

Staatsanwaltliche Entscheidungskriterien

Die Konstruktion von Realität durch Akten

von *Stephan Barton*

Zusammenfassung

Die Struktur von Strafakten wird wesentlich durch deren Selektivität und Legitimationsfunktion bestimmt. Akten vermitteln so eine eigene Strafverfolgungsrealität und geben nicht die subjektiv empfundene Alltagswirklichkeit der Akteure wieder. Dies zeigt die kommunikationstheoretische Analyse von Strafakten wie auch die direkte Beobachtung des staatsanwaltlichen Entscheidungshandelns. Eine nur auf der Basis von Akten betriebene Forschung muß demgemäß zu einer methodischen Verzerrung der Motive von Staatsanwälten führen. Hinzukommt, daß die Bedeutung, die das formelle Entscheidungsprogramm für Staatsanwälte hat, durch derartige Aktenanalysen systematisch überschätzt wird, die informellen Entscheidungskriterien dagegen weitgehend unerfaßt bleiben. Dies begünstigt eine unkritische Gleichsetzung von Anspruch und Wirklichkeit der staatsanwaltlichen Entscheidungskriterien und trägt insofern zur Legitimation der bestehenden Strafverfolgungspraxis bei.

1. Aufgabenstellung

Die Staatsanwaltschaft (StA) ist in letzter Zeit zunehmend zum Ziel kriminologischen Interesses geworden¹. Hierbei ragt die in Freiburg unter der Anleitung von Günther

¹ Gillig (1975), Kunz (1979), vergl. auch Fußnote 2.

Kaiser entstandene Untersuchung durch den Umfang der erhobenen Daten wie in der Breite des Erklärungsanspruchs heraus. Die Ergebnisse der Freiburger Untersuchung (FU)² wurden von den betroffenen Staatsanwälten mit deutlichem Wohlwollen aufgenommen. So konnte der Leiter der Staatsanwaltschaft Nürnberg im wesentlichen nur Lobendes über die FU berichten:

»Der Praktiker wird manche Gedanken, die er schon gedacht hat, formuliert und belegt, manche Warnung, die er irgendwie erspürt hat, ausgesprochen finden. Auch, wo er nicht so ohne weiteres zustimmt, wird er interessiert und mit Gewinn den Ausführungen folgen.«³

Diese Wertschätzung steht in deutlichem Gegensatz zu den Befürchtungen namhafter Praktiker und Wissenschaftler noch zu Beginn der Freiburger Datenerhebung⁴. Wodurch läßt sich dieser Sinneswandel, diese überraschende Übereinstimmung zwischen Rechtstat-sachenforschung und Praxis erklären?

Die Antwort darauf sehe ich in der extensiven Verwendung von Aktenanalysen bei der bisherigen empirischen Erforschung der staatsanwaltlichen Entscheidungspraxis. Denn im Gegensatz zu den zeitlich früher erfolgten Untersuchungen zur Tätigkeit von Polizisten⁵ und Richtern⁶, die auf der unmittelbaren und direkten Beobachtung der Strafverfolgungsinstanzen beruhten, wurden die Daten zur StA im wesentlichen mit der Analyse von Strafakten gewonnen⁷, also in einer Erhebungsmethode, die das von den Strafverfolgungsorganen schriftlich Fixierte zur Grundlage der Untersuchung macht⁸.

Inwieweit ist diese Methode der empirischen Sozialforschung nun überhaupt geeignet, Erkenntnisse über die Tätigkeit und Entscheidungskriterien von Staatsanwälten zu erbringen? Dabei sollen unter *Entscheidungskriterien* im folgenden diejenigen Motive verstanden werden, die für die einzelnen Staatsanwälte subjektiv relevant sind, ein Verfahren entweder einzustellen⁹ oder im weiteren Prozeß der Strafverfolgung zu belassen, also öffentliche Klage¹⁰ zu erheben.

Die Beantwortung dieser auch für die Rechtsdogmatik und Rechtspolitik wesentlichen Fragen¹¹ erfolgt dabei aus einer Perspektive, die davon ausgeht, daß die Bedeutung, die bestimmte Dinge für Menschen haben, in *Interaktionen* bestimmt wird, daß soziale Realität also nicht aus sich selbst heraus besteht, sondern stets kommunikativ geschaffen wird¹². Demgemäß ist sowohl danach zu fragen, wie einerseits Staatsanwälte als auch andererseits der Aktenanalyse betreibende Forscher jeweils ihre eigenen Wirklichkeiten produzieren.

2 *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978); Planung und Durchführung der FU schildert *Blankenburg* (1973).

3 *Brunner* (1979), S. 312.

4 Vergl. *Steffen* (1975), insbesondere S. 1 072; so ausdrücklich auch *Brunner* (1979), S. 312.

5 *Feest/Blankenburg* (1972).

6 *Lautmann* (1972).

7 Ein · Ausnahme stellt die frühere Untersuchung von *Best* (1971) dar.

8 Zur Methodik der Datenerhebung der FU vgl. *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 302 f.

9 Im wesentlichen gem. §§ 170 II, 153 ff StPO.

10 Gem. § 170 I StPO.

11 Denn Rechtspolitik wie Rechtsdogmatik bedürfen der Wirklichkeitsorientierung und gehen implizit auch von einer solchen aus: Die Transformation sozialer Fakten in normative Kriterien des Rechtstatbestandes im Hinblick auf die Rechtswirklichkeit wie die Bestimmung der Rechtsfolge im Hinblick auf ihre Rechtswirkung ist »schon jetzt ein Hauptgeschäft des scheinbar dogmatisch arbeitenden Juristen«: *Maihofer* (1974), S. 86.

12 Soweit das einem normativ denkenden Juristen möglich ist, folge ich hier dem von Symbolischem Interaktionismus, Phänomenologischer Soziologie, Ethnomethodologie und Labeling-approach vertretenen interpretativen Paradigma.

