

Gesetzentwurf **der Bundesregierung**

Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts (2. StVRG)

A. Zielsetzung

Der vorliegende Entwurf ist ein weiterer Schritt auf dem Wege zu einer umfassenden Reform des Strafverfahrensrechts. Er schlägt Änderungen der Strafprozeßordnung und anderer Gesetze vor, die im wesentlichen auf Grund von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und Beschlüssen der gesetzgebenden Körperschaften vordringlich geworden sind.

B. Lösung

Zur Verwirklichung dieses Ziels sieht der Entwurf vor

- Regelungen für die Ausschließung von Verteidigern in Strafverfahren,
- Auswahl des Pflichtverteidigers durch den Beschuldigten,
- Änderung der Eidesvorschriften,
- Einführung eines Zeugnisverweigerungsrechts für staatlich anerkannte Sozialarbeiter, staatlich anerkannte Sozialpädagogen und Psychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlußprüfung, die in bestimmten öffentlichen Beratungsstellen tätig sind,
- Maßnahmen zum Schutze kindlicher und jugendlicher Zeugen im Strafverfahren.

C. Alternativen

Der Gesetzentwurf der Fraktion der CDU/CSU zum Schutz von Kindern als Zeugen im Strafprozeß enthält in Einzelheiten sachlich abweichende Vorschläge zum Schutz kindlicher und jugendlicher Zeugen in Strafverfahren.

D. Kosten

keine

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler
I/4 (I/3) – 440 07 – Str 33/74

Bonn, den 6. September 1974

An den Präsidenten
des Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts (2. StVRG) mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlußfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist der Bundesminister der Justiz.

Der Bundesrat hat in seiner 407. Sitzung am 21. Juni 1974 gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus der Anlage 2 ersichtlich Stellung zu nehmen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der Gegenäußerung (Anlage 3) dargelegt.

Der Stellvertreter des Bundeskanzlers
Genscher

Anlage 1

Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts (2. StVRG)

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1**Strafprozeßordnung**

Die Strafprozeßordnung wird wie folgt geändert:

1. § 53 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird nach Nummer 3 folgende Nummer 3 a eingefügt:

„3 a) staatlich anerkannte Sozialarbeiter, staatlich anerkannte Sozialpädagogen und Psychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlußprüfung über das, was ihnen bei der Ehe-, Erziehungs- und Jugendberatung sowie bei der Beratung in Suchtfragen in einer Beratungsstelle, die eine Behörde oder eine Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts anerkannt oder bei sich eingerichtet hat, anvertraut worden oder bekanntgeworden ist und was nicht auf Grund gesetzlicher Vorschriften der Mitteilung an Gerichte oder Staatsanwaltschaften unterliegt;“.

b) In Absatz 2 wird die Angabe „Absatz 1 Nr. 2 und 3“ durch die Angabe „Absatz 1 Nr. 2 bis 3 a“ ersetzt.

2. § 57 Satz 2 erhält folgende Fassung:

„Hierbei sind sie über die Bedeutung des Eides, die Möglichkeit der Wahl zwischen dem Eid mit religiöser oder ohne religiöse Beteuerung sowie über die strafrechtlichen Folgen einer unrichtigen oder unvollständigen Aussage zu belehren.“

3. § 66 c erhält folgende Fassung:

„§ 66 c

(1) Der Eid mit religiöser Beteuerung wird in der Weise geleistet, daß der Richter an den Zeugen die Worte richtet:

„Sie schwören bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, daß Sie nach bestem Wissen die reine Wahrheit gesagt und nichts verschwiegen haben“

und der Zeuge hierauf die Worte spricht:

„Ich schwöre es, so wahr mir Gott helfe.“

(2) Der Eid ohne religiöse Beteuerung wird in der Weise geleistet, daß der Richter an den Zeugen die Worte richtet:

„Sie schwören, daß Sie nach bestem Wissen die reine Wahrheit gesagt und nichts verschwiegen haben“

und der Zeuge hierauf die Worte spricht:

„Ich schwöre es.“

(3) Gibt ein Zeuge an, daß er als Mitglied einer Religions- oder Bekenntnisgemeinschaft eine Beteuerungsformel dieser Gemeinschaft verwenden wolle, so kann er diese dem Eid anfügen.

(4) Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.“

4. § 66 d erhält folgende Fassung:

„§ 66 d

(1) Gibt ein Zeuge an, daß er aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten wolle, so hat er die Wahrheit der Aussage zu bekräftigen. Die Bekräftigung steht dem Eid gleich.

(2) Die Wahrheit der Aussage wird in der Weise bekräftigt, daß der Richter an den Zeugen die Worte richtet:

„Sie bekräftigen im Bewußtsein Ihrer Verantwortung vor Gericht, daß Sie nach bestem Wissen die reine Wahrheit gesagt und nichts verschwiegen haben“

und der Zeuge hierauf spricht:

„Ja“.

(3) § 66 c Abs. 3 gilt entsprechend.“

5. § 66 e wird aufgehoben. Der bisherige § 66 d wird § 66 e; Absatz 2 erhält folgende Fassung:

„(2) § 66 c Abs. 2, 3 und § 66 d gelten entsprechend.“

6. In § 97 Abs. 1 werden in den Nummern 1 bis 3 jeweils die Angaben „§ 53 Abs. 1 Nr. 1 bis 3“ durch die Angaben „§ 53 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 a“ ersetzt.

7. Nach § 138 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„§ 138 a

(1) Ein Verteidiger ist von der Mitwirkung in einem Verfahren auszuschließen, wenn er dringend oder in einem die Eröffnung des Hauptverfahrens rechtfertigenden Grade verdächtig ist,

1. an der Tat, die den Gegenstand der Untersuchung bildet, beteiligt zu sein oder eine Handlung begangen zu haben, die für den Fall der Verurteilung des Beschuldigten Begünstigung oder Hehlerei wäre,

2. durch die Verteidigung einen Parteiverrat zu begehen.

(2) Die Ausschließung ist aufzuheben, sobald ihre Voraussetzungen nicht mehr vorliegen.

§ 138 b

Von der Mitwirkung in einem Verfahren, das eine der in § 74 a Abs. 1 Nr. 3, § 120 Abs. 1 Nr. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes genannten Straftaten oder die Nichterfüllung der Pflichten nach § 138 des Strafgesetzbuches hinsichtlich der Straftaten des Landesverrates oder einer Gefährdung der äußeren Sicherheit nach den §§ 94 bis 96, 97 a, 100 des Strafgesetzbuches zum Gegenstand hat, ist ein Verteidiger auch dann auszuschließen, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme begründet ist, daß seine Mitwirkung eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland herbeiführen würde. § 138 a Abs. 2 gilt entsprechend.

§ 138 c

(1) Die Entscheidungen nach §§ 138 a, 138 b trifft das Oberlandesgericht. Werden im vorbereitenden Verfahren die Ermittlungen vom Generalbundesanwalt geführt oder ist das Verfahren vor dem Bundesgerichtshof anhängig, so entscheidet der Bundesgerichtshof. Ist das Verfahren vor einem Senat eines Oberlandesgerichtes oder des Bundesgerichtshofes anhängig, so entscheidet ein anderer Senat.

(2) Das nach Absatz 1 zuständige Gericht entscheidet im vorbereitenden Verfahren auf Antrag der Staatsanwaltschaft, nach Erhebung der öffentlichen Klage auf Vorlage des Gerichts, bei dem das Verfahren anhängig ist. Die Vorlage erfolgt auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder von Amts wegen durch Vermittlung der Staatsanwaltschaft.

(3) Das Gericht, bei dem das Verfahren anhängig ist, kann anordnen, daß die Rechte des Verteidigers aus den §§ 147, 148 bis zur Entscheidung des nach Absatz 1 zuständigen Gerichts über die Ausschließung ruhen. Vor Erhebung der öffentlichen Klage trifft die Anordnung nach Satz 1 das Gericht, das über die Ausschließung des Verteidigers zu entscheiden hat. Die Anordnung ergeht durch unanfechtbaren Beschluß. Für die Dauer der Anordnung hat das Gericht zur Wahrnehmung der Rechte aus den §§ 147, 148 einen anderen Verteidiger zu bestellen. § 142 gilt entsprechend.

(4) Legt das Gericht, bei dem das Verfahren anhängig ist, gemäß Absatz 2 während der Hauptverhandlung vor, so hat es zugleich mit der Vorlage die Hauptverhandlung bis zur Entscheidung durch das nach Absatz 1 zuständige Gericht zu unterbrechen oder auszusetzen. Die Hauptverhandlung kann bis zu dreißig Tagen unterbrochen werden.

(5) Ist der Verteidiger von der Mitwirkung in dem Verfahren ausgeschlossen worden, so können ihm die durch die Aussetzung verursachten Kosten auferlegt werden. Die Entscheidung hierüber trifft das Gericht, bei dem das Verfahren anhängig ist.

§ 138 d

(1) Über die Ausschließung des Verteidigers wird nach mündlicher Verhandlung entschieden.

(2) Der Verteidiger ist zu dem Termin der mündlichen Verhandlung zu laden. Die Ladungsfrist beträgt eine Woche; sie kann auf drei Tage verkürzt werden. Die Staatsanwaltschaft und der Beschuldigte sind von dem Termin der mündlichen Verhandlung zu benachrichtigen.

(3) Die mündliche Verhandlung kann ohne den Verteidiger durchgeführt werden, wenn er ordnungsgemäß geladen und in der Ladung darauf hingewiesen worden ist, daß in seiner Abwesenheit verhandelt werden kann.

(4) In der mündlichen Verhandlung sind die anwesenden Beteiligten zu hören. Den Umfang der Beweisaufnahme bestimmt das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen.

Über die Verhandlung ist eine Niederschrift aufzunehmen; die §§ 271 bis 273 gelten entsprechend.

(5) Die Entscheidung ist am Schluß der mündlichen Verhandlung zu verkünden. Ist dies nicht möglich, so ist die Entscheidung spätestens binnen einer Woche zu erlassen.

(6) Gegen die Entscheidung, durch die ein Verteidiger aus den in § 138 a genannten Gründen ausgeschlossen wird oder die einen Fall des § 138 b betrifft, ist sofortige Beschwerde zulässig. Eine die Ausschließung des Verteidigers nach § 138 a ablehnende Entscheidung ist nicht anfechtbar."

8. § 140 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

- a) In Nummer 7 wird der Punkt durch ein Semikolon ersetzt.
- b) Nach Nummer 7 wird folgende neue Nummer 8 angefügt:

„8. der bisherige Verteidiger durch eine Entscheidung von der Mitwirkung in dem Verfahren ausgeschlossen ist.“

9. § 142 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 1 werden die Worte „durch den Vorsitzenden des Gerichts“ gestrichen.
- b) Nach Absatz 1 wird folgender neuer Absatz 2 eingefügt:

- „(2) Dem Beschuldigten ist Gelegenheit zu geben, innerhalb einer zu bestimmenden Frist einen Rechtsanwalt seines Vertrauens zu bezeichnen. Ein von dem Beschuldigten bezeichneter Rechtsanwalt ist zu bestellen, wenn nicht wichtige Gründe entgegenstehen. Bezeichnet der Beschuldigte keinen Rechtsanwalt oder stehen der Bestellung wichtige Gründe entgegen, so wählt der Vorsitzende des Gerichts den Verteidiger aus. Gegen den Beschluß, durch den die Bestellung des von dem Beschuldigten bezeichneten Rechtsanwalts abgelehnt wird, ist sofortige Beschwerde zulässig.“
- c) Der bisherige Absatz 2 wird Absatz 3.
10. § 146 erhält folgende Fassung:
- „§ 146
- Die Verteidigung mehrerer Beschuldigter durch einen gemeinschaftlichen Verteidiger ist unzulässig.“
11. Nach § 241 wird folgender § 241 a eingefügt:
- „§ 241 a
- Die Vernehmung von Zeugen unter sechzehn Jahren wird allein von dem Vorsitzenden durchgeführt.
- Die in § 240 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 bezeichneten Personen können verlangen, daß der Vorsitzende den Zeugen weitere Fragen stellt. Der Vorsitzende kann diesen Personen eine unmittelbare Befragung der Zeugen gestatten, wenn nach pflichtgemäßem Ermessen ein Nachteil für das Wohl der Zeugen nicht zu befürchten ist. § 241 Abs. 2 gilt entsprechend.“
12. § 247 Abs. 1 erhält folgende Fassung:
- „(1) Das Gericht kann anordnen, daß sich der Angeklagte während einer Vernehmung aus dem Sitzungszimmer entfernt, wenn zu befürchten ist, ein Mitangeklagter oder ein Zeuge werde bei seiner Vernehmung in Gegenwart des Angeklagten die Wahrheit nicht sagen. Das gleiche gilt, wenn eine Person unter sechzehn Jahren als Zeuge zu vernehmen ist und die Vernehmung in Gegenwart des Angeklagten einen erheblichen Nachteil für das Wohl des Zeugen befürchten läßt. Die Entfernung des Angeklagten kann für die Dauer von Erörterungen über den körperlichen oder geistigen Zustand des Angeklagten*) angeordnet werden, wenn ein erheblicher Nachteil für seine Gesundheit zu befürchten ist. Der Vorsitzende hat den Angeklagten, sobald dieser wieder anwesend ist, von dem wesentlichen Inhalt dessen zu unterrichten, was während seiner Abwesenheit ausgesagt oder sonst verhandelt worden ist.“
13. In § 304 Abs. 4 wird nach Satz 2 folgender Satz 3 angefügt:
- „§ 138 d Abs. 6 bleibt unberührt.“
- Artikel 2
Zivilprozeßordnung
- Die Zivilprozeßordnung wird wie folgt geändert:
1. Die Überschrift des elften Titels im ersten Abschnitt des zweiten Buches erhält folgende Fassung:
- „Elfter Titel. Abnahme von Eiden und Bekräftigungen“
2. In § 480 werden die Worte „auf die Bedeutung des Eides hinzuweisen“ ersetzt durch die Worte „über die Bedeutung des Eides sowie darüber zu belehren, daß er den Eid mit religiöser oder ohne religiöse Beteuerung leisten kann.“
3. § 481 erhält folgende Fassung:
- „§ 481
- (1) Der Eid mit religiöser Beteuerung wird in der Weise geleistet, daß der Richter die Eidesnorm mit der Eingangsformel:
- „Sie schwören bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden“
- vorspricht und der Schwurpflichtige darauf die Worte spricht (Eidesformel):
- „Ich schwöre es, so wahr mir Gott helfe.“
- (2) Der Eid ohne religiöse Beteuerung wird in der Weise geleistet, daß der Richter die Eidesnorm mit der Eingangsformel:
- „Sie schwören“
- vorspricht und der Schwurpflichtige darauf die Worte spricht (Eidesformel):
- „Ich schwöre es.“
- (3) Gibt der Schwurpflichtige an, daß er als Mitglied einer Religions- oder Bekenntnisgemeinschaft eine Beteuerungsformel dieser Gemeinschaft verwenden wolle, so kann er diese dem Eid anfügen.
- (4) Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.
- (5) Sollen mehrere Personen gleichzeitig einen Eid leisten, so wird die Eidesformel von jedem Schwurpflichtigen einzeln gesprochen.“
- *) Für den Fall, daß die Änderung am 1. Januar 1975 oder später in Kraft tritt, sind die Worte „körperlicher oder geistiger Zustand des Angeklagten“ durch die Worte „Zustand des Angeklagten und die Behandlungsaussichten“ zu ersetzen (vgl. Art. 21 Nr. 65 EGSTGB).

4. § 484 erhält folgende Fassung:

„§ 484

(1) Gibt der Schwurpflichtige an, daß er aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten wolle, so hat er eine Bekräftigung abzugeben. Diese Bekräftigung steht dem Eid gleich.

(2) Die Bekräftigung wird in der Weise abgegeben, daß der Richter die Eidesnorm als Bekräftigungsnorm mit der Eingangsformel:

„Sie bekräftigen im Bewußtsein Ihrer Verantwortung vor Gericht“

vorspricht und der Verpflichtete darauf spricht:

„Ja“.

(3) § 481 Abs. 3, 5, § 483 gelten entsprechend.“

Artikel 3

Strafgesetzbuch

Das Strafgesetzbuch wird wie folgt geändert:

§ 155 erhält folgende Fassung:

„§ 155

Eidesgleiche Bekräftigungen*)

Dem Eid stehen gleich

1. die den Eid ersetzende Bekräftigung,
2. die Berufung auf einen früheren Eid oder auf eine frühere Bekräftigung.“

Artikel 4

Deutsches Richtergesetz

Das Deutsche Richtergesetz wird wie folgt geändert:

1. § 45 erhält folgende Fassung:

„§ 45

(1) Der ehrenamtliche Richter ist in gleichem Maße wie ein Berufsrichter unabhängig. Er hat das Beratungsgeheimnis zu wahren (§ 43).

(2) Der ehrenamtliche Richter ist vor seiner ersten Dienstleistung in öffentlicher Sitzung des Gerichts durch den Vorsitzenden zu vereidigen. Die Vereidigung gilt für die Dauer des Amtes. Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.

(3) Der ehrenamtliche Richter leistet den Eid, indem er die Worte spricht:

„Ich schwöre, die Pflichten eines ehrenamtlichen Richters getreu dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und getreu dem Gesetz zu erfüllen, nach bestem Wissen und Gewissen ohne Ansehen der Person zu urteilen und nur der Wahrheit und Gerechtigkeit zu dienen, so wahr mir Gott helfe.“

Der Eid kann ohne die Worte „so wahr mir Gott helfe“ geleistet werden. Hierüber ist der Schwörende vor der Eidesleistung durch den Vorsitzenden zu belehren.

(4) Gibt ein ehrenamtlicher Richter an, daß er aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten wolle, so spricht er die Worte:

„Ich gelobe, die Pflichten eines ehrenamtlichen Richters getreu dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und getreu dem Gesetz zu erfüllen, nach bestem Wissen und Gewissen ohne Ansehen der Person zu urteilen und nur der Wahrheit und Gerechtigkeit zu dienen.“

Das Gelöbnis steht dem Eid gleich.

(5) Gibt ein ehrenamtlicher Richter an, daß er als Mitglied einer Religions- oder Bekenntnisgemeinschaft eine Beteuerungsformel dieser Gemeinschaft verwenden wolle, so kann er diese dem Eid oder dem Gelöbnis anfügen.

(6) Die ehrenamtlichen Richter in der Finanzgerichtsbarkeit leisten den Eid dahin,

die Pflichten eines ehrenamtlichen Richters getreu dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und getreu dem Gesetz zu erfüllen, das Steuergeheimnis zu wahren, nach bestem Wissen und Gewissen ohne Ansehen der Person zu urteilen und nur der Wahrheit und Gerechtigkeit zu dienen.

Dies gilt für das Gelöbnis entsprechend.

(7) Für ehrenamtliche Richter bei den Gerichten der Länder können der Eid und das Gelöbnis eine zusätzliche Verpflichtung auf die Landesverfassung enthalten.

(8) Über die Verpflichtung des ehrenamtlichen Richters auf sein Amt wird ein Protokoll aufgenommen.

(9) Im übrigen bestimmen sich die Rechte und Pflichten der ehrenamtlichen Richter nach den für die einzelnen Gerichtszweige geltenden Vorschriften.“

2. In § 123 wird folgender Satz 2 angefügt:

„Die Landesjustizverwaltung bestimmt das Gericht, vor dem die ehrenamtlichen Richter, die Vorsitzende eines Ehrengerichts oder eines Ehrengerichtshofes sind, auf ihr Amt verpflichtet werden.“

*) Die Überschrift ist für den Fall vorgesehen, daß die Änderung am 1. Januar 1975 oder später in Kraft tritt (vgl. Artikel 19 Nr. 207 EGSTGB).

Artikel 5**Gerichtsverfassungsgesetz**

Das Gerichtsverfassungsgesetz wird wie folgt geändert:

1. Die §§ 51 und 111 entfallen.
2. In § 189 Abs. 1 werden nach Satz 1 folgende Sätze 2 und 3 angefügt:
„Gibt der Dolmetscher an, daß er aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten wolle, so hat er eine Bekräftigung abzugeben. Diese Bekräftigung steht dem Eid gleich.“
3. In § 135 Abs. 2 wird die Angabe „§ 304 Abs. 4 Satz 2 und § 310 Abs. 1 der Strafprozeßordnung“ durch die Angabe „§ 138 d Abs. 6 Satz 1, § 304 Abs. 4 Satz 2 und § 310 Abs. 1 der Strafprozeßordnung“ ersetzt.

Artikel 6**Arbeitsgerichtsgesetz**

Das Arbeitsgerichtsgesetz wird wie folgt geändert:

1. § 20 Abs. 2 entfällt.
2. In § 43 Abs. 3 werden die Worte „des § 20 Abs. 2,“ gestrichen.

Artikel 7**Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen**

§ 5 des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen vom 21. Juli 1953 (Bundesgesetzbl. I S. 667), zuletzt geändert durch Gesetz zur Änderung von Wertgrenzen und Kostenvorschriften in der Zivilgerichtsbarkeit vom 27. November 1964 (Bundesgesetzbl. I S. 993) wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 2 entfällt.
- b) Die bisherigen Absätze 3 und 4 werden Absätze 2 und 3.

Artikel 8**Verwaltungsgerichtsordnung**

§ 31 der Verwaltungsgerichtsordnung entfällt.

Artikel 9**Finanzgerichtsordnung**

§ 28 der Finanzgerichtsordnung entfällt.

Artikel 10**Sozialgerichtsordnung**

Das Sozialgerichtsgesetz wird wie folgt geändert:

1. § 15 entfällt.
2. In § 47 Satz 2 wird die Verweisung „§§ 15 bis 23“ durch die Verweisung „§§ 16 bis 23“ ersetzt.

Artikel 11**Bundesnotarordnung**

In § 108 Abs. 2 Satz 2 der Bundesnotarordnung wird die Verweisung „§ 107 Absatz 4 und“ gestrichen.

Artikel 12**Bundesrechtsanwaltsordnung**

§ 107 Abs. 4 der Bundesrechtsanwaltsordnung entfällt.

Artikel 13**Patentanwaltsordnung**

Die Patentanwaltsordnung wird wie folgt geändert:

1. § 87 Abs. 4 entfällt.
2. In § 91 Abs. 3 wird die Verweisung „§ 87 Abs. 3 und 4“ durch die Verweisung „§ 87 Abs. 3“ ersetzt.

Artikel 14**Wirtschaftsprüferordnung**

§ 75 Abs. 5 der Wirtschaftsprüferordnung entfällt.

