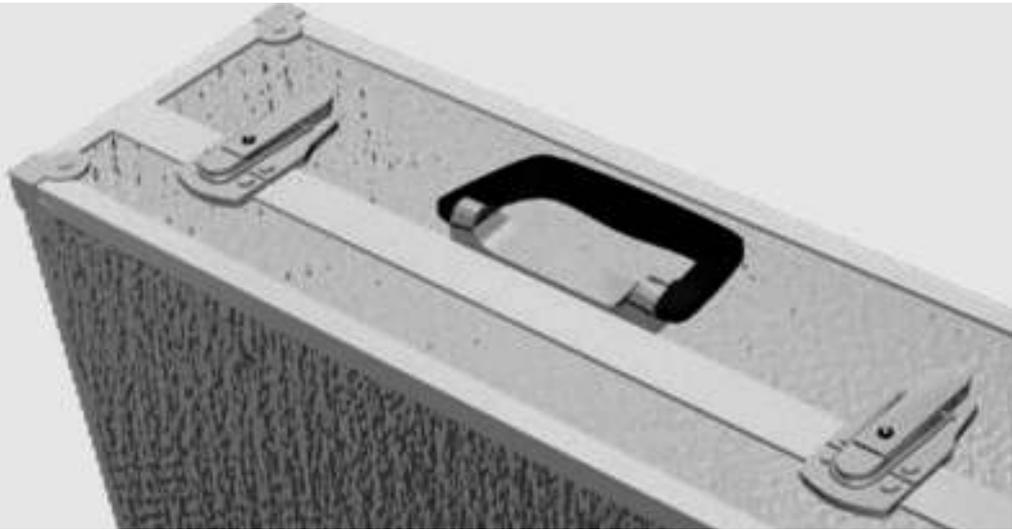


Let's deal –

Das Geschäft mit der Gerechtigkeit

Björn Josten



Erstmals im Jahr 1982 wurde von einem Rechtsanwalt auf ein Phänomen aufmerksam gemacht, das man nur aus Amerika zu kennen glaubte. Der vorsichtshalber unter dem Pseudonym Detlef Deal aus Mauschelhausen schreibende Strafverteidiger berichtete über eine bis dahin unter das Deckmäntelchen des Schweigens gehüllte strafprozessuale Praxis, die gerne beschönigend als Absprache oder Verständigung bezeichnet wird.¹ Das Gericht entscheidet dabei nicht wie in § 261 der Strafprozessordnung (StPO) vorgesehen nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung, sondern entsprechend dem im stillen Kämmerlein zwischen den Verfahrensbeteiligten ausgehandelten Deal. Die Hauptverhandlung stellt dann nur noch ein für die Öffentlichkeit inszeniertes Schmierentheater mit vorher einstudierten Rollen dar.

Mittlerweile hat sich diese informelle Form der Verfahrenserledigung neben dem in der StPO vorgesehenen Strafverfahren etabliert und ist aus dem deutschen Gerichtsalltag kaum noch wegzudenken. Schon 1989 sprach sich in einer empirischen Studie nur ein verschwindend geringer Anteil der befragten RichterInnen und StaatsanwältInnen für ein gesetzliches Verbot der Absprachenpraxis aus.² Und seitdem auch die höchstrichterliche Rechtsprechung das Institut der strafprozessualen Verständigung grundsätzlich anerkannt hat, muss niemand mehr hinter vorgehaltener Hand darüber reden.³ Von PolitikerInnen wird es als „notwendiges Übel“ oder „problembehaftete, aber tägliche Praxis“ bezeichnet und auch eine Kodifizierung in der StPO scheint möglich.⁴

Der Deal

Die Möglichkeit zu dealen gibt es in verschiedenen Stadien des Verfahrens. Im Rahmen der Hauptverhandlung läuft ein Deal in der Regel so ab, dass der oder die Angeklagte ein Geständnis ablegt und dadurch weitere Beweiserhebungen erspart. Im Gegenzug stellen der oder die StaatsanwältInnen und die beteiligten RichterInnen in Aussicht, dass das Strafmaß eine bestimmte Höhe nicht überschreiten wird, gegebenenfalls auch Teilkomplexe des Verfahrensstoffs gemäß den §§ 154, 154a StPO ausgeschieden werden. Für den Fall einer entsprechenden Entscheidung vereinbaren die Verfahrensbeteiligten oftmals, dass sie auf Rechtsmittel verzichten werden. Die Aushandlung des Deals erfolgt dabei üblicherweise außerhalb der Hauptverhandlung.

