

Die Verständigung im Strafprozess

Mauschelei vor deutschen Gerichten oder notwendige Beschleunigung des Strafverfahrens? - Urteil des BVerfG zum § 257 c StPO - 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11 - *Kristina Peters*

Im Jahre 1982 erschien ein vielbeachteter Artikel zum Thema der Verständigungen im Strafprozess.¹ Geschrieben hatte ihn ein gewisser Rechtsanwalt Detlef Deal aus Mauschelhausen – ganz offensichtlich ein Deckname. Unter anderem diesem Artikel war es zu verdanken, dass Verständigungen im Strafprozess, die zu diesem Zeitpunkt gesetzlich noch nicht geregelt waren, zum Gegenstand der strafprozessualen Diskussion wurden. Herr „Deal“ fasste die damalige Situation folgendermaßen zusammen: „Fast jeder kennt es, fast jeder praktiziert es, nur keiner spricht darüber“². Die Vorteile liegen auf der Hand – die Gerichte werden entlastet, Strafverteidiger können mehr Fälle übernehmen und ihre Einnahmen erhöhen und der Angeklagte erhält eine niedrigere Strafe³. Erst 2009 – mithin circa 27 Jahre später – wurde diese umstrittene Praxis in § 257 c StPO⁴ gesetzlich geregelt⁵. Gleichwohl stehen Verständigungen im Strafprozess ungebrochen in der Kritik, weshalb die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom März dieses Jahres von grundlegender Bedeutung ist.

I. Zusammenfassung: das Urteil des BVerfG

In dem Verfahren wurden drei Verfassungsbeschwerden zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.⁶ Alle drei Verfassungsbeschwerden richteten sich gegen die gerichtliche Handhabung des § 257 c in den jeweils zugrundeliegenden Urteilen und zwei der drei Verfassungsbeschwerden zusätzlich mittelbar gegen § 257 c.

Das BVerfG hat in seiner Entscheidung die jeweiligen Urteile aufgehoben, jedoch § 257 c ausdrücklich für verfassungsgemäß erklärt.

1. Die Verständigung im Spannungsverhältnis mit den verfassungsrechtlich garantierten Prozessgrundsätzen

Das BVerfG erkannte an, dass Verständigungen im Strafprozess grundsätzlich verschiedene verfassungsrechtlich garantierte Prozessgrundsätze tangieren. Hierzu zählte es den Schuldgrundsatz (Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1, Art. 20 GG)

und die damit verbundene Pflicht zur Ermittlung der Wahrheit⁷, das Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG)⁸ sowie das Recht auf eine effektive Verteidigung (Art. 2, Art. 20 GG)⁹.

Mit der Verhängung einer Strafe werde dem Täter ein soziales ethisches Fehlverhalten zur Last gelegt, was ohne vorhergehende Ermittlung der individuellen Vorwerfbarkeit mit der Menschenwürde nicht vereinbar sei¹⁰. Zudem folge aus dem Rechtsstaatsprinzip auch die Forderung nach materieller Gerechtigkeit, weshalb die Menschen vor dem Recht gleich und demnach jede Strafe schuldangemessen sein müsse¹¹. Ein essentielles Mittel zur Wahrung des aus diesen Grundsätzen folgenden Schuldprinzips sei die Pflicht zur Ermittlung der Wahrheit¹². Dem schließt sich der für die Annahme einer Zulässigkeit von Verständigungen zentrale Argumentationsstrang an: Dem Beschuldigten müsse in einem Rechtsstaat die Möglichkeit offenstehen, auf das Strafverfahren Einfluss zu nehmen.¹³ Die Konkretisierung der zur Garantie seiner Position erforderlichen verfahrensrechtlichen Sicherungen obliege jedoch dem Gesetzgeber und den Gerichten.¹⁴ Da Verfahrensverzögerungen die verfassungsmäßigen Rechte des Beschuldigten sowie - aufgrund des Einflusses des Zeitablaufs auf die Beweisgrundlage - auch die Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit bedrohen könnten, sei eine Zurücksetzung anderer verfassungsmäßiger Rechte des Beschuldigten zugunsten der Verfahrensbeschleunigung zulässig.

Zu beachten sei jedoch auch das in Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG gewährleistete Recht auf den gesetzlichen Richter, welches nicht nur einen Anspruch auf den sich aus den einfachgesetzlichen Regelungen ergebenden zuständigen Richter gewährleiste, sondern auch darauf, dass dieser ein „nicht beteiligter Dritter“ sei und die erforderliche „Neutralität und Distanz gegenüber allen Verfahrensbeteiligten und dem Verfahrensgegenstand“ besitze¹⁵.