Artikel 15**Steuerberatungsgesetz**

§ 54 des Steuerberatungsgesetzes vom 16. August 1961 (Bundesgesetzbl. I S. 1301), zuletzt geändert durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Steuerberatungsgesetzes vom 11. August 1972 (Bundesgesetzbl. I S. 1401), wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 5 entfällt.
- b) Der bisherige Absatz 6 wird Absatz 5. In ihm wird die Verweisung „Absätze 1 bis 5“ durch die Verweisung „Absätze 1 bis 4“ ersetzt.

Artikel 16**Bundesdisziplinarordnung**

Die Bundesdisziplinarordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Juli 1967 (Bundesgesetzbl. I S. 750), zuletzt geändert durch Gesetz zur Änderung der Bezeichnungen der Richter und ehrenamtlichen Richter und der Präsidialverfassung der Gerichte vom 26. Mai 1972 (Bundesgesetzbl. I S. 841), wird wie folgt geändert:

1. § 49 wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 4 entfällt.
 - b) Der bisherige Absatz 5 wird Absatz 4.
2. In § 55 Abs. 3 Satz 2 wird die Verweisung „§ 49 Abs. 2 bis 5“ durch die Verweisung „§ 49 Abs. 2 bis 4“ ersetzt.

Artikel 17

Berlin-Klausel

Dieses Gesetz gilt nach Maßgabe des § 13 Abs. 1 des Dritten Überleitungsgesetzes vom 4. Januar 1952 (Bundesgesetzbl. I S. 1) auch im Land Berlin.

Artikel 18

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ersten Tage des auf seine Verkündung folgenden Monats in Kraft.

Begründung

A. Allgemeine Vorbemerkung

Die am 1. Oktober 1879 in Kraft getretene Strafprozeßordnung soll umfassend reformiert, sie soll den veränderten Zeitumständen, insbesondere dem durch das Grundgesetz geprägten Verständnis von der Stellung des einzelnen zur Gesellschaft, der gewandelten Strafrechtsauffassung, die den Menschen und die Bemühungen um seine Wiedereingliederung in den Mittelpunkt stellt, und den mannigfachen neuen Erkenntnissen der Wissenschaften angepaßt werden. Die Aufgabe soll – dem Beispiel der Reform des materiellen Strafrechts folgend – in mehreren, aufeinander abgestimmten Teilgesetzen verwirklicht werden. Änderungen, die besonders dringlich sind, müssen aus dem allgemeinen Zeitplan herausgelöst und vorgezogen werden.

Die Gesamtreform des Strafverfahrensrechts ist durch den Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts eingeleitet worden, der dem Bundestag zur Beratung vorliegt. Sein Ziel ist in erster Linie die Beschleunigung und Straffung des Verfahrens.

Der jetzt vorgelegte Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts enthält insbesondere Teilreformen der Vorschriften über die Verteidigung und über das Beweisrecht, die aus verschiedenen Gründen – zum Teil aufgrund von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – erforderlich geworden sind und nicht bis zur umfassenden Reform dieser Rechtsmaterien zurückgestellt werden können. Es handelt sich dabei um eine Regelung zur Ausschließung des Strafverteidigers und zur freien Wahl des Pflichtverteidigers, um eine Änderung der Eidesvorschriften, um Maßnahmen zum Schutz kindlicher und jugendlicher Zeugen sowie um die Einführung eines Zeugnisverweigerungsrechts für Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen, die bei bestimmten öffentlichen Beratungsstellen tätig sind.

1. Regelung zur Ausschließung des Strafverteidigers

Eine gesetzliche Regelung zur Ausschließung des Verteidigers in Strafverfahren hat sich als notwendig erwiesen.

Im geltenden Recht fehlen – mit Ausnahme von § 146 StPO – Bestimmungen über die Ausschließung. Die Rechtsprechung hat versucht, diese Gesetzeslücke zu schließen, und – ausgehend von der Funktion des Strafprozesses sowie der Stellung und der Aufgabe der Verteidigung – Ausschließungstatbestände entwickelt. Das Bundesverfassungsgericht hat jedoch durch Beschluß vom 14. Februar 1973 (BVerfGE 34, 293 ff.) festgestellt, daß die Entziehung der Verteidigungsbefugnis weder durch Gesetz noch durch Gewohnheitsrecht gedeckt und damit de lege lata unzulässig ist.

Die Forderung nach einer gesetzlichen Regelung zur Ausschließung des Strafverteidigers wird bereits seit langem erhoben. Der Ruf nach dem Gesetzgeber ist von der Besorgnis bestimmt gewesen, das Recht auf freie Wahl des Verteidigers und der Grundsatz der „freien Advokatur“ könnten durch eine ständige Ausweitung des Katalogs der von der Rechtsprechung angenommenen Ausschließungstatbestände immer stärker beeinträchtigt und schließlich ganz ausgehöhlt werden. Aus diesem Grund wurde ein Eingreifen der Legislative schon im Anschluß an zwei Entscheidungen des Reichsgerichts aus den Jahren 1926 (JW 1926, 2756) und 1928 (DRiZ 1928, 470) verlangt, mit denen Verteidiger wegen des Verdachts der Begünstigung ausgeschlossen worden waren (z. B. Drucker in Anwaltsblatt 1927, 60; Hagemann in DRiZ 1932, 260). Erwogen wurde eine gesetzliche Regelung auch während der dritten Wahlperiode des Deutschen Bundestages anläßlich der Beratungen des Entwurfs einer Bundesrechtsanwaltsordnung (vgl. Schriftlicher Bericht des Rechtsausschusses über den von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf einer Bundesrechtsanwaltsordnung, Drucks. III/778, S. 14) und in der vierten Wahlperiode des Deutschen Bundestages bei den Beratungen des Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung der Strafprozeßordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes – StPAG – (vgl. Stenographische Berichte des Deutschen Bundestages, 4. Wahlperiode 69. Sitzung, S. 3117 ff.).

Nachdem das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, daß ein Rechtsanwalt von der Verteidigung in einem konkreten Falle mangels einer gesetzlichen oder gewohnheitsrechtlichen Grundlage nicht ausgeschlossen werden kann, hat sich die Situation von Grund auf geändert. Der Ausgangspunkt für die Überlegung, ob eine gesetzliche Regelung notwendig ist, kann nunmehr allein sein, ob es zur Sicherung eines rechtsstaatlich geordneten Strafprozesses zwingend geboten ist, die Ausschließung eines Verteidigers unter bestimmten Voraussetzungen im Einzelfall durch Gesetz zu ermöglichen. Die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung wäre zu verneinen, wenn einem verteidigungswidrigen Verhalten des Verteidigers in dem konkreten Strafverfahren wirksam mit den vorhandenen Maßnahmen der anwaltlichen Ehrengerichtbarkeit begegnet werden könnte. Die Bundesrechtsanwaltsordnung sieht jedoch Maßnahmen, mit denen ein verteidigungswidriges Verhalten eines Anwalts für ein konkretes Strafverfahren geahndet werden kann, nicht vor. Eine gesetzliche Regelung zur Ausschließung des Strafverteidigers ist daher notwendig, da durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts „ein höchst unbefriedigender Rechtszustand aufgedeckt worden ist, dessen Aufrechterhaltung sich mit dem Interesse an einer geordneten Strafrechtspflege in keiner Weise vereinbaren läßt“ (BVerfGE 34, 293, 306). Im Anschluß an die Entscheidung des Bundesverfassungs-

gerichts hat auch der 7. Deutsche Bundestag durch einstimmigen Beschluß vom 19. Oktober 1973 (Drucks 7/1065) die Bundesregierung aufgefordert, sobald als möglich den Entwurf eines Gesetzes vorzulegen, durch das der Ausschluß von Verteidigern in Strafverfahren geregelt wird.

Die in dem Entwurf vorgeschlagene Regelung geht von folgenden Erwägungen aus:

- Die Ausschließung eines Verteidigers berührt in hohem Maße das Interesse des Beschuldigten, die Verteidigung durch den Verteidiger seines Vertrauens führen zu lassen.
- Die Ausschließung stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das Recht des Anwalts auf freie Berufsausübung (Artikel 12 GG) dar. Sie kann über den konkreten Fall hinaus erhebliche Nachteile für den Anwalt zur Folge haben.
- Das allgemeine Interesse an einer geordneten Strafrechtspflege verlangt andererseits die Ausschließung des Verteidigers in den Fällen, in denen das Verhalten des Verteidigers verteidigungswidrig ist, wenn er entweder dem Beschuldigten keinen Beistand leistet oder seine Pflicht als Rechtspflegeorgan verletzt oder nicht unabhängig ist (vgl. Dahs in NJW 1959, 1158, 1162).
- Eine Ausschließungsregelung darf die Effizienz des Strafverfahrens nicht mehr als unvermeidbar beeinträchtigen (BVerfGE 34, 293, 306).

Ausschließungstatbestände

Ausgehend von der Bedeutung der freien Verteidigerwahl und dem hohen Wert der „freien Advokatur“ sieht der Entwurf in Artikel 1 Nr. 7 – §§ 138 a, 138 b – eine abschließende Aufzählung der Ausschließungsgründe vor; von einer Generalklausel wird abgesehen, da diese die Gefahr einer extensiven Auslegung in sich birgt. In die §§ 138 a, 138 b sind nur die Ausschließungstatbestände aufgenommen worden, für die im Interesse einer geordneten Strafrechtspflege ein unabweisbares Bedürfnis besteht.

Die Ausschließung eines Verteidigers soll zulässig sein bei dringendem oder einem die Eröffnung des Hauptverfahrens rechtfertigenden Verdacht der Tateilnahme, der Begünstigung oder der Hehlerei und des Parteiverrates. Aus Gründen der Staatssicherheit soll eine Ausschließung weiter möglich sein in Verfahren, die eine der in § 74 a Abs. 1 Nr. 3, § 120 Abs. 1 Nr. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes genannten Straftaten oder die Nichterfüllung der Pflichten nach § 138 des Strafgesetzbuches hinsichtlich der Straftaten des Landesverrates oder einer Gefährdung der äußeren Sicherheit zum Gegenstand haben, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, daß die Mitwirkung des Verteidigers eine Gefahr für die Staatssicherheit herbeiführen würde. Schließlich sieht

der Entwurf in Artikel 1 Nr. 9 eine Neufassung von § 146 StPO vor, durch die eine Verteidigung mehrerer Beschuldigter durch einen gemeinschaftlichen Verteidiger für unzulässig erklärt wird. Damit soll die Interessenkollision, die bei der gemeinschaftlichen Verteidigung mehrerer Beschuldigter in aller Regel gegeben ist, von vorneherein vermieden werden.

Eine Ausschließung aus anderen Gründen ist nach der abschließenden Regelung des Entwurfs nicht zulässig.

So kann ein Verteidiger nicht von der weiteren Mitwirkung in dem Verfahren ausgeschlossen werden, in dem er als Zeuge vernommen worden ist. Hat der Verteidiger für den Beschuldigten entlastend ausgesagt, so wird ihn dies in seinen Verteidigerpflichten nicht behindern. Hat er den Beschuldigten belastet, so kann sich zwar eine Konfliktsituation ergeben, die ihn veranlassen sollte, die Fortführung der Verteidigung abzulehnen. Es besteht indes kein Bedürfnis, für die wenigen Fälle, in denen der Verteidiger trotzdem des Mandat nicht niederlegen sollte, einen Ausschließungstatbestand zu schaffen. Ein solches – möglicherweise standeswidriges – Verhalten kann der Beurteilung durch die Ehrengerichtbarkeit überlassen bleiben. Wenn das Gericht in gravierenden Fällen die Besorgnis hat, daß wegen der belastenden Aussage eine ordnungsgemäße Verteidigung nicht mehr in vollem Umfange gewährleistet sei und der Beschuldigte dem Anwalt das Mandat nicht entzieht, kann durch die Beiordnung eines Pflichtverteidigers neben dem Wahlverteidiger Abhilfe geschaffen werden.

Der Entwurf sieht auch von einem Ausschließungstatbestand der Nötigung oder Bedrohung des Gerichts sowie von einem Ausschließungstatbestand der Verfahrenssabotage ab. Gegen Nötigung und Bedrohung durch einen Verteidiger kann sich das Gericht durch Strafanzeige und durch Einschaltung der anwaltlichen Ehrengerichtbarkeit wehren. Für die Fälle der sogenannten Verfahrenssabotage soll nach dem Entwurf ebenfalls kein Ausschließungstatbestand geschaffen werden. Wie die bisherigen Erörterungen gezeigt haben, läßt sich der schillernde und vielschichtige Begriff der Sabotage des Verfahrens nicht hinreichend klar abgrenzen, um ihn in den Katalog der Ausschließungsgründe aufnehmen zu können. Eine generalklauselartige Formulierung, um die es sich handeln müßte, würde die Gefahr einer extensiven Auslegung und damit einer nicht zu vertretenden Einengung des Rechts auf ungehinderte Wahl des Verteidigers sowie des Grundsatzes der „freien Advokatur“ in sich bergen. Die Bundesregierung wird im Rahmen der weiteren Reform des Strafverfahrensrechts vordringlich prüfen, mit welchen anderen gesetzlichen Maßnahmen als der Ausschließung des Verteidigers im konkreten Falle den Versuchen, Strafverfahren zu sabotieren, wirksam begegnet werden kann. Rechtstatsächliche Untersuchungen sind eingeleitet.

Ausschlusszuständigkeit

Der Entwurf sieht vor, die Ausschlusskompetenz dem Oberlandesgericht zu übertragen. Führt der Generalbundesanwalt die Ermittlungen oder ist das Verfahren vor dem Bundesgerichtshof anhängig, soll der Bundesgerichtshof zuständig sein.

Die Kompetenz zur Ausschließung eines Verteidigers wird damit der Strafgerichtsbarkeit zugeordnet. Die Ausschließung eines Verteidigers aus einem konkreten Verfahren ist ein Akt der Verfahrensgestaltung, mit dem über die Ordnungsmäßigkeit des Verfahrens, insbesondere über die prozessordnungsgemäße Verteidigung des Beschuldigten, entschieden wird. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 14. Februar 1973 (BVerfGE 34, 293, 306) hervorgehoben, daß es sich bei der Ausschließung nicht nur um eine Frage anwaltlichen Berufsrechts, sondern in erster Linie um eine Materie des Strafverfahrensrechts handelt. Es geht vorrangig um die Frage, ob ein bestimmter Verteidiger in einem konkreten Strafverfahren ordnungsgemäß verteidigen kann. Standesrechtliche Fragen haben demgegenüber geringere Bedeutung. Über ein standeswidriges Verhalten des Verteidigers kann im übrigen die anwaltliche Ehrengerichtsbarkeit gesondert entscheiden.

Über die Ausschließung eines Strafverteidigers soll das Oberlandesgericht und nicht das erkennende Gericht entscheiden. Hierfür ist die Erwägung maßgebend, daß es in der Regel zu Spannungen zwischen dem Verteidiger und dem erkennenden Gericht gekommen sein wird, wenn das Gericht oder die Staatsanwaltschaft die Voraussetzungen einer Ausschließung des Verteidigers bejaht. Das Verhandlungsklima könnte erheblich belastet werden, wenn dem erkennenden Gericht eine Ausschlusskompetenz zugestanden würde. Hinzu kommt, daß der Eindruck entstehen könnte, das erkennende Gericht wolle sich eines ihm unbequemen Verteidigers entledigen. Der Entscheidung des Oberlandesgerichts wird dagegen eine gewisse Befriedungsfunktion zukommen. Außerdem ist wegen der Beschwerdemöglichkeit zum Bundesgerichtshof eine einheitliche Rechtsprechung zur Frage der Ausschließung des Strafverteidigers gewährleistet.

Anwendungsbereich

Die vorgesehene Regelung gilt für alle Verteidiger, nicht nur für Rechtsanwälte. Allerdings wird die Ausschließung für Verteidiger, die unter § 138 Abs. 2 fallen, kaum praktische Bedeutung haben.

2. Auswahl des Pflichtverteidigers

Die geltenden Vorschriften über Auswahl und Bestellung des Pflichtverteidigers werden kritisiert. Es wird geltend gemacht, der Richter könne sich den Pflichtverteidiger aussuchen und dadurch, daß in der Regel Anwälte mit geringerem Einkommen zu

Pflichtverteidigern bestellt würden, entstehe die Gefahr der Abhängigkeit vom Richter. Es wird gefordert, die Bestimmungen so zu ändern, daß auch nur der Verdacht einer aus prozessfremden Gründen erfolgenden Auswahl vermieden wird (vgl. Stenografische Berichte des Deutschen Bundestages, 7. Wahlperiode 34. Sitzung, S. 1877).

Die Kritik am geltenden Recht und der richterlichen Praxis wird sicherlich nur ganz ausnahmsweise anzuerkennen sein. Es ist jedoch nicht zu verkennen, daß durch die Art und Weise der Bestellung bei dem Beschuldigten und auch in der Öffentlichkeit im Einzelfall der Eindruck entstehen kann, der bestellte Verteidiger sei nicht unabhängig. Dann fehlt es an der Vertrauensbasis zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger, die für eine umfassende Verteidigung wesentlich ist.

Für eine Neuregelung spricht ferner, daß die Auswahl des Pflichtverteidigers in der Praxis unterschiedlich gehandhabt wird. Zum Teil werden die Pflichtverteidiger aus einer Liste ausgewählt, in der alle Rechtsanwälte des Gerichtsbezirks eingetragen sind, zum Teil werden sie aus einer Liste ausgewählt, in der nur die Rechtsanwälte verzeichnet sind, die sich – zumeist aus wirtschaftlichen Erwägungen – um die Aufnahme in die Liste bemüht haben. Einige Gerichtsvorsitzende wählen den Rechtsanwalt aus, der nach ihrer Auffassung den Prozeßstoff in dessen tatsächlicher und rechtlicher Wertung am besten zu bewältigen vermag. Andere Vorsitzende berücksichtigen in erster Linie den Anwalt, den der Angeklagte begehrt. Diese unterschiedliche Handhabung bei der Auswahl des Pflichtverteidigers sollte beseitigt und eine möglichst einheitliche Handhabung sichergestellt werden.

Die vorgeschlagene Änderung von § 142 in Artikel 1 Nr. 9 will dies dadurch erreichen, daß der Vorsitzende des Gerichts grundsätzlich den Rechtsanwalt zu bestellen hat, den ihm der Beschuldigte innerhalb einer zu bestimmenden Frist benannt hat. Damit wird der allgemeinen Auffassung Rechnung getragen, daß dem Beschuldigten grundsätzlich der Anwalt seines Vertrauens beizuordnen ist (vgl. z. B. BVerfGE 9, 36, 38; Kleinknecht, Strafprozeßordnung, 31. Aufl., Anm. 1 zu § 142; Dünnebier in Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, 22. Aufl. Anm. 2 zu § 142).

3. Änderung der Eidesvorschriften

Eine Änderung der Eidesvorschriften ist durch den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 11. April 1972 (BVerfGE 33,23) erforderlich geworden. Nach dieser Entscheidung kann ein Zeuge auch die Leistung eines Eides ohne religiöse Beteuerung verweigern, wenn ihm dies seine Glaubensüberzeugung gebietet. Der Eid ohne religiöse Beteuerung ist zwar, wie das Bundesverfassungsgesetz dargelegt hat, nach der Wertung der Verfassung und des einfachen Gesetzes eine rein weltliche Bekräftigung

der Wahrheit einer Aussage; ihm kommt ein religiöser oder ein in anderer Weise transzedenter Bezug nicht zu. Dennoch schützt das Grundrecht der Glaubensfreiheit (Artikel 4 Abs. 1 GG) eine Überzeugung, welche die Vorstellung eines rein weltlichen Eides ablehnt und den Eid, selbst wenn er ohne Anrufung Gottes abgelegt wird, stets für eine religiös bezogene und von Gott verbotene Handlung hält.

Für Personen, die nach Artikel 4 Abs. 1 GG jede Eidesleistung verweigern dürfen, muß eine zu keinen Mißdeutungen Anlaß gebende Form geschaffen werden, mit der sie die Wahrheit ihrer Aussage unter erhöhter Strafandrohung bekräftigen können. Dies verlangt, wie das Bundesverfassungsgericht ausgeführt hat, der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Personen, die in einem gerichtlichen Verfahren vernommen werden und die Wahrheit ihrer Aussage in besonderer Form versichern müssen.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts gibt unmittelbar keinen Anlaß, den Eid in den bisher bestehenden beiden Formen – mit und ohne religiöse Beteuerung – zu ändern. Um den in der Entscheidung angeführten verfassungsrechtlichen Erfordernissen Rechnung zu tragen, genügt es, die neutrale Bekräftigungsform zusätzlich einzuführen. Auf diese Lösung beschränkt sich der Entwurf grundsätzlich. Schon das geltende Eidesrecht kommt dem verfassungsrechtlichen Gebot nach religiöser und weltanschaulicher Neutralität des Staates nach, indem es eine rein weltliche Bekräftigung der Wahrheit ermöglicht. Der Grundsatz der Gleichwertigkeit der beiden Eidesformen, die beibehalten werden, wird im Entwurf jedoch stärker als im geltenden Recht herausgestellt. Um zu verhindern, daß dem Zeugen, wie dies in der Praxis zuweilen geschieht, die religiöse Eidesform vorgesprochen und der Zeuge nicht gefragt wird, in welcher Form er den Eid leisten wolle, soll eine Belehrung über die Wahlmöglichkeit ausdrücklich vorgeschrieben werden. Außerdem sind die beiden Eidesformen im Gesetz so angeordnet worden, daß ihre Gleichwertigkeit eindeutig zum Ausdruck kommt. Die zusätzliche neue Bekräftigungsform für solche Zeugen, die dem weltlichen Eid entgegen der Wertung der Verfassung und der Absicht des Gesetzgebers der Verfahrensordnungen einen transzedenten Bezug beimessen, ist so gefaßt, daß die durch historische Vorstellungen geprägten Worte „Eid“ und „schwören“ vermieden werden, die zu einer derartigen abweichenden Beurteilung Anlaß geben können. Es wird allerdings nicht für notwendig erachtet, die Belehrungspflicht auch auf die zusätzliche Bekräftigungsform auszudehnen. Von demjenigen, dem seine Glaubens- oder Gewissensüberzeugung auch die Leistung eines weltlichen Eides verbietet, kann erwartet werden, daß er seine Gewissensbedenken vorbringt. Außerdem dürften viele Zeugen durch eine Belehrung über drei verschiedene Formen der Wahrheitsbestätigung – über den Eid in zwei Formen und über die Bekräftigung – überfordert werden.

