Schriftenreihe
Deutsche Strafverteidiger e.V. 47

Sarah Zink

Autonomie und Strafverteidigung zwischen Rechts- und Sozialstaatlichkeit

Das deutsche Modell notwendiger Verteidigung im Lichte der Prozesskostenhilfe-Richtlinie (RL (EU) 2016/1919)

Nomos

https://www.nomos-shop.de/42873

Schriftenreihe
Deutsche Strafverteidiger e.V.

Herausgegeben von Deutsche Strafverteidiger e.V.

Band 47

https://www.nomos-shop.de/42873

Sarah Zink

Autonomie und Strafverteidigung zwischen Rechts- und Sozialstaatlichkeit

Das deutsche Modell notwendiger Verteidigung im Lichte der Prozesskostenhilfe-Richtlinie (RL (EU) 2016/1919)

Nomos

https://www.nomos-shop.de/42873

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Zugl.: Frankfurt am Main, Univ., Diss., 2019

ISBN 978-3-8487-6124-1 (Print)
ISBN 978-3-7489-0216-4 (ePDF)

D 30

1. Auflage 2019
© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

https://www.nomos-shop.de/42873

Für meine Familie

https://www.nomos-shop.de/42873

https://www.nomos-shop.de/42873

Vorwort

Die vorliegende Untersuchung ist im Wintersemester 2018/2019 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main als Dissertation angenommen worden.

In den Jahren 2017-2019 habe ich als wissenschaftliche Mitarbeiterin in dem von der EU-Kommission finanzierten Projekt „Enhancing the Quality of Legal Aid: General Standards for Different Countries“[1] („QUAL-AID“) mitgearbeitet, das auf deutscher Seite unter der Leitung von Herrn Prof. Dr. *Burchard* und Herrn Prof. Dr. *Jahn* stand.

Dies führt mich dazu, zunächst meinen aufrichtigen Dank auszusprechen: An erster Stelle meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. *Jahn* – von Beginn an hat er mich darin bestärkt, zu diesem aktuellen Thema zu forschen; ohne seine wertvolle Unterstützung wäre der zügige Abschluss des Dissertationsprojekts nicht möglich gewesen. Auch Herrn Prof. Dr. *Burchard* danke ich für die lehrreiche Zusammenarbeit und die Erfahrungen, die ich während der gemeinsamen Projektarbeit sammeln durfte. Zudem möchte ich Herrn Prof. Dr. *Prittwitz* danken, der nicht nur das Zweitgutachten für diese Arbeit übernommen hat, sondern an dessen Professur ich ebenfalls von 2017 bis 2019 als wissenschaftliche Mitarbeiterin und bereits zuvor seit 2015 als studentische Hilfskraft beschäftigt war; auch hier durfte ich unheimlich viel lernen und die Erfahrungen werden mich ein Leben lang begleiten.

Danken möchte ich außerdem dem Vorstand des Deutsche Strafverteidiger e.V. für die ehrenvolle Auszeichnung meiner Arbeit mit dem Dissertationspreis des Vereins.

Inhaltlich haben wir uns in dem eingangs genannten Projekt, das in Zusammenarbeit mit Partnern aus Litauen und den Niederlanden durchgeführt wurde, im Ausgangspunkt ebenfalls mit der im Zentrum dieser Arbeit stehenden Richtlinie (EU) 2016/1919[2] befasst. Im Projekt ging es dann

---

1 Nähere Informationen hierzu sowohl auf der Projekt-Homepage http://qualaid.vgtpt.lt/en/about-project/what-qual-aid, zuletzt abgerufen am 24.6.2019, als auch im Projektbericht *Burchard et al.*, Allgemeine Standards für Anbieter staatlich finanzierter Strafverteidigung, S. 6 ff., abrufbar unter https://www.jura.uni-frankfurt.de/75785045/Allgemiene_Standards_Qual_Aid.pdf, zuletzt abgerufen am 24.6.2019, im Folgenden: „Projektbericht „*QUAL-AID*““.