1 Deal (alias Hans-Joachim Weider), StV 1982, 545.

2 Weider, a.a.O. (545).

3 Vgl. auch Scheinfeld, ZJS 2013, 296.

4 Alle folgenden, nicht näher bezeichneten Normen sind solche der StPO.

5 BGBl. I 2009, S. 2353.

6 BVerfG, Urt. V. 19.03.2013, 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11, Rn. 1.

7 BVerfG, a.a.O., Rn. 53, 56, m.w.N.

8 BVerfG, a.a.O., Rn. 62, m.w.N.

9 BVerfG, a.a.O., Rn. 63, m.w.N.

10 BVerfG, a.a.O., Rn. 54, m.w.N.

11 BVerfG, a.a.O., Rn. 55, m.w.N.

12 BVerfG, a.a.O., Rn. 56, m.w.N.

13 BVerfG, a.a.O., Rn. 58, m.w.N.

14 BVerfG, a.a.O., Rn. 59, m.w.N.

15 BVerfG, a.a.O., Rn. 62, m.w.N.

Ebenfalls Schutz verdiene das aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem allgemeinen Freiheitsrecht folgende Recht auf eine effektive Verteidigung.¹⁶ Zwar folgten aus dieser Garantie keine im Einzelnen konkretisierbaren Anforderungen an das Strafverfahren, doch könnte eine Verfahrensgestaltung, die sachwidrige Anreize setzt und so das besondere Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger zu bedrohen geeignet ist, diese unterlaufen.

§ 257 c verfassungsgemäß

Die Beschwerdeführer zu I. und II., welche neben den angegriffenen Urteilen hilfsweise eine Verfassungswidrigkeit des § 257 c rügten, sahen durch diese Regelung insbesondere das Schuldprinzip sowie das Rechtsstaatsgebot verletzt, da diese prozessualen Grundsätze die Ermittlung des wahren Sachverhalts verlangten und § 257 c genau dies nicht vorsehe.¹⁷ § 257 c unterliege einem inneren Widerspruch, da die Gewährleistung einer schuldangemessenen Strafe mit der bezweckten Verfahrensverkürzung unvereinbar sei. Zudem spiele sich die tatsächliche Verständigungspraxis außerhalb der Vorgaben von § 257 c ab. Auch sei keine wirksame revisionsrechtliche Kontrolle von Verständigungen möglich. Des Weiteren würden diesen die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens zugrunde gelegt, welches jedoch gerade nicht der materiellen Wahrheitsfindung, sondern der Verdachtsklärung diene. Die den Akteninhalt nicht kennenden Schöffen seien zudem in ihrer Überzeugungsbildung auf den „Inbegriff der Hauptverhandlung“ angewiesen. Scheitere die Hauptverhandlung, so sei im weiteren Verlauf des Verfahrens die Neutralität des Richters gefährdet. Weiterhin müsse beachtet werden, dass dem unverteidigten Angeklagten die Möglichkeit einer Verständigung faktisch nicht offen stünde, was gegen den Gleichheitssatz verstoße.

Das BVerfG räumte gegenüber diesen vielfältigen Kritikpunkten zwar die besonderen verfassungsrechtlichen Herausforderungen einer Regelung von Verständigungen ein, wies jedoch gleichzeitig darauf hin, dass diese dem Gesetzgeber durchaus bewusst gewesen seien und gerade zu der differenzierten Regelung des § 257 c geführt hätten, welche den verfassungsrechtlich verankerten Grundsätzen zur Geltung ver helfe.¹⁸ Das Anliegen des Gesetzgebers sei die Integration der Verständigung in das bestehende System des Strafprozessrechts durch gleichzeitige Wahrung der Pflicht zur Ermittlung der Wahrheit sowie des Grundsatzes des schuldangemessenen Strafens gewesen. In diesem Zusammenhang legte das BVerfG einen besonderen Fokus auf die Tatsache, dass Verständigungen nicht durch den Gesetzgeber eingeführt wurden, sondern vielmehr bereits existierten und von großer praktischer Bedeutung waren - weshalb der Gesetzgeber mit ihrer gesetzlichen Normierung lediglich die Wahrung der prozessrechtlichen Grundsätze anstreben wollte.

16 BVerfG, a.a.O., Rn. 63, m.w.N.

17 BVerfG, a.a.O., Rn. 31, 33.

18 BVerfG, a.a.O., Rn. 67; vgl. auch Rn. 100 f.

Pflicht zur Ermittlung der Wahrheit

Um dieses Ziel zu erreichen stelle etwa § 257 c Abs. 1 S. 2 ausdrücklich klar, dass die in § 244 Abs. 2 normierte Pflicht zur Ermittlung der Wahrheit weiterhin gelte.¹⁹ Danach müsse die Grundlage des Urteils auch im Falle einer Verständigung stets die Überzeugung des Gerichts und nicht die Verständigung als solche bilden. Auch das Kriterium der „geeigneten Fälle“ in § 257 c Abs. 1 S. 1 sowie die Regelung des § 257 c Abs. 4 S. 1, wonach die Bindung des Gerichts an eine Verständigung bei Vorliegen übersehener oder neuer Umstände entfallende, seien Ausfluss der Pflicht zur Ermittlung der Wahrheit²⁰. § 257 c würde demnach die Anforderungen an ein Geständnis ausreichend klar darlegen, weshalb es diesbezüglich keiner eigenen Regelung bedürfe und ein inhaltsleeres Formgeständnis offensichtlich unzureichend sei²¹. Die hohen Anforderungen an die zwingend notwendige Überprüfung des Geständnisses gingen nicht über die Beweisaufnahme in einer herkömmlichen Hauptverhandlung hinaus²² - stehen dieser jedoch andererseits wohl in nichts nach. An dieser Stelle wendet sich das Gericht mit der Ablehnung eines bloßen Abgleichs des Geständnisses mit der Aktenlage gegen die bisherige Rechtsprechung des BGH²³.

