



LAIKOS

Journal Online

1. JAHRGANG | 2023 | AUSGABE 2 | ISSN 2941-3869

Inhalt

EDITORIAL	53	BGH: Verständigung im Strafverfahren – Besprechung mit den Schöffen	74
Gibt es eine gemeinsame europäische Rechtskultur?	53	BGH: Zeitpunkt des Eintritts einer Ergänzungsschöffin	74
ABHANDLUNGEN	54	OLG Brandenburg: Ordnungsgeld gegen Schöffen.	76
Recent Developments about Lay Judges in the European Union	54	OLG Hamm: Befreiung von Hauptverhandlung.	77
Stefan Machura / Sanja Kutnjak Ivković / Valerie P. Hans		LG Arnsberg: Befreiung des Schöffen ohne richterliche Entscheidung	78
Europäischer Tag der Ehrenamtlichen Richter 2023 in Sofia.	62	LG Oldenburg: Befangenheit durch Verteilung von Süßigkeiten	78
Ursula Sens		II. Zivilgerichtsbarkeit	
Ius in nummis		OLG Schleswig: Befangenheit bei Mitgliedschaft im selben Spruchkörper wie eine Partei	79
Die Sammlung Thomas Würtenberger	65	III. Finanzgerichtsbarkeit	
Johannes Eberhardt		BFH: Zum Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme; Informationsanspruch.	80
Befangenheit von Schöffen durch Vorbefassung?	67	RÜCKBLICK	81
Hasso Lieber		Vor 90 Jahren	
GESETZGEBUNG	70	Das Ermächtigungsgesetz vom 24. März 1933.	81
Reform des Sanktionenrechts.	70	Ursula Sens	
Hasso Lieber		Vor 175 Jahren	
Verfassungstreue ehrenamtlicher Richter	71	Die Frankfurter Nationalversammlung 1848/49	83
Hasso Lieber		Ursula Sens	
RECHTSPRECHUNG	72	LITERATURUMSCHAU	85
Ehrenamtliche Richter	72	REZENSIONEN	87
I. Straferichtsbarkeit		KURZ NOTIERT	92
BGH: Mitteilung über Verständigungsgespräche	72	Veranstaltungen	92
BGH: Anforderungen an das Selbstleseverfahren	72		
BGH: Keine Befangenheit durch Vorbefassung	73		

Impressum

LAIKOS JOURNAL ONLINE

**Zeitschrift für ehrenamtliche Richterinnen und Richter
Journal for Lay and Honorary Judges**

www.laikos.eu

2023 | 1. Jahrgang

HERAUSGEBER

Partizipation in der Justiz (PariJus)

Gemeinnützige Gesellschaft zur Förderung zivilgesellschaftlicher Teilhabe mbH

Participation in the Judiciary (PariJus)

Non-Profit Association for Promoting Participation of Civil Society gGmbH

Rubensstr. 62 | D-12157 Berlin

www.parijus.eu

REDAKTION

Hasso Lieber (*hl*), Berlin (V.i.S.d.P.)

Ursula Sens (*us*), Berlin

Anschrift der Redaktion

PariJus gGmbH

Rubensstr. 62 | 12157 Berlin

Kontakt: redaktion@laikos-journal.eu

ERSCHEINUNGSWEISE

LAIKOS Journal Online erscheint vierteljährlich, digital (online, PDF) und ist kostenfrei zugänglich.

DATENSCHUTZ

<https://www.laikos.eu/datenschutz/>

AUTORENHINWEISE

<https://www.laikos.eu/autorenhinweise/>

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben die persönliche Meinung des Verfassers wieder und stellen nicht unbedingt die Auffassung des Herausgebers/der Redaktion dar.

URHEBERRECHT

Die in der Zeitschrift *LAIKOS Journal Online* veröffentlichten Beiträge, Abbildungen und Grafiken, auch redaktionell bearbeitete Gerichtsentscheidungen und Leitsätze, sind urheberrechtlich geschützt. Jede vom Urheberrechtsgesetz nicht ausdrücklich zugelassene Verwertung bedarf der schriftlichen Zustimmung des Herausgebers. Das gilt insbesondere für Vervielfältigung, Bearbeitung, Übersetzung, Mikroverfilmung sowie Einspeicherung, Verarbeitung und Wiedergabe in Datenbanken oder anderen elektronischen Medien und Systemen.

Bei den mit einer Creative Commons-Lizenz gekennzeichneten Open Access-Publikationen haben die Nutzungsbedingungen der jeweiligen Lizenz Vorrang, abrufbar unter:

<https://creativecommons.org/licenses/?lang=de>

Die Webseite der Zeitschrift ist frei zugänglich. Erlaubt ist die Recherche mit den dort angebotenen Funktionen sowie die Erstellung von digitalen Kopien, Ausdrucken und Fotokopien für den persönlichen Gebrauch. Die Verwendung zu wissenschaftlichen Zwecken unter Angabe der Quelle ist ausdrücklich gestattet. Einwände gegen eine Verlinkung von Beiträgen bestehen nicht.

LAYOUT/SATZ

<https://glyphenwerkstatt.de>, Berlin

© PariJus gGmbH, Berlin 2023

ISSN 2941-3869

Gibt es eine gemeinsame europäische Rechtskultur?

Ein zentrales Thema der zweiten Ausgabe von LAIKOS Journal Online ist **Europa**. *Stefan Machura*, Professor an der Bangor-Universität in Wales gibt mit seinen Kolleginnen *Prof. Sanja Kutnjak Ivković* (Michigan State University) und *Prof. Valerie P. Hans* (Cornell Law School) einen systematischen Überblick über die verschiedenen Formen der Partizipation an der europäischen Rechtsprechung und in welchen Staaten sie zur Anwendung kommen. Zugleich stellen sie fest, wo und aus welchem Grund sowie in welchem Umfang das richterliche Ehrenamt von Einschränkung oder Abschaffung bedroht ist. Alle drei befassen sich seit Jahren mit der Partizipation an der Rechtsprechung und haben dazu wissenschaftliche Publikationen veröffentlicht.

Der Artikel basiert auf dem Vortrag von Stefan Machura während des letzten Europäischen Tags der Ehrenamtlichen Richter des Europäischen Netzwerks (ENALJ) in Sofia am 13. Mai 2023. *Ursula Sens* hat als Vertreterin der PariJus gGmbH an der Tagung teilgenommen und berichtet über die weiteren politischen Aktivitäten und Diskussionen dieses jährlichen



Hasso Lieber | Foto: privat

Treffens. Die zentrale Botschaft ist, dass sich das Europäische Netzwerk der Fortbildung der ehrenamtlichen Richterinnen und Richter verstärkt widmen will.

LAIKOS Journal Online wird Beiträge europäischer Autorinnen und Autoren in der Originalsprache veröffentlichen. Die Tatsache, dass Browser wie Google Chrome oder Firefox inzwischen über Übersetzungs-Tools verfügen, macht diese authentische Methode für jeden nutzbar. Für diejenigen, die andere Browser benutzen, wird ein eigenes Übersetzungs-Tool integriert. Die künftigen europäischen Beiträge können daher noch authentischer in Original und Übersetzung gelesen werden.

„Nur wer weiß, woher er kommt, weiß, wohin er geht“, ist ein viel benutztes Zitat, dessen Urheber zu sein, sich eine Reihe von Autoren rühmen. Den Wahrheitsgehalt setzt die Redaktion mit der Betrachtung historischer Gegebenheiten fort. Jubiläen, runde Jahreszahlen sind Anlässe für Erinnerungen. Was haben die **März-Revolution von 1848** oder das **NS-Ermächtigungsgesetz** von 1933 mit ehrenamtlichen Richtern zu tun? Das eine Ereignis gab ihnen Leben durch die Paulskirchenverfassung, das andere blies ihnen auf Dauer das Lebenslicht aus. *Ursula Sens* wagt einen „Rückblick“.

Dass die – ansonsten unsichtbare – Gerechtigkeit nach Sichtbarkeit strebt, machen nicht nur Darstellungen von Justitia, Maat, Dike oder Hawcha (um auch eine männliche Gottheit der Gerechtigkeit zu erwähnen) in Malerei und Bildhauerei deutlich, sondern auch **Münzen und Medaillen**. Der Berliner Ausstellung der Sammlung *Thomas Würtenberger* „Ius in nummis“ wünschen wir daher großen Zulauf und danken für die Darstellung in dieser Ausgabe.

Natürlich war der Gesetzgeber ebenso fleißig wie die **Rechtsprechung** – LAIKOS dokumentiert dies. Warum der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte sich mit den Schöffen und ihrem möglichen Ausschluss aus einem Strafverfahren befasst – ebenso wie der BGH und das BVerfG –, wird in einem Beitrag zur sog. Vorbefassung erläutert. Und immer wieder werfen wir dabei einen Blick auf das, was sich durch die zivilgesellschaftliche Beteiligung an der Rechtsprechung verändern kann. *Panta rhei*, sagten die Ahnen des Namens unserer Zeitschrift – alles fließt. LAIKOS bemüht sich, die Entwicklung bürgerschaftlich geprägter Rechtsprechung – und Rechtspolitik – im Fluss zu behalten.

*Erkenntnisgewinn bei der Lektüre wünscht Ihnen
Hasso Lieber*

Recent Developments about Lay Judges in the European Union

By Prof. Stefan Machura, Bangor University, Prof. Sanja Kutnjak Ivković, Michigan State University,
Prof. Valerie P. Hans, Cornell Law School

Abstract

Lay participation adds to the quality of the administration of justice. Few people, though, have an idea about the extent to which EU member states draw on lay judges. This article for the first time provides an overview on lay participation in civil and criminal justice in EU countries. Of the EU member states, the majority has some form of lay participation in criminal courts, mostly mixed courts (18 countries), in which lay and professional judges deliberate on cases together. Also in civil courts, a majority employ lay decision-makers, where 16 states have mixed courts. Juries, single lay judges, or panels exclusively consisting of lay people have become rare. Only four EU countries – Latvia, Lithuania, Romania, and The Netherlands – have no lay participation in criminal and civil trials. In some countries, lay participation is widespread, including for example, Austria, Finland, France, Germany, and Sweden. The article also identifies factors influencing the extent of lay participation in the courts. In conclusion: Lay judges are part of European legal culture.

Die Beteiligung ehrenamtlicher Richter trägt zur Qualität der Rechtspflege bei. Nur wenige haben eine Vorstellung davon, in welchem Ausmaß die EU-Mitgliedstaaten auf sie zurückgreifen. Dieser Artikel bietet erstmals einen Überblick über die Beteiligung ehrenamtlicher Richter an der Zivil- und Strafjustiz in den EU-Ländern. Die Mehrheit der EU-Mitgliedstaaten verfügt über eine Beteiligung von Laien an Strafgerichten. Diese entsprechen oder ähneln meist den deutschen Schöffengerichten, in denen Laien- und Berufsrichter gemeinsam über Fälle beraten und entscheiden (18 Länder). In der Zivilgerichtsbarkeit verfügt ebenfalls die Mehrheit der EU-Staaten über ehrenamtliche Beteiligung – 16 davon in einer Art Schöffengericht. „Echte“ Geschworenengerichte, Laien als Einzelrichter sowie Spruchkörper nur aus ehrenamtlichen Richtern sind selten geworden. Nur vier EU-Länder haben keine Laienbeteiligung: Lettland, Litauen, die Niederlande und Rumänien. Dagegen ist die Beteiligung Ehrenamtlicher in der Justiz einiger Länder weit verbreitet, darunter Deutschland, Finnland, Frankreich, Österreich und Schweden. Faktoren werden genannt, die das Ausmaß der Laienpartizipation in der Justiz beeinflussen. Zusammengefasst: Ehrenamtliche Richter sind Teil europäischer Rechtskultur.



Prof. Stefan Machura

Professor in Criminology and Criminal Justice, School of History, Law and Social Sciences, Bangor University, Bangor, UK | Photo: *Bangor University*



Prof. Sanja Kutnjak Ivković

Professor at the School of Criminal Justice, Michigan State University, USA | Photo: *Michigan State University*



Prof. Valerie P. Hans

Charles F. Reclin Professor of Law at Cornell Law School, USA | Photo: *Cornell Law School*

I. Introduction

Everyday citizens typically imagine a court as a jury of twelve peers at one end of the courtroom and a professional judge with a wig, robe, and a gavel sitting behind a raised bench at the other end of the courtroom. But, as anyone familiar with the justice systems in Europe and, indeed, worldwide knows, other approaches to lay legal decision-making are frequently employed. In fact, they are employed even more frequently than the jury. Countries across the globe employ lay judges as decision-makers (Kutnjak Ivković & Hans 2021, 332) in criminal and civil courts, as well as occasionally in administrative courts and other types of courts. Yet, until recently, there was little systematic evidence about the range of forms of lay participation utilized in the courtrooms around the globe.

In this article, we provide an overview of lay participation in the administration of justice in the member states of the European Union. This article concentrates on state courts – both criminal and civil courts – and does not cover private tribunals, private mediators, or private arbitrage courts. The task is complicated because information is often hard to come by. The description of the court may be provided in a local language that the authors do not speak, and there could be a discrepancy between what is listed in the country’s legal documents and what is actually implemented. We strive to provide the most accurate information we could find. To that end, this article draws on several empirical studies:

1. An overview on lay judges in civil courts in EU countries (Machura 2016a). For the present article, we tracked the more recent changes using generally available sources and contacts within the European lay judge associations, as well as Jérémy Boulanger-Bonnely’s (2023) global overview on civil lay judges.
2. The worldwide survey of lay participation in criminal justice conducted by Sanja Kutnjak Ivković and Valerie Hans (2021) and other sources on criminal courts.

II. Rationale for the inclusion of lay participation in the administration of justice

Various reasons are given for lay participation in the administration of justice (Machura 2016a). Foremost among them is the idea of democratic representation in a major branch of the state, which is beneficial because lay decision-makers bring in the views and life experiences of everyday citizens. Lay participation allows citizens to apply their local knowledge and sense of justice in deciding disputes, as well as enables them to weigh in as the state deals with the crimes occurring in their community. Another key argument is that lay participation provides an opportunity for the case to be decided by a panel of decision-makers. Incorporating both professional

and lay judges in mixed courts allows for a panel discussion (Rennig 1993, 589). On the one hand, the professional judge needs to explain the law and the decision alternatives to the lay judges; on the other hand, lay judges can contribute the fresh approach of everyday citizens to the group deliberations. Furthermore, professional judges, usually highly educated, employed by the state, and reasonably well paid, are often socially distanced from everyday citizens whose cases they decide. Bringing in lay judges as decision-makers in the courtrooms bridges this gap. Next, lay judges, who can be recruited from a much wider social background, have a greater variation in life experience than professional judges do. In addition, some countries employ expert lay judges who can provide specialized knowledge (e.g., Croatia, Germany). In other variations, lay judges are chosen to represent certain social interest groups, such as employer and union representatives in labor courts.

