

STURMRECHTSANWÄLTE

Michael Sturm • Matthias Ketzler • Alexander Lehmann • Robert Uhlemann

Bericht vom 33. Strafverteidigertag 27.02. - 01.03.2009 in Köln "Strafverteidigung vor neuen Aufgaben"¹

I. Eröffnungsvortrag

1.

Der Strafverteidigertag war überschattet vom Tode des Kollegen Christian Richter II.

Christian Richter II sollte ursprünglich die Eröffnungsansprache halten, musste dann aber wenige Wochen vor dem Strafverteidigertag krankheitsbedingt absagen und verstarb wenige Tage vor dem Strafverteidigertag. Bei Christian Richter II handelte es sich um ein Original der bundesdeutschen Strafverteidigerszene aus Köln. Zu Beginn des Strafverteidigertages wurde ihm gedacht.

Einen sehr guten Überblick über die Wirkung von Christian Richter II. als Strafverteidiger bietet die ihm gewidmete Festschrift aus dem Jahre 2006. Bereits als junger Anwalt wirkte er im sogenannten Herstatt-Verfahren an einem der ersten Umfangsprozesse der bundesdeutschen Rechtsgeschichte mit.

Aus der Liste seiner Veröffentlichung seien hier nur wenige genannt, so zum Beispiel „Zum Bedeutungswandel des Ermittlungsverfahrens – Bestandsaufnahme und Reformtendenzen – Anwaltsblatt 1985, Seite 431 ff., Strafverteidiger 1985, Seite 382 ff., Sockelverteidigung Voraussetzungen, Inhalt und Grenzen der Zusammenarbeit von Verteidigern verschiedener Beschuldigter, NJW 1993, Seite 2952 ff., Auskunft über die Verweigerung“ in Festgabe für den Strafverteidiger Heino Friebertshäuser 1997, Seite 157 ff. = Strafverteidiger 1996, Seite 457 ff“. Ein vollständiges Verzeichnis der Veröffentlichungen von Christian Richter II findet sich auch in der bereits erwähnten Festgabe.

2.

Den Eröffnungsvortrag hielt der Frankfurter Kollege Eberhardt Kempf zum Thema „Absprachen im Strafverfahren“. Der Kollege Kempf begann seinen Vortrag mit den „Fall Lucas“. Hintergrund dieser Entscheidung ist eine Strafverteidigung des Kollegen Lucas vor dem Landgericht Augsburg. Über dieses Verfahren hat der Bundesgerichtshof zu entscheiden (BGH vom 15.04.2008, 1 StR 104/08). Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung behauptet, sich zu einer Anmerkung bemüht zu haben. Der Kollege hatte einen Verstoß gegen das faire Verfahren gerügt.

Er hatte vorgetragen, es habe Vorgespräche zwischen den Richtern und den Verteidigern gegeben, bei denen eine Freiheitsstrafe von 4 Jahren 6 Monaten in Aussicht gestellt wurde, wenn ein Geständnis bei den angeklagten 26 Taten abgelegt werde, was hinsichtlich der Verurteilung in 19 Fällen zu 8 Jahren 6 Monaten eine schuldunangemessene Strafe sei. Auf Anfrage des BGH haben die Berufsrichter bestritten, dass in dem Gespräch überhaupt eine Strafobergrenze genannt worden sei. Der BGH führt dazu aus

„Aufgrund dieser von der Revision nicht widersprochenen Erklärung muss der Senat nun auch noch mit Befremden zur Kenntnis nehmen, dass er mit unwahren Vorbringen konfrontiert wurde.“

Zwischenzeitlich muss sich der Kollege Lucas vor dem Landgericht Augsburg wegen versuchter Strafvareitelung verantworten. Dies ist insbesondere deswegen interessant, da nach dem Geschäftsverteilungsplan genau die Kammer ursprünglich zuständig war, die auch einer Strafobergrenze nicht zugesichert haben will.

Erst auf einen Befangenheitsantrag hin wurde der Fall an eine andere Strafkammer abgegeben.

Bemerkenswert an diesem Urteil ist die Aufstellung der Beweisregel durch den BGH „Richter lügen nicht.“, des weiteren zeigt der Fall in aller Deutlichkeit das Problem der Sanktionenschiere.

Kempf illustrierte das Problem der Sanktionenschiere an zwei weiteren Verfahren, zum einen an der Entscheidung des BGH vom 03.03.2000 (3 StR 388/99,), das Landgericht Darmstadt hatte einen Angeklagten zu Beginn des Verfahrens wegen Körperverletzung mit Todesfolge eine Freiheitsstrafe von 2 Jahren auf Bewährung in Aussicht gestellt. Nach durchgeführter Hauptverhandlung wurde der Angeklagte zu

¹ Manuskript des Vortrages vom 25.03.2009 vor den Mitgliedern der Strafverteidigervereinigung Sachsen/Sachsen-Anhalt

einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren verurteilt. Der BGH hob dieses Urteil allerdings nicht wegen des Verstoßes gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens auf.

Er sah sich allerdings bemüht, auch in diesem Fall auf die Problematik der Sanktionenschiere hinzuweisen.

