

SCHRIFTENREIHE

---

DER STIFTUNG

---

DER HESSISCHEN

---

RECHTSANWALTSCHAFT

---

BAND 6

## **Deals im Strafverfahren**

Darf sich ein Angeklagter im Strafverfahren „freikaufen“?

Beiträge von  
Martin Göttgen  
Christina Schlepp  
Stephan Klenner  
Barbara Reid  
Tobias Wickel  
Rebekka Schütz

### **Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek**

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Herausgeber: Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft  
Reihe: Schriftenreihe der Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft  
Band 6

**Göttgen, Martin / Schlepp, Christina / Klenner, Stephan / Reid, Barbara /  
Wickel, Tobias / Schütz, Rebekka**

Deals im Strafverfahren. Darf sich ein Angeklagter im Strafverfahren „freikaufen“?  
ISBN 978-3-86376-152-3

Hinweis: Die Arbeit gibt ausschließlich die persönliche Ansicht der Autoren wieder.

#### **Alle Rechte vorbehalten**

1. Auflage 2015

© Optimus Verlag, Göttingen

URL: [www.optimus-verlag.de](http://www.optimus-verlag.de)

Printed in Germany

Papier ist FSC zertifiziert (holzfrei, chlorfrei und säurefrei,  
sowie alterungsbeständig nach ANSI 3948 und ISO 9706)

Das Werk, einschließlich aller seiner Teile, ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes in Deutschland ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

## Vorwort des Herausgebers

Ziel eines Strafprozesses ist es, die Wahrheit zu ermitteln: Gab es überhaupt eine Straftat, und war der Angeklagte der Täter und war er schuldig? Wahrheitsfindung ist nicht Selbstzweck, sondern soll der Wiederherstellung des Rechtsfriedens dienen. Das Urteil ergeht auf der Grundlage der „für erwiesen erachteten Tatsachen“, § 267 Abs. 1 StPO; es dient dem Schuldspruch und der Verhängung einer Sanktion. Die Wahrheit darf nicht um jeden Preis ermittelt werden; ein Strafprozess unterliegt deshalb rechtsstaatlichen Prinzipien und zahlreichen Verfahrensgrundsätzen (Öffentlichkeit, Unmittelbarkeit, Mündlichkeit).

Werden Durchbrechungen des Legalitätsprinzips (vor allem § 153a StPO) und die sogenannte „Verständigung“ (vor allem § 257c StPO) bzw. sonstige informelle konsensuale Strategien diesen Prinzipien noch gerecht? In allen Deliktsbereichen werden zunehmend Ergebnisse durch wie auch immer geartete Verständigung („Deal“) gefunden, die die Öffentlichkeit manchmal nur schwer nachvollziehen kann. Seit langem sind Verfahrenseinstellungen gegen Geldauflagen bekannt. Treffen hier wirklich Aussagen wie „Geld kauft Unschuld“, „Zahlung gut, alles gut“ oder „die Justiz wird zur Kassenjustiz“ zu?

Der vorliegende Band 6 der Schriftenreihe der Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft beschäftigt sich mit diesen Themen auf hohem wissenschaftlichem Niveau. Die hier versammelten Beiträge spannen einen weiten Bogen. Die Teilnehmer des Wettbewerbs setzten sich mit der Frage, ob Detlef Deal aus Mauschelhausen einen Skandal aufdeckte, als er vom gemeinsamen Verschwinden von Gericht, Staatsanwalt und Verteidigern in einem Hinterzimmer des Gerichts berichtete ebenso auseinander wie mit Deals, die die Öffentlichkeit beschäftigten und durch die Presse gingen, wie etwa dem Fall Uli Hoeneß, dem Fall Bernie Ecclestone, dem Fall Peter Hartz oder dem Fall Zumwinkel. Hier wurden teilweise Beträge von Geldauflagen kolportiert, deren Höhe jeden bisherigen Rahmen sprengte. Gibt es hier einen Reformbedarf? Ist den Richtern vielleicht die Aufklärung zu mühsam?

Herr Martin Göttgen aus Trier, Frau Christina Schlepp aus Gießen, Herr Stephan Klenner aus Marburg, Frau Barbara Reid aus Gießen, Herr Tobias Wickel aus Heidelberg und Frau Rebekka Schütz aus Marburg sind die Preisträger des diesjährigen Wettbewerbs der Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft, welchen diese zum Thema

„Deals im Strafverfahren“ - Darf sich ein Angeklagter im Strafverfahren „freikaufen“?

ausgeschrieben hatte. Teilnahmeberechtigt waren alle an einer deutschen Universität eingeschriebenen Jurastudierenden (auch Promotionsstudierende) und Rechtsreferendare.

Prof. Dr. Britta Bannenberg, Professur für Kriminologie, Jugendstrafrecht und Strafvollzug an der Justus-Liebig-Universität Giessen, hat aus den vielfältigen Einsendungen aus ganz Deutschland zum Aufsatzwettbewerb die sechs hier vorgestellten Arbeiten ausgewählt; die Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft hat die Autoren mit einem Geldpreis ausgezeichnet und freut sich, ihre Arbeiten mit dem vorliegenden Band einer breiteren Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

Nach „Die deutsche Juristenausbildung unter dem Einfluss des Bologna-Prozesses“ (Band 1), „Elektronische Fußfessel – Fluch oder Segen der Kriminalpolitik“ (Band 2), „Schwimmen mit Fingerabdruck“ (Band 3), „Kulturflaute, Kulturwertmark oder Three Strikes and you are out: Wie soll mit Kreativität im Internet umgegangen werden?“ (Band 4) und „Von der Kontrolle des Gerichts zur Befriedigung des Informationsbedürfnisses der Gesellschaft – Gibt es einen Funktionswandel der ‚Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens‘ (§ 169 GVG)?“ (Band 5) beleuchtet die Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft mit dem vorliegenden Band 6 ihrer Schriftenreihe wieder einen aktuellen Brennpunkt der Diskussion.