III. Definitions and forms of lay participation

Most authors define lay judges as legal decision-makers who do not make their living by judging. They typically receive a modest stipend intended to defray travel expenses. Alternatively, some would define lay judges by their absence of legal education. However, lay judges may by coincidence have legal training, and some legal professionals may volunteer their time to serve as lay participants.

This article uses the term „professional judge” when referring to judges who are legally trained and receive their main income from working as a judge (e.g., Kutnjak Ivković, 1999). By contrast, lay judges are people who typically have no systematic training and practice in legal decision-making and who do not receive their main source of income working as a judge (e.g., Kutnjak Ivković, 1999).

Stemming from the Old Greek „laikos”, the word „lay” means „of the people”. Lay judges may represent

1. the citizenry in general, usually as an expression of the principle of democratic participation in state affairs;
2. specific social groups, such as employer and employee representatives in labor courts;
3. citizens who may bring in special professional experience/expertise; e.g., Austrian administrative courts sometimes add a lay judge with specialized knowledge to the panel.

The second and third categories frequently overlap. For example, employer representatives in labor tribunals will often be from the human resources departments of large organisations, and employee representatives will often have labor law training from their workers’ unions.

	Single decision maker	Group of decision makers
Lay judges only	Single lay judge	Panel of lay judges
Lay and professional judges		Jury (professional judge presides over the trial, but jury makes its decision separately) Mixed court (professional judge and lay judges make legal decisions jointly)
Professional judges only	Single professional judge	Panel of professional judges

Table 1: Principal court form (Source: Machura 2016a, 241)

Table 1 shows the principal constellations of court decision-makers. Lay judges could preside as a single judge, serve in lay judges' panels side-by-side with other lay judges, or serve in mixed tribunals side-by-side with professional judges or in a jury side-by-side with other jurors with a professional judge presiding over the trials. Some courts are exclusively staffed with lay decision-makers who act either as a single judge or as a panel. Although the former is now increasingly rare, at least some German Provinces (*Länder*) employ lay mediators (*Schiedspersonen*) to deal with low-level conflicts such as neighbourhood disputes or minor misdemeanours. Panels of lay judges are also found in the French labor court of first instance (Burgess et al. 2017, 55) and in commercial courts in most French provinces.

Finally, most states employ only professional judges for some types of cases or courts. European single judges typically serve in civil or criminal courts of first instance, while panels of professional judges typically serve in the appellate courts, particularly those dealing with high-level appeals.

Of special significance for our overview are courts in which the task of judging is shouldered by both lay and professional judges, as is the case in jury trials and in trials by mixed courts. In jury trials, at least one key decision (guilt, liability) is left exclusively to lay decision-makers. Other decisions, including those of a procedural nature concerning the management of the trial, or those concerning the taking of evidence, are left to professional judges, one of whom presides over the trial. In contrast, a mixed court typically involves all its members – lay or professional – in all decision-making, such as decision-making about the admissibility of evidence, culpability, and sanction/award. Although all members of the court – both professional judges and lay judges – have equal rights and their votes carry the same weight, mixed courts are invariably presided over by a professional judge. This setup tends to give the professional judge a dominant position. The extent of their dominance depends on whether they support

their lay colleagues or whether they leverage the power imbalance rooted in their legal training and greater familiarity with judging (Klausa 1972; Machura 2001a; Kutnjak Ivković 2015).

Sociologists of law have analyzed the dynamics in mixed courts using insights from the Relational Model of Authority and Status Characteristics Theory. According to the Relational Model of Authority in Groups (Tyler & Lind 1992), people value being treated fairly by the group's leader. Research confirms that lay judges work best in a mixed court if the professional judge values them as members with equal rights and systematically supports their contribution by encouraging an open discussion, listening to their arguments, and by providing explanations (Machura 2001a, 2001b, 2007). According to Status Characteristics Theory, the influence of members of a task-related group depends on the perceived quality of the contributions they can make (Kutnjak Ivković 1999). In a mixed court, Status Characteristics Theory suggests that presiding professional judges are in a favored position because of their legal education and experience (Kutnjak Ivković 1995, 132; 1999). If professional and lay judges in a mixed court think that the lay persons cannot contribute well, lay participation will be less effective. Accordingly, in the mixed courts in which lay assessors have special expertise, their influence tends to be higher and they are more respected by professional judges than they are in regular mixed courts (Machura 2016b, 277).

IV. Lay judges in almost all countries and in all court branches

Almost all European Union countries employ lay judges in one form or another (Tables 2 and 3). This section provides an overview of forms of lay participation in criminal courts and civil courts. It also briefly mentions other branches of the courts.

No lay participation in criminal justice (6)	Single lay judge / mediator in criminal justice (2)	Panel of lay judges in criminal justice (0)	Professional judge(s) and lay jury in criminal justice (5)	Mixed tribunal in criminal justice (18)
Cyprus Latvia Lithuania Luxembourg Netherlands Romania	Germany (Spain)*	No example known	Austria Ireland Malta Spain Sweden	Austria Belgium Bulgaria Croatia Czech Republic Denmark Estonia Finland France Germany Greece Hungary Italy Poland Portugal Slovak Republic Slovenia Sweden

* Note: Spain is currently abolishing the justice of the peace.

Table 2: Forms of lay participation in criminal courts in EU countries

Table 2 reveals a predominance of mixed courts in lay participation in criminal courts in EU countries. Many countries inherited their mixed court from the time they belonged to the Austrian Empire. Others created or retained it under the influence of German legal culture, in which mixed courts historically formed a compromise between radical democratic reform and the interest of the prevailing conservative state representatives.

In East-European countries, particularly those under strict Soviet control, there were mixed courts, though for different political reasons: lay and professional judges were to keep one another in check to allow party control from above. However, the historic roots of mixed tribunals are less relevant today. Rather, what keeps legal institutions alive is a mixture of usefulness and a general acceptance of the institution. In particular, having a few lay judges join the professional judge(s) at the bench does not dramatically increase the court expenses, but it substantially improves (the appearance of) public legitimacy. Another beneficial feature of mixed tribunals is that they can be applied to a large number of cases without substantially increasing the costs or substantially lowering the pace of the proceedings.

In some countries, mixed courts dealing with the most serious crimes still retain the title „jury”, like in France (Germain 2021) and Portugal (Jackson & Kovalev 2006, 95), or in Germany where just the name *Schwurgericht* survived. The traditional common law form of the criminal jury, however, has had varied fortunes in Europe. On the one hand, according to Jimeno-Bulnes (2021, 121), the jury is now accepted in Spain. Nonetheless, its application has been curtailed after it initially had a broader jurisdiction upon its introduction in 1996. On the other hand, Belgium has witnessed prolonged political efforts to reduce the role of its traditional jury (Germain 2021). In a particularly imaginative move, the 12 jurors since 2016 have to deliberate with three professional judges on culpability, whose participation „is deemed to be passive, as they do not vote on the verdict, only the jurors do” (Germain 2021, 228). It has become a mixed court. The same applies to the Danish jury, as jurors and professional judges deliberate together, but, unlike in a traditional mixed court, judges and jurors in Danish courtrooms vote separately. A two-thirds majority of the jurors and a simple majority of the professional judges must agree in their decision to convict the defendant (Leib 2008, 640).

EU countries rarely rely on single lay judges in criminal cases. We found their use in some German provinces in cases involving lay mediators. The Spanish Justice of the Peace, another example of a single lay judge, has already lost most judicial

powers in criminal and civil justice and is about to be abolished (Galarreta 2023). There is no European Union example of panels made up exclusively of lay judges who hear and decide criminal cases.

No lay participation in civil justice (8)	Single lay judge / mediator in civil justice (5)	Panel of lay judges in civil justice (1)	Professional judge, lay jury in civil justice (2)	Mixed tribunal in civil justice (16)
Croatia Estonia Greece Latvia Lithuania Netherlands Romania Slovak Republic	Belgium France Germany Portugal (Spain)*	France	Ireland Sweden	Austria Belgium Bulgaria Cyprus Czech Republic Denmark Finland France Germany Hungary Italy Luxembourg Malta Poland Slovenia Sweden

* Note: Spain is currently abolishing the justice of the peace.

Table 3: Forms of lay participation in civil courts in EU countries

As Table 3 demonstrates, mixed courts are also the most prevalent form of lay participation in civil justice across the EU countries. For example, German labor courts are mixed courts, and expert lay judges sit on special tribunals hearing agricultural cases.

In Cyprus, lay judges participate in a mixed court but seem to have no voting rights. Employer and employee representatives in the industrial disputes tribunals and representatives of tenants and landlords' associations in the rent control tribunals have only a „purely consultative role“ (Supreme Court, Republic of Cyprus 2018).

Unlike the criminal jury, the civil jury has only survived in Ireland (Citizens Information 2021) and Sweden (Hans 2024, forthcoming). Even in these two countries, the civil jury hears only a limited type of cases. For example, juries hear defamation cases in Ireland (Citizens Information 2021) and press cases in Sweden (Wikipedia 2023).

Several countries rely upon lay people as single decision-makers. In addition to the aforementioned German lay mediators, there are also „social judges“ in Portugal (Nascimento 2011, 1). These lay judges deal „in minor courts“ with „educational

guardianship and child protection“ (Nascimento 2011, 1). In French commercial courts, cases can be heard by one lay judge, „if the parties so elect“ (Standing International Forum of Commercial Courts 2023).

France is the only EU country in which groups of lay judges decide civil disputes without the presence of a professional judge. Three lay judges hear cases in the commercial court (Standing International Forum of Commercial Courts 2023). Lay judges are the decision-makers in French labor courts of first instance, with varying composition.

Lay judges also occasionally appear in other branches of the judiciary. For example, Sweden, Austria, and Germany employ honorary administrative court judges in mixed tribunals. Lay judges sit on the constitutional court of the German province of Brandenburg (Dresen, Cain & Lieber 2023, 14–15). In its disciplinary panels, the German military also relies on mixed courts with side judges representing the community of soldiers. It is similar for military courts in Cyprus (Supreme Court, Republic of Cyprus 2018). France, Germany, and Slovenia rely on mixed tribunals to decide welfare law cases.

V. Factors influencing the rise and fall of lay participation

Observers of lay participation in Europe and worldwide have identified certain factors associated with the blossoming and withdrawal of lay participation. They can be categorized as follows:

1. Attempts at the democratization of state and society have led to increased lay participation.
2. Economic crises and emergency situations have been used as pretexts to reduce lay participation.
3. The re-design of the court system has led to changes in lay participation, sometimes expanding it and other times constricting it.
4. Specific criticisms of aspects of the work of the courts may create the conditions for reduction of lay participation in law.

Most existing lay participation today has its roots in the historical situation of the 19th century, when authoritarian state powers were curbed and a liberal, democratic rule-of-law system was introduced. Monarchic power was constitutionalized, and courts gained more independence from the government. Recent examples of the expansion of lay participation include Argentina (Almeida et al. 2021; Bergoglio 2021), where legal reformers hoped that the introduction of trial by jury would increase the legitimacy of the judicial system. In Japan and South Korea, the introduction of mixed courts marked at the same time an attempt to mobilize the public for participation in the affairs of the state, a realization that the state had to modernise, and an attempt to reform a socially isolated judiciary (Vanoverbeke & Fukurai 2021; Park 2021).

Kutnjak Ivković and Hans (2023) analyzed democratic characteristics of the countries of the world and the extent to which the countries relied on lay legal decision-making in their criminal justice systems. The authors' correlational analyses revealed statistically significant links between the strength of a country's democratic features and its use of lay participation; the links were especially strong for use of the jury as a form of lay participation. Kutnjak Ivković and Hans (2023) point out, however, that the correlations between democracy and lay participation alone cannot speak to the causal relationship between them. Jury participation might strengthen democracy, as Gastil and his colleagues (2010) argue, but on the other hand, a democratic form of government may simply be more hospitable to the use of juries.

That times of crises can be used to push through sweeping changes is historically illustrated by the abolishment of the German jury at the height of the German hyperinflation crisis in 1923. In Poland today, some observers argue that the government is actively trying to minimize lay participation (Cain 2016). The same populist government is also in conflict with

the European Commission for abolishing the independence of the judiciary. Lay participation has been „systematically limited“ since the 1990s and now stands at less than 0.6 % of Polish criminal proceedings (Małolepszy & Głuchowski 2018, 89, 100). In the running-up to the European Network of Associations of Lay Judges (ENALJ) meeting 2023, a Polish lay judge representative reported that the COVID crisis was being used as a pretext for further cuts in lay participation, many of which are still in effect after the general application of safety measures has been lifted in other areas of life (Kwiatkowski 2023).

The re-design of the justice system may also affect lay participation. The French *juges de proximité* came about as part of a drive to get justice closer to the citizens and initially included non-lawyers experienced in law. However, the special court for neighbourhood disputes dissolved and instead the task of providing justice „close to citizens“ is distributed more widely across courts and their actors (Zwickel 2017; on the „magistrate exercising on a temporary basis“: Ministère de la Justice n.d.). In 2007, a court reform in Denmark led to an appeal against decisions of the jury at the municipal courts going forward to a jury at the High Court. Thus, Danish juries, which are more like mixed courts, are involved on two levels of criminal courts (Tamm 2015, 153).