Dazu kann ich auch auf Erfahrungen aus einem 1977 absolvierten mehrmonatigen Praktikum zurückgreifen. In dieser Zeit konnte ich als teilnehmender Beobachter staatsanwaltliche Tätigkeit und Entscheidungen mitverfolgen und zum Teil selbst vollziehen. Die damals gemachten Beobachtungen wurden auf Beobachtungsbögen festgehalten und erlauben es, aus der direkten Beobachtung staatsanwaltlicher Tätigkeit gewonnene Ergebnisse mit den Ergebnissen der Aktenanalysen zu vergleichen.

Die Zahl der von mir beobachteten Staatsanwälte und deren Entscheidungspraxis läßt sich nun keinesfalls mit dem viel breiteren Datenmaterial der FU vergleichen, was auch gar nicht beabsichtigt ist. Meine Beobachtungen sollen vielmehr allgemeine *strukturelle Merkmale* staatsanwaltlichen Entscheidens illustrieren, strukturelle Merkmale, die in jeder bürokratischen, ja in jeder menschlichen Entscheidung auftreten, die aber in der FU nicht berücksichtigt wurden. Damit kann auch der mögliche Einwand entkräftigt werden, meine Daten bezögen sich nur auf einige »schwarze Schafe« unter den Staatsanwälten und könnten so allgemeine Kriterien für staatsanwaltliches Entscheiden nicht begründen.

2. Akten als Informationsquelle für Staatsanwälte

Akten stellen die schriftlichen Fixierungen des Prozesses der offiziellen Strafverfolgung dar. Sie enthalten demgemäß diejenigen Daten, die die Strafverfolgungsinstanzen (primär Polizei, StA und Gericht) entsprechend dem Stand des Verfahrens über ihre eigenen und vorangegangenen Tätigkeiten produziert haben. Akteneintragungen bestehen dabei regelmäßig aus verbalen Symbolen, also aus Informationen sprachlicher Art, was eine relativ eindeutige und mißverständnisfreie Übermittlung der gewünschten »sachlichen« Informationen von einer Instanz zur nächsten gestattet¹³. Die Akteneintragungen sind chronologisch geordnet, teilweise standardisiert oder formularmäßig aufgebaut, wobei Umfang und Inhalt der Akten durchaus unterschiedlich sein können¹⁴.

2.1.

Akten enthalten für den *offiziellen* Gebrauch bestimmte Informationen. Es finden sich also in den Akten diejenigen Daten, die im Rahmen des offiziellen Entscheidungsprogramms (StGB, StPO, RiStBV, Verfügungen und Erlasse des Generalstaatsanwalts etc.) von Bedeutung sind. Doch sind dies nicht die einzigen Informationen, auf die Staatsanwälte bei der Erledigung eines Verfahrens zurückgreifen. Entscheidungsrelevant sind auch *inoffizielle Informationen* aus alltäglichen staatsanwaltlichen Interaktionen wie beispielsweise Erkenntnisse aus Telefongesprächen mit anderen Verfahrensbeteiligten über die beabsichtigte reibungslose Beendigung eines Strafverfahrens oder auch Wissen aus kollegialen Erörterungen am Mittagstisch über die Zukunft eines Beschuldigten¹⁵.

In solchen inoffiziellen Gesprächsrunden findet gegenseitige Wissensvermittlung statt und äußern die Prozeßbeteiligten wechselseitig ihre Erwartungen; sie scheiden damit das Problematische vom Unproblematischen. Verteidiger verzichten dann schon mal auf umfangreiche und zeitraubende staatsanwaltliche Ermittlungen, was durch Staatsanwälte daraufhin im Strafmaß oder der Sanktionsart (§ 153 a StPO, Strafbefehlsverfahren) honoriert wird: ein Vorgehen, das in dieser oder ähnlicher Form von mir des öfteren beobachtet werden konnte und das sich als *funktionale Notwendigkeit* daraus ergibt, daß sich die heutige »Massenjustiz« nur noch als »kooperatives Verfahren«¹⁶ bewerk-

13 Steffen (1976), S. 89 und Blankenburg (1975), S. 194 betonen dies ausdrücklich.

14 Steffen (1977), S. 89 ff.

15 »So gibt es überall vielfältige Strategien, schriftliche Feststellungen durch mündliche Absprachen zu umgehen, informelle Beziehungen, vertrauliche Handakten, die daneben ein zweites, oft nicht weniger bedeutendes Regelsystem aufbauen.« Mikimovic/Stangl (1978), S. 68.

16 Schumann (1977), S. 49.

stelligen läßt. Es werden also Kompromisse geschlossen, die den Staatsanwalt von umfangreichen Ermittlungen entlasten, aber auch den Interessen des Beschuldigten und seines Verteidigers entgegenkommen¹⁷.

Akten wären zwar grundsätzlich geeignet, auch solche inoffiziellen Informationen inhaltlich zu berücksichtigen – nur würden diese dadurch ja zu offiziellen Daten werden und somit Sinn und Funktion verlieren, außerhalb des offiziellen Verfahrensgangs die informelle Entscheidungsfindung voranzutreiben.

2.2.

Menschliche Kommunikation erfolgt auf zwei Ebenen¹⁸: Die digitale Informationsübertragung (d. h. die Kommunikation erfolgt durch Namensgebung, kybernetisch entspricht dies der Funktionsweise von elektronischen Computern) ist geeignet, abstrakte Sachverhalte, »wenn-dann-Beziehungen« und Negationen eindeutig sprachlich zu formulieren¹⁹, ermöglicht also Logik und Präzision der Kommunikation; die analoge Informationsübertragung (d.h. die Kommunikation erfolgt hier über »Bilder«, kybernetisch entspricht dies der Funktionsweise von mechanischen Rechenmaschinen) regelt dagegen die Beziehung der Kommunikationspartner zueinander. »Überall, wo die Beziehung zum zentralen Thema der Kommunikation wird, erweist sich die digitale Kommunikation als fast bedeutungslos.«²⁰ Menschliche Kommunikation enthält also stets untrennbar miteinander verbunden Objektinformationen, die sich auf den sachlichen Inhalt der Kommunikation beziehen, und »Informationen über diese Information«²¹, also analoge Informationen über das Verhältnis der Kommunikationspartner zueinander.

