

Protokoll^{*)}
der 39. Sitzung

am 24. November 2006
Berlin, Paul-Löbe-Haus, Raum 4.300

Beginn der Sitzung: 14.10 Uhr

Vorsitz: Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim), MdB
und Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen), MdB

Öffentliche Anhörung

Gesetzentwurf der Bundesregierung

S. 1 - 45

Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Modernisierung der Justiz
(2. Justizmodernisierungsgesetz)

BT-Drucksache 16/3038

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Meine sehr verehrten Damen und Herren, liebe Kolleginnen und Kollegen, ich darf Sie sehr herzlich begrüßen zu unserer Sachverständigenanhörung am Freitagnachmittag im Deutschen Bundestag. Herzlichen Dank, dass Sie unserer Einladung gefolgt sind. Wir haben uns gerade darauf verständigt, dass wir zunächst eine Statementrunde von jeweils 5 Minuten machen und dann in die Fragerunde eintreten. Wir beginnen bei Herrn Prof. Dr. Böttcher, Bundesvorsitzender des Weißen Rings e. V., Präsident des OLG Bamberg a. D.

SV Prof. Dr. Reinhard Böttcher: Herr Vorsitzender, Herr Staatssekretär, meine verehrten Abgeordneten des Deutschen Bundestages, meine Damen und Herren. Ich möchte vorausstellen, dass aus der Sicht des Weißen Rings das Gesetz, zu dem wir uns heute äußern sollen, insgesamt ein deutlicher Vorschrift ist, weil das Gesetz in den verschiedenen Punkten die Position des Opfers stärkt. Als wir vor etwa einem Monat in diesem wunderschönen Haus unser 30-jähriges Bestehen feiern durften, hat Bundeskanzlerin Dr. Merkel sich zu dem Satz: „Opferschutz geht vor Täterschutz“ bekannt. Man spürt an diesem Gesetzentwurf, dass das kein Lippenbekenntnis ist. Ich möchte mich jetzt schwerpunktmäßig zu den Änderungen im JGG äußern, stehe aber gerne für Fragen, etwa zur Verwarnung mit Strafvorbehalt, auch zur Verfügung. Was das JGG betrifft, so begrüßen wir zunächst, dass im Nachzug zu der entsprechenden Regelung im allgemeinen Strafrecht die Möglichkeit vorgesehen wird, den besonders schutzbedürftigen Zeugen eine zweite Tatsacheninstanz zu ersparen und gleich vor der Jugendkammer anzuklagen. Die Zulassung der Nebenklage im Verfahren gegen Jugendliche ist eine alte Forderung des Weissen Rings. Wir haben uns in dieser Forderung bestärkt gesehen durch die Beschlüsse des 64. Deutschen Juristentags 2002, auch da sind Herr Sonnen und ich uns begegnet, die sich bekanntermaßen für die Zulassung der Nebenklage ausgesprochen haben, freilich zu erwägen gegeben haben, den Katalog des § 395 StPO etwas abzumagern im Verfahren gegen Jugendliche. Der Regierungsentwurf geht einen anderen, vorsichtigeren Weg. Er will dem Verletzten im Verfahren gegen Jugendliche nur die Verfahrensbefugnisse nach § 406 d ff. StPO geben, also die Anwesenheits- und Informationsrechte des nebenklageberechtigten Verletzten, auch das nicht uneingeschränkt, sondern in Maßen, aber das ist sein Ansatz. Die Aktivbefugnisse des Nebenklägers, also Fragerecht, Beweisantragsrecht, Erklärungsrecht und eingeschränkt auch Rechtsmittelrecht, sollen dem Verletzten im

Verfahren gegen Jugendliche nach wie vor versagt sein. Das ist aus der Sicht des Weißen Rings unbefriedigend. Die Aktivbefugnisse des Nebenklägers sind aus heutiger Sicht im Wesentlichen ein Instrument der Verteidigung. Der Verteidigung gegen eine Verteidigung zu Lasten des Opfers. Das Opfer braucht diese Befugnis, um einer Bagatellisierung der Tat, um einem Zuschreiben von Mitverantwortung begegnen zu können und das braucht es unabhängig davon, ob der Angeklagte 17 oder 19 oder 23 Jahre alt ist. Es ist schade, dass die Bundesregierung sich dieser Einsicht bisher verschlossen hat. Wir haben den Vorschlag des Bundesrats, der dem Verletzten das Nebenklagerecht geben will, allerdings mit dem aus unserer Sicht verfehlten einschränkenden Zusatz, dass die Erziehung dadurch nicht gefährdet werden darf. Eine solche Vorbehaltsklausel kann dazu führen, dass die neue Regelung kaum eine Bedeutung hat, weil es aus der Sicht unserer Jugendrichter - vor allem derer, die sehr lange unter dem alten Recht praktiziert und die Lehre, dass die Nebenklage erzieherisch verderblich sei, verinnerlicht haben - dazu führen könnte, dass in sehr vielen Fällen die Zulässigkeit der Nebenklage wegen angeblich bestehender erzieherischer Bedenken verneint wird. Dabei muss dieser Hinweis auf erzieherische Bedenken ja durchaus kritisch gesehen werden. Es gehört zum Leben, dass der junge Straftäter dahingehend erzogen werden soll, dass man für verübte Taten einzustehen hat, dass man verursachte Schäden auszugleichen hat, dass man sich seiner Verantwortung nicht entziehen kann und das auch im Jugendstrafverfahren zu erleben, ist in sehr vielen Fällen, wenn nicht immer erzieherisch erwünscht, so doch nicht erzieherisch unerwünscht. Nun hört man immer, es gebe da Nebenklägervertreter, die mit unmöglichen Fragen oder Anträgen das Klima in der Hauptverhandlung belasten. Dazu muss man aber doch wohl entgegenen: Es gibt ähnlich oft Verteidiger, die nicht den richtigen Ton finden, wenn es um die Wahrung einer erzieherischen Atmosphäre in der Hauptverhandlung geht und es ist Aufgabe des Jugendrichters im Einen wie im anderen Fall darauf hinzuwirken, dass die erzieherischen Chancen, die in der Hauptverhandlung liegen - sie sind wahrscheinlich nicht allzu groß, aber wir wollen sie auch nicht leugnen - dass diese Chancen genutzt werden. Also: Vorschlag des Bundesrats ohne diesen Vorbehalt, darüber könnte man reden. Der Vorschlag, den wir bekommen haben als Ergebnis der Beratungen im Rechtsausschuss enthält einen solchen Vorbehalt nicht, er zieht aber den Kreis der Straftaten, bei denen die Nebenklage zugelassen werden soll, überaus eng. Ich habe in meinem schriftlichen Statement ausgeführt, in welchen Punkten uns diese Umgrenzung zu eng erscheint. Die Straftaten, die Verbrechen

gegen die persönliche Freiheit, müssten, so meinen wir, hinein. Bei den Vergehen gibt es Fälle, insbesondere bei den Sexualdelikten, sexueller Missbrauch von Kindern ist ein Vergehen, wo man sich schwer vorstellen kann, dass da die Nebenklage nicht berechtigt sein soll, und wir meinen, so dankenswert es ist, dass der Rechtsausschuss sich hineingewagt hat in die Einräumung der vollen Nebenklagebefugnisse im Verfahren gegen Jugendliche, der Kreis ist zu eng. Ich habe mir überlegt, als ich die Begründung dieses Vorschlags las, die ja dahin geht, dass mit diesem Vorschlag eine Verbesserung gegenüber dem Regierungsentwurf im Sinne des Opferschutzes erstrebt wird, ob es vielleicht so gemeint ist, dass auf der Basis des Vorschlags des Regierungsentwurfs, also Defensivbefugnisse im Wesentlichen für alle nebenklageberechtigten Verletzten und dann noch für ganz besonders schwere Fälle auch die Befugnisse nach §§ 397, 401 StPO, das wäre dann noch einmal eine Verbesserung und würde die Bedenken gegen diese ganz enge Abgrenzung im Vorschlag des Rechtsausschusses geringer erscheinen lassen. Man käme da also zu einem zweistufigen Modell. Volle Nebenklagebefugnisse für ganz wenige Fälle und die Befugnisse, die auch der Regierungsentwurf zugestehen will, für die restlichen. Unsere Position, die Position des Weißen Rings, ist in Übereinstimmung mit dem, was der Deutschen Juristentag damals beschlossen hat, volle Nebenklagebefugnisse grundsätzlich für alle Straftaten die in § 395 StPO...

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Herr Prof. Böttcher, wir müssen ein bisschen auf die Zeit achten.

SV Prof. Dr. Reinhard Böttcher: Ich bin zu Ende. ...und möglicherweise ein paar Einschränkungen, einfache Körperverletzung, Wettbewerbsdelikte. Damit will ich das Statement beenden. Vielen Dank, Herr Vorsitzender.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, jetzt bitte Herr Franz, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht aus Ketsch.

SV Thomas R. J. Franz: Vielen Dank Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren, ich werde die Zeit wieder reinholen von Herrn Böttcher. Wie Sie wissen ist die Nebenklage im Strafverfahren gegen Heranwachsende und Erwachsene zulässig und es stellt sich die Frage für mich als Opferanwalt, der also unmittelbar an der Front mit den Opfern arbeitet: Warum ist es gegen Jugendliche nicht zulässig? Das

ist immer das Unverständnis, das ich von den Männern und Frauen höre: der Täter bei Ihnen war ein Jugendlicher und deswegen bleiben ihnen die Rechte verwehrt, die sie hätten, wenn der Täter bereits 18 Jahre alt wäre. Das findet in der Arbeit mit den Mandaten in meinen Augen nachvollziehbar kein Verständnis. In erster Linie wird natürlich ins Feld geführt, dass durch eine Eröffnung der Nebenklage Verfahrensverzögerungen durch Fragen, Erklärungen, Beweisanträge, letztendlich auch durch die Rechtsmittelbefugnis entstehen und dadurch die bei Jugendlichen auch sicher zu Recht bestehenden Zielsetzungen des erzieherischen Gedankens, aber auch der jugendadäquaten Ausgestaltung des Jugendstrafverfahrens erheblich beeinträchtigt werden könnten. Damit geschieht aber nichts anderes, als pauschal den Täter vor dem Opfer zu schützen im Strafverfahren. Allein dadurch zeige ich dem Opfer, der Täter ist mir, weil er Jugendlicher ist, jetzt mehr wert, als wie wenn es ein Heranwachsender oder Erwachsener wäre, und damit auch mehr wert als Du. Auch das ein Argument, eine Überlegung, die in der heutigen Gesellschaft, wo das Opfer - und das auch zu Recht - immer mehr ins Bewusstsein der Öffentlichkeit und der Bevölkerung rückt, nicht mehr vertretbar ist. Was diesen Schutz des Jugendlichen angeht, so wird der bereits dadurch durchbrochen, dass in den verbundenen Verfahren, wenn ein Jugendlicher und Heranwachsender oder Erwachsener in einem Verfahren zur Verhandlung stehen, die Nebenklage zulässig ist. Also all die Überlegungen einer Verfahrensverzögerung, die haben wir ja dann schon, es wäre dann nur im Verfahren gegen ausschließlich Jugendliche nicht gegeben. Und auch das Argument des Erziehungsgedankens im Jugendstrafrecht kann natürlich, meine Damen und Herren, nicht gelten, wenn - und so ist ja die heutige Rechtslage - der Täter zur Tatzeit zwar Jugendlicher war, im Zeitpunkt der Hauptverhandlung aber bereits volljährig ist, dann fällt das Argument des Erziehungsgedankens sicherlich ganz unter den Tisch. Aber auch in diesen Situationen, der Täter ist vielleicht 24, 25 Jahre, bleibt dem Opfer nunmehr die Nebenklage verwehrt. In der Praxis, meine Damen und Herren, steht aus Sicht des Opfers der Schutz vor Verantwortungszuweisung und einer nochmaligen Traumatisierung in der Hauptverhandlung im Vordergrund. Es ist nicht, und das sage ich Ihnen als Praktiker, es ist nicht der Rachegeanke, es ist nichts anderes als die Angst des Opfers vor der Hauptverhandlung. Die schwebt wie ein Damoklesschwert über den Opfern. Es sind regelmäßig die ersten Fragen im ersten Gespräch: Wann ist die Hauptverhandlung, muss ich diesen Menschen sehen, das ist es, was das Opfer umtreibt und nicht ein Rachegeanke oder die Genugtuungsfunktion. Es

möchte geschützt werden und das muss natürlich dann insbesondere bei den schwerwiegenden Straftaten wie Körperverletzung, und bei Sexual- und Tötungsdelikten gelten, wo regelmäßig eine Schuldzuweisung, eine Beeinträchtigung auch der Persönlichkeitsrechte des Opfers zu befürchten ist. Diesen Schutz, meine Damen und Herren, kann ich nur mit den entsprechenden Antragsrechten der Nebenklage gewährleisten. Wenn ich auf die Funktion eines Verletztenbeistands nach § 406 ff. StPO reduziert bin, bin ich ein zahnloser Tiger gegenüber der Verteidigung, aber auch meine Damen und Herren, gegenüber dem Gericht. Die Position, die das Opfer im Strafverfahren gegen Heranwachsende und Erwachsene hat: es kann ja auch ein Richter und Sachverständiger wegen Besorgnis der Befangenheit ablehnen, wenn es als Nebenkläger zugelassen ist. Es zielt nicht immer nur auf den Angeklagten und die Verteidigung ab, sondern auch auf Schutzrechte gegenüber dem Gericht. Letztlich - und das ist auch meine Erfahrung - entspricht es geradezu dem Erziehungsgedanken, wenn sich Täter und Opfer im Gerichtssaal gleichberechtigt gegenüber sitzen. Nicht die Täter vielleicht, wenn es die Jugendgang war, die einen anderen Jugendlichen überfallen hat mit drei Verteidigern und der Jugendliche, der dann als Zeuge gehört wird, allenfalls mit einem Verletztenbeistand. Wenn ich das Opfer auf ein Beweismittel in der Strafprozessordnung beschränke, meine Damen und Herren, dann wird es von einem jugendlichen Angeklagten auch nur als solches wahrgenommen. Nur als Beweismittel. Folglich ist es nach meiner Auffassung dringend geboten, die Nebenklage, zumindest bei Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit, die sexuelle Selbstbestimmung, aber auch gegen die Freiheit und das Leben auch in einem Strafverfahren gegen Jugendliche zuzulassen. Fraglich bleibt damit noch, wie § 80 Abs. 3 JGG ausgestaltet werden sollte. Nach meinem Dafürhalten, meine Damen und Herren, und da spreche ich wieder als Praktiker, sollte im Hinblick auf die Rechtssicherheit, auch für die Gerichte, in diesem Spannungsfeld zwischen Jugendstrafrecht und Opfer der Gesetzgeber klare Vorgaben machen, welche eine sonst gegebenenfalls jeweils notwendige Einzelfallprüfung durch die Gerichte erübrigt. Formulierungen, wie „wenn Gründe der Erziehung nicht entgegenstehen“ oder wie es die Beschlussempfehlung des Rechtsausschuss vorsieht, „durch welche das Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt oder einer solchen Gefahr ausgesetzt ist“, empfinde ich als undienlich. Sie erfordern im Prinzip eine vorweggenommene Beweiswürdigung über den seelischen und körperlichen Zustand des Opfers und bei diesen Straftaten, bei den schwersten Straftaten, können wir

ganz sicher davon ausgehen, dass die Opfer entsprechende seelische oder körperliche Verletzungen haben. Auch sollte auf die in der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vorgesehene Voraussetzung, dass es sich für die Zulässigkeit der Nebenklage bei Straftaten um ein Verbrechen handeln muss, verzichtet werden, da dadurch zum Beispiel, Herr Prof. Böttcher hat es bereits gesagt, der Tatbestand des sexuellen Missbrauchs von Kindern, aber auch der gefährlichen Körperverletzung, denken Sie an die Fälle, wo mehrere Jugendliche wiederum einen anderen Jugendlichen zusammenschlagen, die wären von vornherein ungeachtet der schweren Folgen und Traumatisierung für das Opfer ausgeschlossen, wenn es nicht nebenklagefähig wäre. Ich habe in meiner schriftlichen Stellungnahme einen entsprechenden Formulierungsvorschlag unterbreitet. Und es wird auch der Rechtssicherheit und der Entscheidungsfindung der Gerichte dienen, dass sich der erhobenen öffentlichen Klage oder dem Antrag im Sicherungsverfahren der Nebenkläger nur anschließen kann, wenn er durch die in § 395 Abs. 1 Nr. 1 Buchstaben a, c, d StPO, also Körperverletzung, Sexualdelikte oder Delikte gegen die Freiheit oder Nr. 2, versuchte Tötungsdelikte bezeichneten Straftaten verletzt ist. Die gleiche Befugnis muss selbstverständlich den Hinterbliebenen der getöteten Menschen zustehen. Ich danke Ihnen.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank Herr Franz, jetzt bitte Frau e, Vorsitzende Richterin am Landgericht Duisburg und stellvertretende Vorsitzende des Deutschen Richterbundes.

