

Aus der Praxis

Der strafprozessuale Vergleich*

von Rechtsanwalt Detlef Deal, Mauschelhausen

1. Vorbemerkung

Dem oberflächlichen Betrachter der Strafstjustiz stellt sich der Strafprozeß als »Kampf« mit den durch die StPO vorgegebenen Mitteln zwischen den Verfahrensbeteiligten um Freispruch oder Verurteilung, harte oder milde Ahndung der nachgewiesenen Straftat des Angeklagten dar¹. Dieses Bild vermittelt nicht zuletzt die Presse ebenso wie die Juristenausbildung. Während von der Zivil- und Arbeitsgerichtsbarkeit weitgehend bekannt ist, daß sie der großen Anzahl der Verfahren nur durch oftmals mühsam »aufgenötigte« Vergleiche Herr werden kann, sind diese oder ähnliche Formen der Erledigung eines Strafverfahrens im Bereich der deutschen Strafstjustiz dem öffentlichen Bewußtsein und dem Anfänger in Sachen Strafverteidigung weitgehend verborgen. Aber ebenso wie die Zivil- und Arbeitsgerichtsbarkeit steht die Strafstjustiz einer ständig wachsenden Anzahl von Fällen gegenüber. Sicherlich bieten §§ 153, 153a, 154 ff. StPO und das Strafbefehlsverfahren eine Reihe von Möglichkeiten, einen Teil der Verfahren mit relativ geringem Arbeitsaufwand zu erledigen. Die tägliche Praxis zeigt jedoch, daß diese Möglichkeiten nicht ausreichen, um den Arbeitsanfall zu bewältigen, zumal die erwähnten vereinfachten Erledigungsformen überwiegend für »kleinere« Strafsachen gelten dürften und bei erstinstanzlichen Sachen vor der Strafkammer eher die Ausnahme sind. Darüber hinaus muß davon ausgegangen werden, daß bei Wahrnehmung der prozessualen Rechte und Möglichkeiten des Angeklagten in *jedem* Verfahren, d. h. einer Durchführung des Verfahrens unter Wahrung der Verfahrensstandards, die Strafstjustiz wegen Überlastung zusammenbrechen würde². Die Suche nach »prozeßökonomischer« Erledigung gerade solcher Verfahren, für die die vereinfachten Erledigungsformen nicht in Frage kommen, hat dazu geführt, daß sich offenbar neben diesen, in der StPO normierten Möglichkeiten ein System entwickelt (hat), das dem amerikanischen plea bargaining nahekommt und das hier mit dem Begriff strafprozessualer Vergleich beschrieben ist. Ziel und Ergebnis eines solchen Vergleichs ist eine mildere Bestrafung des Angeklagten für die »Gegenleistung« einer prozeßökonomischen, d. h. für Staatsanwaltschaft und Gericht weniger arbeitsaufwendigen Erledigung des Strafverfahrens, sei es durch ein Geständnis des Angeklagten und/oder den Verzicht auf die Wahrnehmung (weiterer) prozessualer Rechte. Dabei lassen sich folgende Formen des »Handels« unterscheiden:

- a) sofern der Angeklagte bisher bestritten hat, die Ablegung eines Geständnisses gegen milde Bestrafung;
- b) bei vorliegendem (Teil-)Geständnis, aber streitiger Beteiligungsform, Aushandeln etwa des § 21 StGB, eines minder schweren Falles, Beihilfe statt Mittäterschaft;
- c) bei vorliegendem Teilgeständnis, aber noch streitigen Anklagepunkten Handel über Ausscheiden einzelner Anklagepunkte nach §§ 154 ff. StPO oder Fallenlassen einzelner Teilakte einer fortgesetzten Handlung.

2. Schwierigkeiten der Darstellung

Die Schwierigkeit des vorliegenden Beitrags liegt zum einen darin, daß das hier mit strafprozessualer Vergleich umschriebene »agreement« der Verfahrensbeteiligten *in* der Hauptverhandlung bisher kaum beschrieben wurde (fast jeder kennt es, fast jeder praktiziert es, nur keiner spricht darüber). Soweit in

der Literatur³ überhaupt Vereinbarungen zwischen den Verfahrensbeteiligten erwähnt werden, betreffen sie fast überwiegend die in der StPO vorgesehenen Möglichkeiten der §§ 153, 153a, 154 ff. und das Strafbefehlsverfahren. Bei der Lektüre bemerkt man eine gewisse Scheu und eine dezente Zurückhaltung der Autoren, man gewinnt den Eindruck, sie sprächen hinter vorgehaltener Hand über etwas Verbotenes. Am anschaulichsten ist die Arbeit von Schumann⁴, der ausführlich das amerikanische plea bargaining untersucht, wobei jedoch trotz Unterschiedlichkeit der Rechtssysteme die beschriebene Taktik des Vorgehens und die Voraussetzungen für das Zustandekommen eines plea bargaining auch auf den Vergleich im deutschen Strafprozeß übertragbar sind.

Darüber hinaus fehlt es, soweit ersichtlich, bisher an jeglicher Darstellung, nach welchen informellen Regeln ein Vergleich im deutschen Strafprozeß möglich ist, wie und unter welchen Voraussetzungen er zustandekommt. Die große Zurückhaltung in der Literatur sowohl hinsichtlich der Darstellung der Existenz einer solchen Erledigungsform als auch der dabei geltenden formellen Regeln mag darauf zurückzuführen sein, daß die »vergleichsweise« Erledigung eines Strafverfahrens aus dem Rahmen der strafprozeßordnungsgemäßen Erledigung fällt und daher immer im Geruch des Außerprozessualen und Anstößigen steht. Der Strafprozeß, der nicht nur Legitimationszwecke für staatliche Macht erfüllen, sondern auch Rechtsstaatlichkeit demonstrieren soll, degeneriert durch den »Handel« zum Spektakel, der »Öffentlichkeit« wird Theater nach vorher einstudierten Rollen mit ausgehandeltem Ergebnis vorgespielt. Darüber hinaus ist auch unter den Kollegen, mit denen der Beitrag diskutiert wurde, streitig geblieben, ob man diesen Bereich der Erledigung eines Strafverfahrens überhaupt öffentlich darstellen und so dem Tabu entreißen sollte. Möglicherweise besteht die Gefahr, daß durch die öffentliche Darstellung dieses System nicht mehr funktioniert, weil sich die Beteiligten einem derartigen Verfahren nunmehr entziehen, haftet ihm doch immer der Anschein des »Mauschelns« an und zwingt es doch die Beteiligten, quasi öffentlich einzugestehen, daß sie in einem zum Schmierentheater degenerierten Strafprozeß »Hauptverhandlung spielen«. Für die Veröffentlichung war schließlich ausschlaggebend, daß der strafprozessuale Vergleich Teil der täglichen Praxis *ist* und es sich daher um einen Bereich handelt, den der Strafverteidiger kennen sollte, will er sich nicht der Möglichkeit berauben, für seinen Mandanten auch auf ungewöhnlichem Wege günstige Ergebnisse zu erzielen. Die Kenntnis von der Existenz der vergleichsweisen Erledigung des Strafverfahrens, die dabei geltenden informellen Regeln und die zwingend zu beachtenden informellen Normen gehören ebenso zum Handwerkszeug des Verteidigers wie das Beherrschen des Prozeß- und Strafrechts. Ob der Verteidiger von den Möglichkeiten des strafprozessualen Vergleichs Gebrauch macht, ist eine ganz andere Frage und an dieser Stelle nicht zu diskutieren.

3. Beschränkung des Themas

Der vorliegende Beitrag befaßt sich mit dem Aushandeln von Verfahrensergebnissen *in* der Hauptverhandlung vor dem *Landgericht*. Ausgeklammert bleiben das amtsgerichtliche Verfahren, §§ 153, 153a⁵, 154 ff. StPO, das Strafbefehlsverfahren und die

* In Fortsetzung der Beiträge von Hassemer STRAFVERTEIDIGER 1982, 377, Schlothauer STRAFVERTEIDIGER 1982, 449 und Hamm STRAFVERTEIDIGER 1982, 490.

¹ Dahs, Handbuch des Strafverteidigers, 4. Aufl. Rdn. 1.

² Karl F. Schumann, Der Handel mit Gerechtigkeit, 1977, S. 25.

³ Vgl. etwa Dahs a. a. O. Rdn. 126; Schmidt-Hiebler NJW 1982, 117 ff. m. w. N.; Dielmann GA 1981, 558/570.

⁴ S. Fn. 2.

⁵ Vgl. dazu Schlothauer STRAFVERTEIDIGER 1982, 449

Möglichkeiten des Aushandelns des Umfangs der Anklage vor Anklageerhebung. Diese Bereiche sollen gesonderten Beiträgen vorbehalten bleiben.