Die Kommunikation über Strafakten vermittelt dabei vordergründig den Eindruck, daß der staatsanwaltliche Wissenserwerb allein auf digitaler Informationsübertragung beruht, da Akten im wesentlichen aus digitalen Symbolen bestehen. Doch auch Staatsanwälte bedienen sich regelmäßig analoger Kommunikationen, wenn sie ihre Beziehungen zu ihren Mitmenschen – d. h. auch zu den Verfahrensbeteiligten – regeln; nur finden sie die hierfür notwendigen Informationen eben nicht in den Strafakten.

Analoge Kommunikation findet überwiegend in direkten Interaktionen (von Angesicht zu Angesicht) statt. In der direkten Begegnung mit den anderen erhält (und vermittelt) der Staatsanwalt (wie wir alle) eine Fülle von Informationen durch Mimik, Gestik, Tonfall etc. des Interaktionspartners²². Diese Informationen sind für die alltäglichen staatsanwaltlichen Entscheidungen von großer Bedeutung. Ob der Staatsanwalt eine Information, die geeignet ist, eine Straftat in einem anderen Licht sehen zu lassen, von einem Interaktionspartner erhält, zu dem »die Beziehung stimmt«, oder von einem, zu dem seine Beziehungsebene gestört ist, ist von ganz entscheidender Bedeutung: Nur im ersten Fall wird er diese Information verarbeiten, so daß sie sich auswirken kann, ansonsten aber wird die Information von ihm heruntergespielt und relativiert werden. Dies konnte von mir mehrfach beobachtet werden. Es machte einen handfesten Unterschied, ob der Staatsanwalt Informationen von einem Kollegen erhielt, mit dem er ständig und gut zusammenarbeitete, oder ob er die gleiche Information von einem Verteidiger erhielt, zu dem sein Verhältnis überaus gespannt war.

17 Insofern entspricht es nicht den Rechtstatsachen, wenn behauptet wird: »Alle Arbeit des Staatsanwalts findet ihren schriftlichen Niederschlag in seinen Verfügungen.« *Burchardi/Klemphahn* (1978), Rdz 26.

18 *Watzlawick* (1974), S. 61 ff.

19 *Watzlawick* (1974), S. 66.

20 *Watzlawick* (1974), S. 64.

21 *Watzlawick* (1974), S. 54.

22 Vergl. beispielsweise die Funktion der Körperhaltung bei der Strukturierung der verbalen Kommunikation, *Scheflen* (1977).

Wenn, wie gesehen, analoge Informationsübertragung für staatsanwaltliche Entscheidungen relevant ist, taucht die Frage auf, mit wem denn Staatsanwälte regelmäßig in direkte Kommunikationen eintreten und mit wem nicht. So sind es primär Kollegen, Richter, Beamte der Kripo und Vorgesetzte, mit denen Staatsanwälte in direkten Kontakt kommen – ganz selten aber nur der Beschuldigte²³, zumindest gilt dies für das Ermittlungsverfahren. Bezüglich der Frage der Anklageerhebung bleibt der Staatsanwalt also von einer Fülle von Informationen (nämlich den in analoger Kommunikation übertragenen Informationen des Beschuldigten) ausgeschlossen, deren Kenntnis seine Entscheidung aber sicher beeinflussen würde. Man stelle sich vor, der Staatsanwalt würde einen aus seiner Sicht reumütigen und gedrückten Beschuldigten vorfinden, dessen Auftreten im Gegensatz zu den ihm vorgeworfenen Straftaten stünde. Davon bliebe der Staatsanwalt wohl kaum unberührt. Rechtspolitisch ist demgemäß die Frage aufzuwerfen, ob es nicht sinnvoll wäre, vor Anklageerhebung ein persönliches Kennenlernen zwischen dem Beschuldigten und dem Staatsanwalt zu ermöglichen, was die Übertragung von wichtigen Informationen gestatten würde und sich insofern entscheidend auswirken dürfte²⁴, als das Präjudiz der Anklageerhebung wegfallen würde, das es dem jeweiligen Anklagevertreter in jedem Fall schwer macht, von der dadurch geschaffenen Verdinglichung des Anklagevorwurfs wieder abzurücken.

Zwar ließe sich denken, auch in Akten die Beziehungsaspekte zu thematisieren, doch setzte dies voraus, daß Staatsanwälten das Verhältnis zu ihren Mitmenschen bewußt und dies darüber hinaus objektiv beschreibbar wäre, was von herkömmlich ausgebildeten Juristen nicht erwartet werden kann.

2.3.

Akten sagen nichts über den staatsanwaltlichen *Bewertungshintergrund* aus, auf dessen Basis die Interpretation der Akteninformationen erfolgt. Neben den oben angesprochenen Informationen aus direkten Interaktionen greift der Staatsanwalt nämlich auch regelmäßig auf den ihm zur Verfügung stehenden Wissensvorrat²⁵ zurück, auf Informationen also, die sich *nicht* unmittelbar aus den Akten ergeben, sondern sich nur auf diese beziehen. Hierbei handelt es sich um zu Interpretationswissen, Stereotype und Alltagstheorien²⁶ gewordene Erfahrungen, die zwar nur selten offen »zur Sprache« kommen, gleichwohl als Hintergrundinformationen des Staatsanwalts bei der Erledigung von Strafakten mitwirken.