Gleiches gilt für das Urteil des BGH vom 09.06.2004 (5 StR 579/03). Hier ging es um ein vergleichsweise kompliziertes steuerrechtliches Verfahren mit einem Parallelverfahren beim Finanzgericht und beim Bundesfinanzhof. Nachdem das Finanzgericht die Klage des Steuerberaters abgewiesen hatte, wurde dieser in Untersuchungshaft genommen. Unter dem Eindruck der Untersuchungshaft gab er dann eine schriftliche geständige Erklärung ab, die zur Haftverschonung führte, die er in der Hauptverhandlung, Der BGH beschreibt ersichtlich widerstrebend, wiederholte.

Nachdem der Bundesfinanzhof schließlich dem Steuerberater Recht gegeben hat und das Urteil des Finanzgerichtes aufgehoben hatte, hob der BGH auch das Urteil des Landgerichtes München wegen mangelnder tatsächlicher Feststellungen auf. Der BGH kritisierte in diesem Fall die Verhängung von Untersuchungshaft gegen einen nicht vorbestraften Angeklagten zur Erlangung einer Aussage.

Kempf ging dann weiter auf die grundlegende Entscheidung des US Supreme Court zur Verständigung im Strafverfahren (plea bargaining, Brady vs. United States 397 US 472, 1970) ein. Bei dieser grundsätzlichen Entscheidung ging es um die Freiwilligkeit des Abschlusses eines Deals. Der Angeklagte hatte auf die Anrufung einer Jury verzichtet, da ihm bei Anrufung der Jury und der Feststellung seiner Schuld eine Verurteilung wegen "1st degree murder" gedroht hätte. In dieser grundlegenden Entscheidung stellte der Supreme Court, also das höchste Gericht der Vereinigten Staaten, die Grundsätze für eine Verständigung im Strafverfahren auf.

Zwischenzeitlich liegt auch das Gesetz zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren als Gesetzentwurf der Bundesregierung vor. Dieser versucht im § 257 c den gegenwärtigen Rechtszustand zu kodifizieren. Ausgangspunkt ist hier die Entscheidung des großen Senats des Bundesgerichtshofes vom 03.03.2005 (GSST 1/04) der festgestellt haben will, dass die Grenze richterliche Rechtsfortbildung im Bereich der Regelungen der Verständigung im Strafverfahren erreicht sei. Dieser Gesetzentwurf geht deutlich über den Vorschlag im Diskussionsentwurf zur Reform der Strafprozessordnung aus dem Jahre 2004 hinaus. Weiterhin gibt es einen Gesetzesentwurf des Bundesrates, Bundestagsdrucksache 164197.

Der Gesetzesentwurf des Bundesrates sieht eine Verkürzung der Revisionsmöglichkeiten nach prozessbeendenden Absprachen vor. Dem gegenüber sieht der Gesetzesentwurf der Bundesregierung ein Beweisverwertungsverbot für Geständnisse bei gescheiterten Absprachen vor. Ein solches Beweisverwertungsverbot schließt der Gesetzesentwurf des Bundesrates ausdrücklich aus.

Kempfs Auffassung zu diesem Gesetzesentwurf der Bundesregierung pendelte zwischen vorsichtiger Zustimmung und vorsichtiger Ablehnung.

II. Arbeitsgruppen

0. Vorbemerkung

Das umfangreiche Informationsmaterial zu den einzelnen Arbeitsgruppen kann unter

www.strafverteidigervereinigungen.org/Strafverteidigertage/strafverteidigertag2009.htm

aus dem Internet heruntergeladen werden.

1. Das neue BKA-Gesetz - Ein Fall von "Co-Terrorismus"

Die Arbeitsgruppe 1 des Strafverteidigertages befasste sich kritisch mit dem BKA-Gesetz und stellte die Frage, ob es sich hierbei um einen Fall des Co-Terrorismus handelt. Hierbei ist der Begriff des Co-Terrorismus bewusst angelehnt an dem in der Psychologie bekannten Begriff der Co-Abhängigkeit.

Insoweit wird also bewusst provokant die Frage aufgeworfen, ob der Gesetzgeber auf die „terroristische Bedrohung“ seinerseits massiv mit radikalen Maßnahmen reagiert, die ihrerseits ein erhebliches Maß an Eingriffsintensität erreichen. Befindet sich der Gesetzgeber damit möglicherweise auf bestem Wege Grund-

und Verfahrensrechte zu unterlaufen und damit quasi abzuschaffen.

Wenn man bereits an dieser Stelle auf das Ergebnis der Arbeitsgruppe blickt, wird klar, dass -jedenfalls in der Arbeitsgruppe- diese Fragen mit einem eindeutigen „Ja“ beantwortet worden sind.

a)

Aus Praktikersicht hielt zunächst Frau Rechtsanwältin Dr. Heide Sandkuhl einen kritischen Vortrag zum BKA-Gesetz und zu dessen praktischen Auswirkungen. Hierbei hat sie auch darauf hingewiesen, dass bei der gesamten Diskussion um das BKA-Gesetz der Eindruck entstanden ist, dass der Öffentlichkeit mit der Diskussion um die Frage der Zulässigkeit der Onlinedurchsuchung ein Brocken vorgeworfen worden ist und dass die Diskussion über diesen „Brocken“ dazu geführt hat, dass die übrigen Regelungen des BKA-Gesetzes, die ebenfalls erhebliche -wenn nicht gar schwerwiegendere- Einschränkungen enthalten, aus dem Fokus der Öffentlichkeit gerückt worden sind.