Die folgende Darstellung selbst beruht auf den Erfahrungen des Autors als Strafverteidiger und auf vielen Informationen, die er in Gesprächen mit Kollegen, Richtern und Staatsanwälten erhalten hat. Der Erfahrungsbericht beschränkt sich, der Praxis des Autors entsprechend, auf BtM-Verfahren. Auch hier muß es anderen Beiträgen vorbehalten bleiben, ob die wiedergegebenen Erfahrungen auch auf andere Bereiche (etwa Eigentumsdelikte, Wirtschaftskriminalität) übertragbar sind. Schließlich muß die weitere Diskussion ergeben, inwieweit der strafprozessuale Vergleich als Erledigungsform eines Strafverfahrens generell Eingang in die Praxis der Gerichte gefunden hat oder aber beschränkt bleibt auf besonders überlastete Kammern, ob es ein Nord-Südgefälle gibt, ebenso wie eine unterschiedliche Handhabung in Groß- und Kleinstädten.

Abschließend muß darauf hingewiesen werden, daß die folgenden Überlegungen keineswegs vollständig sind. Die Vielzahl der Fallkonstellationen macht es unmöglich, alle Aspekte zu behandeln und die Probleme auch nur ansatzweise erschöpfend in allgemeiner Form darzustellen. Gleichzeitig muß vor dem allzu leichtfertigen und plumpen Umgang mit den dargestellten Ergebnissen sowie der Übertragung auf eigene Verfahren gewarnt werden.

Dem Beitrag vorangestellt sind vier Fälle, die an vier verschiedenen Strafkammern von drei verschiedenen Landgerichten verhandelt wurden. Die Beispiele sind etwas ausführlicher dargestellt, um im Anschluß daran unter Bezugnahme auf sie in einer Art Verallgemeinerung die Bedingungen herauszuarbeiten, unter denen ein strafprozessualer Vergleich möglich ist.

4. Die Fälle

4.1 Fall 1

Der Angeklagte war beschuldigt, mit verschiedenen Betäubungsmitteln in erheblichen Mengen Handel getrieben zu haben. Er soll an einer Personengruppe beteiligt gewesen sein, die in unterschiedlichem Umfang untereinander und mit Dritten mit Drogen gehandelt haben soll. Der größte Teil der Mittäter war bereits zu Freiheitsstrafen zwischen drei und sieben Jahren rechtskräftig verurteilt. Die Mittäter waren in eigenen Verfahren geständig gewesen und hatten in dem Verfahren gegen den Angeklagten in polizeilichen Vernehmungen als Zeugen ausgesagt. Die den Angeklagten belastenden Angaben gingen jedoch erheblich über das hinaus, was die jetzigen Zeugen in ihrem eigenen Strafverfahren in bezug auf den hiesigen Angeklagten und gegen sich selbst ausgesagt hatten. Im Vergleich zu den bisher ergangenen Urteilen stand also eine Freiheitsstrafe im Falle der Überführung des Angeklagten zu erwarten, die sich an den höchsten bisher ergangenen Urteilen orientierte. Die Verteidigungsstrategie war doppelgleisig. Zum einen mußte versucht werden, einen Freispruch des Angeklagten dadurch zu erreichen, daß die Glaubwürdigkeit der im Verfahren als Zeugen auftretenden Mittäter erschüttert wird. Da dies nach der Einschätzung des Verteidigers nur wenig erfolgversprechend war, da es für den Angeklagten keine Entlastungszeugen gab und erfahrungsgemäß davon auszugehen war, daß das Gericht den Aussagen der als Zeugen auftretenden und zum Teil wegen derselben Taten bereits rechtskräftig verurteilten Mittäter folgen werde, mußte gleichzeitig versucht werden, im Falle der Verurteilung des Angeklagten die Freiheitsstrafe so gering wie möglich zu halten.

Der Angeklagte bestritt im Ermittlungsverfahren vehement die Vorwürfe in der Anklage und gestand in einer umfangreichen Vernehmung lediglich den Verkauf von 2 mal 500 gr. Haschisch ein. Es bahnte sich somit ein langwieriges, »streitiges« Verfahren an. Nachdem feststand, vor welcher Strafkammer die Sache verhandelt wurde, zog der Verteidiger Erkundigungen über den Verhandlungsstil der Strafkammer ein, die zu dem Ergebnis führten, »daß man mit der Kammer durchaus reden

kann«. In dem zwischenzeitlich durchgeführten OLG-Haftprüfungsverfahren hatte der Verteidiger erreicht, daß das OLG in dem Haftfortdauerbeschluß der Strafkammer eine Frist zur Terminierung und Durchführung der Hauptverhandlung gesetzt hatte. Bei dem ersten Telefongespräch zwischen dem Vorsitzenden der Strafkammer und dem Verteidiger, in dem es um eine Terminabsprache ging, stellte sich sehr schnell heraus, daß für das Verfahren, in dem eine Vielzahl von Zeugen gehört werden mußte, nur zwei ganze und zwei halbe Verhandlungstage zur Verfügung standen. Eine weitere Terminierung war wegen des bevorstehenden Urlaubs von Kammermitgliedern und des Verteidigers nicht möglich. Eine Terminierung nach dem Urlaub war im Hinblick auf den OLG-Beschluß ebenfalls nicht möglich. Dem Hinweis des Verteidigers, daß das Verfahren in der zur Verfügung stehenden Zeit wegen der Vielzahl der Zeugen und der Dauer der jeweiligen Vernehmungen im Hinblick auf den Versuch der Verteidigung, die Glaubwürdigkeit der Zeugen zu erschüttern, nicht zu Ende gebracht werden könne, begegnete der Vorsitzende mit dem Hinweis, eine andere Terminierung sei nicht möglich und irgendwie werde man sich schon arrangieren können. Damit war das erste Signal zu einer »Verhandlungsbereitschaft« gesetzt, die Möglichkeit einer Beschränkung des Prozeßstoffes etwa mit Hilfe von §§ 154 ff. StPO war angedeutet worden. Bei einem zweiten Telefongespräch, in dem es wiederum um die Festlegung der Termine und um die Frage ging, ob das Verfahren in der zur Verfügung stehenden Zeit zu Ende gebracht werden könne, »einigte« man sich darauf, erst einmal anzufangen, dann werde man schon weitersehen und man könne sich ja während der Hauptverhandlung nochmals über den weiteren Gang des Verfahrens unterhalten.

In der Hauptverhandlung wiederholte der Angeklagte seine bereits vor der Polizei gegebene Einlassung, nach der er den überwiegenden Teil der Anklagevorwürfe bestritt. Bevor jedoch die vorgeführten Zeugen vernommen wurden, wurde im allseitigen Einverständnis eine Pause eingelegt. Auf dem Flur vor dem Sitzungssaal kam es auf Initiative des Staatsanwalts zu einem Gespräch zwischen Staatsanwalt und Verteidigung, in dem der Staatsanwalt bei einem vollen Geständnis in Aussicht stellte, eine Freiheitsstrafe von um die fünf Jahre zu beantragen. Die Verteidigung sagte eine Rücksprache mit dem Mandanten zu, jedoch erst, wenn seitens der Kammer quasi eine Zusage gegeben werde, daß über den Antrag des Staatsanwalts nicht hinausgegangen werde. Durch Vermittlung des Staatsanwalts kam ein Gespräch zwischen dem Vorsitzenden und der Verteidigung zustande, in dem der Vorsitzende zusagte, nach dem Antrag des Staatsanwalts zu verfahren, jedoch mit der Einschränkung, er sei nicht die Kammer, sondern nur der »Leithammel«, aber er gehe davon aus, daß auch die Kammer wohl kaum eine von dem Antrag des Staatsanwalts abweichende Entscheidung treffen werde. Im Gespräch mit dem Angeklagten, der auf diese Situation durch den Verteidiger aufgrund der mit dem Vorsitzenden geführten Telefongespräche bereits vorbereitet war, wurde der Vorschlag besprochen. Der Angeklagte war grundsätzlich einverstanden, jedoch wollte er hinsichtlich des Vorwurfs des Handeltreibens mit einem bestimmten Betäubungsmittel kein Geständnis ablegen. Ein erneutes Gespräch mit Staatsanwalt und Vorsitzenden führte zu dem Ergebnis, daß der Vorwurf, den der Angeklagte nach wie vor bestreiten wollte, nach § 154 StPO eingestellt wurde und bei einem sonstigen vollen Geständnis eine Freiheitsstrafe von 4 Jahren und 6 Monaten zu erwarten sei. Nach 1½stündiger Pause – ursprünglich waren 10 Minuten vorgesehen – legte der Angeklagte das abgesprochene Geständnis ab, nach Erörterung des Lebenslaufes und kurzen Plädoyers wurde der Angeklagte zu 4 Jahren und 6 Monaten verurteilt. Das Urteil wurde rechtskräftig. Der Angeklagte war mit dem Ergebnis zufrieden, da er selbst im Falle einer »streitigen« Verhandlung und erfolgter Zeugenvernehmung eine deutlich höhere Freiheitsstrafe erwartet hatte.