Das BVerfG sieht die Verständigungspraxis durch dieses Regelungskonzept des § 257 c zwar eingeeengt, begründet hiermit jedoch andererseits seine Auffassung, dass der Vortrag der Beschwerdeführer zu I. und II., wonach der Norm eine innere Widersprüchlichkeit anhafte, nicht zutref fe.²⁴ Der begrenzte Bereich zulässiger Verständigungen sei vielmehr Konsequenz der Wahrung verfassungsrechtlicher Grundsätze und Ausdruck des Integrationsanliegens des Gesetzgebers.

Zulässiger Inhalt: Sicherung des Prinzips schuldangemessenen Strafens

Ebenfalls aufgrund der Wahrung der Pflicht zur Erforschung der Wahrheit sowie des Grundsatzes schuldangemessenen Strafens habe der Gesetzgeber neben den tatsächlichen Feststellungen auch deren rechtliche Würdigung - wiederum durch differenzierte Regelungen innerhalb des § 257 c - der Disposition der Verfahrensbeteiligten entzogen.²⁵ In diesem Zusammenhang verweist das BVerfG darauf, dass § 257 c Abs. 2 S. 1 den Gegenstand von Verständigungen auf die „Rechtsfolgen“ beschränke und § 257 c Abs. 2 S. 3 eine Verständigung über den Schuldspruch verbiete. Zudem sähen § 257 c Abs. 4 S. 1 und S. 2 den Wegfall der Bindungswirkung im Falle übersehener oder neuer Umstände oder widersprüchlichen Prozessverhaltens des Angeklagten vor.

Strafrahmenverschiebungen und insbesondere auch Sonderstrafrahmen für besonders schwere oder minder schwere Fälle seien nach der offensichtlichen Intention des Gesetzgebers kein zulässiger Gegenstand einer Verständigung, da

19 BVerfG, a.a.O., Rn. 68.

20 BVerfG, a.a.O., Rn. 69.

21 BVerfG, a.a.O., Rn. 70.

22 BVerfG, a.a.O., Rn. 71.

23 BGH NJW 2005, 1440.

24 BVerfG, a.a.O., Rn. 72.

25 BVerfG, a.a.O., Rn. 73.

diese nicht unter den Begriff der „Rechtsfolgen“ in § 257 c Abs. 2 S. 1 zu subsumieren seien.²⁶ Zwar handele es sich hierbei um Strafzumessungsregeln²⁷, doch sei der Fokus im Zusammenhang mit dem Gebot schuldangemessenen Strafs auf die Ähnlichkeit der besonders schweren oder minder schweren Fälle mit den Qualifikations- und Privilegierungstatbeständen zu legen. Mangels qualitativer Unterschiede würden Regelbeispiele besonders schwerer Fälle als „tatbestandsähnlich“ angesehen²⁸ und auch die Sonderstrafrahmen dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG²⁹ sowie dem Doppelverwertungsverbot des § 46 Abs. 3 StGB³⁰ unterstellt. Der BGH stelle zur Feststellung besonders schwerer oder minder schwerer Fälle insbesondere auf den Unrechts- und Schuldgehalt der Tat ab³¹. Dies entspreche der gesetzgeberischen Intention, der auch bei Sonderstrafrahmen - ebenso wie bei jedem Strafrahmen - die Berücksichtigung eben dieses Unrechts- und Schuldgehalts zugrunde liege.

Aus diesen Gründen sei ausreichend gesichert, dass die Strafzumessung dem Gebot schuldangemessenen Strafs folge und nicht etwa zur Disposition der Verfahrensbeteiligten gestellt werde³². Der in § 257 c Abs. 4 vorgesehene Wegfall der Bindungswirkung garantiere eine schuldangemessene Strafe auch über den Zeitpunkt der Verständigung hinaus³³. Ebenfalls sichergestellt werde, dass die Selbstbelastungsfreiheit nicht durch das Inaussichtstellen einer der Schuld nicht angemessenen Strafe beeinträchtigt werde, indem der Beschuldigte so zu einem Geständnis gedrängt würde³⁴.

Sogenannte „Gesamtlösungen“, bei denen durch die Staatsanwaltschaft eine Einstellung anderer anhängiger Ermittlungsverfahren zugesagt wird, sind nach dem BVerfG unter Bezug auf die Gesetzesmaterialien³⁵ sowie die Rechtsprechung des BGH³⁶ und das Schrifttum³⁷ unzulässig und können keine Bindungswirkung und kein schutzwürdiges Vertrauen auslösen.³⁸ Aus dem Wortlaut des § 257 c folge insofern, dass sich Verständigung nur auf das betroffene Verfahren beziehen dürfen und dem Gericht auch nur insoweit eine Kompetenz für Zusagen zukomme.

Zwingender Charakter der Belehrungspflichten

Die Belehrungspflicht des § 257 c Abs. 5 stelle sicher, dass der Angeklagte freiverantwortlich darüber entscheiden könne, ob er auf die Selbstbelastungsfreiheit verzichte und ein Geständnis abgebe³⁹.