Diesen Eindruck haben die ihr folgenden Referenten unterstrichen.

Die geäußerte Kritik am BKA-Gesetz setzt zunächst an formellen und handwerklichen Fragen an. Das BKA-Gesetz in der vorliegenden Form ist aufgrund des exzessiven Anwendens der Verweisungstechnik mit Verweisungen in andere Gesetzestexte und Verweisungen innerhalb des BKA-Gesetzes, mit zahlreichen Grundtatbeständen, Ausnahmenvorschriften und Gegenausnahmen derart unübersichtlich, dass selbst Volljuristen Probleme damit haben dürften, den Inhalt des Gesetzes vollständig zu durchdringen. Hierbei stellt sich bereits die Frage, ob man dem Gesetzgeber insoweit unterstellen kann, dass diese Unübersichtlichkeit bewusst in Kauf genommen worden ist, um hier möglicherweise bei auftretenden Problemfällen und Anwendungsfehlern auf die Unübersichtlichkeit der Materie verweisen zu können. Dies wurde am Beispiel des Auskunftsverweigerungsrechtes (§ 20 c Abs. 3 Satz 2 BKA-Gesetz) illustriert.

Die Kritik am BKA Gesetz setzt sich darin fort, dass kritisch angemerkt worden ist, dass weder Informationspflichten des BKA in Richtung des (schließlich in Terrorismusfällen ermittelnden) Generalbundesanwalt vorgesehen sind und dass auch im Übrigen die Zuständigkeiten unübersichtlich geregelt sind. Insoweit besteht die Gefahr von Mehrfachzuständigkeiten und damit auch die Gefahr von parallelen Eingriffen in die Rechte Beschuldigter/Betroffener.

Darüber hinaus sind Fallkonstellationen denkbar, in denen die ermittelnde Behörde unklar bleibt, so dass es dem Betroffenen unmöglich gemacht wird, etwa die Rechtmäßigkeit von Maßnahmen überprüfen zu lassen.

Letztlich dürfte das Interesse des Bundeskriminalamtes nicht sehr groß sein, überhaupt den Generalbundesanwalt einzuschalten. Sobald dieser in einem konkreten Fall tätig wird, wäre er auch wieder an die Vorschriften der StPO gebunden. Eingriffe, die nur den Bundeskriminalamt möglich sind (beispielsweise Onlinedurchsuchungen) wären somit nicht -jedenfalls nicht mehr ohne weiteres- möglich.

Insoweit schafft das BKA-Gesetz die Gefahr, dass eine unkontrollierbare Zentralbehörde entsteht, was dem Grundsatz der Kompetenztrennung zu wider laufen dürfte. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass das BKA nicht einmal einer parlamentarischen Kontrolle unterliegt und somit -anders als sogar die Geheimdienstes- mehr oder weniger im kontrollfreien und damit möglicherweise rechtsfreien Raum agiert.

Die problematischen Regelungen des Gesetzes wurden anhand einzelner Vorschriften näher beleuchtet. Im Hinblick auf die Wohnraumüberwachung (§ 20 h BKA-Gesetz) ist beispielsweise festzustellen, dass diese weder zeitlich befristet ist noch einer Evaluierungspflicht unterliegt. Darüber hinaus gestattet der § 20 h BKA-Gesetz die Wohnraumüberwachung nicht nur akustisch, sondern auch optisch.

Das Zeugnisverweigerungsrecht (§ 20 u BKA-Gesetz) wirkt für zahlreiche Geheimnisträger nur relativ. Die bereits mehrfach geführte Diskussion hinsichtlich der Unterscheidung von Rechtsanwälten und Strafverteidigern sei hier nur am Rande erwähnt.

Im Hinblick auf die in der Öffentlichkeit sicherlich am heftigsten diskutierte Regelung über die Onlinedurchsuchung (§ 20 k BKA-Gesetz) ist darauf verwiesen worden, dass bereits unklar ist, ob die Onlinedurchsuchung zur Erreichung des Zweckes überhaupt geeignet ist. Bereits aus technischen Gründen dürfte es schwer sein, hier zeitnah ermitteln zu können.

Zwar gibt es hier einen Teilerfolg zu verzeichnen, in dem das Betreten von Wohnungen, etwa um Software aufzuspielen, nicht gestattet ist und zu dem die Onlinedurchsuchung einem Richtervorbehalt unterliegt. Jedoch dürfte sich in der Folge der Richtervorbehalt als wirkungslos erweisen. Dies hat bereits seinen Grund darin, dass zuständig das Amtsgericht in Wiesbaden (dem Sitz des BKA) ist und dass der Amtsrichter beim Amtsgericht in Wiesbaden aufgrund eines Antrages des Präsidenten des BKA oder seines Vertreters zu entscheiden hat.

