

## **Westdeutscher Rundfunk Köln Sendemanuskript Hörfunk 2008**

### **COPYRIGHT**

**Zur Beachtung! Dieses Manuskript ist urheberrechtlich geschützt. Der vorliegende Abdruck ist nur zum privaten Gebrauch des Empfängers hergestellt. Jede andere Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Urheberberechtigten unzulässig und strafbar. Insbesondere darf es weder vervielfältigt, verbreitet oder zur öffentlichen Wiedergabe benutzt werden**

WDR/NDR Funkessay „Gedanken zur Zeit“

Das Strafurteil als Handelsware

Von Heiner Dahl

Justizpraktiker sprechen nicht gerne darüber: Nach einschlägigen Schätzungen werden heute mehr als die Hälfte aller Strafverfahren mit einem vorweg abgesprochenen Ergebnis beendet. Oder sollte man besser sagen: „erledigt?“ Wohl gemerkt, ohne jede gesetzliche Grundlage. Der Schuldhandel kommt aus den USA. Dort ist das „plea bargaining“ selbstverständlich. Seit einem Vierteljahrhundert haben Strafrichter, Staats- und Rechtsanwälte diese Prozesspraxis sukzessive auch bei uns eingeführt und „verfeinert“, obwohl sie diese zunächst für äußerst anrüchig hielten. Abzulesen war das sich schon daran, wie konsequent man sie anfangs zu kaschieren suchte. Die Beteiligten sprachen sich hinter verschlossenen Türen ab und führten der Öffentlichkeit das Schmierentheater „prozessrechtsförmige Hauptverhandlung“ vor. Es sollte verdecken, dass alles wesentliche bis ins Detail einvernehmlich ausgehandelt war. Was zum Beispiel im Sport - für jeden erkennbar - Betrug ist, haben Strafrichter an Instanzgerichten als eine Art kommunikativer Rechtsanwendung ständig weiter ausgedehnt. Bereits 1990 stand auf den Plakaten einer Fachtagung der „Neuen Richtervereinigung“ zum umgangssprachlich so genannten Deal: „Die einen sagen: Er ist verboten. Die anderen sagen: Es gibt ihn nicht. Die dritten sagen: Es gibt ihn nicht, weil er verboten ist. Alle wissen, er ist unser tägliches Geschäft.“ Der Handel blüht mit erstaunlichen Konsequenzen. Selbst die hohen Richter des Bundesgerichtshofs haben ihn 1997 als „richterliche Rechtsfortbildung“ geadelt und ihre Bewertung 2005

mit einer Leitentscheidung bestätigt und fortentwickelt. Die BGH-Richter haben für Absprachen zwischen den Verfahrensbeteiligten drei Grundmaxime aufgestellt. Die geben Anlass zu fragen: Entwickelt sich unsere Rechtskultur damit wirklich fort? Denn die ausgegebenen Maxime sind kaum mehr als prozesstaktische Choreographie für das unwissend gehaltene Publikum.

Zur ersten Maxime: Wegen des Grundsatzes der Öffentlichkeit sollen Absprachen nur in der Hauptverhandlung statthaft sein. So genannte „Vorgespräche“ seien allerdings zulässig. Wie dieser rabulistische Freifahrtsschein in der Praxis genutzt wird, ist allgemein bekannt. In als „Vorgespräch“ deklarierten Deals – meist ohne Angeklagte und ohne Schöffen - wird alles haargenau ausgehandelt. In der öffentlichen Hauptverhandlung danach nur noch das Ergebnis der Absprache bekannt gegeben und protokolliert. Wie sinnentstellend damit der Grundsatz der Öffentlichkeit unterminiert wird, erkennt man daran, wie professionelle Strafpraktiker ihr Tun rechtfertigen. Sie verweisen darauf, man müsse doch ein „offenes Wort“ reden können. Nach ihren Verständnis gut abgeschirmt von der Öffentlichkeit; soll heißen, unbeobachtet von Zuhörern und Zuschauern im Gerichtssaal. Zur zweiten Maxime: Nur Strafobergrenzen dürfe das Gericht vorweg festlegen, jedoch kein genaues Strafmaß. Tatsächlich erklären immer wieder die Beteiligten, sich daran zu halten. Wundersamerweise entpuppt sich in der Praxis aber die Strafobergrenze so gut wie immer exakt als das ausgesprochene Strafmaß. Warum wohl? Weil für Staats- wie für Rechtsanwälte die besagte „Strafobergrenze“ auch immer exakt die „Schmerzgrenze“ ist, beim sogenannten Deal überhaupt mitzumachen. Auch BGH-Richter wissen das. Dennoch nehmen sie es hin. Ohne es näher zu begründen, haben sie die eingeschliffene Praxis sogar abgesegnet. Die nahezu hundertprozentige Kongruenz von Strafobergrenze und tatsächlich ausgesprochener Strafhöhe mache den Deal nicht unzulässig. Zur dritten Maxime: Ein vorweg erklärter Rechtsmittelverzicht - etwa keine Berufung einzulegen – soll unwirksam sein. Das Gericht darf ihn nicht annehmen oder auf ihn hinwirken. Mittlerweile pfeifen es die Spatzen von allen