4.2 Fall 2

Zwei französische Staatsangehörige waren angeklagt, mit einer erheblichen Menge Heroin Handel getrieben zu haben, und zwar dergestalt, daß sie das Heroin auf Kommission für eigene Rechnung verkaufen wollten. Beide Angeklagten hatten sich bereits im Ermittlungsverfahren dahingehend eingelassen, sie seien erst fünf Tage vor ihrer Festnahme in die BRD gekommen, am Bahnhof angesprochen worden, ob sie nicht schnell Geld verdienen wollten, indem sie Betäubungsmittel von A nach B transportieren und dort an eine bestimmte Person übergeben sollten. In ihrer finanziellen Notlage hätten sie sich auf diesen Vorschlag eingelassen. Nachdem sie den Stoff in A in Empfang genommen hatten, wurden sie festgenommen. Für den Anklagevorwurf, nämlich Verkauf des Stoffes für eigene Rechnung, standen zunächst nur die festnehmenden Beamten zur Verfügung. Durch ihre Aussagen waren die Einlassungen der Angeklagten, nach denen sie lediglich Transporteure des Stoffes waren, jedoch nicht zu widerlegen. Denn selbstverständlich konnten die festnehmenden Beamten nichts über die Absicht der Angeklagten aussagen. Nach Aktenlage war daher die für die Strafzumessung entscheidende Frage: Transporteure oder Händler auf Kommission quasi zugunsten der Angeklagten entschieden. Die Verteidigungslinie war damit vorgegeben, nämlich Verurteilung als bloßer Transporteur, möglicherweise in der Form der Beihilfe zum Handelstreiben. In der Hauptverhandlung wiederholten die Angeklagten ihre Einlassung. Bei der Befragung der sodann vernommenen festnehmenden Beamten stellte sich jedoch schnell heraus, daß die Angeklagten einem bisher in der Akte nicht erwähnten V-Mann in die Netze gegangen waren. Der V-Mann war offensichtlich die Person, die nach den Einlassungen der Angeklagten diese angesprochen und ihnen finanzielle Vorteile für den Transport des Stoffes in Aussicht gestellt hatte. In diesem Moment wurde die Verteidigungsstrategie unter Zugrundelegung der Einlassung der Angeklagten dahingehend erweitert, daß sie von einem polizeilichen Lockspitzel zum Transport angestiftet worden waren, so daß sich die Frage des Strafverfolgungsverbots wegen Anstiftung durch einen polizeilichen agent-provocateur, mindestens jedoch eine erhebliche Strafmilderung aufgrund dieses Sachverhaltes stellte. In dem nach dem Bekanntwerden des Auftretens eines V-Mannes einsetzenden üblichen Gerangel um die Erweiterung der Aussagegenehmigungen der bei der Festnahme beteiligten Beamten hinsichtlich der Identität des V-Mannes sowie sonstiger Fragen, auf die die Beamten die Aussage wegen Fehlens der Aussagegenehmigung verweigert hatten, kam es in Pausen zu Gesprächen zwischen Staatsanwalt und Verteidigung, in denen man übereinkam, wegen der zu erwartenden Verlängerung des Verfahrens und damit gegebener Unverhältnismäßigkeit zwischen möglichem Verfahrensergebnis und Verfahrensdauer an dem V-Mann nicht weiter zu rühren, auf ihn quasi zu verzichten und zu plädieren. Dies hätte bedeutet, daß die Staatsanwaltschaft auch von der Einlassung der Angeklagten hätte ausgehen müssen. Die Übereinkunft zwischen Staatsanwaltschaft und Verteidigung wurde in der Hauptverhandlung dem Gericht eindeutig mitgeteilt. Das Gericht sah sich jedoch im Hinblick auf die Amtsaufklärungspflicht genötigt, sich um die Aussage des V-Mannes zu bemühen, nicht zuletzt wegen der unterschiedlichen Schwere des Anklagevorwurfs – Handelstreiben mit BtM auf eigene Rechnung – bloßer Transport des BtM – bloßer Transport nach Anstiftung durch einen agent-provocateur. Der Prozeß platzte, da wegen Verhinderung verschiedener Verfahrensbeteiligter das V-Mann-Problem innerhalb der noch zur Verfügung stehenden Zeit nicht zu bewältigen war. Bei Neubeginn des Verfahrens wiederholten die Angeklagten ihre Einlassungen, die Beweissituation hatte sich zu ihren Ungunsten jedoch dadurch verschlechtert, daß nunmehr als »Beweismittel« ein V-Mann zur Verfügung stand, der selbstverständlich nicht in der Hauptverhandlung gehört werden konnte. Zwischenzeitlich war aufgrund eines Fragenkatalogs des Gerichts der V-Mann polizeilich vernommen

worden, alle anderen Arten der Vernehmung, auch eine kommissarische Vernehmung durch das Gericht, hatte das zuständige Innenministerium strikt abgelehnt. Die Verteidigung hatte sich geweigert, Fragen zu formulieren, bevor überhaupt eine Aussage des V-Mannes vorliege. In der erneut begonnenen Hauptverhandlung erfolgte sodann wiederum die übliche Auseinandersetzung um die Einführung der Aussage des V-Mannes, Anträge auf Erweiterung der Aussagegenehmigung, Anträge auf Gegenvorstellung gegen die Entscheidung des Innenministeriums, um den V-Mann wenigstens in Anwesenheit der Verteidiger vernehmen zu können, wurden gestellt. Das Innenministerium blieb jedoch bei seiner Entscheidung, obwohl das Gericht mit allem Nachdruck die Argumentation der Verteidigung vertreten und in vorbildlicher Weise sich um eine Aussage des V-Mannes in der Hauptverhandlung bemüht hatte. Der Einführung der V-Mann-Aussage über den Vernehmungsbeamten wurde von der Verteidigung mit einer langen ausführlichen Begründung widersprochen. Das Gericht wies den Widerspruch zurück, machte jedoch in der Begründung mit aller Deutlichkeit klar, daß es im Anschluß an die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (STRAFVERTEIDIGER 1981, 381 ff.) die Glaubwürdigkeit des V-Mannes besonders kritisch prüfen würde, und forderte die Staatsanwaltschaft direkt auf, weitere Beweismittel zu benennen, mit denen die Glaubwürdigkeit des V-Mannes überprüft werden könne. Das Gericht deutete an, daß man der Aussage des V-Mannes nicht werde folgen können, sofern seine Glaubwürdigkeit nicht zu überprüfen sei. Die Aussage wurde sodann durch die Vernehmung des Vernehmungsbeamten in das Verfahren eingeführt, wobei sich jedoch eine Fülle von Unklarheiten und zum Teil von Widersprüchen ergab. Danach war es für das Gericht erforderlich, eine ergänzende Vernehmung des V-Mannes durchzuführen. Die Verteidigung kündigte einen Aussetzungsantrag an, um im Verwaltungsrechtsweg die Vernehmung des V-Mannes in der Hauptverhandlung zu erzwingen. Das Verfahren zog sich erneut in die Länge und drohte erneut zu platzen. Im Grunde konnten alle Verfahrensbeteiligten das Verhalten des Innenministeriums nicht nachvollziehen und hatten es leid, in mühsamer Kleinarbeit weiter um den V-Mann zu zerrn. In dieser Situation stand bereits mehr oder weniger deutlich ausgesprochen im Raum, daß das Problem erledigt werden könnte, wenn – aus welchen Gründen auch immer – eine ergänzende Aussage des V-Mannes und die Beantwortung der von den Verteidigern in dem inzwischen vorgelegten Fragenkatalog aufgestellten Fragen nicht zu erlangen sei und die vom Gericht verlangten weiteren Beweismittel zur Überprüfung der Glaubwürdigkeit des V-Mannes von der Staatsanwaltschaft nicht beigebracht würden. An einem der folgenden Sitzungstage teilte der Staatsanwalt dann mit, daß Beweismittel zur Überprüfung der Glaubwürdigkeit nicht zu Verfügung stünden. Die Polizei ließ mitteilen, der V-Mann könne nicht ergänzend vernommen werden. Der Prozeß war »gerettet«, die Einlassung der Angeklagten war nicht zu widerlegen. In den Plädoyers stellte der Verteidiger des einen Angeklagten jedoch einen Hilfsbeweis Antrag, der die Einlassung des Angeklagten abstützen sollte, um zu verhindern, daß das Gericht nicht doch die eingeführte V-Mann-Aussage zur Grundlage der Urteilsfindung macht. Dies forderte einen Hilfsbeweis Antrag der Staatsanwaltschaft heraus, mit dem das Gegenteil unter Beweis gestellt wurde. Das bisher erreichte Ergebnis war in sich zusammengebrochen. Das Gericht zog sich zur Beratung zurück. Es entstanden hektische Verhandlungen zwischen Verteidigung und Staatsanwaltschaft über die Rücknahme der Hilfsbeweis Anträge, da nur so das Verfahren noch zu retten und eine dritte Auflage des Prozesses zu verhindern war. Prozeßentscheidend war schließlich die Intervention des Berichterstatters, der – im wahrsten Sinne des Wortes – mit sorgengerfurchter Stirn und händeringend aus dem Beratungszimmer kam und stöhnte: »Meine Herren, können Sie sich denn nicht einigen!« und wieder verschwand. Man einigte sich, nahm die Hilfsbeweis Anträge zurück, und die

Angeklagten wurden entsprechend ihrer Einlassung verurteilt. Das Urteil wurde rechtskräftig. Die Angeklagten waren mit dem Urteil zufrieden, da sie aufgrund ihrer eigenen Einlassung verurteilt wurden.