Hier ist zu befürchten, dass die notwendige Distanz nicht besteht. Eine Verlagerung der Zuständigkeit auf ein Kollegialgericht, etwa einer Strafkammer, wäre hier sinnvoll. Darüber hinaus sollte die örtliche Zuständigkeit sich nach dem Ort des beabsichtigten Eingriffs richten.

Letztlich ist aufgrund des Zusammenspiels zwischen Mitwirkungspflichten -auch Zeugnisverweigerungsberechtigter- und der umfassenden Möglichkeit der Weitergabe von Informationen zu befürchten, dass die Zeugnisverweigerungsrechte gänzlich unterlaufen werden können.

Dies hätte zur Folge, dass in jedem Strafverfahren, in dem eine Beteiligung des BKA denkbar ist, oder in dem auch nur Erkenntnisse aus einem BKA-Verfahren verwertet werden sollen, die Zeugnisverweigerungsrechte faktisch nicht mehr bestehen.

Auf die Mitwirkungspflicht des § 20 c BKA-Gesetz einerseits und die Übermittlungsbefugnis (§ 20 v Abs. 5 BKA-Gesetz) wird in diesem Zusammenhang hingewiesen.

b)

Der Vortrag von Prof. Dr. Mark Deiters setzte sich aus wissenschaftlicher Sicht mit dem BKA-Gesetz auseinander. Im Ergebnis stellte Herr Prof. Dr. Deiters fest, dass durch das BKA-Gesetz nunmehr eine Doppelrolle als Polizeibehörde und als Ermittlungsbehörde zukommt und das BKA-Gesetz damit eine verdeckte Strafverfahrensreform darstellt. Der Schwerpunkt des Vortrages lag auf der Frage der Verwertung der polizeilichen Erkenntnisse im Straf-/Ermittlungsverfahren. Hierbei wurde kritisch angemerkt, dass die Übermittlungsbefugnis nicht wesentlich eingeschränkt ist (vgl. nochmals das Beispiel § 20 v Abs. 5 Satz 1 Nr. 3 BKA-Gesetz). Eine Verwertung der polizeilichen Erkenntnisse kommt nur dann in Betracht, wenn einerseits diese Erkenntnisse ermittelt werden durften (Ermittlungsbefugnis) und darüber hinaus die Erkenntnisse an die Strafverfolgungsbehörden weiter gegeben werden durften (Weitergabebefugnis).

Bei etwaigen Verstößen stellt sich die Frage, ob ein Verwertungsverbot angenommen werden muss. Ein solches ist jedoch nur dann sinnvoll, wenn auch eine Fernwirkung angenommen wird, da sich anderenfalls in der Praxis Umgehungsstrategien entwickeln dürften.

Letztlich läuft das BKA-Gesetz -möglicherweise einen politischen Trend folgend- auf eine Schwächung der Staatsanwaltschaft und eine Stärkung der Polizei hinaus.

c)

Herr Prof. Dr. Böllinger setzte sich in seinem Vortrag mit der Frage der Entwicklung zu terroristischem Handeln als psychosozialen Prozess auseinander. Der Vortrag war im Wesentlichen auf eine theoretische bzw. vergleichende Betrachtung der derzeitigen (angeblichen?) terroristischen Bedrohung mit der Bedrohung durch den Linksterrorismus der RAF gestützt. Im Ergebnis seiner Ausführungen vertrat Herr Prof. Dr. Böllinger die These, dass das BKA-Gesetz vermutlich nicht funktionieren werde, da es kontraproduktiv sei, falsche, unerfüllbare Erwartungen weckt, eine massive Einschränkung von Bürger- und Menschenrechten vorsieht, die Terrorismusangst deutlich überzeichnet und im Ergebnis eine Art selbsterfüllende Prophezeiung beinhaltet. Als Lehren aus dem Linksterrorismus würde er auf die heutige Situation folgendes übertragen wollen:

- „1. Als Antwort auf die terroristische Bedrohung hätten strafprozessuale Mittel ausgereicht.
2. Es wäre besser, nicht die angeblich herausgehobene Stellung des Terrorismus zu betonen, sondern diese als Straftaten zu klassifizieren und statt dessen eher zu normalisieren.

3. Abkehr vom Grundsatz „der Zweck heiligt die Mittel“

4. die Zivilgesellschaft sollte sich nicht eine Art Kriegserklärung aufzwingen lassen. Sie sollte damit ihrerseits darauf verzichten, die Argumentation vom „Krieg gegen den Terror“ aufzunehmen.“

d)

Den 4. Vortrag der Arbeitsgruppe hielt Herr Rechtsanwalt Dr. Gerhart R. Baum. Er betrachtete zunächst die verfassungsrechtliche Rechtssprechung der letzten Jahre (Bundeswehr im Inneren, Flugsicherheitsgesetz, großer Lauschangriff, Onlinedurchsuchung).