Bedanken möchten wir uns für die Betreuung des Aufsatzwettbewerbs und die Beurteilung der Wettbewerbsbeiträge bei Prof. Dr. Britta Bannenberg, Justus-Liebig-Universität Giessen, Professur für Kriminologie, Jugendstrafrecht und Strafvollzug und ihrem Team, insbesondere bei Herrn Felix Diehl, Wiss. Mitarbeiter an deren Lehrstuhl.

Mein persönlicher Dank gilt meinen Assistentinnen Denisa Gil und Judith Wilhelm, deren tatkräftige Unterstützung mir die ehrenamtliche Bewältigung der vielfältigen Aufgaben der Stiftung erst ermöglicht hat.

Frankfurt am Main, im Mai 2015

**Dr. Mark C. Hilgard**

- Vorsitzender des Vorstands -

- Rechtsanwalt -

## **Vorwort der Gutachterin Prof. Dr. Britta Bannenberg**

Die Ausschreibung zum diesjährigen Aufsatzwettbewerb der Stiftung der Hessischen Rechtsanwaltschaft stieß auf beachtliche Resonanz. Insgesamt wurden 24 Arbeiten zu dem Thema „Deals im Strafverfahren“ – Darf sich ein Angeklagter im Strafverfahren „freikaufen“? eingereicht.

Ziel des Strafprozesses ist es, die Wahrheit hinsichtlich der Straftat und der Schuld des Täters zu ermitteln. Die grundlegende Norm des § 244 Abs. 2 StPO lautet: „Das Gericht hat zur Erforschung der Wahrheit die Beweisaufnahme von Amts wegen auf alle Tatsachen und Beweismittel zu erstrecken, die für die Entscheidung von Bedeutung sind.“ Die Wahrheitsfindung ist weder Selbstzweck, noch darf sie um jeden Preis betrieben werden. Letztlich soll das Strafverfahren vor allem der Wiederherstellung des Rechtsfriedens dienen. Fundamentale Verfahrensgrundsätze und rechtsstaatliche Prinzipien sind einzuhalten. Allerdings rufen Durchbrechungen des Legalitätsprinzips, insbesondere Verfahrenseinstellungen gegen sehr hohe Geldauflagen wie zuletzt etwa im Fall Ecclestone (Zahlung einer Geldauflage in Höhe von 100 Millionen Dollar) regelmäßig Kritik und auch entsprechende mediale Berichterstattung hervor. Die mittlerweile in allen Deliktsbereichen auffindbare Verständigung (§ 257c StPO), die vor der Normierung informell stattfand und sich heute an der StPO messen lassen muss, überzeugt zahlreiche Kritiker nicht. Die als „Deal“ bis hin zum „Handel mit der Gerechtigkeit“ geschmähte Praxis war Gegenstand des Aufsatzwettbewerbs.

Die eingereichten Arbeiten behandelten das Thema mehr oder weniger ernsthaft und tiefgründig. Manche Parallele traf die komplexe Problematik des Strafverfahrens nicht ganz. Bei den preisgekrönten und nachfolgend abgedruckten Arbeiten wurden unterschiedliche Akzente gesetzt. Auch reichte die Art der Bearbeitung von nüchtern juristisch bis hin zu meinungsfreudig und geradezu emotional. Es werden auch unterschiedliche Erfahrungshorizonte abgebildet. So sind die Arbeiten fortgeschrittener wissenschaftlicher Mitarbeiter etwas anders zu beurteilen als diejenigen von Studierenden.

Martin Göttgen beschäftigt sich als Promotionstudierender im Rahmen seiner Dissertation mit dem Thema des Wettbewerbs. Er legt den Schwerpunkt auf die verfassungsrechtlichen Grundsätze und kommt zur Einschätzung, die Verständigungsregelung sei verfassungsgemäß. Er sieht die praktischen Defizite bei der Umsetzung der Vorgaben der Norm, sieht aber nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 133, 168 ff.) eher keinen gesetzgeberischen Handlungsbedarf, sondern meint, die Praxis werde künftig Verstöße vermeiden. Für die Verteidigung sieht Göttgen viel Spielraum, um für den Mandanten günstige Entscheidungen zu beeinflussen.

Christina Schlepp sieht insbesondere im dem Gesetz zur Verständigung im Strafverfahren, das die schon lange praktizierte Verständigung in der StPO normierte, eine tiefgreifende Veränderung der StPO und letztlich ein Übel: Die Lösung des Gesetzgebers verursache „normatives Chaos“ und sei nicht geeignet, Missbrauch zu verhindern. Sie meint, der Strafprozess sei zum Basar geworden. Grundlegende Änderungen müssten auch auf anderer Ebene erfolgen, so sei etwa die Verringerung der Überlastung der Gerichte durch Verbesserung der Personalsituation anzustreben. Die Gerechtigkeit dürfe nicht auf der Strecke bleiben.

