang unbekannt - Form einer konsensualen Verfahrenserledigung, die die Rolle des Gerichtes, insbesondere bei seiner Verpflichtung zur Ermittlung der materiellen Wahrheit, zurückdrängen würde, wünschenswert ist.

Es gelten weiterhin die Grundsätze des Strafverfahrens, namentlich, dass eine Verständigung unter Beachtung aller maßgeblichen Verfahrensregeln einschließlich der Überzeugung des Gerichtes vom festgestellten Sachverhalt und der Glaubwürdigkeit eines Geständnisses stattfinden muss, die Grundsätze des fairen Verfahrens und des rechtlichen Gehörs, nicht zuletzt auch die Transparenz der Hauptverhandlung und der Unterrichtung der Öffentlichkeit in der Hauptverhandlung, gewahrt sein müssen, und dass insbesondere das Prinzip des schuldangemessenen Strafens nicht verlassen werden darf.

## **II. Wesentliche Strukturen des Gesetzentwurfes**

Zentrale Vorschrift zur Regelung der Verständigung ist ein neuer § 257c. Er erkennt ausdrücklich die Zulässigkeit von Verständigungen über Verfahrensfortgang und -ergebnis an, die das Gericht in geeigneten Fällen mit den Verfahrensbeteiligten suchen kann.

Die Begriffe „Absprache“ oder „Vereinbarung“ werden deshalb nicht verwendet, weil die Gespräche für die Verfahrensbeteiligten rechtlich nicht bindend sind und sie insbesondere in ihrer Entscheidung, gegen ein Urteil Rechtsmittel einzulegen, nicht einschränken können, und auch das Gericht vor der Urteilsverkündung nicht endgültig an seine Erklärungen gebunden werden kann. Die gesetzliche Normierung der Verständigung im Strafverfahren trägt der Entwicklung in der Praxis Rechnung. Sie soll in Übereinstimmung mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes die dabei zu beachtenden rechtsstaatlichen Anforderungen gewährleisten und insbesondere auch sicherstellen, dass der Boden für eine schuldangemessene Strafe nicht verlassen wird.

Die Vorschrift legt außerdem fest, was Gegenstand einer Verständigung sein darf und was nicht.

Außerdem werden Einzelheiten für das Verständigungsverfahren und die Folgen für das Handeln der Beteiligten festgelegt. Dazu gehören die Umstände, unter denen das Gericht einen Strafraumen angeben kann, sowie die Voraussetzungen, unter denen es von einer zustande gekommenen Verständigung abweichen darf.

Geregelt werden außerdem Mitteilungs- und Belehrungspflichten des Gerichtes und die Frage einer Verwertbarkeit der Aussage, die der Angeklagte im Rahmen einer Verständigung abgegeben hat.

Eine Verständigung kann außerhalb der Hauptverhandlung zwischen den Verfahrensbeteiligten vorbereitet werden. Unverzichtbar ist aber, darüber Transparenz in der Hauptverhandlung her-

zustellen. Der neue Absatz 4 von § 243 regelt entsprechende Mitteilungspflichten des Vorsitzenden.

Von erheblicher Bedeutung für den - auch in der Revision nachvollziehbaren - Gang zu und Inhalt von Verständigungen ist es, entsprechende Protokollierungspflichten aufzustellen. Dem dient die Neufassung von § 273.

Weiteres wesentliches Element sind die Fragen, die mit dem Rechtsmittelverzicht im Rahmen einer Verständigung zusammenhängen. Nach § 257c Abs. 2 Satz 3 darf die Ankündigung, auf Rechtsmittel zu verzichten oder ein Rechtsmittel nicht einzulegen, nicht Gegenstand einer Verständigung sein. Diese Vorschrift wird durch zwei weitere Vorschriften abgesichert. In § 302 Abs. 1 wird festgelegt, dass ein Rechtsmittelverzicht unwirksam ist, wenn dem Urteil eine Verständigung zugrunde liegt, es sei denn, der Betroffene wäre nach § 35a Satz 4 belehrt worden. Diese ebenfalls neu geschaffene Belehrungspflicht in § 35a knüpft an die Entscheidung des Großen Strafsenates des Bundesgerichtshofes vom 3. März 2005 an und legt folgende Belehrungspflicht fest: Wenn dem Urteil eine Verständigung zugrunde liegt, ist der Betroffene auch darüber zu belehren, dass er in jedem Fall frei in seiner Entscheidung ist, ein Rechtsmittel einzulegen.

Der Entwurf regelt darüber hinaus die Möglichkeit von Erörterungen zwischen den jeweils die Verfahrensherrschaft innehabenden Stellen der Justiz und den Verfahrensbeteiligten über den Stand und den Fortgang des Verfahrens (§§ 160a, 202a, 212, 257b E-StPO) und beschränkt sich damit nicht auf die Verständigung allein.

Für das Ermittlungsverfahren wird ein neuer § 160a eingeführt, der es der Staatsanwaltschaft ermöglicht, den Stand des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten zu erörtern, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern.

Die dazu korrespondierende Norm im Eröffnungsverfahren ist ein neuer § 202a, der diese Option dem Gericht eröffnet, wenn es die Eröffnung des Hauptverfahrens erwägt.

Abschließende Glieder dieser Kette von Vorschriften, die nicht zuletzt darauf zielen, dass sich die Verfahrensbeteiligten nicht voneinander abschotten, sondern da, wo es für das Verfahren geeignet erscheint, eine gemeinsame Aussprache suchen, sind für das Stadium nach Eröffnung des Hauptverfahrens der neue § 212 und für die Hauptverhandlung der neue § 257b. Im Stadium des Eröffnungsverfahrens und nach Beginn des Hauptverfahrens werden ein bedeutender

Bestandteil solcher Gespräche sicherlich auch Erörterungen über die grundsätzliche Möglichkeit einer Verständigung sein, ohne dass dies im Gesetz ausdrücklich erwähnt werden müsste.