4.3. Fall 3

Die Angeklagten waren des gemeinschaftlichen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln beschuldigt. Sie sollten gemeinschaftlich größere Mengen von BtM in doppelten Böden ihrer Koffer in die BRD eingeführt haben. Bei der Festnahme wurde bei beiden Angeklagten der Stoff in dem doppelten Boden ihres Gepäcks sichergestellt. Während der eine Angeklagte eine Beteiligung an dem BtM-Transport insoweit bestritt, als er nicht gewußt habe, daß in seinem Koffer BtM versteckt seien, war der andere Angeklagte in bezug auf seine Person geständig. Der Verteidiger des bestreitenden Angeklagten stellte sodann Ermittlungen über die voraussichtliche Einlassung des Mitangeklagten bezüglich seines Mandanten in der Hauptverhandlung an⁶. Dies führte dazu, daß der Mitangeklagte sich in der Hauptverhandlung dahin einlassen werde, er habe den Stoff seinem Reisekollegen untergeschoben, dieser habe von dem Transport des Stoffes keine Ahnung gehabt. Ziel der Verteidigung des bestreitenden Angeklagten war daher Freispruch, da die Einlassung des Mitangeklagten wohl kaum zu widerlegen war. In der Hauptverhandlung wiederholte der Mitangeklagte die Aussage, er habe seinem Reisekollegen den Stoff untergeschoben. Der andere Angeklagte bestritt wie bei seiner ersten polizeilichen Vernehmung, von dem Transport des Stoffes gewußt zu haben. Da in der Anklageschrift keine weiteren Beweismittel dafür benannt waren, die die Einlassungen der Angeklagten hätten widerlegen können, wäre der bestreitende Angeklagte nach dem ersten Tag der durchgeführten Beweisaufnahme freizusprechen gewesen. In einer Sitzungspause legte der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft den Verteidigern einen Beweis Antrag vor, der die Beteiligung des bestreitenden Mitangeklagten nachweisen sollte. Für die Verteidigung bestand kaum ein Zweifel daran, daß die Verwertung des Beweismittels dazu geführt hätte, daß auch der nach dem bisherigen Beweisergebnis freizusprechende Angeklagte verurteilt worden wäre. Aus bestimmten Gründen, die hier nicht dargelegt werden können, wollte der Staatsanwalt jedoch das Beweismittel nicht in die Hauptverhandlung einführen. Er stand vor dem Problem, das Beweismittel preisgeben zu müssen oder einen Freispruch hinzunehmen. In einem Gespräch mit der Verteidigung erklärte der Staatsanwalt, er werde auf eine Freiheitsstrafe mit Bewährung und sofortige Aufhebung des Haftbefehls hinsichtlich des bestreitenden Angeklagten plädieren, wenn der Angeklagte ein Geständnis dahingehend ablegen würde, er habe von dem Transport des Stoffes gewußt. Falls der Angeklagte zu diesem Geständnis nicht bereit sei, werde er das Beweismittel in die Hauptverhandlung einführen. Die Verteidigung stand nunmehr vor dem Problem, weiterhin auf Freispruch zu verteidigen, was angesichts des in Aussicht gestellten Beweismittels äußerst schwierig sein würde, oder aber dem Mandanten ein Geständnis anzuraten mit der Sicherheit einer Freiheitsstrafe mit Bewährung und Haftentlassung am selben Tage. Bevor die Verteidigung zusammen mit dem Angeklagten eine Entscheidung treffen konnte, mußte wiederum Kontakt mit der Strafkammer aufgenommen werden, ob sie entsprechend dem angekündigten Antrag des Staatsanwalts verurteilen würde. Die Anfrage ergab, daß die Kammer über den in Aussicht gestellten Antrag des Staatsanwalts nicht hinausgehen würde. In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, daß die Strafkammer selbst in erheblichem Zeitdruck wegen eines sich länger hinziehenden, parallel laufenden Großverfahrens war. Der »Vergleich« scheiterte im Ergebnis daran, daß der Angeklagte nicht bereit war, das Geständnis abzulegen. Der

Staatsanwalt stellte den angekündigten Beweis Antrag, das Beweismittel wurde in die Hauptverhandlung eingeführt. Trotz intensiver Bemühungen vermochte die Verteidigung das Beweismittel nicht zu erschüttern. Der Angeklagte wurde zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung verurteilt.

4.4 Fall 4

Der heroinabhängige Angeklagte war beschuldigt, über einen längeren Zeitraum mit Heroin in nicht geringen Mengen gehandelt zu haben, überwiegend um seinen eigenen Bedarf zu decken. Ein Fall betraf eine gehandelte Menge von ca. 50 gr. Die Addition der gehandelten Mengen insgesamt lag erheblich über 150 gr. Im Ermittlungsverfahren war der Angeklagte zum Teil geständig, zum Teil hatte er die Aussage verweigert, zum Teil hatte er die Vorwürfe bestritten. Für den Anklagevorwurf insgesamt stand jedoch eine Reihe von kaum zu erschütternden Zeugenaussagen zur Verfügung. Im Hinblick auf die Beweislage riet der Verteidiger zu einem Geständnis, wobei Verteidigungsziel eine möglichst milde Bestrafung des Angeklagten war. Neben der Annahme des § 21 StGB aufgrund der Heroinabhängigkeit lagen noch weitere erhebliche Strafmilderungsgründe vor, die hier nicht erörtert werden können. In der Hauptverhandlung legte der Angeklagte das abgesprochene Geständnis ab. Da die Mengenangaben im Geständnis jedoch von der Anklage abwichen, wurden die in der Anklage aufgeführten Zeugen vernommen. Da die Zeugen sich zum Teil nicht erinnerten, ebenfalls von den Mengenangaben der Anklage, aber auch von dem Geständnis des Angeklagten abwichen, war es erforderlich, die Vernehmungsbeamten zu hören. Während der durchgeführten Beweisaufnahme machte die Kammer jedoch mehrere prozessuale Fehler, die für die Verteidigung einen absoluten Revisionsgrund darstellten. In einer Sitzungspause fragte der Verteidiger den Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft ohne Umschweife, was er beabsichtige zu beantragen. Auf die Antwort, er denke an 4 Jahre und mehr, entgegnete der Verteidiger, er werde drei Jahre und keinen Tag mehr akzeptieren. Er wies darauf hin, daß er bereits einen absoluten Revisionsgrund habe, ohne diesen jedoch im einzelnen näher darzulegen, um somit nicht die Möglichkeit zu eröffnen, den Verfahrensteil mit dem Revisionsfehler zu wiederholen. Da der Staatsanwalt wußte, daß die Bemerkung des Verteidigers bezüglich des Revisionsgrundes Hand und Fuß hatte und nicht lediglich ein Bluff war, darüber hinaus noch weitere Zeugen hätten gehört werden müssen, erklärte er sich mit den drei Jahren einverstanden. Verteidiger und Staatsanwalt gingen gemeinsam zum Berichterstatter und eröffneten diesem das ausgehandelte Strafmaß von drei Jahren. Der Angeklagte wurde schließlich zu drei Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Der Angeklagte war mit dem Verfahrensergebnis zufrieden, da gesondert verfolgte Mitbeschuldigte wegen Handeltreibens mit wesentlich geringeren Mengen zu höheren Freiheitsstrafen verurteilt worden waren. Auch hier wurde das Urteil rechtskräftig.

4.5 Zusammenfassung

Allen Fällen ist gemeinsam, daß ein außerprozessualer Vergleich versucht wurde und intensive Gespräche über eine einverständliche Lösung zwischen Verteidigung, Staatsanwalt und Gericht geführt wurden. In den Fällen, in denen es zum Vergleich gekommen ist (Fall 1, 2 und 4), ist die ausgesprochene Freiheitsstrafe nach Überzeugung des Verteidigers milder ausgefallen als bei einer Verurteilung nach »streitiger« Verhandlung. Gerade der Fall 3, in dem der Vergleich gescheitert ist, zeigt deutlich den Unterschied in den Strafen bei vergleichsweiser und streitiger Erledigung. In den Fällen 1 und 4 wird die mildere Bestrafung an den in anderen Verfahren abgeurteilten Mittätern evident. Obwohl Grund für die mildere Bestrafung der Vergleich war, ließen sich die Freiheitsstrafen aus der Sicht des Gerichts auch »offiziell« durch die in dem jeweiligen Fall vorliegenden besonderen Strafmilderungsgründe rechtfertigen,

⁶ Vgl. dazu OLG Frankfurt STRAFVERTEIDIGER 1981, 28 ff.

wenngleich davon auszugehen ist, daß diesen wegen der einverständlichen Regelung insgesamt ein größeres Gewicht beigegeben wurde als bei streitiger Verhandlung⁷.