Die Arbeiten von Reid, Klenner, Wickel und Schütz setzen zum Teil andere Schwerpunkte und kommen auch zu nicht immer haltbaren Ergebnissen. Reid befasst sich sowohl mit der Verständigung als auch mit der Einstellung des Strafverfahrens nach § 153a StPO. Anders als die beiden zuvor genannten Arbeiten betont sie weitere Aspekte, etwa die Frage der Verwirklichung von Strafzwecken bei abgesprochenen Urteilen. Sie differenziert nach möglichen Wirkungen auf Angeklagte und Opfer und beleuchtet auch die Interessen aller Verfahrensbeteiligten. In der geltenden Gesetzesfassung sieht sie nicht die Lösung. Stephan Klenner argumentiert aus einem anderen Blickwinkel und kommt zu schwer vertretbaren Ergebnissen, wenn er die Anwendung des § 153a StPO erstens an der Bemessung der Geldstrafe orientieren und zweitens auf ein Äquivalent von 90 Tagessätzen beschränken will. Die Verständigung sieht er als verfassungswidrig an und will sie unter Strafe stellen.

Tobias Wickel sieht vor allem den Angeklagten als Opfer und Spielball der Verständigungs-Ereignisse, eine Sicht, die etwas einseitig ist und am Ende auch in der Konsequenz nicht ganz überzeugt. Die engagierte Diskussion für die Rechte des Beschuldigten stellt aber eine interessante Perspektive dar. Schließlich ist auch der flott geschriebene Aufsatz von Rebekka Schütz in vielem ein Denkanstoß; verletzt sieht sie vor allem das Schuldprinzip.

Am Ende kommen alle Autoren aus durchaus unterschiedlichen Gründen zur Beantwortung der Ausgangsfrage: Nein, der Angeklagte im Strafverfahren darf sich nicht „freikaufen“! Die Diskussionsrunde müsste nun beginnen.

Giessen, im April 2015

**Prof. Dr. Britta Bannenberg**

# Inhaltsverzeichnis

*Martin Göttgen - Deals im Strafverfahren*

<b>I. Einleitung .....</b>	<b>1</b>
<b>II. Verfassungsrechtliche Grundsätze im Widerstreit.....</b>	<b>2</b>
A. Grundsätze, die von der Verständigung beeinträchtigt werden können.....	2
1. Recht auf ein faires, rechtsstaatliches Verfahren.....	2
2. Selbstbelastungsfreiheit .....	4
3. Öffentlichkeitsgrundsatz.....	5
4. Schuldprinzip .....	9
5. Richterliche Neutralität.....	11
6. Unschuldsvermutung.....	14
7. Gleichheitsgrundsatz .....	14
8. Anspruch auf rechtliches Gehör .....	15
B. Grundsätze, die von der Verständigung gefördert werden sollen .....	15
1. Gewährleistung einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege .....	16
2. Beschleunigungsgebot .....	16
3. Prozessökonomie .....	17
4. Konzentrationsmaxime .....	17
C. Abwägung der widerstreitenden Belange im Rahmen der praktischen Konkordanz .....	17
<b>III. Schlussbemerkung.....</b>	<b>21</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>23</b>

*Christina Schlepp - Wenn die Praxis das Recht bestimmt*

<b>I. Einleitung .....</b>	<b>25</b>
<b>II. Verständigungen im Strafverfahren.....</b>	<b>26</b>
A. Das „klassische Strafverfahren“ .....	26
1. Die Legitimationsidee des Strafverfahrens .....	27
2. Durchführung des „klassischen“ Strafverfahrens.....	28
B. Die Krux der Hauptverhandlung .....	29
C. Verständigungen.....	30
<b>III. Das verlorene Gleichgewicht des Strafverfahrens .....</b>	<b>32</b>
A. Abkehr vom Ziel des Strafverfahrens?.....	32
1. Die materielle Wahrheit und die Verständigung .....	32
2. Ein <i>wahrer</i> Konsens? .....	35
3. Die konsensuale Wahrheit und das ursprüngliche Ziel des Strafverfahrens....	35
B. Bruch mit den Grundfesten der StPO? .....	38
1. Grundsätze der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Unmittelbarkeit .....	39
2. Der Beschleunigungsgrundsatz.....	40
3. Unschuldsvermutung (in dubio pro reo) und fair-trial-Gebot.....	41
C. Der Richter, Montesquieus fürchterliche Gewalt.....	42
1. Von Schlupflöchern im Gesetz und der Machtlosigkeit dessen .....	43
2. Die verlorene Bindung an das Gesetz .....	44
3. Der Gleichbehandlungsgrundsatz.....	45
D. Zwischenergebnis: Die Mär der verfassungsmäßigen Verständigung .....	46
<b>IV. Ausblick: Plädoyer für eine Reform der StPO.....</b>	<b>49</b>
A. Vollständige Adaption des anglo-amerikanischen Modells?.....	49
B. Verringerter Anwendungsbereich: Jugend- und Wirtschaftsstrafrecht .....	50
1. Im Wirtschaftsstrafverfahren: Eine notwendige Reform.....	50
2. Im Jugendstrafverfahren: Eine Idee für Optimisten.....	52
C. Schlusswort .....	53
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>55</b>