Es ist nicht verkannt worden, daß die vorgeschlagene Lösung mit dem weltlichen Eid und der zusätzlichen Bekräftigung der Wahrheit einer Aussage zum Nebeneinander zweier Bekräftigungsformen führt, die zwar der sprachlichen Fassung nach unterschiedlich, ihrer inhaltlichen Bedeutung nach aber gleichwertig sind. Dadurch könnte der Eindruck hervorgerufen werden, daß der Gesetzgeber dem weltlichen Eid im Grunde doch eine andere Bedeutung beimißt, als sie einer rein weltlichen Bekräftigung zukommen soll. Dennoch ist nicht der Weg beschritten worden, den weltlichen Eid aufzugeben und neben den religiösen Eid nur noch die Bekräftigung der Wahrheit der Aussage zu stellen. Der weltliche Eid würde zwar auf diese Weise durch eine Formel ersetzt, die nicht durch die historisch belasteten Worte „Eid“ und „schwören“ der Gefahr der Mißdeutung ausgesetzt wären; somit würde auch die Absicht eindeutiger zum Ausdruck gebracht, die der Gesetzgeber bereits mit der bisherigen Fassung des weltlichen Eides verfolgt. Dennoch ist von dieser weitergehenden Lösung wegen der aus der Praxis nahezu einmütig erhobenen Einwendungen abgesehen worden. Wie die Befragung der Praxis ergab, hat der Eid vor Gericht – gleichviel ob in weltlicher oder religiöser Form – im Bewußtsein weiter Teile der Bevölkerung noch einen festen Platz. Schon auf Grund der sprachlichen Tradition wird der Eid als stärkste Form der Versicherung der Wahrheit empfunden. Auf keine andere Weise kann vielen Zeugen die Verantwortung vor ihrem Gewissen und gegenüber den Prozeßbeteiligten, insbesondere dem Angeklagten so einfach, aber auch so eindringlich verdeutlicht werden wie mit den Worten „Eid“ und „schwören“.

Die grundsätzliche Frage, ob der Eid, wie dies viele kritische Stimmen fordern, als nicht mehr zeitgemäß abgeschafft werden sollte, bedarf daher noch weiterer Untersuchungen, wie auch eine rechtsvergleichende Betrachtung, insbesondere der Rechtslage in den europäischen Nachbarstaaten, zeigt. Dieser grundsätzlichen Entscheidung soll aber nicht dadurch vorgegriffen werden, daß der weltliche Eid in seiner überlieferten Form allein beseitigt wird.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11. April 1972 bezieht sich unmittelbar nur auf den Eid in den Verfahrensordnungen. Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu ausgeführt, in allen Fällen, in denen ein Gericht die Vereidigung eines Zeugen anordne, der den Eid aus Glaubensgründen verwerfe, entstehe ein Konflikt, dem der betroffene Bürger nicht ausweichen könne. Die Änderung des Eidesrechts ist somit zumindest für die Fälle geboten, in denen die Eidespflicht mit einer anderen gesetzlichen Pflicht, nämlich vor Gericht als Zeuge auszusagen oder als Sachverständiger tätig zu werden, verbunden ist. Ähnlich ist die Lage für den in der Zivilprozeßordnung vorgesehenen Parteieid. Zwar kann die zu vernehmende Person die Aussage (§ 446 ZPO) und den Eid (§ 453 Abs. 2 ZPO) verwei-

gern, sie setzt sich aber dann der Gefahr aus, daß das Gericht aus ihrem Verhalten für sie nachteilige Schlüsse zieht.

Ein Zwang zur Eidesleistung besteht außer für Zeugen und Sachverständige auch für nahezu alle ehrenamtlichen Richter. Der ehrenamtliche Richter leistet zwar – anders als der Zeuge – einen Amtseid. Jeder Bürger ist jedoch, läßt man einmal die ehrenamtlichen Richter bei den Kammern für Handelssachen (§§ 105 ff. GVG) außer Betracht, zur Übernahme des Amtes eines ehrenamtlichen Richters verpflichtet und unterliegt deshalb wie der Zeuge einem gesetzlichen Zwang zur Eidesleistung. Befinden sich somit Zeugen und ehrenamtliche Richter in dieser Hinsicht in vergleichbarer Situation, so muß auch für die ehrenamtlichen Richter neben den Eid eine neutrale Form der Amtsverpflichtung treten. Der Entwurf sieht hierfür ein dem Eid gleichstehendes Gelöbniß vor. Der ehrenamtliche Richter soll allerdings auch in Zukunft regelmäßig durch die Leistung eines Eides auf sein Amt verpflichtet werden. Die Ablegung eines Gelöbnisses kommt erst dann in Betracht, wenn der ehrenamtliche Richter erklärt, er wolle aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten.

Lediglich die für eine Ernennung zum ehrenamtlichen Richter in einer Kammer für Handelssachen in Aussicht genommenen Personen können das Amt ohne Beschränkung auf bestimmte Gründe ablehnen. Es erscheint gleichwohl im Interesse der Schaffung einer einheitlichen Rechtslage für alle ehrenamtlichen Richter angebracht, sie in die Neuregelung einzubeziehen.

Geändert ist schließlich die Vorschrift über die im einzelnen Verfahren erfolgende Vereidigung des Dolmetschers (§§ 185 ff. GVG). Zwar besteht für ihn keine gesetzliche Verpflichtung zur Übernahme der Dolmetschertätigkeit, er entspricht aber in seiner verfahrensrechtlichen Stellung am ehesten dem Sachverständigen. Es erscheint deshalb angemessen, die für Dolmetscher geltende Regelung an die für Sachverständige zu treffende anzupassen.

4. Zeugnisverweigerungsrecht für Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen

Die Strafprozeßordnung regelt das nicht auf persönlichen Bindungen beruhende Zeugnisverweigerungsrecht in den §§ 53, 53 a enumerativ nach bestimmten Berufs- und Tätigkeitsmerkmalen, während die Zivilprozeßordnung und die übrigen Verfahrensordnungen, die auf die Zivilprozeßordnung verweisen, für diese Materie eine Generalklausel enthalten. Mit dem Entwurf sollen für den Bereich des Strafprozeßrechts in den Kreis der zeugnisverweigerungsberechtigten Personen nunmehr auch für bestimmte Bereiche ihrer Tätigkeit Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen aufgenommen werden.

Der Katalog der Zeugnisverweigerungsberechtigten war in der ursprünglichen Fassung der Strafprozeßordnung (§ 52) auf Geistliche, Verteidiger, Rechtsanwälte und Ärzte beschränkt. Bis zum Jahre 1926 blieb es bei diesem engen Katalog. Erst mit dem Gesetz zur Abänderung der Strafprozeßordnung vom 27. Dezember 1926 begannen die Erweiterungen des Kreises der Zeugnisverweigerungsberechtigten, die schließlich zur heute geltenden Fassung der §§ 53, 53 a StPO geführt haben. Im einzelnen wurde das Zeugnisverweigerungsrecht durch folgende Gesetze erweitert:

- Gesetz zur Änderung der Strafprozeßordnung vom 27. Dezember 1926 (RGBl. I S. 529), Erweiterung auf Redakteure, Verleger, Drucker;
- Drittes Strafrechtsänderungsgesetz vom 4. August 1953 (BGBl. I S. 735), Erweiterung auf Patentanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Steuerberater, Herausgeber, Intendanten, Sendeleiter und Gehilfen;
- Gesetz zur Änderung der Strafprozeßordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes (StPAG) vom 19. Dezember 1964 (BGBl. I S. 1067), Erweiterung auf Steuerbevollmächtigte.

Diese mehrfache Erweiterung des Kreises der Zeugnisverweigerungsberechtigten in der Vergangenheit läßt die Absicht des Gesetzgebers erkennen, im Interesse der sachgerechten Ausübung einer Reihe von Berufen und Tätigkeiten auf die uneingeschränkte Zeugenpflicht zu verzichten. Der Gesetzgeber hat damit dem Umstand Rechnung getragen, daß der einzelne bei der zunehmenden Kompliziertheit des Lebens in immer mehr Fragen fremden Rat und fremde Hilfe in Anspruch nehmen muß. Das gilt in zunehmendem Maße auch im Hinblick auf die Heil- und Beratungsberufe, deren Bedeutung in den letzten Jahren ständig zugenommen hat. Angehörige dieser Berufsgruppen können häufig nur dann erfolgreich tätig werden, wenn der Ratsuchende sich ihrer Diskretion sicher sein kann und deshalb bereit ist, sich rückhaltlos zu offenbaren. Wenn jedoch derjenige, der raten und helfen soll, über die ihm anvertrauten Tatsachen vor Gericht aussagen muß, wird es häufig schwerlich zu dem für eine wirksame Hilfe notwendigen Vertrauensverhältnis kommen können.

Andererseits ist aber im Interesse der Strafrechtspflege gegenüber den Wünschen nach Ausdehnung des Zeugnisverweigerungsrechts auf weitere Berufsgruppen größtmögliche Zurückhaltung geboten. Jede Ausdehnung dieses Rechts schränkt die Beweismöglichkeiten der Strafverfolgungsbehörden zur Erhärtung oder Widerlegung des Verdachts strafbarer Handlungen ein und erhöht die Gefahr von Fehlurteilen. Darauf hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 19. Juli 1972 (BVerfGE 33, 367) hingewiesen, mit der es § 53 StPO, soweit diese Bestimmung Sozialarbeitern ein Zeugnisverweigerungsrecht bisher nicht einräumt, für verfassungsgemäß erklärt hat. Nach den Ausführungen

des Bundesverfassungsgerichts setzt das Rechtsstaatsprinzip dem Gesetzgeber bei der Erweiterung des Zeugnisverweigerungsrechts enge Grenzen. Soweit der Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit die Idee der Gerechtigkeit als wesentlichen Bestandteil enthalte, verlange er auch die Aufrechterhaltung einer funktionstüchtigen Rechtspflege. Die Einräumung von Aussageverweigerungsbefugnissen aus beruflichen Gründen bedürfe daher stets einer besonderen Legitimation, um vor der Verfassung Bestand zu haben.

Auch bei voller Würdigung dieser vorrangigen Interessen der Strafrechtspflege erscheint es jedoch dringend geboten, das Zeugnisverweigerungsrecht auf Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen auszudehnen, wenn auch mit Einschränkungen, die sich aus den Besonderheiten dieser Berufe ergeben.

Die Tätigkeit der Sozialarbeiter und Sozialpädagogen hat erheblich an Bedeutung gewonnen. Staatliche und andere Stellen sehen es zunehmend als ihre Aufgabe an, dem einzelnen, der in soziale Konflikte gerät oder zu geraten droht, bei der Bewältigung seiner Schwierigkeiten schon durch sozialpräventive Maßnahmen zu helfen. Dabei setzen sie in großer Zahl Sozialarbeiter und Sozialpädagogen ein. Der Erfolg dieser Bemühungen hängt aber entscheidend von dem Vertrauen ab, das den Sozialarbeitern und Sozialpädagogen von den Hilfebefürftigen entgegengebracht wird, und damit von der Diskretion, die von dieser Berufsgruppe erwartet werden kann. Dasselbe gilt für die Tätigkeit der Psychologen, die vielfach ebenso wie Sozialarbeiter und Sozialpädagogen in Beratungsstellen tätig sind. Das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch (EGStGB) vom 2. März 1974 (Bundesgesetzbl. I S. 469) enthält deshalb in Artikel 19 Nr. 85 folgende Vorschrift:

„§ 203

Verletzung von Privatgeheimnissen

(1) Wer unbefugt ein fremdes Geheimnis, namentlich ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes Geheimnis oder ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis, offenbart, das ihm als

1.
2. Berufspsychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlußprüfung,
3.
4. Ehe-, Erziehungs- oder Jugendberater sowie Berater für Suchtfragen in einer Beratungsstelle, die von einer Behörde oder Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts anerkannt ist,
5. staatlich anerkannter Sozialarbeiter oder staatlich anerkanntem Sozialpädagogen oder
6.

anvertraut worden oder sonst bekanntgeworden ist, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.“

Diese Schweigepflicht soll im Interesse einer erfolgreichen Sozialpolitik auf wichtigen Gebieten, auf denen Sozialarbeiter und Sozialpädagogen eingesetzt werden, durch ein Zeugnisverweigerungsrecht ergänzt werden. Das Zeugnisverweigerungsrecht muß aber enger gefaßt werden als die Strafvorschrift, da es im Gegensatz zur Schweigepflicht die Strafrechtspflege beeinträchtigen kann. Es muß auf den Bereich solcher Funktionen der Sozialarbeiter und Sozialpädagogen beschränkt werden, für deren wirksame Ausübung im besonderen Maße ein höchstpersönliches und keine Offenbarung dulden- des Vertrauensverhältnis zwischen dem Sozialarbeiter oder Sozialpädagogen und seinem Klienten erforderlich ist. Als solche Bereiche nennt der Entwurf die Ehe-, Erziehungs- und Jugendberatung sowie die Beratung in Suchtfragen. Diese kasuistische Eingrenzung des Zeugnisverweigerungsrechts mag im Einzelfall unbefriedigend sein. Sie ist aber wegen der außerordentlichen Vielfalt der Funktionen, die Sozialarbeiter und Sozialpädagogen wahrnehmen, unumgänglich. Ein Aussageverweigerungsrecht für alle Sozialarbeiter und Sozialpädagogen ohne Rücksicht auf die von ihnen ausgeübte Tätigkeit würde die vom Bundesverfassungsgericht aufgezeichneten Grenzen überschreiten. Aufgaben der Sozialarbeiter und der Sozialpädagogen, die auch ohne rückhaltlose Offenbarung der Betroffenen wahrgenommen werden können und die es nicht rechtfertigen, eine wirksame Strafverfolgung durch Ausdehnung des Zeugnisverweigerungsrechts zu beeinträchtigen, müssen ausgeklammert werden.

Der Entwurf räumt den Sozialarbeitern und Sozialpädagogen nur für ihre Tätigkeit in Beratungsstellen ein Zeugnisverweigerungsrecht ein. Dort können sie weitgehend eigenverantwortlich handeln. Bei Sozialarbeitern und Sozialpädagogen, die insbesondere im öffentlichen Dienst neben einer beratenden Tätigkeit zugleich staatliche Aufsichtsfunktionen wahrnehmen oder die – wie z. B. bei der Beratung von Straffälligen der Gerichtshelfer und der Bewährungshelfer – an der Vorbereitung gerichtlicher oder behördlicher Entscheidungen mitwirken, ist die Situation anders. In diesen Bereichen liegt der Schwerpunkt der Verantwortung nicht bei dem einzelnen Sozialarbeiter bzw. Sozialpädagogen, sondern bei der Institution, für die er tätig wird. Deshalb muß auch grundsätzlich die verantwortliche Dienststelle bestimmen, ob und welcher Gebrauch von dem Wissen gemacht wird, das dem Sozialarbeiter und Sozialpädagogen bei Wahrnehmung von öffentlichen Aufgaben bekannt wird. Dem trägt das beamtenrechtliche Aussageverweigerungsrecht (§ 54 StPO) am ehesten Rechnung. Es erlaubt in gewissem Umfang auch eine Berücksichtigung des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Sozialarbeiter bzw. Sozialpädagogen und den Rat- und Hilfesuchenden.

Eine klare Trennung zwischen der von Sozialarbeitern und Sozialpädagogen in überwiegend eigener Verantwortung wahrzunehmenden beratenden Tätigkeit und anderen Funktionen erscheint nur in der Weise möglich, daß die durch ein Zeugnisverweigerungsrecht geschützte beratende Tätigkeit auf besondere auch für den Ratsuchenden deutlich erkennbare Institutionen, nämlich auf bestimmte Beratungsstellen übertragen wird. Diese Beratungsstellen können sowohl von Behörden wie auch von Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts eingerichtet oder anerkannt sein. Damit ist auch im staatlichen Bereich dort eine unter dem Schutz des besonderen Zeugnisverweigerungsrechts stehende Beratung möglich, wo die Beratung von den übrigen Aufgaben der Behörde getrennt und organisatorisch ausgegliedert werden kann.

In den Kreis der nach § 53 StPO zur Aussageverweigerung berechtigten Personen sollen zunächst nur staatlich anerkannte Sozialarbeiter und staatlich anerkannte Sozialpädagogen sowie ihre Hilfspersonen (§ 53 a StPO) einbezogen werden, dagegen nicht – trotz Anerkennung ihrer Verdienste – andere in den Beratungsstellen tätige Personen. Da das Zeugnisverweigerungsrecht eine wirksame Strafverfolgung einschränkt, kann es nämlich nur solchen Personengruppen anvertraut werden, die eine Gewähr dafür bieten, daß sie von diesem Recht keinen unangemessenen Gebrauch machen. Diese Eingrenzung muß der Gesetzgeber nach äußerlichen, objektiven Merkmalen vornehmen. Als Anknüpfungspunkt bietet sich insoweit nur der Ausbildungsgrad an, über den staatlich anerkannte Sozialarbeiter und Sozialpädagogen verfügen.

Im selben Umfang wie den Sozialarbeitern und Sozialpädagogen muß aber auch Psychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlußprüfung – soweit sie vergleichbare Tätigkeiten ausüben – ein Zeugnisverweigerungsrecht eingeräumt werden. Dieses Recht auch auf andere von Psychologen ausgeübte Tätigkeiten zu erstrecken, begegnet noch Schwierigkeiten. Es ist zwar nicht zu verkennen, daß insbesondere die Tätigkeit des klinischen Psychologen eine ähnliche Zielrichtung wie die des Arztes hat, nämlich die Bemühung um den kranken Menschen und daß sie in ähnlicher Weise ein enges Vertrauensverhältnis zum Patienten erfordert. Unter klinischer Psychologie wird dabei das Gebiet verstanden, in dem die psychologisch-diagnostische und die psychologisch-therapeutische Arbeit am psychisch kranken Menschen im Mittelpunkt steht (Informationsbroschüre 1973 Nr. 1 des Berufsverbandes Deutscher Psychologen – Sektion Klinische Psychologie S. 6).

Es bedarf aber noch eingehender Überlegungen, ob und wie dieser Bereich in einer für das Strafverfahrensrecht hinreichend eindeutigen Weise abgegrenzt werden kann. Der Titel „Fachpsychologe für Klinische Psychologie“ und ein Ausbildungsgang zum Erwerb dieser Qualifikation sind bisher ledig-

lich von dem in privatrechtlicher Form organisierten Berufsverband Deutscher Psychologen e. V. festgelegt worden. Eine staatlich anerkannte Ausbildung und eine öffentlich-rechtlich verfaßte Standesvertretung, über die fast alle in § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO aufgeführten Berufsgruppen verfügen, bestehen nicht. Damit dürfte es zur Zeit noch an einem für das Strafverfahrensrecht geeigneten Abgrenzungskriterium des Bereichs der klinischen Psychologie fehlen.

5. Gesetzliche Regelung zum Schutze kindlicher und jugendlicher Zeugen im Strafverfahren

Der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform des 6. Deutschen Bundestages hat anläßlich seiner Beratungen über das Vierte Gesetz zur Reform des Strafrechts auch die Frage erörtert, ob gesetzliche Regelungen getroffen werden sollen, die geeignet sind, möglichen schädigenden Einflüssen eines Strafverfahrens auf kindliche und jugendliche Zeugen wirksam zu begegnen. Zu diesem Problem hat der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform einen Fragenkatalog erstellt, der durch Vermittlung der Landesjustizverwaltungen von der gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Praxis beantwortet worden ist. Die Auswertung der Berichte der gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Praxis sowie der wissenschaftlichen Literatur hat ergeben, daß der wissenschaftliche Nachweis für die Annahme, kindliche und jugendliche Opfer von Straftaten würden in zahlreichen Fällen oft durch das anschließende Strafverfahren mehr geschädigt als durch die Tat selbst, nicht erbracht worden ist. Jugendpsychologie und gerichtliche Praxis vertreten jedoch überwiegend die Ansicht, daß insbesondere Strafverfahren wegen eines Sittlichkeitsdeliktes einen schädigenden Einfluß auf kindliche und jugendliche Zeugen haben können. Besteht aber die Möglichkeit einer Gefährdung kindlicher und jugendlicher Zeugen, kann der Gesetzgeber nicht warten, bis entsprechende Schädigungen wissenschaftlich exakt nachgewiesen sind. Das Schutzbedürfnis kindlicher und jugendlicher Zeugen gebietet es vielmehr, mögliche Gefährdungen durch das Strafverfahren weitgehend zu verhindern. Entsprechende Bemühungen des Gesetzgebers haben allerdings dort ihre Grenze, wo das Recht des Angeklagten auf unbeschränkte Verteidigung in seiner Substanz berührt wird.

Psychologie und gerichtliche Praxis sind sich im wesentlichen darüber einig, daß folgende Umstände im Strafverfahren die Möglichkeit schädigender Einflüsse in sich tragen:

- Zeitablauf zwischen vorgeworfener Straftat und den Vernehmungen,
- Häufigkeit der Vernehmungen,
- unangemessene Form der Vernehmungen,
- Vernehmung in der Hauptverhandlung vor der Öffentlichkeit,
- Vernehmung in Anwesenheit des Angeklagten,

– Vernehmung in Gegenwart der Eltern oder sonstiger Bezugspersonen.

Diese Faktoren könnten am ehesten durch eine dem israelischen Recht (Beweisrechtänderungsgesetz vom 20. September 1955) entsprechende Regelung ausgeschlossen werden, die im Prinzip nur eine Vernehmung des kindlichen oder jugendlichen Zeugen zuläßt und als Regelfall die Verlesung der Vernehmungsniederschrift bzw. die Einspielung der Tonbandprotokolle in der Hauptverhandlung vorsieht. Eine solche Regelung würde jedoch einen tiefgreifenden Eingriff in die Struktur des deutschen Strafprozesses bedeuten, da damit der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme durchbrochen würde. Der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme zählt zu den wichtigsten Prinzipien unseres Strafverfahrensrechts. Er gewährleistet, daß das erkennende Gericht von den zur Rekonstruktion des Sachverhalts benutzten Beweismitteln in unmittelbarer eigener sinnlicher Wahrnehmung Kenntnis erlangt. Dies ist von besonderer Bedeutung in Strafverfahren wegen Sittlichkeitsdelikten, in denen kindliche oder jugendliche Opfer oft als Hauptbelastungszeugen auftreten. Von der Glaubwürdigkeit dieser kindlichen oder jugendlichen Zeugen hängt es in diesen Fällen regelmäßig ab, ob das Gericht den Angeklagten verurteilt oder freispricht. Eine Überzeugung hinsichtlich der Glaubwürdigkeit des kindlichen oder jugendlichen Zeugen wird sich das Gericht aber am ehesten bilden können, wenn es den Zeugen in der Hauptverhandlung selbst erlebt und befragt hat. Dies ist bei einer dem israelischen Recht entsprechenden Regelung nicht mehr gewährleistet. Außerdem wird die insbesondere bei Sittlichkeitsdelikten schwierige Wahrheitsfindung auch dadurch erschwert, daß Zusatzfragen an den Zeugen, die durch die übrige Beweisaufnahme notwendig geworden sind, nicht mehr ohne weiteres gestellt werden können. Weiter ist zu berücksichtigen, daß dem Wunsch nach besonderem Schutz kindlicher und jugendlicher Zeugen vor schädlichen Nebenwirkungen des Strafverfahrens die rechtsstaatlich begründete Forderung nach unbeschränkter Verteidigung des Angeklagten gegenübersteht.