Die Betrachtung führte zu dem Fazit, dass es offensichtlich mehr und mehr Aufgabe des Verfassungsgerichts geworden ist, die Freiheit und das Grundgesetz zu verteidigen. Die Ursache könnte darin gesehen werden, dass der Gesetzgeber versucht, stets das verfassungsrechtlich maximal machbare in Gesetzesform zu gießen. Nicht selten werden hierbei ganze Passagen aus den Urteilen des Bundesverfassungsgerichts in Gesetzform gegossen, was nicht gerade zur Übersichtlichkeit der gesetzlichen Regelungen beiträgt.

Die Freiheit und das Grundgesetz befinden sich in einem ständigen Prozess der Unterwanderung, weil der Gesetzgeber offensichtlich immer wieder die Bereitschaft zeigt, die Freiheiten einzuschränken, um dem Sicherheitsinteresse Geltung zu verschaffen. Dabei scheint der Gesetzgeber oft genug aus den Augen zu verlieren, dass es die propagierte absolute Sicherheit tatsächlich nicht geben wird.

Der Vortrag des Kollegen Baum mündete in der Feststellung, dass der Gesetzgeber seinen Gestaltungsspielraum aufgabe, wenn er stets nur den verfassungsrechtlich zulässigen Rahmen ausfüllt.

e) Fazit

Das neue BKA-Gesetz stellt einen massiven Angriff auf die Freiheitsrechte jedes Einzelnen dar. Gerade wir als Strafverteidiger sollten die Entwicklung kritisch betrachten und verfolgen und darüber hinaus Möglichkeiten finden, gegen die Zumutungen die Stimme zu erheben. Allein die aufgeführten Beispiele haben gezeigt, dass der Gesetzgeber offensichtlich bereit ist, auch bislang unumstößliche strafprozessuale Rechte des Beschuldigten für ein offensichtlich falsch verstandenes Sicherheitsinteresse zu opfern.

2. Jugendstrafrecht - als Fußabtreter populistischer Politik ²

Für „Koch“-Rezepte zur Verschärfung des Jugendstrafrechts besteht vor dem Hintergrund kriminologisch-empirisch gesicherter Erkenntnisse kein Bedarf: Die Herausnahme von Heranwachsenden aus dem Anwendungsbereich des JGG, Höchststrafenanhebung, Warnschussarrest und Bootcamps sind abzulehnen.

§ 2 JGG (2008), „die Anwendung des Jugendstrafrechts soll vor allem erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegenwirken. Um dieses Ziel zu erreichen, sind die Rechtsfolgen und unter Beachtung des elterlichen Erziehungsrechts auch das Verfahren vorrangig am Erziehungsgedanken auszurichten“ hat als Norm des Bundesrechts Ausstrahlungswirkung auch auf die Jugendvollzugsgesetze der Länder und stellt damit einen Riegel gegenüber einer Vorrangigkeit von Sicherheitsaspekten bei der Durchführung von Jugendvollzug dar.

Es gibt keine kriminologische Erkenntnis, dass förmliche und strengere Sanktionierungen zu günstigeren Rückfallraten führt.

Der Förderungsgedanke des SGB VIII stellt unabhängig vom Alter eine Ergänzung und Konkretisierung des jugendstrafrechtlichen Erziehungsgedanken dar. Jede Entlassung aus Freiheitsentzug erfordert Begleitung und Nachsorge. Besonders der Jugendarrest.

Bei Rückfallraten nach Jugendarrest von 72 % unterstreicht der Strafverteidigertag die Ungeeignetheit von Arrest zur Rückfallverhinderung. Die besonderen Gefahren einer Arrestverhängung sind rechtsstaatlich zu kompensieren durch Rechtsmittelfähigkeit jeder Arrestentscheidung.

Bei drohender Freiheitsentziehung -auch im Wege des Jugendarrestes- liegt ein Fall notwendiger

² Die Zusammenfassungen der Arbeitsgruppen 2-5 sind wörtlich dem Ergebnispapier des Strafverteidigertages entnommen.

Verteidigung vor. Mit Sorge verfolgen wir die Einrichtung von sogenannten Häusern des Jugendrechts:

Der Sozialdatenschutz sowie eine als separate Aufgabenfelder erkennbare Gewaltenteilung, insbesondere zwischen der Jugendgerichtshilfe als Teil der Jugendhilfe und den Ermittlungsbehörden, sind gefährdet. Eine Beschleunigung von Jugendstrafverfahren kann auch durch bessere personelle und materielle Ausstattung der Jugendstrafjustiz erreicht werden. Die gesetzlich notwendig Richterbeteiligung bei der Anordnung jugendstrafrechtlicher Sanktionen ist unverzichtbar und bei den sogenannten Häusern des Jugendrechts nicht mehr gewährleistet. Die Polizei ist keine Schlüsselinstitution zur Reorganisation schwieriger Lebenslagen Jugendlicher.

Geboten ist eine Ressortierung sozialer Arbeit im Sinne aufsuchender und lebenslagenorientierter Zuwendung.