*Stephan Klenner - Auf Heilung begrenzen*

<b>I. Zwei Beispiele, zwei „Deals“: Der Fall Hoeneß und der Fall Ecclestone.....</b>	<b>61</b>
<b>II. Definition eines verfassungsrechtlichen Untersuchungsmaßstabs .....</b>	<b>63</b>
A. Das Mindestmaß zur Erfüllung des Verfahrensziels der Wahrheit.....	63
B. Das Mindestmaß zur Erfüllung des Verfahrensziels der Gerechtigkeit .....	65
C. Das Mindestmaß zur Erfüllung des Verfahrensziels des Rechtsfriedens.....	65
D. Untersuchungsmaßstab .....	66
<b>III. Überprüfung der gesetzlichen Regelungen .....</b>	<b>66</b>
A. Prüfung anhand des Verfahrensziels der Wahrheit.....	66
1. Prüfung des § 153a StPO anhand des Verfahrensziels der Wahrheit .....	66
2. Prüfung des § 257c StPO anhand des Verfahrensziels der Wahrheit .....	67
B. Prüfung anhand des Verfahrensziels der Gerechtigkeit .....	70
1. Prüfung anhand des Richtermonopols des Art. 92 GG.....	70
a) Prüfung des § 153a StPO anhand des Richtermonopols des Art. 92 GG .....	70
b) Prüfung des § 257c StPO anhand des Richtermonopols des Art. 92 GG .....	73
2. Prüfung anhand des Bestimmtheitsgrundsatzes des Art. 103 II GG .....	74
3. Prüfung anhand des Gleichbehandlungsgebots .....	76
a) Prüfung des § 153a StPO anhand des Gleichbehandlungsgebots .....	76
b) Prüfung des § 257c StPO anhand des Gleichbehandlungsgebots .....	78
4. Prüfung anhand des Prinzips der Gerichtsöffentlichkeit .....	80
a) Prüfung des § 153a StPO anhand des Prinzips der Gerichtsöffentlichkeit.....	80
b) Prüfung des § 257c StPO anhand des Prinzips der Gerichtsöffentlichkeit.....	80
5. Prüfung anhand der Unschuldsvermutung .....	82
a) Prüfung des § 153a StPO anhand der Unschuldsvermutung .....	82
b) Prüfung des § 257c StPO anhand der Unschuldsvermutung .....	83
6. Prüfung anhand des nemo-tenetur-Grundsatzes .....	83

<b>IV. Zwischenergebnis .....</b>	<b>84</b>
<b>V. Vorschläge zur Verbesserung der gesetzlichen Regelungen .....</b>	<b>84</b>
<b>VI. Fazit .....</b>	<b>88</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>89</b>

*Barbara Reid - Deals im Strafverfahren*

<b>I. Einleitung .....</b>	<b>97</b>
<b>II. Verständigungen im Strafverfahren.....</b>	<b>98</b>
A. Entwicklung der Absprachepraxis und Rechtsfortbildung .....	98
1. Kritik an der Absprachepraxis .....	99
2. Rechtsfortbildung .....	99
a) Beschluss des BVerfG im Jahre 1987.....	100
b) Rechtsprechung des BGH .....	100
(1) Grundsatzentscheidung des BGH im Jahre 1997.....	100
(2) Rechtsprechung nach der Grundsatzentscheidung.....	101
(3) Entscheidung des Großen Senats im Jahre 2005.....	101
c) Zulässigkeit der Rechtsfortbildung .....	102
(1) Lückenausfüllendes Recht .....	103
(2) Gesetzeskorrigierendes Recht.....	103
(3) Fazit.....	104
B. Aktuelle Rechtslage .....	104
1. Verständigungsgesetz.....	104
a) Die zentrale Norm § 257c StPO .....	104
(1) Verständigung und Sachaufklärung (Abs. I) .....	104
(2) Gegenstand der Verständigung (Abs. II).....	105
(3) Verständigungsablauf (Abs. III).....	105
(4) Bindungswirkung (Abs. IV) .....	105
(5) Belehrungen (Abs. V).....	106
b) Bestimmungen zur Förderung der Kommunikation .....	106
c) Vorschriften zur Transparenz und Überprüfbarkeit.....	106

d) Bestimmungen über die Einlegung von Rechtsmitteln .....	106
2. Kritik am Verständigungsgesetz.....	106
a) Vereinbarkeit mit tradierten Grundsätzen und Prinzipien.....	107
b) Vereinbarkeit mit dem Aufklärungsgrundsatz.....	107
c) Umsetzung der Transparenzvorschriften.....	107
3. Akzeptanz des Verständigungsgesetzes in der Praxis.....	108
4. Urteil des BVerfG vom 19.03.2013 .....	109
5. Kritik am Urteil des BVerfG.....	110
6. Fazit und Ausblick.....	110
C. Wirkung von Verfahrensabsprachen.....	111
1. Strafrechtlicher Aspekt .....	111
a) Generalpräventive Wirkung.....	111
b) Spezialpräventive Wirkung.....	112
c) Vergeltungswirkung.....	112
2. Psychologischer Aspekt.....	112
a) Psychologische Wirkung auf Angeklagte .....	113
b) Psychologische Wirkung auf Opfer .....	113
3. Fazit.....	113
<b>III. Einstellung eines Verfahrens.....</b>	<b>114</b>
A. Einstellungen mangels hinreichendem Tatverdacht .....	114
B. Einstellungen nach dem Opportunitätsprinzip.....	114
1. Opportunitätsgründe.....	115
2. Einstellungen gem. § 153 a StPO .....	115
a) Voraussetzungen für die Einstellung nach § 153 a StPO .....	115
b) Auflagen und Weisungen des § 153 a StPO .....	116
c) Auflage gem. § 153 a Abs. I S. 2 Nr. 2 StPO .....	116
C. Bedeutung der Einstellungspraxis.....	116
D. Kritik an der Einstellungspraxis .....	116
<b>IV. Notwendigkeit von Verfahrensabsprachen und -einstellungen .....</b>	<b>117</b>
A. Interesse der Justizorgane.....	117

B. Interessen anderer Verfahrensbeteiligter.....	118
C. Volkswirtschaftliche Interessen.....	119
<b>V. Schlussbemerkung.....</b>	<b>119</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>121</b>