Flankierende Transparenz- und Dokumentationsvorschriften

Neben dem Regelungskonzept des § 257 c habe der Gesetzgeber flankierende Vorschriften zur Sicherstellung der Transparenz und Öffentlichkeit erlassen, deren besondere Bedeutung bereits die Gesetzesmaterialien betonten.⁴⁰ Hierzu zähle der sogenannte „Negativattest“ des § 273 Abs. 1 a S. 3⁴¹, der gerade die Überprüfbarkeit von Verständigungen im Revisionsverfahren sichern solle. Durch die gesetzliche Normierung wolle der Gesetzgeber die Verständigung ins „Lichte der öffentlichen Hauptverhandlung“⁴² ziehen. Den in Bezug auf die Hauptverhandlung geltenden Transparenzvorschriften läge daher das Ziel zugrunde, auch die zu einer Verständigung führenden Vorgespräche in die Hauptverhandlung zu überführen.⁴³ Grundsätzlich könnten zwar auch außerhalb der Hauptverhandlungen Absprachen getroffen werden, jedoch würde die differenzierte Regelung des § 273 Abs. 1 a verdeutlichen, dass die Verständigung selbst in der Hauptverhandlung erfolgen muss: während für Erörterungen außerhalb der Hauptverhandlung lediglich gemäß § 243 Abs. 4 eine Mitteilung vorgesehen sei, die gemäß § 273 Abs. 1 a S. 2 in das Protokoll aufgenommen werden müsse, gelte für die Verständigung selbst die strengere Protokollierungspflicht des § 273 Abs. 1 a S. 1, wonach der wesentliche Ablauf und Inhalt sowie das Ergebnis wiederzugeben sind. Daraus schließt das BVerfG, dass alle wesentlichen Bestandteile einer Verständigung in der Hauptverhandlung zu erörtern seien und der Protokollierungspflicht nach § 273 Abs. 1 a Satz 1 unterliegen. Hierzu zählten mit Blick auf das gesetzgeberische Anliegen auch außerhalb der Hauptverhandlung geführte Vorgespräche. Durch die umfassenden Protokollierungspflichten werde dem in § 169 GVG niedergelegten und verfassungsrechtlich gebotenen Öffentlichkeitsgrundsatz Rechnung getragen⁴⁴. Auch im Hinblick auf die beteiligten Schöffen sei eine Einbeziehung der Hintergründe einer Verständigung in die Hauptverhandlung geboten⁴⁵.

Aus der herausgehobenen Stellung der Transparenzvorschriften zieht das BVerfG sodann strenge Konsequenzen für Verständigungen, die abseits des § 257 c erfolgen.⁴⁶ Die

26 BVerfG, a.a.O., Rn. 74.

27 Verweis auf BGHSt 23, 254 (256); 26, 104 (105); Stree/Kinzig, in: Schönke/Schröder, StGB, 28. Aufl. 2010, Vor §§ 38 ff., Rn. 47; Theune, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl. 2007, Vor §§ 46 ff. Rn. 18.

28 Verweis auf BGHSt 33, 370 (374); BGH NStZ 1998, 91 (92); BGH NStZ 2001, 642 (643); BGH NStZ 2011, 167.

29 Verweis auf BVerfGE 45, 363 (371).

30 Verweis auf BGH NStZ-RR 2004, 262 und BGH NStZ-RR 2005, 373 (374).

31 Verweis auf BGHSt 28, 318 (319 f.); BGH NStZ 1991, 529 (530); BGH NJW 2000, 3580; BGH NJW 2003, 1679 (1680); BGH NStZ 2009, 3.

32 BVerfG, a.a.O., Rn. 109.

33 BVerfG, a.a.O., Rn. 111.

34 BVerfG, a.a.O., Rn. 113.

35 BTDrucks 16/12310, S. 13.

36 BGH, wistra 2011, 28

37 Stuckenberg, in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2013, § 257c Rn. 34; Schmitt, StraFo 2012, 386 (387).

38 BVerfG, a.a.O., Rn. 79.

39 BVerfG, a.a.O., Rn. 112.

40 BVerfG, a.a.O., Rn. 76 mit Verweis auf BTDrucks 16/12310, S. 9, 22.

41 § 273 Abs. 1 a lautet: „Das Protokoll muss auch den wesentlichen Ablauf und Inhalt sowie das Ergebnis einer Verständigung nach § 257 c wiedergeben. Gleiches gilt für die Beachtung der in § 243 Absatz 4, § 257 c Absatz 4 Satz 4 und Absatz 5 vorgeschriebenen Mitteilungen und Belehrungen. Hat eine Verständigung nicht stattgefunden, ist auch dies im Protokoll zu vermerken.“

42 Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung, BTDrucks 16/12310, S. 8, 12.

43 BVerfG, a.a.O., Rn. 82.

44 BVerfG, a.a.O., Rn. 88.

45 BVerfG, a.a.O., Rn. 90.

46 BVerfG, a.a.O., Rn. 78.

Protokollierungspflicht des § 273 Abs. 1 a S. 1 gelte selbstverständlich weiter. Sollte fälschlicherweise ein Negativattest gemäß § 273 Abs. 1 a S. 3 erfolgen, so könne dies für die beteiligten Amtsträger eine Strafbarkeit wegen Falschbeurkundung im Amt gemäß § 348 StGB bedeuten.

