

STRAFRECHT

RECHTSANWALT DR. ULRICH SOMMER, KÖLN · MITGLIED DES GESCHÄFTSFÜHRENDEN AUSSCHUSSES DER ARBEITSGEMEINSCHAFT STRAFRECHT DES DEUTSCHEN ANWALTVEREINS

Alles, was von einem Rechtsanwalt erwartet wird, und alles, was er können muss, wird wie unter einem Brennglas gebündelt, wenn er in Strafsachen tätig wird. Nirgendwo wird die anwaltliche Aufgabe in unserer Gesellschaft so deutlich wie in einem Strafverfahren. Nirgendwo wird der Mandant existenzieller durch staatliche Macht bedroht als im Strafgerichtssaal. Nirgendwo ist der Anwalt eindringlicher aufgefordert, seinem Mandanten unnachgiebig Beistand zu leisten. Die Verantwortung des Strafverteidigers ist groß, seine Fähigkeiten sind in besonderem Maße gefordert.

Der einseitige Anwalt

Die Einseitigkeit der Wahrnehmung der Mandanteninteressen zählt zum Selbstverständnis des Anwalts. Im Zivilprozess, in dem sich zwei Parteien gleichberechtigt gegenüber stehen, ist die Interessenwahrnehmung lediglich einer Partei durch den Anwalt selbstverständlich. Im Strafverfahren, in dem der beschuldigte Mandat der besonderen Hilfe seines Verteidigers bedarf, gerät das Bild des einseitig Interessen wahrnehmenden Anwalts häufig ins Wanken. Der allgemeine Ruf nach Wahrheit und Aufklärung im Strafverfahren will häufig auch den Strafverteidiger in die Pflicht nehmen. Unter Hinweis auf den Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege wird ihm nicht selten zugemutet, die Konsequenz seiner Beistandspflicht auf dem Altar einer allgemeinen „Vernünftigkeit“ zu opfern. Richter animieren den Verteidiger, sich sinnvollen Ergebnissen nicht zu widersetzen, Staatsanwälte fordern ihn auf, bestimmte Zeugen „schonend“ zu behandeln, Beweisanträge sollen aus Kostengesichtspunkten zurückgenommen werden.

Im strafrechtlichen Parteiprozess

Die Zumutung, sich nicht nur als Interessenvertreter eines mutmaßlichen Verbrechens aufzuführen, wird nicht selten mit dem Hinweis auf die besondere rechtsstaatliche Bindung von Gericht und Staatsanwaltschaft begründet, wobei letztere als Verfolgungsbehörde von Gesetzes wegen verpflichtet sei, auch zu Gunsten des beschuldigten Mandanten zu agieren. Dass diese Idee des Gesetzgebers der Reichsstrafprozessordnung an den Klippen der Realität zerschellen muss, hatten Anwälte und Strafrechtslehrer schon an der Wende zum 20. Jahrhundert konstatiert. Allein die Aufgabenstellung der Ermittlung verbietet – unter den aktuell bekannten Bedingungen menschlicher Psyche – ein ausgewogenes Agieren im Ermittlungsverfahren und im Strafprozess. Faktisch existierte schon in der Anfangsphase des modernen deutschen Strafprozesses ein Parteiprozess.

Die Einseitigkeit der Ermittlung

Daran hat sich im 21. Jahrhundert nichts geändert. Im Gegenteil: Die Möglichkeiten der Ermittlungen und Grundrechtseingriffe durch die Staatsanwaltschaft haben sich seitdem verviel-

facht. Die Konsequenz ist die gesteigerte Aufgabe des Strafverteidigers, gegenzusteuern und Alternativen aufzuzeigen. Nur ein solches Gegengewicht kann Einfluss auf ein Beweisergebnis nehmen. Strafverteidiger erfahren Einseitigkeit in belastender Form an zahlreichen Stellen. Der Grund hierfür ist zumeist keine Bösartigkeit oder Benachteiligungsabsicht des Ermittlers. Es ist häufig die schlichte Konsequenz von üblichen Arbeitsabläufen bei Staatsanwaltschaft und Polizei. Notwendigerweise werden Ermittlungshypothesen aufgestellt, ein einmal formulierter Verdacht nimmt dann allerdings häufig derart feste Strukturen an, dass schon mangelnde Phantasie für Alternativen die Ermittlungen beschränken und lenken. Fragen an Zeugen werden häufig gar nicht gestellt, Aufklärungen durch Sachverständige nicht initiiert, weil die Relevanz einer Frage nicht erkannt wird. Ermittler meinen, sich ein Urteil zu bilden, wo sie lediglich Bestätigungen ihres Verdachts suchen und finden. Unvermeidlich ist die richterliche Vorprägung, wenn dessen erster Zugang zu dem Fall eine derart strukturierte Ermittlungsakte ist.