*Tobias Wickel - Deals im Strafverfahren*

<b>I. Einleitung .....</b>	<b>127</b>
<b>II. Begriffsklärung, empirische Aspekte und Verständigungsgesetz .....</b>	<b>128</b>
A. „Deal“ ist nicht gleich Deal .....	128
B. Empirische Aspekte .....	129
C. Das Verständigungsgesetz.....	129
<b>III. Die kritische Mehrheit – (Vermeintliche) Probleme der Verständigung.....</b>	<b>130</b>
A. Das Legalitätsprinzip .....	130
B. Amtsermittlungsgrundsatz: § 244 II StPO .....	131
C. Grundsatz der Öffentlichkeit.....	133
D. Das Märchen vom „Frei“kaufen - Gefahren für den Angeklagten .....	134
1. Die „Sanktionsschere“ .....	134
2. (Un)schuld(s)vermutung? .....	135
3. Befangenheit des Gerichts .....	135
4. Gleichbehandlungsdefizite .....	137
5. Verbindlichkeit der Verständigung und Vertrauensschutz.....	138
6. Zwischenfazit.....	139
<b>IV. Das eigentliche Problem: Ablasshandel auf Abwegen .....</b>	<b>140</b>
A. Bestandsaufnahme: Ungehemmte Verstöße gegen die StPO .....	140
B. Ermahnung des Bundesverfassungsgerichts .....	141
C. Neuere Entwicklungen – Abkehr von den Abwegen?.....	142
<b>V. Notwendigkeit der Verständigung? .....</b>	<b>143</b>
A. Historischer Abriss.....	143
B. Rechtsvergleichende Betrachtung: Das „plea bargaining“ in den USA.....	145
C. Beschleunigungsgebot und Belastung der Strafjustiz.....	146

D. Schutz von Prozessbeteiligten .....	147
1. Zeugen- und Opferschutz .....	147
2. Schutz des Angeklagten.....	147
E. Zwischenfazit.....	147
<b>VI. Ergebnis.....</b>	<b>148</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>149</b>

*Rebekka Schütz - Deals im Strafverfahren*

<b>I. Einführung.....</b>	<b>155</b>
<b>II. Vereinbarkeit des Deals mit dem Grundgesetz .....</b>	<b>158</b>
A. Schuldprinzip .....	158
1. Überblick .....	158
2. Verstoß durch Absprache .....	159
B. Amtsermittlungs-, Ermittlungs- oder Untersuchungsgrundsatz .....	160
1. Überblick .....	160
2. Verstoß durch Absprache? .....	161
C. Unschuldsvermutung und in dubio pro reo .....	162
1. Überblick .....	162
2. Verstoß durch Absprache? .....	162
D. Allgemeiner Gleichheitsgrundsatz .....	164
1. Überblick .....	164
2. Verstoß.....	164
a) Das Merkmal „geeignet“ in § 257 c I 1 StPO.....	164
b) Bevorzugung bestimmter Deliktgruppen.....	165
c) Geständiger und nicht geständiger Angeklagter.....	165
d) Verteidigte oder nichtverteidigte Angeklagte.....	166
3. Zusammenfassung .....	167
E. Legalitätsprinzip (Anklage-, Ermittlungs-, Verfolgungszwang).....	167
1. Überblick .....	167
2. Verstoß durch Absprache? .....	167

F. Grundsatz des rechtlichen Gehörs .....	168
1. Überblick .....	168
2. Verstoß durch Absprache? .....	168
G. Grundsätze der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit.....	169
H. Das Prinzip des gesetzlichen Richters .....	169
1. Überblick .....	169
2. Verstoß gegen Grundsatz des gesetzlichen Richters.....	169
3. Verstoß gegen das Gebot der Neutralität.....	170
I. Richtervorbehalt und Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung.....	170
1. Überblick .....	170
2. Verstoß durch Absprache? .....	171
J. Öffentlichkeitsgrundsatz.....	172
1. Überblick .....	172
2. Verstoß.....	172
K. Faires Verfahren (Fair trial) .....	173
1. Nemo tenetur Prinzip .....	173
a) Überblick .....	173
(1) Drohung, § 136 a I 3 Alt. 1 StPO .....	174
(2) Versprechen eines gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteils § 136 a I 3 Alt. 2 StPO .....	175
(3) Täuschung .....	175
b) Folge eines Verstoßes gegen § 136 a StPO.....	175
2. Allgemeines zu einem fairen Verfahren.....	176
<b>III. Schlusswort .....</b>	<b>176</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>178</b>

# Beitrag von Martin Göttgen

## Deals im Strafverfahren

### Darf sich ein Angeklagter im Strafverfahren „freikaufen“?

#### I. Einleitung

Die Verständigung im Strafverfahren ist von außerordentlich hoher praktischer Relevanz. Obwohl konsensuale Verfahrenspraktiken rechtsstaatlichen Bedenken ausgesetzt sind und für Richterinnen und Richter<sup>1</sup> vielfältige Gefahren und Schwierigkeiten bergen, wird etwa ein Fünftel aller Strafverfahren durch Absprachen erledigt.<sup>2</sup>

Durch das Gesetz zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren vom 29.7.2009<sup>3</sup> wurde vornehmlich durch die Vorschrift des § 257c StPO versucht, Auswüchse der früheren Verständigungspraxis zu unterbinden und die bis dahin von der höchstrichterlichen Judikatur konkretisierten verfassungsrechtlichen Vorgaben festzuschreiben.

Insbesondere in komplexen Fallgestaltungen unter anderem des Wirtschaftsstrafrechts bietet diese Praxis attraktive Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung. Auch wenn man die zunächst *praeter legem* entwickelte Verständigung nach Inkrafttreten des § 257c StPO als ein nunmehr auch vom Gesetzgeber ausdrücklich anerkanntes „Institut des Strafverfahrensrechts“ einstufen darf,<sup>4</sup> muss ihre konkrete Ausgestaltung den mit Verfassungsrang ausgestatteten Prozessmaximen des Strafprozessrechts Rechnung tragen.