Insgesamt seien die Transparenzvorschriften weit zu interpretieren.⁴⁷ So werde die Mitteilungspflicht gemäß § 243 Abs. 4 bereits ausgelöst, „sobald bei im Vorfeld oder neben der Hauptverhandlung geführten Gesprächen ausdrücklich oder konkludent die Möglichkeit und die Umstände (vgl. BTDrucks 16/12310, S. 12) einer Verständigung im Raum stehen.“ Im Zweifel sei in der Hauptverhandlung zu informieren. Mitgeteilt werden müsse auch, welche Standpunkte von den Parteien eingenommen wurden, wer die Möglichkeit einer Verständigung aufbrachte und wie die übrigen Parteien hierauf reagierten. Die Tatsache einer nicht erfolgten Erörterung sei - anders als dies teilweise vom Schrifttum angenommen werde⁴⁸ - nicht von der negativen Beweiskraft des Protokolls erfasst, weshalb sich aus einer mangelnden Protokollierung von Erörterungen noch keine Schlussfolgerungen darüber ziehen ließen, dass solche tatsächlich nicht erfolgt seien.

Umfassende Überprüfbarkeit verständigungsbasierter Urteile

Um Verständigungen einer umfassenden gerichtlichen Kontrolle zuzuführen und so die Einhaltung der geschilderten differenzierten Regelungen zu sichern, habe der Gesetzgeber entgegen den Entwürfen des Bundesrats und der Bundesregierung⁴⁹ sowie über die Entscheidung des BGH⁵⁰, auf welcher der § 257 c wesentlich beruhe, hinaus einen Rechtsmittelverzicht in § 302 Abs. 1 S. 2 ohne Ausnahme ausgeschlossen und die Möglichkeit zur Überprüfung des Urteils durch das Erfordernis einer qualifizierten Belehrung noch zusätzlich gesichert⁵¹.

Aufgrund der herausgehobenen Bedeutung der Transparenz- und Dokumentationsvorschriften stellte das BVerfG sodann klar, dass es sich hierbei keineswegs um bloße Ordnungspflichten handele, sondern diese vielmehr zum Kern des gesetzlichen Regelungskonzepts zählten und ihre Einhaltung demnach Voraussetzung für die Zulässigkeit von Verständigungen sei⁵². Darauf aufbauend erklärte es, dass eine Verständigung bei Verstoß gegen diese Vorschriften grundsätzlich rechtswidrig sei.⁵³ Darüber hinaus könne - obwohl kein absoluter Rechtsgrund einschlägig ist - grundsätzlich auch nicht ausgeschlossen werden, dass das Urteil auf diesem Gesetzesverstoß beruhe. § 337 Abs. 1 sei entsprechend ausulegen. Noch weitergehend sei im Falle einer unterblie-

benen Verständigung bei gleichzeitigem Fehlen einer Negativmitteilung (§ 243 Abs. 4 S. 1) oder dem Negativattest (§ 273 Abs. 1 a S. 3) grundsätzlich nicht auszuschließen, dass das Urteil auf einem Verstoß gegen § 257 c beruhe.⁵⁴ Nur in zweifelsfreien Ausnahmefällen könne dies verneint werden.

Auch ein Verstoß gegen die Belehrungspflicht des § 257 c Abs. 5 habe aufgrund ihres Ziels, dem Angeklagten eine autonome Entscheidung über eine Verständigung zu ermöglichen, grundsätzlich die Vermutung zur Folge, dass das Geständnis und damit auch das Urteil auf diesem Gesetzesverstoß beruhen⁵⁵.

Zwingende Geltung des § 257 c und Verbot „informeller Absprachen“

Zusammenfassend bewertete das Bundesverfassungsgericht die Regelung des § 257 c demnach positiv und als zur Wahrung der verfassungsrechtlichen Grundsätze geeignet: „Der Gesetzgeber hat Verständigungen im Strafprozess lediglich in einem begrenzten Rahmen zugelassen und sein Regelungskonzept mit spezifischen Schutzmechanismen versehen, die bei der gebotenen präzisierenden Auslegung und Anwendung erwarten lassen, dass die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Ausgestaltung des Strafprozesses erfüllt werden.“⁵⁶

Nach Ansicht des BVerfG ist dem Gesetzgeber sein Anliegen einer Integration des § 257 c mithin - jedenfalls auf Ebene der gesetzlichen Regelung - durchaus gelungen. Aufgrund der ausdrücklichen Klarstellung des § 257 c Abs. 1 S. 1, der Verständigungen nur „nach Maßgabe der folgenden Absätze“ zulässt, aber auch aufgrund der Funktion der dargelegten differenzierten Regelungen in § 257 c sowie den ihn flankierenden Vorschriften, die tangierten verfassungsrechtlichen Grundsätze zu wahren, handele es sich bei § 257 c um eine abschließende Regelung zulässiger Verständigungen⁵⁷.