Eine weitere Möglichkeit der Absprache bietet sich bereits während des Ermittlungsverfahrens durch die in den

§§ 153 ff StPO geregelten Einstellungsmöglichkeiten aus Opportunitätsgründen. Dabei spielt vor allem der bereits 1974 eingeführte § 153 a StPO eine wichtige Rolle. Danach kann die Staatsanwaltschaft mit Zustimmung von Gericht und Beschuldigten von der Verfolgung absehen, wenn sich die den Beschuldigten zur Last gelegte Tat als Vergehen darstellt, die Schwere ihrer Schuld nicht entgegensteht und sie mit der Erfüllung der ihnen auferlegten Auflagen oder Weisungen das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung beseitigen. In diesem Fall kann die Tat nicht mehr als Vergehen verfolgt werden, es tritt mithin ein beschränkter Strafklageverbrauch ein. Insbesondere die Möglichkeit der Zahlung eines Geldbetrags zugunsten einer gemeinnützigen Einrichtung oder der Staatskasse (§ 153 a I 1 Nr. 1 StPO) bildet die ideale Voraussetzung für einen Deal. So können sich finanziell potente TäterInnen frei kaufen und der Justiz bleibt ein womöglich kompliziertes und langwieriges Verfahren erspart. Es verwundert nicht, dass diese Einstellungsmöglichkeit speziell in Wirtschaftsstrafsachen zu einer eigenständigen Sanktionierungsform geworden ist. Mit dem Erfordernis der fehlenden Schwere der Schuld nimmt man es dabei nicht so genau, der § 153 a StPO findet auch in Fällen erheblicher potentieller Schuld Anwendung.⁵

Prozessökonomie statt materieller Wahrheit

Als Gründe für die Notwendigkeit strafprozessualer Absprachen werden zumeist Zeitmangel, schwierige Sachverhalte und die unzureichende personelle Ausstattung der Justiz genannt.⁶ Unabhängig davon, ob dies tatsächlich zutrifft oder nur subjektiv so empfunden wird, führt eine drohende langwierige Beweisaufnahme ebenso wie eine unklare Rechtslage oder Beweissituation bei den Beteiligten häufig zum Wunsch nach einer Beschleunigung des Verfahrens. Damit ist der Boden bereitet für eine konsensuale Verfahrensbeendigung, von der alle Seiten profitieren.

Auf diese Weise hat ein problematischer Paradigmenwechsel stattgefunden. An sich steht die Ermittlung der materiellen Wahrheit, also die Feststellung des wirklich Geschehenen, im Mittelpunkt des Strafprozesses. Die korrespondierende Pflicht der Strafverfolgungsorgane, den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen und aufzuklären, wird Ermittlungsgrundsatz ge-

Anmerkungen:

- 1 Deal, *StV* 1982, 545.
- 2 Bußmann/Lüdemann *KrimJ* 1989, 63.
- 3 BVerfG *NJW* 1987, 2662; BGHSt 43,195.
- 4 *Der Spiegel* v. 12.08.2002, 70 f.

nannt. Bei einer möglichst rationellen konsensualen Verfahrenserledigung bleibt für diesen Grundsatz jedoch kein Raum mehr. Unter der Dominanz des neuen Paradigmas Prozessökonomie genügt den Beteiligten wie im Zivilprozess die Ermittlung einer formellen Wahrheit, also einer ausgehandelten Wirklichkeit, die vom Verhandlungsgeschick der Beteiligten abhängt.

Rationeller Rationalismus?

Legitimiert wird der Paradigmenwechsel mit einem angeblichen Wandel der Gerechtigkeitsvorstellungen. Im Gegensatz zum früher vorherrschenden Vergeltungsgedanken der absoluten Straftheorien sollen verfahrensbeschleunigende Absprachen in Einklang stehen mit den modernen am zweckrationalen Präventionsprinzip orientierten relativen Straftheorien. So soll die Herstellung von Rechtsfrieden durch Konsensfindung als Ziel des Strafverfahrens das alte Ideal der inquisitorischen Wahrheitsfindung zurück treten lassen.⁷ Dabei wird übersehen, dass sich die unzweifelhaft wichtige Rechtsfriedensfunktion des Strafrechts nicht von der Ermittlung der materiellen Wahrheit trennen lässt. Denn für die Akzeptanz einer Entscheidung und damit den Rechtsfrieden ist die Orientierung an der materiellen Wahrheit entscheidend.