In Betracht gezogen werden kann ebenfalls nicht eine Auflockerung des Legalitätsprinzips mit dem Ziel, der Staatsanwaltschaft die Möglichkeit zu geben, von der Erhebung der Anklage oder weiteren Ermittlungen abzusehen, wenn der durch die Fortsetzung des Verfahrens den kindlichen oder jugendlichen Opfern drohende Schaden in keinem Verhältnis zum Bedürfnis nach weiterer Strafverfolgung steht. Eine Lockerung des Legalitätsprinzips in diesem Umfang steht nicht im Einklang mit den Interessen einer wirksamen Strafverfolgung insbesondere bei Sittlichkeitsdelikten mit relativ häufigen Hang- und Wiederholungstätern. Es wäre im übrigen zu befürchten, daß eine zunehmende Zahl von Beschuldigten die ihnen vorgeworfene Straftat in der Hoffnung bestreiten würde, das Verfahren werde wegen der möglichen Schädigung des kindlichen

oder jugendlichen Zeugen nicht durchgeführt werden. Schließlich empfiehlt sich eine derartige Auflockerung des Legalitätsprinzips nicht wegen der Schwierigkeit, eine Prognose des Grades der Gefährdung durch das Strafverfahren zu stellen.

Auch die Einräumung eines Zeugnisverweigerungsrechts für das kindliche oder jugendliche Opfer einer Straftat wird nicht in Betracht kommen. Der kindliche oder jugendliche Zeuge kann nicht allein darüber entscheiden, ob er sich durch seine Aussage im Rahmen des Strafverfahrens psychisch gefährdet. Er wird in der Regel die Aussage verweigern, weil ihm nach den Erfahrungen der Jugendpsychologie die Schilderung des Tatvorganges jedenfalls unangenehm ist. Sofern aber die Eltern des Opfers als dessen gesetzliche Vertreter über das Zeugnisverweigerungsrecht mitzuentcheiden hätten, wäre das Kind oder der Jugendliche in verstärktem Maße dem Einfluß von Bezugspersonen ausgesetzt, der je nach der eigenen Einstellung der Eltern zu dem Tatgeschehen zuweilen ebenso schädliche Auswirkungen haben kann wie das Strafverfahren selbst.

Eingehende Regelungen über die Behandlung kindlicher und jugendlicher Zeugen befinden sich bereits in den Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (Nr. 21, 242 RiStBV). Diese Regelungen sind für die Staatsanwaltschaften und ihre Hilfsbeamten verbindlich, so daß sich für das Ermittlungsverfahren insoweit gesetzliche Bestimmungen erübrigen. Gesetzliche Regelungen können sich daher im wesentlichen auf die Vermeidung von schädlichen Einflüssen auf kindliche und jugendliche Zeugen im Rahmen der Hauptverhandlung beschränken. Das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch (EGStGB) vom 2. März 1974 (Bundesgesetzbl. I S. 469) sieht in Artikel 22 Nr. 10 (§ 172 GVG) eine Regelung vor, nach der das Gericht für die Verhandlung oder einen Teil davon die Öffentlichkeit ausschließen kann, wenn ein Kind unter 16 Jahren vernommen wird. Es wird damit die besondere psychische Situation kindlicher Zeugen berücksichtigt, für die das Auftreten vor zahlreichen Zuhörern eine schwere Belastung darstellen kann, die auch durch das Informationsinteresse der Öffentlichkeit nicht zu rechtfertigen ist.

Dem Anliegen des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform des 6. Deutschen Bundestages entsprechend schlägt der vorliegende Entwurf darüber hinaus vor, durch die Einfügung eines § 241 a StPO zu bestimmen, daß kindliche und jugendliche Zeugen grundsätzlich nur durch den Vorsitzenden des Gerichts vernommen werden. Außerdem soll § 247 Abs. 1 StPO dahin ergänzt werden, daß auch bei der Vernehmung kindlicher und jugendlicher Zeugen der Angeklagte aus der Verhandlung entfernt werden kann. Geschützt werden sollen durch die Vorschrift Kinder und Jugendliche bis zu 16 Jahren. Nach den Erfahrungen der Jugendpsychologie sind kindliche und jugendliche Zeugen im Alter von 14 bis 16 Jahren als besonders gefährdet anzusehen.

Die vorgeschlagenen Regelungen entsprechen der Forderung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, der in Übereinstimmung mit den Berichten der gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Praxis zu dem Ergebnis gelangt ist, daß zur Zeit keine Notwendigkeit besteht, eine umfassende Sonderregelung für kindliche und jugendliche Zeugen zu schaffen. Der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform hat jedoch ebenfalls in Übereinstimmung mit dem überwiegenden Teil der gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Praxis die Regelungen für erforderlich gehalten, welche der Entwurf nunmehr zum Schutze von kindlichen und jugendlichen Zeugen vorschlägt. Die in Artikel 1 Nrn. 11 und 12 vorgesehenen Änderungen betreffen nicht nur Kinder und Jugendliche, die Opfer einer Sexualstraftat geworden sind. Geschützt werden alle kindlichen und jugendlichen Zeugen bis zu 16 Jahren in Strafverfahren. Auch der kindliche oder jugendliche Zeuge, der nicht unmittelbar Opfer einer Straftat geworden ist, kann durch die mit der Hauptverhandlung verbundenen Umstände psychisch so belastet werden, daß eine Schädigung zu befürchten ist.

B. Einzelbegründung

Artikel 1 – Änderung der Strafprozeßordnung

Zu Nummer 1 (§ 53 StPO)

Das in § 53 geregelte Zeugnisverweigerungsrecht aus beruflichen Gründen soll in der neuen Nummer 3 a auf staatlich anerkannte Sozialarbeiter, staatlich anerkannte Sozialpädagogen und auf Psychologen ausgedehnt werden. Dabei sind jedoch wegen der Vielzahl der Funktionen, die Sozialarbeiter und Sozialpädagogen wahrnehmen, und wegen der verschiedenen Tätigkeiten, die Psychologen ausüben, Einschränkungen geboten.

Das Aussageverweigerungsrecht staatlich anerkannter Sozialarbeiter und Sozialpädagogen wird sich nur auf solche Bereiche ihrer Tätigkeit erstrecken können, denen einerseits eine besondere soziale Bedeutung zukommt und bei denen andererseits der Erfolg entscheidend von dem Vertrauen zwischen dem Sozialarbeiter oder Sozialpädagogen und den Ratsuchenden abhängt. Das sind die Bereiche der Ehe-, Erziehungs- und Jugendberatung sowie die Beratung in Suchtfragen. Nicht berücksichtigt worden ist in diesem Zusammenhang die Beratung in besonderen sozialen Schwierigkeiten im Sinne des § 72 des Bundessozialhilfegesetzes in der Fassung des Dritten Gesetzes zur Änderung des Bundessozialhilfegesetzes vom 25. März 1974 (Bundesgesetzbl. I S. 777), die u. a. die Beratung in Suchtfragen umfaßt hätte. Die genannte Vorschrift betrifft Personen, bei denen besondere soziale Schwierigkeiten der Teilnahme am Leben in der Gemeinschaft entgegenstehen und die aus eigener Kraft zur Überwindung dieser Schwierigkeiten nicht fähig sind. Dazu zählen insbesondere Obdachlose, Nichtseß-

hafte, Alkoholiker, Drogen- und Rauschmittelabhängige, sittlich Gefährdete und aus der Straftat Entlassene. Der Begriff der Hilfe in besonderen sozialen Schwierigkeiten dürfte jedoch für das Strafprozeßrecht zu weit sein. Er stellt eine Generalklausel dar, durch die nicht genau überschaubare und nicht deutlich genug abgrenzbare Tätigkeitsbereiche in das Aussageverweigerungsrecht einbezogen würden. Dasselbe gilt für die Begriffe der Lebensberatung und der Familienberatung, die praktisch jede denkbare Beratung eines einzelnen oder einer Familie umfassen und damit auch Bereiche einschließen, in denen der Sozialarbeiter und Sozialpädagoge dem Ratsuchenden auch ohne ein besonderes Vertrauensverhältnis helfen kann. Auf die Beratung von Straffälligen soll das Zeugnisverweigerungsrecht nicht erstreckt werden. Soweit sie Gerichts- und Bewährungshelfern obliegt, sind die gesetzlichen Mitteilungspflichten zu berücksichtigen, die diese gegenüber Gerichten und Staatsanwaltschaften haben (§ 24 c StGB, §§ 24, 38 JGG). Da diese Mitteilungspflichten durch das Zeugnisverweigerungsrecht nicht berührt werden, würde ohnehin nur ein schmaler und für die Betroffenen schwer abgrenzbarer Bereich verbleiben, in dem die Aussage verweigert werden könnte. Deshalb soll der ganze Bereich vom Zeugnisverweigerungsrecht ausgenommen werden. Damit wird auch dem Gedanken Rechnung getragen, daß Gerichte und Bewährungshelfer gemeinsam für die Resozialisierung verantwortlich sind. Darüber hinaus ist in diesem Zusammenhang auch schon der Begriff des Straffälligen problematisch, da er Personen umfaßt, die noch nicht verurteilt sind und deren Beratung in erster Linie Aufgabe der rechtsberatenden Berufe ist.

Das Zeugnisverweigerungsrecht soll sich nur auf das erstrecken, was dem Sozialarbeiter und Sozialpädagogen bei der Beratung auf den genannten Gebieten anvertraut oder bekannt wird. Auf die Beratung ist deshalb abgestellt worden, weil jede ein besonderes Vertrauensverhältnis voraussetzende Hilfsmaßnahme eine Beratung voraussetzt und von ihr begleitet werden muß. Auch was dem Sozialarbeiter oder Sozialpädagogen bei der der Beratung folgenden Hilfe und Betreuung bekannt wird, erfährt er damit im weiteren Sinne bei der Beratung. Es steht ferner nur diejenige Beratung unter dem Schutz des Zeugnisverweigerungsrechts, die in bestimmten Beratungsstellen erfolgt. Dadurch wird die geschützte Beratung auch für die Ratsuchenden klar erkennbar von solchen Funktionen der Sozialarbeiter und Sozialpädagogen getrennt, bei denen sie in erster Linie andere staatliche Aufgaben erfüllen und für die es bei dem beamtenrechtlichen Zeugnisverweigerungsrecht verbleiben muß.

Über das, was aufgrund gesetzlicher Vorschriften der Pflicht zur Mitteilung an Gerichte und Staatsanwaltschaften unterliegt, muß der Sozialarbeiter und Sozialpädagoge im Strafverfahren aussagen. Das wird im Entwurf ausdrücklich erwähnt, obwohl auch die anderen in § 53 geregelten Zeugnisverwei-

gerungsrechte durch gesetzliche Aussagepflichten eingeschränkt werden können. So kann z. B. der zum Sachverständigen bestellte Arzt nicht die Aussage über solche Tatsachen verweigern, die ihm im Rahmen seines Gutachterauftrages bekannt werden. Durch die ausdrückliche Bestimmung, daß das Zeugnisverweigerungsrecht der Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen nicht die Tatsachen einschließt, die aufgrund gesetzlicher Vorschriften (z. B. im Fall des § 48 JWG) der Pflicht zur Mitteilung an Gerichte oder Staatsanwaltschaften unterliegen, wird klargestellt, daß der Sozialarbeiter und Sozialpädagoge im Strafverfahren auch aussagen muß, wenn die gesetzliche Mitteilungspflicht einem anderen Gericht, z. B. dem Vormundschaftsgericht, gegenüber besteht. Die Einschränkung hat jedoch nur für den Fall Bedeutung, daß der bei einer Behörde eingerichteten Beratungsstelle z. B. allgemeine Aufgaben des Jugendamtes übertragen werden.

Den Psychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlußprüfung muß – soweit sie vergleichbare Tätigkeiten ausüben – im selben Umfang wie den Sozialarbeitern und Sozialpädagogen ein Zeugnisverweigerungsrecht eingeräumt werden. Dies ergibt sich daraus, daß in Ehe- und Erziehungsberatungsstellen oft Ärzte, Psychologen und Sozialarbeiter nebeneinander arbeiten. Es kann nicht eine dieser Berufsgruppen vom Zeugnisverweigerungsrecht ausgeschlossen werden. Auf die Schwierigkeiten, die der Einbeziehung weiterer Bereiche psychologischer Tätigkeit zur Zeit entgegenstehen, ist in der allgemeinen Begründung bereits hingewiesen worden.

Als Folgeänderung soll § 53 Abs. 2 dahin erweitert werden, daß Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen das Zeugnis nicht verweigern dürfen, wenn sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind. Dadurch werden jedoch für die in einer behördlichen Beratungsstelle tätigen Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen die beamtenrechtlichen Vorschriften über die Aussagegenehmigung (§ 54 StPO) nicht berührt.

Zu Nummer 2 (§ 57 Satz 2 StPO)

Die weltanschauliche Neutralität des Staates gebietet es, daß beide Formen des Eides – die weltliche, die nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11. April 1972 (BVerfGE 33, 23) eine rein weltliche Bekräftigung der Wahrheit ohne transzendenten Bezug ist, und der Eid unter Anrufung Gottes – gleichwertig nebeneinander stehen und daß der Zeuge zwischen beiden frei wählen kann. In der Praxis werden die Zeugen jedoch zum Teil nicht gefragt, in welcher Form sie den Eid leisten wollen. Ihnen wird vielmehr sogleich die im Gesetz an erster Stelle genannte religiöse Eidesform vorgeschrieben. Der Entwurf ergänzt deshalb § 57 Satz 2 dahin, daß der Zeuge künftig auch über die Möglichkeit der Wahl zwischen dem Eid mit und ohne religiöse Beteuerung zu belehren ist.

Zu Nummer 3 (§ 66 c StPO)

Die vorgeschlagene Neufassung des § 66 c enthält in den Absätzen 1, 2 und 4 gegenüber der geltenden Regelung keine sachliche Änderung. Nach wie vor kann der Eid unter Anrufung Gottes oder ohne religiöse Beteuerung geleistet werden. Der weltliche Eid wird lediglich deshalb nunmehr ausführlicher als bisher geregelt, um seine Gleichwertigkeit mit dem religiösen Eid zu betonen und um klarzustellen, daß bei der Leistung des weltlichen Eides auch in den vom Richter an den Zeugen zu richtenden Worten eine Bezugnahme auf Gott unterbleibt.

Absatz 3 sieht vor, was bereits bisher von Rechtsprechung und Schrifttum anerkannt war: Dem Eid kann eine zusätzliche Beteuerungsformel angefügt werden. Für die Anwendung dieser Bestimmung reicht die Erklärung des Zeugen aus, daß er als Mitglied einer Religions- oder Bekenntnisgemeinschaft eine zusätzliche Beteuerungsformel verwenden wolle. Ob er wirklich Mitglied dieser Religions- oder Bekenntnisgemeinschaft ist, hat das Gericht nicht nachzuprüfen.

Zu Nummer 4 (§ 66 d StPO)

Durch den neuen § 66 d soll für Zeugen, die die Leistung jedes Eides unter Berufung auf das Grundrecht der Glaubensfreiheit verweigern, die Möglichkeit geschaffen werden, die Wahrheit der Aussage in einer sprachlich neutralen Form zu bekräftigen. Das Gericht ist nicht verpflichtet, den Zeugen über diese Möglichkeit zu belehren. Von einem Zeugen, der aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten will, kann erwartet werden, daß er diese Gründe ohne äußeren Anstoß erklärt. Gibt er eine solche Erklärung ab, so genügt das für die Anwendung des § 66 d. Das Gericht hat die Gründe nicht nachzuprüfen.

Nach Absatz 1 Satz 2 tritt unter den sogenannten Voraussetzungen an die Stelle des Eides die Bekräftigung der Wahrheit der Aussage. Sie steht nach Satz 2 dem Eid gleich. Diese verfahrensrechtliche Gleichstellung bezieht sich – wie bisher bereits im Falle des § 66 e – auf alle Vorschriften, die Bestimmungen über den Zeugeneid im Strafverfahren enthalten oder auf solche Bestimmungen Bezug nehmen. Das gilt auch insbesondere für die Bestimmung § 70 StPO, nach der die ohne gesetzlichen Grund erfolgte Verweigerung der Eidesleistung mit der Auferlegung der Kosten und mit einer Ordnungsstrafe zu ahnden ist. Dem ist nach Absatz 1 Satz 2 die ohne gesetzlichen Grund erfolgte Verweigerung der Bekräftigung der Wahrheit der Aussage gleichzusetzen. Weigert sich ein Zeuge, ohne gesetzlichen Grund den Eid zu leisten oder die Wahrheit der Aussage zu bekräftigen, so unterliegt er den Sanktionen nach § 70 StPO.

Die Änderung der Vorschriften über den Zeugeneid gelten nach § 72 StPO entsprechend für den Sachverständigeneid. Der allgemeine Eid eines Sachver-

ständigen, der gewisse Parallelen zu den Berufs- und Amtseiden hat, ist nicht mit in die Regelung einbezogen worden.

Absatz 2 regelt die Form, in der Wahrheit der Aussage zu bekräftigen ist. In den vom Richter an den Zeugen zu richtenden Worten wird auf die Verantwortung des Zeugen hingewiesen, die er mit der Bekräftigung der Wahrheit der Aussage in einem gerichtlichen Verfahren übernehmen muß und die ihren Ausdruck in der erhöhten Strafandrohung findet. Der Zeuge antwortet nur mit „Ja“. Ein allgemeiner Zusatz wie z. B. „ich bekräftige es“ ist nicht vorgesehen. Es bestünde bei einem solchen Zusatz die Gefahr, daß einige Personen ihn wiederum unter Berufung auf ihre Glaubensüberzeugung verweigern würden.

Die Verweisung in Absatz 3 auf § 66 c Abs. 3 besagt, daß der Bekräftigung ebenso wie dem Eid zusätzliche Besteuerungsformeln angefügt werden können.

Zu Nummer 5 (§ 66 e StPO)

Das bisher in § 66 e enthaltene Privileg, das den Mitgliedern bestimmter Religionsgemeinschaften die Verwendung anderer Beteuerungsformeln anstelle des Eides gestattet, ist nach Ansicht der befragten Religionsgemeinschaften neben der Bekräftigung der Wahrheit nicht mehr erforderlich, da es nur den Sinn hatte, die Mitglieder bestimmter Religionsgemeinschaften von der sonst ausnahmslos geltenden Eigespflcht freizustellen. Dieser Freistellung bedarf es nicht mehr, wenn die generelle Eidspflicht durch Schaffung der nicht eidlichen Form der Bekräftigung der Wahrheit der Aussage entfällt. § 66 e ist daher aufzuheben. An seine Stelle in der Paragraphenfolge rückt die bisher unter § 66 d stehende Vorschrift über die Eidesleistung stummer. Sie wird zugleich der Neufassung des § 66 c und dem neuen § 66 d angeglichen.

Zu Nummer 6 (§ 97 StPO)

Das in § 97 geregelte Beschlagnahmeverbot ist eine notwendige Ergänzung des Zeugnisverweigerungsrechtes. Es verhindert, daß bei Personen, die die Aussage verweigern können, durch eine Beschlagnahme von Schriftstücken und Unterlagen Tatsachen ermittelt werden, die dem Zeugnisverweigerungsrecht unterliegen. Das vorgeschlagene Zeugnisverweigerungsrecht für bestimmte Tätigkeiten der Sozialarbeiter, Sozialpädagogen und Psychologen bedingt deshalb eine entsprechende Erweiterung des Beschlagnahmeverbots.

Zu Nummer 7 (§§ 138 a bis 138 d StPO)

In den neuen §§ 138 a bis 138 d werden die Voraussetzungen einer Ausschließung von Verteidigern sowie das Ausschließungsverfahren geregelt. Die §§ 138 a und 138 b regeln abschließend die Fälle, in denen eine Ausschließung von Strafverteidigern

zulässig ist. Die §§ 138 c und 138 d enthalten Regelungen über die Zuständigkeit zur Ausschließung und über das Ausschließungsverfahren.

§ 138 a StPO

Nach § 138 a Absatz 1 ist ein Verteidiger von der Mitwirkung in einem Verfahren auszuschließen, wenn der Teilnahme an der Tat, die Gegenstand des Verfahrens ist, oder einer Handlung, die für den Fall einer Verurteilung des Beschuldigten Begünstigung oder Hehlerei wäre, dringend oder in einem die Eröffnung des Hauptverfahrens rechtfertigenden Grade verdächtig ist oder wenn er entsprechend verdächtig ist, durch die Verteidigung einen Parteiverrat zu begehen.

Der Verteidiger, der wegen Mittäterschaft, Anstiftung oder Beihilfe selbst in die dem Beschuldigten zur Last gelegte Straftat verstrickt ist, kann nicht prozeßordnungsgemäß verteidigen. Bei der Erfüllung seiner Aufgabe, als Beistand des Beschuldigten die Interessen seines Mandanten durch Hervorheben der entlastenden Umstände wahrzunehmen, ist dem Verteidiger eine Grenze gesetzt: Wegen seiner prozessualen Stellung als ein auf Wahrheit und Gerechtigkeit verpflichteter Verfahrensbeteiligter darf er sich der Wahrheitsfindung nicht hindernd in den Weg stellen (BGHSt 9, 20 ff., Gallas in ZStW 53, 256, 268). Mit dieser Verpflichtung ist es unvereinbar, wenn der Verteidiger selbst an der dem Beschuldigten vorgeworfenen Straftat beteiligt ist. Der Verteidiger kann in diesem Fall ein eigenes Interesse daran haben, die Erforschung der Wahrheit zu erschweren. Um das Entdecken seines Tatbeitrages zu verhindern, kann er sogar versucht sein, den Beschuldigten zu belasten. Schließlich besteht die Gefahr, daß der an der Tat beteiligte Verteidiger nicht mehr die für die Verteidigung notwendige Unabhängigkeit gegenüber seinem Mandanten besitzt.