Eine letzte Regelung im Umkreis der Verständigung ist der Vorschlag für einen neuen Absatz 3 des § 337. Er legt fest, dass die Revision wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren dann, wenn dem Urteil eine Verständigung zu Grunde liegt, nur auf eine Verletzung der bei der Verständigung zu beachtenden Vorschriften, der Grundsätze des fairen Verfahrens sowie auf die in § 338 genannten absoluten Revisionsgründe gestützt werden kann. Diese Beschränkung gilt aber nur für die Verfahrensbeteiligten, die einer Verständigung nicht widersprochen haben.

Grundgedanke dieser Vorschrift ist, widersprüchliches Verhalten zu unterbinden. Wer sich in der Tatsacheninstanz an einer Verständigung beteiligt hat, soll an die mit dieser Erledigungsform bisweilen verbundenen Zugeständnisse gebunden sein. Den Beteiligten geschieht damit kein Unrecht. Denn die Rüge der Einhaltung der bei der Verständigung zu beachtenden Vorschriften, die Rüge einer Verletzung der - ohnehin weit gefassten - Grundsätze des fairen Verfahrens sowie die absoluten Revisionsgründe bleiben weiterhin gewahrt.

### **III. Besonderheiten im Jugendstrafverfahren und im Bußgeldverfahren**

Über § 2 des Jugendgerichtsgesetzes (JGG) finden die Vorschriften des allgemeinen Strafrechts im Jugendstrafrecht nur Anwendung, soweit ihnen nicht Vorschriften des JGG oder allgemeine jugendstrafrechtliche Grundsätze entgegenstehen.

Im Jugendstrafverfahren dürften Absprachen über das Prozessverhalten des Angeklagten und eine dadurch bedingte Festlegung der Sanktionshöhe oder der Sanktionsentscheidung *de lege lata* nur in besonderen Ausnahmefällen vorkommen, da ihnen die besonderen jugendstrafrechtlichen Strafzumessungsregeln und Aspekte des Erziehungsgedankens in der Regel entgegenstehen werden. Als völlig ausgeschlossen werden sie in Rechtsprechung und Literatur allerdings auch im Jugendstrafrecht nicht angesehen.

Es wäre deshalb nicht angemessen, die vorgeschlagenen Regelungen über Verständigungen im Strafverfahren für das Jugendstrafrecht insgesamt als nicht anwendbar zu erklären. Die Jugendgerichte werden aber bei entsprechender Sachlage im Einzelfall sorgfältig zu prüfen haben, ob eine „Verständigung“ auch unter Beachtung der jugendstrafrechtlichen Grundsätze ausnahmsweise möglich ist. Anknüpfungspunkt ist hierfür der Begriff der „geeigneten Fälle“ (vgl. § 257c Abs. 1 StPO-E). Im Jugendstrafrecht wird die Eignung zumeist fehlen, zumal es

unter erzieherischen Gesichtspunkten regelmäßig problematisch sein dürfte, die Sanktionsentscheidung zum Gegenstand eines „Handels“ zu machen. Dabei ist jedoch zu beachten, dass die im erzieherisch geprägten Jugendstrafverfahren häufig angezeigte Erörterung der in Betracht kommenden Sanktionen mit dem Beschuldigten und das Hinwirken auf dessen Mitwirkungsbereitschaft bei deren Umsetzung keine „Verständigung“ im Sinne der vorliegenden Regelungen darstellen. Das Jugendstrafrecht zielt auf Einsicht in das begangene Unrecht und eine grundsätzliche Akzeptanz der Sanktion durch den Betroffenen ab. Insbesondere bei verschiedenen ambulanten Maßnahmen ist dessen Mitwirkungsbereitschaft wünschenswert, wenn nicht sogar erforderlich. Eine diesbezügliche Vorabklärung setzt aber in der Regel nicht das Prozessverhalten und die Sanktionsentscheidung in eine wechselseitige Beziehung wie bei der Verständigung im Sinne des § 257c StPO.

Das Gleiche gilt - wenn auch aus anderen Gründen - im Wesentlichen für das Bußgeldverfahren (zu den Einzelheiten siehe die Begründung zu Artikel 2).

#### **IV. Gesetzgebungskompetenz; Vereinbarkeit mit EU-Recht**

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 des Grundgesetzes (gerichtliches Verfahren). Die Berechtigung des Bundes zur Inanspruchnahme der Gesetzgebungskompetenz ergibt sich dabei aus Artikel 72 Abs. 2, Alt. 2. des Grundgesetzes. Die Änderungen betreffen vor allem die Strafprozessordnung, aber auch das Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, die beide schon bisher bundesrechtlich geregelt sind. Eine bundesgesetzliche Regelung ist erforderlich, um auch weiterhin die Einheitlichkeit dieser Verfahrensordnungen in allen Ländern und damit im gesamtstaatlichen Interesse die Rechtseinheit im Bereich der „Verständigungen“ zu gewährleisten.

Zur Wahrung der Rechtseinheit ist eine bundesrechtliche Regelung dann erforderlich, wenn anderenfalls eine Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen zu besorgen wäre, die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann (vgl. BVerfGE 106, 62 [145 f.]). Dies ist im Bereich der „Verständigung“ im Straf- und Bußgeldverfahren der Fall. Der Weg, wie durch ein einvernehmliches Verhalten von Gericht und Verfahrensbeteiligten Übereinstimmung über Fortgang und insbesondere über den Ausgang des Verfahrens zu finden sind, muss im Interesse bundeseinheitlich gebotener gleichmäßiger Behandlung aller Rechtsanwender und Rechtsunterworfenen einheitlich geregelt werden.