Auf der Ebene der Spezialprävention soll die integrative und kommunikative Gestaltung des Verfahrens zu einer besseren Konfliktbewältigung führen und auf der Ebene der Generalprävention soll ein erhöhter Sanktionierungoutput in der Bevölkerung den Eindruck entstehen lassen, dass der Staat auf Normbrüche effektiv reagieren kann. Bei näherem Hinsehen wird jedoch deutlich, dass das Gegenteil der Fall ist. Auf spezialpräventiver Ebene stellt bei den besonders häufig in den Genuss von Absprachen kommenden WirtschaftsstraftäterInnen die zu erwartende Sanktion nur einen Kalkulationsposten dar, auf der generalpräventiven Ebene verlieren das Strafverfahren und die damit verbundenen Unannehmlichkeiten erheblich an Abschreckung⁸ und schließlich das gesamte Strafsystem an Vertrauen. Absprachen gefährden also präventive Strafzwecke und sind daher auch aus Sicht der relativen Straftheorien abzulehnen.

Geheime Kammerjustiz

Nicht nur der für den Strafprozess an sich zentrale Ermittlungsgrundsatz bleibt beim Deal auf der Strecke, sondern auch die Maxime eines öffentlichen, mündlichen und unmittelbaren Strafverfahrens spielt häufig keine Rolle mehr. Die Grundsätze der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Unmittelbarkeit sind als Errungenschaften der Aufklärung darauf gerichtet, das Verfahren transparent zu gestalten. Durch die Praktizierung von Absprachen kehren die Rechtsgelehrten zurück zur mittelalterlichen geheimen Kammerjustiz. Ein außerhalb des Gerichtssaals ausgehandeltes Geständnis, dessen Glaubhaftigkeit allenfalls freibeweislich anhand der Akten geprüft wird, verlagert wesentliche Teile des Beweisgangs aus der Hauptverhandlung hinaus.

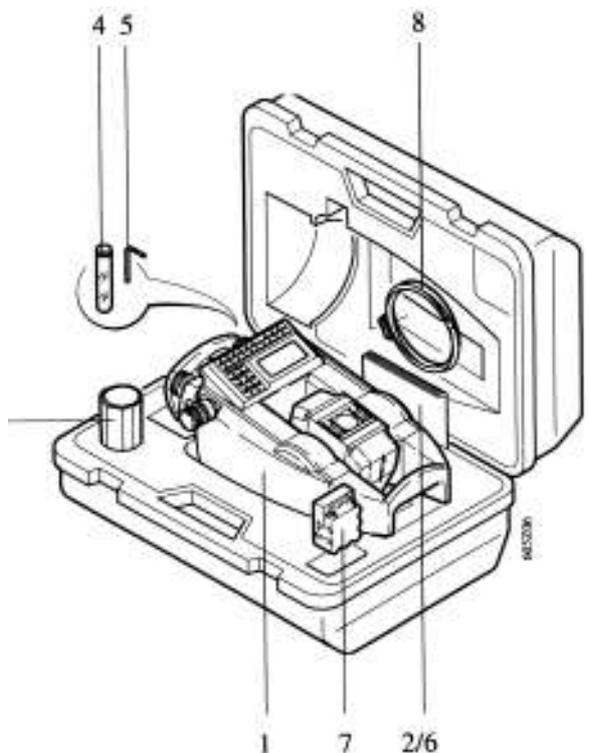
Vermutung der Schuld

Neben dem Prinzip der Ermittlung der materiellen Wahrheit sind im Strafverfahren die Rechte des Beschuldigten zu beachten. Elementarer Bestandteil der Beschuldigtenrechte ist die Unschuldsvermutung, die flankiert wird durch das Recht auf ein faires Verfahren und das Schweigerecht. Sobald ein Deal im Raum steht, ist es jedoch auch mit der Unschulds-

vermutung nicht mehr weit her. Selbst Angeklagte, die die ihnen zur Last gelegte Tat nicht begangen haben, werden dem verlockenden Angebot einer mildereren Strafe für den Fall eines Geständnisses häufig kaum widerstehen können. Zudem impliziert das Angebot eines Deals natürlich zugleich die Drohung einer Strafschärfung für den Fall, dass der oder die Angeklagte nicht kooperiert. Dies erinnert an den mittelalterlichen Inquisitionsprozess, bei dem ein gravierender Tatverdacht das Recht zur peinlichen Befragung und damit eine Pflicht zur Geständnisablegung begründete. Nur ist an die Stelle der körperlichen Martern heute die stillschweigende Androhung der Strafschärfung getreten.⁹

Rechtsbeugung?