Die von mir beobachteten Staatsanwälte gingen regelmäßig von bestimmten Stereotypen aus: so, daß Zuhälter allesamt ein »fieses« ausbeuterisches Wesen hätten und Kinder immer die leidtragenden Opfer von Sexualdelikten seien. Schon wenn die Polizei einen Verdächtigen der Zuhälterei oder des sexuellen Mißbrauchs von Kindern beschuldigt, schließt der Staatsanwalt aus dieser einen Information per dokumentarischer Methode²⁷ auf weitere Informationen, nämlich auf Annahmen über das Wesen der Beteiligten. Er fügt damit den Akten aus seinem Wissensvorrat weitere entscheidungsrelevante nonverbale Informationen hinzu.

23 Davon geht auch *Sessar* (1979), S. 131 aus – wengleich mit anderen Folgerungen.

24 So geschieht dies mit guten Erfahrungen schon jetzt im Rahmen der Einstellung gem. § 45 JGG.

25 Der Begriff »Wissensvorrat« ist von *Alfred Schütz* entwickelt worden. »Der Wissensvorrat mit allen seinen Absichtungen – nach Relevanzstrukturen, nach Typisierungen, nach Vertrauensgraden – ist in jedem Zeitpunkt unserer Existenz als solcher vorrätig und innerhalb gewisser Grenzen verfügbar. Als solcher ist er ein Element der jeweiligen biographischen Situation. Er bildet den fraglos gegebenen Untergrund für die Definition und Bewältigung der uns umgebenden, wiederum nach Zonen der Reichweite gegliederten Welt der Natur, Kultur und Gesellschaft.« *Schütz* (1971), S. 167; vergl. auch *Schütz* (1975), S. 113 ff.

26 Zu Alltagstheorien von Richtern vergl. *Lautmann* (1972), S. 56 ff.

27 Eine kurze Beschreibung des Konzepts der dokumentarischen Methode der Interpretation findet sich bei *Wilson* (1973), S. 60 ff.

Aus den Akten ergibt sich schließlich auch nicht, wie der Staatsanwalt die einzelnen Akteninformationen wertet, welche Bedeutung er ihnen gibt. Bestimmte Informationen können für einen Staatsanwalt symbolische Bedeutung haben, die sie für einen anderen nicht haben.

So kann es für die Entscheidung des Staatsanwalts durchaus zentral sein, daß er weiß, daß der »gewissenhafte« Polizeibeamte X den Fall bearbeitet hat und daß dieser regelmäßig »gute« Ermittlungen leistet und von ihm vorbereitete Verfahren nur selten zu Freisprüchen führen, oder daß der »seriöse« Verteidiger Y sich eines anderen Falles angenommen hat; bei diesem Verteidiger nun war der Staatsanwalt während seiner Referendarzeit, und seitdem schätzt er ihn und betrachtet ihn als integer.

Die Bedeutung der in den Akten enthaltenen Informationen ergibt sich also *nicht* aus diesen selbst, sondern jeweils erst aus den notwendigen zusätzlichen Interpretationsleistungen des Staatsanwalts²⁸. Die Bedeutung des Interpretationswissens und der vorhandenen Vorurteilsstruktur ist dabei keine Besonderheit des staatsanwaltlichen Wissenserwerbs, sondern eine strukturelle Bedingung aller Informationsverarbeitung, denn jeder Wissenserwerb ist vom jeweils schon vorhandenen subjektiven Relevanzsystem, den sedimentierten Wissensbeständen abhängig²⁹.

3. Staatsanwaltliches Informationsmanagement

Der Staatsanwalt fügt den Akten als zusätzliche Informationen seine Entscheidungen und Arbeitsergebnisse hinzu, also Verfügungen, Vermerke, Anklagen, Einstellungen mit den jeweils dazu geforderten rechtlichen Begründungen. Das ist die offizielle Seite der staatsanwaltlichen Informationshandhabung. Doch wie steht es mit der Verlässlichkeit dieser Informationen?

Schon die FU erhebt Zweifel, ob die Einstellungsbegründungen, mit denen Staatsanwälte ihre Einstellungen zu versehen haben, auch immer die subjektiven Gründe dieser Einstellungen widerspiegeln³⁰. Es sei fraglich, ob § 153 StPO tatsächlich nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen – also bei prinzipieller Verfolgbarkeit, aber Geringfügigkeit der Schuld – zum Tragen komme, ob der Staatsanwalt nicht vielmehr auch, um sich umfangreiche Ermittlungen zu Beweisfragen zu ersparen bzw. um das Klageerzwingungsverfahren gem. § 172 StPO unmöglich zu machen, wegen Geringfügigkeit einstellt, obwohl ein Fall des fehlenden hinreichenden Tatverdachts gem. § 170 II StPO vorliegt. Diese Vermutung kann ich bestätigen und erweitern: Die jeweilige staatsanwaltliche Einstellungsbegründung (insbesondere, ob auf § 153 oder 170 II StPO zurückgegriffen wird) gibt nicht unbedingt die subjektive Vorstellung der Staatsanwälte über die Geringfügigkeit oder den hinreichenden Tatverdacht wieder, sondern zielt in vielen Fällen auf die Prophylaxe fremder Beschwerdemacht. So ist bei Einstellungen gem. § 153 II StPO das Klageerzwingungsverfahren gesetzlich nicht vorgesehen, hingegen die Zustimmung des zuständigen Richters erforderlich; dagegen ist bei Einstellungen gem. § 170 II StPO keine richterliche Zustimmung vonnöten, es besteht aber die Beschwerdemöglichkeit durch den Strafantragsteller. In Fällen von befürchteter und erwarteter Behinderung bzw. Beschwerdeausübung kann der Staatsanwalt nun diese umgehen, indem er auf die jeweils andere *Einstellungsbegründung* zurückgreift und dies auch tut, wie sich in der Beobachtung staatsanwaltlicher Tätigkeit sowie in Gesprächen gezeigt hat.

28 Hier setzen dann die tiefer gehenden Fragen an: Nach welchen Methoden und Regeln entsteht das Alltagswissen, wie lange bleibt es unproblematisch? Vergl. hierzu *Garfinkel* (1973), *Schütz* (1975), S. 27 ff.

