

## Rechtsprechungsreport

### II. Entscheidung

Nach Auffassung des OLG erstreckt sich die Bindung des Pflichtverteidigers gemäß § 140 Abs. 1 StPO auch auf die Vertretung des Angeklagten im Adhäsionsverfahren. An seiner früheren entgegenstehenden Rechtsauffassung (OLG Bamberg, Beschl. v. 22.10.2008 – 1 Ws 576/08, NSz/RR 2009, 114) hat das OLG im Hinblick auf die Umsetzung der Richtlinie 2016/1919 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.10.2016 über Prozesskostenhilfe für Verdächtige und beschuldigte Personen in Strafverfahren sowie die Entscheidung des BGH vom 27.7.2021 nicht mehr festgehalten. Es hat sich vielmehr dem BGH (vgl. Beschl. v. 27.7.2021 – 6 StR 307/21, NJW 2021, 2901 = StraFo 2021, 473 = StV 5 2021, 155) und dessen Begründung angeschlossen (so auch schon OLG Brandenburg, Beschl. v. 24.1.2022 – 1 Ws 108/21, AGS 2022, 211; OLG Dresden, Beschl. v. 21.12.2023 – 2 Ws 298/23, AGS 2024, 90).

### III. Bedeutung für die Praxis

1. Die Entscheidung ist zutreffend und führt dazu, dass der Pflichtverteidiger auch die Nr. 4143 VV RVG geltend machen kann (vgl. dazu die Kommentierung bei Burhoff/ Volpert/Burhoff, RVG Straf- und Bußgeldsachen, Nr. 4143 Rn 1 ff.). Insoweit dürfte es sich inzwischen wohl um die h.M. handeln. A.A. sind aber (noch immer) der 5. Strafsenat des BGH (BGH, Beschl. v. 8.12.2021 – 5 StR 162/21) und das LG Osnabrück (Beschl. v. 5.9.2022 – 18 KLs 5/22, AGS 2023, 46 = JurBüro 2022, 638). Der Pflichtverteidiger sollte daher nach wie vor darauf achten, dass ggf. seine Bestellung vom Gericht ausdrücklich auch auf das Adhäsionsverfahren erstreckt wird bzw. klargestellt wird, dass eine (bereits) erfolgte Bestellung auch für das Adhäsionsverfahren gilt.

2. Für die hier auch geltend gemachte Nr. 1003 VV RVG ist auf die Rechtsprechung der OLG hinzuweisen (OLG Hamm, Beschl. v. 7.3.2022 – 1 Ws 579/21, AGS 2022, 554; OLG Jena AGS 2009, 587 = RVGreport 2010, 106 = StRR 2010, 114 = NJW 2010, 455; OLG Nürnberg RVGreport 2014, 72 = AGS 2014, 18 m. abl. Anm. N. Schneider = StraFo 2014, 37). Danach entsteht die Einigungsgebühr auch dann, wenn kein förmliches Adhäsionsverfahren nach § 404 StPO vorausgegangen ist.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Leer/Augsburg

### Bindung an erstinstanzliches Geständnis?

Das erstinstanzlich aufgrund einer (informell) getroffenen Verständigung erfoigte Geständnis des Angeklagten darf in der Berufungsinstanz jedenfalls dann nicht verwertet werden, wenn das Berufungsgericht den Angeklagten zu einer Strafe über der erstinstanzlich vereinbarten Strafobergrenze verurteilen will.

#### (Leitsatz des Verfassers)

**OLG Naumburg, Beschl. v. 24.9.2024 – 1 ORs 112/24**

#### I. Sachverhalt

Das AG hat den Angeklagten, gestützt auf dessen geständige Einlassung, u.a. wegen tätlichen Angriffs auf Vollstreckungsbeamte zu einer Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Gegen dieses Urteil haben sich der Angeklagte mit zunächst unbeschränkter Berufung sowie die Staatsanwaltschaft mit einer auf den Rechtsfolgenauspruch beschränkten Berufung gewendet. Im Berufungshauptverhandlungstermin beim LG beschränkte der Angeklagte seine Berufung ebenfalls auf den Rechtsfolgenaus-

Aufgabe der früheren Rechtsprechung

Inzwischen wohl h.M.

Nr. 1003 VV RVG

Informelle Absprache beim AG

## Rechtsprechungsreport

spruch. Daraufhin änderte das LG unter Annahme einer beiderseitigen wirksamen Beschränkung der Berufung den Rechtsfolgenausspruch des AG-Urteils ab und verurteilte den Angeklagten zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr, deren Vollstreckung es zur Bewährung aussetzte. Gegen dieses Urteil wendet sich die Revision des Angeklagten. Diese hatte mit der Sachrüge Erfolg.