At other times, changes to lay participation follow public criticism of specific aspects of the work of the courts. Two examples from two countries show how feminist organisations take opposing views in relation to removing rape cases from the remit of lay participation. On the one hand, in Scotland (as part of the UK no longer in the EU), the conviction rate for all crime is about 88 %, but only 43 % for rape and attempted rape (BBC 2023, 26 April 2023). Rape Crisis Scotland, a campaign group, called for the abolition of jury trials in rape cases because jurors believe in „rape myths“. These are misunderstandings of how female victims react. Under political pressure from scandals elsewhere, the Scottish Government announced a draft bill to introduce a sexual offenses court for rape cases and to run a pilot program to conduct those trials without juries. The move ignited fierce resistance from defense lawyers. At the time of this writing, an increasing number of Scottish law firms declared they will boycott the trial. It will be, indeed, eagerly awaited if professional judges are less affected by „rape myths“ than lay judges and the cases result in higher conviction rates (BBC 2023, 4 May 2023). On the other hand, in France, feminist campaigners drew conclusions that were opposite to their Scottish counterparts. A political decision was made to take the rape cases, which make up about one-half of the cases heard by juries, away from the jury (Fiorini 2023). A special rape court was created, consisting of five professional judges. Feminist organisations oppose the change because they see sexual crimes against women as a social problem, and lay participation has a role in educating citizens. In an experiment over three years, rape cases were

heard by a new all-professional judge court. Appeals from the jury court (the French mixed court to be precise) were fewer than from the new all-professional judge court, presumably because the proceeding in front of lay judges gives the impression of being more thorough (Fiorini 2023).

VI. Conclusion

In sum, „the lay judge is a citizen of Europe” (Machura 2016a, 249). Currently, only four EU countries – Latvia, Lithuania, Romania, and The Netherlands – have no lay participation in criminal and civil trials. In other countries, lay participation is not only utilized, but it is widespread, including for example, Austria, Finland, Germany, France, and Sweden. The main form of lay participation in the EU countries is the mixed court: a panel of professional and lay judges presided over by a professional judge which makes decisions together. Single lay judges or lay mediators, and all-lay judge panels, have become a rarity in Europe. Similarly, the classic jury is not used often, particularly in civil cases.

The sands of lay participation are constantly shifting. At the ENALJ conference 2023, the representative of Sweden reported improvements to the work of lay judges in his country, while a Finnish spokesperson expected difficult times ahead with a new government. European countries could certainly do more to allow their citizens an active role in the administration of justice. Occasionally, lay judges need more rights in mixed tribunals to participate fully. In Cyprus, it would be a good start to grant them voting rights. Certainly, EU countries could employ lay judges more widely across the different branches of the courts, either as representatives of the citizenry, or for their special expertise. Overall, whereas lay participation waxes and wanes, on the whole, it forms a constituent part of European legal culture.

References

- Almeida, Vanina G., Denise C. Bakrokar, Mariana Bilinski et al. (2021). The Rise of the Jury in Argentina. Evolution in Real Time. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 25–46.
- BBC (2023). Not proven verdict to be scrapped in Scottish courts, 26 April 2023, <https://www.bbc.co.uk/news/uk-scotland-65397235> [Accessed 21 August 2023].
- Why are Scottish lawyers threatening to boycott rape trials?, 4 May 2023, <https://www.bbc.co.uk/news/uk-scotland-scotland-politics-65467590.amp> [Accessed 21 August 2023].
- Bergoglio, María Inés (2021). Twelve Years of Mixed Tribunals in Argentina. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 47–68.
- Boulanger-Bonnelly, Jérémy (2023, May 31). Civil Lay Judges: A Global Overview, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4179703 [Accessed 21 August 2023].
- Burgess, Pete, Susan Corby, Armin Höland et al. (2017). The Roles, Resources and Competencies of Employee Lay Judges. A Cross-national Study of Germany, France and Great Britain. Düsseldorf: Hans-Böckler-Stiftung. Working Paper Forschungsförderung, no. 051, https://www.boeckler.de/fpdf/HBS-006695/p_fofoe_WP_051_2017.pdf [Accessed 21 August 2023].
- Cain, Bettina (2016). Quo vadis polnische Justiz? Richter ohne Robe 29(2), pp. 70–72.
- Citizens Information [Ireland] (2021). Role of the Jury, <https://www.citizensinformation.ie/en/justice/courtroom/jury/#:~:text=There%20will%20be%20a%20jury,judge%20who%20decides%20the%20outcome> [Accessed 21 August 2023].
- Dresen, Andreas, Bettina Cain, & Hasso Lieber (2023). Filmregisseur Andreas Dresen über seine Erfahrungen als ehrenamtlicher Verfassungsrichter. Im Gespräch mit Bettina Cain und Hasso Lieber. *Laikos Journal Online* 1(1), pp. 14–20, <https://www.laikos.eu/ausgaben/ausgabe-01-2023/200-buerger-andreas-dresen-was-mache-ich-eigentlich-fuer-die-demo-kratie/> [Accessed 21 August 2023].
- Fiorini, Benjamin (2023). „C’est le moment de se mobiliser contre la disparition des jurys populaires!” Interviewed by Sophie Tardy-Joubert, 22 March 2023, <https://www.actu-juridique.fr/droit-penal/benjamin-fiorini-cest-le-moment-de-se-mobiliser-contre-la-disparition-des-jurys-populaires/> [Accessed 21 August 2023].
- Galarreta, Francisco Javier Fernández (2023). The Future of the Justice of Peace in the Spanish Legal System. Manuscript (on file with author, S.M.).
- Gastil, John, E. Pierre Deess, Philip J. Weiser, & Cindy Simmons (2010). *The Jury and Democracy: How Jury Deliberation Promotes Civic Engagement and Political Participation*. New York: Oxford University Press.
- Germain, Claire M. (2021). Trials by Peers: The Ebb and Flow of the Criminal Jury in France and Belgium. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 218–236.
- Hans, Valerie P. (2024, forthcoming). The Landscape of Lay Decision-Making in Civil Litigation. In: Margaret Woo, Remco van Rhee (eds.), *Comparative Civil Procedure: Power, Authority and Culture in Dispute Resolution*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing.
- Jackson, John D., & Nikolay P. Kovalev (2006). Lay Adjudication and Human Rights in Europe. *Columbia Journal of European Law* 13(1), pp. 83–124.
- Jimeno-Bulnes, Mar (2021). The Twenty-Fifth Anniversary of the Spanish Jury. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 107–127.
- Klaus, Ekkehard (1972). Ehrenamtliche Richter. Ihre Auswahl und Funktion, empirisch untersucht. Frankfurt am Main: Athenäum.
- Kutnjak Ivković, Sanja (1995). Does Gender Matter: The Role of Gender in Legal Decision-making by Croatian Mixed Tribunals. *International Journal of the Sociology of Law* 23(2), pp. 131–155.
- Kutnjak Ivković, Sanja (1999). Lay Participation in Criminal Trials. The Case of Croatia. Lanham: Austin and Winfield.
- Kutnjak Ivković, Sanja (2015). Ears of the Deaf. The Theory and Reality of Lay Judges in Mixed Tribunals. *Chicago-Kent Law Review* 90(3), pp. 1031–1067, <https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol90/iss3/11> [Accessed 21 August 2023].
- Kutnjak Ivković, Sanja, & Valerie P. Hans (2021). A Worldwide Perspective on Lay Participation. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 323–345.
- Kutnjak Ivković, Sanja, & Valerie P. Hans (2023, forthcoming). Beacons of Democracy? A Worldwide Exploration of the Relationship between Democracy and Lay Participation in Criminal Cases. *Chicago-Kent Law Review* 98, pp. 135–166.

- Kwiatkowski, Jan* (2023). Letter to ENALJ Conference, Email 29 March 2023 (on file with author, S.M.).
- Leib, Ethan J.* (2008). A Comparison of Criminal Jury Decision Rules in Democratic Countries. *Ohio State Journal of Criminal Law* 5(2), pp. 629–644.
- Machura, Stefan* (2001a). *Fairneß und Legitimität*. Baden-Baden: Nomos.
- Machura, Stefan* (2001b). Interaction between Lay Assessors and Professional Judges in German Mixed Courts. *International Review of Penal Law* 72(1/2), pp. 451–479, <https://www.cairn-int.info/journal-revue-internationale-de-droit-penal-2001-1-page-451.htm> [Accessed 21 August 2023].
- Machura, Stefan* (2007). Lay Assessors of German Administrative Courts: Fairness, Power Distance Orientation and Deliberation Activity. *Journal of Empirical Legal Studies* 4(2), pp. 331–362.
- Machura, Stefan* (2016a). Civil Justice: Lay Judges in the EU Countries. *Oñati Socio-Legal Series* 6(2), pp. 235–254.
- Machura, Stefan* (2016b). Understanding the German Mixed Tribunal. *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 36(2), pp. 273–302.
- Matolepszy, Maziej, & Michal Gluchowski* (2018). Participation of Lay Judges in Criminal Proceedings in Poland and Germany. *Ius novum* 12(2), pp. 86–106.
- Ministère de la Justice* [France] (n.d.). Magistrat exerçant à titre temporaire. Tout savoir sur cette fonction, <https://lajusticerecruite.fr/recrutement/magistrat-exercant-titre-temporaire> [Accessed 21 August 2023].
- Nascimento, Dulce* (2011). Portugal Situation. Lay Judges. Paper presented at the Third European Lay Judges Forum, London, 22–24 July 2011 (on file with author, S.M.).
- Park, Jaihyun* (2021). The Korean Jury System: The First Decade. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 88–106.
- Rennig, Christoph* (1993). *Die Entscheidungsfindung durch Schöffen und Berufsrichter in rechtlicher und psychologischer Sicht*. Marburg: Elwert.
- Standing International Forum of Commercial Courts* (2023). France, Le Tribunal de Commerce de Paris – Paris Commercial Court, <https://sifocc.org/countries/france/> [Accessed 21 August 2023].
- Supreme Court, Republic of Cyprus* (2018). Court structure. Industrial Disputes Tribunal, http://www.supremecourt.gov.cy/judicial/sc.nsf/DMLIDT_en/DMLIDT_en?opendocument [Accessed 21 August 2023].
- Military Court, <http://www.supremecourt.gov.cy/judicial/sc.nsf/All/5645DD804006EE79C225843800444D10?OpenDocument> [Accessed 21 August 2023].
- Rent Control Tribunals, http://www.supremecourt.gov.cy/judicial/sc.nsf/DMLRCT_en/DMLRCT_en?opendocument [Accessed 21 August 2023].
- Tamm, Ditlev* (2015). Lay Judges and Professionals in Danish Courts. In: Sophie Turenne (ed.), *Fair Reflection of Society in Judicial Systems – A Comparative Study*. Cham: Springer, pp. 147–155.
- Tyler, Tom R., & E. Allan Lind* (1992). A Relational Model of Authority in Groups. In: Mark Zanna (ed.), *Advances in Experimental Social Psychology*, Vol. 25, New York: Academic Press, pp. 115–191.
- Vanoverbeke, Dimitri, & Hiroshi Fukurai* (2021) Lay Participation in the Criminal Trial in Japan: A Decade of Activity and Its Sociopolitical Consequences. In: Sanja Kutnjak Ivković et al. (eds.), *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 69–87.
- Wikipedia* (2023). Judiciary of Sweden, https://en.wikipedia.org/wiki/Judiciary_of_Sweden [Accessed 21 August 2023].
- Zwikel, Martin* (2017). Das Ende der französischen jurisdiccions und juges de proximité. *Richter ohne Robe* 29(2), pp. 58–61.



This article is licensed under the Creative Commons Licence **CC BY-NC-SA** Attribution – NonCommercial – ShareAlike 4.0 International, <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Europäischer Tag der Ehrenamtlichen Richter 2023 in Sofia

Von Ursula Sens, PariJus gGmbH

Abstract

Der Europäische Tag der Ehrenamtlichen Richter 2023 in Sofia bot den Mitgliedsverbänden des Europäischen Netzwerks ENALJ Gelegenheit, aktuelle und strukturelle Entwicklungen des richterlichen Ehrenamtes zu diskutieren. Im Zentrum stand eine Analyse der verschiedenen Systeme der Beteiligung ehrenamtlicher Richter in der Europäischen Union, der sich eine ausgiebige Debatte anschloss. Der Rechenschaftsbericht über die Aktivitäten des Netzwerks innerhalb europäischer Projekte zur Bildungsarbeit für ehrenamtliche Richter war Anlass, die Arbeit der letzten Jahre zu analysieren und Perspektiven für künftige Aufgaben aufzuzeigen.

The European Day of Lay Judges 2023 in Sofia provided an opportunity for member associations of the European Network ENALJ to discuss current and structural developments in the office of lay judges. The focus was on an analysis of the different systems of participation of lay judges in the European Union, which was followed by an extensive debate. The accountability report on the activities within European projects on educational work for lay judges was the occasion to analyse the work of the past years and to point out perspectives for future tasks.

I. Vorbemerkungen

Gastgeber des diesjährigen „Europäischen Tags der Ehrenamtlichen Richter“ vom 12. bis 14. Mai 2023 in Sofia waren die beiden bulgarischen Verbände „Union of Jurors in Bulgaria“ und „Lay Judges Foundation“, die von *Mimo Garcia* gegründete Stiftung. Drei deutsche Mitgliedsverbände (von fünf) des „Europäischen Netzwerks der Vereinigungen Ehrenamtlicher Richter“ (European Network of Associations of Lay Judges, ENALJ) nahmen in diesem Jahr teil.



Der Bund Deutscher Schiedsmänner und Schiedsfrauen wurde von *Marc Würfel-Elberg* vertreten, die 2023 beigetretene Vereinigung der Ehrenamtlichen Richterinnen und Richter Mitteldeutschlands e. V. (VERM) von *Hasso Lieber* und die PariJus gGmbH von *Ursula Sens*.

Der Anreisetag am Freitag dient traditionell dem informellen Austausch und Kennenlernen der Teilnehmer aus den Mitgliedsverbänden. Der Nachmittag gehörte einer Pressekonferenz der bulgarischen Verbände, an der auch Vertreter der anderen europäischen Verbände teilnahmen.



Pressekonferenz in der Bulgarian News Agency (BTA) mit Vertretern der bulgarischen Verbände **v. li. n. re.** Svetla Nencheva, Mimo Garcia, Pavlinka Ivanova | Foto: *Ursula Sens*

Mimo Garcia erläuterte Mitwirkung und Gleichstellung der Laienrichter in Bulgarien, die dort verfassungsrechtlich verankert sind.¹

¹ Abgedruckt auf der Webseite der Lay Judges Foundation: <https://layjudges.bg/legalframeworklayjudgestherepublicofbulgaria/> [Abruf: 25.9.2023].

II. Festveranstaltung

Zum Auftakt der Festveranstaltung zum „Europäischen Tag der Ehrenamtlichen Richter“ begrüßten die bulgarischen Gastgeber ihre Gäste mit folkloristischem Gesang und Tanz, bevor mit Vorträgen und Diskussion zum richterlichen Ehrenamt in Bulgarien („Lay judges – Bridge between citizens and judiciary“) zur Tagesordnung übergegangen wurde.