Die Dialektik des Strafprozesses

Die Wahrheitssuche im Strafverfahren ist ein dialektischer Prozess. Der ermittlungskritische Ansatz des Strafverteidigers ist hierfür unentbehrlich. Er muss häufig monostrukturierte Ermittlungen hinterfragen, subtile Suggestionen aufdecken, niemals bedachte Fragen erstmalig stellen. Zwar ist das Feld einer abschließenden richterlichen Beweismwürdigung weit – für manchen rechtsstaatlich Denkenden viel zu weit. Dennoch muss zumindest bei der Bildung der Grundlage der Tatrekonstruktion durch das Gericht der Strafverteidiger eingreifen. Er muss Zweifel säen in Gedankengängen, die bereits voreilig ein fest gefügtes Bild von einem Sachverhalt konstruiert haben. Hat sich ein Gericht bequem in seinen Vorstellungen eingerichtet, wird der kritische Strafverteidiger als lästig empfunden. Seine genuine Aufgabe wird plötzlich in der Praxis zum Kampf gegen den vorschnellen Griff des Richters auf die Wahrheit.

Kampf als rechtsstaatliche Aufgabe

Dieser tägliche Kampf im Gerichtssaal ist notwendiger Teil des sich bestätigenden Rechtsstaats. Die Suche nach einer gerechten Entscheidung beginnt mit jedem Fall von Neuem. Bei aller rechtsstaatlichen Gesinnung der Beteiligten kann nur der Dialog dazu beitragen, die notwendige Rationalität einer Entscheidung zu erhöhen und die Gedanken der Entscheidungsträger soweit wie möglich von emotionalen Aspekten freizuhalten. Das Empfinden für Gerechtigkeit wird möglicherweise von einem Richter durch ein Sachverhaltselement geprägt, das sich in der Diskussion mit Staatsanwaltschaft und Verteidigung plötzlich völlig anders darstellen kann. Auch in seiner Einseitigkeit ist das Agieren des Strafverteidigers die Verwirklichung von Recht. In jedem Prozess erfüllt er – neben der menschlichen Hilfe für seinen Mandanten – eine rechtsstaatliche Aufgabe.

Kampf um die schützende Form

Die Form des Strafprozesses garantiert die Freiheit aller Bürger. Nachvollziehbar wird dieser Grundsatz erst mit der Verinnerlichung der Bedeutung, die die Beschränkung und Kontrollierbarkeit staatlicher Macht im Strafprozess hat. Die existenziellen Folgen eines Strafurteils

für den Bürger rechtfertigen es, den Verfahrensgang im Strafprozess besonders zu formalisieren und damit kontrollierbar zu gestalten. Was für Juristen Garantien der Freiheitsrechte sind, ist für die Boulevardpresse häufig ein lästiges Hindernis zur erwünschten Bestrafung eines als Täter ausgemachten Angeklagten. Dass selbst nach Jahrhunderte langer Tradition diese Grundsätze rechtsstaatlichen Prozessierens nicht in den Herzen aller Richter angekommen sind, wird der junge Strafverteidiger schmerzlich erfahren, wenn sein im Strafprozess vorgesehene Wirken plötzlich als unnötiger Formalismus abgetan wird. Auch hier ist Strafverteidigung Kampf um die Erhaltung der schützenden Form des Strafprozesses. Gibt er den Anspruch auf die Einhaltung dieser Form auf, reduziert er seine Rolle im Prozess auf die des unverbindlichen Gesprächspartners. Auch in so genannten Deal-Gesprächen mit dem Gericht mag er in eloquenter Weise die Interessen seines Mandanten vorbringen. Seine tatsächlichen Einflussmöglichkeiten hat er aber verspielt.