---

<sup>1</sup> Allein aus sprachlichen Gründen wird in der Folge lediglich die männliche Form benutzt.

<sup>2</sup> Nachzulesen in *BVerfGE* 133, 168 (194 Rn. 49) = BeckRS 2013, 48285.

<sup>3</sup> BGBl. I 2009 Nr. 49, 2353 (vom 3.8.2009, Inkrafttreten am 4.8.2009).

<sup>4</sup> *Beulke*, Strafprozessrecht, Rn. 394.

Aufgabe und Ziel dieses Beitrages ist es, die Zulässigkeit und Grenzen der strafprozessualen Verständigung ausgehend von der gesetzlichen Regelung des § 257c StPO und der Grundsatzentscheidung des *BVerfG* vom 19.3.2013 im Lichte der verfassungsrechtlichen Vorgaben nach Maßgabe der praktischen Konkordanz zu konkretisieren.

## II. Verfassungsrechtliche Grundsätze im Widerstreit

Es mag auf den ersten Blick irritieren, wenn sich Gericht, Staatsanwaltschaft und Verteidigung nebst Mandantschaft aus der Hauptverhandlung heraus und in ein der Öffentlichkeit nicht zugängliches Hinterzimmer hinein begeben, um die weiteren Vorgehensweisen wie Voraussetzungen für eine Verurteilung oder gar die Höhe der Strafe auszuhandeln.<sup>5</sup> Der Vergleich zum zivilprozessrechtlichen Vergleich drängt sich geradezu auf. Was dort erlaubt ist, trifft auf das strenge und selbstredend auch viel belastendere, einschneidendere Strafverfahren nicht ohne Weiteres zu. Vielmehr müssen rechtsstaatliche Grundsätze beachtet werden, um ein solches Vorgehen verfassungsrechtlich überhaupt zu legitimieren. Ob eine Absprache als rechtmäßige Verständigung nach § 257c StPO oder aber als rechtswidriger „Deal“ zu bewerten ist, hängt mithin maßgeblich von der Einhaltung der Prozessmaximen ab, die den Rahmen für eine verfassungskonforme Verständigungspraxis abstecken.

### A. Grundsätze, die von der Verständigung beeinträchtigt werden können

Der Blick soll sich zunächst auf diejenigen Prozessgrundsätze richten, die von der Verständigung beeinträchtigt werden können. Zu diesen gehören namentlich das Recht auf ein faires rechtsstaatliches Verfahren, die Selbstbelastungsfreiheit, der Öffentlichkeitsgrundsatz, das Schuldprinzip und die damit verbundene Amtsaufklärungspflicht, die Neutralität des Gerichts, die Unschuldsvermutung, der Gleichheitsgrundsatz und der Anspruch auf rechtliches Gehör.

#### 1. Recht auf ein faires, rechtsstaatliches Verfahren

Wie das *BVerfG* bereits überzeugend dargelegt hat, wird das Recht auf ein faires, rechtsstaatliches Verfahren (Art. 2 I, 20 III GG, Art. 6 I 1 EMRK) bei Beachtung der

---

<sup>5</sup> Dieses Prozedere in aller Deutlichkeit ans Licht gebracht hat erstmals *Weider*, StV 1982, 545, unter dem Pseudonym *Detlef Deal* aus Mauschelhausen. Siehe aber auch schon *Schmidt-Hieber*, NJW 1982, 1017. Zur Geschichte der Verständigung insgesamt *BVerfGE* 133, 168 (171 ff. Rn. 2 ff.) = BeckRS 2013, 48285; *Meyer-Gofßner* in *Meyer-Gofßner/Schmitt*, Einl. Rn. 119b ff.; *Niemöller* in *Niemöller/Schlothauer/Weider*, Teil A; *Stuckenberg* in *Löwe-Rosenberg*, § 257c Rn. 1 ff.; *SK-StPO/Velten*, Vor §§ 257b–257c ff. Rn. 1 ff.; jew. m. w. Nachw.

gesetzlichen Vorschriften zur Verständigung nicht verletzt.<sup>6</sup> Vielmehr kann der Angeklagte eine überaus starke Position innehaben, wenn er im Rahmen einer Verständigung Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens ausüben kann.<sup>7</sup> Zwingend zu beachten sind dabei aber die umfangreichen Belehrungspflichten, die sich aus § 257c V StPO ergeben und – im Fall einer Verständigung über die Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung – auch die Offenlegung der beabsichtigten Bewährungsauflagen beinhalten können.<sup>8</sup> Diese Pflichten sichern das faire Verfahren<sup>9</sup> und sollen dem Angeklagten bewusst vor Augen halten, unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Folgen das Gericht von dem in Aussicht gestellten Ergebnis einer Verständigung abweichen kann.<sup>10</sup> Das *BVerfG* geht sogar tendenziell noch weiter, indem es darlegt, dass bei einem Verstoß gegen diese Belehrungspflicht das Urteil regelmäßig auf dem Unterlassen der Belehrung beruht und ein solches Beruhen im Sinne des § 337 I StPO nur in Ausnahmefällen verneint werden kann; insoweit zieht es einen Vergleich zur Belehrung über das Schweigerecht und zum Recht auf einen Verteidiger gem. § 136 I 2 StPO.<sup>11</sup> Wie *Jahn* zutreffend bemerkt, etabliert der *Senat* damit einen quasi-absoluten Revisionsgrund.<sup>12</sup> Richtig ist aber auch, dass diese Entscheidung originär dem Gesetzgeber vorbehalten ist und daher in §§ 337 f. StPO kodifiziert werden müsste.<sup>13</sup> Die StPO unterscheidet zwischen relativen (§ 337 StPO) und absoluten (§ 338 StPO) Revisionsgründen. Der Belehrungsverstoß hat bei der Kodifizierung der Verständigung jedoch keinen Einlass in § 338 StPO gefunden.<sup>14</sup> Aber nicht nur das „ob“ der Belehrungspflicht kann zum Beruhen des Urteils auf dem Verfahrensfehler führen, sondern auch das „wann“. Der Angeklagte muss vor der Verständigung, die mit seiner Zustimmung und der der Staatsanwaltschaft zu Stande kommt (vgl. § 257c III 4 StPO), nach § 257c V StPO qualifiziert belehrt werden.<sup>15</sup> Diese Belehrungspflicht besteht bereits bei einer angestrebten Verständigung und nicht etwa erst dann, wenn eine solche schon erfolgt ist oder sich das Gericht von ihr gem. § 257c IV StPO wieder lösen will.<sup>16</sup> Nur die strikte Einhaltung dieser zeitlichen Reihenfolge entspricht auch dem Schutzzweck der Belehrung. Selbst wenn die Belehrung unmittelbar nach Zustande-