Der Verteidiger, der den Beschuldigten in strafbarer Weise begünstigt oder der sich im Zusammenhang mit der dem Beschuldigten vorgeworfenen Straftat einer Hehlerei schuldig gemacht hat, ist ebenfalls von der Verteidigung auszuschließen. Dies gilt auch für die strafbare Begünstigung, die im Zusammenhang mit der Verteidigung begangen wird. Der Verteidiger ist auf Grund seiner Beistandsverpflichtung gegenüber dem Beschuldigten gehalten, dessen Interessen wahrzunehmen, hat die Verteidigung aber prozessual einwandfrei zu führen. Dies tut er nicht, wenn sein Verhalten den Tatbestand der strafbaren Begünstigung erfüllt. In der Regel wird davon ausgegangen werden können, daß erst dann strafbare Begünstigung vorliegt, wenn der Verteidiger den Sachverhalt bewußt verdunkelt oder die Wahrheitsermittlung bewußt erschwert, indem er beispielsweise auf Zeugen einwirkt, Urkunden verfälscht oder den Beschuldigten zum wahrheitswidrigen Widerruf des Geständnisses veranlaßt (BGH NJW 1952, 894 ff.).

Nach Absatz 1 Nr. 2 ist ein Verteidiger auch auszuschließen, wenn er durch die Verteidigung einen Parteiverrat (§ 356 StGB) begeht. Der Verteidiger kann seiner Beistandsverpflichtung gegenüber dem Beschuldigten nicht in vollem Umfang nachkommen, wenn er in derselben Rechtssache auch einer anderen Person, etwa dem Verletzten, durch Rat und Beistand dient. Er nimmt nämlich dann nicht mehr entsprechend seiner Verteidigerfunktion einseitig die Interessen des Beschuldigten wahr, sondern einander widerstreitende Interessen. Dies gilt sowohl für den Parteiverrat gegenüber dem Beschuldigten als auch für den gegenüber einer dritten Person.

Eine Ausschließung wegen der in § 138 a aufgeführten strafbaren Handlungen ist nach dem Entwurf nur zulässig, wenn der Verteidiger einer dieser Straftaten dringend oder in einem die Eröffnung des Hauptverfahrens rechtfertigenden Grade verdächtig ist.

Der Entwurf knüpft damit in erster Linie an den Verdachtsgrad an, der für den schwersten Eingriff in die Rechte des Beschuldigten, die Anordnung der Untersuchungshaft, verlangt wird. Die Ausschließung eines Verteidigers ist ein so schwerwiegender Eingriff in das Recht des Beschuldigten auf umfassende Verteidigung, daß sie nur dann in Betracht gezogen werden darf, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen der Verteidiger einer der in § 138 a genannten strafbaren Handlungen in hohem Maße verdächtig ist. Das Interesse einer geordneten Strafrechtspflege gebietet es andererseits, nicht erst dann ein Ausschließungsverfahren einzuleiten, wenn aufgrund erschöpfender Sachaufklärung gegen den Verteidiger Anklage erhoben werden könnte. Es ist mit einer geordneten Strafrechtspflege nicht zu vereinbaren, daß ein Gericht die Hauptverhandlung mit einem Verteidiger weiterführen muß, der einer zur Ausschließung führenden strafbaren Handlung dringend verdächtig ist, nur weil die Sache noch nicht anklagereif ausermittelt ist. Ist der Verteidiger nicht dringend einer der genannten strafbaren Handlungen verdächtig, hat dagegen eine erschöpfende Sachaufklärung ergeben, daß gegen ihn das Hauptverfahren eröffnet werden könnte (§ 203 StPO), so ist er ebenfalls auszuschließen. Auch in diesem Fall erfordert das Interesse der Strafrechtspflege, dem Verteidiger eine weitere Mitwirkung in dem Verfahren zu versagen.

Absatz 2 bestimmt, daß die Ausschließung aufzuheben ist, sobald ihre Voraussetzungen nicht mehr vorliegen. Wird der Verteidiger beispielsweise in einem späteren Strafverfahren freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt, besteht keine Veranlassung mehr, ihn weiter von der Mitwirkung in dem Verfahren auszuschließen.

§ 138 b StPO

§ 138 b regelt den Fall der Ausschließung von Verteidigern aus Gründen des Geheimnisschutzes im Interesse der Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland.

Der Entwurf geht davon aus, daß im Interessenwiderstreit der Freiheit der Anwaltswahl und der freien Berufsausübung des Anwalts einerseits und des Geheimnisschutzes andererseits eine Ausschließung des Verteidigers nur dann in Betracht gezogen werden darf, wenn bei der Abwägung der Rechtsgüter dem Schutz wichtiger Sicherheitsinteressen der Vorrang eingeräumt werden muß. § 138 b läßt daher unter bestimmten engen Voraussetzungen eine Ausschließung nur in den Strafverfahren zu, in denen wegen der Art des Verfahrensgegenstandes in der Regel auch geheimhaltungsbedürftige Tatsachen zur Aufklärung des Sachverhalts herangezogen werden müssen. Eine Ausschließung von Verteidigern nach § 138 b ist nur zulässig in Verfahren, die eine der in § 74 a Abs. 1 Nr. 3 und § 120 Abs. 1 Nr. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes genannten Straftaten oder die Nichterfüllung der Pflichten nach § 138 des Strafgesetzbuches hinsichtlich der Straftaten des Landesverrates oder einer Gefährdung der äußeren Sicherheit zum Gegenstand haben. Nur in diesen Fällen ist es aus Gründen der Staatssicherheit unbedingt erforderlich, zum Schutz von Staatsgeheimnissen die Ausschließung des Verteidigers zu ermöglichen.

Im Gegensatz zu § 138 a setzt § 138 b nicht den Verdacht einer strafbaren Handlung des Verteidigers voraus. Die Vorschrift stellt vielmehr auf die objektive Gefahr der Preisgabe von wichtigen geheimhaltungsbedürftigen Sachverhalten ab. Ist aufgrund bestimmter Tatsachen die Annahme begründet, daß die Mitwirkung des Verteidigers eine Gefahr für die Staatssicherheit herbeiführen würde, hat das Gericht den Verteidiger auszuschließen. Dadurch, daß aufgrund bestimmter Tatsachen die Annahme begründet sein muß, daß eine Gefahr für die Staatssicherheit bestehen würde, soll sichergestellt werden, daß ein Anwalt nicht etwa wegen seiner – wenn auch extremen – politischen Gesinnung ausgeschlossen werden kann.

§ 138 b Satz 2 erklärt § 138 e Abs. 2 für entsprechend anwendbar. Ist die Gefahr einer Preisgabe von Geheimnissen durch die Mitwirkung des Verteidigers nicht mehr gegeben, so ist der Verteidiger wieder in seine Verteidigerrechte einzusetzen.

§ 138 c StPO

§ 138 c enthält Regelungen über die Zuständigkeit zur Ausschließung eines Strafverteidigers und über das Vorlageverfahren. Die Vorschrift enthält weiter Bestimmungen darüber, wie das Prozeßgericht bis zur Entscheidung über die Ausschließung zu verfahren hat und welche vorläufigen Maßnahmen angeordnet werden können.

Absatz 1 Satz 1 bestimmt, daß über die Ausschließung eines Verteidigers grundsätzlich das Oberlandesgericht zu entscheiden hat. Bei der Ausschließung eines Strafverteidigers handelt es sich in erster Linie um eine Materie des Strafverfahrensrechts

(BVerfGE 34, 293, 306). Deshalb wird die Zuständigkeit zur Entscheidung über die Ausschließung eines Strafverteidigers der Strafgerichtsbarkeit zugeordnet. Entscheiden soll jedoch nicht das Gericht, das für das Strafverfahren zuständig oder bei dem das Verfahren anhängig ist, da es aus der Sicht des Verteidigers als befangen angesehen werden kann. Außerdem kann der – wenn auch unzutreffende – Eindruck entstehen, das Prozeßgericht wolle sich eines ihm unbequemen Verteidigers entledigen. In Absatz 1 Satz 1 wird daher die Ausschließungszuständigkeit dem Oberlandesgericht übertragen. Der Entscheidung des Gerichts höherer Ordnung wird für das einzelne Verfahren eine Befriedungsfunktion zukommen, da die betroffenen Verfahrensbeteiligten sich dieser Entscheidung eher unterordnen werden als einer Entscheidung des mit der Sache befaßten Gerichts. Auch gewährleistet die Entscheidungskompetenz des Oberlandesgerichts eine einheitliche Rechtsprechung der Ausschließung eines Strafverteidigers, da über Beschwerden nach dem Entwurf der Bundesgerichtshof entscheidet. Eine einheitliche Rechtsprechung erscheint in der Frage der Ausschließung eines Verteidigers wegen ihrer Bedeutung für die „freie Advokatur“ in besonderem Maße wünschenswert.

Nach Absatz 1 Satz 2 entscheidet der Bundesgerichtshof über die Ausschließung eines Strafverteidigers, wenn und solange im vorbereitenden Verfahren die Ermittlungen vom Generalbundesanwalt geführt werden oder das Verfahren bereits vor dem Bundesgerichtshof anhängig ist. Führt der Generalbundesanwalt die Ermittlungen, so ist nach § 168 a Abs. 1 Satz 2 StPO für die im vorbereitenden Verfahren dem Amtsrichter obliegenden Geschäfte auch der Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs zuständig. Es entspricht dieser Zuständigkeitsregelung, wenn dem Bundesgerichtshof die Ausschließungskompetenz in diesen Fällen übertragen wird.

Ist das Verfahren vor einem Senat eines Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofs anhängig, so entscheidet nach Absatz 1 Satz 3 ein anderer Senat desselben Gerichts. Damit wird sichergestellt, daß auch in Verfahren vor dem Oberlandesgericht oder dem Bundesgerichtshof nicht der mit der Sache befaßte Spruchkörper über die Ausschließung eines Strafverteidigers entscheidet.

Absatz 2 Satz 1 bestimmt, daß das nach Absatz 1 zuständige Gericht im vorbereitenden Verfahren auf Antrag der Staatsanwaltschaft und nach Erhebung der öffentlichen Klage auf Vorlage des Gerichts entscheidet, bei dem das Verfahren anhängig ist. Nach Satz 2 erfolgt die Vorlage auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder von Amts wegen durch Vermittlung der Staatsanwaltschaft. Stellt die Staatsanwaltschaft einen entsprechenden Antrag, so ist das mit der Sache befaßte Gericht ohne eine Überprüfung des Antrags zur Vorlage an das zur Entscheidung über die Ausschließung befugte Gericht verpflichtet. Eine Prüfung des Antrags ist ausgeschlossen, da dies einer Vorentscheidung durch das er-

kennende Gericht gleichkommen würde. Das vorlegende Gericht soll jedoch in der Vorlage seine Auffassung zu dem Antrag der Staatsanwaltschaft darlegen. Kommt das mit der Sache befaßte Gericht selbst zu der Überzeugung, daß einer der in den §§ 138 a, 138 b genannten Ausschließungstatbestände gegeben ist, hat es von Amts wegen vorzulegen, auch wenn die Staatsanwaltschaft eine gegenteilige Auffassung vertritt. Um der Staatsanwaltschaft auch bei der Vorlage von Amts wegen die Möglichkeit einer ihr nach dem Gesetz zustehenden Stellungnahme zu geben, wird bestimmt, daß in diesen Fällen die Vorlage durch Vermittlung der Staatsanwaltschaft an das für die Entscheidung über die Ausschließung zuständige Gericht erfolgt.

Absatz 3 enthält Bestimmungen über Maßnahmen, die das vorlegende Gericht bis zur Entscheidung des nach Absatz 1 zuständigen Gerichts gegenüber dem Verteidiger anordnen kann. Nach Satz 1 kann das Gericht anordnen, daß die Rechte auf Einsichtnahme in die Akten (§ 147 StPO) und auf unbehinderten Verkehr mit dem nicht auf freiem Fuß befindlichen Beschuldigten (§ 148 StPO) bis zur Entscheidung des nach Absatz 1 zuständigen Gerichts ruhen. Das Interesse einer geordneten Strafrechtspflege erfordert es, dem mit der Sache befaßten Gericht eine entsprechende Anordnungsbefugnis einzuräumen. So können beispielsweise Anordnungen nach Absatz 3 Satz 1 notwendig sein, wenn die Vorlage wegen des Verdachts der Tatteteiligung oder der Begünstigung erfolgt und die Gefahr besteht, daß der Verteidiger seine Rechte aus den §§ 147, 148 StPO dazu benutzen wird, die Aufklärung der ihm zur Last gelegten strafbaren Handlung zu verhindern. Eine Anordnung wird auch dann erforderlich sein, wenn die Ausschließung des Verteidigers nach § 138 b in Betracht kommt und durch die Akteneinsicht und den Verkehr mit dem Beschuldigten der Verteidiger sich Kenntnisse von geheimhaltungsbedürftigen Tatsachen verschaffen kann. Eine entsprechende Anordnung trifft im vorbereitenden Verfahren gemäß Satz 2 das Gericht, das über die Ausschließung entscheidet. Eine Entscheidung durch das Gericht, das für das Hauptverfahren zuständig ist, erscheint weder zweckmäßig noch der Sache nach geboten, da das Gericht, das bisher nicht mit dem Verfahren befaßt gewesen ist, sich von dem Sachverhalt durch Vorlage der Akten Kenntnis verschaffen müßte, ehe es eine entsprechende Anordnung treffen könnte. Das Verfahren über die Ausschließung würde damit nicht unerheblich verzögert. Satz 3 bestimmt, daß die Anordnung durch unanfechtbaren Beschluß erfolgt. Die Regelung ist geboten, um eine Verzögerung des Ausschließungsverfahrens zu verhindern; sie ist gerechtfertigt wegen des vorläufigen Charakters der Anordnung. Wird eine entsprechende Anordnung getroffen, so hat das Gericht nach Satz 4 für die Dauer der Anordnung zur Wahrnehmung der Rechte aus den §§ 147, 148 StPO einen anderen Verteidiger zu bestellen. Die Bestellung des Verteidigers beschränkt sich auf die Wahrnehmung der für

den Beschuldigten besonders wichtigen Rechte aus den §§ 147, 148 StPO, da der bisherige Verteidiger erst durch die Entscheidung des zuständigen Gerichts von der Mitwirkung in dem Verfahren ausgeschlossen werden kann. Satz 5 erklärt § 142 StPO für entsprechend anwendbar. Damit wird gewährleistet, daß sich der Beschuldigte den zu bestellenden Verteidiger selbst auswählen kann.

Absatz 4 regelt, wie das mit der Sache befaßte Gericht zu verfahren hat, wenn die Vorlage während der Hauptverhandlung erfolgt. Das Gericht hat die Verhandlung bis zur Entscheidung des nach Absatz 1 zuständigen Gericht auszusetzen. Ist das Gericht oder die Staatsanwaltschaft der Auffassung, daß der Verteidiger seinen Verteidigerpflichten nicht nachkommen kann, weil ein Ausschließungsgrund nach den §§ 138 a, 138 b vorliegt, kann die Hauptverhandlung mit diesem Verteidiger nicht weitergeführt werden. Das Gericht kann aber auch nicht dem Beschuldigten einen Pflichtverteidiger beordnen und die Hauptverhandlung zu Ende führen, da dadurch der Verteidiger faktisch aus dem Verfahren ausgeschlossen würde, ehe über die Ausschließung entschieden worden ist. Das Gericht muß daher das Hauptverfahren unterbrechen oder aussetzen, bis das nach Absatz 1 zuständige Gericht über die Ausschließung entschieden hat. Nach Absatz 4 Satz 2 kann die Hauptverhandlung bis zu dreißig Tagen unterbrochen werden. Diese, an Artikel 1 Nr. 77 (§ 229 StPO) des Entwurfs eines Ersten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts (Drucks. 7/551) orientierte Regelung soll sicherstellen, daß die Hauptverhandlung fortgesetzt werden kann, wenn über die Ausschließung des Verteidigers von dem nach Absatz 1 zuständigen Gericht entschieden worden ist. Der Entwurf geht davon aus, daß eine Entscheidung über die Ausschließung in aller Regel innerhalb von dreißig Tagen getroffen werden kann.

Absatz 5 bestimmt, daß dem Verteidiger die durch die Aussetzung verursachten Kosten auferlegt werden können, wenn er von der Verteidigung ausgeschlossen worden ist. Durch die Aussetzung können erhebliche Kosten entstehen, die ohne die vorgesehene Regelung dem Beschuldigten auferlegt werden müßten, wenn er verurteilt wird. Dies kann unbillig sein. Deswegen wird bestimmt, daß demjenigen die Kosten auferlegt werden können, der die Aussetzung verursacht hat. Die Kostenentscheidung trifft das Gericht, bei dem das Verfahren anhängig ist. Das mit der Sache befaßte Gericht kann am ehesten abwägen, ob dem Verteidiger nach den Umständen des Einzelfalls die Kosten aufzuerlegen sind.

§ 138 d StPO

§ 138 d trifft Regelungen über das Ausschließungsverfahren. Nach Absatz 1 wird über die Ausschließung des Verteidigers nach mündlicher Verhandlung entschieden. Eine mündliche Verhandlung ist aus mehreren Gründen erforderlich. Dem Vertei-

diger muß wegen der Schwere des Eingriffs in seine Rechte Gelegenheit gegeben werden, umfassend die ihn entlastenden Umstände darzulegen, ehe über die Ausschließung entschieden wird. Er muß insbesondere Gelegenheit haben, die ihn belastenden Beweise zu entkräften. Hierzu ist eine mündliche Verhandlung besser geeignet als ein schriftliches Verfahren. Eine mündliche Verhandlung hat weiter den Vorteil der Zielstrebigkeit, Konzentration und Schnelligkeit des Verfahrens. Dies bedeutet, daß bei Wahrung rechtsstaatlicher Verfahrensgarantien eine Entscheidung über den Verteidigerausschluß innerhalb angemessener Frist ermöglicht wird.

Absatz 2 Satz 1 schreibt zwingend die Ladung des Verteidigers zu dem Termin der mündlichen Verhandlung vor. Die Ladungsfrist beträgt nach Satz 2 entsprechend den sonstigen Regelungen der Strafprozeßordnung eine Woche. Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung kann sie jedoch auf drei Tage verkürzt werden. Nach Satz 3 sind die Staatsanwaltschaft und der Beschuldigte als weitere Verfahrensbeteiligte von dem Termin der mündlichen Verhandlung zu benachrichtigen. Absatz 3 bestimmt, daß die mündliche Verhandlung auch ohne den Verteidiger durchgeführt werden kann, wenn er trotz ordnungsgemäßer Ladung und dem Hinweis, daß auch in seiner Abwesenheit verhandelt werden kann, nicht erschienen ist. Mit dieser Regelung soll verhindert werden, daß ein Verteidiger durch Nichterscheinen in der mündlichen Verhandlung das Verfahren unnötig verzögert.

Absatz 4 ist § 118 a Abs. 3 StPO nachgebildet. Nach Satz 1 sind die anwesenden Beteiligten in der mündlichen Verhandlung zu hören. Insbesondere dem Verteidiger wird damit Gelegenheit gegeben, sich zu dem Tatsachenstoff, der zur Begründung des Ausschließungsbegehrens vorgelegt worden ist, zu äußern und die Tatsachen geltend zu machen, die zu seinen Gunsten sprechen. Nach Satz 2 bestimmt das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme nach seinem pflichtgemäßen Ermessen. Bei der Entscheidung über die Ausschließung des Verteidigers geht es um die Feststellung, ob der dringende oder die Eröffnung des Hauptverfahrens rechtfertigende Verdacht einer der in § 138 a genannten Straftaten vorliegt oder ob nach § 138 b die objektive Gefahr der Preisgabe von geheimhaltungsbedürftigen Tatsachen besteht. Es wird nicht darüber entschieden, ob der Verteidiger eine strafbare Handlung begangen hat oder ob durch ihn ein Staatsgeheimnis preisgegeben worden ist. Dies rechtfertigt es, aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung und der Verfahrensvereinfachung von dem formalen Beweisantragsrecht, das für die Hauptverhandlung gilt, abzusehen und das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme nach pflichtgemäßem Ermessen bestimmen zu lassen. Dagegen gilt der Grundsatz der Aufklärungspflicht des Gerichts. Es hat zur Erforschung des Sachverhalts die Beweisaufnahme von Amts wegen auf alle Umstände zu erstrecken, die für die Entscheidung von Bedeutung sein können. Das Gericht kann jedoch einen Beweis-

antrag ablehnen, wenn die Erhebung des Beweises zur Erforschung der Wahrheit nicht erforderlich erscheint, auch wenn die engen Voraussetzungen des § 244 Abs. 3 StPO nicht vorliegen. Weiter ist das Gericht hinsichtlich des Umfangs der Beweisaufnahme nicht an die Bestimmung des § 245 StPO gebunden.

Absatz 4 Satz 3 bestimmt, daß über die Verhandlung eine Niederschrift aufzunehmen ist. Eine Niederschrift ist erforderlich, da gegen die Entscheidung sofortige Beschwerde zulässig ist. Das Protokoll muß so abgefaßt sein, daß das Beschwerdegericht die Entscheidungsgrundlagen nachprüfen kann. Deshalb werden die §§ 271 bis 273 StPO für entsprechend anwendbar erklärt.

Nach Absatz 5 Satz 1 ist die Entscheidung am Schluß der mündlichen Verhandlung zu verkünden. Wird die Entscheidung nicht am Verhandlungsschluß verkündet, so ist sie nach Satz 2 möglichst rasch, spätestens binnen einer Woche zu erlassen und umgehend bekanntzumachen. Neue Tatsachen, die nach Schluß der mündlichen Verhandlung bekannt werden, dürfen nicht verwertet werden.

Absatz 6 Satz 1 bestimmt, daß gegen die Entscheidung, durch die ein Verteidiger aus den in § 138 a genannten Gründen ausgeschlossen wird oder die einen Fall des § 138 b betrifft, die sofortige Beschwerde zulässig ist. Wird ein Verteidiger aus den in § 138 a genannten Gründen ausgeschlossen, so soll er die Entscheidung durch den Bundesgerichtshof nachprüfen lassen können, wenn die Entscheidung vom Oberlandesgericht getroffen worden ist. Lehnt das Gericht dagegen eine Ausschließung des Verteidigers aus den in § 138 a genannten Gründen ab, so ist diese ablehnende Entscheidung nach Satz 2 nicht anfechtbar. Ist dagegen über einen Ausschlussgrund nach § 138 b entschieden worden, soll nach dem Entwurf auch eine die Ausschließung ablehnende Entscheidung des Oberlandesgerichts mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden können. Diese Regelung ist aus Gründen der Staatssicherheit notwendig.