29 Vergl. *Schütz* (1975), S. 186 ff.

30 *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 114.

Dies bedeutet nun, daß die Begründung einer Einstellung grundsätzlich nichts über die dahinter stehende staatsanwaltliche Motivation aussagt, insbesondere nicht, ob hier ein Fall von angenommener Geringfügigkeit oder fehlenden hinreichenden Tatverdachts vorliegt.

Das obige Beispiel ist dabei keineswegs ein Einzelfall; auch bei anderen Entscheidungen steht dem Staatsanwalt ein großer Interpretationsspielraum zur Verfügung, der es ihm ermöglicht, kriminalpolitische Strategien mit dazu nicht vorgesehenen Gesetzen durchzusetzen.

So räumen beispielsweise die §§ 24, 25, 74 GVG den Staatsanwälten breite Beurteilungsspielräume bei der Bestimmung der zuständigen Instanz ein, § 26 GVG ermöglicht es, neben den für allgemeine Strafsachen zuständigen Gerichten ggf. auch beim Jugendgericht anzuklagen. Auch durch die Verbindung zweier Strafakten zu einer neuen kann u. U. diese dann in die Zuständigkeit eines anderen Richters fallen. Staatsanwälte haben also verschiedene Möglichkeiten, gesetzliche Interpretationsspielräume zu nutzen – und sie tun dies auch, wenn sie davon eine bessere Verwirklichung ihrer kriminalpolitischen Interessen erwarten, wenn sie beispielsweise erfahrungsgemäß befürchten, daß der möglicherweise zuständige Jugendrichter sehr viel mehr Verständnis für einen zur hohen Verurteilung vorgesehenen Fall aufbringt als der eventuell auch zuständige Richter für allgemeine Strafsachen.

Allgemein werden damit Phänomene angesprochen, die *Luhmann* als »brauchbare Illegalität«³¹ bezeichnet, Verhalten also, das formelle Erwartungen verletzt, gleichwohl für ein System brauchbar sein kann³². Dieses Verhalten wird von den Mitgliedern einer Organisation angewandt, um sich Nichtmitgliedern gegenüber positiv darzustellen und zu legitimieren³³. Man muß also davon ausgehen, daß Akten nicht die getreue Wiedergabe der staatsanwaltlichen Entscheidungen und Handlungen sind, sondern diese im Rahmen der an Staatsanwälte herangetragenen formellen Erwartungen darstellen; daß Akteneintragungen mithin ein »sorgfältiger Prozeß der kritischen Überlegung, des Glättens, Polierens und Verpackens«³⁴ vorausgeht.

Demgemäß ist es problematisch, von den staatsanwaltlichen Aktenbegründungen unvermittelt auf die dahinter stehenden »wahren« Motive der Staatsanwälte zu schließen. Staatsanwälte versuchen mit ihren Akteneintragungen eben nicht, »wirkliche« Erklärungen ihrer Entscheidungen zu geben, sondern sie wollen diese Entscheidungen für den weiteren Verfahrensgang legitimieren. Staatsanwälte betreiben insofern Informationsmanagement³⁵, wenn nicht gar gezielte Desinformation³⁶. Ihre Informationshandhabung steht also nicht unter erklärenden, sondern unter pragmatischen Vorzeichen. Dies wird dadurch ermöglicht, daß die für den Staatsanwalt bestehende Trennung zwischen den Prozessen der Entscheidungsfindung und Entscheidungsbegründung nach außen hin in der Akteneintragung verwischt und als kongruent unterstellt wird. All dies rechtfertigt

31 *Luhmann* (1964), S. 304 ff.

32 *Luhmann* (1964), S. 304.

33 »Gerade bürokratische Organisationen, die sich auf normativer Ebene durch das »Vorherrschende« des Legalitätsprinzips auszeichnen, kennen in Wirklichkeit Regelverletzungen, die durchaus funktional sein können ...« *Treiber* (1975), S. 225 f. in Anlehnung an *Luhmann*.

34 *Luhmann* (1964), S. 113. Er führt weiter aus: »All die Fehler und falschen Ansätze und die Bemühungen, die zu ihrer Korrektur erforderlich waren, gelangen möglichst nicht in die Akten.« *Luhmann* (1964), S. 114.

35 Damit unterscheiden sich Staatsanwälte *nicht* von uns allen, die wir bemüht sind, uns diskreditierbare Informationen zu verheimlichen. Vgl. *Goffman* (1977), S. 56 ff.

36 Gezielte Desinformation in anderen Lebensbereichen beschreibt *Watzlawick* (1978), S. 57 ff.

es, Straftaten als selektive und verzerrte Wiedergabe der staatsanwaltlichen Alltagsrealität aufzufassen³⁷; Akten schaffen so eine eigene, neue Realität.

4. Die Grenzen von Aktenanalysen

Akten sind unvollständig und irreführend und das nicht nur »zufällig«, sondern mit Methode. Was folgt nun daraus für den Kriminologen, der auf der Basis von Straftaten Forschungen betreibt? Wie sind konkret die Ergebnisse der Aktenanalysen zur Staatsanwaltschaft zu interpretieren?

In den Straftaten bleiben, wie gesehen, ganze Bereiche der für den Staatsanwalt relevanten Informationen unberücksichtigt. Diese zur Erklärung der staatsanwaltlichen Entscheidungen notwendigen Informationen gehen somit auch nicht als Daten in die Aktenanalysen ein. Staatsanwaltliches Alltagswissen, Theorien, Stereotype, inoffizielle Kontakte etc. – also gerade diejenigen Informationen, die sich nicht auf das offizielle juristische Entscheidungsprogramm, die Rechtsregeln, sondern auf die *Anwendungsregeln*, den zweiten Code³⁸ beziehen – gehen nicht in die Untersuchungen ein. Schon von hierher ist es einleuchtend, daß per Aktenanalyse keine »sinnvollen« Aussagen über die staatsanwaltlichen Entscheidungskriterien in ihrer Gesamtheit gemacht werden können.