Den Einstieg in die europäische Debatte bildete ein bemerkenswerter Vortrag des Rechtssoziologen und Kriminologen *Prof. Stefan Machura*, Bangor University, Wales zum Thema „Lay Judges in the European Union – Developments“.² Seit langem befasst er sich mit den europäischen Systemen wie den Magistrates (Judges of the peace) in England und Wales oder den ehrenamtlichen Verwaltungsrichtern in Deutschland sowie deren Legitimation. Kaum ein Wissenschaftler verfügt über

2 Überarbeitete Fassung des Vortrags: *Stefan Machura/Sanja Kutnjak Ivković/Valerie P. Hans*, Recent Developments about Lay Judges in the European Union, in *dieser Ausgabe*, S. 54.



Die *Hl. Sofia* im Zentrum der Hauptstadt ist Namensgeberin und Symbol der Stadt. Die Frauenfigur mit einem wehenden Gewand trägt eine goldene Krone und streckt ihre Arme aus. In der rechten Hand hält sie einen Lorbeerkranz als Symbol der Macht; auf dem linken Arm sitzt eine Eule als Symbol der Weisheit. | Foto: *Ursula Sens*

einen breiteren Erfahrungshorizont zum richterlichen Ehrenamt als er. Aufgrund eigener Forschungen und Beobachtungen befindet er sich auf dem aktuellen Stand, in welcher Form ehrenamtliche Richter in den einzelnen Gerichtsbarkeiten mitwirken.³ Aufschlussreich waren seine Erläuterungen hinsichtlich der Faktoren, die die Beteiligung der Bürger an der Rechtsprechung begünstigen (z. B. Demokratisierung) oder zur Beschränkung der Mitwirkung (Justizreform, Wirtschaftskrisen) führen können. Die einschränkenden Tendenzen wurden in der Diskussion durch Berichte aus den Mitgliedsverbänden bestätigt.

III. Generalversammlung

Im Rahmen der Generalversammlung des Europäischen Netzwerks gab *Margherita Morelli*, Vizepräsidentin für Schulung und Weiterbildung, einen umfassenden Bericht zur „Schulung der ehrenamtlichen Richter in Europa – Perspektiven und die Rolle von ENALJ – Neue Projekte?“. Dabei wies sie eingangs auf eine am 21./22. April 2016 in Sofia stattgefundene Konferenz des Europarates hin, in der ein Aktionsplan zur Stärkung richterlicher Unabhängigkeit und Unparteilichkeit vorgestellt wurde.⁴ Anlass der Tagung war ein Bericht, dass in über einem Drittel der Mitgliedstaaten die Normen zur richterlichen Unabhängigkeit und Unparteilichkeit, die wichtig für das Vertrauen in die Justiz sind, nicht hinreichend beachtet werden. Als Maßnahmen zur Verbesserung werden auch Aus- und Fortbildung der (ehrenamtlichen) Richter über ihre Pflichten empfohlen. ENALJ betrachte es ebenfalls als Aufgabe, sich regelmäßig über Entwicklungen bezüglich Status und Kompetenzen der ehrenamtlichen Richter sowie spezifische Initiativen in den Mitgliedstaaten auszutauschen. Als Beispiel erwähnte sie die Reform des italienischen Justizsystems, die gravierende Veränderungen durch die Digitalisierung der Justiz bewirken wird. Ohne eine angemessene Fortbildung könnten ehrenamtliche Richter Gefahr laufen, bei diesem Wandel nicht mithalten zu können, sodass ihre Mitwirkung für überflüssig gehalten werden könnte.

Die Vizepräsidentin der Europäischen Kommission, *Viviane Reding*, habe bereits 2012 im Europäischen Parlament anlässlich der Verabschiedung der „Europäischen Charta der Ehrenamtlichen Richter“ die Fortbildung der ehrenamtlichen Richter – auch in Hinblick auf das EU-Recht – betont. Darüber hinaus seien die „Schlussfolgerungen des Rates der Europäischen Union zur verstärkten Anwendung der EU-Grundrechte-

3 Verzeichnis der Publikationen: [https://research.bangor.ac.uk/portal/en/researchers/stefan-machura\(44757d28-e400-4a36-91a7-8b4e5ef3a106\)/researchoutputs.html](https://research.bangor.ac.uk/portal/en/researchers/stefan-machura(44757d28-e400-4a36-91a7-8b4e5ef3a106)/researchoutputs.html) [Abruf: 25.9.2023].

4 Plan of action on strengthening judicial independence and impartiality, CM(2016)36 final, Council of Europe, April 2016, <https://rm.coe.int/1680700285>; Tagungsdokumentation: Strengthening judicial independence and impartiality as a pre-condition for the rule of law in Council of Europe member states, 2018, <https://rm.coe.int/proceedings-of-the-conference-on-strengthening-judicial-independence-s/16808b64d4> [Abruf: 25.9.2023].

charta“ vom 5. März 2021 maßgeblich für gezielte, praktische Maßnahmen wie Schulungen – auch der ehrenamtlichen Richter –, mit denen die Umsetzung der Charta verbessert werden kann.⁵ Dies sollte auch ENALJ bestärken, die Standards der Beteiligung von ehrenamtlichen Richtern an den Gerichten zu erhöhen und dabei die nationalen Bildungsangebote zu ergänzen. Fortbildung diene ebenso der Stärkung der Fähigkeiten ehrenamtlicher Richter – einschließlich der richterlichen Ethik.

Ausführlich erläuterte Morelli das von der Europäischen Kommission im Rahmen des Justiz-Programms 2014-2020 geförderte Projekt SELECT (StrEnghten Lay and honorary judges European CompeTencies) zur Vermittlung von Kenntnissen über die europäischen Grund- und Menschenrechte (EU-Grundrechtscharta, Europäische Menschenrechtskonvention) und die Bedeutung für das richterliche Ehrenamt. Das Projekt mit Teilnehmern aus Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland und Italien dauerte 24 Monate und endete am 29. November 2022 mit einer internationalen Abschlusskonferenz. 732 ehrenamtliche Richter hatten auf den Fragebogen zur Ermittlung des Schulungsbedarfs geantwortet. Geschult wurden insgesamt 1.733 ehrenamtliche Richter (darunter 497 Teilnehmer in Präsenzveranstaltungen) in insgesamt etwa 73,5 Unterrichtsstunden. Die Webseite des Projekts wurde 90.000 Mal aufgerufen; 20.000 Personen wurden über die sozialen Medien erreicht.⁶

Aufgrund des erfolgreichen Projekts wurde ein Antrag für ein neues Projekt zum Datenschutz bei der Europäischen Kommission eingereicht mit der Begründung, dass ehrenamtliche Richter in ihrer richterlichen Funktion auch Garanten für den Schutz personenbezogener Daten seien. Daher liege der Schwerpunkt des geplanten Projekts, an dem sich auch ENALJ

beteiligen wird, auf praktischen Fragen des Datenschutzes bei der Ausübung des richterlichen Ehrenamtes.

Nachdem das Europäische Netzwerk bei der Tagung 2022 in Poznań einen gewaltigen Schritt nach vorn hinsichtlich struktureller Veränderungen, wissenschaftlicher Ausrichtung und Planung neuer Aktivitäten gemacht hat,⁷ befindet es sich nunmehr in der Arbeitsphase der Konsolidierung und Umsetzung, die einige Jahre in Anspruch nehmen dürfte. Prof. Piotr Juchacz, Vizepräsident für Wissenschaft und Forschung, der beruflich an der Teilnahme verhindert war, ließ mitteilen, dass Forschungen über die Praxis der Beteiligung ehrenamtlicher Richter in Vorbereitung seien. Hasso Lieber, zuständig für die Fragen richterlicher Ethik, hatte eine Umfrage bei den europäischen Verbänden zum jeweiligen Stand der Diskussion gestartet, zu der aber nur der schwedische Verband Ergebnisse in Form eines Ethikprogramms liefern konnte. Auch dieses Vorhaben wird Anfang 2024 fortgesetzt.

In seinem Schlusssstatement zur Generalversammlung bedankte sich Präsident Rainer Sedelmayer bei den Gastgebern und motivierte die Mitgliedsverbände zu weiterer Vertretung der Interessen der ehrenamtlichen Richter, so mühselig sich die Arbeit auch immer gestalten mag. Für das kommende Jahr steht der Veranstaltungsort noch nicht sicher fest; im Gespräch sind Wien und Salzburg.



Dieser Beitrag steht unter der Creative Commons Lizenz [CC BY-NC-ND Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de), <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

5 Outcome of proceedings, 8.3.2021, <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6795-2021-INIT/en/pdf> (Nr. 23, S. 9) [Abruf: 25.9.2023].

6 Ausführliche Informationen: <https://selectproject.eu/de> [Abruf: 25.9.2023].

7 Ursula Sens, Europäischer Tag der Ehrenamtlichen Richter 2022 in Poznań – ein Meilenstein, in: LAIKOS Journal Online 2023, Ausg. 1, S. 10-14, https://www.laikos.eu/wp-content/uploads/2023/06/Laikos_2023-01-S.-10-14_Abhandlung_Sens_Europaeischer-Tag-der-Ehrenamtlichen-Richter-2022-in-Poznan.pdf.



Podium v.li.n.re.: Rainer Sedelmayer (Präsident, Österreich), Margherita Morelli (Vizepräsidentin für Schulung und Weiterbildung, Italien), Rosita Silvestre (Teilnehmerin), Hasso Lieber (Generalsekretär, Deutschland) | Foto: Martin Ivanov

Ius in nummis

Die Sammlung Thomas Würtenberger

Von Dr. Johannes Eberhardt, Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Münzkabinett der Staatlichen Museen zu Berlin, Stiftung Preußischer Kulturbesitz

Abstract

Der bedeutenden Neuerwerbung „Ius in nummis. Die Sammlung Thomas Würtenberger“ ist eine Sonderausstellung des Münzkabinetts im Berliner Bode-Museum gewidmet. Die Sammlung wurde über den Zeitraum eines halben Jahrhunderts zusammengetragen und umfasst mehr als 3.000 Objekte – vor allem Medaillen und einige Münzen – mit Schwerpunkt auf der neuzeitlichen Rechtsgeschichte Westeuropas.

The important new acquisition „Ius in nummis. The Thomas Würtenberger Collection“ is the subject of a special exhibition by the Münzkabinett at the Bode Museum in Berlin. The collection was assembled over half a century and comprises more than 3.000 objects, – mainly medals and some coins – with a focus on the modern legal history of Western Europe.

Am 27. Januar 2023 überließ der Freiburger Rechtswissenschaftler *Professor Dr. Thomas Würtenberger* dem Münzkabinett die letzte Partie seiner über 3.000 Medaillen umfassenden Sammlung als Schenkung. Es handelt sich hierbei um den größten zusammenhängenden Bestand von Medaillen mit Bezügen zu Recht, Gerechtigkeit sowie Parlaments- und Verfassungsgeschichte Westeuropas in zunehmend globaler Perspektive. Bis zum 7. April 2024 zeigt das Münzkabinett der Staatlichen Museen zu Berlin, Stiftung Preußischer Kulturbesitz eine aktuelle **Sonderausstellung** „Ius in nummis“ im Bode-Museum auf der Museumsinsel.¹

„Ius in nummis“

Ius, das Recht, regelt das Zusammenleben der Menschen, prägt ihre Geschichte, Gegenwart, Kultur. *Nummus* -ī, m. bezeichnet Münzen und damit eine Form des Geldes. Ferner hat es sich bewährt, auch eine verwandte Objektgruppe unter diesen Begriff zu fassen: die Medaille. Für die Rechtsgeschichte und Rechtsarchäologie bietet sie eine ergiebige Primärquelle. Von *Moses* bis zu den Menschenrechten eröffnet sich ein weites Panorama insbesondere der Inszenierung von Recht. Trotz dieses Potenzials blieben Medaillen als rechtshistorische Quellen lange Zeit kaum beachtet. Diesem Desiderat zu begegnen und Medaillen mit rechtshistorischen Bezügen systematisch zusammenzutragen, zugänglich zu machen und auszuwerten, war der Ansatz zweier bedeutender Sammlungen.

¹ Informationen zur Ausstellung: <https://www.smb.museum/museen-einrichtungen/bode-museum/home/> [Abruf: 25.9.2023].



Dr. Johannes Eberhardt | Foto: © Staatliche Museen zu Berlin/Juliane Eirich



IUS IN NUMMIS

Die Sammlung Thomas Würtenberger

EINE SONDERAUSSTELLUNG
DES MÜNZKABINETTS
26.5.2023–7.4.2024 BODE-MUSEUM,
MUSEUMSINSEL BERLIN

Abb. 1 Ius in nummis – Die Sammlung Thomas Würtenberger | Grafik: Jan Hawemann

Die in der Grafik verwendete Medaille wird mit Abb. 3 als konkrete numismatische Einzelquelle kurz vorgestellt.

Abb. 2 Marianne Dietz: Thomas Würtenberger, 2022, Ius in nummis 3100, IKMK 18299575
Foto: Franziska Vu

Die bislang jüngste Kunstmedaille der Sammlung Würtenberger wurde 2022 geschaffen. Sie porträtiert den Schenker der Sammlung „Ius in nummis“ an das Münzkabinett.



In der Weimarer Zeit hatte *Guido Kisch* (1889–1985) eine große Anzahl von Rechts- und Gerechtigkeitsmedaillen zusammengetragen, musste aber vor seiner Emigration in die USA den Verlust eines substanziellen Teils seiner Sammlung erleiden. Er ist Verfasser des Standardwerks „Recht und Gerechtigkeit in der Medaillenkunst“ aus dem Jahr 1955. Seit 2007 befindet sich die nach dem Zweiten Weltkrieg neu zusammengetragene Sammlung Guido Kisch im Umfang von etwa 1.000 Objekten im Besitz der American Numismatic Society.

Ende der 1960er-Jahre entschloss sich der Freiburger Strafrechtslehrer, Rechtsphilosoph und Kriminologe Professor Dr. Thomas Würtenberger (1907–1989), Medaillen mit rechtshistorischen Bezügen zu sammeln. Seine engen Kontakte zu seinem Baseler Kollegen Guido Kisch gaben hierzu den letzten Anstoß. Seit 1989 setzte Professor Dr. Thomas Würtenberger (geb. 1943) die Sammlung seines Vaters mit dem intensivierten Ziel einer Generalsammlung fort.