2. Die Problematik in der Praxis: weitgehende Ignoranz des § 257 c

Gutachten Altenhain

Das BVerfG hatte Herr Prof. Dr. Altenhain mit der Durchführung einer repräsentativen empirischen Studie zur Praxis der Verständigung im Strafverfahren beauftragt.⁵⁸ Hierzu wurden in Nordrhein-Westfalen 190 mit Strafsachen befasste RichterInnen sowie als Kontrollgruppe 68 StaatsanwälteInnen sowie 76 FachanwältInnen für Strafrecht befragt. Die Ergebnisse waren alarmierend.

2011 wurden 17,9 % der Strafverfahren an Amtsgerichten und 23 % an Landgerichten durch Absprachen erledigt. 58,9 % der befragten RichterInnen gaben an, dass sie mehr als die Hälfte ihrer Absprachen ohne Anwendung des § 257 c und damit in rechtswidriger Weise durchgeführt hätten. 26,7 % verzichteten gar bei sämtlichen Absprachen auf eine Anwendung des § 257 c. 33 % erklärten, dass sie außerhalb der

47 BVerfG, a.a.O., Rn. 85.

48 Meyer-Gofßner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 243, Rn. 18a a.E.

49 BT-Drs. 16/4197 und BT-Drs. 16/12310.

50 BGHSt 50, 40 ff.

51 BVerfG, a.a.O., Rn. 95.

52 BVerfG, a.a.O., Rn. 96.

53 BVerfG, a.a.O., Rn. 95, im Anschluss Kirsch, StraFo 2010, 96 (100); Schlothauer, StV 2011, 205 (206); in der Tendenz auch Schmitt, StraFo 2012, 386 (390); a.A. BGH NStZ 2011, 592 (593) zu § 243 Abs. 4 StPO.

54 BVerfG, a.a.O., Rn. 98.

55 BVerfG, a.a.O., Rn. 99.

56 BVerfG, a.a.O., Rn. 64.

57 BVerfG, a.a.O., Rn. 75, 76.

58 BVerfG, a.a.O., Rn. 48, 49.

Hauptverhandlung Absprachen durchgeführt hätten, ohne dass dies in der Hauptverhandlung offengelegt wurde. Zum Vergleich: Zur letztgenannten Frage gaben 41,8 % der StaatsanwältInnen und 74,7 % der VerteidigerInnen an, dass sie dies bereits erlebt hätten.

Die Bedeutung der Transparenzpflichten wird von den Vertretern der Judikative für eklatant unwichtiger gehalten, als dies das BVerfG statuierte: So halten 54,5 % den sogenannten Negativtest (§ 273 Abs. 1 a S. 3) für nicht erwähnenswert. 46,7 % gaben an, entgegen § 267 Abs. 3 S. 5 in den Urteilsgründen nicht auf eine zugrundeliegende Verständigung hinzuweisen. Die Glaubhaftigkeit von im Anschluss an eine Verständigung abgelegten Geständnissen überprüfen immerhin noch 61,7 % immer, während 38,3 % dies nur häufig, manchmal, selten oder nie taten. 16 % gaben an, den Angeklagten typischerweise mit einer sogenannten „Sanktionsschere“ zur Abgabe eines Geständnisses zu bewegen; bei immerhin 35,3 % war dies zumindest schon einmal vorgekommen. 14,7 % erklärten, dass es bei ihnen nach einer Absprache immer zu einem Rechtsmittelverzicht entgegen § 302 Abs. 1 S. 2 komme. Bei 56,6 % war dies zumindest „häufig“ der Fall und bei 27,4 % sei dies zumindest schon vorgekommen. 16,4 % der RichterInnen und 30,9 % der StaatsanwältInnen meinten, sich auf unangemessen milde Strafe einzulassen. Demgegenüber schätzten 30,3 % der VerteidigerInnen die akzeptierten Strafen als unangemessen hoch ein.

Handhabung des § 257 c durch den BGH in den Ausgangsverfahren

In den von den Beschwerdeführern zu I. und II. angegriffenen Entscheidungen war auf eine Belehrung des Angeklagten gemäß § 257 c Abs. 5 verzichtet worden⁵⁹. Der BGH hatte die Revisionen jeweils mit dem Hinweis abgelehnt, dass die unterlassene Belehrung keinerlei Auswirkungen auf das Urteil beziehungsweise auf das Prozessverhalten des Angeklagten gehabt habe⁶⁰. Im Fall des Beschwerdeführers zu III. hatte die Kammer vor der Verständigung darauf hingewiesen, dass sie aufgrund der im Polizeidienst begangenen Taten „wenig Neigung“ zur Annahme von minder schweren Fällen „verspüre“⁶¹. Umgekehrt könne ein Geständnis für die Annahme minder schwerer Fälle eine entscheidende Rolle spielen. Daraufhin legten die Angeklagten ein Geständnis ab, indem sie den Anklagesatz bestätigten. Ihre Verteidiger erklärten schließlich, dass weitere Fragen zu Sache nicht beantwortet würden. Der BGH verwarf die Revision in Bezug auf § 257 c mit der Begründung, dass der Verweis auf den möglichen Strafraum zulässig und keine Drohung mit einer willkürlich bemessenen „Sanktionsschere“ gewesen sei⁶².