5. Voraussetzungen für den strafprozessualen Vergleich

Obwohl in allen vier geschilderten Verfahren unterschiedliche Ausgangsbedingungen für die Verteidigung bestanden, verschiedene Verteidigungsstrategien verfolgt wurden und die außerprozessualen Gespräche in verschiedenen Verfahrensstadien und aufgrund verschiedener Ursachen zustandekamen, kann mit ihrer Hilfe und anhand von diesen Beispielen versucht werden, in allgemeiner Form Voraussetzungen und Vorgehensweise bei dem strafprozessualen Vergleich darzustellen.

5.1 Einbeziehung des strafprozessualen Vergleichs in die Verteidigungsstrategie

Entscheidende Grundvoraussetzung ist, daß ein Freispruch des Mandanten nach Auffassung des Verteidigers ausgeschlossen ist. Wie kaum ein Verteidiger seinem Mandanten zum Geständnis rät, wenn er einen Freispruch für möglich oder gar wahrscheinlich hält, haben Überlegungen zum strafprozessualen Vergleich keinen Raum, wo eine erfolgsversprechende Verteidigung mit dem Ziel des Freispruchs geführt werden kann.

Ist nach Auffassung des Verteidigers eine Verurteilung so gut wie sicher (aufgrund der Beweissituation oder eines bereits vorhandenen Geständnisses des Mandanten), müssen auch hier Überlegungen zum Vergleich außer acht bleiben. Denn in der Regel werden sich in dem Verfahrensstadium, in dem die Verteidigungsstrategie festgelegt wird, noch keine solche Verfahrenssituationen in der Hauptverhandlung voraussehen lassen, in denen ein Gespräch über einen Vergleich möglich ist. Wie die Fälle 2, 3 und 4 zeigen, ergeben sich »vergleichsträchtige« Situationen erst aufgrund unvorhersehbarer Ereignisse in der Hauptverhandlung.

Der Verteidiger muß also grundsätzlich mit seinem Mandanten eine Verteidigungsstrategie erarbeiten, eigene Ermittlungen anstellen, Beweisanträge überlegen und ausarbeiten und ein klares Verfahrensziel vor Augen haben, auf das hin er konsequent verteidigt. Nur eine gute Verteidigung in der Hauptverhandlung eröffnet die Perspektive für Vergleichsgespräche, wie Fall 2 und 4 zeigen. Liegt ein Geständnis vor und ist Verteidigungsstrategie eine milde Bestrafung, muß der Verteidiger auch hier genau im Kopf haben, welches Strafmaß er erreichen will. Ohne diese Grundlage kann er aufgrund eines Vergleichs keinen besseren Verfahrensausgang erreichen. Gegebenenfalls muß der Verteidiger sich bei Kollegen über die »Preise« für bestimmte Straftaten erkundigen.

Gleichwohl sollte der Verteidiger die *theoretische* Möglichkeit eines Vergleichs im Kopf haben. Auch bei aktenmäßig günstiger Beweislage (Fall 2 und 3) kann sich die Beweissituation in der Hauptverhandlung sehr schnell ändern, so daß eine Verurteilung so gut wie sicher ist. In dieser Situation kann der Verteidiger sodann, sofern die Voraussetzungen dafür günstig sind, den Versuch unternehmen, durch einen Handel ein günstigeres Ergebnis zu erreichen.

5.2 Die Voraussetzungen bei den Verfahrensbeteiligten

5.2.1 Gericht

Eine allgemeine Aussage darüber, wie eine Kammer zusammengesetzt oder »beschaffen« sein muß, um für einen Vergleich aufgeschlossen zu sein, gibt es nicht. Der Autor selbst war oft überrascht, mit Kammern zu einem Agreement gekommen zu sein, bei denen er es nie für möglich gehalten hat. Grundsätzlich sollte sich der Verteidiger, der vor einer ihm unbekanntem Kammer verteidigt, über deren Verhandlungsstil und deren »Preise« erkundigen. Diese Erkundigungen sollten auch die Einstellung zu einer vergleichsweisen Erledigung beinhalten

(Fall 1). Nur am Rande sei bemerkt, daß auch Gerichte und Staatsanwälte sich über Verteidiger erkundigen. Im übrigen bedarf es keiner besonderen Hervorhebung, daß es selbstverständlich Gerichte wie Verteidiger gibt, die dem Mittel des strafprozessualen Vergleichs grundsätzlich ablehnend gegenüberstehen.

5.2.2 Staatsanwalt

Auch hinsichtlich der Staatsanwaltschaft bzw. des Staatsanwalts ist keine allgemeine Aussage dahingehend möglich, wer unter welchen Bedingungen zu einem Handel bereit ist. Dies wird sich immer erst in der konkreten Situation herausstellen. Unabhängig von der Person des Staatsanwalts wird die Bereitschaft zur vergleichsweisen Erledigung wegen des Legitimationscharakters des Strafprozesses dann geringer sein, wenn das Verfahren von der Öffentlichkeit in besonderem Maße verfolgt wird oder die Staatsanwaltschaft in einem bestimmten Fall ein besonderes Verurteilungsinteresse hat. In Durchschnittsfällen ohne Besonderheiten wird daher die Möglichkeit des Vergleichs eher in Betracht kommen.

5.2.3 Verteidiger

Selbstverständliche Voraussetzung ist, daß der Verteidiger sein Handwerk versteht, also die Mittel und Möglichkeiten der StPO kunstgerecht ausschöpfen kann. Gericht und Staatsanwalt müssen wissen, daß der Verteidiger konsequent auf sein Verfahrensziel hin verteidigt und daß man mit ihm kein leichtes Spiel hat. Darüber hinaus muß der Verteidiger als integre Person bekannt sein, der die Interessen seines Mandanten kompromißlos vertritt. Dies bedeutet auch, daß die Vergleichsverhandlungen, die grundsätzlich vertraulich geführt werden, auch als solche behandelt werden. Die Konfrontation von Gericht und Staatsanwalt mit Inhalten ihrer vertraulich gemachten Äußerungen im Zusammenhang mit den Vergleichsverhandlungen in der Hauptverhandlung stellt einen nicht wieder gutzumachenden »Kunstfehler« dar. Der Verteidiger, der die Vertraulichkeit der Gespräche durchbricht, wird sich das Mittel des strafprozessualen Vergleichs ein für allemal verscherzen. Darüber hinaus sollte der Verteidiger sich davor hüten, mit Anträgen zu bluffen, was bedeutet, Beweisanträge oder ähnliches anzudeuten, die sich jedoch später als Luftblasen herausstellen. Ein Verteidiger, der mit unseriösen Beweisanträgen pokert, wird sich auch die Chance nehmen, in zukünftigen Verfahren auf den strafprozessualen Vergleich zurückzugreifen, da sich seine Ankündigungen bereits einmal als Luftblasen erwiesen haben. Gericht und Staatsanwaltschaft müssen also immer davon überzeugt sein, daß angekündigte Beweisanträge oder sonstige verfahrensbezogene Äußerungen des Verteidigers Hand und Fuß haben (vgl. Fall 4 hinsichtlich des absoluten Revisionsgrundes).

5.2.4 Allgemeine Merkmale, die die Bereitschaft zum Vergleich fördern können

Die Neigung von Gericht und Staatsanwaltschaft, sich auf einen Handel einzulassen, wird mit ihrer Sympathie für den Angeklagten steigen. Worauf eine solche Sympathie sich gründet, kann vielerlei Ursachen haben. Zum einen kann der Angeklagte sich in den Augen des Gerichts und der Staatsanwaltschaft als »armes Würstchen« darstellen, das durch seinen einmaligen Fehltritt in die Mühlen der Strafjustiz geraten ist. Auch die Überlegung, einem Angeklagten den weiteren Lebensweg nicht zu verbauen, kann die Bereitschaft zum Handel erhöhen. Schließlich mag auch die Zugehörigkeit des Angeklagten zur Mittel- oder Oberschicht die Bereitschaft des Gerichts fördern, hier eine Ausnahme zu machen, indem man zu einem Agreement kommt. Und schließlich kann eine zu hohe gesetzliche Mindeststrafandrohung im Vergleich zu den Einzelheiten des Falles (etwa Ladendiebstahl als Raub; Einfuhr einer die »nicht geringe Menge« gerade übersteigenden Menge von BtM als Verbrechen nach § 30 Abs. 1 Ziffer 4 BtMG) dazu führen, daß Gericht und Staatsanwaltschaft bereit sind, entweder über das

⁷ Vgl. Schmidt-Hiebner a. a. O. S. 1019 ff.

Strafmaß oder etwa die Einstufung als minder schwerer Fall zu verhandeln.