„Die Sammlung Thomas Würtenberger“ im Münzkabinett der Staatlichen Museen zu Berlin, Stiftung Preußischer Kulturbesitz

Das Münzkabinett hat es sich zur Aufgabe gesetzt, die Sammlung Würtenberger zu verwahren und in seinem **Interaktiven Katalog** (ikmk.smb.museum)² zugänglich zu machen. Die seit 2020 laufende digitale Erfassung ist die Voraussetzung der ersten systematischen Erschließung dieses Kulturguts. Weiterführend geht es nicht zuletzt um die Erkenntnispotenziale numismatischer Quellen für die Rechtsgeschichte.



Abb. 3 *Abraham Abramson*: Frieden von Amiens, 1802, Vorderseite, *lus in nummis* 638, IKMK 18280293 | Foto: *Johannes Eberhardt*

PAX – RESVSCITAT – IVSTITIAM, „Der Friede ruft die Gerechtigkeit wieder auf den Plan“ – *Abraham Abramsons* Medaille befindet sich inhaltlich und chronologisch *in medias res* der Sammlung „*lus in nummis*“. Ein Berliner Medailleur bearbeitet europäische Themen in einer Zeit, kurz bevor der *Code civil* eingeführt wurde. Die Antike lebt auch in der Medaillenkunst weiter, während die Welt wie stets im Wandel ist.

Von der Sammlungsübergabe bis zum Ziel der digitalen Veröffentlichung mit Ausstellung und Begleitband werden im Münzkabinett seit 2020 von Kuratoren, Restaurator, Fotografen, studentischen sowie ehrenamtlichen Mitarbeitern tausende Arbeitsstunden investiert. Zu den wichtigsten Personen, die diese Ausstellung ermöglicht haben, zählt nicht zuletzt der Sammlungsschenker selbst.

² <https://ikmk.smb.museum> [Abruf: 25.9.2023].



Abb. 4 Thomas Würtenberger erläutert seiner Familie die Sammlung „*lus in nummis*“, deren letzte Stücke im Januar 2023 dem Münzkabinett übergeben wurden. | Foto: *Franziska Vu*

In der weltweit ersten Ausstellung zu Recht und Gerechtigkeit in der Medaillenkunst stellt das Münzkabinett die Fragestellung der Sammlung vor. Über 170 Objekte fokussieren jeweils eigene Perspektiven auf Entstehung und Funktion von Rechts- und Verfassungsstaat im Medaillenrund.

Medaillen als Quellen zur Konstitutionalisierung Großbritanniens, Frankreichs und Deutschlands stehen im Zentrum der Ausstellung. Dieses Segment ist eingebettet in die Fülle weiterer Themen von „*lus in nummis*“: *Justitia* und Juristen, goldene Regeln und Sinnsprüche, Praktiken wie Gesetzgebung, Rechtsberatung, Rechtsdurchsetzung und Wahlen sowie weitere Strukturen, etwa Gerichtsbarkeit und Parlamente. Ein Blick auf die Internationalisierung von Rechtskultur im Medaillenrund bildet das Finale dieses Sammlungsüberblicks. Eine eigens für die Ausstellung ins Leben gerufene Edition des Berliner Medailleurkreises fragt: „Wie lassen sich Fragen von Recht und Gerechtigkeit auf Medaillen im 21. Jahrhundert darstellen?“ und besonders „Was geht uns das Thema Recht heute an?“ Die Arbeiten berühren damit aktuelle Diskurse zu Recht und Gerechtigkeit.

Die Ausstellung wird von der Numismatischen Gesellschaft zu Berlin e. V. gefördert. Ein Begleitband zur Ausstellung ist in Vorbereitung.



Abb. 5 Ansicht des Ausstellungsraums am Eröffnungstag von „*lus in nummis*“. | Foto: *Franziska Vu*

Befangenheit von Schöffen durch Vorbefassung?

Zugleich Besprechung der Rechtsprechung des BGH, BVerfG und EGMR

Von Hasso Lieber, Rechtsanwalt, PariJus gGmbH

Abstract

In der Rechtsprechung gibt es unterschiedliche Auffassungen darüber, ob ein Richter oder Schöffe an einer Hauptverhandlung teilnehmen darf, wenn er bereits an einer Verhandlung gegen andere Angeklagte wegen desselben Sachverhalts beteiligt war (sog. Vorbefassung). Wann muss von einem Ausschluss oder einer Besorgnis der Befangenheit ausgegangen werden? Der Beitrag betrachtet die deutsche und europäische Rechtsprechung zu diesem Thema.

In case law, there are different opinions on whether a professional judge or lay judge may participate in a main trial if he has already been involved in a trial against other defendants for the same facts (so-called pre-referral). When must an exclusion or apprehension of bias be assumed? The article looks at German and European case law on this topic.

I. Unvoreingenommenheit

Neutralität und Unabhängigkeit der Urteilsbildung sind für den Richterberuf wie für das richterliche Ehrenamt konstitutiv. Die Beteiligten müssen dieser Unvoreingenommenheit vertrauen können. Zu ihrer Wahrung hat der Gesetzgeber Ausschluss- und Befangenheitsregeln geschaffen. Bestimmte persönliche Konstellationen (§ 22 StPO, z. B. eigene Betroffenheit, Verwandtschaft, berufliche Tätigkeit) oder Verfahrenssituationen (§ 23 StPO, wie Mitwirkung in voriger Instanz oder bei Wiederaufnahme des Verfahrens) schließen zwingend „von Gesetzes wegen“ einen Richter von einem Verfahren aus. Zum anderen können im Einzelfall (§ 24 StPO) Tatsachen vorliegen (Äußerungen, Verhaltensweisen usw.), die Zweifel an Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit begründen und damit wegen Besorgnis der Befangenheit von der Teilnahme am Verfahren ausschließen. Für Schöffen gelten dieselben Regeln (§ 31 StPO).

Diskussionen gibt es zu einem Verfahren, das der Gesetzgeber *nicht* ausdrücklich geregelt hat: die sog. Vorbefassung. Eine solche Situation liegt vor, wenn ein Richter (oder ganzer Spruchkörper) über einen bestimmten Sachverhalt in erster Instanz schon einmal geurteilt hat und in einem weiteren Verfahren – weil nach der Geschäftsverteilung zuständig – gegen Angeklagte verhandeln soll, denen die Beteiligung an dem abgeurteilten Sachverhalt vorgeworfen wird. Gründe für eine nochmalige Befassung gibt es mehrere: Der zu verhandelnde Sachverhalt ist zu umfangreich und die Zahl der Beteiligten zu groß für ein einziges Verfahren, die weiteren Täter werden erst später ermittelt, ein Angeklagter war zurzeit des ersten Verfahrens handlungsunfähig oder das Verfahren gegen einen oder mehrere Angeklagte ist abgetrennt worden. Von einer solchen Vorbefassung können auch Schöffen betroffen sein.

II. Der Ausgangsfall: BGH, Beschluss vom 18.5.2022, 3 StR 181/21

Sachverhalt: Vor der Strafkammer wurde das Verfahren gegen vier von acht Angeklagten wegen bandenmäßiger Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz nach dem ersten Verhandlungstag abgetrennt und vorab verhandelt, u. a. weil sie geständige Einlassungen in Aussicht gestellt hatten. Das gegen sie ergangene Urteil stellte fest, dass die vier noch nicht verhandelten Angeklagten 2018 eine Bande zum Handel mit Marihuana gebildet hätten, zu der die hier Angeklagten 2019 unterstützend hinzugekommen wären. Letztere wurden wegen Beihilfe verurteilt, weil sie das Rauschgift über zwei Trinkhallen verkauft sowie beim Portionieren, Abpacken und Lagern des Marihuanas geholfen hatten. Konkrete einzelne Taten der vier anderen Angeklagten – neben der Feststellung der Bandenbildung – enthält das Urteil nicht. Nach insoweit erledigtem Verfahren und Urteil verhandelte die Kammer in derselben Besetzung weiter gegen die übrigen vier Angeklagten. Berufsrichter und Schöffen wurden von diesen wegen Besorgnis der Befangenheit aufgrund der Vorbefassung abgelehnt. Sie hätten mit der Verurteilung im abgetrennten Verfahren bereits zum Ausdruck gebracht, von der Schuld der noch im Verfahren befindlichen Angeklagten überzeugt zu sein. Der Antrag wurde als unbegründet zurückgewiesen, die Angeklagten wegen bandenmäßigen Handelns mit Betäubungsmitteln verurteilt. Mit der Revision rügen die Angeklagten u. a., die im ersten Urteil getroffenen Feststellungen zur Bandenbildung und Tätigkeit der verbleibenden Angeklagten seien *denknotwendig* mit einer Festlegung zu ihrer Schuld verbunden. Das begründe in ihrem Verfahren die Besorgnis der Befangenheit.

Rechtliche Würdigung: Die auf die Vorbefassung bezogenen Rügen hat der BGH verworfen.¹ Die Mitwirkung an einem Urteil über *dieselbe* Tat gegen einen *anderen* Beteiligten sei nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich unbedenklich.² Das sei auch dann der Fall, wenn das Verfahren gegen einzelne Angeklagte abgetrennt und in dem gegen sie ergangenen Urteil Feststellungen zu einem Tatgeschehen getroffen werde, zu dem sich das Gericht bezüglich der verbliebenen Angeklagten im weiteren Verlauf des Verfahrens noch eine Überzeugung bilden müsse. Ausnahmsweise könne in diesen Fällen eine Befangenheit vorliegen, wenn das frühere Urteil bereits in dieser Sache überflüssige Feststellungen bzw. unnötige und sachlich unbegründete Werturteile über einen der jetzigen Angeklagten enthalte oder ein Richter sich bei der Vorentscheidung in unsachlicher Weise zum Nachteil des später verhandelten Angeklagten geäußert habe (siehe nachfolgend EGMR).

III. Maßstab des Verfassungs- und Europarechts

1. BVerfG, Beschluss vom 27.1.2023, 2 BvR 1122/22

Im März 2020 verurteilte das LG Bonn in den sog. „Cum-Ex-Verfahren“ zwei britische Börsenhändler zu Gesamtfreiheitsstrafen, die die Kammer jeweils zur Bewährung aussetzte.³ In den Urteilsgründen nahm es auch Bezug auf Personen und Handlungen, die erst später angeklagt und verhandelt wurden. Im Mai 2020 klagte die Staatsanwaltschaft weitere Personen in diesem Zusammenhang an. Nach der Geschäftsverteilung war dieselbe Strafkammer zuständig. Vorsitzender und Berichterstatter hatten an dem Urteil gegen die Börsenhändler mitgewirkt. Ein Angeklagter lehnte die beiden wegen Besorgnis der Befangenheit ab; der Antrag wurde als unbegründet abgewiesen. Nach seiner Verurteilung erhob dieser Verfassungsbeschwerde mit der Begründung, in seinem Recht auf den gesetzlichen Richter aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt zu sein.

Das BVerfG erkennt die Notwendigkeit getrennter Verfahren zum selben Verfahrensgegenstand in bestimmten Situationen an. In den umfangreichen Verfahren könne es für die Beurteilung der Schuld der jeweiligen Angeklagten unerlässlich sein, dass das Gericht auf die Beteiligung Dritter Bezug nehmen, gegen die später ein gesondertes Verfahren geführt wird.

1 BGH, Beschluss vom 18.5.2022, Az.: 3 StR 181/21, <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=131159&pos=0&anz=1> [Abruf: 1.10.2023].

2 Bestätigt in dem Beschluss vom 7.6.2022, Az.: 5 StR 460/21, <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=130583&pos=0&anz=1> [Abruf: 1.10.2023].

3 BVerfG, Beschluss vom 27.1.2023, Az.: 2 BvR 1122/22, https://www.bverfg.de/e/rk20230127_2bvr112222.html [Abruf: 1.10.2023].

Es lässt die Rechtsprechung des BGH, eine Vorbefassung begründe nur ausnahmsweise bei Hinzutreten besonderer Umstände die Besorgnis der Befangenheit, unbeanstandet. Das deutsche Verfahrensrecht sei von der Auffassung beherrscht, ein Richter könne auch dann unvoreingenommen eine Sache beurteilen, wenn er sich schon früher über denselben Sachverhalt ein Urteil gebildet habe. Die Grenze einer solchen Auffassung sieht das BVerfG erst in willkürlichem Handeln des Gerichts oder bei Verkennung der Bedeutung und Tragweite der Garantie des gesetzlichen Richters. Diese Maßstäbe stehen nach seiner Auffassung auch im Einklang mit der EMRK, die als Hilfe zur Auslegung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte heranzuziehen sei.

2. EGMR, Urteil vom 16.2.2021, Nr. 1128/17 (Meng v. Deutschland)

Der EGMR hatte den Fall der Vorbefassung in aufeinander folgenden Verfahren zu entscheiden. Der neue Partner einer Frau wurde wegen Mordes an deren Ehemann verurteilt. In dem Urteil gegen ihn wurden Ausführungen zu einer möglichen Anstiftung gegen die Ehefrau gemacht, die die Staatsanwaltschaft veranlassten, Ermittlungen gegen die Frau aufzunehmen und wegen Anstiftung zum Mord anzuklagen. Der Vorsitzende der Strafkammer in der Verhandlung gegen die Ehefrau war im Verfahren gegen den Partner Berichterstatter. Der EGMR teilt die Auffassung der deutschen Gerichte, allein die Tatsache, ein Richter habe im gesonderten Strafverfahren gegen einen Mitbeschuldigten verhandelt, reiche nicht aus, Zweifel an seiner Unparteilichkeit im folgenden Fall zu begründen.⁴ Gerechtfertigte Zweifel an der Unparteilichkeit ergäben sich aber, wenn über die Beschreibung der Tatsachen hinaus, die die später angeklagte Person betreffen, auch eine rechtliche Bewertung des Verhaltens dieser Person vorgenommen wird. Der Gerichtshof stellt darauf ab, ob die von Art. 6 Abs. 2 EMRK garantierte Unschuldsvermutung verletzt wird. Allerdings – so der EGMR in einer Nebenbemerkung (sog. obiter dictum) – sei beim Berufsrichter im Vergleich zum Schöffen eher zu erwarten, dass er sich von den im früheren Verfahren gewonnenen Eindrücken freimachen kann.