2 ABl. L 297 v. 26.10.2016, S. 1-8.

https://www.nomos-shop.de/42873

aber schwerpunktmäßig um die Qualität von staatlich finanzierter Verteidigung, die in dieser Arbeit nur am Rande eine Rolle spielt. Einerseits möchte ich also nicht unterschlagen, dass die Erkenntnisse dieser Arbeit – insbesondere was die rechtspraktische Seite, sowie die Passagen zum litauischen und niederländischen Recht, anbelangt – von Erfahrungen aus dem Projekt gespeist sind. Andererseits ließ die Schwerpunktsetzung auf die Qualität von staatlich finanzierter Verteidigung eine intensivere bzw. holistischere Befassung mit dem deutschen System notwendiger Verteidigung nicht zu, sodass diese sich allein auf meine Recherchen gründen. Soweit Erkenntnisse aus dem Projekt stammen, sind diese selbstverständlich als solche gekennzeichnet.

Der Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der notwendigen Verteidigung[3] konnte noch eingearbeitet werden.

Frankfurt a.M., im Juni 2019

3 *Bundesregierung,* Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der notwendigen Verteidigung v. 12.06.2019.

https://www.nomos-shop.de/42873

Inhaltsverzeichnis

Hinweis zur Auswertung der Quellen, zu Abkürzungen und zur Zitierweise 17

A. Einführung 19

I. Untersuchungsgegenstand und Einordnung in den Stand der Diskussion 19
II. Methodik und Gang der Untersuchung 23

B. Einordnung der Thematik in ein Mehrebenensystem 29

I. Europäisierungstendenzen 29
II. Die Einflüsse der europäischen Menschrechtsschutzregime 39
1. IPBPR 39
2. EMRK 40
3. GrCh 42
III. Die PKH-Richtlinie als Maßnahme im Fahrplan zur Stärkung der Beschuldigtenrechte 42
1. Überblick über den Stand der Umsetzung der Maßnahmen des Fahrplans 44
2. Entstehungsgeschichte der PKH-Richtlinie 45
IV. Conclusio 48

C. Darstellung der notwendigen Verteidigung im deutschen System (in ihrer Relevanz für die Modellfrage) 49

I. Orientierung 49
II. Anwendungsfälle 51
1. Notwendige Verteidigung nach § 140 StPO 51
a. Katalog des § 140 Abs. 1 StPO 51
b. Generalklausel des § 140 Abs. 2 S. 1 StPO 53
c. Beschuldigte mit Hör- oder Sprachbehinderung 53
2. Weitere Fälle notwendiger Verteidigung nach der Strafprozessordnung 54
a. Mündliche Verhandlung bei der Haftprüfung 54
b. Mündliche Verhandlung über die einstweilige Unterbringung 54

https://www.nomos-shop.de/42873

c. Ausschließung des ursprünglichen Verteidigers vom Verfahren 54
d. Herbeiführung der Verhandlungsunfähigkeit durch den Angeklagten 54
e. Wiederaufnahmeverfahren 55
f. Vorbereitung des Wiederaufnahmeverfahrens 55
g. Strafbefehlsverfahren 55
h. Beschleunigtes Verfahren 55
i. Vollstreckung von Sicherungsverwahrung 56
3. Notwendige Verteidigung nach dem Jugendgerichtsgesetz 56
4. Notwendige Verteidigung nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten 56
5. Notwendige Verteidigung nach dem Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz 57
6. Notwendige Verteidigung nach dem Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen 57
7. Notwendige Verteidigung nach dem Gesetz über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof 57
8. Zusammenfassung und Versuch einer Systematisierung 58
a. Explizite Erwähnung der Mittellosigkeit in § 364 b Abs. 1 Nr. 3 StPO 58
b. Die notwendige Verteidigung auf Antrag 59
III. Prozesskostenhilfe für den Verletzten im Strafverfahren 61
1. Prozesskostenhilfe für den Nebenkläger 61
2. Prozesskostenhilfe für den Nebenklageberechtigten 62
IV. Prozesskostenhilfe für Verletzten und Beschuldigten im Adhäsionsverfahren 62
V. Rückschlüsse für die Unterscheidung zwischen Notwendiger Verteidigung und Prozesskostenhilfe im Strafverfahren 62
VI. Ergänzung des Instituts notwendiger Verteidigung durch das Institut der Beratungshilfe? 62
VII. Conclusio für die Modellfrage und zugleich These für die weitere Analyse des Modells notwendiger Verteidigung 63