Der Gesetzentwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union vereinbar.

## **V. Kosten und Preise**

Haushaltsausgaben entstehen weder für den Bund noch die Länder.

Für die Wirtschaft entstehen keinerlei Kosten. Auswirkungen auf Einzelpreise und das allgemeine Preisniveau sind nicht zu erwarten.

## **VI. Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung**

Die Regelungen sind inhaltlich geschlechtsneutral. Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung sind nicht zu erwarten.

### **Besonderer Teil der Begründung:**

#### **Artikel 1 – Änderung der Strafprozessordnung**

##### **Zu Nr. 1 (§ 35a)**

Mit dem neuen Satz 2 wird - außerhalb der Verständigungsproblematik - das Ziel verfolgt, die Betroffenen auch über die Kostenfolgen eines Rechtsmittels und die damit verbundenen Kostenrisiken zu informieren.

Der neue Satz 4 greift eine wesentliche Aussage der Entscheidung des Großen Strafsenates des Bundesgerichtshofs vom 3. März 2005 auf. Ausgangspunkt dieser Regelung ist, dass ein Rechtsmittelverzicht oder auch die Ankündigung, kein Rechtsmittel einzulegen (vgl. dazu Nr. 7, § 257c Abs. 2 Satz 3) nicht Gegenstand einer Verständigung sein darf. Diese neu normierte Belehrung stellt eine wesentliche Absicherung dieses Grundsatzes dar.

Zum Inhalt dieser „qualifizierten Belehrung“ hat der Große Strafsenat des Bundesgerichtshofes (NJW 2005, S. 1440, 1446) ausgeführt:

„Qualifizierte Belehrung bedeutet, dass der Betroffene vom Gericht ausdrücklich dahin zu belehren ist, dass er ungeachtet der Urteilsabsprache und ungeachtet der Empfehlung der übrigen Verfahrensbeteiligten, auch seines Verteidigers, in seiner Entscheidung frei ist, Rechtsmittel einzulegen. Er ist darauf hinzuweisen, dass ihn eine - etwa im Rahmen einer Urteilsabsprache abgegebene - Ankündigung, kein Rechtsmittel einzulegen, weder rechtlich noch auch sonst bindet, dass er also nach wie vor frei ist, gleichwohl Rechtsmittel einzulegen. Ferner kann es sich empfehlen, dem Angeklagten Gelegenheit zu einem ausführlichen Beratungsgespräch mit seinem Verteidiger zu geben und auch diesen Vorgang zu protokollieren...

Es wird in der Verantwortung der Tatrichter stehen, dass dieses Korrektiv der qualifizierten Belehrung nicht etwa als nur formelhafte, tatsächlich nicht ernst gemeinte Prozesshandlung ausgestaltet wird.“

Ist diese qualifizierte Belehrung unterblieben und ist deshalb der Rechtsmittelverzicht des Betroffenen nicht wirksam erfolgt (vgl. hierzu Nr. 10, § 302 Abs. 1 Satz 2 - neu - ), kann der Betroffene noch Rechtsmittel einlegen, allerdings nur innerhalb der Rechtsmitteleinlegungsfrist. Einer unbefristeten Möglichkeit zur Rechtsmitteleinlegung steht entgegen, dass die Frage der Rechtskraft wegen der mit ihr verbundenen weit reichenden Folgen durch eine klare Fristenregelung eindeutig geklärt sein muss und durch die Rechtsmitteleinlegungsfrist geklärt ist. Der Rechtsmittelberechtigte, der auf Rechtsmittel verzichtet hat, nachdem ihm die Rechtsmittelbelehrung ohne qualifizierte Belehrung erteilt worden ist, darf zudem insoweit nicht besser stehen als derjenige, der keinen Rechtsmittelverzicht erklärt hat (Großer Strafsenat des Bundesgerichtshofes, a. a. O.)

#### **Zu Nr. 2 (§ 44)**

Es handelt sich um eine Folgeregelung zur Neufassung des § 35a. Die Vermutung einer unverschuldeten Versäumung der Rechtsmittelfrist ist - wie bisher - sachgerecht in den Fällen, in denen der Betroffene über seine Möglichkeit, Rechtsmittel einzulegen, überhaupt nicht informiert wurde. Dieser Grundsatz lässt sich aber weder auf die unterbliebene Belehrung über die Rechtsverfolgungskosten (neuer Satz 2 des § 35a StPO) übertragen, noch auf eine unterbliebene Belehrung über die Freiheit zur Einlegung von Rechtsmitteln nach dem neuen § 35a Satz 4 StPO.

Bei erfolgter Rechtsmittelbelehrung, aber ohne „qualifizierte Belehrung“ gilt für die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist zur Rechtsmitteleinlegung demnach: Die gesetzliche

Vermutung des § 44 Satz 2 StPO kommt für die unterbliebene qualifizierte Belehrung nicht zur Anwendung. Die Vermutung gilt nur für die unterbliebene Rechtsmittelbelehrung nach § 35 a Satz 1 StPO, welcher die notwendige Kenntnis des Rechtsmittelberechtigten von der zu wahrenen Rechtsmittelfrist effektiv absichern soll. Denn der Rechtsmittelverzicht eines Betroffenen nach einer Urteilsabsprache wird - und zwar selbst, wenn diese unzulässigerweise die Frage eines Rechtsmittelverzichts einbezogen hatte - häufig darauf beruhen, dass der Betroffene das Ergebnis der gefundenen Verständigung als dauerhaft akzeptiert und eine Rechtsmittelüberprüfung gar nicht wünscht. Eine abweichende Lösung würde die im Interesse der Rechtssicherheit nicht hinnehmbare Gefahr bergen, Rechtsmittelmöglichkeiten ohne gebotene Fristgrenzen allzu leicht auch nach bloßem späterem Motivwechsel hinsichtlich der Rechtsmitteldurchführung zu eröffnen (Großer Strafsenat des BGH, NJW 2005, S. 1440, 1446).