SVe Brigitte Kamphausen: Vielen Dank Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren, ich glaube, ich bin insoweit ein Exot, als ich die einzige Zivilrechtlerin hier heute bin. Ich würde aber ganz gerne zu diesen Vorschriften kurz etwas sagen. Grundsätzlich, kann ich sagen, bestehen weitestgehend von unserer Seite keine Bedenken. Insbesondere möchte ich sagen, dass wir für die Fälle, in denen der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte eine Verletzung der Europäischen Konvention feststellt, auch eine Restitutionsklage vorgesehen werden soll, begrüßen. Wir halten das für richtig, dass also auf diese Weise mögliche Folgen einer Rechtsverletzung auch auf diesem Wege noch beseitigt werden können. Sehr begrüßen wir auch, dass die Möglichkeit geschaffen werden soll, nach § 411 a ZPO des Entwurfs auf Gutachten, die in anderen Verfahren eingeholt worden sind, zurückzugreifen. Das finden wir ausgesprochen sinnvoll, weil es aus unserer Sicht

dazu dienen wird, Kosten und auch Zeit zu sparen, wobei ich fast auf den letzten Aspekt mehr Wert legen würde, denn die Einholung von Sachverständigengutachten erweist sich in der Praxis immer mehr als ein sehr verzögernder Umstand. Ich will das gar nicht den Sachverständigen als solches anlasten, aber es dauert sehr, sehr lange, wenn man ein Gutachten einholen muss. Zu zwei weiteren Änderungen, nämlich dass die Angehörigen des Gerichts und ein Sachverständiger nicht geeignet sind, Streitverkündete zu sein, da waren wir der Auffassung, dass das jetzt eigentlich schon so ist, aber es bestehen natürlich keine Bedenken, es hineinzuschreiben. Hinsichtlich der Neuregelung des § 411 Abs. 1 ZPO muss ich sagen, das steht zwar bisher nicht im Gesetz, dass man dem Sachverständigen eine Frist setzen soll binnen derer er das Gutachten vorzulegen hat, aber in der Praxis wird es so gemacht. Also mir ist jedenfalls aus keinem Bundesland, ich habe mal rumgefragt, bekannt, dass nicht ohnehin das vorgesehen ist, also das wird aus unserer Sicht leider keine wirkliche Beschleunigung bewirken, aber wie gesagt, sehr positiv, dass man auf eingeholte Gutachten zurückgreifen kann. Ansonsten würde ich sagen, positiv sehen wir auch die geplanten Änderungen des ZVG. Dann ist ja vorgesehen im Bereich der Prozesskostenhilfe, da möchte ich darauf hinweisen, dass der Formulierungsvorschlag, den jetzt der Rechtsausschuss hat, es wäre, wenn jemand vorschusspflichtig wäre, dass der also uns helfen würde. Wenn da nur steht, der muss vorschusspflichtig sein, ist es nicht anwendbar, weil ein Mensch dem Prozesskostenhilfe bewilligt ist, der ist eben nicht vorschusspflichtig ist, überhaupt nicht. Ja und dann möchte ich außerhalb der ZPO gerne noch auf das Thema „Fortbildungspflicht für Richter“ eingehen, einfach weil es für den Richterbund natürlich ein ganz schrecklich interessantes Thema ist und möchte dazu sagen, dass aus Sicht des Richterbundes das überhaupt ...

Unverständliche Zwischenfrage oder –ruf

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Sind Sie am Ende Ihrer Ausführungen?

SVe Brigitte Kamphausen: Ja, ich würde mich im Interesse der Zeit darauf beschränken.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Gut, wir haben ja gleich noch die Möglichkeit, Sie im Wege der Befragung einzubeziehen. Vielen Dank, Frau

Kamphausen. Jetzt Herr Prof. Dr. Rogall, Freie Universität Berlin, Fachbereich Rechtswissenschaften.

SV Prof. Dr. Klaus Rogall: Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich äußere mich in meiner Stellungnahme nur zu Art. 14 des Gesetzentwurfs und in diesem Zusammenhang nur zu den Problemen der Wiedereinsetzung (§ 47 StPO), die hier geregelt ist. Das Ganze beruht ja bekanntlich auf dem besagten Beschluss des Bundesverfassungsgerichts, zu dem ich jetzt nichts weiter sagen muss, weil man das als bekannt voraussetzen kann, ich hätte aber trotzdem vielleicht nur zwei Anmerkungen. Erstens einmal die, dass der Beschluss zweierlei deutlich gemacht hat, nämlich erstens, dass also die Wirkungen einer gewährten Wiedereinsetzung im Gesetz nicht beschrieben sind und mein Vorschlag wäre, dass man dies deutlicher umschreibt, als es der Gesetzentwurf tut, beispielsweise durch die Formulierung, dass Haft- und Unterbringungsbefehle in dem Umstand wieder wirksam werden, wie das zum Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft der Fall war. Das ist eine leichte Umstellung der Formulierung. Wie das nun genau formuliert werden könnte, sollte oder müsste, bedarf weiterer Überlegung, das kann ich so auf die Schnelle auch nicht sagen. Der zweite Punkt ist hier wesentlich wichtiger. Es geht ja aus dem Bundesverfassungsgerichtsbeschluss hervor, dass die Untersuchungshaft mit der Rechtskraft der Entscheidung automatisch enden soll und sich die Untersuchungshaft ebenso automatisch in Strafhafte verwandelt und dass der Haftbefehl als solcher auch gegenstandslos wird. Ich habe in meinen schriftlichen Ausführungen dargelegt, dass das meines Erachtens nicht richtig ist. Es ist aber sehr umstritten und man kann generell sagen, dass die Architektur von Untersuchungshaftbefehl, Sicherungshaftbefehl, Vollstreckungshaftbefehl insgesamt in der StPO unzureichend geregelt ist, zu Missverständnissen Anlass geben kann und auch praktische Schwierigkeiten heraufbeschwört. Und ich meine, dass es dann, wenn man diesem Übel jetzt grundsätzlich abhelfen möchte, geboten wäre, dass der Gesetzgeber diese Gelegenheit nutzt, dort einzugreifen. Damit werden insbesondere dann die Probleme der so genannten Zwischen- und Organisationshaft einer Lösung zugeführt werden können. Die Frage ist jetzt natürlich, kann man das bei diesem Gesetzentwurf leisten, das ganze steht ja unter der Ägide der Justizmodernisierung. Ich denke aber auf der anderen Seite, dass das nicht so ein schwieriges Unterfangen ist, für das man einen eigenen Gesetzentwurf benötigen würde und denke auch nicht, dass man das ad calendas graecas verschieben sollte. Die Gelegenheit ist ja

insoweit gegeben. Ich erkenne im Übrigen nicht, dass der Gesetzentwurf oder eine entsprechende Regelung verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegen könnte, dass also das, was das Bundesverfassungsgericht da so hat anklingen lassen, dass das also zwingend dazu führt, dass man eine entsprechende Regelung nicht würde treffen können. Der Gesetzesvorbehalt kann ja, wenn der Gesetzgeber das regelt, nicht tangiert sein. Im Übrigen kann es also nur um den Schutz des Freiheitsrechts, auch in Verbindung mit Art. 104 GG gehen, aber das kann man regeln, und man kann sicherlich auch die erforderlichen Schutzbestimmungen zugunsten eines Delinquenten schaffen, also etwa Richtervorbehalt, Anhörung des Delinquenten, Haftprüfung, rechtliches Gehör, das kann man gesetzgeberisch sicherstellen. Also ich denke, mein Vorschlag wäre, dass man in diese Richtung Überlegungen anstellen sollte, um dann hier zu einer Gesamtbereinigung des Problems zu kommen. Ich glaube, weitere Bemerkungen muss ich im Moment nicht machen.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, jetzt Herr Prof. Dr. Saliger, Lehrstuhl für Strafrecht und Strafprozessrecht, Bucerius Law School, Hamburg. Bitteschön.

SV Prof. Dr. Frank Saliger: Vielen Dank. Ich bin gebeten worden, zu zwei Punkten Stellung zu nehmen. Zum einen zu der breit erörterten Frage des Wiederauflebens von Haft- und Unterbringungsbefehlen und anderer Anordnungen in dem neuen § 47 Abs. 3 StPO und zum anderen zur Nebenklage, Einführung der Nebenklage im Jugendstrafrecht. Zum ersten Punkt, die Konstruktion des Wiederauflebens; es ist, wie erwähnt, durch den Beschluss der 2. Kammer, es ist eine Kammerentscheidung gewesen des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts, erforderlich geworden, sich dazu zu verhalten. Meiner Ansicht nach hat die Entscheidung nicht nur diese Praxis, die bis dahin als allgemein geltend angenommen worden ist, nicht nur verworfen, weil die gesetzliche Grundlage gefehlt habe, wie es Art. 104 und Art. 2 GG erfordern, sondern, weil es auch grundsätzliche Bedenken gegen eine solche Regelung gibt, ich habe in der Stellungnahme die entscheidenden Passagen zitiert. Interessant ist, dass die Kammerentscheidung zweimal diese grundsätzlichen Legitimationszweifel akzentuiert hat, ich kann natürlich auch nicht prognostizieren, inwieweit bei einer solchen Regelung dann, wenn sie verfassungsrechtlich überprüft werden würde, die zuständigen Kammern in dem Senat wieder entscheiden werden, aber es ist jedenfalls erkennbar, dass das Bundesverfassungsgericht allgemein die

Anforderungen an Entscheidungen aus dem Haftbereich in den letzten Jahren deutlich angezogen hat. Vor diesem Hintergrund stößt man sich an der Konstruktion eines Wiederauflebens freiheitsentziehender Entscheidungen zumindest auf den ersten Blick, wenn man voraussetzt, dass ja die U-Haft zunächst nur eine Ausnahme ist und nur dann verhängt werden kann, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen nach den §§ 112 ff StPO. Der entscheidende Unterschied ist also, dass nach dem jetzigen Vorschlag die alten, vorläufigen Entscheidungen wieder aufleben und dann eine Prüfung erfolgt. Während, wenn man die Freiheitsgrundrechte ausbuchstabiert, also nicht nur den Gesetzesvorbehalt, sondern wirklich den Freiheitsgehalt und den Gedanken, dass diese Anordnungen Ausnahmen sind, eine neue Prüfung, eine neue Entscheidung dann verlangen müsste. Also es geht darum: Soll eine Entscheidungsgrundlage zum Zeitpunkt d 1, die in der Vergangenheit liegt, die kann wie in dieser Entscheidung - gut, es war eine extreme Entscheidung -, Jahre zurückliegen, ob man die wiederum zur Grundlage macht für das Wiederaufleben oder ob man dann zum Entscheidungspunkt c 2, Jahre später, dann eine ganz neue Entscheidung erfordert. Ich habe versucht auch aufzuzeigen, dass es nicht nur ein konstruktiver Unterschied ist, sondern auch praktische Konsequenzen hat, insbesondere wenn die Prüfungsmöglichkeiten nach § 47 Abs. 3 Satz 2 StPO, dass das Wiedereinsetzungsgericht nicht greift, sondern nach Satz 3 verfahren werden muss; da können jedenfalls nach den beiden unterschiedlichen Auffassungen doch auch praktisch Unterschiede bestehen, insofern als möglicherweise mehrere Tage oder Wochen nicht gerechtfertigter Freiheitsentzug im Raum bleiben. Als Kompensation von möglichen Sicherheitsrisiken habe ich auch eine Regelung, jedenfalls einen Rechtsgedanken, vorgeschlagen, den man ausbuchstabieren könnte, den Gedanken des Sicherungshaftbefehls nach § 453 c StPO. Das ist natürlich eine ganz andere prozessuale Konstellation, aber der Versuch oder der Gedanke, dass, wenn sich der Erfolg des Wiedereinsetzungsantrag abzeichnet, mit der Konsequenz, dass die Rechtskraft durchbrochen werden könnte, man im Vorfeld die entsprechenden Signale gibt, die Materialien an das Gericht schickt und dort prüft, ob der Erlass eines Haftbefehls sofort geboten ist oder nicht. Noch ein anderer Punkt, ein kleiner Punkt, die anderen Entscheidungen, für die diese Prüfverfahren ja nicht vorgesehen sind, jetzt auf Basis der Wiederbelebungsthese: also ich finde das etwas pauschal, auch dort können Härten auftreten, insbesondere, ich habe versucht, es für das vorläufige Berufsverbot auszubuchstabieren. So in dem Fall, dass jemand nach verbüßtem Berufsverbot schon wieder arbeitet und durch einen

Wiedereinsetzungsantrag plötzlich das vorläufige Berufsverbot wieder in Kraft tritt und er seinen Beruf nicht weiter ausüben könnte. Das müsste dann auch eine mögliche Härtekonstellation sein. Dann noch kurz zur Nebenklage, eine alte Diskussion: In den letzten Jahren sind die Befürworter der Nebenklage im Jugendstrafrecht stark angewachsen. Die Rechtsentwicklung war ja auch unterschiedlich. Es gab mal die Nebenklage, dann ist sie weggefallen und jetzt soll sie wieder eingeführt werden. Wirklich gesicherte empirische Daten gibt es zu diesem Problem, wie zur Unvereinbarkeit von Nebenklagerechten zum Erziehungsgedanken im Jugendstrafrecht, nicht. Ich halte sie deshalb jedenfalls wissenschaftlich nicht für entscheidbar. Der Erziehungsgedanke ist, wenn man das liest, immer auch tendenziell ideologisch geprägt. Er hat sich auch verändert; insoweit hat meiner Ansicht nach der Gesetzgeber die Entscheidungs- und Einschätzungsprärogative, auch einen neuen Weg zu beschreiten und die Nebenklage einzuführen. Wie sollte er es machen? Konsequenter ist jetzt die Umformulierung in dem § 80 Abs. 3 JGG Entwurf des Rechtsausschusses; auch hier allerdings die Frage, ob die Beschränkung allein auf bestimmte schwere Verbrechen ausreichend ist. Ich habe noch versucht, zwei Einschränkungen vorzuschlagen. Zum einen, dem Richter nicht nur die Möglichkeit zu geben, quasi in der Verhandlungsführung Exzessen des Nebenklägers gegenzusteuern, denn überwiegend sind die ja anwaltlich vertreten. Dies ist auch ein Punkt bei der Nebenklage, der ein bisschen in Spannung ist, wo man sagt, einerseits soll das Opfer reinkommen in das Verfahren, aber faktisch sind es vor allem Anwälte die dann da drinsitzen. Aber dass der Richter nicht nur im Wege der Verhandlungsführung austariert, sondern auch die Möglichkeit haben muss, eine grundsätzlich dann gegebene Nebenklagebefugnis auch entziehen zu können. Und eine zweite Einschränkung, auch der Gedanke, dass man bestimmte sensible Fakten, die ja gerade im Jugendstrafverfahren aufgrund gesetzlichen Auftrags ermittelt werden sollen, nicht dem Nebenkläger zugänglich macht, insbesondere den Jugendhilfebericht, und dort Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts möglicherweise überlegt.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, jetzt Herr Dr. Schmidt, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht, Saarbrücken.