■ Kampf um die Würde des Mandanten

Der Kampf des Strafverteidigers gilt nicht nur der Durchsetzung rechtlicher Prinzipien, er dient auch dem Erhalt der Würde seines Mandanten. Strafverfahren werden allzu schnell dominiert von der persönlichen Missachtung des Beschuldigten angesichts einer gemutmaßten oder sogar gestandenen Tat. Grundlage der Strafprozessordnung ist die Achtung der Menschenwürde, das Gesetz respektiert die Persönlichkeit. Dass dieser Anspruch im Verhalten der Justiz gegenüber dem Mandanten auch tatsächlich eingehalten wird, hat der Strafverteidiger sicherzustellen. Er wird in der Praxis feststellen, dass die Atmosphäre und der Ton in einem Gerichtssaal genügend Möglichkeiten offen lassen, den notwendigen Respekt vor dem Mandanten zu umgehen. Er wird nicht selten sogar die Zumutung erleben, sich gemeinsam mit anderen Verfahrensbeteiligten als moralische Instanz vom Mandanten zu distanzieren. Von der Kritik der Sitzordnung in einem Gerichtssaal bis hin zu sprachlichen Spitzen in einer Vernehmung durch den Richter bietet sich ein weites Themenfeld, den Kampf um den notwendigen Respekt zu führen.

■ Standhaftigkeit

Die einseitige Positionierung des Verteidigers im Prozess macht ihn häufig einsam. Er wird einen Druck verspüren, wie ihn ein Anwalt selten zu ertragen hat. Die Staatsanwaltschaft tritt mit dem Anspruch moralischer Rechtfertigung einer Tataufdeckung auf. Mangels anderweitiger Anhaltspunkte konzentriert sich der Ruf der Öffentlichkeit nach einem Verantwortlichen für eine Tat auf den anwesenden Angeklagten. Das Gericht verdeutlicht, dass es das Einlenken des Angeklagten für die einzig sinnvolle Verteidigungsstrategie hält. Nur die Überzeugung von der Richtigkeit seiner Aufgabe sowie die Kraft und Kompetenz, diese auch durchzuführen, können ihm bei der Erfüllung seiner Beistandspflicht helfen. Wer die Harmonie zu seinem primären Lebensziel erklärt hat, sollte die Berufswahl zum Strafverteidiger nochmals überdenken.

■ Grenzen der Verteidigung

Der junge Anwalt droht erst recht in dem Kampfgeschehen unterzugehen, wenn ihm für sein missbilligtes Verhalten sogar Strafe angedroht wird. Eine seiner wichtigsten Aufgaben

besteht daher darin, sich bereits zu Beginn seiner Tätigkeit eingehend über die vielfältigen Abgrenzungsprobleme zwischen erlaubtem und nicht erlaubtem und sogar möglicherweise strafbarem Verhalten zu informieren. Bei scharfen Worten können Beleidigungstatbestände eine Rolle spielen. Andererseits weiß der Verteidiger sich hier einer starken Rückendeckung sicher: Das Bundesverfassungsgericht hat mehrfach festgestellt, dass im Kampf um das Recht der Anwalt nicht immer schonend mit seinen Kontrahenten im Verfahren umgehen muss. Die Grenzen zu einer strafrechtlich relevanten ehrenrührigen Behauptung sind hier sehr weit gezogen.

Seitens der Staatsanwaltschaft wird häufig der Tatbestand der Strafvereitelung thematisiert, wenn der Anwalt in besonders erfolgreicher Weise für seinen Mandanten agiert. Der emotionale Vorbehalt, der den Anwalt nicht selten als Spießgesellen des Verbrechers erscheinen lassen will, schlägt dann in den konkreten Vorwurf einer Straftat um. Der Anwalt sollte sich eines sicher sein: Alle prozessual zulässigen Handlungen unterfallen seiner Beistandspflicht und können keine strafrechtlich erhebliche Hilfe für einen möglichen Straftäter sein. Der Strafverteidiger darf jeden Sachverhalt in einem Beweisantrag unter Beweis stellen, den er zumindest für möglich hält. Er darf jede Frage an den Zeugen stellen, die sich in dem sehr weiten Bereich der Zulässigkeit des § 240 StPO bewegt. Gefahren lauern hier allenfalls außerhalb der Hauptverhandlung, wenn bei der Staatsanwaltschaft der Eindruck entstehen kann, dass über die rechtliche Beratung hinaus der Verteidiger beispielsweise konkret an der Erfindung einer entlastenden Lügengeschichte des Angeklagten mitgewirkt hat oder gar bei einem flüchtigen Mandanten materielle Unterstützung geleistet hat.

Der Verteidiger, der diese Grenzen kennt, sollte sich mit Selbstbewusstsein dem Vorwurf stellen, er habe einem Straftäter oder gar einer kriminellen Organisation letztlich „geholfen“. Genau dieser Effekt ist die zwangsläufige Folge der vom Anwalt verlangten Beistandspflicht im Strafprozess. Auch der möglicherweise Schuldige hat einen Anspruch auf diesen anwaltlichen Beistand. Dem kritisierenden Staatsanwalt ist ggf. dieses Grundprinzip rechtsstaatlichen Prozessierens nochmals zu verdeutlichen.