### **Zu Nr. 3 (§ 160a)**

Diese Vorschrift lehnt sich an den Vorschlag an, den die seinerzeitige Bundesregierung im Entwurf eines Opferrechtsreformgesetzes in der 15. Legislaturperiode vorgelegt hatte, allerdings mit folgenden Änderungen:

Die Vorschrift ist nicht mehr als „Soll“ sondern als „Kann“ Regelung ausgestaltet. Damit wird den Besorgnissen Rechnung getragen, die eine Reihe der zu diesem früheren Regelungsvorschlag ergangenen Stellungnahmen dahingehend geäußert hatten, dass die Verfahrensherrschaft der Staatsanwaltschaft zu stark kanalisiert werde. Der nunmehr vorgeschlagene Begriff der „Verfahrensbeteiligten“ - anstelle der „Beteiligten“ - stellt klar, dass es um die Kommunikation mit denjenigen geht, die - wie Beschuldigter, Verteidiger und - in diesem Stadium - nebenklageberechtigte Personen - mit eigenen (oder beim Nebenklageberechtigten jedenfalls im Hauptverfahren künftigen) Verfahrensrechten ausgestattet sind, nicht aber mit allen, die wie der Zeuge oder das nicht nebenklageberechtigte Opfer nur in einem weit verstandenem Sinne am Strafverfahren beteiligt sind.

Da eine solche Erörterung einen Punkt darstellt, der für alle daran Beteiligten durchaus gewichtig ist, auch im Hinblick auf die dabei möglicherweise erzielten Ergebnisse und den weiteren Verfahrensverlauf, wird vorgeschlagen, den wesentlichen Inhalt dieser Erörterung aktenkundig zu machen. Damit kann nicht zuletzt möglichen späteren Streitigkeiten über das Ob und Wie solcher Gespräche vorgebeugt werden.

Diese Regelung steht zwar nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Gegenstand der Verfahrensabsprache im Strafprozess, die zu diesem frühen Zeitpunkt und außerhalb der Betei-

ligung des Gerichtes noch nicht möglich ist. Sie ist in diesen Gesamtzusammenhang aber insoweit einzuordnen, als es auch hier um die Aufnahme kommunikativer Elemente geht, die - naturgemäß beschränkt auf geeignete Fälle - auch im Stadium des Ermittlungsverfahrens, sei es im Wege einer Erörterung des späteren Prozessstoffes oder einer Erörterung möglicher Erledigungsformen im Ermittlungsverfahren, dem Verfahren förderlich ist.

#### **Zu Nr. 4 (§ 202a)**

Mit dieser Vorschrift wird es dem Gericht ermöglicht, den Stand des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten (zu dem Begriff vorstehend bei § 160a) zu erörtern, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern. Auch hier ist - vgl. dazu die Erläuterung zu § 160a - der wesentliche Inhalt der Erörterung aktenkundig zu machen. Gegenstand einer solchen Erörterung kann es auch sein, Möglichkeit und Umstände einer Verständigung im Hauptverfahren zu besprechen. Dies ist ein Unterfall der „Erörterung des Standes des Verfahrens“ und bedarf keiner gesonderten Heraushebung, die den wesentlich weiter gespannten Ansatz dieser Vorschrift nicht einengen sollte. Denn es wird in diesen Gesprächen auch um Fragen gehen, die für das Eröffnungsverfahren selbst noch von Bedeutung sind oder die - abseits von einer Verständigung - der Strukturierung des Hauptverfahrens dienen.

Die Besetzung des „Gerichtes“ folgt den allgemeinen Regeln. Damit ist im Eröffnungsverfahren die Mitwirkung von Schöffen ausgeschlossen. Denn den Schöffen ist die Ausübung des Richteramtes - nur - während der Hauptverhandlung zugewiesen (§§ 30 Abs. 1, 77 Abs. 1 GVG). Davon abgesehen bezeichnet der Begriff des Gerichtes im Eröffnungsverfahren vor den Strafkammern der Landgerichte die Besetzung mit drei Berufsrichtern (§ 76 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 GVG) bzw. dem Richter beim Amtsgericht (§ 29 Abs. 1 Satz 1 GVG).

#### **Zu Nr. 5 (§ 212)**

Diese Vorschrift transferiert den Inhalt des § 202a auch für das Stadium nach Eröffnung des Hauptverfahrens. Da der 5. Abschnitt „Vorbereitung der Hauptverhandlung“ nicht ausdrücklich auf das Stadium vor dem ersten Hauptverhandlungstermin beschränkt ist, gilt diese Vorschrift auch für Erörterungen, die nach Beginn der Hauptverhandlung, aber außerhalb dieser stattfinden.

### **Zu Nr. 6 (§ 243 Abs. 4 )**

Ein durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes aufgestellter und anerkannter Grundsatz ist es, dass sich eine Verständigung im Lichte der öffentlichen Hauptverhandlung offenbaren muss. Dem trägt diese Vorschrift Rechnung. Die in § 202a und § 212 auf eine Verständigung gerichteten Vorgespräche außerhalb der Hauptverhandlung, die nach diesen Vorschriften nicht nur erlaubt, sondern durchaus geboten sein können, werden damit auch in die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung transparent. Damit wird verhindert, dass sich verfahrensbestimmendes Geschehen außerhalb der Hauptverhandlung vollzieht. Diese Mitteilungspflicht gilt auch für diesbezügliche Erörterungen, die nach Beginn, aber außerhalb der Hauptverhandlung, stattgefunden haben.