3. Umfangsverfahren neuen Typs - Bloße Schlüssigkeitsprüfung des polizeilichen Abschlussberichts statt gerichtlicher Untersuchung?³

a)

Umfangreiche Ermittlungsverfahren nehmen zu. Die Entwicklung ist nicht umkehrbar. Der konkrete Zuschnitt eines Ermittlungsverfahrens ist in der Realität Resultat von Entscheidungen, die heute in den meisten Fällen von Polizeidienststellen getroffen werden und präventivpolizeiliche Vor-Erkenntnisse verwerten. Das Verfahren beginnt tatsächlich nicht mit Seite 1 der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsakte. In dem Gang des Strafverfahrens bis zur Hauptverhandlung haben Staatsanwaltschaft, Ermittlungsrichter und Gericht jedoch Möglichkeiten der Kanalisierung, die oft unzureichend genutzt werden.

b)

Die personellen Ressourcen zur Bewältigung von Umfangsverfahren sind bei der Verteidigung, aber auch bei dem befassten Gericht unzureichend. Wir fordern in Fällen, in denen Gerichte in Dreier-Besetzung bzw. als erweitertes Schöffengericht tagen, die obligatorische Beordnung eines zweiten Verteidigers.

c)

Die strukturierte Erfassung von Daten aus Ermittlungsverfahren in polizeilichen Fallbearbeitungssystemen sowie deren Auswertung und Analyse sind Ermittlungshandlungen. Diese Ermittlungshandlungen sind in den Akten lückenlos zu dokumentieren. Die Dokumentation hat sich bei Daten aus anderen Ermittlungsverfahren auf eine historische Dokumentation der Rechtsgrundlage einschließlich Beschlussanregung zu erstrecken. Erforderlich ist eine Dokumentation in den Hauptakten, aus der sich der Ermittlungsverlauf zweifelsfrei ergibt.

Bei unklarer Rechtslage, ob Daten noch Verwendung finden dürfen und nicht bereits hätten gelöscht werden müssen, gilt der Zweifelsatz; denn zum Nachteil des Angeklagten darf nur das zu Grunde gelegt werden, was zweifelsfrei „sauber“ ist.

4. Strafmaßverteidigung⁴

Strafmaßverteidigung ist die Regel! Natürlich ist sie das! Sogar die auf einen Deal abzielende Verteidigungsstrategie, oder die sich einem solchen Ansinnen nicht verschließende Strategie ist in der Regel Strafmaßverteidigung.

Diskutiert wurden Handlungsstrategien für die Verteidigung gerade in den Fällen, in denen die Ausgangslage so gestaltet ist, dass ein erfolgreicher Deal -den es gibt, das ist nicht zu bestreiten- nicht nahe liegt oder gar ausscheidet, sei es, dass ein unwiderrufliches Geständnis schon vorliegt, sei es, dass die Beweislage hinsichtlich der Schuldfrage so eindeutig ist, dass sich jeder Konflikt von vorneherein verbietet.

³ Die Zusammenfassungen der Arbeitsgruppen 2-5 sind wörtlich dem Ergebnispapier des Strafverteidigertages entnommen.

⁴ Die Zusammenfassungen der Arbeitsgruppen 2-5 sind wörtlich dem Ergebnispapier des Strafverteidigertages entnommen.

Es ging also im Kern um unser Verhalten in einer Situation, die wir in der Regel als von Schwäche gezeichnet erlegen, einer Situation, in welcher sich die übrigen Verfahrensbeteiligten nicht gedrängt sehen, mit uns in der Sache zu kommunizieren, in der sie uns allenfalls höflich zuhören, letztlich aber -so erleben wir es jedenfalls- nach eigenem Gutdünken verfahren.

Vorgestellt wurden Experimente, bei denen Richter unabhängig voneinander bei demselben mit Gründen und Schuldspruch abgesetzten Urteil das Strafmaß finden sollten und die Ergebnisse drastisch voneinander abwichen. Vorgestellt wurde, wie im Experiment bewiesen wurde, dass die Zahl, die der Staatsanwalt im Schlusswort als Strafhöhe fordert, als „Anker“ nicht nur die Strafhöhe des Richters sondern auch den Antrag des Verteidigers beeinflusst und wie dem begegnet werden kann.

Es wurde thematisiert, dass der dealgewohnte Verteidiger -diese Frage müssen wir selbstkritisch an uns richten- vielleicht auch an Kompetenz hinsichtlich der rechtlichen und taktischen Grundlagen einbüßt, die für eine erfolgreiche Strafmaßverteidigung erforderlich sind.

Diese Frage wurde zurecht aber auch kritisch an und gegen die Revisionsgerichte gewendet. Benötigten wir denn besondere Kompetenzen im Bereich der rechtlichen Grundlagen des Rechtsfolgeerkenntnisses, wenn die Revisionsgerichte -wie oft von uns erlebt- ohnehin „alles halten“; wenn wir das Gefühl haben müssen, im Bereich der Rechtsfolgenbestimmung machten die Gerichte ohnehin „was sie wollen“?

Breit gefordert wurde die frühzeitige Einbeziehung der Verteidigung in den Auswahlprozess des zu beauftragenden psychiatrischen Sachverständigen. In diesbezüglichen Streitfällen mit der Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren ist die Konstituierung eines Antrages auf gerichtliche Entscheidung zu fordern. Voraussetzung der Wahrnehmungsmöglichkeit dieser Rechte ist die zwingende frühzeitige Verteidigerbestellung im Ermittlungsverfahren, spätestens nach jeder Festnahme.