An sich ist ein auf Grund einer Absprache ergangenes Urteil ein klarer Fall von Rechtsbeugung im Sinne des § 339 des Strafgesetzbuches (StGB). Das Recht beugt, wer sich in schwerwiegender Weise bewusst von Recht und Gesetz entfernt. Obwohl eine eindeutigere und systematischere Beugung des Rechts als beim Deal kaum vorstellbar ist, hält die große Mehrheit der an Strafverfahren beteiligten RichterInnen, StaatsanwältInnen und VerteidigerInnen Absprachen und Vereinbarungen für legal. Auch der Bundesgerichtshof (BGH) hat den Deal grundsätzlich nicht in Frage gestellt und es so der Praxis ermöglicht, sich weit gehend von den schützenden Formen des Verfahrensrechts zu lösen. In seinem Urteil vom 28.08.1997 hat der BGH lediglich versucht, Absprachen durch das Aufstellen von Regeln in geordnete Bahnen zu lenken. Danach sollen Absprachen nur in der Hauptverhandlung stattfinden, keine bestimmte Strafe von Seiten des Gerichts und kein Rechtsmittelverzicht von Seiten der Beschuldigten zugesagt werden. Allerdings lässt das Urteil vielfältige Schlupflöcher: So können außerhalb der Hauptverhandlung Vorgespräche geführt, Strafobergrenzen vereinbart sowie ein Geständnis aus rein verfahrenstaktischen Gründen strafmildernd berücksichtigt werden.



Zur Durchsetzungskraft selbst dieser Mindestanforderungen ist zu bemerken, dass ein Verstoß kaum ans Licht gelangen kann, da das nach einem Deal ergangene Urteil auf einer zwischen den Verfahrensbeteiligten getroffenen Vereinbarung beruht, deren Anfechtung das bestehende Vertrauensverhältnis zerstören würde.

Das Opportunitätsprinzip

Trotz alledem könnte man dem Deal vielleicht doch etwas abgewinnen, wenn er allen Beschuldigten gleichermaßen zugute kommen würde. Denn schließlich ist es ja nicht grundsätzlich schlecht, dass Beschuldigte der Repression der staatlichen Strafverfolgung nur eine möglichst kurze Zeit ausgesetzt sind und es ihnen durch eine konsensuale Verfahrensbeendigung zudem ermöglicht wird, an der an sich allein der Strafjustiz zustehenden Definitionsmacht teilzuhaben. Doch liegt in der Missachtung der von Art. 3 I Grundgesetz garantierten und sich auch im Legalitätsprinzip (§§ 152 II, 170 I StPO) widerspiegelnden Gleichheit vor dem Gesetz das gravierendste Problem strafprozessualer Absprachen. Das Legalitätsprinzip verpflichtet die Staatsanwaltschaft an sich gegen alle Verdächtigen ohne Ansehen der Person in der gleichen Weise zu ermitteln und möglicherweise Anklage zu erheben. Allerdings hat der Gesetzgeber das Legalitätsprinzip durch die Vorschriften der §§ 153 ff StPO eingeschränkt. Das darin verankerte Opportunitätsprinzip ist zum Einfallstor der faktischen gesellschaftlichen Machtverhältnisse in das Strafverfahren geworden. Insbesondere die auf Grund des § 153 a StPO mögliche Verfahrenseinstellung gegen Zahlung einer Geldbuße hat zu einer deutlichen Bevorzugung statushoher TäterInnen geführt. Denn das nötige Kleingeld, um sich aus einem Strafverfahren freizukaufen und sich für die Verhandlung mit der Staatsanwaltschaft erforderliche hochqualifizierte AnwältInnen zu leisten, hat halt nicht jedeR. Zudem scheinen Staatsanwaltschaften und Gerichte gewisse Hemmungen bei der Durchführung eines Strafverfahrens zu haben, sobald sie es mit prominenten Beschuldigten aus Wirtschaft oder Politik zu tun haben. Ein besonders haarsträubendes Beispiel stellt der Fall des ehemaligen Bundeskanzlers und CDU-Vorsitzenden Helmut Kohl dar, der auf Grund des Unterhaltens von Treuhand-Anderkonten wegen Untreue einem Verfahren ausgesetzt war, das jedoch nach § 153 a StPO gegen Zahlung von 300.000 DM eingestellt wurde.