### **Zu Nr. 7 (§§ 257b, 257c)**

#### **Zu § 257b**

Diese Vorschrift führt den in den §§ 160a, 202a - neu - angelegten Gedanken eines transparenten Verfahrensstils in die Hauptverhandlung ein. Wie bei den vorgenannten Vorschriften ist auch hier der Ansatzpunkt, solche Erörterungen durchzuführen, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern.

Das dient sowohl dem Eigeninteresse des Gerichtes, z. B. eine möglichst effiziente und zweckgerichtete weitere Gestaltung des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten zu besprechen, wie auch den Interessen der anderen Verfahrensbeteiligten (Staatsanwaltschaft, Angeklagter, Verteidiger und Nebenkläger) daran, ihr weiteres Prozessverhalten möglichst sachgerecht zu gestalten.

Gegenstand einer solchen Erörterung kann auch die Angabe einer Ober- und Untergrenze der nach gegenwärtigem Verfahrensstand zu erwartenden Strafe durch das Gericht sein. Es können z.B. aber auch Gespräche über eine einstweilige Bewertung von Zeugenaussagen oder anderen Beweiserhebungen sein.

Mit dieser Vorschrift wird auch klargestellt, dass sich das Gericht durch die Bekanntgabe seiner Einschätzung des Verfahrensstandes nicht dem Vorwurf der Befangenheit aussetzt.

Eine Regelung der Verständigung enthält § 257b hingegen nicht. Die Vorschrift beschränkt sich auf kommunikative Elemente, die der Transparenz und Verfahrensförderung dienen, aber nicht

auf eine einvernehmliche Verfahrenserledigung gerichtet sind. Diese ist in § 257c gesondert geregelt.

Das „Gericht“ im Sinne dieser Vorschrift bezeichnet – den allgemeinen Regelungen der Strafprozessordnung entsprechend - die Gesamtheit der Richter einschließlich der Schöffen. Die Verhandlungsleitung bei solchen Gesprächen obliegt gemäß den allgemeinen Bestimmungen des § 238 Abs. 1 StPO dem Vorsitzenden.

### **Zu § 257c**

Diese Vorschrift ist die zentrale Norm für die Verständigung im Strafverfahren.

Absatz 1 eröffnet dem „Gericht“ - vgl. zu diesem Begriff die Erläuterungen zu § 257b - die Befugnis, sich in geeigneten Fällen in der Hauptverhandlung mit den Verfahrensbeteiligten über den weiteren Fortgang und das Ergebnis des Verfahrens zu verständigen. Damit legt die Vorschrift zum einen die Autonomie des Gerichtes für die Initiative zur Verständigung fest. Selbstverständlich schließt das nicht aus, dass die anderen Verfahrensbeteiligten entsprechende Anregungen vorbringen können. Indem die Vorschrift dem Gericht eine solche Initiative ermöglicht, regelt sie zugleich, dass damit der Vorwurf einer Befangenheit des Gerichtes nicht verbunden sein kann. Der Begriff der „Verständigung“ ist im allgemeinen Sprachgebrauch hinreichend präzise erfasst. Er muss hier nicht neu definiert werden. Sein wesentliches Merkmal ist der Begriff des Einvernehmens. Darin eingebunden sind die Verfahrensbeteiligten, d.h. die Personen, die im Hinblick auf den Anklagevorwurf mit eigenen Verfahrensrechten ausgestattet sind und die Staatsanwaltschaft. Im Gegensatz zur Regelung in § 160 a ist hier aber erforderlich, dass sich nebenklageberechtigte Personen der Anklage tatsächlich mit der Nebenklage angeschlossen haben.

Wann ein „geeigneter Fall“ vorliegt, hängt von den konkreten Umständen ab. Zum Jugendstrafverfahren wird auf die Begründung im Allgemeinen Teil unter III. Bezug genommen. Zu beachten ist stets, dass das „Gericht nicht vorschnell auf eine Urteilsabsprache ausweichen darf, ohne zuvor pflichtgemäß die Anklage tatsächlich anhand der Akten und insbesondere auch rechtlich überprüft zu haben...“ (Großer Strafsenat des Bundesgerichtshofes, NJW 2005, S. 1440, 1442).

Absatz 2 grenzt insbesondere den Gegenstand einer Verständigung ein. Dies dürfen nur die Rechtsfolgen sein, die Inhalt des Urteils und der dazugehörigen Beschlüsse sein können, sons-

tige verfahrensbezogene Maßnahmen des gegenständlichen Erkenntnisverfahrens sowie das Prozessverhalten der Verfahrensbeteiligten.

Inhalt einer Verständigung können so - in groben Kategorien - grundsätzlich die Maßnahmen sein, die das erkennende Gericht verfügen kann (somit Maßnahmen, die es im Erkenntnis treffen kann wie auch verfahrensbezogene Maßnahmen, wie Einstellungsentscheidungen und Beweiserhebungen) sowie Handlungen, die in der Sphäre des Angeklagten liegen, wie (der Verzicht auf) weitere Beweisanträge, ein Geständnis oder die Zusage von Schadenswiedergutmachung; erfasst sind aber auch Handlungen von Staatsanwaltschaft und Nebenklage wie z.B. (der Verzicht auf) weitere Anträge im Prozessverlauf. Entscheidungen, die in andere Verantwortlichkeit als derjenigen fallen, die am Erkenntnisverfahren beteiligt sind oder Prozesssituationen außerhalb des Erkenntnisverfahrens betreffen (wie z. B. Entscheidungen im Strafvollstreckungsverfahren oder Entscheidungen in Strafverfahren, die bei anderen Gerichten anhängig sind) sind damit ausgeschlossen.

Nicht ausgeschlossen ist aber, dass die Staatsanwaltschaft Zusagen im Rahmen ihrer gesetzlichen Befugnisse zur Sachbehandlung in anderen, bei ihr anhängigen Ermittlungsverfahren gegen den Angeklagten, wie z. B. eine Einstellung nach § 154 StPO, abgibt.