<sup>6</sup> Vgl. *BVerfGE* 133, 168 (200 f. Rn. 59, 231 Rn. 112) = NJW 2013, 1058 (1060 f., 1069); siehe BeckOK StPO/*Temming*, § 407 Rn. 5, für die (unzulässige) Verständigung über einen Strafbefehl, da keine Bindungswirkung.

<sup>7</sup> So auch der Vorsitzende des *I. Strafsenats* des *BGH*, vgl. *BVerfGE* 133, 168 (187 Rn. 38) = BeckRS 2013, 48285.

<sup>8</sup> *BGH*, NJW 2014, 1831 (1832 Rn. 11), mit Verweis auf *BVerfG*, NJW 2013, 1058 (1071).

<sup>9</sup> *BVerfGE* 133, 168 (224 Rn. 99) = NJW 2013, 1058 (1067); *KMR-StPO/v. Heintschel-Heinegg*, § 257c Rn. 58; *Radtke*, *NStZ* 2013, 729.

<sup>10</sup> *BT-Drs.* 16/12310, S. 15; *BVerfGE* 133, 168 (237 Rn. 125) = NJW 2013, 1058 (1071).

<sup>11</sup> *BVerfGE* 133, 168 (225 Rn. 99 m. Verweis auf *BGHSt*, 38, 214 [226 f.]; 238 f. Rn. 127) = NJW 2013, 1058 (1067, 1071).

<sup>12</sup> *Jahn*, *JuS* 2013, 659 (660).

<sup>13</sup> So auch *Jahn*, *JuS* 2013, 659 (660).

<sup>14</sup> In diese Richtung auch *Stuckenberg*, *ZIS* 2013, 212 (215).

<sup>15</sup> So schon *Schlothauer/Weider*, *StV* 2009, 600 (604).

<sup>16</sup> *Meyer-Göfner* in *Meyer-Göfner/Schmitt*, § 257c Rn. 30.

kommen der Verständigung, aber noch vor dem Geständnis erfolgt, beruht das Urteil in aller Regel auf dem Belehrungsverstoß. Von dieser Erkenntnis ausgehend hat das *BVerfG* in einem seiner jüngsten Beschlüsse<sup>17</sup> folgerichtig ein Urteil des *BGH*<sup>18</sup> aufgehoben, der eine vermeintliche Lücke im Grundsatzurteil (*BVerfGE* 133, 168) gesehen hatte. Das *BVerfG* begründet sein Beharren auf der zeitlichen Reihenfolge mit einem Vergleich zu den Belehrungspflichten aus § 136 I StPO und § 243 V 1 StPO, denn bei der Verständigung werde durch die Möglichkeit der Bindung des Gerichts an Zusagen bezüglich der Strafgrenzen eine wesentlich stärkere „Anreiz- und Verlockungssituation“ geschaffen.<sup>19</sup> Die in § 257c V StPO getroffene Regelung gewinnt damit grundlegende Bedeutung sowohl für die Gewährleistung des fairen Verfahrens als auch für die Selbstbelastungsfreiheit.<sup>20</sup>

Eine klare Absage ist möglichen Versuchungen zu erteilen, dem Beschuldigten im Rechtsgespräch die Verhängung einer überharten Sanktion anzukündigen, sollte er einer Verständigung abgeneigt sein, ihn hingegen milde zu bestrafen, wenn er sich geständig zeigt. Eine solche „Sanktionsschere“ ist unverhältnismäßig und darf vom Richter nicht in Aussicht gestellt werden, wenn sie sich durch eine unangemessen große Differenz zwischen dem zu erwartenden Strafmaß bei erfolgter Verständigung und dem nach „streitigem“ Verfahren auszeichnet.<sup>21</sup>

Schließlich ist es auch ein Gebot der Fairness des Verfahrens, dass das Gericht die Verfahrensbeteiligten unverzüglich darauf hinweist, wenn es von seinen Zusagen im Rahmen der Verständigung abweichen will, § 257c IV 4 StPO.<sup>22</sup>

## 2. Selbstbelastungsfreiheit

Auch die aus Art. 2 I, 1 I GG abzuleitende Selbstbelastungsfreiheit (*nemo tenetur se ipsum accusare*) kann von der Verständigung beeinträchtigt sein, schafft diese doch für den Angeklagten eine besondere „Anreiz- und Verlockungssituation“<sup>23</sup>, durch ein vereinbartes Geständnis aktiv Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens zu nehmen. Die Aussagefreiheit als notwendiger Teil der Selbstbelastungsfreiheit ist Ausdruck einer auf der Menschenwürde beruhenden rechtsstaatlichen Grundhaltung.<sup>24</sup> Freilich *muss* der Angeklagte nicht aussagen oder ein Geständnis ablegen, sondern kann hier-

---

<sup>17</sup> *BVerfG*, NJW 2014, 3506; zustimmend *Eisenberg*, StV 2014, 69 (70); BeckOK StPO/*Eschelbach*, § 257c Rn. 41.