Die Chance der Mächtigen

Die gleichen Faktoren, die eine Einstellung nach § 153 a StPO begünstigen, spielen auch bei der konsensualen Verfahrensbeendigung während der Hauptverhandlung eine Rolle. Auch hier kommen vor allem die wohlhabenden Angeklagten komplizierter Wirtschafts- und Steuerstrafsachen in den Genuss dieser Begünstigung. Es ist jedoch nicht allein die Komplexität der Verfahren, die den Boden für einen Deal bereitet, sondern auch die soziale Stellung der Angeklagten an sich begünstigt das Zustandekommen von Absprachen. Im Gegensatz zum allgemeinen Strafverfahren gehören RichterInnen und StaatsanwältInnen zumeist einer ähnlichen sozialen Schicht wie die Angeklagten an und fühlen sich ihnen nicht überlegen. Die Verfahrensbeteiligten sehen sich vielmehr als ebenbürtige VerhandlungspartnerInnen, die das Verfahren möglichst schnell und für alle Seiten zufrieden stellend beenden wollen. Dies wird noch durch den Umstand begünstigt, dass statushohe TäterInnen die finanziellen Ressourcen haben, um sich

die für diese Verhandlungen erforderlichen AnwältInnen leisten zu können.

Faktisch hat sich also in Deutschland ein Zweiklassenstrafrecht etabliert. Dem universalistischen Anspruch des Strafprozessrechts steht eine partikularistische Prozesspraxis gegenüber. Statushohe TäterInnen werden auf Grund ihrer sozialen Stellung und ihrer finanziellen Potenz durch die Möglichkeiten des § 153 a StPO und des Deals privilegiert. Und das, obwohl es hierbei zumeist um die Ahndung von Delikten mit hoher Sozialschädlichkeit geht, an deren Bekämpfung der Staat an sich ein besonderes kriminalpolitisches Interesse haben müsste. StraftäterInnen, die über gesellschaftliche Macht verfügen, können so durch die Teilhabe an der Ermittlungs- und Sanktionsmacht der Strafverfolgungsorgane auch innerhalb des Systems der Strafjustiz eine gewisse Macht ausüben und so ihren Herrschaftsanspruch, den der Rechtsstaat einst durch die Ausdehnung von Straftatbeständen auch auf das Handeln statushoher Gruppen zu begrenzen versuchte, auf der Implementationsebene zurück gewinnen¹⁰.

Reformbedarf

Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, im Rahmen einer Reform des Strafprozessrechts der entstandenen Klassenjustiz entgegenzuwirken und die Chancengleichheit aller Beschuldigten wiederherzustellen. Insbesondere muss ein ausdrückliches Verbot verfahrensbeendender Absprachen in die StPO aufgenommen werden. Vielleicht sollte man auch noch einen Schritt weiter gehen und in § 339 StGB klarstellen, dass ein Deal Rechtsbeugung darstellt. Um Missbrauch vorzubeugen, muss zudem die Einstellungsmöglichkeit des § 153 a StPO ausdrücklich auf Bagatelldelikte beschränkt werden.

Björn Josten studiert Jura in Münster.

Literatur

Bußmann, Kai-D./Lüdemann, Christian, Diversionchancen der Mächtigen? Eine empirische Studie über Absprachen im Strafprozess, in: *Kriminologisches Journal (KrimJ)* 1989, 54-72.

Dies., Rechtsbeugung oder rationale Verfahrenspraxis? – Über informelle Absprache in Wirtschaftsstrafverfahren, in: *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MSchrKrim)* 1988, 81-92.

Deal, Detlef, Der strafprozessuale Vergleich, in: *Strafverteidiger (StV)* 1982, 545-552.

Schünemann, Bernd, Die Verständigung im Strafprozess – Wunderwaffe oder Bankrotterklärung der Verteidigung, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)* 1989, 1895-1903.

Anmerkungen:

- 5 Schünemann, *NJW* 1989, 1895 f.
- 6 Bußmann/Lüdemann, *KrimJ* 1989, 57 f.
- 7 Schünemann, *NJW* 1989, 1898.
- 8 Tarek, Abdallah, Die Problematik des Rechtsmissbrauchs im Strafverfahren, 2002, 105 ff.
- 9 Schünemann, *NJW* 1989, 1901 f.
- 10 Bußmann/Lüdemann, *MSchrKrim* 1988, 91.