### II. Entscheidung

Nach Auffassung des OLG war die Beschränkung der Berufung der Staatsanwaltschaft auf den Rechtsfolgenausspruch nicht wirksam, sodass das LG nicht über alle Teile des amtsgerichtlichen Urteils entschieden habe, die seiner Prüfungskompetenz unterlagen. Die Wirksamkeit der Berufungsbeschränkung habe das OLG von Amts wegen im Freibeweis zu prüfen (vgl. BayObLG, Beschl. v. 16.6.2021 – 206 StRR 226/21; KG, Urt. v. 17.8.2022 – (3) 161 Ss 129/22 (44/22); OLG Celle, Beschl. v. 23.11.2020 – 3 Ss 48/20; Paul, in: KK-StPO, 9. Aufl. 2023, § 318 Rn 11 m.w.N).

Aufgrund der substantiierten Angaben des Angeklagten in seiner Revisionsbegründungsschrift, denen die Staatsanwaltschaft nicht entgegengetreten sei, der mit der Revisionsgegenerklärung der Staatsanwaltschaft mitgeteilten Erklärung des erstinstanzlichen Sitzungsvertreters der Staatsanwaltschaft, die mit den Angaben des Angeklagten – jedenfalls soweit es die Absprache der Verhängung einer Gesamtstrafe unter Einbeziehung von Vorstrafen betrifft – in Einklang stehe, sowie der im Protokoll festgehaltenen Vorgänge in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung geht der Senat davon aus, dass vor der erstinstanzlichen Hauptverhandlung zwischen dem Gericht und den Verfahrensbeteiligten eine – wenn auch informelle und damit unzulässige – Verständigung jedenfalls dahingehend getroffen worden sei, dass für den Fall eines Geständnisses des Angeklagten unter Einbeziehung der Strafen aus den beiden AG-Urteilen eine Gesamtfreiheitsstrafe von nicht mehr als einem Jahr und neun Monaten verhängt wird.

Die Staatsanwaltschaft sei durch die vorangegangene Verständigung nicht an der Einlegung der Berufung gehindert gewesen (vgl. OLG Hamm, Beschl. v. 22.11.2017 – III-1 RVs 79/17; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 67. Aufl. 2024, vor § 312 Rn 1e). Jedoch habe die Staatsanwaltschaft ausweislich der Berufungsbegründung mit ihrer Berufung das Ziel verfolgt, die verhängten Einzelstrafen zu erhöhen und von der Gesamtstrafenbildung mit den erwähnten Strafen aus den vorangegangenen Urteilen abzusehen. Dieses verfolgte Ziel habe für den Angeklagten in jedem Fall eine Überschreitung des Verständigungsstrafrahmens bedeutet. Denn mit dem Urteil des AG vom 3.5.2023 sei unter Einbeziehung der Strafen aus dem Urteil des AG vom 19.10.2022 eine Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und vier Monaten verhängt gewesen. Selbst bei Beibehaltung der erstinstanzlich verhängten beiden Einzelstrafen von vier und fünf Monaten hätte aus diesen zwingend eine Gesamtfreiheitsstrafe gebildet werden müssen, mit der sich ohne die Bildung einer Gesamtstrafe mit den Strafen aus den genannten Vorverurteilungen die Gesamthöhe der Strafen gegenüber der nach dem Inhalt der Verständigung höchstmöglichen, aus allen Strafen gebildeten Gesamtfreiheitsstrafe erhöht hätte.

Das erstinstanzlich aufgrund einer getroffenen Verständigung erfolgte Geständnis des Angeklagten dürfe in der Berufungsinstanz aber jedenfalls dann nicht verwertet werden, wenn – wie hier – das Berufungsgericht den Angeklagten zu einer Strafe über der erstinstanzlich vereinbarten Strafobergrenze verurteilen wolle. Denn der Schutz des Angeklagten, welcher in dem Grundsatz des fairen Verfahrens (Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK) manifestiert sei, verlange, dass ein verständigungsbasiertes Geständnis bei einer fehlgeschlagenen Verständigung unverwertbar sei, weil er dieses im Vertrauen