SV Dr. Jens Schmidt: Herr Vorsitzender, verehrte Anwesende, erstmal Entschuldigung für meine Stimme, sie hat in den letzten Tagen sehr gelitten, ich hoffe ich werde gut verstanden. Ich habe eine schriftliche Stellungnahme vorgelegt, so dass ich mich im Statement ausschließlich auf den Bereich beschränken will, um den ich gebeten worden bin, und das ist die Verwarnung mit Strafvorbehalt (§ 59 StGB) und dazu möchte ich einige Ausführungen machen. Diese Neuregelung, die geplante Neuregelung aus dem Regierungsentwurf, wird durch mich uneingeschränkt begrüßt. Ich würde sogar so weit gehen und sagen, dass es für diese Regelung eine Notwendigkeit gibt. Es ist zwar vom Bundesrat z. B. in Frage gestellt worden, ob es für diese Neuregelung überhaupt eine Notwendigkeit gibt, ob wir zwischen der Verfahrenseinstellung gemäß § 153 a StPO und der Geldstrafe noch eine Zwischenlösung brauchen. In Vorbereitung auf dieses Statement habe ich gedacht, dass es vielleicht ganz hilfreich sein könnte, wenn ich mal einige Beispielfälle darstelle, um deutlich zu machen, dass diese Notwendigkeit gegeben ist. Ich habe zum Beispiel einen Fall erlebt, wo ein Mandant zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt worden ist und nebenbei noch eine Trunkenheitsfahrt begangen hat mit einem Promille-Wert von über 1,6 Promille. Alle Beteiligten waren sich einig, dass das unter normalen Umständen eigentlich zu einer Einstellung führen müsste, weil er mit den vier Jahren schon mehr als gut bedient war, sprich, dass es eigentlich keiner zusätzlichen Strafe bedurft hätte. Sie haben dann aber in der Praxis das Problem, wenn Sie die Trunkenheitsfahrt einstellen, besteht keine Möglichkeit mehr, den Verurteilten zur Medizinisch Psychologischen Untersuchung vorzuladen, die bei einer Schwelle von 1,6 Promille einsetzt. Im Endeffekt ist es mir nicht gelungen, zu einer Einstellung durchzudringen, alleine aus dem Grund, weil das Gericht wert darauf gelegt hat, dass ein Schuldspruch erfolgt, mit der anschließenden Konsequenz der MPU. Das ist ein Beispiel. Es gibt weitere Beispiele, wo der Schuldspruch von zentraler Bedeutung ist und nicht so sehr die Strafe. Ich verteidige viel in Wirtschaftsstrafsachen. Da lässt sich ein ähnliches Beispiel nennen, das permanent auftaucht. Es ist die Frage des Geschäftsführerausschlusses nach dem GmbH-Gesetz. Wenn eine Verurteilung wegen Bankrottes erfolgt, ist der Verurteilte von der Geschäftsführung nach dem GmbH-Gesetz ausgeschlossen. Entscheidend ist der Schuldspruch, nicht die Strafe. Ich habe immer wieder in Wirtschaftsstrafsachen das Problem, dass ein Staatsanwalt eine Verfahrenseinstellung nicht will. Und zwar nicht deshalb, weil er eine Strafe für erforderlich hält, sondern weil er eine Geschäftsführersperre haben will. Auch dort wird ziemlich deutlich, dass es der

Schuldspruch ist, der interessiert, und nicht die Strafe. Es lassen sich weitere Beispiele auch aus dem Verkehrsstrafrecht nennen. Ich betone das, weil gerade der Bundesrat im Verkehrsstrafrecht den Schwerpunkt gesetzt hat und in diesem Bereich gesagt hat, dass es nicht einzusehen ist, warum wir die Verwarnung mit Strafvorbehalt ausdehnen wollen. Wir haben zum Beispiel dort die Konsequenz, dass nur Schuldsprüche zur Eintragung im Verkehrszentralregister führen, so dass zum Beispiel bei einer Verfahrenseinstellung nach § 153 a StPO keine Punkte in Flensburg eingetragen werden. Ich habe es eben schon gesagt, diese Kette von Beispielen ließe sich beliebig fortsetzen. Ich will meine Stimme und die Zeit schonen und will es mit diesen Beispielsfällen bewenden lassen. Das waren jetzt Beispielsfälle aus meiner Praxis, die meines Erachtens ziemlich deutlich belegen, dass die Ausdehnung der Verwarnung mit Strafvorbehalt deutlich Sinn macht. Ich möchte mich jetzt noch ein wenig mit der Kritik vom Bundesrat auseinandersetzen, der sich vehement gegen diese geplante Neuregelung ausgesprochen hat. Zu einem Argument hat Herr Stünker schon Stellung genommen, etwas zurückhaltend, man könnte es auch drastischer ausdrücken. Ich war, gelinde gesagt, negativ überrascht, als ich las, dass die Einnahmeausfälle beim Fiskus ein Argument gegen die Einführung sein könnten. Man könnte zynisch sagen, wir dürfen in Zukunft keinen mehr zur Freiheitsstrafe verurteilen, weil die Freiheitsstrafe Haftkosten verursacht und außerdem eine Umwandlung in Geldstrafen dazu führen würde, dass die Länder noch mehr Geld bekommen. Ich sage bewusst, das ist zynisch, weil es ziemlich deutlich macht, dass so ein Argument in der Diskussion eigentlich nicht verwandt werden dürfte. Ein anderes Argument, das der Bundesrat angeführt hat, ist der befürchtete Mehraufwand in der Praxis. Diesen Mehraufwand sehe ich nicht. Die Kriminalität, für die die Verwarnung mit Strafvorbehalt vorgesehen ist, wird weit überwiegend bereits heute im Strafbefehlsverfahren erledigt. Das Strafbefehlsverfahren ist ein summarisches Verfahren, wo gerade die Begründungserfordernisse nicht gegeben sind. Die Statistik belegt zudem, dass die erstinstanzlichen Urteile des Amtsgerichts weit häufiger rechtskräftig werden als zum Beispiel die erstinstanzlichen Urteile des Landgerichtes, so dass ich auch dort einen Mehraufwand an Begründung nicht sehe, weil dann der Amtsrichter vom abgekürzten Urteil Gebrauch machen kann und die Praxis lehrt, dass die Richter, gerade auf Amtsgerichtsebene, die Urteile extrem, teilweise zu extrem abkürzen. Ich würde sogar so weit gehen, dass die Geldstrafe weitaus mehr praktischen Aufwand verursacht als eine Verwarnung mit Strafvorbehalt. Wenn man nämlich sieht, dass

Ratenzahlungsgesuche gestellt werden, dass Geldstrafen in Arbeitsauflagen umgewandelt werden, soweit dies im Landesrecht vorgesehen ist, dass Geldstrafen in Ersatzfreiheitsstrafen umgewandelt werden, da entsteht ein erheblicher bürokratischer Aufwand, so dass durchaus die Frage gerechtfertigt ist, ob man diesen Aufwand nicht reduziert, wenn man die Verwarnung mit Strafvorbehalt ausdehnt. Ein letztes Argument vom Bundesrat war die befürchtete, ich nenne es jetzt mal Sanktionsrutsche. Es würde dazu führen, dass ein Verurteilter noch eine Stufe mehr hat, in der er sich straffrei bewegen könnte. Diese Furcht teile ich nicht. Ich würde sogar eher sagen, dass wir in der Praxis eine Entwicklung haben würden, wo wahrscheinlich viele Fälle, die heute nach § 153 a StPO gelöst werden, eher mit der Verwarnung gelöst würden, also ginge die Rutsche im Prinzip in die umgekehrte Richtung. Diese Sorge sehe ich daher nicht. Für den Bereich des Verkehrsstrafrechtes - weil der insbesondere vom Bundesrat angesprochen wird - will ich auch noch an die Vorschrift erinnern im Rahmen der Verwarnung mit Strafvorbehalt, dort wird auf die Verteidigung der Rechtsordnung abgestellt. Gerade dieses Tatbestandsmerkmal spielt im Verkehrsstrafrecht eine ganz, ganz erhebliche Rolle. Das Verkehrsstrafrecht ist durchzogen von Richtlinien. Ich sehe nicht, dass das in der Praxis zu nennenswertem Mehraufwand führen würde. Es mag eine Orientierungsphase geben, in der sich die Gerichte auf das neue Recht einstellen müssten, aber dass das mittel- oder langfristig Mehraufwand bedeuten würde, sehe ich nicht. Dankeschön.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, jetzt abschließend in dieser Runde Herr Prof. Dr. Sonnen, Vorsitzender der Deutschen Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfe e. V., Hamburg.

SV Prof. Dr. Bernd-Rüdiger Sonnen: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren, zum Jugendverfahren sieben Punkte in fünf Minuten. Punkt Nummer eins: Die Stellung des Verletzten im Verfahren ist aus Gründen des Opferschutzes dringend verbesserungsbedürftig. Nach wie vor sind Opfer in der Rolle einer Zeugin oder eines Zeugen zu stark Objekt der Beweisaufnahme. Wir sollten sie, weil sie Betroffene sind, zum Subjekt des Verfahrens machen mit entsprechenden Rechten. Wir alle kennen das Problem der „zweiten Vergewaltigung“, der sekundären Viktimisierung. Von daher ist es sinnvoll, die Regelung vorzusehen, dass eine zweite Tatsacheninstanz, die immer wieder auch ein eigenes Erleben, ein wiederholtes

Erleben der Gewalttätigkeit zum Inhalt hat, vermieden wird. Zweiter Punkt: Wenn wir uns vorstellen ein Verfahren gegenüber jungen Menschen, die zum Tatzeitpunkt 14 bis 17 Jahre alt waren, leuchtet sicher ein, dass ein solches Verfahren kein „kleines Strafverfahren“ ist und sein darf, sondern es ist etwas anderes. Genau wie der Jugendstrafvollzug kein „kleiner allgemeiner Strafvollzug ist“, es handelt sich um ein aliud. Das ergibt sich aus den Grundlagen des jugendgemäßen Verfahrens und aus seiner Zielrichtung. Die Zielrichtung ist eindeutig und ausschließlich individualpräventiv, das heißt zwangsläufig täterorientiert. Die Frage ist jetzt, und das ist mein dritter Punkt, wie kann man anhand dieser Vorgaben ein Verfahren gestalten, das gleichzeitig Schutzpflichten für das Opfer berücksichtigt, ohne dass es zu einem Gegeneinander kommt. Das heißt, die Frage des Erziehungsgedankens ist zum Beispiel von Herrn Saliger ja aufgerufen worden, wir haben eigentlich nur ein einziges Ziel, wir wollen Rückfallkriminalität verhindern und damit potenzielle Opfer schützen. Wir wollen gleichzeitig vermitteln, was es bedeutet, eine eigenverantwortliche und gemeinschaftsfähige Persönlichkeit zu sein, das bedeutet Respekt gegenüber den Freiheitsspielräumen und den Rechten anderer. Das soll jetzt geleistet werden in einem Verfahren, in dem es punktuell jetzt zu diesem Zeitpunkt einen Täter und ein Opfer gibt. Kriminologisch wissen wir aber, dass diese Rollen austauschbar sind. Gerade bei Ihrem Katalog der schweren Gewalttaten fällt immer wieder auf, dass diejenigen, die jetzt als Täter der Gewalt abgeurteilt werden, dass die ihrerseits vielfältige Gewalterfahrung als Opfer haben, sei es durch Kindesmisshandlungen, sei es durch sexuellen Missbrauch, sei es auch durch Gewalterfahrung in der Clique, in der Auseinandersetzung im Prozess des Erwachsenwerdens. Vierter Punkt, wir sollten uns nichts vormachen. Die Kürze einer Hauptverhandlung kann es einfach nicht leisten, dass es gelingt, die erlebten Folgen des Opfers nachvollziehbar, empfindbar, sensibel zu machen. Dazu reichen die Möglichkeiten des Strafprozesses nicht. Wir brauchen für die Opfer, gerade von schweren Gewalttaten, eine psychosoziale Betreuung und wir brauchen dort, wo traumatische Erlebnisse vorhanden sind, Behandlungen. Das alles geschieht außerhalb des Strafprozesses. Es sollte vielleicht über einen Strafprozess, über Rechtsfolgen angeregt werden, aber das kann der Prozess nicht leisten. Und bitte machen wir uns nichts vor, die Nebenklage ist, gemessen an den Kosten, die für eine psychosoziale Betreuung aufzuwenden sind, für eine Traumabehandlung, relativ gering. Das ist gleichsam eine Art Billiglösung, indem Sie sagen, wir haben jetzt die Nebenklagebefugnisse und damit ist das Opfer hinreichend geschützt. Punkt

Nummer fünf: Also eigentlich, ein bisschen Ergebnisse haben wir schon, Herr Saliger. Wir haben aus Opferbefragungen sehr genau und für viele überraschend herausgehört, Herr Böttcher hat es auch erwähnt, dass es gar nicht um Vergeltung, um Rache geht, sondern darum, ernst genommen zu werden in den Ängsten, die die Tat verursacht hat. Und es besteht ein Interesse, sich eben auseinandersetzen zu können und auch konfrontieren zu können, aber nicht auf der Ebene der Waffengleichheit. Waffengleichheit bedeutet immer, der eine ist Angreifer, der andere ist Verteidiger; wechselseitige Rollen oder wie Herr Böttcher das gesagt hat, Verteidigung gegen die Verteidigung. Das ist und kann nicht Sinn und Zweck eines Jugendverfahrens sein. Ein solches Jugendverfahren ist zwar auf Auseinandersetzung zugeschnitten, aufarbeiten von Hintergründen ist aber letztlich konsensual angelegt. Von daher mein fünfter Punkt: Es sind die Mitwirkungsrechte und die Informationsrechte der Verletzten zu stärken. Sie sollen alle Rechte bekommen, bis auf das Beweisantragsrecht und bis auf das Rechtsmittelrecht. Warum? Weil die Nebenklage auch, wenn sich das durch die Opferschutzgesetzgebung leicht verändert hat, auch heute noch punktuell ein Angriffsmittel ist und von daher einem individualorientierten, einem täterorientierten Verfahren, das jugendgemäß ausgestaltet ist, widerspricht. Es ist eine konfrontativ verhärtete Position, eine Rolle, die wir im Jugendverfahren nicht haben wollen. Die Opferinteressen können am besten geschützt werden und berücksichtigt werden, wenn wir ganz kompetente Vorsitzende Richterinnen und Richter haben, die nicht nur hervorragend ausgebildet, sondern immer wieder ständig fort- und weitergebildet werden, die genau diesen sensiblen Bereich, der Täter- Opferbeziehung erfahren können. Konkret verlangen die Opfer erstens, wir wollen ernst genommen werden, wir wollen prozessual beteiligt werden. Zweitens wollen wir einen vom Staat zu bezahlenden Opferanwalt haben, beides ist gewährleistet. Darüber hinaus ein Beweisantragsrecht oder ein eignes Rechtsmittelrecht ist nicht erforderlich. Die Opferinteressen sind hinreichend geschützt; sie müssen stärker ausgebaut werden, völlig klar, von daher sind die Vorschläge, wie sie auch noch mal präsentiert worden sind, unterstützenswert, aber bitte nicht diese beiden Positionen, die eindeutig auf Konfrontation aus und dem Jugendstrafrecht fremd sind.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, wir gehen jetzt in die erste Fragerunde, in der jede Kollegin/jeder Kollege zwei Fragen stellen kann. Jede Frage kann an maximal zwei Sachverständige adressiert werden. Die Sachverständigen

erhalten, nachdem alle Fragen gestellt wurden, die Möglichkeit, gesammelt auf alle an Sie gestellten Fragen zu antworten.