Auch der Umstand, daß in den Akten keine Trennung zwischen den Prozessen der Entscheidungs*findung* (erklärende Komponenten) und Entscheidungs*begründung* (legitimatorische Komponenten) erfolgt, wirkt sich unmittelbar auf die Ergebnisse von Aktenanalysen aus: Ein Rückschluß auf den subjektiv gemeinten Sinn von staatsanwaltlichen Entscheidungen ist nicht möglich, da staatsanwaltliche Legitimationsbemühungen ja gerade darauf abzielen, diese Rückschlüsse zu verhindern.

Auch die Wissenschaftler, die Aktenuntersuchungen durchführen, setzen sich mit den Einwendungen gegen Aktenanalysen auseinander. Allgemein wird dabei anerkannt, daß Akten selektiv seien und sich so Beschränkungen in der »Qualität der zu analysierenden Daten«³⁹ ergäben.⁴⁰ Doch meint man diese Probleme dadurch in den Griff zu bekommen, daß zusätzliche Methoden empirischer Sozialforschung in die Untersuchungen einbezogen werden⁴¹ bzw. indem der Erkenntnisanspruch reduziert wird⁴². Der erstgenannte Versuch zur Rettung von Aktenanalysen bleibt aber weitgehend untauglich, da mit den ergänzenden Methoden der Einzel- und Gruppeninterviews⁴³ wiederum nur solche Informationen erworben werden können, die Staatsanwälte zur Außendarstellung ihrer Tätigkeit über sich verbreiten, diejenigen Kriterien also, die Staatsanwälte für offiziell vertretbar halten. Einen Zugriff auf die tiefer liegenden Entscheidungskriterien er-

37 »Aktenmäßigkeit garantiert ja nur ein Minimum an Darstellungsnotwendigkeit und ist wegen der prinzipiellen Öffentlichkeit der Prozeßakte tendenziell in erster Linie ein Mittel der Legitimation von Entscheidungen und dokumentiert weniger deren Herstellung und Genese.« *Mikimovic/Stangl* (1978), S. 68.

38 Der Begriff stammt von *MacNaughton-Smith* (1975).

39 *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 62.

40 Vergl. hierzu auch *Steffen* (1976), S. 89 f., dies. (1977), S. 90 f., *Blankenburg* (1975), S. 195 ff.

41 So *Steffen* (1976), S. 90, *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 64 f.

42 *Blankenburg* räumt ein, daß sich per Aktenanalyse grundsätzlich nur schwer auf die Motive der Beteiligten schließen lasse und daß die Zuverlässigkeit der Ergebnisse bei komplexen Indikatoren gefährdet sei. *Blankenburg* (1975), S. 197 f.; vgl. dazu auch *Treiber* (1975), S. 221 ff.

43 *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 195 ff.

lauben Interviews aber ebenfalls nicht⁴⁴. Das zweite Argument der Befürworter von Aktenanalysen verliert dadurch seine Schlagkraft, daß es ja gerade erklärte Ziel der durchgeführten Untersuchungen zur StA war, die Entscheidungskriterien – also die Motive der Staatsanwälte – zu bestimmen⁴⁵. Insofern fand eben keine Selbstbeschränkung des Erklärungsanspruchs statt.

Ein drittes Argument geht dahin, daß »das kennzeichnende Merkmal von Akten, ihre selektive, an der Entscheidungsfindung und -begründung orientierte Wiedergabe des tatsächlichen Geschehensablaufs,«⁴⁶ keinesfalls als methodischer Mangel zu werten sei, sondern in Wahrheit als glücklicher Umstand der Rechtsstatsachenforschung, da »die selektive Realität der Akten die Realität des staatsanwaltlichen Entscheidungshandelns ist.«⁴⁷, der Staatsanwalt *alle* seine Entscheidungskriterien also den Akten entnimmt und der aktenanalysierende Forscher es ihm demgemäß methodisch abgesichert gleich tun darf. Daß dem nicht so ist, sondern daß Staatsanwälte auch auf andere als Akteninformationen zurückgreifen, ist evident. Das Argument wäre darüber hinaus nur dann stichhaltig, wenn man die Gleichartigkeit der Perspektiven und die Gemeinsamkeit der Bedeutungsgebungen von Praktikern und Forschern unterstellt. Eine Betrachtungsweise, die sich den ethnomethodologischen Vorwurf nicht ersparen kann, »daß sie den Handelnden hinsichtlich seines Urteilsvermögens als einen »Deppen« (judgemental dope)« schildert, »dessen Verhaltensweisen als Entsprechung der von der Gesellschaft und vom Sozialwissenschaftler gehegten Verhaltenserwartungen beschrieben werden.«⁴⁸

Demgemäß ist durch die durchgeführten Aktenanalysen zur StA nur eine Konstruktion von *Aktenentscheidungskriterien* möglich geworden. Die durch Aktenanalyse herauskristallisierten Entscheidungskriterien sind somit zwar nicht »falsch« oder »unwahr«, sondern durchaus gültig, aber eben nur soweit man sie als Beschreibung der *offiziellen* staatsanwaltlichen Entscheidungskriterien auffaßt.

Das bedeutet nun nicht, daß Aktenanalysen generell sinnlos oder zwangsläufig nichtssagend sind. Beschränkt man die Untersuchung tatsächlich auf die Kategorien niedriger Komplexität, wie *Blankenburg* es vorschlägt⁴⁹, konkret beispielsweise auf Fragen des äußeren Kommunikationsprozesses (mit wem hat der Staatsanwalt offiziell Kontakt gehabt und mit wem nicht? Was ergaben sich daraus für Ergebnisse bezüglich der Anklageerhebung bzw. Einstellung?)⁵⁰, und unterläßt man es, auf die Motive der Beteiligten direkt rückzuschließen, so ergeben sich wertvolle Grundinformationen, auf deren Basis mit Hilfe weiterer Methoden der Sozialforschung sich dann brauchbare Erkenntnisse ergeben dürften und in der FU auch teilweise ergeben haben⁵¹.