Diese besonderen Einzelheiten des jeweiligen Falles sind ohnehin Teil der Verteidigungsstrategie, da der Verteidiger bei der Strafzumessung darauf besonders hinweisen wird und entsprechende Beweisanträge stellen wird. Kommt das Verfahren in eine Situation, in der ein Vergleich in der Luft liegt, sollte der Verteidiger diese Gesichtspunkte und ggf. die Beweisanträge bereits in diesem Verfahrensstadium und damit möglicherweise früher einbringen oder andeuten, als er es vorgesehen hatte.

Darüber hinaus ist davon auszugehen, daß die Bereitschaft zum Abschluß eines Vergleichs größer ist, je höher die Belastung der jeweiligen Strafkammer (Fall 3) bzw. je größer der Zeitdruck für den Abschluß des Verfahrens (Fall 1) ist.

5.3 Die Verfahrenssituation

Das Verfahren muß von Anbeginn so gestaltet sein (Fall 1) oder in der Beweisaufnahme in eine solche Situation kommen (Fall 2), in der das zu erwartende bzw. sicher angenommene Ergebnis in keinem Verhältnis mehr zum Arbeits- und Zeitaufwand für das Gericht in der Hauptverhandlung und zur Bedeutung des Falles steht. Die »Prozeßökonomie« muß in Frage gestellt sein. Die Ursachen dafür sind mannigfaltiger Natur und vielfach nicht vorhersehbar. Die Verhältnismäßigkeit zwischen Arbeitsaufwand des Gerichts und Ergebnis kann z. B. dann nicht mehr gegeben sein, wenn in der Hauptverhandlung eine Vielzahl von Beweisen zu erheben ist, bei denen quasi feststeht, daß sie zum gleichen Ergebnis führen wie im Ermittlungsverfahren, aber für das Gericht nicht vorhersehbar ist, wie die Verteidigung darauf reagiert bzw. mit welchen Mitteln sie die belastenden Beweise entkräften will und welchen Umfang dies in der Hauptverhandlung einnehmen wird (Fall 1). Die Prozeßökonomie kann ferner in Frage gestellt sein, wenn sich in der Beweisaufnahme herausstellt, daß das Verfahren wesentlich umfangreicher und zeit- und arbeitsaufwendiger wird als vom Gericht bei der Vorbereitung und Terminierung der Hauptverhandlung angenommen (Fall 2 und 3). Die Ursache dafür wird in der Regel sein, wenn über Teilkomplexe der Anklage noch streitig verhandelt werden muß, etwa aufgrund von Beweisanträgen der Verteidigung oder der Staatsanwaltschaft oder aufgrund eigener Aufklärungsinteressen des Gerichts. Selbst wenn z. B. aufgrund eines Teilgeständnisses des Angeklagten ein Teilkomplex quasi entscheidungsreif ist, kann über wichtige Einzelpunkte wie Fortsetzungszusammenhang, Einzelakte einer fortgesetzten Handlung, verbleibende streitige Teile der Anklage, Art der Begehungsform (Täterschaft – Teilnahme) sowie die gesamten Strafzumessungstatsachen (vom minder schweren Fall bis zur Anstiftung durch einen polizeilichen Lockspitzel) noch eine weitere umfangreiche Beweisaufnahme erforderlich sein (Fall 2). Nur eine zielgerichtete und konsequente Verteidigung auch in den das Gericht oftmals weniger interessierenden Punkten (Strafzumessung) wird eine Ursache für eine Situation setzen können, in der Staatsanwaltschaft und Gericht zum Nachgeben hinsichtlich einzelner Tatkomplexe und/oder des Strafmaßes bereit sind, wenn durch eine Gegenleistung das Verfahren abgekürzt werden kann. So war im Fall 2, nachdem das Gericht meinte, trotz gegenteiliger »Absprache« zwischen Verteidiger und Staatsanwaltschaft den V-Mann doch zu hören, sicherlich das Insistieren der Verteidigung auf einer Vernehmung des V-Mannes in der Hauptverhandlung, dem das Gericht jedenfalls insoweit nachgekommen ist, als es das Innenministerium mit immer neuen Gegenvorstellungen überzogen und selbst umfangreiche und die V-Mann-Arbeit selbst kritisch beleuchtende Fragenkataloge präsentierte, ein Grund dafür, daß die Ermittlungsbehörden den V-Mann nicht für eine ergänzende polizeiliche Vernehmung stellten und somit das Problem aus der Welt war. In fast allen Fällen spielte darüber hinaus der Zeitfaktor eine wichtige Rolle im Hinblick auf die Bereitschaft des Gerichts zu einer vergleichsweisen

Regelung. Während es im Fall 1 die im Haftprüfungsverfahren gesetzte Frist des OLG zur Terminierung der Hauptverhandlung war, war es im Falle 3 die anderweitige Belastung des Gerichts durch ein sich länger hinziehendes parallel laufendes Großverfahren. Im Fall 2 schließlich drohte das Verfahren zum zweiten Mal zu platzen, so daß auch nach Auffassung des Gerichts eine dritte Auflage des Verfahrens und damit der verbundene Arbeitsaufwand in keinem Verhältnis mehr zu dem Fall stand.

Die Vielzahl der möglichen Fallkonstellationen und Situationen in der Hauptverhandlung macht es unmöglich, exaktere Angaben darüber zu machen, in welcher Verfahrenssituation die Bereitschaft zu einem Vergleich am ehesten vorliegt. Nur eine günstige Konstellation der hier als Beispiele genannten Verfahrenssituationen und der unter Ziffer 5.2. geschilderten »subjektiven Voraussetzungen« lassen eine einverständliche Lösung wahrscheinlicher werden.

5.4 Die Vorbereitung der Vergleichsgespräche

Gerade der Beginn von Gesprächen mit dem Ziel der Diskussion einer einverständlichen Erledigung des Verfahrens erfordert viel Fingerspitzengefühl und ein behutsames Vorgehen. Sowohl ein verfrühter Vorstoß der Verteidigung als auch ein Nichtreagieren auf bestimmte Signale von Staatsanwaltschaft und Gericht zur Vergleichsbereitschaft können den Handel verhindern. Zu warnen ist auf jeden Fall vor einer zu großen Plumpheit beim Vorgehen des Verteidigers.

Die Signale zur Gesprächsbereitschaft können von dem Gericht, der Staatsanwaltschaft oder dem Verteidiger gegeben werden.

5.4.1 Signale des Gerichts

Nicht immer wird die Aufforderung des Gerichts zu einer vergleichsweisen Regelung so deutlich sein wie in Fall 2 (»Meine Herren, können Sie sich denn nicht einigen«). Da die Andeutungen des Gerichts im Hinblick auf eine vergleichsweise Regelung mannigfaltiger Natur sind, können auch hier nur einige Beispiele genannt werden, wobei diese wiederum nicht zwingend eine Vergleichsbereitschaft signalisieren müssen. Äußerungen des Berichterstatters oder des Vorsitzenden in der Hauptverhandlung oder außerhalb der Hauptverhandlung gegenüber dem Verteidiger: »Sie sollten wissen, daß auch ein spätes Geständnis Ihres Mandanten in der Hauptverhandlung von dieser Kammer strafmildernd gewertet wird« sollten den Verteidiger hellhörig machen. Hinter derartigen Äußerungen verbirgt sich oftmals das Angebot des Gerichts, eine milde Strafe auszuwerfen, wenn der Angeklagte bereit ist, ein Geständnis abzulegen, daher eine Verurteilung einfacher und das Verfahren auf diese Weise abgekürzt wird. Auch Äußerungen des Gerichts: »Können wir denn nicht zu einem vernünftigen Ergebnis kommen, wenn weiter verhandelt wird, besteht die Gefahr, daß der Prozeß platzt«, »besteht denn eine Möglichkeit, den Prozeß innerhalb der terminierten Hauptverhandlungstage zu Ende zu bringen«, »ist es wirklich erforderlich, diesen Punkt noch aufzuklären« sind Äußerungen, die auf eine Gesprächsbereitschaft hindeuten.

Ob der Verteidiger sich sodann auf ein derartiges Gespräch einläßt, muß nach der besonderen Verfahrenssituation und nach den unter Ziffer 5.1. dargelegten Überlegungen entschieden werden. Generell läßt sich jedoch sagen, daß sich ein Einlassen auf das Gespräch immer lohnt, auch wenn der Verteidiger nach wie vor das Verfahrensziel des Freispruchs vor Augen hat. Denn in den Gesprächen kann er oftmals seine Position in Form von Rede und Gegenrede besser darlegen als in dem formalen Ablauf der Hauptverhandlung.