<sup>18</sup> *BGH*, NSTz 2013, 728, m. Anm. *Radtko*, NSTz 2013, 729, sowie *Eisenberg*, StV 2014, 69.

<sup>19</sup> *BVerfGE* 133, 168 (225 Rn. 99) = NJW 2013, 1058 (1067); *BVerfG*, NJW 2014, 3506 (3507 Rn. 15).

<sup>20</sup> *BVerfGE* 133, 168 (239 Rn. 127) = NJW 2013, 1058 (1071); zur Selbstbelastungsfreiheit siehe sogleich.

<sup>21</sup> So etwa in einem der vor dem *BVerfG* gerügten Fälle, *BVerfGE* 133, 168 (182 ff. Rn. 29) = BeckRS 2013, 48285: Bei Verständigung Annahme eines minderschweren Falls mit Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung im Gegensatz zu Mindeststrafe drei Jahre nach streitiger Beweisaufnahme.

<sup>22</sup> BeckOK StPO/*Eschelbach*, § 257c Rn. 40.

<sup>23</sup> *BVerfGE* 133, 168 (208 Rn. 68, 225 Rn. 99, 231 Rn. 112, 238 Rn. 126) = NJW 2013, 1058 (1063, 1067, 1069, 1071).

<sup>24</sup> *BVerfGE* 133, 168 (201 Rn. 60) = NJW 2013, 1058 (1061).

über frei entscheiden.<sup>25</sup> Hierbei muss aber differenziert werden zwischen einer rechtmäßigen Verständigung und der Androhung einer unverhältnismäßigen „Sanktionschere“.<sup>26</sup> Letztere verletzt die Selbstbelastungsfreiheit, indem sie durch die in Aussicht gestellte unverhältnismäßig hohe Strafe im Falle eines streitigen Verfahrens einen so hohen Druck auf den Angeklagten ausübt, dass von einer freien Entscheidung nicht mehr gesprochen werden kann. Einfach-rechtlich kann dabei auch auf § 136a StPO rekurriert werden, der ebenfalls die Freiheit der Willensentschließung und Willensbetätigung des Angeklagten schützt.<sup>27</sup> Daher darf dem Angeklagten im Rahmen einer Verständigung auch keine gesetzlich nicht vorgesehene Strafmilderung in Aussicht gestellt werden, mit der der Boden schuldangemessenen Strafens verlassen würde; Rechtsgespräche und Hinweise auf die vorläufige Beurteilung der Beweislage oder die strafmildernde Wirkung eines Geständnisses sind jedoch zulässig<sup>28</sup> und waren dies schon immer. Auch im Rahmen der Selbstbelastungsfreiheit – insbesondere wegen der Möglichkeit zur Einflussnahme auf den Ausgang des Verfahrens – muss den Belehrungspflichten besondere Bedeutung zukommen.<sup>29</sup> Sofern diese jedoch von den Gerichten beachtet werden und keine unverhältnismäßige „Sanktionsschere“ die Verständigung unrechtmäßig werden lässt, ist die Selbstbelastungsfreiheit in vollem Umfang gewahrt.

### 3. Öffentlichkeitsgrundsatz

Mit dem Gesetz zur Verständigung wollte der Gesetzgeber vor allem möglichst vollständige Transparenz und Dokumentation erreichen, um sowohl den in § 169 GVG niedergelegten Öffentlichkeitsgrundsatz zu wahren als auch die vollumfängliche Kontrolle durch die Rechtsmittelgerichte zu ermöglichen.<sup>30</sup> Darüber hinaus soll auch der am Verfahren nicht beteiligten Öffentlichkeit eine Kontrolle der Justiz ermöglicht werden; immerhin handelt es sich hierbei – mit den Worten des *BVerfG* – um ein der demokratischen Idee verpflichtetes, unverzichtbares Institut zur Verhinderung obrigkeitlicher Willkür.<sup>31</sup> Die Öffentlichkeit könne ihre Kontrollfunktion aber nur ausüben, wenn sie die Informationen erhält, die zur Beurteilung der Angemessenheit einer etwaigen Verständigung erforderlich sind.

Zunächst einmal bedeutet das, dass alle Vorgänge, die mit der Verständigung zusammenhängen, *in die Hauptverhandlung* eingeführt werden müssen, denn nur so ist einerseits der Öffentlichkeit Genüge getan und andererseits auch dem in § 261 StPO

<sup>25</sup> So auch die Bundesregierung, vgl. *BVerfGE* 133, 168 (186 Rn. 35) = BeckRS 2013, 48285.

<sup>26</sup> Dazu auch schon o. II 1 a.

<sup>27</sup> *Stuckenberg in Löwe-Rosenberg*, § 257c Rn. 7.

<sup>28</sup> *BVerfGE* 133, 168 (231 f. Rn. 113, 228 Rn. 106) = NJW 2013, 1058 (1069, 1068).

<sup>29</sup> *BVerfGE* 133, 168 (224 Rn. 99) = NJW 2013, 1058 (1067); *BVerfG*, NJW 2014, 3506 (3507 Rn. 15); *Radtke*, NStZ 2013, 729; siehe auch o. II 1 a.

<sup>30</sup> BT-Drs. 16/12310, S. 1, 8, 9, 12, 15, 22.

<sup>31</sup> *BVerfGE* 133, 168 (217 Rn. 88) = NJW 2013, 1058 (1065).