44 Subjektive Entscheidungskriterien dürften sich noch am ehesten aus der verdeckten Beobachtung staatsanwaltlicher Tätigkeit sowie aus der Auswertung von eigenen Erfahrungen als Staatsanwalt erschließen. In diesem Sinne ist es bedauerlich, daß *Kunz* (1979) gerade diese Komponenten in seiner bisherigen Veröffentlichung vernachlässigt, obwohl ihm anscheinend breite Informationsmöglichkeiten offenstanden. Insofern ist sein Verweis auf die mögliche »professionelle Blindheit« durchaus nicht überflüssig. *Kunz* (1979), S. 47 (Fußnote 7).

45 »Wir gehen davon aus, daß ein Schluß von den Rechtsregeln auf das Handeln des Staatsanwalts nicht möglich ist, es hierfür vielmehr der Kenntnis der Kriterien bedarf, nach welchen sie in Handeln umgesetzt werden.« *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 16. Die ganze folgende Untersuchung dient dann ja auch der Bemühung um Aufdeckung der Anwendungsregeln.

46 *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 318. Vergl. auch *Sessar* (1979), S. 131, der ausdrücklich betont, daß die staatsanwaltlichen Entscheidungen »auf der den Akten zu entnehmenden Beweislage bzw. der Deliktsschwere« basiert.

47 *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 318.

48 *Weingarten/Sack* (1976), S. 20.

49 Aber nicht selbst befolgt, vgl. *Blankenburg* (1975), S. 197.

50 Differenzierter hierzu *Treiber* (1975), S. 221 f.

51 Solche sinnvollen Ergebnisse liegen in den Angaben über die offiziellen staatsanwaltlichen Handlungen und Erledigungen vor (z. B. in den aufgeschlüsselten Einstellungsquoten), in der Be-

Die Erweiterung des Erklärungsanspruchs von Aktenanalysen auf die subjektiv gemeinten staatsanwaltlichen Entscheidungskriterien führt aber zwangsläufig zu einer methodischen Verzerrung der von Staatsanwälten erlebten und bezweckten Realitäten und macht so aus subjektiv gemeintem Sinn objektiven Unsinn.

5. Auswirkungen

Akten stellen die Welt der Strafverfolgungsinstanzen in einer eigenen spezifischen Realität dar; Aktenanalysen reproduzieren diese Realität für den wissenschaftlichen Gebrauch und verzerren damit die von den Akteuren erlebte Alltagsrealität. Doch damit ist es nicht getan. Die Aktenanalysen zur StA haben ein Bild von der staatsanwaltlichen Tätigkeit entworfen, das nunmehr mit wissenschaftlicher Legitimation das nahelegt, was offizielle Vertreter der StA sowieso schon gerne von ihrer Institution behaupten: Sie sei die objektivste Behörde der Welt⁵². Diese Merkwürdigkeit resultiert nicht zuletzt aus der oben dargestellten extensiven Verwendung von Aktenanalyse. Die hohe Einschätzung der Aussagefähigkeit von Akten korrespondiert mit einer Überschätzung der die Aktenführung betreibenden Institution und mit einem Verlust an kritischer Distanz zum Untersuchungsgegenstand. Eine Aussage wie »Die Aktenmäßigkeit des Handelns ... ist damit eine Voraussetzung für Rationalität und Durchschaubarkeit des Verfahrens«⁵³ oder die Charakterisierung staatsanwaltlicher Tätigkeit als streng bürokratisch⁵⁴ sind zwar geeignet, Ehrfurcht vor der Rationalität des staatsanwaltlichen Entscheidungshandelns zu erzeugen; die Entscheidungspraxis von Staatsanwälten spiegelt sich darin aber nur unzureichend wider.

Der Aktenanalyse zum Trotz: Staatsanwälte sind Menschen, und sie entscheiden und handeln grundsätzlich nach den gleichen Regeln und Methoden wie wir alle; wobei sich diese Regeln und Methoden eben nicht im formellen und offiziellen Entscheidungsprogramm erschöpfen. Das bedeutet für zukünftige Untersuchungen zur StA, daß nach den subjektiven staatsanwaltlichen Handlungs- und Entscheidungskriterien weiterhin gefragt werden muß. Diese können durch die bisherigen Aktenanalysen zur StA keinesfalls als geklärt angesehen werden.

Summary

The structure of files is basically determined by its selectivity which serves the purpose of official legitimation. Files represent their own reality of penal social control and not every-day-life as experienced by the actors. The author demonstrates this by a theoretical analysis as well as by his own observations of prosecutors' acting. Social investigations purely based on documents must therefore lead to a systematic distortion of the prosecutors' intentions as well as to an overestimating of the formal rules of decision-making. Such an analysis restricted to documents supports an uncritical identification of demand and reality of the prosecutors' rules in decision-making and thus contributes to the legitimation of the existing penal social control.

schreibung typischer offizieller Kommunikationen bzw. deren Ausbleiben (der Staatsanwalt kommuniziert nicht mit dem Beschuldigten im Ermittlungsverfahren) und den jeweiligen Folgen dieser Kommunikationen (Verfahren, in denen der Beschuldigte durch einen Verteidiger vertreten wird, weisen eine signifikant höhere Einstellungsrate auf, *Blankenburg/Sessar/Steffen* (1978), S. 138).

52 Vgl. *Döbring* (1958), S. 286, *Güntber* (1973), S. 11.

53 *Steffen* (1976), S. 89; ähnlich *Blankenburg* (1975), S. 194.

54 So *Sessar*: »All dies bedeutet, daß staatsanwaltliche Entscheidungen im wesentlichen Schreibscharbeit sind; von der geringen Zahl besonders schwerer oder besonders schwieriger Fälle abgesehen, stellen sie vorwiegend einen bürokratischen Vorgang dar.« *Sessar* (1979), S. 131.