Zu fordern ist eine verstärkte revisionsgerichtliche Kontrolle im Bereich der Strafzumessung.

Denn: Je geringer die Kontrolle, desto mehr gerät die Strafzumessung außer Form!

5. Die Öffentlichkeit in der Hauptverhandlung - Unabdingbar im Rechtsstaat oder Wiederbelebung des Prangers⁵

1. Der Öffentlichkeitsgrundsatz im Strafverfahren steht beispielhaft für die Überwindung des Inquisitionsprozesses.
2. Der Öffentlichkeitsgrundsatz ist im deutschen Recht als allgemeiner rechtsstaatlicher Grundsatz formuliert. In Art. 6 EMRK ist er als Anspruch des Beschuldigten formuliert.
3. Bereits heute besteht durch § 171 b GVG eine -allerdings nur sehr begrenzte- Dispositionsmöglichkeit des Angeklagten über die Öffentlichkeit. Sie ist jedoch nicht revisibel. Erfahrungen mit dieser Vorschrift zum Ausschluss der Öffentlichkeit im Interesse des Angeklagten liegen nur in geringem Umfang vor und zeigen, dass es sich um kein taugliches Mittel in der Praxis handelt.
4. Es besteht ein Bedürfnis zum Schutz des Beschuldigten vor einer Prangerwirkung durch Öffentlichkeit.
5. Eine Differenzierung zwischen guter und schlechter Öffentlichkeit gibt es nicht.
6. Nichtöffentlichkeit kann nicht zwingende zu einem Schutz des Angeklagten führen, da diese zu Spekulationen führen kann, welche nicht minder belastend sind.
7. Es muss der Verteidigung jederzeit bewusst sein, dass die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung einen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Angeklagten darstellt.
8. Eine Einschränkung des Öffentlichkeitsgrundsatzes begegnet trotz Art. 2 GG erheblichen Bedenken im Hinblick auf eine effektive Kontrolle der Justiz.

6. Die Ausgestoßenen - Patient oder gemeingefährlicher Straftäter

Die Arbeitsgruppe trug den Titel „Die Ausgestoßenen - Patienten oder gemeingefährliche Straftäter“. Thema der Arbeitsgruppe war die Unterbringung gemäß § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus.

⁵ Die Zusammenfassungen der Arbeitsgruppen 2-5 sind wörtlich dem Ergebnispapier des Strafverteidigertages entnommen.

Es referierten dort Dr. Michael Jasch von der Universität Frankfurt. Dieser belegte anhand von Statistiken, den Anstieg der Anzahl der Unterbringung nach §§ 63, 64 StGB aber auch der Sicherungsverwahrung. Er brachte dies im Zusammenhang mit der allgegenwärtigen Diskussion über die Sicherheit. Prof. Dr. Pfäfflin von der Universität Ulm referierte über die Problematik der Qualitätskontrolle von Sachverständigenutachten.

Dr. Martin Schott, der Direktor des Landeskrankenhauses Moringen in Niedersachsen, berichtete über die Praxis in Niedersachsen und zwar im dortigen Landeskrankenhaus Moringen welches für den Vollzug von § 63 zuständig ist.

Besonders auffällig waren aus meiner Sicht drei Befunde. Zum einen berichtete er von einer längeren Verweildauer der Patienten im Maßregelvollzug nach § 63 StGB, die durchschnittliche Unterbringungsdauer betrage etwas über 4 Jahre. Er teilte darüber hinaus aber auch mit, dass ein Großteil dieser Zeit in offenen Wohngruppen in Wohnungen auf dem Klinikgelände vollzogen wird, und nicht in der Abgeschlossenheit wie man sie aus Altscherbitz oder Arnsdorf kennt, stattfindet. Er berichtete darüber hinaus darüber, dass bei ihnen eine offene Anstalt sei. Im Gegensatz beispielsweise zu den sächsischen Maßregelvollzugskliniken die durch martialische Sicherheitsmaßnahmen wie Zäune oder Betonmauer auffallen, gibt es in Moringen keine Mauern. Ein weiterer bemerkenswerter Unterschied war auch die Erstaufnahme. In Sachsen ist es so, dass jeder Erstaufgenommene in eine Plastikwindel gesteckt wird und in den Kriseninterventionsraum, also quasi in eine „Gummizelle“ gesperrt wird. Dies vermeidet man in Moringen durch ein ausführliches Erstaufnahmegespräch, bei dem die Notwendigkeit einer solchen Unterbringung erörtert wird.

Schlussendlich referierte die Kollegin Gabrielle Steck-Bromme aus Frankfurt über die rechtlichen Voraussetzungen des Maßregelvollzuges. Sie tat dies mit einem hochengagierten, hochinteressierten und sehr kenntnisreichen Vortrag. Zum einen wird dieser Vortrag im Ergebnisband des Strafverteidigtages veröffentlicht werden. Zum anderen ist die Kollegin Steck-Bromme gerne bereit auf Anfrage ihren Vortrag auch zur Verfügung zu stellen.