Zu Nummer 8 (§ 140 StPO)

Die Einfügung einer neuen Nummer 8 in § 140 Absatz 1 ist eine Folgeänderung aus § 138 c Absatz 3 Satz 3.

Zu Nummer 9 (§ 142 StPO)

Die vorgeschlagene Änderung von § 142 will erreichen, daß dem Beschuldigten grundsätzlich der Anwalt seines Vertrauens beigeordnet wird.

Durch die Streichung der Worte „durch den Vorsitzenden des Gerichts“ in Absatz 1 wird klargestellt, daß der zu bestellende Verteidiger nicht von dem Vorsitzenden des Gerichts ausgewählt wird.

Der zu bestellende Verteidiger soll aber entsprechend dem geltenden Recht möglichst ein bei einem

Gericht des Gerichtsbezirks zugelassener Rechtsanwalt sein. Durch das Wort „möglichst“ wird wie bisher sichergestellt, daß im Einzelfall auch ein anderer, außerhalb des Gerichtsbezirks zugelassener Rechtsanwalt ausgewählt werden kann.

Der neu eingefügte Absatz 2 bestimmt in Satz 1, daß vor der Bestellung des Verteidigers dem Beschuldigten Gelegenheit zu geben ist, innerhalb einer zu bestimmenden Frist einen Rechtsanwalt seines Vertrauens zu benennen. Der Beschuldigte kann sich damit seinen Verteidiger selbst auswählen. Um das Verfahren nicht unnötig zu verzögern, muß der Beschuldigte sein Auswahlrecht innerhalb einer zu bestimmenden Frist ausüben. Die Frist bestimmt der Vorsitzende des Gerichts nach pflichtgemäßem Ermessen, wobei er zu berücksichtigen hat, daß sich der Beschuldigte möglicherweise über den Kreis der für ihn in Betracht kommenden Rechtsanwälte informieren muß.

Nach Absatz 2 Satz 2 ist der von dem Beschuldigten bezeichnete Rechtsanwalt zu bestellen, wenn nicht wichtige Gründe entgegenstehen. Diese Regelung entspricht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Auswahl des Pflichtverteidigers (BVerfGE 9, 36, 38). Ein wichtiger Grund ist beispielsweise die Überlastung des vom Beschuldigten bezeichneten Rechtsanwalts oder das Fehlen von Spezialkenntnissen in besonders schwierigen Strafverfahren. Bezeichnet der Beschuldigte keinen Rechtsanwalt oder stehen der Bestellung wichtige Gründe entgegen, wählt nach Absatz 2 Satz 3 der Vorsitzende des Gerichts den Verteidiger aus. Die Regelung ist erforderlich, da ein mehrfaches Auswahlrecht oder eine erneute Fristsetzung zu erheblichen Verzögerungen führen würde. Es ist sachgerecht, dem Vorsitzenden des Gerichts in diesen Fällen das Auswahlrecht zu überlassen und nicht die Auswahl nach der Reihenfolge der in einer besonderen Liste aufgeführten Rechtsanwälte vorzunehmen, da dies zu schematisch wäre und in nicht wenigen Fällen dem Interesse des Beschuldigten auch nicht entspräche.

Nach Absatz 2 Satz 4 kann der Beschuldigte gegen den Beschluß, durch den die Bestellung des von ihm bezeichneten Rechtsanwalts abgelehnt worden ist, sofortige Beschwerde einlegen. Der Beschuldigte kann damit überprüfen lassen, ob der Vorsitzende des Gerichts zu Recht die Bestellung des von ihm bezeichneten Rechtsanwalts aus wichtigem Grund abgelehnt hat.

Zu Nummer 10 (§ 146 StPO)

Der Entwurf schlägt eine Neufassung von § 146 vor, in der bestimmt wird, daß die Verteidigung mehrerer Beschuldigter durch einen gemeinschaftlichen Verteidiger in demselben Verfahren unzulässig ist. Nach geltendem Recht ist die Verteidigung mehrerer Beschuldigter zulässig, sofern dies der Aufgabe der Verteidigung nicht widerspricht. Der Entwurf geht

davon aus, daß bei der Verteidigung mehrerer Beschuldigter durch einen gemeinschaftlichen Verteidiger in der Regel die Gefahr einer Interessenkollision besteht, da kaum ein Strafverfahren vorstellbar ist, das hinsichtlich der Verteidigung mehrerer Beschuldigter exakt parallel verläuft.

Die Neufassung von § 146 beseitigt von vorneherein die Gefahr einer Interessenkollision, indem sie die Verteidigung mehrerer Beschuldigter durch einen gemeinschaftlichen Verteidiger für unzulässig erklärt. Die vorgeschlagene Regelung ist gegenüber der Normierung eines Ausschließungstatbestandes wegen Interessenkollision klarer und eindeutiger. Ob ein Ausschließungstatbestand der Interessenkollision vorliegen würde, könnte von dem Gericht im Einzelfall schwer zu beurteilen sein, da beispielsweise eine Interessenkollision von dem Verteidiger durch das Unterlassen von Beweisanträgen verdeckt werden könnte. Eine Ausschließung wegen Interessenkollision hätte darüber hinaus zur Folge, daß der Verteidiger von der Verteidigung aller von ihm vertretenen Beschuldigten ausgeschlossen werden müßte. Es bestünde sonst die Gefahr, daß der Verteidiger bei der Verteidigung eines Beschuldigten die Kenntnisse verwertet, die er durch die bisherige Verteidigung eines weiteren Beschuldigten erlangt hat.

Durch die Neufassung von § 146 wird in erster Linie die gemeinschaftliche Verteidigung mehrerer Beschuldigter in demselben Verfahren für unzulässig erklärt. Sie erfaßt aber auch die Fälle, in denen das Verfahren gegen mehrere Beschuldigte wegen desselben Tatkomplexes getrennt verläuft. Es ist angebracht, auch diese Fälle in die Regelung einzubeziehen, sofern die Kriterien einer gemeinschaftlichen Verteidigung zu bejahen sind und in diesen Fällen die gemeinschaftliche Verteidigung der Aufgabe der Verteidigung widerstreitet.

Zu Nummer 11 (§ 241 a StPO)

Der neue § 241 a bestimmt, daß die Vernehmung von Zeugen unter 16 Jahren grundsätzlich allein von dem Vorsitzenden des Gerichts durchgeführt wird. Nach geltendem Recht können neben dem Vorsitzenden die beisitzenden Richter, der Vertreter der Staatsanwaltschaft, der Angeklagte, der Verteidiger und der Sachverständige an den kindlichen oder jugendlichen Zeugen Fragen richten. Es ist eine durch die Jugendpsychologie bestätigte Erfahrungstatsache, daß der kindliche oder jugendliche Zeuge in dem ihm ungewohnten Rahmen einer Gerichtsverhandlung psychischen Spannungssituationen ausgesetzt ist, wenn er mehrere Adressaten für seine Äußerungen hat und er sich auf verschiedene, einander widersprechende Empfänger seiner Äußerungen einstellen muß. Mit der grundsätzlichen Beschränkung der Vernehmungsbefugnis allein auf den Vorsitzenden des Gerichts soll zweierlei erreicht werden:

Einmal soll der kindliche oder jugendliche Zeuge vor aggressiven Fragen der Verfahrensbeteiligten geschützt werden. Vor allem aber soll dem Zeugen nur ein Gesprächspartner gegenüberstehen. Zu seinem Schutz, aber auch zur besseren Erforschung der Wahrheit soll das Vernehmungsgespräch grundsätzlich nur von einer Person geführt werden. Der Vorsitzende des Gerichts ist hierzu am geeignetsten, da er aufgrund seiner regelmäßig vorhandenen Erfahrung im Umgang mit kindlichen und jugendlichen Zeugen für eine behutsame, dem Entwicklungsstand des Zeugen entsprechende Vernehmung Gewähr bietet. Dies rechtfertigt es, in der Regel allein dem Vorsitzenden des Gerichts das unmittelbare Fragerecht einzuräumen. Würde man dagegen grundsätzlich das unmittelbare Fragerecht allen in § 240 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 StPO genannten Verfahrensbeteiligten zugestehen und bestimmen, daß der Vorsitzende des Gerichts ausnahmsweise das unmittelbare Fragerecht an sich ziehen kann, so könnte diese Entscheidung des Gerichtsvorsitzenden im Einzelfall das Klima der Hauptverhandlung verschlechtern und damit auch zu einer weiteren Belastung des kindlichen oder jugendlichen Zeugen führen.

Die vorgeschlagene Regelung begründet ein Recht, nicht aber eine unbedingte Pflicht des Vorsitzenden, unmittelbare Fragen anderer Verfahrensbeteiligter zurückzuweisen. Entsprechend dieser Zielsetzung der Vorschrift erklärt Satz 1 unmittelbare Fragen von Verfahrensbeteiligten nicht für unzulässig, sondern sieht lediglich vor, daß die Vernehmung allein von dem Vorsitzenden durchgeführt wird. Dies wird verdeutlicht durch Satz 3 der Vorschrift, nach der eine unmittelbare Befragung des Zeugen gestattet werden kann, wenn nach pflichtgemäßem Ermessen ein Nachteil für das Wohl der Zeugen nicht zu befürchten ist. Die Entscheidung des Gerichtsvorsitzenden, auch eine ablehnende Entscheidung, kann von den Verfahrensbeteiligten als unzulässig beanstandet werden mit der Folge, daß dann gemäß § 238 Abs. 2 StPO das Gericht darüber zu entscheiden hat. Sie kann damit reversibel werden (§ 338 Nr. 8 StPO). Durch die Bestimmung bleibt unberührt die Befugnis des Vorsitzenden des Gerichts, dem Sachverständigen eine unmittelbare Befragung zu gestatten (§ 80 Abs. 2 StPO). Satz 2 stellt klar, daß es den in § 240 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 StPO genannten Verfahrensbeteiligten unbenommen bleibt, über den Vorsitzenden weitere Fragen an den kindlichen oder jugendlichen Zeugen zu richten. Beschränkt wird nur das unmittelbare Fragerecht. § 241 Abs. 2 StPO wird gemäß Satz 4 für entsprechend anwendbar erklärt, da dem Vorsitzenden ebenso wie bei unmittelbar gestellten Fragen auch bei unmittelbar über ihn gestellten Fragen das Recht einzuräumen ist, ungeeignete oder nicht zur Sache gehörende Fragen zurückzuweisen.

Zu Nummer 12 (§ 247 StPO)

Die Neufassung von § 247 Abs. 1 Satz 2 schafft für das Gericht die Möglichkeit, die Entfernung des An-

geklagten aus dem Sitzungssaal auch dann anzuordnen, wenn bei der Vernehmung von kindlichen oder jugendlichen Zeugen unter 16 Jahren zu befürchten ist, daß die Vernehmung in Gegenwart des Angeklagten einen erheblichen Nachteil für das Wohl des kindlichen oder jugendlichen Zeugen mit sich bringt.

Eine eindeutige gesetzliche Regelung erscheint trotz der ausdehnenden Interpretation, die § 247 durch die Rechtsprechung erhalten hat (vgl. BGHSt 20, 219; 22, 18), geboten. Beobachtungen von Jugendpsychologen, aber auch Erfahrungen der gerichtlichen Praxis haben ergeben, daß die Vernehmung von Kindern und Jugendlichen in Gegenwart des Angeklagten im Einzelfall in besonderem Maße einen schädigenden Einfluß auf die Psyche des Kindes oder des Jugendlichen haben kann. Die Schwere und Intensität des Tatvorwurfs, das in nicht seltenen Fällen enge Verhältnis des kindlichen oder jugendlichen Zeugen zu dem Angeklagten und die unmittelbare Konfrontation mit dem Angeklagten in der Hauptverhandlung können bei dem kindlichen Zeugen eine besondere psychische Spannungssituation hervorrufen, die geeignet ist, schädliche psychische Wirkungen nach sich zu ziehen. Das Schutzbedürfnis des Kindes läßt es als notwendig erscheinen, die Gefahr psychischer Schäden weitgehend auszuschließen. Ist ein erheblicher Nachteil für das Wohl des kindlichen oder jugendlichen Zeugen bei seiner Vernehmung in Gegenwart des Angeklagten zu befürchten, soll daher das Gericht in der Lage sein, die Entfernung des Angeklagten aus dem Sitzungssaal anzuordnen. Die vorgeschlagene Regelung knüpft damit an das Erfordernis des „erheblichen Nachteils“ an, das bereits in § 247 Abs. 1 Satz 2 des geltenden Rechts normiert ist. Damit ist gewährleistet, daß das Gericht im Einzelfall sorgfältig zu prüfen hat, inwieweit schutzwürdige Belange des kindlichen oder jugendlichen Zeugen dem Recht des Angeklagten auf Anwesenheit in der Hauptverhandlung entgegenstehen.

Die Neuregelung wird gleichzeitig zum Anlaß genommen, die Vorschrift des § 247 Abs. 1 sprachlich zu verbessern.

Zu Nummer 13 (§ 304 StPO)

Die Änderung von § 304 Absatz 4 ist notwendig, weil gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts nach § 138 c Absatz 1 die sofortige Beschwerde nach § 138 d Absatz 6 zulässig ist.

Artikel 2 – Änderung der Zivilprozeßordnung

Zu Nummer 1 (Überschrift vor § 478 ZPO)

Die Überschrift des 11. Titels im ersten Abschnitt des zweiten Buches muß geändert werden, da der Titel künftig nicht nur die Abnahme von Eiden, sondern auch die Abnahme von Bekräftigungen betrifft.

Zu Nummern 2 bis 4 (§§ 480, 481, 484 ZPO)

Artikel 2 sieht unter Nummern 2 bis 4 Änderungen der Eidesvorschriften der Zivilprozeßordnung vor.

Sie entsprechen den Änderungsvorschlägen für die Eidesvorschriften der Strafprozeßordnung in Artikel 1 Nrn. 2 bis 5, auf deren Begründung verwiesen wird.

§ 480 soll dahin erweitert werden, daß der Schwurpflichtige auch über die Möglichkeit zu belehren ist, daß er zwischen dem Eid mit oder ohne religiöse Beteuerung wählen kann (vgl. Artikel 1 Nr. 2 – § 57 StPO).

Die in § 481 vorgesehenen Änderungen entsprechen denen in § 66 c StPO (vgl. Artikel 1 Nr. 3). Der neue § 484 soll – wie § 66 d StPO – die Voraussetzungen und die Form der Bekräftigung regeln (vgl. Artikel 1 Nr. 4). Das bisher in § 484 enthaltene Privileg für Mitglieder bestimmter Religionsgemeinschaften ist neben der Bekräftigung nicht mehr erforderlich (vgl. Artikel 1 Nr. 5 – § 66 e StPO).

Die Bestimmung im neuen § 484 Abs. 2, daß der Wortlaut der Bekräftigungsnorm dem der Eidesnorm entspricht, erspart eine Änderung sämtlicher Einzelvorschriften, in denen Eidesnormen wiedergegeben sind.

Artikel 3 – Änderung des Strafgesetzbuches

§ 155 Nr. 1 StGB enthält die strafrechtliche Gleichstellung des Eides und der Bekräftigung. Diese ist nicht nur von Bedeutung für den Meineid (§ 154 StGB), sondern auch für die Verleitung zum Falscheid (§ 160 StGB) und den fahrlässigen Falscheid (§ 163 StGB). Die Änderung der Nummer 1 wird zum Anlaß genommen, in Nummer 2 die bisherigen Nummern 2 und 3 zusammenzufassen und sie in teilweiser Anlehnung an § 184 Abs. 1 Satz 2 E 1927 und § 441 Abs. 1 E 1962 sprachlich zu vereinfachen. Unter der Berufung auf einen früheren Eid oder eine frühere Bekräftigung ist nicht nur die Berufung auf einen in derselben Angelegenheit früher abgelegten Partei-, Zeugen- oder Sachverständigeneid (§ 155 Nr. 2 StGB) bzw. eine entsprechende frühere Bekräftigung zu verstehen. Der Ausdruck erfaßt auch die Berufung eines ein für allemal vereidigten Sachverständigen auf den von diesem geleisteten Eid und die Berufung eines Beamten auf seinen Diensteid.

Artikel 4 – Änderung des Deutschen Richtergesetzes

Zu Nummer 1 (§ 45 DRiG)

Die gegenwärtige Regelung des Eidesrechts der ehrenamtlichen Richter ist uneinheitlich. Während z. B. in § 51 GVG (für Schöffen), § 31 VwGO, § 28 FGO und § 15 SGG die Durchführung der Vereidigung im einzelnen beschrieben ist, begnügen sich § 111 GVG (für ehrenamtliche Richter bei den Kammern für Handelssachen) und § 20 ArbGG im we-

sentlichen mit dem Hinweis, daß die ehrenamtlichen Richter vor ihrer Dienstleistung eidlich zu verpflichten sind. Andere Gesetze wiederum enthalten lediglich eine allgemeine Verweisung. So sind in § 84 Abs. 2 Satz 4 Bundespersonalvertretungsgesetz für die ehrenamtlichen Richter bei den Fachkammern und Fachsenaten für Personalvertretungsangelegenheiten die Vorschriften des Arbeitsgerichtsgesetzes über die ehrenamtlichen Richter in der Arbeitsgerichtsbarkeit für entsprechend anwendbar erklärt. Die Neuordnung des Eidesrechts der ehrenamtlichen Richter bietet Gelegenheit, im Deutschen Richtergesetz eine für alle ehrenamtlichen Richter einheitlich geltende Regelung zu schaffen.

Absatz 1 enthält gegenüber dem geltenden Recht keine sachliche Änderung. Der bisherige Absatz 3 soll lediglich aus redaktionellen Gründen als Satz 2 dem bisher einzigen Satz 1 des Absatzes 1 angefügt werden.

Absatz 2 stellt in Satz 1 den Grundsatz auf, daß jeder ehrenamtliche Richter vor seiner ersten Dienstleistung in öffentlicher Sitzung des Gerichts, dem er angehört, zu vereidigen ist. Die Vereidigung wird von dem Vorsitzenden durchgeführt. Für den Fall, daß der Vorsitzende – wie bei den Ehrengerichten und Ehrengerichtshöfen für Rechtsanwälte – selbst als ehrenamtlicher Richter zu vereidigen ist, ist in Artikel 4 Nr. 2 (§ 123 DRiG) eine besondere Regelung vorgesehen.

In § 51 GVG, § 5 Abs. 2 LwVG, § 31 VwGO, § 28 FGO und § 49 BDO wird bestimmt, daß die ehrenamtlichen Richter „bei“ ihrer ersten Dienstleistung zu verpflichten sind. Diese Regelung hat ihren Grund darin, daß den ehrenamtlichen Richtern nicht zugemutet werden soll, eigens zum Zwecke der Amtsverpflichtung bei Gericht zu erscheinen. Hieran will der Entwurf nichts ändern. Die Verpflichtung der ehrenamtlichen Richter auf ihr Amt „bei“ ihrer ersten Dienstleistung bringt jedoch nicht deutlich genug zum Ausdruck, daß die Amtsverpflichtung kein Teil der Verhandlung des erkennenden Gerichts ist. Der Entwurf schlägt daher vor, daß die ehrenamtlichen Richter „vor“ ihrer ersten Dienstleistung auf ihr Amt zu verpflichten sind (so schon jetzt § 111 GVG, § 20 Abs. 2 ArbGG, § 15 SGG, § 107 Abs. 4 BRAO, § 87 Abs. 4 Patentanwaltsordnung, § 75 Abs. 5 Wirtschaftsprüferordnung, § 54 Abs. 5 Steuerberatungsgesetz). Für den in der Praxis regelmäßig bestehenden unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang zwischen der Verpflichtung der ehrenamtlichen Richter auf ihr Amt und der sich anschließenden Verhandlung des erkennenden Gerichts ergibt sich hieraus keine Änderung.

Satz 2 stellt klar, daß die Vereidigung für die Dauer des Amtes gilt. Mit dieser Regelung ist auch der Fall erfaßt, daß die ehrenamtlichen Richter der Sozialgerichtsbarkeit nach Ablauf ihrer Amtszeit im Amt bleiben, bis ihre Nachfolger berufen sind (§ 13 Abs. 2 Satz 1 SGG).

Absatz 3 enthält die Eidesformel. Sie soll künftig vom ehrenamtlichen Richter selbst gesprochen werden. Der Wortlaut der Eidesformel knüpft am bisherigen Absatz 1 Satz 2 an. Der Eid der ehrenamtlichen Richter entspricht damit dem Eid der Berufsrichter. Dies erscheint auch sachlich gerechtfertigt, da die ehrenamtlichen Richter bei der Ausübung ihres Amtes gleichberechtigt neben den Berufsrichtern stehen. Mangels einer ausdrücklichen Vorschrift über den Wortlaut der Eidesformel wird bei einigen ehrenamtlichen Richtern im übrigen schon jetzt der Inhalt des Eides der allgemeinen Pflichtenregelung des bisherigen Absatzes 1 Satz 2 entnommen (z. B. bei den ehrenamtlichen Richtern der Kammern für Handelssachen).

Die Anlehnung des Eides der ehrenamtlichen Richter an den der Berufsrichter gewährleistet auch besser als bisher, daß der ehrenamtliche Richter zwischen dem Eid mit und ohne religiöse Beteuerung frei wählen kann. Da der Schwörende die Eidesformel selbst spricht, steht es ihm frei, die religiöse Beteuerung anzufügen oder nicht. Die Einführung einer Belehrungspflicht stellt darüber hinaus sicher, daß der ehrenamtliche Richter von dieser Wahlmöglichkeit auch Gebrauch machen kann. Anders als bei der für die Zeugen vorgesehenen Regelung erscheint es hiernach nicht erforderlich, beide Eidesformen gesondert aufzuführen.

Absatz 4 regelt das Gelöbnis. Der Wortlaut entspricht der Eidesformel. Vom ehrenamtlichen Richter, der aus Glaubens- oder Gewissensgründen keinen Eid leisten will, wird im übrigen – wie auch vom Zeugen – erwartet, daß er dies selbst geltend macht. Es ist deshalb nicht vorgesehen, die Belehrungspflicht auf diese Möglichkeit auszudehnen, daß der ehrenamtliche Richter an Stelle der Eidesleistung ein Gelöbnis ablegen kann. Satz 2 stellt ausdrücklich klar, daß Eid und Gelöbnis als Verpflichtung auf das Amt eines ehrenamtlichen Richters den gleichen Wert und die gleiche Wirkung haben.

Absatz 5 gestattet den Mitgliedern von Religions- und Bekenntnisgemeinschaften, dem Eid oder dem Gelöbnis besondere Beteuerungsformeln ihrer Gemeinschaft anzufügen. Für sich allein können allerdings derartige Zusätze den Eid oder das Gelöbnis nicht ersetzen.