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Danke Herr Vorsitzender, erlauben Sie mir einen Satz der Vorbemerkung, weil einige der Herren Sachverständigen von einer Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses gesprochen haben, eine solche Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses gibt es derzeit wohl nicht. Was auf dem Tisch liegt, ist eine Formulierungshilfe des Bundesjustizministeriums für die Koalitionsfraktionen, ob daraus eine Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses wird, werden wir sehen. Vielleicht sind Ihre Argumente dazu geeignet, daran auch noch etwas zu ändern. Nun konkret zu den Fragen: Eine erste Frage habe ich an Sie, Herr Prof. Sonnen. Wir haben vor knapp zwei Jahren das Adhäsionsverfahren für Erwachsene und Heranwachsende, die nach Erwachsenenrecht verurteilt werden, von einem Ausnahmetatbestand, den der Richter zulassen kann, wenn er es für sachdienlich hält, zu einem Regelverfahren gemacht, dass, wenn es beantragt wird, zu machen ist und vom Richter nur ausnahmsweise abgelehnt werden kann, wenn gewichtige Gründe dagegen stehen. Es gibt überhaupt noch keine Evaluation, keine Erfahrung, wie die Praxis diese theoretisch sehr weite Ausdehnung der Adhäsion überhaupt aufgenommen hat. Nun schlägt der Gesetzentwurf vor, die Adhäsion auch auf das Jugendverfahren auszudehnen. Und zwar ohne eine Begrenzung im Sinne eines Höchstbetrags, also einfach nur als eine Ausdehnung. Ich wollte Sie bitten, dass Sie aus Ihrer Sicht eine Bewertung dieses Vorschlags abgeben. Und das zweite ist, wir haben auch im Opferrechtsreformgesetz für das Erwachsenenrecht mit dem Rechtsmittelsystem des Erwachsenenrechts die Vorschrift ins Gesetz gebracht, dass, wenn Opferinteressen dies insbesondere erfordern, eine Anklage gleich zum Landgericht erhoben werden kann, also den Beschuldigten eine Instanz genommen wird, um dem Opfer eine Instanz des Auftretenmüssens vor Gericht zu ersparen. Nunmehr wird vorgeschlagen, dies auch in das Rechtsmittelsystem des Jugendrechts zu implementieren und da auch gleich beim Landgericht anfangen zu können. Auch dazu würde ich Sie um Ihre Bewertung bitten. Meine zweite Frage richtet sich an Sie, Herr Prof. Saliger, und zwar zu dem Punkt der Wiedereinsetzung und des Wiederauflebens des Haftbefehls. Wenn es so ist, wie ich es gelesen und verstanden habe, dann benennen die bisherigen Gesetzesmaterialien für diese Neuerung ausschließlich verwaltungspraktische Gründe. Es wird recht theatralisch vorgetragen, dass Polizeibeamte/Staatsanwälte stundenlang am Telefon sitzen

müssen, weil sie nicht wissen, wann genau der entscheidende Gerichtsbeschluss ergeht und sich die Türen des Gefängnisses öffnen und man manchmal rechtzeitig kommt und die gefährliche Person gerade noch beim Ausgang erwischt und manchmal zwei Stunden zu spät kommt und dann muss man die Person wieder suchen. Meine Frage an Sie ist, ob Sie bitte noch mal Stellung nehmen wollen, ob solche verwaltungspraktischen Schwierigkeiten, die ich sehr wohl sehe, tatsächlich auf dem Rücken des Verfassungsgrundsatzes des Freiheitsrechts ausgetragen werden müssen oder ob es andere Möglichkeiten gibt, diesen praktischen Bedürfnissen auf einer etwas niedriger schwelligen Art Herr zu werden.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, Herr Kollege Kauder.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU): Ich habe vorerst, mehr lässt die erste Runde ja nicht zu, eine Frage an den Herrn Prof. Böttcher und an den Rechtsanwalt Franz und eine Frage an Herrn Prof. Sonnen. Zuerst die Frage für Herrn Prof. Böttcher und Herrn Franz: Politik beginnt bekanntermaßen mit dem Betrachten der Realitäten. Der Weiße Ring, das ist auch nachvollziehbar als Opferschutzorganisation, stellt sich eine Nebenklage im Jugendstrafverfahren in vollem Umfang wie im Erwachsenenstrafverfahren vor. Das wäre die Ideallösung aus Sicht opferschützender Anwälte und Organisationen. Jetzt haben Sie ja Modelle aufgezeigt, die wir in der Politik diskutieren. Das eine ist der Regierungsentwurf mit einer stärkeren passiven Beteiligung des Opfers. Daneben gibt es die Vorstellung des Bundesrates und die der Regierungskoalition. Die Regierungskoalition sagt, volles Programm der Nebenklage bei besonders schweren Delikten, die im Jugendstrafverfahren abzuarbeiten sind. Und Ihre Vorstellung ist, entweder Ausweitung des Katalogs der nebenklagefähigen Delikte im Jugendstrafverfahren oder eine Kombination des Modells Regierungskoalition und Regierungsentwurf, also bei den Vergehen mehr passive Beteiligung und bei schweren Delikten die volle Nebenklage. Was ist aus Ihrer Sicht wichtiger? Unter dem Gesichtspunkt der zu betrachtenden Realitäten: Was ist umsetzbar? Den Katalog der Straftaten ausweiten oder die Kombination zwischen Regierungsentwurf und Vorstellung der Regierungskoalition? Darauf hätte ich gerne von Ihnen eine Antwort. Die Frage an den Herrn Prof. Sonnen: Sie sagen, Nebenklage im Jugendstrafverfahren: ja; Stärkung der Opferrechte im Jugendstrafverfahren: ja, aber kein Beweisantragsrecht und kein Rechtsmittel. Haben Sie dabei bedacht, dass das Rechtsmittel des

Nebenklägers nach § 400 StPO ohnehin außerordentlich eingeschränkt ist, so dass es vielleicht Ihrer nochmaligen Beschränkung gar nicht mehr bedarf?

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank, Herr Kollege Stünker.

Joachim Stünker (SPD): Ich habe zwei Fragen im Moment, oder besser zweieinhalb. Zunächst haben Sie, Herr Schmidt, dankenswerterweise zu dem § 59 StGB, Verwarnung unter Strafvorbehalt, einiges ausgeführt. Mit einem Argument würde ich Sie bitten, sich noch mal auseinanderzusetzen, da ich jetzt nicht Frau Kamphausen fragen wollte, da sie Zivilrechtlerin ist, aber der Deutsche Richterbund hat zu meiner großen Überraschung hierzu geschrieben, dass er das vehement ablehne, die Neuregelung, und befürchte, dass das strafrechtliche Sanktionensystem in ein Ungleichgewicht geraten könne und damit die spezial- und generalpräventiven Wirkungen der Geldstrafe verloren gehen. Das hat mich nun wirklich als langjährigen Praktiker wenig überzeugt, aber auch überrascht, um es mal deutlich zu sagen. Vielleicht könnten Sie dazu noch mal aus Ihrer Praxis ein paar Anmerkungen machen. Das zweite ist, Herr Prof. Rogall, Sie haben es zu diesem Punkt relativ kurz gemacht, aber ich würde Sie bitten, in Ihrer schriftlichen Stellungnahme, haben Sie unter 3.1 gesagt, dass Sie vom Grundsatz her bei dieser vorgeschlagenen Maßnahme, § 47 Abs. 3 StPO, keine Bedenken haben. Vielleicht machen Sie dazu doch noch ein paar Ausführungen, weil mir natürlich diese Vorschrift, ganz ehrlich gesagt, schon quer im Magen liegt, das ist keine Frage. Aber vielleicht können Sie uns noch mal helfen: Welche praktischen Fälle sind denn das eigentlich, die sich dahinter verbergen, die man regeln müsste, jetzt aus der Praxis heraus betrachtet? Gibt es da rechtstatsächliche Untersuchungen? Also ich könnte mir vorstellen, da werden im Jahr in deutschen Landen nicht sehr viele anfallen. Herr Montag hat schon zu Recht drauf hingewiesen, dass das ja mit praktischen Erwägungen seitens des Bundesrates begründet worden ist, aber aus der Praxis heraus. Also im erstinstanzlichen Urteil steht jedes Mal der Beschluss dann, „...wird verkündet, Haftbefehl wird aufrecht erhalten“. Vielleicht können Sie dazu bitte noch ein paar Ausführungen machen.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank. Frau Kollegin Granold.

Ute Granold (CDU/CSU): Eine kurze Frage an Frau Kamphausen. Und zwar geht es um die Verfahrenskosten. Es soll die Möglichkeit bestehen, dass einem Sachverständigen, Dolmetscher oder Übersetzer eine höhere Vergütung bezahlt werden kann, dass diese Kosten aber dann später als gesetzlich festgelegt mit umgelegt werden können, so dass also die Partei auf diesen Kosten sitzen bleibt. Sehen Sie da die Gefahr einer Bevorzugung des wirtschaftlich Stärkeren und die Frage der Gefahr einer Parteilichkeit des Sachverständigen.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank. Frau Dyckmans.

Mechthild Dyckmans (FDP): Dankeschön. Meine Frage geht an Herrn Prof. Rogall, und zwar zum Wiederaufleben von Haftbefehlen bei Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Wenn ich Ihre schriftlichen Ausführungen richtig gelesen habe, wenden Sie sich in erster Linie dagegen, dass Sie sagen, das Bundesverfassungsgericht sieht das unzutreffend, dass mit der Rechtskraft ein Untersuchungshaftbefehl oder ein Haftbefehl seine Erledigung findet. Aber Sie sagen selber, zumindest mit dem faktischen Antritt der Strafhaft hat er seine Erledigung gefunden und sehen Sie denn dann, wenn dieser Fall eingetreten ist, also wenn wirklich nun der Haftbefehl erledigt ist, sehen Sie denn dann verfassungsrechtliche Probleme, wenn man sagt, also trotzdem Wiederaufleben des eigentlich erledigten Haftbefehls? Also dazu hätte ich gerne von Ihnen noch mal eine Auskunft.

Vorsitzender Andreas Schmidt (Mülheim): Vielen Dank Frau Kollegin Dyckmans. Jetzt gehen wir in die Antwortrunde und wir beginnen bei Herrn Prof. Dr. Sonnen auf die Fragen der Kollegen Montag und Kauder. Bitteschön

SV Prof. Dr. Bernd-Rüdeger Sonnen: Stichwort war das Adhäsionsverfahren; ich hatte schon drauf aufmerksam gemacht, dass man sich vorstellen sollte, ein Verfahren gegenüber Jugendlichen, die zur Tatzeit 14 bis 17 Jahre alt waren, und da muss man auch die finanziellen und wirtschaftlichen Möglichkeiten sehen. Idealerweise ist ein Jugendverfahren in dieser Altersgruppe geprägt von dem Gedanken einer Konfliktschlichtung. Zur Konfliktschlichtung gehört dann eben auch die Wiedergutmachung, die Schadenswiedergutmachung materieller Art oder immaterieller Art, das heißt es geht um eine konstruktive Konfliktlösung und für eine solche Konfliktlösung ist der Täter-Opfer-Ausgleich das entscheidende Modell.

Dieser Täter-Opfer-Ausgleich macht das Adhäsionsverfahren als förmliches Anhängsel überflüssig. Ich darf daran erinnern, dass wir im Jugendverfahren 69 Prozent aller Verfahren informell, das heißt über Diversionsstrategien erledigen und da ist der Platz für den Täter-Opfer-Ausgleich, davon macht die Praxis manchmal aus Kostengründen - andere Problematik - leider viel zu wenig Gebrauch. Und auch ein Richter nachher in der verbleibenden Hauptverhandlung kann durch Überweisungen und Auflagen zur Schadenwiedergutmachung beitragen. Und konstruktive Konfliktschlichtung wäre beispielsweise auch, dass ein zivilrechtlicher Vergleich protokolliert wird, ohne dass wir das förmliche zivilrechtliche Anhangsverfahren benötigen. Der zweite Punkt bezieht sich auf die mögliche Verkürzung der Rechtsmittel. Wenn ich bei der Jugendkammer beginne, ist in der Tat klar, dann habe ich nur noch das Rechtsmittel der Revision. Ich habe keine zweite Tatsacheninstanz. Das lässt sich kriminologisch begründen, wenn man an die Opfer von Straftaten gerade besonders schwerer Gewaltdelikte denkt. Und von daher kann ich mir sehr wohl vorstellen, dass die Deutsche Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen dem zustimmt und privat als Hochschullehrer kann ich sagen, das macht Sinn und da kann ich mich nur anschließen an das was, Herr Böttcher gesagt hat. Dann bin ich gefragt worden von Herrn Kauder, ob mir denn bekannt sei, dass das Rechtsmittelrecht für Nebenkläger ohnehin schon im geltenden Recht extrem begrenzt ist. Das ist mir schon bekannt, aber das ist ein Argument für einen möglichen Kompromiss. Ich bleibe zunächst mal aus einer jugendorientierten Perspektive dabei, dass ein Beweisantragsrecht ebenso wenig wie ein eigenes Rechtsmittelrecht hier den Opferinteressen besonders gerecht wird.

(Vorsitzwechsel an Abg. Siegfried Kauder.)

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Bevor ich das Wort weiter erteile, Herr Prof. Sonnen: einen Hinweis, auf den der Staatssekretär Herr Hartenbach zu Recht hingewiesen hat. Der Gesetzentwurf sieht nur vor, dass das Adhäsionsverfahren gegen Heranwachsende auch zulässig sein soll, dann, wenn Jugendstrafrecht angewendet wird. Also ums Adhäsionsverfahren gegen Jugendliche geht es nicht. Das habe ich zur Klarstellung gesagt.

SV Prof. Dr. Bernd-Rüdeger Sonnen: Erfahrungsgemäß ist das dann aber der Einstieg. Danke für den Hinweis.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Ich erteile das Wort Herrn Dr. Schmidt auf die Fragen des Kollegen Stünker.

SV Dr. Jens Schmidt: Der Herr Stünker hatte mich gebeten, noch mal zur Kritik des Richterbundes Stellung zu nehmen, ob ich die Sorge teile, dass unser strafrechtliches Sanktionssystem ins Rutschen käme, wenn man die Verwarnung mit Strafvorbehalt wie beabsichtigt ausdehnte. Ich teile die Sorge nicht, um das mal so plastisch zu beantworten und ich denke, auch in dem Zusammenhang ist es vielleicht sinnvoll, Beispiele aus der Praxis zu nennen. Ich habe vorhin schon mal das Verkehrsstrafrecht angesprochen und will das auch an dieser Stelle noch mal wiederholen. Bei einer Trunkenheitsfahrt, wenn die isoliert steht, also nicht das Beispiel, das ich vorhin genannt habe, bei einer normalen Trunkenheitsfahrt werden Sie nach geltendem Recht keinen Staatsanwalt und keinen Richter finden, der dort eine Einstellung nach § 153 a StPO mitmacht, schon alleine zur Verteidigung der Rechtsordnung, generalpräventiver Gründe und ich behaupte auch, bei der Änderung, die beabsichtigt ist, wird sich daran nichts ändern. Die Grundhaltung sämtlicher Praktiker ist, Alkohol hat, jedenfalls über 1,1 Promille, im Straßenverkehr nichts zu suchen. Und ich kann mir nicht vorstellen, dass in dem Bereich dann eine Rutsche in die Richtung passiert, dass wir in Zukunft mehr Verwarnungen mit Strafvorbehalt hätten. Ich habe es vorhin schon mal in einem Nebensatz gesagt: Gerade das Verkehrsstrafrecht ist extrem von Richtlinien durchzogen. Staatsanwälte haben da schon fast Tarife, nenne ich es jetzt mal, auf ihrem Tisch liegen und daran wird sich auch in dem Punkt nichts ändern, weil die Staatsanwaltschaften schon seit 50, 60 Jahren so arbeiten. Also diese Sorge teile ich nicht. Ich habe auch extreme Verständnisschwierigkeiten, wenn ich den Bereich des Wirtschaftsstrafrechts anspreche. Da tolerieren Gerichte, Staatsanwaltschaften und auch die Rechtspolitik seit Jahrzehnten die Situation, dass wir eine sehr, sehr hohe Einstellungsquote haben. Gerade das wird beklagt: „Wirtschaftsstrafverfahren muss man nur in die Länge ziehen und dann kommt es zur Einstellung“, wird immer wieder genannt von den Staatsanwälten. Obwohl das so auch nicht richtig ist, das sag ich jetzt mal als Strafverteidiger. Was richtig ist, ist, dass die Einstellungsquote sehr hoch ist. Das hat unterschiedliche Gründe, da würde ich jetzt nicht zu weit ausführen wollen, aber sie tolerieren in dem Bereich eine extrem hohe Einstellungsquote. Das wird hingenommen. Darüber hat sich bislang noch keiner beschwert. Also das kann ich in

dem Punkt nicht nachvollziehen. Wenn dann auch teilweise die Massendelinquenz angesprochen wird, man denke zum Beispiel an den Ladendiebstahl, auch der ist bei den Staatsanwaltschaften sehr stark durch Richtlinien geprägt, gilt im Prinzip das gleiche, was ich eben zu den Verkehrsstrafsachen gesagt habe. Ich glaube nicht, dass diese Einführung oder Erweiterung der Verwarnung mit Strafvorbehalt dort zu nennenswerten Änderungen führen wird, im Gegenteil, es wird flexibler gestaltet und viele Verfahren kann man wesentlich angemessener erledigen als das heute möglich ist.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank. Herr Prof. Saliger auf die Fragen des Kollegen Montag.