Daher seien hier ihre Kontaktdaten:

Telefonnr.: 069 55 09 17 und 55 09 18,
Email: habust@gmx.de oder steck-bromme@aol.com.

Vor diesem Hintergrund wird auf eine ausführliche Darstellung ihres Vortrages verzichtet. Für diesen Vortrag hat die Kollegin Steck-Bromme 45 aufeinanderfolgende Verfahren nach § 67 e StGB ausgewertet. Bei 31 Gutachten von anstaltexternen Sachverständigen wurde 19mal die Fortdauer der Unterbringung empfohlen und immerhin in 12 Fällen die Entlassung, und zwar dabei in 10 Fällen gegen das Votum der Unterbringungsanstalt. Besonders bemerkenswert erscheint die Tatsache, dass in 11 von 45 Fällen eine Fehleinweisung vorlag, dass also die Eingangsdiaagnose nicht zutreffend war.

Welche Probleme, welche Konsequenzen es im Zusammenhang mit § 63 StGB gibt, sei beispielhaft an nachfolgendem Sachverhalt dargestellt (Vgl. Vortrag Steck-Bromme, Seite 8 ff.):

„ Dieter D., gerade mal 17 Jahre alt, wird in einer Hauptverhandlung in wenigen Stunden vom Jugendschöffengericht wegen sexueller Handlung an Jungen zur Unterbringung verurteilt. Die Darstellung des Gutachtens im 5-seitigen Urteil umfasst gerade mal 19 Zeilen. Danach soll der Betroffene an einer „Störung der Impulskontrolle“ leiden, wörtlich an einer „gewissen Dranghaftigkeit, die zu Straftaten führt. Bei ihm liegt eine Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit vor, sodass er sich bei günstigen Gelegenheiten nicht zurückhalten kann. Es handelt sich um eine psychiatrische Störung, die dazu führt, dass der Angeklagte vermindert schuldfähig im Sinne des § 21 StGB ist.“ Ein schriftliches Eingangsgutachten gab es nicht. Es gab keine nachvollziehbare Diagnose und keine Zuordnung der Diagnose zu einem der Eingangsmerkmale der §§ 20,21 StGB. Der Strafrichter behauptet selber nicht, dass erhebliche Straftaten zu erwarten seien. Auch nicht, dass ein überdauernder Zustand vorliege, der für die befürchteten Zukunftsstraftaten ursächlich sein werde.

Der Angeklagte wird untergebracht. ... “

Die Kollegin Steck-Bromme zitiert dann aus dem Sachverständigengutachten von Dr. Kröber, der als einer der bekanntesten deutschen forensischen Psychiater, der ein die weitere Unterbringung befürwortendes Gutachten wie folgt kritisiert:

„Das Gutachten von Herrn D., dass den Probanden behandelte als hätte er an seine Taten erst vor wenigen Wochen begangen und als sei nicht zwischenzeitlich eine erörterungswürdige fast 2 Jahrzehnte lange Entwicklung eingetreten, war in jeder Hinsicht katastrophal. Es leidet an erheblichen Sorgfaltsmängeln, insbesondere was die Faktenkenntnis des Sachverständigen über den Entwicklungsverlauf bei dem Begutachteten anbetrifft.

Des weiteren wird in dem Gutachten, ausgehend von falscher Faktenkenntnis, eine glatte Fehldiagnose, einer organischen Persönlichkeitsveränderung und einer sexuellen Deviation gestellt.

Dieses unsorgfältige, unbedachte und undifferenzierte Gutachten führte dazu, dass alles, was jahrelang an Fortschritten aufgebaut wurde, schlagartig zerstört wurde.“

„Die Behauptung der Diplompsychologin G. von der Klinik M., die soziale Persönlichkeitsstörung von Herrn D. habe auf jeden Fall den Schweregrad von § 63 StGB und im Falle einer rechtswidrigen Tat müssten bei ihm erneut die Voraussetzungen des § 63 StGB bejaht werden, wirkt grotesk und lässt den Verdacht aufkommen, dass Frau G. mit den Voraussetzungen des § 63 StGB nicht vertraut ist.“

Kröber kam zu dem Ergebnis, dass der Patient seit mindestens 9 Jahren nicht mehr gefährlich gewesen ist. Das heißt von den knapp 20 Jahren, die er im Maßregelvollzug verbracht hat, hat er zumindest 10 Jahre umsonst eingessen.

Dieses Beispiel zeigt aus meiner Sicht in eindrucksvoller Art und Weise die Defizite in diesem Bereich. Die Lektüre des Aufsatzes von der Kollegin Steck-Bromme kann an dieser Stelle nur wärmstens empfohlen werden.

III. Schlussdiskussion

Die Schlussdiskussion zum Thema "Verteidigungsrechte und Wahrheitsfindung" wurde von Georg Restle, Journalist des WDR/Magazin "Monitor" geleitet. Das Podium war mit Prof. Dr. Stephan Barton, RiBGH Dr. Thomas Fischer, LOSTA Axel Vedder und RA Nagel besetzt.

Michael Sturm, Dresden, Fachanwalt für Strafrecht
Matthias Ketzer, Dresden, Fachanwalt für Strafrecht