5.4.2 Die Staatsanwaltschaft

Die Andeutungen der Staatsanwaltschaft sind in der überwiegenden Zahl der Fälle in Gesprächen mit dem Verteidiger während Verhandlungspausen enthalten. Der Verteidiger sollte dem Kontakt mit dem Staatsanwalt in den Sitzungspausen nicht

zu ablehnend gegenüberstehen, denn auch hier bietet sich die Möglichkeit, die Position des Staatsanwalts und seine Einschätzung des bisherigen Beweisergebnisses zu erkunden. Gesprächsanknüpfung ist oftmals die Frage seitens des Staatsanwalts, was der Verteidiger sich denn als Verfahrensausgang vorstelle, was er sich von diesem oder jenem Beweisantrag verspreche oder wie er die Position seines Mandanten nach der bisher durchgeführten Beweisaufnahme einschätze. Dem Verteidiger bietet sich hier immer die Möglichkeit, die gegenteiligen Standpunkte abzuklären und auf Mängel der bisherigen Beweisaufnahme und Schwachpunkte der Anklage hinzuweisen. Die Bereitschaft der Staatsanwaltschaft zu einem Handel wird dann größer sein, wenn wegen einzelner Punkte der Anklage ein Freispruch »droht«, aber noch über weitere Punkte zu verhandeln ist. Auch das Gespräch mit dem Staatsanwalt bietet besser als die sehr formalisierte Hauptverhandlung die Möglichkeit, in einer lockeren Diskussion die Standpunkte auszutauschen und die Überzeugung des Staatsanwalts möglicherweise in einigen Punkten zu erschüttern.

5.4.3 Der Verteidiger

Wenn der Verteidiger meint, Signale zu einer vergleichweisen Regelung »empfangen« zu haben oder von sich aus meint, das Gespräch auf einen Vergleich zu bringen, so sollte er die Trümpfe, die er noch in der Hand hat, *andeutend*. Von sich aus kann der Verteidiger das Gespräch mit dem Staatsanwalt ähnlich beginnen, wie umgekehrt dargestellt. Die Frage nach den Vorstellungen über das Verfahrensergebnis und der Einschätzung der bisherigen Beweisaufnahme bieten einen unverfänglichen Gesprächsanfang. In den Gesprächen sollte der Verteidiger die Schwachstellen und die zu seinen Gunsten ausgegangene Beweisaufnahme besonders hervorheben sowie die Strafzumessungspunkte, die er für besonders bedeutsam hält. In den Gesprächen hat er die Möglichkeit, den Gegenargumenten des Staatsanwalts sofort zu begegnen und ggf. auch anzudeuten, daß er noch weitere Beweismittel für seine Position habe mit der Folge, daß sich das Verfahren dann noch länger hinziehen werde. Jedoch sollte sich der Verteidiger nur insoweit »entblößen«, wie es unbedingt erforderlich ist. Wie bereits dargelegt, sollte sich der Verteidiger vor einem Bluff hüten, denn ange deutete oder angekündigte Beweisanträge, die sich später als Luftblase herausstellen, machen ihn in folgenden Gesprächen unglaubwürdig.

Ist im Laufe des Gesprächs etwa auf die Frage: »Können wir uns denn einigen?« ein Punkt erreicht, wo über das konkrete Verfahrensergebnis geredet werden kann, ähneln die folgenden Verhandlungen dem Vergleich im Zivilprozeß. Der Verteidiger wird seine Vorstellung vom Ausgang des Verfahrens dem Staatsanwalt mitteilen, vielleicht mit der Einschränkung, daß er etwas unter der Strafe bleibt, die er selbst erreichen will. Gleiches wird der Staatsanwalt tun. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß ein Staatsanwalt dem Autor gegenüber sinngemäß äußerte, in der Anklage sei ja allerhand drin, vieles könne nicht nachgewiesen werden, aber so habe man jedenfalls etwas, über das man verhandeln könne. Ob es eine Tendenz bei der Staatsanwaltschaft gibt, Anklagen zu »überfrachten«, um so eine bessere »Verhandlungsposition« zu haben, ist unklar. In dem Gespräch über den Handel werden neben den konkreten Strafzumessungserwägungen und der Diskussion um den Nachweis einzelner Anklagekomplexe auch solche Umstände eine Rolle spielen, die entweder das Verfahren verlängern oder aber eine Neuauflage wegen vorhandener Revisionsgründe erforderlich machen. Gerade die letzten Punkte sind oftmals entscheidend dafür, daß den Forderungen des Verteidigers in größerem Umfang nachgegeben wird. In diesem Gespräch kommt man dann möglicherweise zu einer Einigung hinsichtlich des Strafmaßes und des Umfangs der Verurteilung, d. h. Ausscheiden einiger Anklagepunkte nach §§ 154 ff. StPO oder Fallenlassen einzelner Punkte einer fortgesetzten Handlung bzw. Form der Begehungsweise (Täterschaft

oder Teilnahme) oder Vorliegen des § 21 StGB bzw. des milder schweren Falles. Der Einfachheit halber wird an dieser Stelle auf Ziffer 1. verwiesen, wo die möglichen »Verhandlungsergebnisse« dargestellt sind.

Die gleiche Argumentation und Vorgehensweise gilt natürlich für Gespräche zwischen Verteidiger und Gericht.

Ist zwischen Verteidiger und Staatsanwalt eine Einigung erzielt worden, ist es unbedingt erforderlich, bei dem Gericht abzuklären, ob dieses den »Handel« absegnen werde. Dazu bietet sich ein gemeinsames Gespräch zwischen Vorsitzendem oder Berichterstatter und Staatsanwalt und Verteidiger an. In den seltensten Fällen wird man eine Zusage darüber erhalten, daß das Gericht die ausgehandelte Freiheitsstrafe auswerfen werde. Der Verteidiger sollte jedoch auf eine Äußerung dahingehend bestehen, daß das Gericht nicht dazu neige, über den Antrag der Staatsanwaltschaft hinauszugehen und sich für den Fall, daß dies wider Erwarten doch der Fall sei, die Zusage geben lassen, daß in diesem Fall das Gericht in der Hauptverhandlung einen besonderen Hinweis geben werde. Dieser kann dann tatsächlich so aussehen, daß das Gericht mitteilt, das von dem Angeklagten abgegebene Geständnis reiche nicht aus, es sei darüber hinaus der Nachweis besonderer Strafmilderungsgründe o. ä. noch erforderlich.

Auch wenn es oftmals zwischen Verteidiger und Staatsanwaltschaft zu keiner Einigung derart gekommen ist, daß man sich auf ein bestimmtes Strafmaß festlegt, ist gleichwohl ein Handel möglich. So kommt es oftmals vor, daß die Staatsanwaltschaft auf einem bestimmten Strafmaß besteht, jedoch zusagt, daß sie auch bei einer niedrigen Freiheitsstrafe kein Rechtsmittel einlegen werde, wenn das Gericht zu dem Ergebnis gelange, daß die niedrigere als die verlangte Freiheitsstrafe gerechtfertigt sei. Gleiches kann auch für den Verteidiger derart gelten, daß er sagt, er bestehe auf einer bestimmten Freiheitsstrafe, werde, sofern der Mandant damit einverstanden ist, jedoch ebenfalls kein Rechtsmittel einlegen, wenn ein halbes Jahr mehr ausgesprochen wird. In diesen Fällen läßt man dem Gericht einen bestimmten Freiraum, innerhalb dessen es das Strafmaß wählen kann, jedoch mit der Zusage beider »Parteien«, daß das Urteil rechtskräftig wird.

5.4.4 Einbeziehung des Mandanten

Bahnt sich eine Situation an, in der Gespräche über eine vergleichsweise Regelung signalisiert sind, sollte der Verteidiger sofort Rücksprache mit seinem Mandanten nehmen, um die selbstverständlich erforderliche Zustimmung des Mandanten für derartige Gespräche einzuholen. Ebenso wie der Verteidiger wird auch der Mandant ein Interesse daran haben, in den Gesprächen zunächst einmal die Einschätzung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft oder das Gericht in Erfahrung zu bringen und ggf. auch schon Vorstellungen darüber zu hören, was sich Staatsanwaltschaft und Gericht als Verfahrensergebnis vorstellen. Gleichfalls sollte der Verteidiger den Mandanten sofort darüber informieren, daß es möglicherweise zu Verhandlungen über den Verfahrensausgang kommt, und sich die Zustimmung dazu erteilen lassen, auch darüber Gespräche zu führen, ohne jedoch irgendwelche Zusagen ohne Rücksprache mit dem Mandanten zu geben. Eine frühe und umfassende Information des Mandanten über einen bevorstehenden Gesprächsbeginn und über den Inhalt der geführten Gespräche ist nicht nur deswegen unumgänglich, weil die Zustimmung des Mandanten Voraussetzung für die Aufnahme und Führung der Gespräche ist, sondern auch deshalb, um dem Mandanten genügend Zeit zu geben, sich selbst Gedanken über den Verfahrensausgang zu machen und selbst Vorschläge zu entwickeln. Der Verteidiger sollte sich bei den Gesprächen mit Gericht und Staatsanwaltschaft auch nicht unter Zeitdruck setzen lassen, damit der Mandant selbst genügend Raum hat, sich die Angelegenheit gründlich zu überlegen und nicht gezwungen ist, innerhalb kurzer Zeit eine vorschnelle Entscheidung zu treffen. Ist es nach Zustimmung des Mandanten zu Gesprächen über