Herr Prof. Dr. Frank Saliger: Vielen Dank für die Frage. Das ist natürlich das Grundverhältnis zwischen Rechtspraxis und den Vorgaben, die die Normenordnung macht, hier in dem Fall sogar die Verfassung. Die Praxis hat natürlich immer gern die Regelungen - aufgrund einer gewissen Bequemlichkeit -, die ihr gut passen und würde auch gern sehen, wenn diese Regelungen dann Gesetz werden würden. Aber das ist klar, dass hier andere normative Vorgaben, nämlich die der Verfassung die Leitschnur bieten und danach hat sich das, was die Praxis macht, zu richten, nämlich nach den Freiheitsverbürgungen aus den Grundrechten und nicht umgekehrt. Die einzige Grenze für das Recht ist immer nur das praktisch Mögliche. Was die Praxis nicht vollziehen kann, kann eine Normenordnung vernünftigerweise auch nicht vorgeben. Aber in diesem Bereich ist noch überhaupt nicht ausgelotet, was die Praxis überhaupt machen kann. Nur ein Beispiel, wo die Praxis sich auch lange Zeit sehr schwer getan hat, nämlich damit, die Ermittlungsrichter jederzeit erreichbar zu haben für die Haftbefehle, gerade am Wochenende. Am Freitagnachmittag und am Wochenende, kam es häufiger vor, dass die Leute dann eben das ganze Wochenende in Haft verbringen mussten. Dann kam die entsprechende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und dann konnte plötzlich die Praxis auch und hat die entsprechenden Dienste eingerichtet. Also ist es klar, dass sich in diesem sehr freiheitssensiblen und massiv eingreifenden Bereich die Praxis nach den Grundrechtsverbürgungen zu richten hat und ich halte jedenfalls eine neue Prüfung durchaus für praktisch realisierbar. Das ist alles eine Frage der Kommunikationsmittel und heute haben wir so gute Kommunikationsmittel, das müsste eigentlich möglich sein. Noch was zu den Strafbarkeitsrisiken, die auch

angeführt worden sind, die unerträglich seien für die mit Haft Sachen Befassten: Diese Strafdrohung aus § 345 StGB besteht für alle mit Haft Sachen Befassten. Es gilt das Beschleunigungsgebot und das ist keine Besonderheit gerade dieser Konstellation. Noch eine Bemerkung zu einer weiteren Untiefe neben dieser mit dem Wiederaufleben, zu der so genannten Zwischenhaft und der Frage, was mit den Untersuchungshaftbefehlen ist, ob die weiter wirken. Also die Position des Bundesverfassungsgerichts ist nicht irgendeine Position, die sagt, dass mit Rechtskraft der Entscheidung der Haftbefehl gegenstandslos wird, sondern es ist die Position, zwar nicht des Gesetzes, weil das Gesetz diese Frage nicht regelt, aber es ist die Position der bislang herrschenden Meinungen. Und zwar mit einem ganz einfachen Gedanken, der auch eine gewisse Überzeugungskraft hat, wobei ich zugebe, dass es Gegenargumente gibt, beachtliche. Und zwar diejenige, dass der Untersuchungshaftbefehl zur Voraussetzung hat, dass ein dringender Tatverdacht besteht und er gegen jemanden ergeht, der unschuldig ist, bzw. für den die Unschuldsvermutung streitet, setzt dringenden Tatverdacht voraus. Mit Rechtskraft der Entscheidung ändert sich das vollständig. Dann wird aus der Unschuldsvermutung eine Schuldvermutung und die ganzen Voraussetzungen des Untersuchungshaftbefehls sind damit nicht mehr da. Also die Fortwirkungsthese, die Herr Rogall vertritt, kann sich allerdings auf einige Formulierungen im Gesetz stützen. Es hängt auch von der Frage ab, inwieweit die Untersuchungshaft nicht nur der Sicherung des Erkenntnisverfahrens dient, das bis zur Rechtskraft geht, sondern auch der Strafvollstreckung. Das ist alles hoch umstritten, leider nicht geregelt und das ist eine sehr praxisrelevante Konstellation und vor allem problematisch bei der Organisationshaft, wenn es also nicht um Strafe geht, sondern um Maßregeln der Besserung und Sicherung, wo es zu dem verfassungsrechtlich sehr problematischen Zustand kommt, dass Personen bevor sie nach rechtskräftiger Verurteilung zu einer Maßregel der Besserung und Sicherung in die entsprechenden Maßregelanstalten überführt werden, noch monatelang - weil dort keine Plätze frei sind - in den anderen Strafanstalten untergebracht werden. Das ist auch ein großes Problem.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank Herr Prof. Saliger. Als nächster Herr Prof. Rogall auf die Fragen des Kollegen Stünker und der Kollegin Dyckmans.

SV Prof. Dr. Klaus Rogall: Ich muss vielleicht noch eine kurze Vorbemerkung machen, bevor ich ganz konkret auf die Fragen antworte: Es ist in der Tat die Position, man kann vielleicht sagen der herrschenden Meinung, so klar ist das nicht, dass die Untersuchungshaft mit dem Eintritt der Rechtskraft endet und der Haftbefehl gegenstandslos wird, wenn der Angeklagte zu einer freiheitsentziehenden Strafe oder Maßregel verurteilt wird. Die Untersuchungshaft soll sich dann automatisch in Strafhaft verwandeln. Das ist, wenn man sich die Normen der StPO anschaut, ersichtlich unrichtig. Denn in § 120 StPO, wo es um die Aufhebungsgründe geht, steht das nicht. Da ist nur der Freispruch des Beschuldigten, der nicht sofort rechtskräftig sein muss, als ein Aufhebungsgrund benannt und im Übrigen teile ich jetzt nicht die Auffassung zu dem dringenden Tatverdacht. Dieser wird bestätigt, wenn verurteilt worden ist. Sicher richtig ist, dass die Haftgründe sich auswechseln können. Ein Haftbefehl wegen Verdunklungsgefahr kann natürlich nach der Verurteilung in aller Regel nicht mehr ergehen, wohl aber ein solcher wegen Fluchtgefahr, wenn nämlich zu besorgen ist, dass der Betroffene sich der Strafvollstreckung entzieht. Dass ein Untersuchungshaftbefehl auch der Sicherung der Strafvollstreckung dient, ergibt sich ganz offensichtlich aus §§ 123, 124 StPO. Das ist also nach meinem Dafürhalten so eindeutig, wie es eindeutiger eigentlich nicht sein kann. Ich hatte in meiner schriftlichen Stellungnahme auch darauf hingewiesen, dass der Erlass eines Haftbefehls eine Prozesshandlung ist und die kann auch nur durch einen actus contrarius, sei er auch deklaratorischer Natur, aus der Welt geschafft werden. § 268 b StPO verpflichtet das erkennende Gericht dazu, über die Fortdauer der Untersuchungshaft zu entscheiden. Ich bilde jetzt mal einen Beispielsfall, wo die Absurdität des Ganzen zum Ausdruck kommt. Wenn jetzt das Urteil verkündet wird, der Angeklagte wird zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt und das Urteil wird nicht rechtskräftig, weil es keinen Rechtsmittelverzicht gibt, beispielsweise, dann beschließt das Gericht die Fortdauer der Untersuchungshaft, nehmen wir das einmal an. Wenn aber jetzt der Angeklagte ruft: „Rechtsmittelverzicht“ und der Staatsanwalt im Grunde genommen auch Rechtsmittelverzicht erklären müsste, weil sein Rechtsmittel mangels Beschwer keinerlei Aussicht auf Erfolg hätte, dann wäre das Urteil sofort rechtskräftig, was zur Folge hätte, wenn das also mit dem Haftbefehl alles nicht stimmt, dass man also den Angeklagten zu Fuß aus dem Gerichtssaal würde gehen lassen müssen. Denn das, was da alles erzählt wird, da könnte der Staatsanwalt die Hand auf die Schulter des Angeklagten legen und könnte dann gleich die Überführung veranlassen in die

Strafanstalt, also das halte ich doch für sehr konstruiert. Ich bin zwar Wissenschaftler und kein Praktiker, aber das will mir nicht so recht einleuchten. Man darf nicht vergessen, dass die Voraussetzungen gegeben sein müssen, damit jemand in Strafhaft kommt und das ist natürlich, man könnte fast sagen „Titel, Klausel, Zustellung“. Es muss ja die Vollstreckbarkeit auf der Urteilsformel bestätigt werden, vorher geht das gar nicht. Deswegen sagte ich eben, dass diese Architektur Sicherungshaftbefehl, Vollstreckungshaftbefehl, Untersuchungshaftbefehl in der StPO nicht regelgerecht durchdacht ist. Das ist also der Punkt und ich meine, da müsste man zu einer Regelung gelangen. Jetzt genau zur Frage: Welche Fälle sind das, die in § 47 Abs. 3 StPO erfasst werden sollen? Ich denke mal, dass das, was in der Entwurfsbegründung steht, die Dinge wohl im Wesentlichen abdeckt, aber ich muss auch ganz offen sagen, dass man, um das Ganze zu durchschauen, wahrscheinlich noch 14 Tage genauester Überlegung benötigte, wenn man sich nicht jeden Tag damit befasst. Ich glaube aber, dass die Fälle im Wesentlichen wohl zutreffend benannt sind. Es wird sich natürlich um die Fälle der Untersuchungshaft, der einstweiligen Unterbringung handeln und natürlich auch um sonstige einstweilige Maßnahmen sowie ferner um Exekutivmaßnahmen, deren Wirkungen noch fortdauern können. Die grundlegende gesetzgeberische Frage ist meines Erachtens die, ob man eine Regelung gewissermaßen im allgemeinen Teil bei § 47 StPO macht oder ob man eine Regelung über die Beendigung von Maßnahmen trifft. Wenn Sie also den § 120 StPO ergänzen, dann sagen Sie, wann hört das auf mit der Untersuchungshaft. Wenn Sie das in § 132 a StPO regeln, dann können Sie festlegen, wie ist das mit einem vorläufigen Berufsverbot, wann soll das aufhören, also jetzt in Fällen auch der Wiedereinsetzung. Also das wäre eine Lösung gewissermaßen im Besonderen Teil. Das wäre zu erwägen. Aber ich denke, im Prinzip sind die in der Entwurfsbegründung genannten Fälle die, die Probleme bereiten könnten. Das ist aber - nochmals zugegeben - eine theoretische Überlegung. Mir sind keine praktischen Untersuchungen bekannt. Das kann nur eine Praxisbefragung ergeben, ob es in der einen oder anderen Hinsicht dort Unzuträglichkeiten gegeben hat. Zu der Frage der Einzelkonstruktion des § 47 StPO vielleicht ganz am Schluss. Es war dann die Frage gestellt, was passiert in den Fällen, wenn die Haft angetreten oder verbüßt ist, das war ja Ihre Frage. Noch mal zurückgehend: Die erste Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im 9. Band betraf einen Fall, wo der Beschwerdeführer die gesamte Haft bereits verbüßt hatte. Wenn jemand sich in Strafhaft befindet, schon gar wenn die Haft verbüßt ist, kann

natürlich keine Untersuchungshaft mehr vollzogen werden. Sie wird nicht vollzogen und sie wurde auch nicht vollzogen. Das ist also sicher richtig. Ich denke aber, dass so ein Fall, wenn er denn vorkäme, so wie es jetzt bei der Entscheidung des Bundesgerichtshofes wahrscheinlich gewesen ist, dann würde die Entwurfsregelung des § 47 Abs. 3 Satz 2 StPO gelten, denn hier entscheidet das Wiederaufnahmegericht von sich aus, wenn sich ohne weiteres ergibt, wie es im Entwurf heißt, dass die Voraussetzungen des Haftbefehls nicht mehr vorliegen. Und das wäre dann, so wie ich das sehe, einschlägig in dem Falle. Also es müsste dann niemand besorgen, dass er dann wieder in Untersuchungshaft genommen wird. Die Formulierung des § 47 Abs. 3 StPO, das war die erste Frage, Herr Abgeordneter Stünker, die Sie gestellt hatten. Das stimmt, ich habe dazu nichts gesagt in meiner mündlichen Darlegung. Ich habe da auch Bauchschmerzen, muss ich sagen und zwar in Bezug etwa auf die Formulierung „sonstige Anordnungen“. Da wird nicht so recht klar, was darunter zu verstehen ist. Das müsste man also möglicherweise konkretisieren oder versuchen zu konkretisieren. Der zweite Punkt wären „die Anordnungen usw., die zum Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft bestanden haben“. Das kann unterschiedlich sein. Bei Haftbefehlen mit irgendwelchen Auflagen usw., da müsste man vielleicht noch mal klarstellen, welchen Umfang man da meint. Natürlich nicht den, der irgendwann mal ab ovo bestanden hat. Man muss dann natürlich diese Änderungen wieder einfangen, die sich im Laufe der Zeit ergeben haben und das könnte man durch eine entsprechende Änderung machen. Ich hatte auch noch betont, und das würde sicher auch der Verfassungsmäßigkeit der Regelung dienlich sein, wenn man sie denn machen will, dass man wahrscheinlich doch gewisse Instruktions- und Belehrungspflichten aufnehmen muss. Denn es versteht sich bei einem unverteidigten Angeklagten nicht von selbst, dass er beispielsweise weiß, dass er gegen einen Beschlagnahmebeschluss, der noch fortwirkt, etwas unternehmen muss. Wohingegen die Haftprüfung von Amts wegen stattfindet. Also da müsste man sicherlich noch ergänzende Regelungen treffen. Ich hoffe, dass ich jetzt die Fragen umfänglich beantwortet habe.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Prof. Rogall vielen Dank. Wir kommen dann zu Frau Kamphausen auf die Frage der Kollegin Granold.

