

Gert-Holger Willanzheimer
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft Marburg

Stellungnahme zum Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Stärkung der Verfahrensrechte von Beschuldigten im Strafverfahren und zur Änderung des Schöffengerichts – BT-Drucksache 18/9534 – im Rahmen der öffentlichen Anhörung vor dem Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz am 14.12.2016

I. Vorbemerkung:

Die vorliegende Stellungnahme beschränkt sich auf diejenigen Neuregelungen des Entwurfs, die ich für kritikwürdig oder für diskussionsbedürftig halte. Soweit die Stellungnahme sich zu einzelnen Punkten nicht äußert, sind die entsprechenden Regelungen aus meiner Sicht sachgerecht und auch keiner durchgreifenden Kritik aus der Praxis ausgesetzt.

II. Änderungen der Strafprozessordnung:

1. § 58 Abs. 2 StPO

a) Obwohl sich dies bereits aus einem Umkehrschluss aus § 168c Abs. 1 und 2 StPO ergeben dürfte, sollte zur Vermeidung von Rechtsunsicherheit eine Klarstellung dergestalt erwogen werden, dass der Verteidiger bei Gegenüberstellungen kein Recht auf Befragung und Erklärung hat. Im Hinblick auf die Gefahr eines Fehlverständnisses der Verweisung aus § 163 Abs. 3 StPO dergestalt, der Verteidiger habe ein Anwesenheitsrecht bei *Zeugenvernehmungen*, sollte diese Verweisung zur Klarstellung auf § 58 Abs. 1, 2 Satz 1 StPO beschränkt werden.

b) Weder durch die Richtlinie vorgegeben (vgl. auch Nr. 27 der Begründung) noch sonst geboten ist eine Pflicht zur Benachrichtigung des Verteidigers von Amts wegen. Eine solche Pflicht zur aktiven Mitwirkung der Polizeibehörden dürfte dort zu einem erheblichen Mehraufwand führen. Soweit der Beschuldigte sich auf freiem Fuß befindet, ist es ihm zumutbar, seinen Verteidiger selbst von dem Termin zu informieren. Sofern aber die Gegenüberstellung etwa im unmittelbaren Anschluss an eine vorläufige Festnahme erfolgt, erscheint es ausreichend, wenn der Verteidiger nur auf Verlangen des (entsprechend belehrten) Beschuldigten benachrichtigt werden muss. Ich schlage daher vor, vor den Worten „vorher zu benachrichtigen“ die Worte „auf Verlangen des Beschuldigten“ einzufügen.

c) Vor diesem Hintergrund erscheint es fraglich, ob angesichts des sich bereits aus § 137 Abs. 1 S. 1 StPO ergebenden Anwesenheitsrechts des Verteidigers eine Änderung des § 58 StPO überhaupt veranlasst ist.

2. §§ 114b Abs. 2 Nr. 6, 114c Abs. 1 StPO

Die Sinnhaftigkeit des Zusatzes „*erheblich*“ erscheint fragwürdig. Jede Gefährdung des Untersuchungszwecks ist per se „*erheblich*“, sonst stellte sie eben keine Gefährdung dar. Da aber dieser Wortlaut von Art. 5 Abs. 3b der Richtlinie vorgegeben sein dürfte und die Neufassung in der Praxis ohnehin kaum zu anderen Ergebnissen als bisher führen wird, ist dies trotz eines gewissen Verlustes der Bestimmtheit des Gesetzes und entsprechend steigender Rechtsunsicherheit wohl hinzunehmen.