eine vergleichsweise Erledigung gekommen und haben diese zu einem bestimmten Ergebnis geführt, muß der Mandant entscheiden, ob er mit dem ausgehandelten Ergebnis einverstanden ist oder nicht. Obwohl dies eine Selbstverständlichkeit ist, muß es besonders hervorgehoben werden, damit nicht der Anschein erweckt wird, Verteidiger, Staatsanwaltschaft und Gericht handeln Verfahrensergebnisse auf dem Rücken des Mandanten aus. Je nach dem Verhältnis zwischen Verteidiger und Mandant kann sich die Zustimmung des Mandanten zum Vergleich schwierig gestalten. Der Verteidiger wird dem Mandanten in diesem Gespräch die Beweissituation darlegen müssen sowie den nach seiner Überzeugung zu erwartenden Verfahrensausgang bei streitiger Verhandlung. Auf der anderen Seite bedürfen die Vorteile des Vergleichs einer Erörterung, ggf. unter Heranziehung der gegen Mittäter verhängte Freiheitsstrafen. Der Verteidiger sollte dann dem Mandanten einen Rat geben, sich jedoch davor hüten, diesen zu bedrängen. Anderenfalls besteht die Gefahr, daß der Mandant im Innersten mit dem Verfahrensergebnis doch nicht einverstanden ist und dem Verteidiger später den Vorwurf macht, er habe ihn überfahren und verkauft. Entscheidet sich der Mandant entgegen dem Rat des Verteidigers gegen den Vergleich, muß der Verteidiger – ebenfalls eine Selbstverständlichkeit – die ursprüngliche Verteidigungslinie konsequent und kompromißlos weiter verfolgen.

5.4.5 Die Durchführung des Vergleichs

Hat der Mandant die Zustimmung zum Vergleich gegeben, wird die Hauptverhandlung fortgesetzt. Der Mandant wird dann seine »Gegenleistung« erbringen, sei es in Form eines

vollen Geständnisses, sei es in Form eines Teilgeständnisses. Darüber hinaus wird in der Regel seitens der Staatsanwaltschaft und der Verteidigung auf weitere Beweismittel verzichtet. Zu den strengst einzuhaltenden Spielregeln des strafprozessualen Vergleichs gehört weiter die absolute Vertraulichkeit der außerhalb der Hauptverhandlung geführten Gespräche. Dies bedeutet, daß in der Hauptverhandlung weder der Inhalt der Gespräche noch das Ergebnis in irgendeinem Punkt zur Sprache gebracht wird. Dies gilt in besonderem Maße auch dann, wenn der Vergleich, aus welchen Gründen auch immer, gescheitert ist. Die Plädoyers von Staatsanwaltschaft und Verteidigung in der Hauptverhandlung beschränken sich auf das übliche, von dem ausgehandelten oder einmal angebotenen Strafmaß wird kein Wort erwähnt. Es wird allseits so getan, als habe man nie miteinander gesprochen. Um die Form zu wahren, werden oftmals auch die Anträge abweichend vom ausgehandelten Ergebnis gestellt, d. h., der Staatsanwalt beantragt ein höheres Strafmaß, der Verteidiger ein geringeres. Das Gericht wird dann das ausgehandelte Strafmaß verkünden, damit die Form gewahrt bleibt. Für die Urteilsbegründung gilt selbstverständlich auch, daß aus den außerprozessualen Gesprächen nichts in die Urteilsbegründung einfließt. Auch hier wird so getan, als habe das Gericht die Beweisaufnahme unter Berücksichtigung der Plädoyers von Staatsanwaltschaft und Verteidigung gewürdigt und nach eigener Überzeugung eine Strafe zugemessen. Sodann ist im Hinblick auf das ausgehandelte Ergebnis allseits Rechtsmittelverzicht zu erklären. Spätestens in den Plädoyers und der Urteilsbegründung ist dann das Verfahren in ein Stadium gelangt, wo alle Beteiligten nur noch Schmierentheater spielen.

Zeitschriftenübersicht

Die monatliche Zeitschriftenschau will einen Überblick über in anderen Zeitschriften veröffentlichte Aufsätze vermitteln, soweit sie für den Strafverteidiger von Interesse sein könnten. In den Fällen, in denen sich aus der Überschrift der Aufsätze selbst nicht der für den Praktiker relevante Inhalt ersehen läßt, wird dieser stichwortartig vorgestellt. Die Redaktion wertet auch Zeitschriften aus den sogenannten juristischen Randgebieten aus, um dem Strafverteidiger insbesondere Material für die Prüfung von Sachverständigengutachten an die Hand zu geben und praxisrelevante Erkenntnisse über Hintergründe und Erscheinungsformen von Straftaten zu vermitteln. Die nachfolgende Übersicht betrifft im wesentlichen den Zeitraum August 1982. Folgende Zeitschriften werden regelmäßig ausgewertet: AnwBl., Arch. f. Krim., DAR, DRiZ, EuGRZ, GA, JA, JR, JuS, JZ, Kriminalistik, KrimJ, KritJ, MDR, Mschr.Krim., NJW, NStZ, Die Polizei, wistra, ZblJugR, ZfStrVo, ZRP, ZStrR, ZStW.

Verfahrensrecht

Amtshilfe durch Anstaltspsychologen (Art. 35 GG, § 96 StPO) *Neufeld*, Gutachten über junge Strafgefangene als Hilfe für die Ermittlungsbehörden? ZfStrVo 4/1982, 224 – Der Aufsatz behandelt die Frage, inwieweit gutachterliche Stellungnahmen von Anstaltsärzten, Anstaltspsychologen oder externen, insoweit beauftragten Psychiatern über junge Strafgefangene den Ermittlungsbehörden im Zuge der Ermittlungen überlassen werden dürfen. Häufig werden anstaltsintern solche Gutachten zur Vorbereitung einer Entscheidung über die Gewährung von Urlaub erstellt. Nach Auffassung des Verf. würde eine Herausgabe der gutachterlichen Stellungnahmen die grundgesetzlich geschützte Intimsphäre des jungen Strafgefangenen sowie die geschützte höchstpersönliche Vertrauensbeziehung zwischen den Anstaltsärzten etc. und dem jungen Gefangenen verletzen. Die oberste Dienstbehörde könne deshalb die Herausgabe der gutachterlichen Äußerungen an die Ermittlungsbehörden durch Abgabe einer Sperrerklärung nach § 96 StPO verweigern.

Zeuge vom Hörensagen (§ 244 Abs. 2 StPO) *Rebmann*, Der Zeuge vom Hörensagen im Spannungsverhältnis zwischen ge-

richtlicher Aufklärungspflicht, Belangen der Exekutive und Verteidigungsinteressen, NStZ 8/1982, 315 – Nach Auffassung des Verf. stellt der Zeuge vom Hörensagen für die Wahrheitsermittlung in bestimmten Kriminalitätsbereichen ein unverzichtbares Beweismittel dar. Seine Verwertung sei prinzipiell mit der StPO, aber auch mit Verfassungsrecht und Menschenrechtskonvention vereinbar. Allerdings seien die Gerichte verpflichtet, sich die bestmögliche Beweisgrundlage zu verschaffen und auf das Zeugnis vom Hörensagen nur als »ultima ratio« zurückzugreifen. Der Aufsatz entwickelt eine Stufenfolge von Modalitäten, die die Vernehmung des unmittelbaren Tatzeugen ermöglichen sollen, die das Gericht zunächst aufzuschöpfen hat, bevor es auf die Vernehmung des Zeugen vom Hörensagen zurückgreift. Wichtig ist auch der Hinweis, daß Bedenken der Exekutive gegen eine vom Gericht vorgesehene Art der Vernehmung substantiiert begründet werden müssen. So könne z. B. nicht mehr mit der Gefahr für das Leben eines polizeilichen Scheinkäufers auf dem BtM-Sektor argumentiert werden, wenn dieser dem Angeklagten vom Äußeren her bekannt war. Weigert sich die Behörde, dem Gericht eine ausreichende Begründung zu geben, könne dem seitens des Gerichts durch die Annahme eines Beweisverwertungsverbots begegnet werden.

Schriftsachverständigengutachten (§ 244 Abs. 4 StPO) *Michel*, Zu einigen Grundsatzfragen der Schriftvergleichung, Mannheimer Hefte für Schriftvergleichung 4/1981, 169 – Es handelt sich um eine Besprechung des Beschlusses des OLG Celle vom 7. 7. 1981 (STRAFVERTEIDIGER 1981, 608 mit Anm. Barton). In dem besprochenen Beschluß forderte das OLG Celle die Heranziehung eines Obergutachters, weil die Sachkunde des zunächst gehörten Schriftsachverständigen zweifelhaft war. Dieser hatte nämlich Fotokopien und nicht das Original zum Ausgangspunkt seiner Untersuchung gemacht. *Engelke*, Zur Frage der Verwendung von Ablichtungen bei gerichtlichen Schriftuntersuchungen, Mannheimer Hefte für Schriftverglei-