Wesentlicher Gegenstand einer Verständigung wird vielfach die Frage eines Geständnisses des Angeklagten sein. Hierzu gelten folgende, allgemeine Grundsätze:

„Das bei einer Urteilsabsprache in der Regel abgelegte Geständnis muss auf seine Zuverlässigkeit überprüft werden. Das Gericht muss von seiner Richtigkeit überzeugt sein. Dazu muss das selbst belastende, keinen besonderen Zweifeln im Einzelfall unterliegende Geständnis wenigstens so konkret sein, dass geprüft werden kann, ob es derart im Einklang mit der Aktenlage steht, dass sich hiernach keine weitergehende Sachaufklärung aufdrängt. Ein bloßes inhaltsleeres Formalgeständnis reicht hingegen nicht aus...“ (Großer Strafsenat des Bundesgerichtshofes, NJW 2005, S. 1440, 1442). Zuletzt hat der Dritte Strafsenat des Bundesgerichtshofes (3 StR 415/02) in seinem Urteil vom 26. Januar 2006 (dort S. 4) insoweit ausgeführt:

„Nach dem Vortrag der Revision, der durch die Urteilsgründe und das Hauptverhandlungsprotokoll bestätigt wird, hat der Angeklagte, nachdem die Strafkammer eine Freiheitsstrafe von ...'bei Rechtsmittelverzicht' zugesagt hatte, durch seinen Verteidiger die Anklagevorwürfe als richtig zugestanden, weitere Angaben zur Sache aber nicht gemacht. Damit liegt ein bloßes ‚Formalgeständnis‘ vor, das als Grundlage für eine Verurteilung nicht ausreichend ist ...“

Zum Zwecke einer Verständigung kann das Gericht mit Zustimmung des Angeklagten unter freier Würdigung aller Umstände des Falles sowie der allgemeinen Strafzumessungserwägung-

gen eine Ober- und Untergrenze der Strafe angeben (Satz 2). Dies ist in mehrerer Hinsicht bedeutsam. Zum einen soll die erforderliche Zustimmung des Angeklagten ihn vor einer ungewollten „Drohkulisse“ des Gerichtes schützen. Andererseits ermöglicht diese Vorschrift die Mitteilung der gegenwärtigen Strafeinschätzung des Gerichtes, die für den Angeklagten in seiner Entscheidung, sich auf eine Verständigung einzulassen oder nicht, von großer Bedeutung ist. Schließlich legt die Vorschrift fest, dass das Gericht bei der Angabe des Strafrahmens die allgemeinen Strafzumessungserwägungen und die Umstände des Einzelfalles nicht verlassen darf. Dies ist von ganz entscheidender Bedeutung. Gleichzeitig wird damit festgelegt, dass - der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes entsprechend - zwar die Strafzumessung, nicht aber eine Änderung des Schuldspruches, Gegenstand einer Absprache sein darf.

Satz 3 legt fest, was keinesfalls Gegenstand einer Verständigung sein darf. Dies ist zunächst die Ankündigung, auf Rechtsmittel zu verzichten oder ein Rechtsmittel nicht einzulegen. Diesem Verbot unterliegen auch Maßregeln der Besserung und Sicherung. Diese eröffnen - bei Vorliegen ihrer gesetzlichen Voraussetzungen - grundsätzlich keinen Entscheidungsspielraum des Gerichtes wie bei der Strafzumessung.

Nach Absatz 3 Satz 1 erhalten die Verfahrensbeteiligten Gelegenheit zur Stellungnahme zu den vom Gericht nach Maßgabe des Absatzes 2 geäußerten Einschätzungen über Verfahrensablauf und -ergebnis. Eine Verständigung, deren für das Gericht bindende Folgen in Absatz 4 bestimmt sind, kommt nach Satz 2 dann zustande, wenn Angeklagter und Staatsanwaltschaft den Vorstellungen des Gerichtes nicht widersprochen haben.

Hingegen kann ein Widerspruch des Nebenklägers das Zustandekommen einer Verständigung nicht hindern. Denn der Nebenkläger hat im Strafprozess Rechte, die akzessorisch an die Anklageerhebung der Staatsanwaltschaft anknüpfen und ist insbesondere nicht befugt, das Urteil wegen der Rechtsfolgen anzugreifen (§ 400 Abs. 1 Satz 1). Gerade die Strafzumessung wird aber zumeist der Gegenstand der Verständigung sein, wohingegen eine Verständigung über den Schuldspruch ausgeschlossen ist.

Dafür bleibt dem Nebenkläger, der mit der Verständigung nicht einverstanden ist, die volle Rügungsmöglichkeit in der Revision. Die Einschränkungen des neu vorgeschlagenen § 337 Abs. 3 StPO gelten für ihn dann nicht.

In Absatz 4 ist im Wesentlichen die Bindung des Gerichtes an ein - aufgrund einer Verständigung - in Aussicht gestelltes Verfahrensergebnis geregelt. Ein Abweichen ist danach zum einen nur möglich, wenn sich die Bewertung des Gerichtes der Sach- oder Rechtslage im weiteren Verlauf der Hauptverhandlung ändert. Eingeschlossen sind damit auch die Fälle, in denen das

Gericht die Sach- oder Rechtslage bei Abgabe seiner Prognose fehlerhaft bewertet hat. Zum anderen sind eingeschlossen die Fälle, in denen der Angeklagte seine Zusage nicht eingehalten hat, die das Gericht seiner Prognose zu Grunde gelegt hat. Eine demnach zulässige Abweichung des Gerichtes von dem in Aussicht gestellten Verfahrensergebnis steht der Verwertung einer zuvor abgegebenen Aussage des Angeklagten nicht grundsätzlich entgegen. Maßgeblich sind insoweit je nach Gestaltung des Einzelfalles die von der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Kriterien für Verwertungsverbote.