3. § 136 Abs. 1 S. 3, 4 StPO

Der aus der Richtlinie (Art. 3 Abs. 4) übernommene Wortlaut, dem Beschuldigten seien „*allgemeine Informationen zur Verfügung zu stellen, die es ihm erleichtern, einen Verteidiger zu kontaktieren*“ erscheint zu unbestimmt und dürfte eher zur Verunsicherung bei den Polizeibehörden führen als die Verfahrensrechte des Beschuldigten zu stärken. Der Satz sollte entweder gestrichen oder konkretisiert werden. Durchaus praktikabel erscheint dagegen die Verpflichtung, auf bestehende anwaltliche Notdienste hinzuweisen. Die hierzu gelegentlich vorgeschlagene Beschränkung auf die Notdienste der örtlichen Anwaltskammern könnte zu Problemen dergestalt führen, dass möglicherweise nicht alle Anwaltskammern über einen Strafverteidigernotdienst verfügen.

4. 163a Abs. 4 StPO

a) Hinsichtlich der Verpflichtung zur aktiven Benachrichtigung des Verteidigers (Verweisung auf § 168c Abs. 5 S. 1 StPO) gilt das unter Punkt 1 b) Gesagte. Die Belehrungspflicht des § 136 Abs. 1 S. 2 StPO wäre entsprechend um den Punkt zu erweitern, dass auf Verlangen des Beschuldigten ein Verteidiger benachrichtigt werden muss.

b) Zwar könnte die Verweisung auf § 168c Abs. 1 und 5 StPO („für den Verteidiger“) bei strenger Orientierung am Wortlaut zu dem (absurden) Missverständnis führen, der Staatsanwaltschaft stehe bei polizeilichen Vernehmungen kein Anwesenheits- und Fragerecht zu. Mit Recht weist die Begründung des Gesetzesentwurfs aber darauf hin, dass sich diese Rechte bereits aus der Sachleitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft ergeben.

c) Erfreulicherweise ist festzustellen, dass der aktuelle Gesetzesentwurf (anders als noch der Referentenentwurf vom 08.06.2015) auch bei polizeilichen Vernehmungen das Zurückweisungsrecht des § 241 Abs. 2 StPO vorsieht.

d) um der Gefahr von Suggestivbefragungen u.ä. zu begegnen, sollte trotz des damit fraglos verbundenen Mehraufwands eine wörtliche Protokollierung der Fragen des Verteidigers und der Antworten des Beschuldigten hierauf vorgesehen werden.

e) Kritisch ist das Erklärungsrecht zu betrachten. Zwar wird man es dem Verteidiger (wie auch der Staatsanwaltschaft) kaum verwehren können, aus dem Ergebnis der Vernehmung ein kurzes Resümee, etwa zur Vorbereitung oder Erläuterung einer Prozessklärung oder eines Antrags, zu ziehen. Darüber hinausgehende Erklärungen sind jedoch im Rahmen einer Vernehmung nicht sachdienlich, so dass das Erklärungsrecht auf vernehmungsabschließende Erklärungen beschränkt werden sollte.

5. § 406 h StPO (in der ab 01.01.2017 geltenden Fassung)

Hier fehlt eine §168c Abs. 5 S. 2 StPO entsprechende Regelung, nach der der Anwalt keinen Anspruch auf Verlegung des Termins hat.

III. Änderungen des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz:

1. § 31 EGGVG

Erfreulicherweise wurde von der noch im Referentenentwurf vom 08.05.2015 vorgesehenen ersatzlosen Streichung der Worte „*einschließlich des schriftlichen und mündlichen Verkehrs mit dem Verteidiger*“ in § 31 Abs. 1 EGGVG (und folgerichtig der gesamten Regelungen des § 34a EGGVG über die Kontaktperson) Abstand genommen. Zwar werden die Fälle, in denen Verteidiger involviert sind, häufig durch die Ausschlussvorschriften der §§ 138a Abs. 2, 138b StPO erfasst werden. Jedenfalls § 138a StPO verfolgt aber zum einen eine andere Zielrichtung als § 31 Abs. 2 EGGVG: Dieser hat in erster Linie präventiven Charakter (er setzt eine gegenwärtige Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit voraus), während jener einem ordnungsgemäßen Verfahrensablauf und einer gerechten Urteilsfindung dient. Zum anderen dürfte die Regelung des § 31 Abs. 2 EGGVG insbesondere bei hoher Eilbedürftigkeit flexibler zu handhaben sein als die Vorschriften der §§ 138a Abs. 2, 138b i.V.m. 138c Abs. 3 StPO.