deutschen Gerichtsdächern. Auch darauf wird nur pro forma eingegangen. Ein Rechtsmittelrisiko würde den „Dealern“ ihre Hauptmotivation nehmen. Sie wollen Strafprozesse nicht nur schnell beenden, sondern sie vor allem vor Nachprüfungen durch höhere Instanzen bewahren. Insgesamt kann der BGH mit seinen „choreographischen Vorgaben“ die Probleme nicht lösen; sie allenfalls als gelöst hinstellen. Jetzt soll die eingeschliffene Praxis des Deals legalisiert werden. Gesetzesinitiativen des Bundesjustizministeriums und des Bundesrates liegen vor. Im Kern erteilen sie der "normativen Kraft des

Faktischen“ den gesetzlichen Segen. Soll heißen, sie legalisieren im Wesentlichen, was bereits täglich praktiziert wird.

Im Anschluss an den prominenten Fall des ehemaligen VW-Vorstands Peter Hartz könnte man die vorgesehene Strafprozessreform „Hartz V“ nennen. Denn bei seinem Verfahren wurde das Erwartbare bereits in Reinform vorexerziert. Der permanente Geldfluss, der früher den glatten Verlauf des Betriebsprozesses bei VW sicherstellte, gewährleistete als Einmalzahlung von 575 000 Euro den glatten Verlauf des Strafprozesses inklusive seines Ergebnisses. Ging es bei VW darum, mit Geld den Betriebsrat zu veranlassen manchem zuzustimmen, statt genauer hinzusehen, so war es jetzt der Strafrichter. Hartz´ Anwalt präsentierte das vorgefertigte Geständnis, der Richter verzichtete darauf, Beweise zu erheben, Zeugen zu vernehmen, Gutachter zu hören. Kurz gesagt, auf all das, worum es im Strafprozess eigentlich geht: einen Lebenssachverhalt präzise zu ermitteln, die materielle Wahrheit zu erforschen und ein darauf beruhendes Rechtsurteil zu sprechen. Wo wir heute angekommen sind, illustriert der BGH selbst mit seinem leuchtenden Urteilsatz vor genau 10 Jahren. 1997 schrieb er: „Das Gericht hat die Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit.“ Mit einer gesetzlich legitimierten Ab-sprache à la „Hartz V“ verkümmert dieser Leitsatz zur sklerotischen Rechtsfi-gur.

Aus Wahrheit wird das, was dem Angeklagten als noch plausibel abverlangt wird. Ein darauf hin gesprochene Urteil beschädigt nicht nur den fundamentalen Kern eines einzelnen Gerichtsverfahrens. Es untergräbt auch das auf seine Wissenschaftlichkeit immer so bedachte Rechtssystem insgesamt. Rechtswissenschaft will genuiner Bestandteil aufgeklärter humanistischer Wissenschaft sein. Die ist aber seit Emanuel Kant geprägt vom „Willen zur Wahrheit.“

Wenn im Strafprozess neben dem dazu verpflichteten strengen Verfahrensrecht auch lockere Prinzipien gelten, wie sie auf dem Handelsmarkt üblich sind, dann degeneriert er zum Tauschprozess. Zum ausgehandelten Geben und Nehmen. Zum plausiblen Geständnis gegen eine milde Strafe.