Nach Satz 3 hat das Gericht die Pflicht, unverzüglich seine Abweichung von einem in Aussicht gestellten Ergebnis mitzuteilen, d.h. sogleich dann, wenn sich das Gericht für eine solche Abweichung entschieden hat. Diese unverzügliche Mitteilungspflicht ist erforderlich, um allen Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit zu geben, ihr weiteres Prozessverhalten auf die neue Lage abzustellen, insbesondere auch im Hinblick darauf, dass - um einem fairen Verfahren zu genügen - der Angeklagte unverzüglich in den Stand gesetzt werden sollte, sein weiteres Verteidigungsverhalten, z. B. die Stellung neuer Beweisanträge, auf die geänderte Lage einzustellen. Bei der Bescheidung von Beweisanträgen wird das Gericht die geänderte Sachlage zu berücksichtigen haben. Zum Beispiel kann die nochmalige Vernehmung eines Zeugen, der bereits gehört wurde, sowohl zur Sachaufklärung als auch zur Wahrung der Verteidigungsrechte erforderlich sein, was insbesondere dann nicht fern liegen wird, wenn die frühere Vernehmung im Hinblick auf eine in Aussicht genommene Verständigung im Umfang beschränkt war.

Die Bindungswirkung nach Maßgabe von Absatz 4 gilt - allgemeinen Grundsätzen entsprechend - nur für das Tatsachengericht, das die der Verständigung zugrunde liegende Prognose abgegeben hat. Weder Berufungsgericht, Revisionsgericht noch das Gericht nach Zurückverweisung sind insoweit gebunden.

Absatz 5 regelt Belehrungspflichten des Gerichtes, die dem Angeklagten die Tragweite seiner Mitwirkung an einer Verständigung bewusst machen sollen. Sie dienen, um ein faires Verfahren umfassend sicherzustellen, dem Schutz des Angeklagten, dem bewusst vor Augen gehalten werden soll, dass und unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Folgen das Gericht von dem in Aussicht gestellten Ergebnis einer Verständigung abweichen kann. Damit wird gewährleistet, dass der Angeklagte eine autonome Einschätzung des mit seiner Mitwirkung verbundenen Risikos vornehmen kann. Satz 2 stellt - auch in Bezug zu Absatz 4 Satz 2 - sicher, dass die Verteidigungsrechte des Angeklagten gewahrt bleiben. Eine Verwertbarkeit der vom Angeklagten im Vertrauen auf die Beständigkeit der Verständigung abgegebene Aussage erscheint nur insoweit grundsätzlich sachgerecht, als der Angeklagte auch über die mit seiner Mitwirkung verbundenen, verbleibenden Risiken einer Abweichung des Gerichtes belehrt worden ist.

### **Zu Nr. 8 (§ 267)**

Die Ergänzung stellt auch für die Urteilsgründe Transparenz darüber her, wenn dem Urteil eine Verständigung zu Grund liegt.

### **Zu Nr. 9 (§ 273)**

Die Ersetzung des Wortes „Beobachtung“ durch das Wort „Beachtung“ in Absatz 1 Satz 1 stellt eine Anpassung an den modernen Sprachgebrauch dar.

Der neue Satz 2 in Absatz 1 stellt klar, dass auch der wesentliche Ablauf und Inhalt einer Erörterung nach § 257b eine wesentliche Förmlichkeit der Hauptverhandlung darstellt.

Der neue Absatz 1a ist ein wichtiger Baustein zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren. Zum einen dient er dazu, sicherzustellen, dass die vom Gericht im Zusammenhang mit einer Verständigung zu beachtenden Förmlichkeiten durch die ausdrückliche Protokollierungsverpflichtung auch wirklich beachtet werden. Zum anderen wird damit sichergestellt, dass insbesondere im Revisionsverfahren die erforderliche Kontrolle der Verständigung im Strafverfahren möglich ist.

### **Zu Nr. 10 (§ 302 Abs. 1)**

Die Änderung in Satz 1 ist redaktionell bedingt.

Der neue Satz 2 ist eine verfahrensrechtliche Absicherung des Verbotes, einen Rechtsmittelverzicht zum Gegenstand einer Verständigung zu machen (§ 257c Abs. 2 Satz 3 E-StPO) unter Beachtung der Vorgaben, die der Große Strafsenat des Bundesgerichtshofes in seiner Entscheidung vom 3. März 2005 ausgesprochen hat. Danach kann ein Rechtsmittelverzicht - bei dem Urteil zu Grunde liegender Verständigung - nur dann wirksam sein, wenn der Betroffene nach dem neu vorgeschlagenen § 35a Satz 4 StPO im Sinne der Entscheidung des Großen Strafsenates „qualifiziert“ belehrt worden ist.

## **Zu Nr. 11 (§ 337)**

Die mit dem neuen Absatz 3 vorgeschlagene Beschränkung der Rügemöglichkeiten im Revisionsverfahren trägt dem Umstand Rechnung, dass es nicht sachgerecht wäre, den Verfahrensbeteiligten, die an einer Verständigung einvernehmlich mitgewirkt haben, im Revisionsverfahren in vollem Umfang eine Rüge bzgl. der Verfahrensvorschriften einzuräumen, auf die sie im Rahmen ihrer Beteiligung an der Verständigung gegebenenfalls verzichtet haben. Der Vorschrift liegt damit der Gedanke zu Grunde, im Revisionsverfahren ein Verhalten zu unterbinden, das im Gegensatz zum früheren Prozessverhalten steht. Ausgenommen davon sind naturgemäß die Rügen, die sich auf eine Verletzung der Grundsätze beziehen, die bei der Verständigung zu beachten sind, auf die Grundsätze des fairen Verfahrens sowie auf die absoluten Revisionsgründe. Diese Rügebeschränkung gilt aber nur für die Verfahrensbeteiligten, die einer Verständigung nicht widersprochen haben.