Absatz 6 enthält eine Sonderregelung für die ehrenamtlichen Richter in der Finanzgerichtsbarkeit. Diese ehrenamtlichen Richter werden nach geltendem Recht besonders auf ihre Verpflichtung zur Wahrung des Steuergeheimnisses hingewiesen, wenngleich diese Verpflichtung auch in der Strafrechtspflege z. B. für die Schöffen einer Wirtschaftsstrafkammer besteht. Gleichwohl soll an der bisherigen Sonderregelung festgehalten werden.

Absatz 7 sieht vor, daß die Landesgesetze für die ehrenamtlichen Richter bei den Gerichten der Länder eine zusätzliche Verpflichtung auf die Landesverfassung enthalten können. Diese Regelung entspricht dem § 38 Abs. 3 1. Halbsatz DRiG.

Absatz 8 bestimmt, daß über die Verpflichtung des ehrenamtlichen Richters auf sein Amt ein Protokoll aufzunehmen ist. Der Inhalt des Protokolls wird im einzelnen nicht vorgeschrieben. Es ist nicht erforderlich, daß der Wortlaut des Eides oder des Gelöbnisses aufgenommen und das Protokoll vom ehrenamtlichen Richter unterschrieben wird.

Absatz 9 entspricht dem bisherigen Absatz 2.

Zu Nummer 2 (§ 123 DRiG)

Bei den Ehrengerichten und Ehrengerichtshöfen für Rechtsanwälte sind auch die Vorsitzenden ehrenamtliche Richter. Bei einer Neuregelung der Amtsverpflichtung der ehrenamtlichen Richter empfiehlt es sich, auch für die Verpflichtung dieser ehrenamtlichen Richter eine einheitliche Regelung zu treffen. Der Entwurf schlägt – in Anlehnung an die einschlägigen Bestimmungen in den Landesrichtergesetzen von Bremen, Niedersachsen und Schleswig-Holstein – vor, daß die Landesjustizverwaltung das Gericht bestimmt, vor dem die ehrenamtlichen Richter verpflichtet werden, die Vorsitzende eines Ehrengerichts oder Ehrengerichtshofes sind. Das kann ein anderer Spruchkörper des Ehrengerichts oder des Ehrengerichtshofes, aber auch ein anderes Gericht sein.

Da in § 123 DRiG bereits eine Sonderregelung für die Vorsitzenden der Ehrengerichte und Ehrengerichtshöfe für Rechtsanwälte getroffen ist, war zweckmäßigerweise die Neuregelung dieser Bestimmung anzufügen.

Artikel 5 – Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

Zu Nummer 1 (§§ 55 und 111 GVG)

Da die Neuregelung des Eidesrechts in § 45 DRiG unmittelbar für alle ehrenamtlichen Richter gilt, sind die Regelungen in §§ 55 und 111 entbehrlich.

Zu Nummer 2 (§ 189 GVG)

Der neue § 189 Abs. 1 Satz 2 gibt dem Dolmetscher die Möglichkeit, sich anstelle des Eides mit der Bekräftigung zu verpflichten, treu und gewissenhaft zu übertragen. Damit wird für ihn eine Regelung geschaffen, die der für die Sachverständigen vorgesehenen entspricht. Eine eigene Eides- und Bekräftigungsformel sieht die neue Vorschrift nicht vor. Sie ist unter Beachtung der sich aus § 189 Abs. 1 Satz 1 ergebenden Besonderheiten in Anlehnung an Eides- und Bekräftigungsformel der Sachverständigen zu bilden.

Hinsichtlich der allgemeinen Beeidigung (§ 189 Abs. 2) bleibt es, wie für die Sachverständigen (§ 79 Abs. 3 StPO, § 410 Abs. 2 ZPO), bei der bisherigen Regelung.

Zu Nummer 3 (§ 135 GVG)

Die Änderung ergibt sich aus der in Artikel 1 Nr. 7 (§ 138 d Abs. 6 StPO) vorgesehenen Beschwerdemöglichkeit.

Artikel 6 bis 16 – Änderung sonstiger Vorschriften

Die Neuregelung des Eidesrechts in § 45 DRiG gilt unmittelbar für alle ehrenamtlichen Richter. Alle Vorschriften, die Bestimmungen über die Vereidigung ehrenamtlicher Richter enthalten oder die speziell wegen der Vereidigung auf andere Vorschriften Bezug nehmen, werden daher überflüssig. Der Entwurf sieht vor, daß sie künftig entfallen. Sachliche Änderungen, die über die Neuregelung des Eidesrechts hinausgehen, sind damit, wenn man vom Wegfall des § 49 Abs. 4 Bundesdisziplinarordnung absieht, nur in unbedeutendem Umfange verbunden. So entfällt beispielsweise für die ehrenamtlichen Richter bei dem Senat für Anwaltssachen beim Bundesgerichtshof die Pflicht, das über die Vereidigung aufgenommene Protokoll zu unterschreiben.

Der Wegfall des § 49 Abs. 4 Bundesdisziplinarordnung bringt dagegen eine ins Gewicht fallende Veränderung. Die in dieser Vorschrift für die ehrenamtlichen Richter bei den Kammern des Bundesdisziplinargerichts und den Disziplinarsenaten des Bundesverwaltungsgerichts vorgesehene Verpflichtung wird allgemein so verstanden, daß sie an eine besondere Form nicht gebunden ist. Aus Gründen der Einheitlichkeit der Regelung erscheint es jedoch sachlich gerechtfertigt, wenn künftig auch diese ehrenamtlichen Richter durch Eid oder Gelöbnis förmlich auf ihr Amt verpflichtet werden.

Artikel 17

Die Vorschrift enthält die übliche Berlin-Klausel.

Artikel 18

Die durch das Gesetz geschaffenen Neuregelungen sollten möglichst bald nach der Verkündung wirksam werden. Artikel 18 sieht daher vor, daß das Gesetz am Ersten des auf seine Verkündung folgenden Monats in Kraft tritt.

Stellungnahme des Bundesrates

1. Zu den Eingangsworten

Die Eingangsworte sind wie folgt zu fassen:

„Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:“.

Begründung

Die Zustimmungsbedürftigkeit ergibt sich schon im Hinblick auf die in mehreren Vorschriften des Entwurfs, z. B. in Artikel 4, vorgesehene förmliche Änderung von Gesetzen, die mit Zustimmung des Bundesrates ergangen sind.

Artikel 1

Strafprozeßordnung

2. Zu Artikel 1 Nr. 1 Buchstabe a (§ 53 Abs. 1 Nr. 3 a StPO)

- a) in § 53 Abs. 1 Nr. 3 a sind die Worte „über das, was ihnen bei der Ehe-, Erziehungs- und Jugendberatung sowie bei der Beratung in Suchtfragen in einer Beratungsstelle, die eine Behörde oder eine Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts anerkannt oder bei sich eingerichtet hat,“ durch die Worte „über das, was ihnen in einer Beratungsstelle, die eine Behörde oder eine Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts anerkannt oder bei sich eingerichtet hat, bei der Ehe-, Erziehungs- und Jugendberatung sowie bei der Beratung in Suchtfragen“ zu ersetzen.

Begründung

Klarstellung, daß sich die Worte „in einer Beratungsstelle . . .“ auf sämtliche aufgezählten Beratungsfälle beziehen.

- b) Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob durch die Worte „staatlich anerkannte Sozialarbeiter“ und „staatlich anerkannte Sozialpädagogen“ alle Sozialarbeiter und Sozialpädagogen erfaßt werden, die nach dem gegenwärtigen Rechtszustand in den Ländern eine staatlich anerkannte abgeschlossene Berufsausbildung erhalten haben.

Begründung

Auf das Bayerische Fachhochschulgesetz vom 27. Oktober 1970 (GVBl. S. 481) wird Bezug genommen. Durch dieses Gesetz wurde die früher erworbene Bezeichnung „staatlich anerkannter Sozialarbeiter (Sozialpädagoge)“ gegenstandslos.

Auch der Wortlaut des § 203 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB i. d. F. des EGStGB ist in die Überprüfung einzubeziehen.

- c) Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob § 53 Abs. 1 Nr. 3 a mit § 53 Abs. 1 Nr. 3 a StPO i. d. F. des Artikels 6 Nr. 1 des Fünften Gesetzes zur Reform des Strafrechts vom 18. Juni 1974 (BGBl. I S. 1297) abgestimmt werden sollte.

Begründung

In § 53 Abs. 1 Nr. 3 a StPO i. d. F. des 5. StrRG ist der Kreis der zeugnisverweigerungsberechtigten Personen erheblich weiter gezogen als in § 53 Abs. 1 Nr. 3 a des vorliegenden Gesetzentwurfs, obwohl es sich in beiden Fällen um Mitglieder von Stellen für die Beratung in bestimmten Lebenssituationen handelt.

3. Zu Artikel 1 Nr. 4 (§ 66 d StPO) und zu Artikel 2 Nr. 4 (§ 484 ZPO)

- a) In § 66 d Abs. 1 Satz 2 StPO ist der Punkt durch ein Semikolon zu ersetzen und folgender Halbsatz anzufügen:
„hierauf ist der Zeuge hinzuweisen.“
- b) In § 484 Abs. 1 Satz 2 ZPO ist der Punkt durch ein Semikolon zu ersetzen und folgender Halbsatz anzufügen:
„hierauf ist der Schwurpflichtige hinzuweisen.“

Begründung zu a) und b)

Nach § 66 d Abs. 1 Satz 2 StPO bzw. § 484 Abs. 1 Satz 2 ZPO steht die Bekräftigung dem Eid gleich. Hierauf ist der Zeuge bzw. Schwurpflichtige, der an Stelle der Eidesleistung eine Bekräftigung abgeben will, hinzuweisen, damit ihm vor Augen geführt wird, daß es sich bei der Bekräftigung hinsichtlich ihrer Bedeutung und der Folgen einer falschen Bekräftigung gegenüber dem Eid rechtlich nicht um einen Akt von geringerer Bedeutung handelt.

4. Zu Artikel 1 Nr. 6 a – neu– (§ 137 StPO)

- a) Nach Nummer 6 ist folgende neue Nummer 6 a einzufügen:
6 a. In § 137 Abs. 1 wird folgender Satz 2 angefügt:
„Es dürfen jedoch nicht mehr als fünf gewählte Verteidiger nebeneinander am Verfahren mitwirken.“

Begründung

Das Recht des Angeklagten, sich durch mehrere Verteidiger vertreten zu lassen, kann in allen Abschnitten des Verfahrens zum Zweck der Prozeßverschleppung oder Prozeßverteilung mißbraucht werden. In der Literatur wird fast einhellig die Meinung vertreten, daß ein Bedürfnis für eine Begrenzung der Zahl der Verteidiger anzuerkennen ist. Die vorgeschlagene Regelung soll dem Rechnung tragen; eine gesetzliche Regelung ist aus verfassungsrechtlichen Gründen (Artikel 12 GG) angezeigt.

- b) Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, welche Folgeänderungen im Hinblick auf den Vorschlag des Bundesrats zu § 137 StPO erforderlich sind.

Begründung

Die Begrenzung der Zahl der Wahlverteidiger wirft eine Reihe von Fragen, namentlich zu folgenden Punkten auf:

Änderung des § 227, gegebenenfalls auch bezüglich der Zahl der Staatsanwälte;

gegenseitige Vertretung von Rechtsanwälten, insbesondere von solchen, die einer Anwaltssozietät angehören;

Übertragung der Verteidigung auf einen Referendar (§ 139);

Ausschluß der Möglichkeit, das Verfahren durch sukzessive Wahl von Fünfer-Gruppen von Verteidigern zu verschleppen, die jeweils Zeit zur Einarbeitung in den Prozeßstoff verlangen;

Anrechnung eines neben Wahlverteidigern bestellten Pflichtverteidigers auf die gesetzliche Höchstzahl;

gesetzliche Verankerung der Möglichkeit, neben einem oder mehreren gewählten Verteidigern einen Pflichtverteidiger zu bestellen (Änderung der §§ 141, 143 StPO);

verfahrensrechtliche Vorschriften für den Fall, daß der Beschuldigte mehr als 5 Verteidiger wählt und einer Aufforderung, die Zahl auf 5 Verteidiger zu begrenzen, nicht nachkommt. Für diesen Fall könnte erwogen werden, den Beschuldigten nicht (mehr) als ordnungsgemäß verteidigt anzusehen. Es könnte aber auch in Betracht gezogen werden, folgende Regelung in das Gesetz einzufügen:

„Wählt der Angeklagte mehr Verteidiger als zulässig, so ist er hierauf hinzuweisen und aufzufordern, binnen einer angemessenen Frist zu erklären, welche Verteidiger er auswählen will. Trifft der Angeklagte keine derartige Auswahl, so gelten im Rah-

men der zulässigen Gesamtzahl diejenigen Verteidiger als gewählt, deren Auswahl dem Gericht zuerst mitgeteilt wurde; bei gleichzeitigem Eingang der Mitteilung entscheidet die alphabetische Reihenfolge der Namen der Verteidiger.“

5. Zu Artikel 1 Nr. 7 (§ 138 a StPO)

In § 138 a sind folgende Absätze 1 a und 1 b einzufügen:

„(1 a) Ein Verteidiger ist ferner von der Mitwirkung in einem Verfahren auszuschließen, wenn er als Zeuge vernommen worden ist und seine Aussage für die Entscheidung von wesentlicher Bedeutung ist.

(1 b) Wird ein Verteidiger als Zeuge vernommen, so ist er während der Dauer seiner Vernehmung an der Führung der Verteidigung gehindert.“

Begründung

a) Der vorgeschlagene Absatz 1 a soll die Ausschließung für den Fall regeln, daß der Verteidiger als Zeuge vernommen worden ist und seine Aussage für die Entscheidung von wesentlicher Bedeutung ist. Die bisherige Rechtsprechung hat in Fällen dieser Art eine Ausschließung des Verteidigers für geboten gehalten (vgl. auch Bd. 1 S. 44 ff. der Entscheidungen der Ehrengerichtshöfe der Rechtsanwaltschaft des Bundesgebietes und des Landes Berlin). Dem ist zuzustimmen. Eine allein nach dem objektiven Verteidigungsinteresse des Beschuldigten bestimmte Führung der Verteidigung ist in solchen Fällen nicht mehr gewährleistet, da der Verteidiger seine eigene Zeugenaussage würdigen müßte. Dies führt nicht nur dann zu Interessenkollisionen, wenn der Verteidiger den Beschuldigten als Zeuge belastet hat und daher bestrebt sein muß, seine eigene Aussage zu entkräften, sondern auch im Falle seiner für den Beschuldigten günstigen Zeugenaussage, da er geneigt sein kann, deren Tragweite zu überschätzen und seine Verteidigungsführung danach einzurichten. Da eine Ausschließung nur bei Vernehmung über Umstände vorgesehen werden soll, die für die Entscheidung von wesentlicher Bedeutung sind, ist dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Rechnung getragen. Die vorgeschlagene Regelung ist auch deshalb geboten, weil die höchstrichterliche Rechtsprechung auch den als Zeugen vernommenen Staatsanwalt als zur Weiterführung der staatsanwaltlichen Geschäfte ungeeignet bezeichnet.

b) Der vorgeschlagene Absatz 1 b beruht auf folgender Erwägung:

Während seiner Vernehmung als Zeuge kann der Verteidiger seiner Funktion nicht gerecht werden, da ihm die für die Führung der Verteidigung erforderliche Unabhängigkeit gegenüber dem Gericht fehlt. Die Verteidigungsbefugnis ist ihm daher vorläufig und zeitlich begrenzt zu entziehen. In Fällen der notwendigen Verteidigung wird das Gericht für die Zeit der Vernehmung des Verteidigers einen anderen Verteidiger zu bestellen haben.

6. Zu Artikel 1 Nr. 7 (§§ 138 b ff. StPO) und zu Artikel 5 Nr. 3 (§ 135 Abs. 2 GVG)

a) Es ist folgender neuer § 138 b einzufügen:

„§ 138 b

Ein Verteidiger ist auch dann von der Mitwirkung in einem Verfahren auszuschließen, wenn er mit rechtswidrigen Mitteln die geordnete Durchführung der Hauptverhandlung absichtlich und gröblich gefährdet, sofern die Ausschließung erforderlich ist, um weiterer Gefährdung zu begegnen.“

Begründung

Die Ausschließung des Verteidigers sollte als ultima ratio auch in den Fällen vorgesehen werden, in denen er mit rechtswidrigen Mitteln die ordnungsgemäße Durchführung der Hauptverhandlung zu sabotieren versucht hat und die Gefahr besteht, daß er dieses Verhalten wiederholen wird. Der Aufgabe der Verteidigung immanent ist die Beachtung der grundlegenden prozessualen Ordnung. Hiergegen verstößt es, wenn der Verteidiger z. B. bereits abgelehnte Anträge immer wieder erneut stellt, provokativ trotz Entziehung des Wortes und mehrmaliger Abmahnung weiterredet, fortgesetzt gröbliche Beleidigungen äußert, Zeugen einschüchtert oder Gewalttätigkeiten begeht. In derartigen Fällen verläßt der Verteidiger selbst die Grundlage seiner Tätigkeit, die Einhaltung der prozessualen Regeln. Die Voraussetzungen des § 138 a Abs. 1 Nr. 1 StPO i. d. F. des Entwurfs werden in diesen Fällen nicht immer gegeben sein. Gleichwohl kann dem Gericht nicht zugemutet werden, mit einem Verteidiger, der die für ihn geltenden Prozeßnormen gröblich verletzt und deren weitere Verletzung erwarten läßt, auch dann weiterhin zusammenzuarbeiten, wenn dieses Verhalten die ordnungsmäßige Durchführung der Hauptverhandlung gefährdet. Sofern andere Maßnahmen, wie z. B. eine Unterbrechung der Verhandlung, keine Abhilfe bringen, würde die Effizienz des Strafverfahrens beeinträchtigt, wenn ein solcher Verteidiger an der Hauptverhandlung weiterhin mitwirken könnte. Den Verteidiger im Hinblick

auf derartige Fälle der Ordnungsstrafgewalt des Gerichts zu unterstellen, erscheint mit der Stellung des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege nicht vereinbar. Die Durchführung eines geordneten Strafverfahrens kann daher in Fällen der angegebenen Art nur dadurch gesichert werden, daß die Ausschließung des Verteidigers ermöglicht wird.

Die vorgeschlagene Regelung umfaßt in der Beschränkung auf die Verfahrensabsotage mit rechtswidrigen Mitteln lediglich einen Teilbereich der Verfahrensabsotage; sie steht einer sachbezogenen Lösung für die Fälle der Verfahrensabsotage mittels eines Mißbrauchs prozessualer Rechte nicht entgegen.

Die vorgeschlagene Regelung läßt eine Ausschließung des Verteidigers nur zu, wenn diese erforderlich ist, um weiterer Gefährdung der Durchführung der Hauptverhandlung zu begegnen. Voraussetzung für eine Ausschließung des Verteidigers ist danach eine Wiederholungsgefahr in dem Sinne, daß durch den Verteidiger auch künftig die Durchführung der Hauptverhandlung durch ein rechtswidriges, wenn auch nicht notwendigerweise durch dasselbe Verhalten des Verteidigers gefährdet sein muß. Aus diesem Grund ist eine der Vorschrift des § 138 a Abs. 2 StPO i. d. F. des Entwurfs entsprechende Bestimmung für diesen Ausschließungsfall nicht angemessen, zumal das Bedürfnis hiernach geringer ist als in den Fällen des § 138 a und § 138 b StPO i. d. F. des Entwurfs, weil sich die Ausschließung nach der hier vorgeschlagenen Regelung auf die Hauptverhandlung beschränkt.

b) Die bisherigen §§ 138 b bis 138 d werden §§ 138 c bis 138 e; § 138 d (neu) ist wie folgt zu fassen:

„§ 138 d

(1) Die Entscheidungen nach den §§ 138 a, 138 c trifft im vorbereitenden Verfahren das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Staatsanwaltschaft ihren Sitz hat, die das Verfahren führt. Nach Erhebung der öffentlichen Klage und im Falle des § 138 b entscheidet das Gericht, das mit der Sache befaßt ist.

(2) Gegen die Entscheidungen über die Ausschließung eines Verteidigers nach den §§ 138 a bis 138 c ist sofortige Beschwerde zulässig. Eine Entscheidung nach § 138 a Abs. 2 ist nicht anfechtbar.

(3) Über die sofortige Beschwerde entscheidet das Oberlandesgericht. Hat das Oberlandesgericht nach Absatz 1 Satz 2 über die Ausschließung entschieden oder liegt ein Fall des § 168 a Abs. 1 Satz 2 vor, so entscheidet der Bundesgerichtshof.

(4) Wird eine nach Absatz 2 Satz 1 mit sofortiger Beschwerde anfechtbare Entscheidung während der Hauptverhandlung getroffen, so kann das Gericht die Hauptverhandlung bis zur Rechtskraft der Entscheidung, höchstens bis zu dreißig Tagen, unterbrechen.

(5) Ist ein Verteidiger nach den §§ 138 a bis 138 c ausgeschlossen worden, so können ihm die durch eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens verursachten Kosten auferlegt werden. Sie können der Staatskasse auferlegt werden, sofern es unbillig wäre, die Beteiligten damit zu belasten."

Begründung

Absatz 1 trägt dem Erfordernis Rechnung, daß die Zuständigkeitsregelung die Effizienz des Strafverfahrens nicht mehr als unvermeidbar beeinträchtigen darf. Die Vorschrift weist daher die Entscheidung über die Ausschließung eines Verteidigers sowie über deren Wiederaufhebung im vorbereitenden Verfahren dem für den Sitz der Staatsanwaltschaft zuständigen Amtsgericht zu. Daneben gilt in erstinstanzlichen OLG-Sachen die Zuständigkeit nach § 168 a Abs. 1 StPO. Nach Erhebung der öffentlichen Klage soll zur Entscheidung das mit der Sache befaßte, d. h. in der Regel das für die Hauptverhandlung zuständige Gericht berufen sein, das die Verantwortung für das jeweilige Strafverfahren zu tragen hat und daher in erster Linie für die ordnungsmäßige Verteidigung des Beschuldigten verantwortlich ist. An der Objektivität dieser Gerichte zu zweifeln besteht kein Anlaß. Im vorbereitenden Verfahren, in dem ohnedies eine Ausschließung des Verteidigers seltener vorkommen wird, sind kaum Gründe für derartige Zweifel denkbar. Das für die Hauptverhandlung zuständige Gericht aber wird angesichts der Gefahr, bei Aufhebung seiner ausschließenden Entscheidung im Beschwerdewege das Verfahren mit einem von ihm zunächst ausgeschlossenen Verteidiger durchführen zu müssen, nur nach sorgfältigster Prüfung zu einer solchen Entscheidung gelangen. Andererseits kann gerade das für die Hauptverhandlung zuständige Gericht die Entscheidung sachnäher, ohne vermeidbare Verzögerung und ohne die Schwierigkeiten einer Information aus zweiter Hand treffen, ggf. gleichzeitig die ihm auch vom Regierungsentwurf (§ 138 c Abs. 5) zugewiesene Kostenregelung vornehmen und ohne die Gefahr einer erneuten Verzögerung des Verfahrens über Anträge auf Aufhebung der Ausschließung entscheiden.