Literatur: Best, P., Die Rolle des Jugendstaatsanwalts im Kriminalisierungsprozeß, in: KrimJ 1971, S. 167 ff. Blankenburg, E., Die Staatsanwaltschaft im Prozeß sozialer Kontrolle, in: KrimJ 1973, S. 181 ff. Blankenburg, E., Die Aktenanalyse, in: Blankenburg, E., Hrsg., Empirische Rechtssoziologie, München 1975, S. 193 ff. Blankenburg, E., Nochmals: Schichtzugehörigkeit und Kriminalisierungschance, in: KrimJ 1979, S. 221 ff. Blankenburg, E., Sessar, K., Steffen, W., Die Staatsanwaltschaft im Prozeß strafrechtlicher Sozialkontrolle, Berlin 1978. Brunner, R., Buchbesprechung von Blankenburg, E., Sessar, K., Steffen, W., Die Staatsanwaltschaft im Prozeß strafrechtlicher Sozialkontrolle, in: MschrKrim 1979, S. 312 ff. Burchardi, K., Klemphahn, G., Der Staatsanwalt und sein Arbeitsgebiet, 4. Aufl., Aschendorff, Münster 1978. Döhring, E., Die deutsche Staatsanwaltschaft in ihrer geschichtlichen Entwicklung, in: DRiZ 1958, S. 282 ff. Feest, J., Blankenburg, E., Die Definitionsmacht der Polizei, Opladen 1971. Garfinkel, H., Studien über die Routinegrundlagen von Alltagshandeln, in: Steinert, H., Hrsg., Symbolische Interaktion, Stuttgart 1973. Gillig, V., Soziologische Dimensionen der staatsanwaltlichen Ermittlungstätigkeit und Sanktionskriterien bei geringwertigen Ladendiebstahlsverfahren, Frankfurt 1975. Goffman, E., Stigma, Über Techniken der Bewältigung beschädigter Identität, 2. Aufl., Frankfurt 1977. Güntber, H., Staatsanwaltschaft, Kind der Revolution, Frankfurt 1973. Kunz, K.-L., Das Absehen von Strafverfolgung bei Bagatelldelinquenz. Empirische Untersuchung der Entscheidungspraxis zu §§ 153, 153 a Strafprozeßordnung, in: KrimJ 1979, S. 35 ff. Lautmann, R., Justiz – die stille Gewalt, Frankfurt 1972. Luhmann, N., Funktionen und Folgen formaler Organisation, Berlin 1964. Maihofer, W., Gesamte Strafrechtswissenschaft, in: Grundfragen der Gesamten Strafrechtswissenschaft. Festschrift für Heinrich Henkel zum 70. Geburtstag, Berlin 1974, S. 75 ff. MacNaughton-Smith, P., Der zweite Code. Auf dem Weg zu einer (oder hinweg von einer) empirisch begründeten Theorie über Verbrechen und Kriminalität, in: Lüderssen, K., Sack, F., Hrsg., Seminar: Abweichendes Verhalten II, Die gesellschaftliche Reaktion auf Kriminalität, Band 1, Strafgesetzgebung und Strafrechtsdogmatik, Frankfurt 1975, S. 197 ff. Mikinovic, S., Stangl, W., Strafprozeß und Herrschaft, Neuwied 1978. Schefflen, A., Die Bedeutung der Körperhaltung in Kommunikationssystemen, in: Auwärter, M., Kirsch, E., Schröter, K., Hrsg., Seminar: Kommunikation, Interaktion, Identität, 2. Aufl., Frankfurt 1977, S. 221 ff. Schütz, A., Strukturen der Lebenswelt, in: Schütz, A., Gesammelte Aufsätze III. Studien zur phänomenologischen Philosophie, Den Haag 1971, S. 153 ff. Schütz, A., Luckmann, T., Strukturen der Lebenswelt, Neuwied und Darmstadt 1975. Schumann, K., Der Handel mit Gerechtigkeit, Frankfurt 1977. Sessar, K., Ein bürokratischer Faktor im Prozeß der Verbrechenskontrolle: Der Staatsanwalt, in: MschrKrim 1979, S. 129 ff. Steffen, W., Bericht über das Kolloquium »Staatsanwaltschaft«, in: ZStW 1975, S. 1 063 ff. Steffen, W., Grenzen und Möglichkeiten der Verwendung von Strafakten als Grundlage kriminologischer Forschung, in: Müller, P., Hrsg., Die Analyse prozeßproduzierter Daten, Stuttgart 1977, S. 89 ff. Treiber, H., Entscheidungsprozesse in der Bundesregierung, in: Blankenburg, E., Hrsg., Empirische Rechtssoziologie, München 1975, S. 219 ff. Watzlawick, P., Beavin, J., Jackson, D., Menschliche Kommunikation, Formen, Störungen, Paradoxien. 4. Aufl. 1974. Watzlawick, P., Wie wirklich ist die Wirklichkeit? Wahn, Täuschung, Verstehen, 5. Aufl., München 1978. Weingarten, E., Sack, F., Ethnomethodologie. Die methodische Konstruktion der Realität, in: Weingarten, E., Sack, F., Schenkein, J., Hrsg., Ethnomethodologie. Beiträge zu einer Soziologie des Alltagshandelns, Frankfurt 1976, S. 7 ff. Wilson, T., Theorien der Interaktion und Modelle soziologischer Erklärung, in: Arbeitsgruppe Bielefelder Soziologen, Hrsg., Alltagswissen, Interaktion und gesellschaftliche Wirklichkeit, Band 1: Symbolischer Interaktionismus und Ethnomethodologie, Reinbek bei Hamburg 1973, S. 54 ff.

(Anschrift des Verf.: Stephan Barton (1953), wiss. Ass. an der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Bielefeld, Postfach 8640, 4800 Bielefeld 1.)