3. Der Lösungsweg des BVerfG

Unbedingte Geltung des § 257 c: Aufhebung der Urteile

Aufgrund der zuvor dargelegten Bedeutung der Belehrungspflichten sowie des Verbots, ein inhaltsleeres Formal-

geständnis zu akzeptieren oder eine „Sanktionsschere“ anzudrohen, stellte das BVerfG die Verfassungswidrigkeit aller drei angegriffenen Entscheidungen fest⁶³.

Beobachtungspflicht des Gesetzgebers

Das BVerfG wies ausdrücklich darauf hin, dass es dem Gesetzgeber grundsätzlich durchaus erlaubt sei, Verständigungen zur Verfahrensvereinfachung zu regeln.⁶⁴ Die zur Wahrung der verfassungsrechtlichen Grundsätze geschaffenen Vorkehrungen müsse er jedoch durchgehend auf ihre Wirksamkeit hin überprüfen. Für den Fall, dass diese sich als unzureichend oder nicht geeignet erweisen sollten, müsse er gesetzgeberisch tätig werden. Im äußersten Fall sei sogar die Anerkennung der Zulässigkeit von Verständigungen zu widerrufen. Daran anschließend fällt sein Urteil angesichts des „in erheblichem Maße defizitären Vollzug[s] des Verständigungsgesetzes“ milde aus: dieser führe „derzeit nicht zur Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Regelung“⁶⁵.

II. Kritische Würdigung

Das Schrifttum hat sich bisher zu dieser Rechtsprechung kaum geäußert. Problematisch erscheint insbesondere, dass das vom BVerfG in Auftrag gegebene Gutachten eine Ignoranz des § 257 c festgestellt hat, deren Umfang man wohl in Deutschland kaum für möglich gehalten haben dürfte⁶⁶. Hier stellt sich die Frage, wie der Rechtsstaat in einem solchen Fall reagieren muss. Das BVerfG hat die Verantwortung dem Gesetzgeber zugeschoben, indem es § 257 c „derzeit“ für verfassungsgemäß erklärt und dem Gesetzgeber eine Beobachtungspflicht attestiert hat. Wird dies der Verantwortung des BVerfG gerecht – beziehungsweise: welchen Handlungspflichten sehen sich BVerfG und Gesetzgeber ausgesetzt?

Das BVerfG unterzieht die Regelung des § 257 c einer differenzierten Untersuchung und legt insbesondere die verfassungsrechtliche Notwendigkeit der einzelnen Regelungsaspekte dieser Norm dar. Angesichts der erschreckenden Ergebnisse der Untersuchung von Altenhain dürften die Richter durchaus in ernster Sorge um die Einhaltung dieser Regelungen gewesen sein, was auch die Ausführlichkeit und Präzision des Urteils erklärt. Dass man der Norm vor dem Hintergrund ihrer erst knapp vier Jahre währenden Geltung noch die Möglichkeit geben wollte, sich in der Praxis durchzusetzen, erscheint verständlich. Zum einen ist die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung angesichts der verfassungsrechtlichen Herausforderungen sowie der herausgehobenen Praxisrelevanz offensichtlich. Andererseits erscheint jedoch vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Anforderungen an das Strafverfahren eine andere - insbesondere den kritischen Stimmen aus der Praxis entgegenkommende - Regelung nicht ersichtlich. Von daher erscheint es sinnvoll, den Beteiligten mit diesem Urteil die Konsequenzen einzelner Verstöße deutlich vor Augen

59 BVerfG, a.a.O., Rn. 25, 27.

60 BVerfG, a.a.O., Rn. 26, 28.

61 BVerfG, a.a.O., Rn. 29.

62 BVerfG, a.a.O., Rn. 30.

63 BVerfG, a.a.O., Rn. 123 bis 131.

64 BVerfG, a.a.O., Leitsatz 2.

65 BVerfG, a.a.O., Leitsatz 3.

66 Stuckenberg, ZIS 2013, 212 (214): „rechtsstaatlicher Teilbankrott“; zustimmend Scheinfeld, ZJS 2013, 296 (299).

zu führen und zu beobachten, ob sich das Verständnis der Bedeutung der einzelnen Regelungen mit der Zeit wandelt. Die unmissverständliche Klarstellung der Unzulässigkeit gängiger Praktiken wie der Akzeptanz eines Formalgeständnisses oder dem Aufzeigen einer „Sanktionsschere“ verdient uneingeschränkt Zuspruch. Insbesondere kann es entgegen der Ansicht des BGH richtigerweise nicht darauf ankommen, ob eine aufgezeigte „Sanktionsschere“ willkürlich bemessen wird oder nicht. Dies hat auf die so entstehende Drohkulisse schlichtweg keinerlei Einfluss.