Eine besondere Strategie der Disziplinierung von Strafverteidigern stellte auf den Geldwäschetatbestand (§ 261 StGB) ab. Dieser sehr weit gefasste Tatbestand ermöglicht es in vielen Fällen, übliche Honorarzahungen in Strafverfahren in ein strafrechtliches Licht zu rücken. Das Bundesverfassungsgericht hat dem Einhalt geboten. Nicht ein wie auch immer geartetes leichtfertiges Verhalten des Strafverteidigers fällt unter den Tatbestand, sondern lediglich die positive Kenntnis davon, dass das ihm als Honorar zur Verfügung gestellte Geld im Sinne der Geldwäschevorschrift bemerkelt ist. Um auch nicht entfernt in den Geruch zu kommen, hier möglicherweise in den Bereich eines positiven Wissens zu gelangen, sollte der junge Strafverteidiger schon die äußeren Umstände einer Honorarzahung entsprechend gestalten. Banküberweisungen statt Bargeldzahlungen oder die Honorarübernahme durch unverdächtige Freunde oder Anverwandte sind hier ein probates Mittel.

■ Der Mandant im Strafverfahren

Bereits die Geldwäscheproblematik verdeutlicht, dass der Umgang des jungen Strafverteidigers mit dem Mandanten ein häufig noch zu erlernendes Bewusstsein voraussetzt, das auch mögliche Gefahrenmomente aufnimmt. Der Mandant hat einen unbedingten Anspruch auf den anwaltlichen Einsatz in seiner Sache. In seiner Prozesssituation hat er den Anspruch auf Solidarität. Die Unabhängigkeit des Anwalts verbietet es jedoch, darüber hinaus gehende umfassende Verbrüderungen mit seinem Mandanten an den Tag zu legen, die dieser letztlich als Unterstützung für ein angeklagtes Tun oder gar seine gesamte Lebensführung auffassen kann. Der Berater und rechtliche Beistand muss Distanz beherrschen. Distanz, ja sogar Kontrolle und Dokumentation des Innenverhältnisses im Mandat erscheinen notwendig angesichts der Tatsache, dass das Mandat zu einem späteren Zeitpunkt im Unfrieden beendet wird und sich der Mandant möglicherweise mit der Staatsanwaltschaft gemein macht, um einen unliebsamen Strafverteidiger in Schwierigkeiten zu bringen. Die Gratwanderung zwischen Solidarität und Distanz will erlernt werden.

■ Eigene Ermittlungen des Strafverteidigers

Noch sehr viel vorsichtiger sind Strafverteidiger bei selbst initiierten Aktivitäten außerhalb des Verfahrens. Die Kontaktaufnahme des Strafverteidigers mit potenziellen Zeugen wird von der Justiz stets mit Argwohn beobachtet. Eine rechtliche Grundlage hat diese Skepsis nicht. Selbstverständlich darf der Strafverteidiger grundsätzlich eigene Ermittlungen durchführen. Allein aus Gründen der Eigensicherung sollte er allerdings stets darauf bedacht sein, insbesondere Gespräche mit Zeugen in einer formalisierten Art und Weise und ggf. mit einem zusätzlichen Zeugen zu führen. Er ist grundsätzlich auch nicht gehindert, Kontakt zum potenziellen Tatopfer aufzunehmen. Der als Strafmilderungsgrund im Gesetz anerkannte Täter-Opfer-Ausgleich gebietet dies sogar. Es kann für die Verteidigung sinnvoll sein, schriftliche konkrete Vereinbarungen zu treffen, die einerseits eine Entschädigung für das Opfer, andererseits eine Verpflichtung zu strafprozessualen Handeln, wie beispielsweise die Rücknahme eines Strafantrages, vorsehen. Der Geruch des unzulässigen Verhaltens wird regelmäßig dann minimiert, wenn dieses Tatopfer ebenfalls von einem Anwalt vertreten und dieser in die Verhandlung miteinbezogen wird.