Sve Brigitte Kamphausen: Die Fragen bezogen sich auf die Veränderungen im Zeugen- und Sachverständigenentschädigungsrecht. Es ist vorgesehen und zwar eigentlich für die Prozesskostenhilfe, aber als Regelung im Entschädigungsrecht, dass für die Sachverständigen, denen eine über die gesetzliche Entschädigungshöhe hinausgehende Entschädigung gewährt werden kann, auf Antrag die Zustimmung der Parteien in Zukunft zu dieser höheren Entschädigung nur wirksam sein soll, wenn sie den Überschuss einzahlen, wenn den also nicht die Staatskasse bezahlt, sondern ihn derjenige, der zustimmt, auch wirklich trägt. Das ist solange unproblematisch, wie ich keine Prozesskostenhilfe habe, weil dann die Beteiligten sowieso entsprechende Vorschüsse einzahlen müssen. Wenn ich aber Prozesskostenhilfe bewilligt habe, dann ist es natürlich als Betroffener einfach zuzustimmen, weil es mich nicht trifft. Und hier muss man dann sagen, wenn eine solche Regelung kommt, wie die, die jetzt vorgesehen ist, dann wird das sicherlich ganz eindeutig eine Bevorzugung des wirtschaftlich Stärkeren sein. Es gibt Bereiche, in denen finden Sie keinen Sachverständigen, der zum gesetzlichen Entschädigungssatz tätig wird, das muss man ganz einfach sagen. Also nach meinen eigenen Erfahrungen, teilweise im Medizinhaftungsrecht, da gibt es Bereiche, da finden Sie einfach niemanden und wenn Sie jemanden finden, dann muss man ehrlich, sag ich jetzt, nach der Qualität fragen und auch nach der Dauer. Aber es gibt auch in einigen anderen Bereichen, im privaten Baurecht zum Beispiel, viele Zweige, wo Sie ein solch dünnes Netz an Sachverständigen haben, dass Sie einfach niemanden finden, wenn Sie den zum gesetzlichen Tarif bezahlen. Und da hat natürlich eine solche Regelung ganz eindeutig die Folge, wer jetzt in der Lage ist, den Überschuss zu bezahlen, ohne dass es weh tut, der bekommt dann eben einen schnellen Sachverständigen und einen guten Sachverständigen und der andere nicht. Ein zweites Bedenken in diesem Zusammenhang, was auch in der schriftlichen Stellungnahme von mir angesprochen worden ist: Ohne eine Härtefallklausel dürfte eine solche Bestimmung wohl auch der EU-Richtlinie über Prozesskostenhilfe nicht ganz entsprechen. Die Härtefallklausel hat man in einigen anderen Bereichen vorgesehen, aber die müsste man hier wohl auch drin haben, würde ich sagen. Man kann sich natürlich darauf zurückziehen, dass man sagt, der bekommt ja einen Sachverständigen, aber er wäre nicht mehr wirklich gleich gestellt mit denen, die keine Prozesskostenhilfe haben, insoweit hätte ich also gewisse Bedenken. Da meine ich, die Regelung bräuchte man, um wirklich sicher zu stellen, dass es nicht gegen EU-Recht verstößt. Die zweite Frage von Frau Granold war, ob die Gefahr besteht, dass ein

Sachverständiger parteilich ist. Das ist eine sehr tatsächliche Frage und ich weiß es nicht. Ich halte es jedenfalls für möglich, dass es Fälle gibt. Ich schätze zwar, dass die überwiegende Reaktion sein wird, wenn eine höhere Entschädigung nicht bewilligt werden kann, dass der Sachverständige auf einmal merkt, dass er in absehbarer Zeit dieses Gutachten nicht erstatten können und darum bittet, ihn von der Tätigkeit zu entbinden, so dass sich das Problem gar nicht stellt, sondern man dann anfängt, einen neuen Sachverständigen zu suchen. Diese Variante ist gar nicht selten, das kommt häufiger vor. Denn auch nach heutiger Rechtsituation gibt es durchaus den Fall, dass die höhere Entschädigung nicht bewilligt wird. Wenn nämlich eine Partei nicht zustimmt oder beide Parteien nicht zustimmen und das Gericht bei Nuzustimmung einer Partei sagt, nein, das sehen wir nicht so recht ein, auch in Prozesskostenhilfefällen zum Beispiel, dass wir uns jetzt da erheblich höhere Kosten ans Bein binden sollen, habe ich eigentlich bisher immer die Variante erlebt, dass der Sachverständige dann sagt, ja dann kann ich es aber erst in eineinhalb Jahren und bitte entbindet mich doch davon, dieses Gutachten zu erstatten und dann löst sich das so. Wenn es aber dem Sachverständigen aus irgendeinem Grund nicht möglich ist, das zu tun, weil er vielleicht nicht hauptamtlicher Sachverständiger ist und das nicht vernünftig begründen kann, denn er ist als vereidigter Sachverständiger grundsätzlich verpflichtet, Gutachtenaufträge anzunehmen und auszuführen, dann kann ich es nicht mit letzter Sicherheit ausschließen, dass er nicht vielleicht auch verärgert ist. Aber ich würde das für den selteneren Fall halten. Und in der Regel sind die dann eher übers Gericht verärgert und nicht über die Parteien. Das ist so, weil das Gericht ist der Ansprechpartner, das muss man also auch dazu sagen. Ich habe noch ein Anliegen: Würden Sie mich ganz kurz zu der Frage von Herrn Stünker etwas sagen lassen, auch wenn ich kein Strafrechtler bin?

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Wenn kein Widerspruch auftaucht, den ich nicht sehe und der Kollege Stünker zugestimmt hat, gestatten wir das gern.

SVe Brigitte Kamphausen: Ich kann zumindest Ihnen referieren, was dieser Stellungnahme zugrunde gelegen hat und das ist wohl der Eindruck der Strafrechtler in unserem Präsidium gewesen, dass eine Verwarnung mit Strafvorbehalt von der Auswirkung auf den jeweils Betroffenen, also den Beschuldigten oder Angeklagten, je nach Stand, dass das für ihn eben weniger ist als eine Geldstrafe und dass wohl

der subjektive Eindruck bei allen unseren Strafrechtlern bestand, dass man das nicht möchte, also nicht das Feld, wo noch mehr, sag ich mal, zurückgenommen wird an Sanktionen auf staatlicher Seite noch erweitern möchte. Dann sage ich Ihnen noch meine private Meinung, ich glaube, dass der Anwendungsbereich entgegen dem, was Sie gesagt haben, nicht sehr umfangreich ist. Denn ich mache zwar jetzt schon einige Jahre Zivilrecht und sitze auch in dieser Funktion hier, aber ich habe in mehreren Strafkammern auch schon Strafsachen gemacht und muss sagen, ich würde den Anwendungsbereich wirklich sehr gering einschätzen und wenn eben kein praktisches Bedürfnis besteht, dürfte es im Prinzip auch nicht schädlich sein, es reinzuschreiben.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Frau Kamphausen, vielen Dank. Dann kommen wir weiter in der Fragerunde an den Herr Sachverständigen Franz auf meine Fragen.

SV Thomas R. J. Franz: Herr Vorsitzender, ich denke die Nebenklage, die Einführung der Nebenklage im Strafverfahren gegen Jugendliche ist das Entscheidende, um den Opferschutz auch wirksam ausüben zu können. Die Frage, ob eine Unterteilung in schwerste und weniger schwerste Delikte, also Verbrechen und Vergehen, notwendig ist mit der weiteren Konsequenz, wenn ich Sie richtig verstanden habe, dass man sagt, für die geringeren Delikte dann die Möglichkeit, einen Verletztenbeistand nach den Vorschriften der § 406 d – h StPO bestellen zu können, der nicht diese Nebenklagebefugnisse hat, ich halte das in der Praxis für undienlich. Wir müssen zunächst sehen, die Verteidigung in Strafverfahren gegen Jugendliche agiert doch, wenn Sie den Bereich der Sexualstraftaten nehmen, in gleicher Weise wie die Verteidigung eines Erwachsenen. Es kommt auch primär darauf an, die Glaubwürdigkeit oder Glaubhaftigkeit des Opfers zumindest so weit in Zweifel zu ziehen, dass das Gericht am Schluss nicht mehr sagen kann, ich habe keine vernünftigen Zweifel. Der Verteidigung ist durch ihr Beweisantragsrecht die Möglichkeit eröffnet, entsprechende Beweisanträge zu stellen, das heißt Zeugenbeweis oder Urkundsbeweis. Wenn jetzt, zum Beispiel beim sexuellen Missbrauch von Kindern, also ein 13 ½ jähriges Mädchen wird von einem 16 jährigen missbraucht - auch das gibt es in der Praxis zur Genüge - dann würde man hier, wenn man sagt bei einem Vergehenstatbestand ist die Nebenklage nicht zulässig, es diesem Kind verwehren, den Beweisanträgen seitens der Verteidigung, die vielleicht

etwas bedenklich, aber gleichwohl gestellt sind mit einer Art, ich sage es mal in Anführungszeichen natürlich, mit Gegenbeweisansträgen, mit eigenen Beweisanträgen, zu kommen um dem, was die Verteidigung dem Gericht hier beweisen will, entgegensteuern zu können. Und insofern muss ich auch Herrn Prof. Sonnen widersprechen: Ich denke, eine Nebenklagebefugnis oder Opferrechte, in welcher Form sie auch immer ausgestaltet sind, ohne ein Beweisantragsrecht, also das zentrale Recht, um in einem Strafprozess agieren zu können und meine Rechte wahrnehmen zu können, das dürfen wir den Opfern nicht nehmen, wenn wir den Opferschutz ehrlich betreiben wollen. Insofern plädiere ich für eine umfassende Nebenklage, so wie ich es in meiner Stellungnahme abgegeben habe, und ich denke, dann erübrigen sich die weiteren Überlegungen, jedenfalls nach meiner Auffassung, zu den § 406 d- h StPO.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Franz vielen Dank. Wir kommen dann als letztem in dieser Runde zu Herrn Prof. Dr. Böttcher auch auf meine Frage.

SV Prof. Dr. Reinhard Böttcher: Herr Vorsitzender, Sie haben eine sehr politische Frage gestellt. Sie haben mich aufgefordert, die Realitäten zu berücksichtigen. Wenn ich es richtig einschätze, sind es vor allem auch politische Realitäten und es ist im Hintergrund die Frage, was die richtige Strategie ist, wenn man in die Zukunft schaut. Das sind Fragen, die Sie alle sich täglich stellen, die aber für einen Opferhilfeverein, wie der Weiße Ring es ist, nicht an der Tagesordnung und vielleicht auch nicht seine Aufgabe sind. Ich will trotzdem versuchen, der Frage nicht auszuweichen und etwas dazu zu sagen. Die Position, die wir einnehmen, ist klar; Herr Franz hat sie gerade noch einmal ausgedrückt aus unserer Sicht, die sich speist aus unserer Tätigkeit in der Opferhilfe, aus dem täglichen Kontakt unserer fast 3.000 ehrenamtlichen Mitarbeiter mit einer sehr, sehr großen Zahl von Opfern. Wir möchten auch im Verfahren gegen Jugendliche, aus den Gründen, die Herr Franz gerade noch mal bildhaft gemacht hat, die Nebenklage, vielleicht mit Ausnahmen für eindeutig als minderschwerwiegend, minderschutzwürdig einzustufende Fälle. Sie haben sich auf die allerschwersten Fälle beschränkt in dem Vorschlag, der bei den Koalitionsfraktionen ausformuliert worden ist. Ich würde auf jeden Fall raten, dass Sie, das hat Herr Franz in seinem Eingangsstatement schon einmal gesagt, darauf verzichten, eine Klausel in die Regelung aufzunehmen, die im Einzelfall eine

Bewertung der entgegenstehenden Interessen, erzieherischen Bedürfnisse oder besonderen Schwere der Tat, vorsieht. Also sowohl die Bundesratsklausel wie diese Schwere-Klausel, die jetzt in der Formulierungshilfe enthalten ist, sollten Sie aufgeben. Sie sollten weiter, denke ich, wenn Sie bei der Beschränkung auf Verbrechen bleiben wollen, noch einmal überlegen, ob nicht die Fälle des § 239 Abs. 3, der §§ 239 a, b StGB auch Fälle sind, die so schwer sind, wie die anderen, die Sie einbezogen haben in Ihre Regelung. Und wenn Sie so weit sind, dann meine ich, sollten Sie noch mal einen Blick auf den von Ihnen ausgeschlossenen Katalog von Vergehen werfen und sich überlegen, ob Sie wirklich die Fälle des sexuellen Missbrauchs in seinen verschiedenen Varianten, alles Vergehenstatbestände, ob Sie die wirklich ausscheiden wollen oder ob Sie nicht zu dem Ergebnis kommen, dass, obwohl nur als Vergehen eingestuft, in diesen Fällen das Bedürfnis des Opfers, sich gegen Schuldzuschreibungen, gegen Madigmachen, gegen alle Formen einer aggressiven Verteidigung zu wehren, ob das nicht so groß ist, dass es der Aktivbefugnisse der Nebenklage bedarf. Ich teile die Auffassung von Herrn Franz, dass man, weil es um Verteidigung gegen Verteidigung geht, auf das Beweisantragsrecht, entgegen der Auffassung von Herrn Sonnen, mit dem wir ja sonst in vieler Hinsicht übereinstimmen, nicht verzichten kann. Das muss als Verteidigungsinstrument da sein. Dann würde ich gerne zum Schluss noch einmal sagen, dass auch schon der Vorschlag der Bundesregierung gegenüber dem geltenden Recht ein großer Schritt nach vorn ist, den wir dankbar begrüßt haben als Opferhilfe-Einrichtung und dass wir uns freuen, dass darüber hinaus jetzt in den Bereich der echten Nebenklage hineingegangen wird. Unser Rat ist dabei, möglichst viel aus dem Bestand des § 395 StPO in die Regelung mit aufzunehmen, aber die Verantwortung haben Sie.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Prof. Böttcher vielen Dank. Damit sind wir am Ende dieser Runde. Es liegen aber für eine zweite Fragerunde bereits Wortmeldungen vor. Kollege Montag, bitte.

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Danke. Also meine erste Frage noch einmal an Sie, Herr Prof. Sonnen. Als wir Grünen den Gesetzentwurf der Bundesregierung gelesen haben, die Informationsrechte der §§ 406 d – h StPO auch im Jugendstrafrecht anzuwenden, haben wir das, für uns jedenfalls, begrüßt. Wir hatten marginale Änderungswünsche im Kopf und dann lasen wir in dem letzten

Dokument den Übergang zur Nebenklage. In diesem Zusammenhang wollte ich Ihre Einschätzung noch einmal hören. Wenn man dabei bleiben will, dass das Jugendstrafverfahren kein kleines Erwachsenenstrafverfahren ist, wie wir das jetzt gehört haben, mit der kontradiktorischen Vorgehensweise aller Parteien, sondern ein vom Erziehungsgedanken geprägten Strafprozess gegen Jugendliche haben wollen, wenn wir aber auf der anderen Seite auch haben wollen, dass in diesen Verfahren Opfer nicht nur als Beweismittel, als Sachen dienen wie im 19. Jahrhundert, als Hilfsmittel des Gerichts, sondern als Menschen, als Subjekte gesehen werden, ist es dazu, wie wir jetzt hier hören, notwendig, dass das mit der Nebenklage verbundene Frage-, Erklärungs- und Antragsrecht gewährt wird oder ist aus der Verbindung der Rolle der Staatsanwaltschaft mit einer Opferstellung nach § 406 d – h StPO genau das erfüllt, was auch von Seiten der Opfer billigerweise verlangt werden kann, was aber das Jugendstrafverfahren als ein dem Erziehungsgedanken verpflichtetes Verfahren belässt. Das ist meine Frage an Sie. Und dann habe ich eine Frage an Sie, Herr Prof. Rogall und Sie, Herr Prof. Saliger, zu einem Thema, das wir noch nicht hatten, das aber in dem 2. JuMoG drin ist. Wir haben bei der Frage der gewährten Strafrestausssetzung, also ein Verurteilter sitzt in Haft und es wird zu prüfen sein, ob sein Strafrest auszusetzen ist, jetzt auf dem Tisch eine Neuerung, die für die Fallgestaltung, dass gegen diesen Betroffenen vor der Entscheidung des Gerichts über seine Reststrafenbewährung ein Vorwurf einer erneuten Straftat erhoben wird, der allerdings dem Gericht nicht bekannt ist, jetzt die Möglichkeit besteht, die Bestandskraft der Bewährungsentscheidung zu durchbrechen und in Form einer sich auf diesen Beschluss beziehenden Form der Wiederaufnahme zu Lasten des Betroffenen, ohne dass er durch die zwischenzeitige Bewährungszeit Anlass zu einem Widerruf gegeben hätte, die Bewährung, die gewährte, zu widerrufen und die weitere Inhaftierung anzuordnen. Haben Sie dagegen aus Ihrer Sicht Bedenken einzuwenden oder halten Sie das für eine vernünftige Lösung?

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Kollege Stünker, die Spontanantwort der Frau Kamphausen werden wir Ihnen nicht als Frage zurechnen.

Joachim Stünker (SPD): Nein, schönen Dank, Herr Kauder. Frau Kamphausen, jetzt muss ich Sie natürlich doch noch mal fragen, nachdem Sie dankenswerter Weise doch noch mal auf die Verwarnung mit Strafvorbehalt selber eingegangen sind. Und

wir wissen ja, dass der Bundesrat es heftig ablehnt und Sie haben zu Recht gesagt, davon wird wenig Gebrauch gemacht. Das ist natürlich kein Fall mehr für die Strafkammer, sondern im Grunde ein Fall für den Strafrichter, also Amtsgericht. In der Strafkammer wird man wohl dazu nicht mehr kommen. Nur die Befürchtung, die möglichen Überlegungen, die Sie genannt haben, die schließen natürlich dann den § 59 a StGB aus, das ist nämlich noch mal die Bewährungszeit und dass in der Bewährungszeit natürlich diese Geldstrafe auf Bewährung, sag ich mal, natürlich entsprechende Weisungen bzw. Auflagen gemacht werden können, so dass das Ganze eben doch eine fühlbare Sanktion wird für den Verurteilten und dann eben nicht nur so mal eben mit der Verwarnung mit Strafvorbehalt die Geschichte vom Tisch ist. Meine Vermutung ist - und das ist meine Frage - teilen Sie die möglicherweise, dass eigentlich hinter der Ablehnung steht, wieder mal, dass man einen höheren Verwaltungsaufwand hätte, weil man natürlich nach § 59 a StGB dann ein halbes Jahr lang die Erfüllung dieser Auflagen, dieser Weisung oder ähnliches überprüfen muss. Und dann die weitere Frage: Sollten wir uns davon leiten lassen, wenn wir meinen, im Sanktionensystem doch vielleicht mal fortschrittlichere Wege zu gehen. Und eine zweite Frage habe ich noch an Herrn Dr. Schmidt. Sie haben auch zu § 454 b StPO Stellung genommen, und gesagt, es lässt sich das Problem mit der Formulierung, wie sie jetzt vorliegt, lösen. Dazu ist mir nun, und ich habe nicht mehr die Zeit gehabt, muss ich Ihnen ganz ehrlich sagen, das zu Ende zu prüfen, eine Stellungnahme der Strafrechtsausschusses der BRAK auf den Tisch gekommen. Ich weiß nicht, ob Ihnen diese bekannt ist, aber vielleicht können Sie noch mal zu § 454 b StPO etwas sagen, ob wir die Probleme, um die es da geht, damit lösen können.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank Herr Kollege Stünker. Frau Dyckmans steht noch auf der Liste.