Allerdings wäre zu erwägen, ausdrückliche gesetzliche Voraussetzungen für die bisher nur an die Ausübung pflichtgemäßen Ermessens geknüpfte Anordnung einer Maßnahme nach § 31 Abs. 2 EGGVG zu schaffen.

IV. **Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes (§§ 34, 35):**

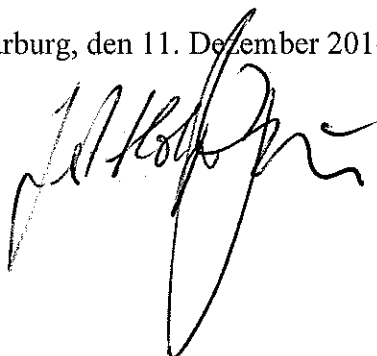
Gegen eine zeitlich unbeschränkte Ausübung des Schöffenamtes wurde gelegentlich aus der richterlichen Praxis eingewandt, langjährig tätige Schöffen könnten eine mit dem Laienstatus nicht mehr in Einklang stehende und daher von der gesetzgeberischen Intention nicht erwünschte juristische Halbbildung entwickeln und diese statt ihrer allgemeinen Lebenserfahrung in ihre Entscheidungsfindung einfließen lassen. Eine Befragung mehrerer erfahrener Vorsitzender von Schöffengerichten durch mich hat diese Besorgnis nicht bestätigt; hier scheint es schlicht unterschiedliche Einzelerfahrungen zu geben. Andererseits wurde von den befragten Richtern teilweise auf Probleme infolge altersbedingter Einschränkungen insbesondere der Auffassungsgabe und des Gehörs mancher älterer Schöffen hingewiesen. Zudem würde eine zeitliche Erweiterung der Ausübung des Schöffenamtes zwangsläufig jüngeren und im Berufsleben stehenden Schöffen den Zugang zu diesem erschweren. Ob dies gewünscht ist oder nicht, ist eine rechtspolitische Entscheidung und entzieht sich einer juristischen Beurteilung.

V. **Änderungen des Jugendgerichtsgesetzes (§ 67a):**

Der Gesetzesentwurf könnte zu Friktionen zwischen § 67 und § 67a JGG führen, da die in Betracht kommenden Sachverhalte häufig beiden Vorschriften unterfallen werden, diese aber teilweise unterschiedliche Rechtsfolgen nach sich ziehen. Insbesondere ist dem Jugendlichen nach § 67 Abs. 4 JGG im Fall der Involvierung des Erziehungsberechtigten in die Verfehlungen des Jugendlichen vom Familiengericht ein Pfleger für das Strafverfahren zu bestellen. Bei einer Beteiligung von Erziehungsberechtigten an Straftaten von Jugendlichen wird zugleich häufig eine erhebliche Kindeswohlgefährdung zu besorgen sein, so dass parallel § 67a Abs. 2 JGG eingriffe, der wiederum die Unterrichtung einer geeigneten anderen Person (für die der Jugendliche ein Vorschlagsrecht erhalten soll) vorsieht.

Die Vorgaben des Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie dürften sich einfacher und konfliktfrei durch eine Implementierung in den vorhandenen § 67 JGG umsetzen lassen: In einem zusätzlichen Absatz könnte für den Fall eines Freiheitsentzuges eine grundsätzliche Benachrichtigungspflicht des Erziehungsberechtigten bzw. gesetzlichen Vertreters, unter den Voraussetzungen des Absatzes 4 statt dessen eine solche des familiengerichtlich bestellten Pflegers, ersatzweise des Jugendamtes konstatiert werden.

Marburg, den 11. Dezember 2016

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. Hoffmann', written over a horizontal line.