Gleichwohl ist das Urteil insoweit sehr ungenau und wenig hilfreich, als es diesen „Bis-auf-Weiteres“-Entschluss beinhaltet und eine spätere Verfassungswidrigkeit des § 257 c nicht ausschließt. Da hier keinerlei zeitliche Anhaltspunkte gegeben werden, ist das Urteil nicht geeignet, endgültige Rechtssicherheit zu schaffen oder auch nur genügend Druck auf die Beteiligten auszuüben, die Vorschriften in Zukunft einzuhalten. Es wäre sinnvoll gewesen, diesen eine grobe Frist zu setzen. Hier ist lediglich der deutliche Hinweis auf eine Strafbarkeit gemäß § 348 StGB anzumerken, der die beteiligten Amtsträger hoffentlich zu mehr Vorsicht verleiten wird⁶⁷. Der Tatbestand der Rechtsbeugung (§ 339 StGB) dürfte demgegenüber in den wenigsten Fällen nachweisbar erfüllt sein und wurde daher vom BVerfG nicht erwähnt⁶⁸. Die Schaffung einer auf einen Verstoß gegen § 257 c zugeschnittenen Strafnorm⁶⁹ dürfte – ungeachtet der Frage nach der Effizienz eines solchen Tatbestandes⁷⁰ – bereits aufgrund der existierenden Amtsträgerdelikte nicht zu erwarten sein. Nicht mehr aufgegriffen und eine diesbezügliche Verletzung widerlegt hat das Gericht die eingangs erwähnte, aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG folgende notwendige Neutralität und Distanz des Richters. In diesem Zusammenhang wies Schünemann auf den Verlust der Neutralität als „psychologische Tatsache“ jedenfalls im Falle des Scheiterns einer Absprache hin und konstatierte eine „Korrumpierung der Richterrolle“⁷¹. Die Übergehung dieses Einwands gegen die Einbeziehung des Richters als Verhandlungspartner der Verständigung stellt eine gravierende Lücke des Urteils dar. Die Darlegung der besonderen Bedeutung der Belehrungspflicht des § 257 c Abs. 5 offenbart zudem ein Misstrauen (auch) des BVerfG gegenüber dem Verteidiger, welches angesichts dessen häufig vorhandenen Interesses an einer schnellen Verfahrenserledigung gerechtfertigt ist, jedoch im Anschluss daran nicht ausreichend gewürdigt wurde. In diesem Zusammenhang wies Scheinfeld zutreffend auf den Widerspruch zu § 141 Abs. 4 hin, wonach sich das Gericht immer noch einen ihm genehmen, wirtschaftlich auf Pflichtverteidigungen angewiesenen

Strafverteidiger bestellen kann⁷².

Im Hinblick auf zukünftige Revisionsverfahren haben die Ausführungen des BVerfG die Revisionsgerichte jedoch eindeutig über ihre Pflichten belehrt und den Strafverteidigern wichtige Hilfestellungen an die Hand gegeben, sodass immerhin von einer „vorläufigen Rechtssicherheit“ gesprochen werden kann. Umgekehrt sind die Feststellungen zur grundsätzlichen Rechtswidrigkeit von Urteilen, in deren Rahmen Protokollierungs- oder Belehrungspflichten verletzt oder eine Verständigung über einen unzulässigen Inhalt geschlossen wurden, hoffentlich geeignet, aus Sorge vor einer Aufhebung der Urteile zu einer vermehrten Einhaltung der in § 257 c niedergelegten Vorschriften zu führen⁷³. Gleiches gilt für informelle Absprachen. Zuspruch verdienen dennoch die Forderungen nach flankierenden Maßnahmen im Umfeld des gerichtlichen Verfahrens, sei es durch eine Weisung der Justizminister⁷⁴ oder Disziplinarmaßnahmen der Generalstaatsanwälte⁷⁵. Nicht nur die Gerichte müssen umdenken, sondern der gesamte Justiz- und Verwaltungsapparat hat seinen Umgang mit Verständigungen einer kritischen Prüfung zu unterziehen.

Die Frage, welche Handlungspflichten das BVerfG im Falle einer um sich greifenden Missachtung von Gesetzen trifft und ob die Verantwortung dem Gesetzgeber zugeschoben werden darf, ist damit freilich nicht beantwortet – würde jedoch sicherlich Anlass zu einer vertiefenden wissenschaftlichen Arbeit geben. Immerhin ist dies eine Fragestellung, mit der man sich in Deutschland bisher nicht konfrontiert sah (oder sehen wollte?).

67 Eine solche Wirkung des Urteils bezweifelt von Heintschel-Heinegg, JA 2013, 474 (476), D.III.

68 Scheinfeld, ZJS 296 (301) will demgegenüber aus der besonderen verfassungsrechtlichen Bedeutung der Einhaltung der Vorgaben zur Verständigungen im Umkehrschluss bei Verstößen hiergegen auf einen „elementaren Rechtsbruch“ schließen.

69 Dafür Scheinfeld, ZJS 2013, 296 (301).

70 Dagegen Stuckenberg, ZIS 2013, 212 (218).

71 Schünemann, ZRP 2009, 104 (107).

72 Scheinfeld, ZJS 2013, 296 (303); an anderer Stelle (300) weist er zutreffend auf die Gefahr hin, dass es zu einem „Schulterschluss gegen den Angeklagten“ komme.

73 Auch wenn das BVerfG hier mit der Auslegung einfachen Prozessrechts eigentlich Kompetenzen der Instanzgerichte an sich zieht, vgl. Scheinfeld, ZJS 2013, 296 (301).

74 Scheinfeld, ZJS 2013, 296 (300).

75 Meyer-Goßner, NSStZ 2007, 425 (432).