Mechthild Dyckmans (FDP): Ich hätte noch zwei Fragen an Herrn Prof. Saliger. Und zwar zum einen möchte ich doch noch mal darauf zurückkommen, dass Sie das Instrument des Wiederauflebens des Haftbefehls durchaus als verfassungsrechtlich problematisch ansehen und auf der anderen Seite eine Alternative dafür anbieten. Zum einen würde mich jetzt interessieren, ob Ihnen bekannt ist, wie viele Fälle solcher Art des Wiederauflebens pro Jahr es gibt. Und dann wüsste ich gerne, ob es nicht - ich weiß jetzt nicht, ob das an Sie die richtige Frage ist, aber vielleicht kann es auch das Justizministerium beantworten – fragwürdig ist, ein verfassungsrechtlich

problematisches Instrument zu schaffen, während Sie doch durchaus eine Alternative anbieten; wenn Sie die vielleicht noch mal erläutern würden. Und dann haben Sie bei der Frage nach den Nebenklagemöglichkeiten, also Abwägung Erziehungsgedanke des Jugendstrafrechts und andererseits Opferinteressen gerecht werden, ausgeführt, dass der Gesetzgeber da eine gewisse Einschätzungsprärogative hat. Verstehe ich Ihre Ausführungen richtig so, dass Sie sagen, die beiden Dinge, die Sie vorschlagen, das ist nämlich zum einen, dass das Gericht die Nebenklagebefugnis entziehen können muss und zum anderen, dass nur ein beschränktes Akteneinsichtsrecht gegeben sein darf in bestimmten Fällen, dass das durchaus Essentialia sind, um sozusagen dem Erziehungsgedanken im Jugendstrafrecht zum Durchbruch zu verhelfen?

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Frau Kollegin Dyckmans, Dankeschön. Sie haben auch die Regierungsbank angesprochen, deswegen möchte ich ganz kurz dazu etwas sagen. Der Sachverstand der Regierung ist unbestreitbar, aber es sind keine Sachverständigen. Heute wollen wir Sachverständige anhören, deswegen werde ich im unterstellten Einverständnis des Herrn Staatssekretärs der Regierungsbank das Wort nicht erteilen. Kollege Benneter bitte.

Klaus-Uwe Benneter (SPD): Ich habe eine Frage an Herrn Prof. Sonnen. Wenn ich Sie jetzt richtig verstanden habe, können Sie dem Gedanken einer Nebenklage beschränkt auch näher treten. Nun kommt der Hinweis der Opferverbände, die wir hier als Sachverständige haben oder auch Opferanwälte, speziell im Hinblick auf Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und da wird jetzt ein Unterschied zwischen Verbrechenstatbeständen und Vergehenstatbeständen gemacht. Und der Hinweis, dass eigentlich nicht richtig einzusehen ist, warum bei den Opfern von Vergehenstatbeständen hier von einer Nebenklagebefugnis abgesehen werden soll. Haben Sie aus Ihrer Praxis, aus Ihrer Kenntnis, Hinweise darauf, warum das vernünftig sein könnte, dass man hier einen Unterschied macht?

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Meine letzte Frage noch mal an Herrn Prof. Saliger und auch an Sie, Herr Prof. Sonnen. Herr Prof. Saliger, Sie haben in Ihrer schriftlichen Stellungnahme, aber auch jetzt mündlich, die Frage, ob man eine Nebenklage im Jugendstrafverfahren einführt oder nicht, als eine ideologieträchtige

Frage bezeichnet. Das hat mich etwas befremdet, weil der abwertende Charakter dieser Formulierung mit den Händen zu greifen war, und ich wollte Sie beide fragen und um eine Bewertung bitten, ob sich das darauf bezieht, wenn wir oder wenn ich, die Begründungen der Bundesregierung für den Regierungsentwurf vergleiche mit der Begründung jetzt im letzten Dokument der Formulierungshilfe, dann stelle ich fest, dass die Begründung im Regierungsentwurf, die Übernahme der Nebenklage vehement ablehnt, mit hehren Gedanken, dass das gegenüber dem Jugendgerichtsgesetz und dem Erziehungsgedanken ein wirklich schweres Vergehen wäre, so etwas einzuführen, während wir jetzt lesen, dass dagegen überhaupt keine Einwände bestehen und dass gerade der Opferschutz so etwas gebieten würde. Wenn man Argumente, die sich auf das Wesen des Jugendstrafverfahrens beziehen, derartig beliebig in kürzester Zeit austauscht, hat das etwas damit zu tun, dass Sie das als ideologieträchtig bezeichnet haben?

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Jetzt haben wir aber die Runde geschlossen. Frau Kamphausen, wer sich spontan äußert, ist auch gleich wieder dran. Ich bitte Sie, die Frage des Kollegen Stünker zu beantworten.

Sve Brigitte Kamphausen: Das ist der Fluch der bösen Tat, nicht wahr? Nein, ist aber in Ordnung, wenn ich selber damit anfangen, ist das auch richtig. Also es hat in den Diskussionen zumindest bei uns im Präsidium überhaupt keine Rolle gespielt, dass das irgendwie Verwaltungsaufwand verursacht, sondern es war tatsächlich so, dass ich aus den Beiträgen, ich kann Ihnen ja nur davon berichten, aus den Beiträgen der Diskussion den Eindruck gewonnen habe, dass alle unsere StrafrechtKollegen der Auffassung waren, dass eine Verwarnung mit Strafvorbehalt für den Betroffenen doch der deutlich geringere Eingriff ist. Und dass man deswegen den Wunsch hat, bei dem bisherigen System zu bleiben und wirkliche Strafen zu verhängen. Von der Erfahrung her, ich kenne selber zwei Fälle wo das angewendet worden ist, die waren auch beide beim Amtsgericht, das ist hier vorhin auch angesprochen worden, muss das tatsächlich auf den jeweiligen Angeklagten auch diesen Eindruck gemacht haben, weil da nichts sonst dran gehangen hat. Zu dem zweiten Teil Ihrer Frage, inwieweit bei solchen Überlegungen die Frage höheren Verwaltungsaufwandes eine Rolle spielen kann: Also ich glaube schon, dass die Frage, welchen Aufwand bestimmte Dinge für die Justiz in Anführungsstrichen bedeuten, nicht völlig außer Acht gelassen werden kann. Weil das, was dann nachher da umgesetzt werden soll,

muss irgendwo auch noch praktisch nachvollziehbar sein. Richtig ist aber sicherlich auch, wenn man sagt, wir wollen da ein vielversprechendes, neues Instrument ausprobieren, dass das nicht das entscheidende Argument sein darf. Ich sage Ihnen auch, ich weiß nicht, ob das wirklich ein vielversprechendes, neues Instrument ist, ich halte den praktischen Bedarf für deutlich geringer, als Sie den einschätzen, nach meinen tatsächlichen Erfahrungen. Und deswegen würde ich sagen, man kann es machen, man kann es lassen.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Frau Kamphausen vielen Dank. Wir kommen dann zu Herrn Prof. Dr. Rogall auf die Frage des Kollegen Montag.

SV Prof. Dr. Klaus Rogall: Die Frage betraf die Neuregelung, die in § 57 StGB vorgesehen ist. Ich bin zwar kein Bundesbedenkenträger, aber so ganz geheuer ist mir das ehrlich gesagt nicht. Ich würde allerdings nicht sagen, dass man hier in Konflikt mit der Unschuldsvermutung kommt. Es gibt da wohl auch, wenn ich das richtig weiß, Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in ähnlicher Angelegenheit. Die Frage der Übertragbarkeit ist vielleicht ein bisschen problematisch. Aber ich denke nicht, dass die Unschuldsvermutung dazu zwingt, vor einer Nachtat oder nach Verurteilung jetzt die Augen zu schließen. Da könnte man jetzt lange darüber reden, was Unschuldsvermutung eigentlich besagt, da gehen ja die Meinungen auch auseinander, aber ich denke nicht, dass das Scheuklappen bedeutet. Man muss da die Augen nicht schließen. Eine andere Frage ist, und das ist ja immer so, dass der Teufel im Detail steckt, wie das genau festgestellt werden soll, die Nachverurteilung. Es heißt hier, „das Gericht widerruft auch dann, wenn der Verurteilte in der Zeit ... eine Straftat begangen hat, die nicht ... berücksichtigt werden konnte“. Das muss irgendwie festgestellt werden. Genügt da einfach ein Verdacht? Was muss man an Bundeszentralregisterauszug haben? Muss die Verurteilung rechtskräftig sein? Ersichtlich muss sie nicht rechtskräftig sein, sonst, weiß ich nicht, hat das wahrscheinlich wenig Zweck. Also mir fehlen da die verfahrensrechtlichen Rahmenbedingungen und irgendwelche Aussagen darüber, wie man das festzustellen hat, welche Bemühungen das Gericht entfalten muss, das über die Strafaussetzung dann definitiv entscheidet und wie diese Informationen valide beschafft werden können. Also das wäre meine Einschätzung.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Prof. Rogall, vielen Dank. Herr Prof. Saliger ist gleich zweimal dran, auf die Frage des Kollegen Montag und auf die Frage der Kollegin Dyckmans.

SV Prof. Dr. Frank Saliger: Vielen Dank, Herr Montag und Frau Dyckmans. Zunächst zu der Neuregelung des § 57 Abs. 5 StGB: Da liegt eine ausführliche Stellungnahme von Herrn Dr. Schmidt vor, der Bedenken darin sieht, in einer Vereinbarkeit mit der Rechtsprechung des EGMR, die allerdings nicht zu § 57 StGB ergangen ist, sondern zu § 56 StGB und insoweit wird es entscheidend drauf ankommen, wie man die Zäsur zwischen § 56 und § 57 StGB hier sieht, denn zunächst um Unschuldsvermutungen geht es nicht. Es geht nicht um eine Aburteilung der bekannt gewordenen oder nachweisbaren neuen Taten dazwischen, das ist ein völlig anderes Verfahren, sondern es geht um eine Prognose darüber, ob eine sich in Vollstreckung befindliche Strafe ausgesetzt werden kann. Insofern ist das jetzt kein Konflikt mit der Unschuldsvermutung, aber ich kann mich da auch den Worten von Herrn Rogall anschließen, dass es eine Frage ist, ob man das schiere Bekanntwerden ausreichen lassen will oder es zumindest auf die Nachweisbarkeit beschränkt. Also das wäre vielleicht ein vermittelnder Vorschlag. Dann komme ich zum Wiederaufleben und zunächst zu den Fragen von Frau Dyckmans und komme dann zum Schluss zum Jugendstrafrecht, weil da auch zwei Fragen vorliegen. Fälle des Wiederauflebens sind mir in großen Fallmengen nicht bekannt. Es gibt diesen Fall, der dem Bundesverfassungsgericht zu Grunde gelegen hat und der insofern sehr exzeptionell ist, als zwischen der Verurteilung, der Rechtskraft und dann dem Wiedereinsetzungsantrag mehrere Jahre gelegen haben. Es haben sich in der Wissenschaft mit dem Problem überraschenderweise sehr wenige Leute bislang befasst und auch die Dinge, die dann bei der ersten Befassung bekannt geworden sind, dass es eine allgemeine Praxis gegeben hat, sind doch erstaunlich. Also dass die Wissenschaft das, da gibt es auch viele kritische Stimmen, irgendwie bislang übersehen hat. Nicht übersehen hat sie das Problem, Zwischenhaft und Organisationshaft, aber diese Sache, der ist bisher nicht hinreichende Aufmerksamkeit geschenkt worden. Es liegen aus neuerer Zeit nur zwei Aufsätze eigentlich vor, aber das bedarf da auch, das ist sozusagen ein Monitum an die Wissenschaft, dass sie da eine Lücke hat. Zur Alternative: Die setzte nur darin an, dass sie vom Wiederaufleben absehen will und sagt, es muss eine Neuordnung ergehen: ein neuer Haftbefehl, ein neuer Unterbringungsbefehl oder ein neues

Berufsverbot oder eine neue Entziehung der Fahrerlaubnis und so weiter. Und da ist sozusagen das Sicherheitsproblem, wenn jemand gefährlich ist, dann zwischen der endgültigen Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag und der Entscheidung über diese neue Inhaftnahme, zum Beispiel, über einen neuen Haftbefehl. Da geht mein Vorschlag dahin, in dieser Zwischenphase, also bevor die Entscheidung ergeht, schon Prüfbemühungen einzuleiten, wenn die Entscheidungsrichtung absehbar ist. Auch da gilt natürlich das Beschleunigungsgebot, aber ich denke, dass man das machen kann und vor allem dann auch das Gericht mit einbeziehen kann, das die ganzen Strafakten hat und diese Dinge am besten beurteilen kann, was das Wiedereinsetzungsgericht sowieso immer nur *cum grano salis* machen kann. Das ist also der Vorschlag, aber dann wird eine neue Entscheidung getroffen. Ich denke, das muss im Lichte der Bedeutung und Tragweite der betroffenen Grundrechte möglich sein, so eine Regel. Es ist auch klar, dass in der Kürze der Zeit nicht jetzt von unserer Seite oder von mir eine Alternativregelung ausgearbeitet werden kann, aber ich finde, man könnte den Gedanken des Sicherungshaftbefehls in § 453 c StPO fruchtbar machen.