IV. Bedeutung für Schöffen

Der EGMR nimmt mit der Nebenbemerkung eine Differenzierung vor, die die deutsche Rechtsprechung nicht macht. Eine Teilnahme von Schöffen an gleichgelagerten Verfahren gegen Angeklagte in verschiedenen Verfahren kommt in der Regel nur, wie im geschilderten BGH-Fall, bei der Abtrennung des Verfahrens gegen einzelne Angeklagte in Betracht. Dass Schöffen in zwei Verfahren zum gleichen Sachverhalt gegen ver-

4 EGMR, Urteil vom 16.2.2021, Nr. 1128/17, <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/egmr/17/1128-17.php>, Rn. 51 [Abruf: 1.10.2023].

schiedene Angeklagte wie im EGMR-Fall zum Einsatz kommen, dürfte aufgrund der Auslosung der Schöffen auf die Sitzungstermine nur durch Zufall in Frage kommen.

Allerdings wirft das obiter dictum des EGMR die Frage auf, welche Bedeutung es für das deutsche Recht haben kann. Die nationale Rechtsprechung ist gehalten, „konventionsfreundlich“ zu entscheiden, d. h. die EMRK und dazu ergangene Rechtsprechung bei der Anwendung deutschen Rechts als Maßstab einzubeziehen. Mögliche Unterschiede bei der Bewertung der Unvoreingenommenheit haben bereits zur Diskussion in der Fachliteratur geführt. *Kudlich/Ohlig*⁵ prognostizieren für den Fall einer künftigen Entscheidung des EGMR, dass für Berufsrichter und Schöffen unterschiedliche Maßstäbe zur Begründung eines Ablehnungsantrages wegen Besorgnis der Befangenheit gelten, die Frage zu beantworten wäre, ob und wie sich diese Ansicht in das deutsche Rechtssystem einfügen ließe. Diese Frage richte sich dann auch an den Gesetzgeber.⁶

Die Tatsache, dass es notwendigerweise zu Vorbefassungen kommt, ist also weitgehend unstrittig. Der Ausgangspunkt für den Maßstab eines Ausschlusses ist zunächst die anzuwendende Norm. §§ 22, 23 StPO sind vom Gedanken des gesetzlichen Richters beherrscht, wonach ein nach der Geschäftsverteilung zuständiger Richter oder Schöffe nur bei bestimmten, gesetzlich geregelten Konstellationen vorheriger Tätigkeit vom Verfahren ausgeschlossen ist. Beispiel: Eine Schöffin ist beim LG der Kleinen Strafkammer zugelost und soll am Berufungsverfahren gegen ein Urteil teilnehmen, an dem sie bereits in der vorherigen Amtsperiode in erster Instanz als Schöffin beim AG mitgewirkt hat. Die gesetzliche Konsequenz ist der Ausschluss vom Berufungsverfahren, ohne dass eine Rolle spielt, ob die Schöffin sich beim Auftreten von Zweifeln an der Beweislage ggf. von ihrer Auffassung aus dem erstinstanzlichen Verfahren lösen könnte.

Die Vorbefassung als Mitwirkung in *derselben* Instanz ist als gesetzlicher Ausschlussgrund in §§ 22, 23 StPO nicht geregelt, weshalb sie an der (allgemeinen) Besorgnis der Befangenheit nach § 24 StPO zu messen ist. Deren Maßstab ist die Unschuldsvermutung, nach der ein nicht mehr unvoreingenommener Richter oder Schöffe an der Entscheidung nicht beteiligt sein kann. Die deutsche Rechtsprechung schließt aus dem Fehlen der Vorbefassung in den zwingenden gesetzlichen Ausschlussgründen der §§ 22, 23 StPO, dass dieses auch auf die Befangenheit ausstrahlt. Die Argumentation kollidiert mit der Logik der Beziehung der Normen zueinander, wonach § 24 StPO als Generalklausel nicht auf lediglich außergewöhnliche, rechtsfremde Äußerungen reduziert werden kann.⁷

§§ 22, 23 StPO stellen allein die Frage, „ob“ ein in den Vorschriften vorgesehener Fall vorliegt. Wird sie bejaht, ist die Konsequenz der Ausschluss vom Verfahren. Das Kriterium der „Besorgnis der Befangenheit“ (§ 24 StPO) verlangt nach einer Einschätzung, „wie“ die Handlung oder Einstellung des betreffenden Richters im Hinblick auf seine Unbefangenheit zu würdigen ist.⁸ Die Relevanz dieses „wie“ für eine *Besorgnis* (!) der Befangenheit auf reine Willkür zu reduzieren, ist mit der Unschuldsvermutung nicht in Einklang zu bringen.

V. Schlussfolgerung

Auch die Vorbefassung ist danach zu bewerten, dass bereits der „böse Schein einer möglicherweise fehlenden Voreingenommenheit zu vermeiden“ ist.⁹ Diese Regeln sind auf Berufs- wie ehrenamtliche Richter in gleicher Weise anzuwenden. Welche Folgen die vom EGMR angesprochene Differenzierung auf die Praxis eines Ausschlusses wegen Besorgnis der Befangenheit haben kann, bleibt unklar. Der pauschalierende Maßstab, alle Richter besäßen nicht nur die berufliche Erfahrung, sondern auch die Persönlichkeit, sich von der Überzeugung der Vorbefassung zu lösen, wird in der Literatur mit einem Fragezeichen versehen. In der Anmerkung zur Rechtsprechung des EGMR und des BGH bezeichnen *Kudlich/Ohlig*¹⁰ dies als „idealistische Vorstellungen“; es sei nachvollziehbar, dass ein Angeklagter in dem zweiten Verfahren nicht so recht an die Unbefangenheit glauben mag. Ebenso wenig lassen sich pauschale Begründungen oder Erfahrungen dafür finden, ehrenamtliche Richter seien weniger als Berufsrichter in der Lage, eigene Vorurteile zu erkennen und zu verarbeiten. Voraussetzung ist bei Berufs- wie ehrenamtlichen Richtern, die geeigneten Personen mit diesen Eigenschaften zu finden.

Evtl. bietet sich für Schöffen eine gesonderte Regelung an, nach Vorbefassung nicht an Folgeverhandlungen zum gleichen Inhalt teilzunehmen. Die Vorteile wären mehrfach: Das Vertrauen der Verfahrensbeteiligten würde gestärkt, weil auf jeden Fall zwei Mitglieder des Gerichts auch „formal unbefangen“ sind. Ansehen und Bedeutung der Schöffen würden aufgewertet. Der Einsatz eines Ersatzschöffen ist mit weniger Aufwand für das Gericht verbunden als bei der Vertretung eines Berufsrichters. Als Nebeneffekt würden Schöffen von der Last langer Verfahren durch Verteilung auf mehrere Schultern entlastet. Vielleicht gibt der EGMR demnächst den Anlass zur Diskussion.

5 *Hans Kudlich/Mathis Ohlig*, Ob? Wie? Oder auch wie sehr? Besorgnis der Befangenheit wegen Vorbefassung, *Juristische Rundschau* 2023, S. 163, 169.

6 *Kudlich/Ohlig* (Fn. 5) unter Hinweis auf die gleiche Ansicht in BVerfGE 111, S. 307, 324.

7 *Morten Boe*, Befangenheit bei sachlicher Vorbefassung: eine überfällige Rekalibrierung?, *HRRS* 2022, S. 151-158, <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/archiv/22-04/index.php?sz=7> [Abruf: 1.10.2023].

8 *Kudlich/Ohlig* (Fn. 5), S. 164.

9 BVerfG, Beschluss vom 20.7.2021, Az.: 2 BvE 4/20, 5/20, Rn. 19, https://www.bverfg.de/e/es20210720_2bve000420.html [Abruf: 1.10.2023].

10 *Kudlich/Ohlig* (Fn. 5), S. 167 unter Bezug auf den BGH-Richter *Mosbacher*, *NStZ* 2022, S. 641, 647.

Reform des Sanktionenrechts

Von Hasso Lieber, Rechtsanwalt, PariJus gGmbH

Am 22.6.2023 hat der Bundestag das „Gesetz zur Überarbeitung des Sanktionenrechts – Ersatzfreiheitsstrafe, Strafzumessung, Auflagen und Weisungen sowie Unterbringung in einer Entziehungsanstalt“ beschlossen, das am 2.8.2023 verkündet¹ wurde und am 1.10.2023 in Kraft getreten ist. Das Gesetz betrifft eine Reihe von Sanktionen vor allem im Strafgesetzbuch. Die wichtigsten Neuerungen und ihre Auswirkungen hier im Überblick.

1. Ersatzfreiheitsstrafe

Die sog. Ersatzfreiheitsstrafe für nicht bezahlte Geldstrafen (§ 43 StGB) wird vom Umrechnungsmodus 1:1 (ein Tagessatz Geldstrafe zu einem Tag Freiheitsstrafe) auf den Modus 2:1 (zwei Tagessätze Geldstrafe gleich ein Tag Freiheitsstrafe) umgestellt. Mit anderen Worten: Die Ersatzfreiheitsstrafe wird halbiert.

Geldstrafe wird nach Anzahl und Höhe von Tagessätzen bemessen. Maßstab für die **Anzahl** (mindestens 5, höchstens 360 für eine Tat, 720 bei einer Gesamtgeldstrafe) ist die **Schuld** des Täters. Die **Höhe** entspricht einem Dreißigstel des einer Person im Monat zur Verfügung stehenden **Nettoeinkommens** (mindestens 1, höchstens 30.000 €); besondere Belastungen werden bei der Berechnung in Abzug gebracht (§ 40 StGB). *Kann* ein Verurteilter die Geldstrafe nicht zahlen, auch nicht in Raten, und ist eine Ableistung durch Sozialstunden nicht möglich, wird die Geldstrafe in Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt.

Die Ersatzfreiheitsstrafe trifft vor allem die Ärmsten und ohnehin Benachteiligten, die weder über Mittel zur Zahlung noch die Möglichkeit zu sozialer Arbeit verfügen. So berichtet die taz vom 15.3.2023 unter Berufung auf die Senatsverwaltung für Justiz in Berlin, dass 40 % der in Ersatzfreiheitsstrafe befindlichen Personen keinen festen Wohnsitz habe, ihre Arbeitslosenquote zwischen 60 und 85 % liege und viele massiv verschuldet, drogensüchtig oder psychisch krank sind.² Wegen einer geringfügigen Tat landen sie schneller „im Knast“ als jemand, der wegen einer schwereren Straftat eine Freiheitsstrafe zur Bewährung erhalten hat. Zudem erfolgen die Verurteilungen überwiegend im Strafbefehlsverfahren, bei dem der Richter den Beschuldigten nie sieht, weil diese meist keinen Einspruch einlegen – sei es aus Mangel an Initiative, Geld oder Wissen. Die Halbierung soll diese Folgen mildern, kann sie je-

doch nicht ganz beseitigen. Im Jahr kommen so ca. 56.000 Personen in eine JVA, was den Staat inzwischen über 200 Mio. €/Jahr kostet.³ Bestrebungen zur Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe konnten sich im Parlament nicht durchsetzen. § 40 Abs. 2 StGB wurde aber dahingehend ergänzt, „dass dem Täter mindestens das zum Leben unerlässliche Minimum seines Einkommens verbleibt“. Allerdings brauchen die Betroffenen noch etwas Geduld. Hinsichtlich der Ersatzfreiheitsstrafe ist das Inkrafttreten des Gesetzes am 16.8.2023 vom Bundestag auf den 1.2.2024 verschoben worden. Grund: Die Umstellung der Computersoftware in den Ländern dauert zu lange.

2. Strafzumessung

§ 46 regelt die Grundsätze der Strafzumessung und stellt in seinem Absatz 2 einige Kategorien von Motiven und Verhaltensweisen auf, die das Strafmaß beeinflussen, und erläutert diese durch Regelbeispiele. Die „mensenverachtenden“ Beweggründe und Ziele des Täters (rassistisch, fremdenfeindlich, antisemitisch) werden um „geschlechtsspezifische, gegen die sexuelle Orientierung gerichtete“ Motive erweitert. Begründung ist die in den letzten Jahren gestiegene Zahl von Gewalttaten gegen Frauen in der Partnerschaft sowie Hassreden im Internet gegen lesbische, schwule, bisexuelle, trans- und intergeschlechtliche Personen oder queere Menschen. Dennoch – so die Gesetzesbegründung – seien in der Rechtspraxis bei der Ahndung solcher Taten Defizite erkennbar. Der Strafrahmen wird nicht erhöht; die Rechtsprechung soll nur andere, gewichtigere rechtliche Maßstäbe bekommen. Hier wird künftig rechtstatsächlich zu beobachten sein, ob nicht durch die Hintertür Moralvorstellungen Einzug in das Strafrecht halten. Bewusste Handlungen gegen sozial benachteiligte Menschen (z. B. Obdachlose) finden in den „mensenverachtenden“ Regelbeispielen keine Erwähnung – vielleicht ist dieser Personenkreis nicht laut genug. Ein Gericht kann das Verhalten im Einzelfall zwar strafschärfend berücksichtigen; die Signalwirkung im Gesetz fehlt aber.

3. Auflagen und Weisungen bei Einstellung, Bewährung und Verwarnung

Der Gesetzentwurf weist in seiner Begründung darauf hin, dass Weisungen und Auflagen bei der Einstellung eines Ver-

1 BGBl I 2023, Nr. 203, <https://www.recht.bund.de/bgbl/1/2023/203/VO.html?nn=55638> [Abruf: 1.10.2023].

2 Marie Frank, Freifahrtschein aus dem Knast, taz vom 15.3.2023, <https://taz.de/Reform-der-Ersatzfreiheitsstrafe!/5918975/> [Abruf: 1.10.2023].

3 Zu den Zahlen vgl. Peggy Fiebig, Wie Geldstrafen zu Gefängnis führen können, Deutschlandfunk vom 12.10.2022, <https://www.deutschlandfunk.de/strafrecht-geldstrafe-gefaengnis-ersatzfreiheitsstrafe-100.html> [Abruf: 1.10.2023].

fahrens (§ 153a StPO), Strafaussetzung zur Bewährung (§ 56c Abs. 2 StGB) und der Verwarnung mit Strafvorbehalt (§ 59a Abs. 2 StGB) eine bedeutsame Rolle zur Resozialisierung des Täters spielen. Ziel der Maßnahmen ist, dass die verurteilte Person keine Straftat mehr begeht, weshalb ihre Lebensführung spezialpräventiv beeinflusst werden soll. Deshalb wurde bei allen drei Sanktionsarten die Möglichkeit der Weisung des Gerichts an den Verurteilten eingefügt, sich psychiatrisch, psycho- oder sozialtherapeutisch betreuen und behandeln zu lassen (sog. Therapieweisung). Für die Verwarnung mit Strafvorbehalt wird zusätzlich die Möglichkeit einer Anweisung zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen (Arbeitsauflage) geschaffen. Allerdings bedarf es dafür auch der Ausweitung praktischer Möglichkeiten zur Erfüllung der Auflage.