Mit dem gesetzlich geplanten „Absprache-Prozessrecht“ wird ein Strafrechtsverständnis befördert, bei dem eine zeitökonomische Funktionalität den Takt vorgibt. Um es wieder am prominenten Beispiel deutlich zu machen. Peter Hartz ist für seine illegalen Zahlungen an den Betriebsrat in Rekordzeit absprachegemäß abgefertigt – man kann auch sagen - „bedient worden.“ In den Hintergrund getreten ist der eigentliche Gegenstand jeden Strafverfahrens: schuldhaft begangenes Unrecht, das jedem Angeklagten ohne Ansehen der Person mit allen Rechten und Pflichten vorgehalten wird und abgeurteilt werden soll. Das Strafverfahren Peter Hartz hat wichtige Kritikpunkte am Deal bestätigt. Stichwort Recht und Gerechtigkeit, Stichwort Rechtsfrieden. Die öffentliche Empörung quer durch Politik und Bevölkerung hat im Gegensatz dazu das böse Wort „Privilegiertenjustiz“ wiederbelebt und den Kotau der Justiz vor den Reichen und Mächtigen angeprangert. Der Deal mit Peter Hartz hat jedem Durchschnittsbürger vor Augen geführt, warum sich gerade betuchte und prominente Straftäter aus Politik, Wirtschaft und Unterhaltungsbranche freikaufen wollen. Sie fürchten die strafprozessförmige öffentliche Verhandlung ihres Tuns mehr als alles andere. Sie wissen, dabei kann sich ihre wichtigste Machtressource verflüchtigen: ihr Image bzw. ihr guter Ruf. Beides ist stets umwandelbar in Spitzenpositionen und nutzbar als

Macht- und Einflussinstrument. Wie wohltuend kann ihnen der Mantel strafgerichtlich ausgehandelter Barmherzigkeit sein, der über allem Störenden und allen Beteiligten schützend ausgebreitet wird. Muss der gute Ruf einer nicht willfährigen Justiz diesem menschlich verständlichen Unterfangen nicht vorangehen?

Stichwort überlastete Justiz. Bundesjustizministerin Brigitte Zypries hat ihre Reforminitiative vor allem mit Kostenerwägungen begründet. Strafprozesse sollten vereinfacht und beschleunigt und zeit- oder kostenintensive Beweisaufnahmen vermieden werden. Wenig gesagt hat sie dazu, wie man dennoch Rechtsprinzipien unangefochten lässt, die für den Rechtsstaat konstitutiv sind. Eingedenk der europäischen Rechtstradition: Ist Recht nicht ein Kultursystem, das zuerst ethisch-moralisch zu begründen ist? Auch eines, dessen Qualität gerade nicht auf Schnelligkeit beruht, sondern auf hoher Überzeugungskraft durch zeitresistente Rechtsfindungsverfahren? Müssen Bürger nicht erfahren, dass sich der moderne Strafrechtsprozess nicht an temporeichem Pragmatismus ablesen lässt. Wie anders soll sonst ein Wertegefühl von Recht und Gerechtigkeit vermittelt werden, das auf einem ethisch-moralischen Fundament ruht? Allzu wortflinke Verfechter des pragmatisch beschleunigten Deals seien daran erinnert: Das Strafverfahrensrecht ist kein technisches Funktionsteil einer Rechtsmaschinerie, die möglichst reibungslos laufen muss. Es ist Teil des hohen Guts Rechtlichkeit im Kleinen und der Kulturtechnik Recht im großen Zusammenhang. Die können Bürger nur erfahren, kommunizieren und an nächste Generationen weitergeben, wenn sie über die öffentlich verhandelte Normverletzung im Strafprozess auch eine Art Normenunterricht bzw. eine Normenerziehung erleben. Der herkömmliche Strafprozess kann diese rechtskulturelle Aufgabe am besten sicherstellen. Sollen wir sie künftig dümmlichen Gerichtsserien im Privat-Fernsehen überlassen, in denen die Archetypen von Gut und Böse sich wilde Redeschlachten vor „Schieds-Richtern“ liefern? Der Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums entlarvt selbst sein rechtsstaatlich kritikwürdiges Unterfangen für

alle sichtbar. Es heißt darin, die vorgeschlagene Form der Verständigung im Strafprozess eigne sich in der Regel nicht für ein Jugendstrafverfahren, weil es – so wörtlich – „unter erzieherischen Gesichtspunkten problematisch sein dürfte, die Sanktionsentscheidung zum Gegenstand eines Handels zu machen.“ Muss nicht - was hier klar erkannt und benannt ist - erst recht und generell auch für erwachsene Bürger im Strafprozess gelten? Weniger Rechtshandel und mehr Rechtsstaatlichkeit?