■ Die Büroorganisation

Will auch der junge Strafverteidiger dem umfassenden Beistandsanspruch gerecht werden, muss er seine Büroorganisation hierauf einstellen. Effektive Hilfe für den Mandanten bedeutet gerade im Ermittlungsverfahren häufig sehr schnelle Hilfe. Steht der Strafverteidiger nicht alsbald nach der Verhaftung seinem Mandanten bei, finden sich irreversible, für den Mandanten schädliche Vermerke oder Vernehmungsprotokolle in den Akten. Unterstützt der Strafverteidiger seinen Mandanten nicht während einer laufenden Hausdurchsuchung, ist einer extensiven Auslegung eines Durchsuchungsbeschlusses durch die Ermittlungspersonen Tür und Tor geöffnet; nicht das Ermittlungsziel, sondern der „Zufallsfund“ bereitet in einem späteren Verfahren unter Umständen Probleme. Hierauf hat die Organisation des Büros Rücksicht zu

nehmen. Die Erreichbarkeit eines Anwalts muss daher sichergestellt werden. Jede Sekretärin sollte im Stande sein, bei Abwesenheit ihres Chefs auf einen Hilferuf des Mandanten sofort zu reagieren und einen zur Unterstützung bereiten Kollegen zu benennen.

■ Die Macht des Strafverteidigers ist sein Wissen und Können

Die Gegenseite im Strafprozess hat den uneinholbaren Vorteil der legitimierten Machtausübung, manch Richter oder Staatsanwalt beschränkt sich sogar hierauf. Strafverteidiger wissen, dass sie erfolgreich gegen diese Herausforderung nur bestehen können, wenn sie in einem rational geführten Strafprozess stets das bessere Argument haben, wenn sie Zeugen gegenüber die richtige Frage stellen und wenn sie mit profunder rechtlicher Kenntnis die prozessualen Handlungsmöglichkeiten geschickt einsetzen können. Der Verteidiger hat nur die Macht des Wortes. Sein Wissen und sein Können sind seine Waffen, weshalb Strafverteidiger sich in besonderer Weise der ständigen Weiterbildung verpflichtet fühlen. Wer sich zur Tätigkeit des Strafverteidigers entscheidet, schlägt bewusst den Weg eines lebenslangen Lernprozesses ein.

Ist die Macht des Wortes die entscheidende Waffe des Strafverteidigers, ist deren ständiger Feinschliff notwendige Verteidigungsarbeit. Der im Studium erlernte schriftliche und häufig beschauliche Zugang zu rechtlichen Problematiken weicht im Strafverfahren einer Spontaneität und Klarheit, der sich nicht jeder gewachsen fühlt. Es ist kein Zufall, dass in den Reihen der Anwaltschaft die Gabe der Eloquenz verstärkt im Bereich der Strafverteidiger zu finden ist. Der junge Anwalt wird sich hier mit viel Mühe und allmählich wachsender praktischer Erfahrung dieser Aufgabenstellung widmen müssen.

■ Unterstützung durch die AG Strafrecht

Die Solidarität unter den Strafverteidigern sollte die Vorstellung von deren wirtschaftlicher Konkurrenz dominieren. Der Strafverteidiger hat eine gesellschaftliche Aufgabe zu erfüllen, die er nur auf der Basis dieser Solidarität bewerkstelligen kann. Der Strafverteidiger sollte daher so oft wie möglich die Einsamkeit des Kampfes im Gerichtssaal ergänzen durch den Erfahrungsaustausch mit Kollegen und Informationen über neueste Entwicklungen der Rechtsprechung und Gesetzgebung. Die Arbeitsgemeinschaft Strafrecht im Deutschen Anwaltverein bietet hier als größte europäische Strafverteidigervereinigung gerade dem jungen Verteidiger den ausreichenden Rückhalt. Entscheidet er sich für die dauerhafte Spezialisierung des Strafrechts, werden ihm hier besondere Kurse angeboten, die die Grundlage für die Bezeichnung „Fachanwalt für Strafrecht“ sind. Als Mitglied der Arbeitsgemeinschaft erhält er monatlich das informative „Strafverteidiger-Forum“, das ihn über alle neuen Tendenzen auf dem Laufenden hält. Eine Homepage im Internet informiert über Aktuelles. Kongresse setzen seit Jahrzehnten durch anspruchsvolle Vorträge Meilensteine zur Standortbestimmung der Strafrechtspflege. Beim alljährlichen Herbstkolloquium kann der Verteidiger mit mehreren hundert teilnehmenden Kolleginnen und Kollegen diskutieren. Eine weitere regelmäßige bundesweite Veranstaltung ist das Strafverteidigersymposium in Karlsruhe, das sich dem Dialog mit dem Bundesgerichtshof und der Generalbundesanwaltschaft widmet. Die Petersberger Tage

im Frühjahr thematisieren häufig brandaktuelle rechtspolitische Fragen auf wissenschaftlichem Niveau.

Die Strafverteidigung ist gerade für den jungen Anwalt einerseits eine große Herausforderung, andererseits eine extreme Belastung. Die AG Strafrecht kann ihm helfen, die ersten Schritte auf gesichertem Terrain zu wagen.