4. Maßregelvollzug

Die Suchtkliniken beklagen ihre Überlastung, weil drogen- oder alkoholabhängige Täter zu oft sofort untergebracht würden, anstatt suchtbekämpfende Maßnahmen im Vollzug zu etablieren. Die Zahl der in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) Unterbrachten ist in den letzten 25 Jahren um mehr als das Zwölfwache gestiegen (von 373 Personen in 1995 auf 4.677 in 2020).⁴ Das Gesetz fasst die Voraussetzungen für die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt enger und passt die Anrechnungsmodalitäten für eine mögliche Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung an.

4 Abschlussbericht der Bund-Länder Arbeitsgruppe zur Prüfung des Novellierungsbedarfs zum Recht zur Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nach § 64 StGB vom 13.1.2022.

Verfassungstreue ehrenamtlicher Richter

Von Hasso Lieber, Rechtsanwalt, PariJus gGmbH

Nach §§ 44a und b DRiG „soll“ eine Person nicht zum ehrenamtlichen Richter berufen werden, wenn sie „gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder der Rechtsstaatlichkeit verstoßen hat“ oder wegen früherer Stasi-Tätigkeit nicht zum ehrenamtlichen Richter geeignet ist. Die Norm soll nunmehr erweitert werden, dass auch nicht berufen werden darf, „wer keine Gewähr dafür bietet, dass er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt“.¹ Damit wird – ausdrücklich – ein *zwingender* Ausschlussgrund vom Amt für Bewerber bei Zweifeln am Bestehen der Verfassungstreue geschaffen (sog. „Muss-Regelung“), womit über die jetzige „Soll“-vorschrift in § 44a Abs. 1 DRiG hinausgegangen wird.

Werden die Gründe für die Verfassungsfeindlichkeit erst nach Amtsübernahme bekannt, wird das Abberufungsverfahren nach § 44b DRiG eingeleitet. Eine *zwingende* Abberufung soll jetzt auch dann erfolgen, wenn die Voraussetzungen des neuen § 44a Abs. 1 DRiG (Verletzung der Pflicht zur Verfassungstreue) erst nach der Berufung eintreten, d. h. wenn der bei der Wahl noch „unauffällige“ (künftige) ehrenamtliche Richter erst während der Amtszeit Anlass zu Zweifeln an der Verfassungstreue gibt. Das Wort „nachträglich“ soll durch die Wörter „wann immer diese eingetreten sind“ ersetzt werden. Das ist in Fortsetzung des § 44a DRiG konsequent und den Schöffen nicht unbekannt, weil § 52 Abs. 1 Nr. 1 GVG – sprachlich verständlicher – formuliert, dass ein Schöffe von der Schöffensliste zu streichen ist, wenn „seine Unfähigkeit zum Amt eines Schöffen eintritt oder bekannt wird“.

1 Entwurf eines Sechsten Gesetzes zur Änderung des Deutschen Richtergesetzes, BR-Drs. 371/23, Permalink zum Gesetzgebungsvorgang: <https://dip.bundestag.de/vorgang/sechstes-gesetz-zur-%C3%A4nderung-des-deutschen-richtergesetzes/302756>.

Dass Verfassungsfeinde (ob haupt-, neben- oder ehrenamtlich) am Richtertisch keinen Platz haben, ist die pure Selbstverständlichkeit und – wie das BVerfG festgestellt hat – auch geltendes Recht. Nach Art. 20 Abs. 3 GG ist die Rechtsprechung an Recht und Gesetz gebunden. Nicht nur die Urteile müssen verfassungskonform sein, sondern auch die Urteilenden. Infolgedessen leisten alle an der Rechtsprechung Beteiligten den Amtseid auf das Grundgesetz und ggf. die Landesverfassung. Das Gesetz modifiziert zwar die Rechtslage. Die bestehende Möglichkeit, eine extremistische Person nicht zu wählen, wurde in einen Ausschlussgrund geändert. Bei der Schöffenwahl ist jeder Kommunalvertreter bei der Aufstellung der Vorschlagsliste frei in seiner Entscheidung und nicht gezwungen, bestimmte Personen, Gruppen, Fraktionen o. ä. zu berücksichtigen, sodass ein des Extremismus Verdächtiger einfach nicht gewählt wird. Kann man einen solchen nicht identifizieren, nutzt der beste Ausschlussgrund nichts. Schwierig ist die Identifizierung alltäglich faschistoid denkender Personen, die nach früheren Untersuchungen einen festen Stamm von ca. 15 % in der Bevölkerung ausmachen.

Konsequenz des Gesetzesvorschlags? Die Wahl eines Schöffen mit verfassungsfeindlicher Gesinnung ist fehlerhaft; das Urteil, an dem er mitgewirkt hat, kann mit der Revision gerügt werden. Beim Verstoß gegen eine „Soll“-vorschrift ist lediglich das Gesetz nicht richtig angewandt worden (§ 337 StPO), sodass die darauf gestützte Revision nur begründet ist, wenn das Urteil auf diesem Fehler *beruht*. Ein entgegen der zwingenden „Muss“-Regel gewählter Schöffe ist vom Amt „kraft Gesetzes“ ausgeschlossen, sodass seine Mitwirkung gegen das Prinzip des gesetzlichen Richters verstößt (absoluter Revisionsgrund nach § 338 Nr. 2 StPO). Das Urteil wird auf die Revision hin aufgehoben, auch wenn es ansonsten richtig sein mag. Ein letzter Triumph für den Verfassungsfeind.

I. Strafgerichtsbarkeit

BGH:

Mitteilung über Verständigungsgespräche

Die Mitteilungspflicht des Vorsitzenden über die Erörterung einer Verständigung außerhalb der Hauptverhandlung (§ 243 Abs. 4 Satz 1 StPO) hat den Zweck, einem Angeklagten, der an dem Verständigungsgespräch nicht teilgenommen hat, durch umfassende Unterrichtung seitens des Gerichts zu ermöglichen, eine sachgerechte *autonome* Entscheidung über sein Verteidigungsverhalten zu treffen. Zum anderen sollen Transparenz und Dokumentation zum Schutz des Angeklagten eine effektive Kontrolle des Verständigungsgeschehens durch Öffentlichkeit, Staatsanwaltschaft und Rechtsmittelgericht ermöglichen. (Leitsatz d. Red.)

BGH, Beschluss vom 12.1.2022 – 4 StR 209/21

Sachverhalt: Vor Beginn der Hauptverhandlung kam es außerhalb des Sitzungssaals zu einem Gespräch, an dem Berufsrichter und Schöffen, der Vertreter der Staatsanwaltschaft und der Verteidiger, nicht aber der Angeklagte teilnahmen. Der Vorsitzende stellte für den Fall eines Geständnisses eine Gesamtfreiheitsstrafe im Bereich von zwei Jahren in Aussicht. Die Staatsanwaltschaft hielt die Strafe für zu gering und erwähnte ein mögliches Rechtsmittel. Der Verteidiger wollte den Vorschlag mit dem Angeklagten besprechen. Nach Beginn der Hauptverhandlung teilte der Vorsitzende lediglich mit, dass ein Rechtsgespräch geführt und eine Verständigung nicht getroffen worden sei. Der Angeklagte bestritt die mit der Anklage vorgeworfenen Taten.

Rechtliche Würdigung: Die Mitteilung nur der Gesprächsführung als solcher und des Ausbleibens einer Verständigung, nicht aber des wesentlichen Inhalts des Gesprächs, genügt nicht der **Pflicht zur Information** über die Erörterung einer Verständigung außerhalb der Hauptverhandlung (§ 243 Abs. 4 Satz 1 StPO). Die Pflicht gilt auch nach erfolglosen Gesprächen. Sie soll gewährleisten, dass Erörterungen über eine Verständigung stets in öffentlicher Hauptverhandlung zur Sprache kommen, sodass für informelle, unkontrollierbare Umgehungen der strafprozessualen Grundsätze kein Raum bleibt. Es kann nach Auffassung des Senats nicht ausgeschlossen werden, dass das Urteil auf diesem Verfahrensverstoß beruht. Ein Angeklagter, der an dem Gespräch nicht teilgenommen hat, soll durch umfassende Unterrichtung über dessen Inhalt *durch das Gericht* in die Lage versetzt werden, eine sachgerechte

autonome Entscheidung über sein Verteidigungsverhalten zu treffen. Zudem sollen die Transparenz- und Dokumentationspflichten zum Schutz des Angeklagten eine effektive Kontrolle des Verständigungsgeschehens durch die Öffentlichkeit, die Staatsanwaltschaft und das Rechtsmittelgericht ermöglichen. Der Senat schloss nicht aus, dass eine dem Gesetz entsprechende Unterrichtung des Angeklagten über den wesentlichen Inhalt des Verständigungsgesprächs zu einer anderen, ggf. geständigen Einlassung des Angeklagten geführt hätte, das Urteil also auf diesem Fehler beruht.

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=126342&pos=0&anz=1>

[Abruf: 1.10.2023]

BGH:

Anforderungen an das Selbstleseverfahren

Zweck des Selbstleseverfahrens ist nicht, ohne vorherige Bewertung der Bedeutung für die Beweisführung große Teile der Akten in die Hauptverhandlung einzuführen und so zur potenziellen Grundlage des Urteils zu machen. Die im Wege des Selbstleseverfahrens in die Beweiserhebung einzuführenden Urkunden sind sorgfältig zusammenzustellen und bereits zum Zeitpunkt der Anordnung des Selbstleseverfahrens auf ihre (mögliche) Erheblichkeit wie ihre Lesbarkeit bzw. Verlesbarkeit zu prüfen. (Leitsatz d. Red.)

BGH, Beschluss vom 8.2.2022 – 5 StR 243/21

Sachverhalt: Der Vorsitzende ordnete im Verfahren wegen mehrerer Insolvenzdelikte am 3.7.2019 ein Selbstleseverfahren im Umfang von ca. 9.000 Seiten an, bei denen es sich um einen Großteil der gesamten Fallakten einschließlich der Angaben von Zeugen und Beschuldigten handelte. Die Anordnung wurde wie folgt konkretisiert: „Soweit (...) Urkunden aufgeführt sind, die in fremder Sprache abgefasst sind, sind nur die mit Namen, Zahlen und Einzelbuchstaben dargestellten und nicht sprachspezifischen Angaben Gegenstand des Selbstleseverfahrens. Schriftliche Erklärungen im Sinne des § 250 StPO sind insoweit Gegenstand der Selbstleseanordnung, als dies durch § 256 Abs. 1 Nr. 1, 5 StPO gestattet wird oder als es sich um einfache Auskünfte von Mitarbeitern über den Inhalt von Buchungs- und Abrechnungsunterlagen oder vergleichbare Unterlagen handelt. Soweit Vermerke über Befragungen oder Angaben Dritter (z. B. in Durchsuchungs- oder sonstigen

Ermittlungsberichten) in Urkunden enthalten sind, sind diese nicht Gegenstand der Selbstlesung.“ Am 8.1.2020 – also ein halbes Jahr später – erklärten alle Mitglieder der Strafkammer, „vom Inhalt aller in (den) Urkundenlisten genannten Urkunden durch Lesen Kenntnis genommen“ zu haben. Die Angeklagten rügen mit der Revision die Verletzung des § 249 Abs. 2 StPO. Der BGH erachtet die Verfahrensrüge für begründet.

Rechtliche Würdigung: Mit der Bezeichnung der Urkunden sollen die Verfahrensbeteiligten erkennen können, welcher außerhalb der Hauptverhandlung gewonnene Beweisstoff der Überzeugungsbildung des Gerichts zugrunde gelegt werden kann. Dieser Anforderung hält die Selbstleseanordnung nicht stand. Die abstrakte Einschränkung des Selbstleseumfangs durch rechtliche („durch § 256 Abs. 1 Nr. 1, 5 StPO gestattet“) und tatsächliche Kriterien („nicht sprachspezifischen Angaben“) konnte die zum Beweis eingeführten Urkunden(teile) nicht eindeutig identifizieren und individualisieren. Es handelte sich nicht um eine – zulässige – zusammenfassende und pauschale Benennung der zu verlesenden Schriftstücke; vielmehr war den Mitgliedern des Spruchkörpers einschließlich der Schöffen wie den Verfahrensbeteiligten für die Ermittlung des Umfangs der Selbstlesung eine eigene rechtliche Einordnung unter die Verlesungsvorschriften der StPO überantwortet. Ein solches Vorgehen war fehlerhaft, weil das Ergebnis der Einordnung unklar blieb. Es ist nicht ausgeschlossen, dass Mitglieder des Gerichts Urkunden(teile) in unterschiedlichem Umfang zum Gegenstand der Selbstlesung und damit zur Urteilsgrundlage gemacht haben. Insbesondere konnten bei den Verfahrensbeteiligten Zweifel über Gegenstand und Umfang der Beweisverwendung entstehen, sodass die Selbstleseanordnung ihre Wirkung verfehlt hat. Aus der Anordnung des Selbstleseverfahrens, die den gesamten Inhalt der übergebenen Akten umfasste, konnte nicht geschlossen werden, dass Berufsrichter und Schöffen zum Abschluss des Selbstleseverfahrens ohne Einschränkung erklärt haben, den Wortlaut *aller* aufgeführten Urkunden zur Kenntnis genommen zu haben. Die Feststellung zum Abschluss des Selbstleseverfahrens muss dem Inhalt seiner Anordnung entsprechen.