## **Artikel 2 - Änderung des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten**

Im Bußgeldverfahren gibt es in der Regel keine „geeigneten Fälle“ (vgl. § 257c Abs. 1 StPO-E) für eine Verständigung. Vor allem bei Verkehrsordnungswidrigkeiten, aber auch bei anderen Verfahrensgegenständen sind nur sehr selten besonders schwierige und langwierige Beweiserhebungen erforderlich, weshalb z. B. auch einem Geständnis des Betroffenen oder dessen Verzicht auf die Stellung von Beweisanträgen in der Regel eine geringe Bedeutung im Hinblick auf eine zügige Verfahrenserledigung zukommt. Dem entspricht auch, dass das Nachtatverhalten des Betroffenen - anders als bei § 46 Abs. 2 StGB - bei den Zumessungskriterien für die Höhe der Geldbuße (§ 17 Abs. 3 OWiG) nicht explizit genannt wird, auch wenn anerkannt ist, dass auch dieses für die Bemessung mit herangezogen werden kann. Zudem zeigt das in § 47 Abs. 3 OWiG enthaltene Verbot, eine Verfahrenseinstellung durch eine Geldzahlung an eine gemeinnützige Einrichtung zu "erkaufen", dass im Bußgeldverfahren gerade die in Massenverfahren und damit wiederum vor allem, auch im Hinblick auf die Nebenwirkung einer Eintragung in das Verkehrszentralregister oder die Nebenfolge der Anordnung eines Fahrverbots, bei Verkehrsordnungswidrigkeiten gebotene Gleichbehandlung bei der Sanktionierung eine gewisse Zurückhaltung gegenüber einer vom Regelfall abweichenden Ahndung gebietet (vgl. auch § 17 Abs. 3 Satz 2, 2. Halbsatz OWiG). Gleichzeitig eröffnet das im Bußgeldverfahren geltenden Opportunitätsprinzip bereits jetzt einen hinreichenden Spielraum, z.B. auf eine schwierige Sachverhaltsaufklärung, die in keinem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung der Ordnungswidrigkeit steht, zu verzichten und das Verfahren einzustellen (vgl. nur Göhler, OWiG, 14. Aufl., § 47 Rn. 4).

Allerdings kann bei schwerwiegenden Ordnungswidrigkeiten, namentlich auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts wie etwa bei Kartellordnungswidrigkeiten, durchaus im Einzelfall eine prozessrechtliche Situation entstehen, die eine "Verständigung" angezeigt erscheinen lassen kann (vgl. Danneker/Biermann in Immenga/Mestmäker, GWB, 3. Aufl., vor § 81 Rn. 198 sowie Göhler aaO Rn. 20b). Für diese Ausnahmefälle soll eine solche Absprache zukünftig nicht untersagt werden; auf eine Regelung, die die einschlägigen Vorschriften des StPO-Entwurfs generell für unanwendbar erklärt, wird daher verzichtet. Für diese wenigen „geeigneten Fälle“ ist es auch grundsätzlich gerechtfertigt, die im Strafverfahren aufgestellten prozessualen Anforderungen und Bedingungen auch im Bußgeldverfahren greifen zu lassen. Als eine nicht gerechtfertigte Anforderung erschiene es jedoch, auch den Regelfall, also das Unterlassen einer solchen Verständigung, protokollieren zu müssen; das Gleiche gilt für die in § 243 Abs. 4 StPO-E enthaltene Pflicht, auch eine Nichterörterung mitteilen zu müssen. In § 78 Abs. 2 OWiG-E wird daher die Protokollierungspflicht nach § 273 Abs. 1a Satz 3 StPO-E für nicht anwendbar erklärt und die Mitteilungspflicht nach § 243 Abs. 4 StPO-E auf die Fälle beschränkt, in denen eine Erörterung im Sinne dieser Vorschrift stattgefunden hat. Im Übrigen gewähren die Generalverweisungen in § 46 Abs. 1 und § 71 Abs. 1 OWiG bereits eine hinreichende Flexibilität, um in diesen wenigen Ausnahmefällen zu einer sinnvollen Anwendung der Vorgaben der StPO zu gelangen. So kann z.B. bereits dem Rechtsgedanken der §§ 75 Abs. 2, 77b Abs. 1 Satz 2 und 78 Abs. 1 Satz 2 OWiG entnommen werden, dass die Staatsanwaltschaft nur dann zu den "Verfahrensbeteiligten" i. S. d. §§ 257b und 257c StPO-E gehört, wenn sie an der Hauptverhandlung teilnimmt.

Auf eine Regelung, die auch der Verwaltungsbehörde explizit die im Strafverfahren dem Gericht eingeräumten Befugnisse zur Verständigung gewährt, wird verzichtet. Hierfür ist nicht nur kein nennenswerter praktischer Bedarf erkennbar, eine solche Regelung würde auch das summarische Verfahren der Verwaltungsbehörde übermäßig formalisieren. Dieser Verzicht entspricht im Übrigen auch der für das Verfahren bis zum Erlass eines Strafbefehls vorgesehenen Rechtslage. Dies hindert die Verfahrensbeteiligten nicht, auch zukünftig im behördlichen Verfahren im Ausnahmefall eine "informelle" Verständigung zu erreichen, wobei bereits das auch hier geltende Gebot des fairen Verfahrens es unverändert erfordert, dabei die zentralen rechtsstaatlichen Anforderungen, die der Entwurf nun im Detail für das Strafverfahren regelt, zu beachten.

### **Artikel 3**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.