Heute kann es nicht darum gehen, ungesetzliche, informelle Strafverfahrensvarianten gesetzlich abzusichern. Das Gebot der Stunde heißt, herauszuarbeiten, was es für die Beteiligten unabhängig von der Suche nach Recht und Gerechtigkeit so attraktiv macht, vor Strafgerichten zu dealen. Eitelkeit von Staatsanwälten, die öffentlichkeitswirksam auftrumpfen.

Betriebswirtschaftliches Denken von Strafverteidigern, die per Honorarvereinbarung an einem Deal so viel verdienen, wie mit zig Verhandlungstagen. Arbeitsüberlastung und fachliche Überforderung von Strafrichtern, die komplexe Sachverhalte nicht aufschlüsseln und darüber kein rechtsmittelfestes Urteil schreiben müssen. Auf subjektive, menschlich verständliche Motivlagen muss der Gesetzgeber rechtsstaatlich unabhängig und objektiv reagieren. Wie immer Lösungsvorschläge dazu aussehen mögen. Sie müssen auf der Basis materieller Wahrheitssuche herbeigeführt werden. Die Grundanordnung orientalischer Handelsbasare mit dem Feilschen um Straftarife kann keine rechtsstaatliche Strafverfahrenspraxis legitimieren. Man kann die Essenz daraus in eine Formel gießen: Im demokratischen Rechtsstaat entscheiden Strafgerichte aufgrund einer Verhandlung. Künftig sollten sie nicht über eine Entscheidung verhandeln. Es geht nicht darum, eine dogmatische, durch starre Gesetze diktierte Rechtlichkeit über alles zu stellen. Wohl aber um die Kernbestandteile einer 130 Jahre alten Rechtstradition: den demokratischen Strafprozess. Er beruht auf bewahrenswerten Rechtsprinzipien: dem „Legalitätsprinzip“, dem „Amtsermittlungsgrundsatz“, dem „Prinzip der mündlichen und öffentlichen Verhandlung“ und - ganz obenan – dem „Prinzip materieller

Wahrheit.“ Nach all diesen Prinzipien sind Strafgerichte verpflichtet, in öffentlicher Verhandlung von Amts wegen die Wahrheit zu erforschen. Das muss der Normalfall sein. Damit unvereinbar ist es, wenn Richter massenhaft das als Wahrheit nehmen, was Staatsanwälte und Strafverteidiger im „Geber-Nehmer-Verfahren“ als solche erklären.

Eine formal etikettierte und akzeptierte „Wahrheit“ kann nicht wirklich materielles Recht hervorbringen. Von Gerechtigkeit ganz zu schweigen. Befürworter eines gesetzlich verankerten Deals bemühen die Formel vom „kommunikationsorientierten Rechtsverfahren.“

Dem öffentlichen Ringen um Wahrheit, Recht und möglichst auch um Gerechtigkeit stellen sie ein von den strengen Vorgaben der Prozessordnung losgelöstes nichtöffentliches Aushandeln als gleichwertig zur Seite. Doch damit fallen die vermeintlich fortschrittlichen Modernisierer entwicklungsgeschichtlich zurück. Ihre Vorstellungen ähneln dem Grundmuster des Inquisitionsprozesses. Auch der war geprägt von weitreichender Heimlichkeit des Verfahrens und uneinsehbarer Schriftlichkeit. Protokolliert wurde das passend gemachte Ergebnis. Soll, was damals mit Folter erzwungen wurde, heute mit anderen „Reizmitteln“ bewerkstelligt werden? Wir haben das alte Verfahren mit der Aufklärung, konkret: mit den Prinzipien der Mündlichkeit und der Öffentlichkeit überwunden. Soll es heute in einer Art postmodernem Konsensprozess mit abgesprochenem Geständnis, vereinbartem Urteil und passend gemachtem Protokoll in Grundzügen wiedererstehen? Wenn wir das zulassen, wird Justitia nicht mehr repräsentiert von der strengen Dame am Gerichtsportal, die stehend mit verbundenen Augen Schwert und Waage vor sich trägt, um das unbestechliche Ideal von Recht und Gerechtigkeit zu demonstrieren. Künftig müsste Justitia als kommunikationstüchtige Dreieinigkeit erscheinen. In Gestalt smarterer Strafprozessprofis, die im Richterzimmer oder sonstwo ein Prozessergebnis aushandeln, das nur sie, aber sonst niemand zufrieden stellen kann.

E N D E