Absatz 2 sieht die Anfechtbarkeit der den Verteidiger ausschließenden Entscheidung

vor, jedoch im Interesse der Waffengleichheit zwischen Staatsanwaltschaft und Verteidigung – entgegen dem Regierungsentwurf – auch die Anfechtbarkeit aller Entscheidungen, die die Ausschließung ablehnen. Von einer Anfechtbarkeit der Entscheidung, durch die ein Antrag auf Aufhebung der Ausschließung (§ 138 a Abs. 2) abgelehnt wird, sollte im Interesse der Effizienz des Strafverfahrens abgesehen werden. Entscheidungen des Bundesgerichtshofs, welche die Ausschließung eines Verteidigers betreffen, bleiben nach § 304 Abs. 4 Satz 1 StPO der Anfechtung entzogen.

Absatz 3 trägt der Bedeutung der anwaltlichen Berufsfreiheit dadurch Rechnung, daß über die sofortige Beschwerde die Oberlandesgerichte bzw. der Bundesgerichtshof entscheiden sollen.

Die in Absatz 4 des Regierungsentwurfs vorgesehene obligatorische Unterbrechung oder Aussetzung der Hauptverhandlung ist nicht erforderlich. Es genügt die vorgeschlagene Kann-Vorschrift. Reicht die Zeit von 30 Tagen nicht aus, für die die Hauptverhandlung unterbrochen werden kann, so ist die Hauptverhandlung auszusetzen, ohne daß es hierzu einer besonderen Regelung bedürfte.

Die in Absatz 5 vorgesehene Möglichkeit, die Kosten der Staatskasse aufzuerlegen, soll unbillige Kostenbelastungen für Verteidiger und Beschuldigte vermeiden, wenn sie die Ausschließung nicht zu vertreten haben.

- c) In Artikel 5 Nr. 3 (§ 135 Abs. 2 GVG) ist die Angabe „§ 138 d Abs. 6 Satz 1“ durch die Angabe „§ 138 d Abs. 2 Satz 1“ zu ersetzen.

Begründung

Folge der Neufassung des § 138 c (nun § 138 d) StPO.

7. **Zu Artikel 1 Nr. 7** (§ 138 d (nun § 138 e) StPO) § 138 d (nur § 138 e) Abs. 6 ist zu streichen.

Begründung

Der Regelungsgehalt des Absatzes 6 ist in dem vorgeschlagenen § 138 d (neu) Abs. 2 enthalten.

8. **Zu Artikel 1 Nr. 11** (§ 241 a StPO) § 241 a ist wie folgt zu fassen:

„§ 241 a

(1) Die Vernehmung von Zeugen unter sechzehn Jahren wird allein von dem Vorsitzenden durchgeführt.

(2) Die in § 240 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 bezeichneten Personen können verlangen, daß der Vorsitzende den Zeugen weitere Fragen stellt. Der Vorsitzende kann diesen Personen eine unmittelbare Befragung der Zeugen ge-

statten, wenn nach pflichtgemäßem Ermessen ein Nachteil für das Wohl der Zeugen nicht zu befürchten ist.

(3) § 241 Abs. 2 gilt entsprechend.“

Begründung

Der Wortlaut entspricht dem Regierungsentwurf. Die Vorschrift ist jedoch in selbständige Absätze zu gliedern, damit sichergestellt wird, daß die Verweisung auf § 241 Abs. 2 – wie in der Begründung (Seite 71) ausgeführt – für die unmittelbare wie für die mittelbare Befragung gilt.

9. Zu Artikel 1 Nr. 14 bis 16 – neu – (§§ 407, 408, 411 StPO) und zu Artikel 5 Nr. 01 – neu – (§ 25 GVG)

a) In Artikel 1 sind folgende Nummern 14 bis 16 anzufügen:

14. § 407 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 erhält folgende Fassung:

„(1) Der Strafrichter kann die Strafe durch schriftlichen Strafbefehl ohne Hauptverhandlung festsetzen, wenn die Staatsanwaltschaft dies schriftlich beantragt.“;

b) Absatz 3 wird gestrichen;

c) der bisherige Absatz 4 wird Absatz 3.

15. § 408 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird nach Satz 1 folgender Satz eingefügt:

„In ihm ist das Gericht anzugeben, vor dem die Hauptverhandlung stattfinden soll, wenn der Strafrichter die Sache zur Hauptverhandlung bringt oder der Beschuldigte Einspruch erhebt.“;

b) in Absatz 2 wird nach Satz 2 folgender Satz angefügt:

„§ 209 Abs. 3 gilt entsprechend.“

16. In § 411 Abs. 1 werden folgende Sätze angefügt:

„Ist für das Hauptverfahren die Zuständigkeit eines Gerichts höherer Ordnung begründet, so verweist der Strafrichter die Sache durch Beschluß an das zuständige Gericht. Der Beschluß ist nicht anfechtbar.“

b) In Artikel 5 ist vor Nummer 1 folgende neue Nummer 01 einzufügen:

01. § 25 wird wie folgt geändert:

a) In Nummer 2 wird das Wort „oder“ durch einen Beistrich ersetzt;

b) in Nummer 3 wird der Punkt durch das Wort „oder“ ersetzt;

c) nach Nummer 3 wird folgende Nummer 4 angefügt:

„4. wenn die Staatsanwaltschaft den Erlaß eines Strafbefehls beantragt.“

Begründung

Die Zuständigkeit für den Erlaß eines Strafbefehls in Sachen mit „Schöffengerichtsbedeutung“ ist umstritten. Während ein Teil der Praxis in Fällen der genannten Art für den Erlaß des Strafbefehls den Strafrichter und für die Entscheidung über den Einspruch das Schöffengericht als zuständig ansieht, soll nach anderer Auffassung in Strafverfahren mit „Schöffengerichtsbedeutung“ der Erlaß eines Strafbefehls unzulässig sein.

Die Rechtslage bedarf dringend der Klärung.

Auch für Strafsachen, die einfach gelagert sind, jedoch wegen ihrer besonderen Bedeutung zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehören, kann auf das Strafbefehlsverfahren nicht verzichtet werden. Dieses summarische Verfahren hat sich nicht nur bei der Ahndung der Kleinkriminalität, sondern auch in Fällen mit Schöffengerichtsbedeutung, insbesondere aus dem Bereich der Wirtschafts-, Straßenverkehrs- und Umweltkriminalität bewährt, und zu einer merklichen Entlastung der Strafgerichte und Staatsanwaltschaften beigetragen.

Der Vorschlag stellt – ohne wesentliche sachliche Änderungen – klar, daß für den Erlaß des Strafbefehls in jedem Falle der Strafrichter zuständig ist und daß ein etwaiges Hauptverfahren vor dem dafür zuständigen Gericht durchzuführen ist.

1. Zu § 407 StPO:

a) Die bisher in § 407 Abs. 1 enthaltene ausdrückliche Beschränkung des Strafbefehlsverfahrens auf Vergehen soll als entbehrlich gestrichen werden. Da der Strafbefehl nur vom Strafrichter erlassen werden darf, ergibt sich bereits aus der Regelung in § 25 GVG, daß der Strafbefehl nur bei Vergehen zulässig ist.

b) Dem in Absatz 3 vorgesehenen Antrag nach § 25 Nr. 2 c GVG kommt nach Wegfall des Zuständigkeitswahlrechts der Staatsanwaltschaft (BVerfGE 22, 254) nur noch die Bedeutung einer für das Gericht nicht bindenden Beurteilung der Zuständigkeitsfrage zu. Dem verbliebenen Regelungsgehalt der Vorschrift trägt der Vorschlag in § 408 Rechnung, so daß Absatz 3 gestrichen werden kann.

2. Zu § 408 StPO:

- a) In Anlehnung an die Regelung in § 200 Abs. 1 Satz 2 wird die Staatsanwaltschaft verpflichtet, in dem Antrag auf Erlaß des Strafbefehls das für die Durchführung einer etwaigen Hauptverhandlung zuständige Gericht anzugeben. Die Auffassung der Staatsanwaltschaft zur gerichtlichen Zuständigkeit im Falle der Durchführung des Hauptverfahrens ist für den Strafrichter von erheblichem Interesse.
- b) Für den Fall, daß der Strafrichter gegen das summarische Verfahren Bedenken hat, wird gemäß der bisherigen Praxis einzelner Gerichte die entsprechende Anwendung von § 209 Abs. 3 vorgeschlagen. Dadurch wird sichergestellt, daß über die Eröffnung und Durchführung des Hauptverfahrens das dafür zuständige Gericht ohne Verzögerung entscheiden kann und daß die Staatsanwaltschaft Gelegenheit zur Überprüfung ihres Antrags erhält.

3. Zu § 411 StPO:

Der Vorschlag stellt klar, daß nach Einspruch gegen den Strafbefehl die Hauptverhandlung vor dem für das Hauptverfahren zuständigen Gericht durchzuführen ist. Der Verweisungsbeschluß soll unanfechtbar sein. Ein Interesse der Staatsanwaltschaft an einer Anfechtung kommt nicht in Betracht.

4. Zu § 25 GVG:

Mit der vorgeschlagenen Regelung wird klargestellt, daß für den Erlaß eines Strafbefehls ungeachtet einer abweichenden Zuständigkeit für das Hauptverfahren der Strafrichter sachlich zuständig ist.

Artikel 4

Deutsches Richtergesetz

10. Zu Artikel 4 Nr. 1 (§ 45 Abs. 6 DRiG)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob die Verpflichtung der ehrenamtlichen Richter in der Finanzgerichtsbarkeit zur Wahrung des Steuergeheimnisses (§ 45 Abs. 6) nicht unterbleiben kann.

Begründung

Es sollte eine einheitliche Eidesnorm für alle ehrenamtlichen Richter geschaffen werden.

Artikel 5

Gerichtsverfassungsgesetz

11. Zu Artikel 5 Nr. 1 a – neu – (§ 152 Abs. 2 GVG)
In Artikel 5 ist nach Nummer 1 folgende Nummer 1 a – neu – einzufügen:

„1 a. § 152 Abs. 2 erhält folgende Fassung:

„(2) Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung diejenigen Beamten- und Angestelltengruppen zu bezeichnen, auf die diese Vorschrift anzuwenden ist. Die Angestellten müssen im öffentlichen Dienst stehen, das einundzwanzigste Lebensjahr vollendet haben und mindestens zwei Jahre in den bezeichneten Beamten- oder Angestelltengruppen tätig gewesen sein. Die Landesregierungen können die Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.“

Begründung

Auf Grund des § 152 Abs. 2 GVG sind in einzelnen Ländern auch Angestelltengruppen in den Kreis der Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft einbezogen worden. Ob diese Einbeziehung durch die auf „Beamtenklassen“ beschränkte Ermächtigung gedeckt ist, kann zweifelhaft sein. In der Praxis hat diese Unklarheit bereits zu erheblichen Schwierigkeiten geführt, so daß eine Klarstellung dringend erforderlich ist.

Auf Grund der seit der Einführung des § 152 Abs. 2 GVG erheblich gewandelten Personalstruktur des öffentlichen Dienstes sind die Länder darauf angewiesen, daß auch bestimmten Angestelltengruppen die Befugnisse von Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft übertragen werden können. Dies gilt insbesondere für Angestellte im Zollfahndungsdienst und für die bei den Staatsanwaltschaften im Angestelltenverhältnis tätigen Wirtschaftsfachkräfte, die bei der Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität rationeller und wirkungsvoller eingesetzt werden können, wenn ihnen die Befugnisse von Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft zustehen.

Der Bundesrat hatte bereits in dem am 18. Dezember 1970 beschlossenen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Strafprozeßordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes (BR-Drucksache 346/70 – Beschluß –) vorgeschlagen, die Angestelltengruppen ausdrücklich in die Ermächtigung des § 152 Abs. 2 GVG einzubeziehen. Die nunmehr vorgeschlagene Änderung läßt die Bezeichnung von Angestelltengruppen nur unter bestimmten Alters- und Tätigkeitsvoraussetzungen zu und trägt damit den Erfordernissen des Artikel 80 Abs. 1 Satz 2 GG Rechnung.

Gegenäußerung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates

Die Bundesregierung nimmt zu den Vorschlägen des Bundesrates wie folgt Stellung:

Zu 1. (Eingangsworte)

Der Auffassung, daß das Gesetz der Zustimmung des Bundesrates bedarf, wird nicht zugestimmt.

Ein Gesetz, das ein mit Zustimmung des Bundesrates ergangenes Gesetz ändert, ist nicht allein aus diesem Grunde zustimmungsbedürftig. Die Zustimmung ist vielmehr nur dann erforderlich, wenn das Änderungsgesetz selbst einen Tatbestand erfüllt, der die Zustimmungsbedürftigkeit auslöst, bzw. wenn von der Änderung solche Regelungen des geänderten Gesetzes betroffen sind, die seine Zustimmungsbedürftigkeit begründet haben (Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Juni 1974 – 2 BvF 2 und 3/73 –). Das ist hier nicht der Fall.

Zu 2. (Artikel 1 Nr. 1 – § 53 Abs. 1 Nr. 3 a StPO)

- a) Dem Vorschlag, der eine redaktionelle Klarstellung enthält, wird zugestimmt.
- b) Die Bundesregierung wird die vom Bundesrat angesprochene Frage im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens prüfen. Es wird allerdings zu berücksichtigen sein, daß die Begriffe „staatlich anerkannter Sozialarbeiter“ und „staatlich anerkannter Sozialpädagoge“ bereits in § 203 Abs. 1 Nr. 5 StGB i. d. F. des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch verwendet werden. Es handelt sich daher um Begriffe, die allein nach ihrem sachlichen Gehalt ausgelegt werden müssen; die rein äußerliche Verwendung einer abweichenden Berufsbezeichnung kann hierbei nicht entscheidend sein.
- c) Es wird im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen sein, ob dem Anliegen des Bundesrates Rechnung getragen werden kann.

Zu 3. Artikel 1 Nr. 4 – § 66 d StPO und Artikel 2 Nr. 4 – § 484 ZPO)

- a) Dem Vorschlag wird zugestimmt.
- b) Dem Vorschlag wird grundsätzlich zugestimmt. Jedoch sollte der Begriff „Schwurpflichtige“ durch den in § 484 Abs. 2 ZPO in der Fassung des Regierungsentwurfs verwendeten Ausdruck „Verpflichtete“ ersetzt werden.

Artikel 5 Nr. 2 – § 189 Abs. 1 GVG –, der die Eidesleistung von Dolmetschern betrifft, wird entsprechend zu ergänzen sein.

Zu 4. (Artikel 1 Nr. 6 a – neu – § 137 StPO)

Die Bundesregierung stimmt mit dem Bundesrat darin überein, daß das Recht des Angeklagten, sich zu seiner Verteidigung mehrerer Verteidiger zu bedienen, nicht zum Zweck der Prozeßverschleppung oder der Prozeßvereitelung mißbraucht werden darf. Es wird jedoch zu prüfen sein, ob durch die vom Bundesrat vorgeschlagene Begrenzung der Zahl der Verteidiger, die für einen Angeklagten im Verfahren sollen mitwirken dürfen, derartige Mißbräuche wirksam verhindert werden können. Auch wird nicht außer Acht gelassen werden können, daß die vom Bundesrat vorgeschlagene Gesetzesänderung eine Reihe von Problemen aufwirft, auf die der Bundesrat zum Teil bereits hingewiesen hat.

Zu 5. (Artikel 1 Nr. 7 – § 138 a StPO)

Dem Vorschlag wird widersprochen.

Die Bundesregierung ist der Ansicht, daß wegen der Bedeutung der freien Verteidigerwahl und dem hohen Wert der „freien Advokatur“ nur solche Ausschließungstatbestände in das Gesetz aufgenommen werden sollen, für die im Interesse einer geordneten Strafrechtspflege ein unabweisbares Bedürfnis besteht. Ein solches Bedürfnis kann für eine Regelung, nach der ein als Zeuge vernommener Verteidiger von der weiteren Mitwirkung in dem Verfahren auszuschließen ist, – wie schon in der Begründung des Gesetzentwurfs ausgeführt worden ist – nicht anerkannt werden. Mögliche, durch die Zeugeneigenschaft des Verteidigers entstehende Konflikte können, falls der Verteidiger oder der Beschuldigte nicht selbst durch Mandatsniederlegung oder Mandatsentziehung Abhilfe schaffen, durch die Beiordnung eines Pflichtverteidigers neben dem Wahlverteidiger befriedigend gelöst werden. Ein dem Vorschlag des Bundesrates entsprechender Ausschließungstatbestand würde im übrigen dem Prinzip der Waffengleichheit von Verteidigung und Anklagevertretung widersprechen, weil auch der als Zeuge vernommene Staatsanwalt jedenfalls dann nicht als ungeeignet zur Weiterführung der staatsanwaltlichen Geschäfte in der Hauptverhandlung angesehen wird, wenn ein weiterer Staatsanwalt zugegen ist und die Zeugenvernehmung sich auf Wahrnehmungen bezogen hat, die nicht in unlösbarem Zusammenhang mit dem im übrigen zu erörternden Sachverhalt stehen (vgl. BGHSt 21, 85, 89).

Zu 6. (Artikel 1 Nr. 7 – §§ 138 b ff. StPO und Artikel 5 Nr. 3 – § 138 Abs. 2 GVG)

- a) Dem Vorschlag wird widersprochen.

Die Ausschließung eines Verteidigers berührt in hohem Maße das Interesse des Beschuldigten,

die Verteidigung durch den Verteidiger seines Vertrauens führen zu lassen. Sie ist darüber hinaus ein schwerwiegender Eingriff in das Recht des Anwalts auf freie Berufsausübung (Artikel 12 GG). Die Schwere des mit der Ausschließung verbundenen Eingriffs gebietet es deshalb, eindeutige und klar umrissene Ausschließungstatbestände zu normieren. Diesem Erfordernis wird der Vorschlag des Bundesrates nicht gerecht. Der vom Bundesrat vorgeschlagene generalklauselartige Ausschließungstatbestand enthält eine Reihe unbestimmter Rechtsbegriffe, die von der gerichtlichen Praxis unterschiedlich ausgefüllt werden könnten mit der Gefahr einer divergierenden Rechtsprechung. Der Vorschlag enthält auch keine Kriterien zur Abgrenzung von noch zulässigen Verteidigungshandlungen und verfahrenssabotierenden Handlungen, so daß im konkreten Fall mit erheblichen Abgrenzungsschwierigkeiten zu rechnen wäre. Der Formulierungsvorschlag des Bundesrates bestätigt die in der Begründung des Gesetzentwurfs dargelegte Ansicht, daß sich der schillernde und vielschichtige Begriff der Verfahrenssabotage nicht hinreichend klar abgrenzen läßt, um ihn in den Katalog der Ausschließungstatbestände aufnehmen zu können.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß eine in Zusammenarbeit mit den Landesjustizverwaltungen und der Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes durchgeführte rechtstatsächliche Untersuchung ein Bedürfnis für die Einführung eines Ausschließungstatbestandes der Verfahrenssabotage nicht ergeben hat. Die Bundesregierung vertritt – wie schon in der Begründung des Gesetzentwurfs hervorgehoben – die Auffassung, daß mit anderen gesetzlichen Maßnahmen als der Ausschließung des Verteidigers im konkreten Fall den Versuchen, Strafverfahren zu sabotieren, wirksam begegnet werden muß. Der Gesetzentwurf des Bundesrates zur Änderung der Strafprozeßordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes – Gesetz zum Schutz der Rechtspflege – (Bundesrats-Drucksache 358/74) weist deshalb nach Ansicht der Bundesregierung im Grunde den richtigeren Weg.

b) Dem Vorschlag wird widersprochen.

Die Bundesregierung hält an ihrer bereits in der Begründung des Gesetzentwurfs dargelegten Auffassung fest, daß über die Ausschließung des Verteidigers nicht das erkennende Gericht, son-

dern das Oberlandesgericht, dessen Spruch eine gewisse Befriedungsfunktion zukommen kann, entscheiden soll.

c) Dem Vorschlag wird aus den unter Buchstabe b genannten Gründen widersprochen.

Zu 7. (Artikel 1 Nr. 7 – § 138 d StPO)

Dem Vorschlag wird widersprochen. Zur Begründung wird auf die Ausführungen zu Nummer 6 b verwiesen.

Zu 8. (Artikel 1 Nr. 11 – § 241 a StPO)

Dem Vorschlag, der lediglich redaktionellen Charakter hat, wird zugestimmt.

Zu 9. (Artikel 1 Nr. 14 bis 16 – neu – §§ 407, 408, 411 StPO – und zu Artikel 5 Nr. 1 – neu – § 25 GVG –)

Dem Vorschlag wird grundsätzlich zugestimmt.

Die Bundesregierung behält sich jedoch vor, zu den Einzelheiten der vorgeschlagenen Regelung im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens Stellung zu nehmen. So wird zu prüfen sein, ob es gerechtfertigt ist, in §§ 408 und 411 unterschiedliche Regelungen für die Verweisung an ein Gericht höherer Ordnung vorzusehen.

Zu 10. (Artikel 1 – § 45 Abs. 6 DRiG –)

Die Bundesregierung wird im Verlaufe des weiteren Gesetzgebungsverfahrens prüfen, ob der Hinweis auf die Verpflichtung der ehrenamtlichen Richter in der Finanzgerichtsbarkeit zur Wahrung des Steuergeheimnisses (§ 45 Abs. 6) unterbleiben und damit eine einheitliche Eidesnorm für alle ehrenamtlichen Richter geschaffen werden kann.

Zu 11. (Artikel 5 Nr. 1 a – neu – § 152 Abs. 2 GVG –)

Der vorgeschlagenen Regelung wird zugestimmt.

Die Bundesregierung hat bereits bei der Beratung des Ersten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts – Drucksache 7/555 – beim Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages angeregt, die vom Bundesrat vorgeschlagene Regelung wegen ihrer Dringlichkeit und Bedeutung für eine effektive Strafverfolgung schon in jenem Gesetzgebungsverfahren zu treffen.