D. Historische Analyse 70

I. Die Herausbildung des Instituts der notwendigen Verteidigung 70

https://www.nomos-shop.de/42873

II. Die ideengeschichtliche Deutung *Lüderssens* im Lichte seiner Vertragstheorie 78
III. Conclusio 81

E. Versuch einer Anbindung an die Strukturprinzipien des reformierten Inquisitionsprozesses 83

I. Darstellung des konventionsrechtlichen Pendants der Diskussion: Die Verteidigung im inquisitorischen Prozessmodell im Vergleich zum adversatorischen Prozessmodell – die These der Surrogation autonomer Teilhabe in Form von Verteidigung durch die materielle Verteidigung reformierter Strafprozesse 84
II. Darstellung des Prinzips der Waffengleichheit im Strafverfahren 85
III. Ein Abriss des Kräfteverhältnisses unter besonderer Berücksichtigung der Stellung der Staatsanwaltschaft 87
1. Besonderheiten im Ermittlungsverfahren 89
2. Vergleich zum angelsächsischen Modell 94
3. Besondere Berücksichtigung faktischer Einschränkungen der Partizipationsmöglichkeiten des Beschuldigten 95
4. Besondere Schwierigkeiten in Hinblick auf sog. Armutskriminalität 97
5. Überprüfung der These der materiellen Verteidigung durch Untersuchung einer Überwachung der formellen Verteidigung durch Gericht und Staatsanwaltschaft 98
IV. Conclusio für die These der Surrogation autonomer Teilhabe durch materielle Verteidigung 99
V. Konsensuale Elemente im Strafverfahren und ein besonderes Erfordernis von Herstellung von Waffengleichheit in diesem Bereich? 99
1. Absprachen 100
2. Verfahrenseinstellungen nach § 153 a StPO 102
3. Strafbefehlsverfahren 104
4. Conclusio für konsensuale Elemente im Strafverfahren 105
VI. Opferorientierung 106
VII. Conclusio 108

https://www.nomos-shop.de/42873

F. Umsetzungsbedarf durch die PKH-Richtlinie mit Relevanz für die Modellfrage 110

I. Regelungssystematik: *means*- oder *merits*-test 110
II. Erweiterung des Anwendungsbereichs 111
1. Änderungen in der Strafprozessordnung 112
a. Erweiterung des Anwendungsbereichs in sachlicher Hinsicht *(Warum?)* 112
b. Erweiterung des Anwendungsbereichs in zeitlicher Hinsicht *(Wann?)* 114
c. Zwischenergebnis für die sachliche und zeitliche Erweiterung im Strafverfahren 116
2. Änderungen im Verfahren zur Vollstreckung des Europäischen Haftbefehls 117
3. Änderungen im Jugendstrafverfahren 118
4. Über den nach der PKH-Richtlinie zwingenden Umsetzungsbedarf hinausgehende Forderungen 119

G. Der Zwang im Modell der notwendigen Verteidigung – im Spannungsfeld einer Paternalismus-Debatte und mögliche Alternativen 121