**Von Amts wegen Prüfung der Wirksamkeit der Berufungsbeschränkung**

**Berufungsbeschränkung der Staatsanwaltschaft unwirksam**

**Staatsanwaltschaft nicht an Berufung gehindert**

**Keine Verwertung des Geständnisses**

## Rechtsprechungsreport

auf die Einhaltung der vereinbarten Strafobergrenze abgelegt habe (BGH, Beschl. v. 17.2.2021 – 5 StR 484/20, BGHSt 66, 37; OLG Hamm, Beschl. v. 22.11.2017 – III-1 RVs 79/17; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 6.10.2010 – III-4 RVs 60/10; OLG Naumburg, Urt. v. 16.3.2017 – 2 Rv 3/17; Meyer-Goßner/Schmitt a.a.O.). Dieses Verbot, das Geständnis zu verwerten, führe hier dazu, dass Schuldspruch und Rechtsfolgenausspruch rechtlich und tatsächlich nicht mehr selbstständig beurteilt werden können (vgl. KG, Beschl. v. 7.10.2020 – (4) 161 Ss 121/20 (166/20); OLG Hamm a.a.O.; OLG Naumburg a.a.O.; Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O.). Dem Fair-trial-Grundsatz widerspräche es, wenn Gericht, Staatsanwaltschaft und Angeklagter sich – sei es unter den Voraussetzungen des § 257c StPO oder im Rahmen einer unzulässigen informellen Absprache – auf einen bestimmten Strafraum verständigt hätten, der Angeklagte mit Rücksicht darauf ein Geständnis abgibt, das Gericht absprachegemäß verurteilt, die Staatsanwaltschaft sodann aber gegen das Urteil Rechtsmittel mit dem Ziel einer höheren Bestrafung einlegt, welche dann – letztlich auf der Grundlage des erstinstanzlichen Geständnisses – erfolge (OLG Düsseldorf a.a.O.). Wegen der fehlenden Trennbarkeit von Schuld- und Rechtsfolgenausspruch sei daher die Beschränkung der Berufung der Staatsanwaltschaft auf den Rechtsfolgenausspruch unwirksam. Das LG hätte daher nicht von der Wirksamkeit der Beschränkung der Berufung der Staatsanwaltschaft ausgehen dürfen und das erstinstanzliche Urteil umfassend im Schuldspruch mit eigenen Feststellungen überprüfen müssen.

### III. Bedeutung für die Praxis

1. Die vom OLG entschiedene Frage ist (zunächst) keine Problematik des § 257c Abs. 4 und 5 StPO, der die Bindungswirkung bei einer formellen Absprache regelt (vgl. dazu eingehend Burhoff (Hrsg.), Handbuch für die strafrechtliche Hauptverhandlung, 11. Aufl. 2025, Rn 305 ff. m.w.N.). Denn eine formelle Absprache nach § 257c hat hier beim AG nicht vorgelegen. Im Übrigen wäre das LG aber auch an eine solche Absprache nicht gebunden gewesen, da die Bindungswirkung nur bei dem Gericht besteht, bei dem die Absprache zustande gekommen ist. Und das war das AG. Das OLG argumentiert hier daher ja auch mit dem Fair-trial-Grundsatz, was letztlich nicht zu beanstanden ist, obwohl sich das OLG nicht mit der Frage der Bindungswirkung der informellen Absprache befasst (vgl. dazu Burhoff, a.a.O., Rn 214).

2. Das OLG weist ausdrücklich darauf hin, dass sich an seiner Einschätzung nichts dadurch ändert, dass es in der Berufungshauptverhandlung ebenfalls zu einer – diesmal formal ordnungsgemäßen – Verständigung der Verfahrensbeteiligten nach § 257c StPO gekommen ist. Diese Verständigung hatte zum Inhalt, dass bei Beschränkung der Berufung des Angeklagten auf den Rechtsfolgenausspruch eine Gesamtfreiheitsstrafe zwischen neun Monaten und einem Jahr, ausgesetzt zur Bewährung, verhängt wird, woraufhin der Angeklagte seine Berufung entsprechend beschränkt hat. Zu einem Geständnis, das zur Grundlage der Überprüfung des Schuldspruchs hätte gemacht werden können, kam es aufgrund der Verständigung bereits nicht (mehr) an. Ferner hätte ein solches Geständnis aufgrund der vom LG angenommenen wirksamen Beschränkung der Berufungen auf den Rechtsfolgenausspruch auch keine Bedeutung für die Entscheidungsfindung betreffend den Schuldspruch mehr entfalten können (vgl. OLG Düsseldorf a.a.O.). Nur wenn das Berufungsgericht den Schuldspruch auch tatsächlich überprüft, könne – so das OLG – eine aufgrund der neu zu treffenden Verständigung abgegebene geständige Einlassung des Angeklagten Grundlage für eine Verurteilung sein (s.a. OLG Hamm a.a.O.).

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Leer/Augsburg

**Informelle Absprache**

**Formelle Verständigung beim  
LG ändert nichts**