Dann zum Jugendstrafverfahren, zum Jugendstrafrecht, die Fragen von Frau Dyckmans und von Herrn Montag. Die Einschränkungen aus Sicht des Erziehungsauftrags, das war der Versuch, dem Erziehungsauftrag, der nach wie vor dem geltenden Recht zu Grunde liegt und der die ganz zentralen Vorschriften prägt, doch auch in einer Weise Rechnung zu tragen, wenn man die Nebenklage eben nur in diesem auf die schwersten Verbrechen beschränkten Umfang zulässt. Ich denke insbesondere gerade an die sozusagen gegenüber dem allgemeinen Strafverfahren erweiterten Ermittlungsbefugnisse wie z. B. die Einschränkung des Akteneinsichtsrechts, § 43 JGG. Das ist natürlich für die Nebenklage, die ja auch die Funktion hat, Zivilklagen vorzubereiten oder Schadenersatzforderungen zu prüfen, natürlich interessantes Material, was dann dort zur Verfügung gestellt wird. Und es kann doch nicht sein, dass die Nebenklage im Jugendstrafverfahren, die sehr umstritten ist oder war in den letzten Jahrzehnten, dass die jetzt plötzlich bei Zulassung dazu führt, dass der Nebenkläger mehr Möglichkeiten hat, als er im allgemeinen Strafverfahren hat. Das schien mir jedenfalls eine merkwürdige Asymmetrie, das scheint mir über das Ziel hinauszuschießen. Und der andere Einschränkungsgedanke bezog sich darauf, dass die Nebenklagebefugnis kraft Gesetzes ohne Bestätigung durch das Gericht eintritt. Aber es kann vorkommen, dass bei gewissen Prozesspraktiken eines Nebenklagevertreters, der möglicherweise

auch ganz andere Zwecke als nur den Erziehungsauftrag verfolgt, das Gericht die Möglichkeit haben muss, ihm durch Beschluss, den man dann auch wieder mit Rechtsmitteln angreifen kann, die Nebenklagebefugnis zu entziehen. Ich habe bei dem Vorschlag eine Formulierung gewählt, „bei wiederholten, schwerwiegenden Verstößen“. Also es ist klar, ein Missbrauch einer Verfahrensrolle kann nicht sofort zu einem Ausschluss führen. Dann könnte man ja auch sagen, das war ein Einwand, der Verteidiger kann auch seine Rechte missbrauchen, aber anders als bei der Verteidigung steht die Nebenklage, und das wird von allen anerkannt, zumindest in einem Spannungsverhältnis zum Erziehungsauftrag des Jugendstrafrechts. Dann muss man sich auch Einschränkungen der Prozessrollen gefallen lassen. Zum Schluss noch mal die Frage der Ideologieträchtigkeit der Nebenklage. Das ist jetzt nicht so zu verstehen, dass ich die Nebenklage jetzt pejorativ beurteilen wollte, aber es zeigt doch, dass man über die Nebenklage über die Zeitläufte, über die Jahrzehnte hinweg immer unterschiedlicher Ansicht gewesen ist, sowohl im allgemeinen Verfahren, aber auch und insbesondere im Jugendstrafverfahren. Es ist nicht so, dass die Nebenklage, wenn sie jetzt eingeführt werden sollte, zum ersten Mal im Jugendgerichtsgesetz steht, aber es zeigt, dass man in dieser Einschätzung gewechselt hat und dass dieser Wechsel auch abhängt vom jeweiligen Zeitgeist. Und der sozusagen vom Glauben an eine effektive Durchsetzung auch im Strafverfahren. Ich rede deshalb vom Glauben, weil das, da bin ich tendenziell etwas anderer Meinung als Herr Sonnen, glaube ich, auch eine politische Frage ist und nicht allein eine rein wissenschaftliche. Wir haben natürlich begreiflicherweise keine Daten dazu, wie sich die Einführung einer Nebenklage auswirken würde, deswegen haben Sie da die Entscheidungsprärogative und Sie haben das Recht, das einzuführen und zu beobachten, ob das sinnvoll ist, ob das die gewünschten Effekte bringt oder in eine Richtung geht, die wir im Jugendstrafrecht nicht wollen, weil die Grundarchitektur - und das finde ich auch ganz richtig - des Jugendstrafrechts als Sonderstrafrecht ja nicht angetastet werden soll. Soweit dazu.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank, wir beenden damit das Thema Nebenklage und gehen weiter zu Herrn Dr. Schmidt auf die Frage des Kollegen Stünker.

SV Dr. Jens Schmidt: Zunächst eine Frage meinerseits, weil hier auch seitens des Herrn Saliger angesprochen worden ist, dass ich zu § 57 StGB eine umfassende

schriftliche Stellungnahme abgegeben habe: Ist es gestattet, dass ich darauf antworte? Meine Frage hat einen besonderen Anlass: Ich habe den Eindruck, dass bei der Diskussion ein Punkt erheblich durcheinander geht und da würde ich auch Herrn Saliger widersprechen. In dem Moment, wo eine Strafaussetzung nach § 57 StGB erfolgt ist, ist die völlig gleichwertig einer Strafaussetzung nach § 56 StGB. Richtig ist, dass das Verfahren anders läuft und dass auch die Voraussetzungen für die Strafaussetzung anders sind. Aber in dem Moment, wo die Strafaussetzung erfolgt ist, besteht keinerlei Unterschied. In dem Zusammenhang verweisen auch die §§ 57, 57 a StGB auf die entsprechenden Vorschriften, was nachträgliche Auflagen, Weisungen etc. angeht. Und in dem Moment, wo man davon ausgeht, dass wir also eine vollständige Strafaussetzung zur Bewährung haben, die dem § 56 StGB gleichsteht, gehe ich davon aus, dass die Rechtsprechung des EGMR uneingeschränkt übertragbar ist. Deshalb habe ich erhebliche Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der geplanten Änderung, die darauf abstellt, „nachweisbar oder bekannt wird“ und demzufolge keine Verurteilung voraussetzt. Die beiden Vorredner sind überhaupt nicht eingegangen auf die Problematik, dass es eine Durchbrechung der Bestandskraft darstellt. Dazu habe ich mich schriftlich schon geäußert, ich denke, dass brauche ich dann nicht zu wiederholen, aber der entscheidende Punkt ist aus meiner Sicht, dass zwischen § 56 und § 57 StGB in dem Moment, wo die Strafaussetzung erfolgt ist, kein Unterschied mehr besteht.

Jetzt zu der eigentlichen Frage von Herrn Stünker, der § 454 b StPO ist eine außerordentlich schwer zu verstehende Norm. Also gestatten Sie mir, dass ich ein bisschen weiter aushole. Der Herr Widmaier, der im Ausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer dazu auch einen Vorschlag gemacht hat, hat zu Recht gesagt, diese Vorschrift versteht man erst, wenn man sie erklärt. Ich habe relativ viel im Vollstreckungsrecht zu tun und auch ich muss mir immer wieder Beispielfälle vor Augen halten, um überhaupt diese Vorschrift zu verstehen. Ausgangspunkt ist, dass der Gesetzgeber mit guten Gründen die Auffassung vertreten hat, dass, wenn mehrere Freiheitsstrafen zu vollstrecken sind, ein gemeinsamer 2/3-Zeitpunkt bestimmt werden soll, um dem Verurteilten die Möglichkeit zu geben, sämtliche Strafen zum 2/3-Zeitpunkt ausgesetzt zu bekommen. Das nicht eine Strafe komplett abgeübt wird und dann die zweite zum 2/3-Zeitpunkt zur Bewährung ausgesetzt wird. In der Praxis hat es immer wieder folgende Konstellation gegeben: der Verurteilte sitzt bereits wegen einer anderen Sache in Strafhaf wo er, sag ich mal, drei Jahre bekommen hat, der 2/3-Zeitpunkt wäre zwei Jahre. Jetzt kommt eine neue

Strafsache hinzu. Der Bundesgerichtshof verwirft beispielsweise rechtskräftig die Revision, so dass mit dem Zeitpunkt der Verwerfung der Revision Rechtskraft eintritt. Bis diese Tatsache der Justizvollzugsanstalt oder der Vollstreckungsbehörde bekannt wird, vergehen Wochen, häufig sogar Monate. Die Akte muss erst zurück, dann muss der Stempel drauf; bis das bekannt wird vergeht erhebliche Zeit. Dann kann es durchaus sein, dass der Verurteilte schon mehr als zwei Jahre gesessen hat, obwohl die zweite Sache längst rechtskräftig geworden ist, also insofern einen Nachteil erlitten hat, weil er die erste Strafe über den 2/3-Zeitpunkt hinaus verbüßt hat. Dieser Fall war Ausgangspunkt für eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits im Jahr 1988 entschieden, dass dieser Nachteil nicht zu Lasten des Verurteilten gehen darf, hat aber die Lösung dieses Problems den Instanzgerichten überlassen. Und infolgedessen hat es diese beiden Modelle gegeben, die auch im Regierungsentwurf angesprochen sind, und die jetzige geplante Gesetzesänderung ist eine Klarstellung. Jetzt könnte man natürlich sagen, man braucht sie nicht, weil das Bundesverfassungsgericht das schon 1988 entschieden hat, aber klarstellende Regelungen haben auch ihren Sinn, weil sie, wie das Wort schon sagt, klarstellend wirken und insofern denke ich, dass es durchaus sinnvoll sein kann, dass diese Klarstellung durch den Gesetzgeber erfolgt. Im Ausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer ist dann die Frage aufgetaucht, ob diese geplante Neuregelung weit genug geht, oder ob man nicht für ähnliche Konstellationen eine weitergehende Regelung braucht, um Ungerechtigkeiten, die bei dieser Vollstreckung auftauchen können, beseitigen zu können. Und in der Tat gibt es durchaus Fälle, bei denen es nahe liegt, diesen § 454 b StPO entsprechend auszudehnen. Das ist jetzt wieder ein Beispiel aus dem Rechtsmittelverfahren. Die Verzögerungen können nämlich nicht nur aufgrund der Tatsache entstehen, die ich eben geschildert habe, dass die Meldung einfach so lange dauert, sondern sie können auch dadurch entstehen, dass das Rechtsmittelverfahren in sich sehr lange dauert. Wenn ich mal bei meinem Beispiel bleibe, der Verurteilte hat die erste Strafe bekommen, drei Jahre, sitzt eineinhalb bereits in Strafhaft, die zweite Strafsache kommt hinzu. Dort wurde er zu weiteren drei Jahren verurteilt. Er ist damit nicht zufrieden, geht in Revision. Das Revisionsverfahren dauert in der Regel mindestens sechs Monate. Mir sind aus der Praxis durchaus Fälle bekannt, wo der BGH dafür fast ein Jahr braucht. In der Zeit kann es, meinem Beispiel folgend, durchaus sein, dass die erste Strafe weit über die 2/3 hinaus verbüßt ist, zum Teil sogar vollständig

verbüßt ist. Mir sind Fälle aus der Praxis unserer Kanzlei bekannt, wo die erste Strafe aufgrund des Rechtsmittelverfahrens bereits vollständig verbüßt war und Führungsaufsicht angeordnet werden musste, weil das zweite Verfahren immer noch beim Bundesgerichtshof gelegen hat. Und da stellt sich mit guten Gründen die Frage, ob diese verfahrensmäßigen Verzögerungen, die mit Sicherheit nicht in der Sphäre des Angeklagten liegen, nicht zusätzlichen Regelungsbedarf auslösen, den § 454 b StPO auch auf solche Konstellation anzuwenden. Dafür hat sich der Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer ausgesprochen, um diese Ungerechtigkeiten zu beseitigen. Dort lag auch ein konkreter Formulierungsvorschlag vor, deshalb habe ich gesagt, man muss ihn erklären, sonst ist er nicht verständlich. Das ist ein Vorschlag, ich kann ihn mal kurz vorlesen, dort heißt es: „Wird eine weitere Strafe erst nach den in Nr. 1 bis 3 genannten Zeitpunkten vollstreckbar, erfolgt die Unterbrechung rückwirkend, frühestens auf den Zeitpunkt der letzten Tat, wegen der die weitere Freiheitsstrafe verhängt wurde. Die Unterbrechung erfolgt nur im Blick auf die Aussetzung des Restes der Freiheitsstrafe.“ Wenn man das isoliert vorliest, habe ich eben schon gesagt, ist es schwer verständlich. Der Hintergrund ist der, den ich eben dargestellt habe.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Dr. Schmidt, bevor ich das Wort weitergebe an Herrn Prof. Sonnen, ist das, was Sie als Beispielfall erwähnt haben auf Vorschlag der Rechtsanwaltschaft nicht ohnehin Rechtspraxis? Ich kann doch bei 2/3-Verbüßung ohnehin unterbrechen.

SV Dr. Jens Schmidt: In meinem Beispiel, wenn das zweite Verfahren noch nicht rechtskräftig ist, wie wollen Sie denn da unterbrechen?

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Ich unterbreche die Vollstreckung der ersten Strafe bei Zweidrittel und erlasse einen Haftbefehl wegen der anstehenden neuen Tat.

SV Dr. Jens Schmidt: Das ist rechtlich nicht zulässig. Zulässig ist, dass man die Untersuchungshaft unterbricht um Strafhaft zu vollstrecken. Das haben wir in der Praxis permanent. Sie fragen aber jetzt nach der umgekehrten Reihenfolge. Was permanente Praxis ist, vielleicht meinen Sie den Fall, jemand wird zum Beispiel in Untersuchungshaft genommen, es wird festgestellt, dass noch eine

Ersatzfreiheitsstrafe zu verbüßen ist, dann kann die Untersuchungshaft unterbrochen werden, damit er in der Zeit die Ersatzfreiheitsstrafe absitzt. Das ist gängige Praxis.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Nein, ich meine schon den umgekehrten Fall. Der Verurteilte verbüßt eine Haftstrafe, der 2/3-Zeitpunkt kommt näher und es kommt eine neue Straftat, wegen derer ermittelt wird. Dann setze ich bei 2/3 aus und wegen der neuen Straftat kann ich einen Haftbefehl erlassen, den ich auch außer Vollzug setzen kann.

SV Dr. Jens Schmidt: Das ist nach der Meinung der Gerichte nicht zulässig.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU)[Vorsitz]: Also, das werden wir doch geklärt kriegen. Letzter in der Runde ist Herr Prof. Sonnen auf die Fragen des Kollegen Montag und des Kollegen Benneter.

SV Prof. Dr. Bernd-Rüdeger Sonnen: Die Nebenklage im Verfahren gegen Jugendliche ist unzulässig und dabei sollte es auch bleiben. Sie ist und bleibt ein Fremdkörper in einem jugendgemäß gestalteten Verfahren, das täterorientiert ist. Sie führt zu einer Verhärtung, zu einer konfrontativen Verhärtung von Positionen, die im Jugendverfahren so nicht gegeben sind. Wir haben nicht Verteidigung gegen Verteidigung. Wir haben nicht Angriff gegen Verteidigung, sondern wir haben das Bemühen um konstruktive Konfliktlösung und insoweit bleibt das ein Fremdkörper. Ich habe aber einleitend gesagt, und bin wahrscheinlich dann als Befürworter der Nebenklage mit Ausnahme des Beweisantrages, des Antragsrechtes und des Rechtsmittelrechts verstanden worden, ich plädiere, auch im Namen der DVJJ für den Ausbau von Mitwirkungsrechten nicht für die Nebenklage, sondern für Mitwirkungsrechte der Opfer von Straftaten. Damit meine ich Mitteilung des Verfahrensausgangs, damit meine ich ggf. beschränkte Akteneinsichtsrechte, damit meine ich vor allem, dass man einen Beistand bekommt, also einen Opferanwalt. Alles andere verträgt sich nicht mit einem Gedanken des Jugendstrafrechts in Reinkultur. Und ich möchte herzlich darum bitten, dass wir nicht den Einstieg wagen. Vorhin hatten wir so eine kleine, nicht Kontroverse, aber den Fingerzeig Adhäsion gegenüber Heranwachsenden, okay, da kann man noch drüber reden, aber wir sollten das Jugendstrafrecht wirklich ganz klar in der gegenwärtigen Ausrichtung nicht nur akzeptieren, sondern weiter ausbauen. Eine Anregung vielleicht, ob nicht

aus dem zweiten Justizmodernisierungsgesetz der jugendstrafrechtliche Teil ganz herausgenommen werden sollte oder könnte. Die Frage von Herrn Benneter erübrigt sich dann eigentlich. Die Differenzierung, der Ausnahmekatalog für Verbrechen und dann die Ergänzung, ja, es gibt aber auch bestimmte Vergehen, richtig ist an dem was Herr Böttcher - was heißt richtig, ich darf das gar nicht werten, will das auch gar nicht werten – jedenfalls, dass für die Einschätzung der Opferbelange die Zuordnung Verbrechen oder Vergehen nicht die Entscheidende ist, sondern die Art und Weise des Deliktes und der Deliktsausführung, also der Opfererfahrung im Tatsächlichen und nicht in der rechtlichen Zuordnung.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Sehr geehrte Frau Kamphausen, meine sehr geehrten Herren Sachverständigen, Sie haben sich mit etwas Mühe vorbereitet, sind hierher angereist, haben uns Ihren Sachverstand zur Verfügung gestellt und als Ergebnis darf ich festhalten, dass kontrovers vorgetragen worden ist. Das ist ein deutliches Zeichen dafür, dass wir die Sachverständigen gut ausgewählt haben, wir werden ein Wortprotokoll erstellen, wir können das also alle noch einmal nachlesen, was Sie hier vorgetragen haben. Wir werden es auf uns einwirken lassen. Sie können versichert sein, dass wir uns Ihren Sachverstand bei unseren politischen Entscheidungen zu eigen machen werden. Vielen Dank, dass Sie uns zur Verfügung gestanden haben. Ich wünsche Ihnen eine gute Heimreise und dem Herrn Dr. Schmidt, dass seine Stimme wieder besser wird. Ein Dankeschön auch an die Kolleginnen und Kollegen, so ist es bei uns im Rechtsausschuss, wir arbeiten alle konstruktiv an Lösungen mit, auch Ihnen ein recht herzliches Dankeschön.

Ende der Anhörung: 16.23 Uhr



Andreas Schmidt (Mülheim), MdB
Vorsitzender

Siegfried Kauder (Villingen-
Schwenningen), MdB