I. Bedenken in Hinblick auf die Autonomie des Beschuldigten 124
1. Die Autonomie-Debatte in anderem Gewand 126
2. Die Rolle der Autonomie im Modell der notwendigen Verteidigung 128
3. Die Rolle des Autonomie-Gedankens in der Reform der notwendigen Verteidigung für Menschen mit Seh-, Sprach- oder Hörbehinderung 131
II. Rechtsvergleichende Perspektive zur Modellfrage 132
1. Belgien 132
2. England und Wales 133
3. Estland 135
4. Finnland 137
5. Frankreich 138
6. Italien 140
7. Litauen 141
8. Niederlande 143
9. Österreich 144
10. Polen 146

https://www.nomos-shop.de/42873

11. Ungarn 148
12. Conclusio 150
III. Möglichkeit zur Umstellung auf ein Prozesskostenhilfemodell? Gedanken zur konkreten Ausgestaltung 151
1. Prozesskostenhilfemodell im Strafverfahren nach den Vorschlägen von *Kortz* 152
a. Die Voraussetzungen des § 114 ZPO 152
b. Übertragung des Erfordernisses einer ausreichenden Erfolgsaussicht auf das Strafverfahren 153
c. Übertragung des Erfordernisses, dass die Verteidigung nicht „mutwillig" zu sein habe, auf das Strafverfahren 153
d. Übertragung des wirtschaftlichen Unvermögens zur Kostentragung eines Verteidigers auf das Strafverfahren 154
e. Einordnung der Vorschläge von *Kortz* 155
2. Beispiel für die konkrete Ausgestaltung: Prozesskostenhilfe für Beschuldigte im Strafverfahren in den Niederlanden 156
a. Exkurs: „ASAP"-Modell unter Leitung der Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren 158
b. Organisation der Verteidigung in „Eilfällen" in den Niederlanden 159
(A) Der rechtliche Hintergrund und Rahmenbedingungen 159
(B) Organisation 160
(C) Eintragung in das Computersystem durch die Polizei 160
(D) Erstellen eines Bereitschaftsplans 161
(E) Annahmevorgang 162
3. Conclusio 162
IV. Vergleich des deutschen Modells mit einem (reinen) Prozesskostenhilfemodell unter der Maxime einer bestmöglichen Entfaltung der Subjektstellung des Beschuldigten 163
1. Die ideengeschichtliche Wurzel des Instituts der notwendigen Verteidigung und die drohende Absenkung des Schutzniveaus bei einer Systemumstellung 163

https://www.nomos-shop.de/42873

2. Bedeutung der Abwesenheit staatlichen Interventionismus` für die Debatte um den Zwang im Modell notwendiger Verteidigung 166
   a. Konsequenzen für die Sicherung der Unabhängigkeit der Verteidigung insbesondere bei Fragen der Qualitätssicherung nach Art. 7 PKH-Richtlinie 168
   b. Annäherung von Rechtstaats- und Sozialstaatprinzip durch Einräumung eines Wahlrechts im Modell notwendiger Verteidigung 171
   c. Aber: Weiterhin – bzw. künftig noch größere – Schwierigkeiten für die notwendige Verteidigung im Ermittlungsverfahren in Eilsituationen 175
   d. Auswahl des Verteidigers bei Nicht-Gebrauch vom Wahlrecht 177
3. Bedeutung der sozialstaatlichen Komponente im System der notwendigen Verteidigung in der Rezeption der Rechtsprechung 179
4. Die doppelte Zielsetzung der Pflichtverteidigung im Lichte der EMRK 183
5. Zwischenergebnis: Identifizierung einer sozialstaatlichen Wurzel des Instituts der notwendigen Verteidigung 184
6. Bedeutung des europarechtlichen Ursprungs der Vergrößerung des Zwangs für die Diskussion um eine deutsche Lösung und Notwendigkeit einer kriminalpolitischen Willensbildung 185
7. Wahrnehmung spezifischer prozessualer Rechte innerhalb eines Autonomie-Modells 187
8. Möglichkeit einer Abschichtung von Zwang zum Verteidigtsein und Freiwilligkeit? 189
   a. Abhilfe durch die Ausgestaltung als Antragsrechts in den Gesetzesvorschlägen zur Umsetzung der PKH-Richtlinie? (Vorschlag im Referentenentwurf und bei *Schlothauer/Matt/Neuhaus/Brodowski*) 190
   b. Idee einer Staffelung im Ermittlungsverfahren bei *Rohne* 191
   c. Abschichtung in Fälle absolut notwendiger Verteidigung und notwendiger Verteidigung bei *Herrmann* 193

https://www.nomos-shop.de/42873

d. Abschichtung des Modells nur im Ermittlungsverfahren (Verzichtsmodell oder Antragsmodell nach dem Regierungsentwurf) 195
e. Ergebnis für die Möglichkeit einer Abschichtung 198
V. Umsetzungsspielraum – begrenzt durch das europarechtliche Regressionsverbot? 199
1. Nationaler Umsetzungsspielraum im Mehrebenensystem 199
a. Bisherige Relevanz vor allem im Bereich Arbeits- und Sozialrecht 201
b. Grundsätzliche Bedeutung für das Strafrecht 201
c. Vergleich der Klauseln der PKH-Richtlinie mit der Jugendarbeitsschutz-Richtlinie 202
d. Bedeutung der Klausel in der PKH-Richtlinie 203
e. Übereinstimmung der Klausel mit dem Gewährleistungsgehalt des Art. 53 GRCh 204
(A) Gehalt des Art. 53 GRCh für das Verhältnis von nationalem Grundrechtsschutz zu europäischem Grundrechtsschutz im Lichte der Rechtsprechung 204
(B) Gehalt des Art. 53 GRCh für das Verhältnis von nationalem Grundrechtsschutz zu europäischem Grundrechtsschutz im Lichte der Literatur 205
2. Resümee für die PKH-Richtlinie 206
3. Einordnung in den nationalen Meinungsstand zur Umsetzung der PKH-Richtlinie 206
VI. Conclusio 209

H. Das Kostenrecht im System der Pflichtverteidigung 210

I. Die gegenwärtige Rechtslage der Kostentragung für die notwendige Verteidigung 213
II. Allgemein: Kostentragungsfragen im Strafprozess 214
1. Legitimationsversuch der Kostenauferlegung im Strafprozess nach *Hassemer* (zugleich Dekonstruktion) 215
a. Der Verschuldensgrundsatz als Legitimationsversuch 216
b. Der Veranlassergrundsatz als Legitimationsversuch 217
c. Vergleich zum Veranlassergrundsatz im Zivilprozess 217
d. Resümee in Hinblick auf die Legitimationsversuche und weitere Kritik 218
2. Differenzierung für die Kostenauferlegung nach straf- und zivilprozessualen Grundsätzen bei *Göller* 219

https://www.nomos-shop.de/42873

3. Zu der Kostentragung für die Verteidigerkosten nach der EMRK und der PKH-Richtlinie, zugleich Überleitung zu nationaler Kritik an der Kostentragungspflicht 220
4. Bedeutung der eben aufgeführten Vorgaben des Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK und der Vorgaben der PKH-Richtlinie 222
III. Zur Kostentragung der Pflichtverteidigung insgesamt 224
IV. Kaleidoskop der Ausgestaltung staatlicher Verteidigerfinanzierung 229
1. Kostenübernahme nur für bedürftige Beschuldigte? 229
2. Möglichkeit der Einführung einer Pflichtrechtsschutzversicherung im Sinne einer Sozialversicherung? 231
V. Zur Kostentragung der Pflichtverteidigung im Ermittlungsverfahren 232
VI. Belastung der Staatskasse – zur Tragweite eines solchen Gegenarguments 234
VII. Bedenken bezüglich einer Ausweitung staatlicher Kostenübernahme mit Blick auf die Unabhängigkeit der Verteidigung? 235
VIII. Vergleich mit der Kombination aus Zwang und Kostenlast im Zivilprozess 237
IX. Conclusio für das Kosten-Kapitel 238

I. Fazit und Ausblick 240

Literaturverzeichnis 245