Anmerkung: Die Begründung lässt über die mangelnde Präzision der beweis erheblichen Dokumente hinaus Zweifel erkennen, ob alle Mitglieder des Gerichts die 9.000 Blatt bzw. die beweis erheblichen Teile davon tatsächlich und vollständig gelesen haben. Das gilt insbesondere für die Schöffen. Die Versicherung, die gesamten zur Verfügung gestellten Akten vollständig gelesen zu haben, ist mehr als bewundernswert. Zwischen dem 3. Juli und dem 8. Januar des Folgejahres liegen 188 Tage. Das bedeutet, dass die Schöffen, die – anders als Berufsrichter, Staatsanwalt und Verteidiger – zuvor keine Aktenkenntnis hatten, in dieser Zeit täglich – werktags, an

Wochenenden und Feiertagen – etwa 48 Seiten gelesen haben mussten. Mit dem bloßen Lesen war es aber nicht getan. Bei jedem Blatt war angesichts der unspezifischen Konkretisierung im Anordnungsbeschluss zu überlegen, ob – und wie weit – der jeweilige Inhalt für die Beweisführung erheblich war und in welcher Weise das Gelesene für eine bestimmte angeklagte Tat be- oder entlastend zu werten sei. Ein Indiz für den tatsächlichen Leseumfang wäre, wie viele Stunden die Schöffen als Entschädigung für den Zeitaufwand geltend gemacht haben. Bei nur durchschnittlich 3 Min./Blatt ergeben sich 450 Stunden. Hat die Anweisungsstelle jedem Schöffen über 3.000 € erstattet? Zudem muss man – die Berufstätigkeit der Schöffen unterstellt – die Einsatzbereitschaft loben, nach einem vollständigen Arbeitstag noch dieselbe gedankliche Leistung zu vollbringen, die Berufsjuristen in ihrer Arbeitszeit erledigen konnten. Die Zweifel des BGH sind nachvollziehbar. Interessant wäre eine Erklärung der Schöffen, wie sie diese Inanspruchnahme außerhalb der Hauptverhandlung bewältigt haben. (hl)

Link zum Volltext der Entscheidung:

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=8101f3621e604db4958cc6ba5e239210&nr=127828&pos=1&anz=2>
[Abruf: 1.10.2023]

BGH: **Keine Befangenheit durch Vorbefassung**

Die (weitere) Mitwirkung eines Schöffen, der im Verfahren bereits an einem Urteil über dieselbe Tat gegen andere Angeklagte beteiligt war (sog. Vorbefassung), ist grundsätzlich unbedenklich und in der Regel nicht geeignet, die Besorgnis der Befangenheit zu begründen, wenn nicht besondere Umstände hinzukommen, die diese Besorgnis rechtfertigen. Das gilt auch, wenn das Verfahren gegen einzelne Angeklagte – etwa zur Verfahrensbeschleunigung – abgetrennt wird und in dem abgetrennten Verfahren ein Urteil mit Feststellungen ergangen ist, zu denen sich das Gericht gegen die später noch zu verhandelnden Angeklagten ebenfalls noch eine Überzeugung bilden muss. (Leitsatz d. Red.)

BGH, Beschluss vom 18.5.2022 – 3 StR 181/21

Anmerkung: Siehe Besprechung von *Lieber*, Befangenheit von Schöffen durch Vorbefassung?, in *dieser Ausgabe*, S. 67.

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=6e52c6e9d0646aa0654fb3fba47b3dc9&nr=131159&pos=0&anz=1>
[Abruf: 1.10.2023]

BGH:

Verständigung im Strafverfahren – Besprechung mit den Schöffen

Die Pflicht zur Mitteilung, ob vor der Hauptverhandlung Erörterungen über den Stand des Verfahrens mit der Möglichkeit einer Verständigung (§ 257c StPO) und ggf. des wesentlichen Inhalts stattgefunden haben, bezieht sich auf Gespräche zwischen dem Gericht und den Verfahrensbeteiligten, nicht auf Aussprachen innerhalb des Spruchkörpers. Eine gesonderte Mitteilung über eine etwaige Besprechung mit den Schöffen hinsichtlich eines Verständigungsvorschlags ist nicht erforderlich. (Leitsatz d. Red.)

BGH, Beschluss vom 21.6.2022 – 5 StR 38/22

Sachverhalt: Vor der Hauptverhandlung fragte der Verteidiger, ob eine Verständigung (Bewährungsstrafe) in Betracht komme. Nach Rücksprache mit der Staatsanwaltschaft gab der Vorsitzende zu den Akten, dass für den Fall eines Geständnisses eine Gesamtfreiheitsstrafe zwischen zwei Jahren neun Monaten und drei Jahren drei Monaten in Betracht komme. Der genaue Vorschlag stehe unter dem Vorbehalt der Beratung mit den Schöffen. Vermerke und Stellungnahme der Staatsanwaltschaft wurden in der Hauptverhandlung verlesen. Die Verteidigung erklärte daraufhin, dass sie kein Interesse an einem Verständigungsvorschlag habe. Die Revision des Angeklagten bemängelt u. a., dass über die Beratung mit den Schöffen nichts bekannt gegeben worden sei.

Rechtliche Würdigung: Die Rüge zeigt nach Auffassung des BGH keinen Rechtsfehler auf. Die nach § 243 Abs. 4 StPO erforderlichen Mitteilungen seien erfolgt. Für die Mitteilung über eine Besprechung mit den Schöffen bestehe schon deshalb kein Anlass, weil sich die Norm auf Erörterungen zwischen „dem Gericht“ und den Verfahrensbeteiligten beziehe, nicht auf Aussprachen innerhalb des Spruchkörpers.

Anmerkung: Die Revision konnte mit der Rüge schon deshalb keinen Erfolg haben, weil sie auf Auskünfte zielt, die dem Beratungsgeheimnis unterliegen (§ 43 DRiG gilt nach § 45 DRiG auch für ehrenamtliche Richter). Das Gericht tritt nach außen einheitlich zu dem in der Abstimmung erzielten Ergebnis auf. Allerdings wirft der Fall losgelöst von den konkreten Umständen dieses Verfahrens die Frage auf, ob das Beratungsgeheimnis – jedenfalls in dieser Form – noch zeitgemäß ist. Gerade weil die Verständigung dem deutschen Strafverfahren fremd ist, ist für die Verteidigung das Wissen von Bedeutung, wie (vor allem ob) die Diskussion in dem Spruchkörper stattgefunden hat. Viele Schöffen klagen darüber, an den Gesprächen

zur Verständigung nicht beteiligt worden zu sein. Die Rechtspolitik hat sich der Frage noch nicht hinreichend angenommen, inwieweit bei Übernahme von Verfahrenselementen, die grundlegende Prinzipien des Strafprozesses aus Gründen der Verfahrensökonomie verändern, diese in ihrer Substanz durch größere Transparenz gesichert werden müssen. Zur Verständigung liegen mit der Studie von *Iberl/Kinzig** inzwischen wissenschaftlich gesicherte (und wenig erfreuliche) Erkenntnisse vor; ob z. B. das Selbstleerverfahren, das den Grundsatz der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit einschränkt, die Mitwirkung der Schöffen fördert oder doch eher beeinträchtigt, ist bislang nicht erforscht. (hl)

* Die Rolle der Schöffen bei Absprachen im Strafprozess, 2023, <https://dx.doi.org/10.5771/9783748942634>, vgl. Rezension in dieser Ausgabe, S. 87.

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=9e7a997887f3a6ed2be73df48b68bcd6&nr=130544&pos=0&anz=1>

[Abruf: 1.10.2023]

BGH:

Zeitpunkt des Eintritts einer Ergänzungsschöffin

1. Bei der Entscheidung über die Heranziehung eines Ergänzungsschöffen sind verschiedene, ggf. widerstreitende Gesichtspunkte abzuwägen, etwa die Garantie des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) gegen den Beschleunigungsgrundsatz (Art. 6 Abs. 1 Satz 1, Art. 5 Abs. 3 EMRK) und die Konzentrationsmaxime (§§ 228, 229 StPO).

2. Die Regelung für die Hemmung der Unterbrechungsfrist bei Erkrankung eines Schöffen (§ 229 Abs. 3 Satz 1 StPO) gebietet im Hinblick auf das Prinzip des gesetzlichen Richters, die Feststellung seiner Verhinderung zurückzustellen und abzuwarten, ob die Hauptverhandlung unter Mitwirkung des Erkrankten fristgerecht fortgesetzt werden kann.

3. Bereits vor Ablauf der Hemmungsfrist kann über die Verhinderung des Schöffen und den Eintritt eines Ergänzungsschöffen entschieden werden, wenn das Gebot besonderer Beschleunigung in U-Haft-Sachen als vorrangige Prozessmaxime beeinträchtigt wäre. (Leitsätze d. Red.)

BGH, Beschluss vom 7.3.2023 – 3 StR 397/22

Sachverhalt: Die vom LG u. a. wegen Raubes verurteilten Angeklagten machen mit der Besetzungsrüge geltend, die Vorsitzende habe zu Unrecht die Verhinderung einer ursprünglich zur Entscheidung berufenen Schöffin festgestellt.

Die Hauptverhandlung fand vom 3.6. bis 10.9.2021 bereits an 15 Verhandlungstagen statt. Am 16.9. teilte der Ehemann der Schöffin mit, dass sie als Notfall in eine Klinik gekommen sei. Der Termin am 16.9. wurde aufgehoben. Die Vorsitzende verfügte am 21.9., dass anstelle der Schöffin, die aus gesundheitlichen Gründen verhindert sei, die Ergänzungsschöffin eintrete. Eine AUB und ein Attest wiesen aus, dass die Schöffin zum dritten Mal wegen dieser Symptome notfallmäßig behandelt, eine Ursache bislang nicht festgestellt worden sei. Sie sei mindestens bis zum 1.10. an einer Teilnahme an der Hauptverhandlung gehindert, sodass vier Verhandlungstermine mit mehr als 20 Zeugen betroffen seien. Es sei nicht sicher, ob die Schöffin an den Folgeterminen teilnehmen könne. Da sich vier Angeklagte in Haft befänden und noch eine Vielzahl von Verhandlungstagen zu erwarten sei, sei die Verhandlung mit der Ergänzungsschöffin fortzusetzen.

Rechtliche Würdigung:

a) Ein Ergänzungsschöffe tritt in das Gericht ein, wenn ein amtierender Schöffe an der weiteren Mitwirkung verhindert ist (§ 192 Abs. 2 und 3 GVG). Die Verhinderung stellt der Vorsitzende nach seinem Ermessen fest. Er kann die Hauptverhandlung unterbrechen und abwarten, ob sie später mit dem vorübergehend verhinderten Schöffen fortgeführt oder sofort unter Mitwirkung des Ergänzungsschöffen fortgesetzt werden kann.

b) Bei der Entscheidung sind verschiedene, ggf. widerstreitende Punkte zu berücksichtigen, insbesondere wenn ein Schöffe während der Hauptverhandlung erkrankt und nicht zum Fortsetzungstermin erscheinen kann. Einerseits gebietet das Prinzip des gesetzlichen Richters, die Hauptverhandlung zu unterbrechen und abzuwarten, ob sie fristgemäß mit dem erkrankten Schöffen fortgesetzt werden kann. Es soll derjenige an der Urteilsfindung mitwirken, der nach allgemeinen Regeln von vornherein dafür zuständig war. Die Beschleunigungs- und Konzentrationsmaxime kann aber erforderlich machen, die Verhinderung möglichst bald festzustellen, um die Verhandlung ohne Zeitverzug fortzusetzen.

c) Die Grundsätze sind durch die Hemmungsregel des § 229 Abs. 3 Satz 1 StPO eingeschränkt. Danach ist mit Blick auf den gesetzlichen Richter geboten abzuwarten, ob die Verhandlung mit dem erkrankten Schöffen fortgesetzt werden kann. Solange die Fristen gehemmt sind, ist für eine Ermessensentscheidung kein Raum; der Eintritt des Ergänzungsschöffen kommt erst in Betracht, wenn der erkrankte Schöffe nach Ablauf der maximalen Fristenhemmung zum ersten notwendigen Fortsetzungstermin nicht erscheinen kann. Anderes kann ausnahmsweise gelten, wenn feststeht, dass eine Fortsetzung mit dem erkrankten Schöffen auch nach Ablauf der maximalen Fristenhemmung nicht möglich sein wird, oder wenn andere vorrangige Prozessmaximen beeinträchtigt würden.

d) Vorliegend durfte die Vorsitzende bereits vor Ablauf der Hemmungsfrist über die Verhinderung der Schöffin und den Eintritt der Ergänzungsschöffin entscheiden, da sonst das Gebot besonderer Beschleunigung in Untersuchungshaft-sachen – eine vorrangige Prozessmaxime – beeinträchtigt worden wäre. Zwei Angeklagte befanden sich seit Dezember 2020 in U-Haft, vier Termine mit über 20 Zeugen bis zum 1.10.2021 drohten auszufallen und zahlreiche Verhandlungstermine standen noch an, sodass dem Beschleunigungsgebot vorrangige Bedeutung zukommt. Eine dauerhafte Teilnahme der gesundheitlich angeschlagenen Schöffin war zudem nicht sicher.

Anmerkung: Der Gesetzgeber misst dem Prinzip des gesetzlichen Richters große Bedeutung zu, wonach sich der für eine Sache zuständige Spruchkörper im Voraus eindeutig aus allgemeinen Regeln ergeben muss – bei Berufsrichtern durch den Geschäftsverteilungsplan, bei Schöffen durch Auslosung auf die Verhandlungstermine bzw. in die Reihenfolge der Ersatzschöffenliste. Die Zusammensetzung darf nur unter gesetzlich bestimmten Voraussetzungen geändert werden. Eine dieser Änderungen ist der Einsatz von Ergänzungsschöffen, die von Beginn an der Hauptverhandlung (in zweiter Reihe) teilnehmen müssen. Deren Einsatz ist wiederum an strenge Regeln gebunden. Der Hauptschöffe muss an der weiteren Teilnahme „verhindert“ sein. Verhindert ist ein Schöffe, wenn er dauerhaft (z. B. bei Ausschluss wegen der Besorgnis einer Befangenheit) oder für längere Zeit, als eine Hauptverhandlung unterbrochen werden darf, an dieser nicht teilnehmen kann. Eine Verhandlung darf höchstens für drei Wochen oder – wenn sie bereits an mehr als zehn Tagen stattgefunden hat – für einen Monat unterbrochen werden. Beruht die Verhinderung auf einer Erkrankung, ist die Unterbrechungsfrist erst einmal bis zu zwei Monaten gehemmt und dauert nach Ablauf noch mindestens 10 Tage. Diese Zeit muss der Vorsitzende abwarten, bevor er die Verhinderung feststellt. Ausnahmsweise kann er sie früher feststellen, wenn sicher ist, dass (wie vorliegend) mit der gesundheitlichen Wiederherstellung nach Ablauf von Hemmungs- und Unterbrechungsfrist nicht zu rechnen ist. Dies ist aber wiederum nur zulässig, wenn ein anderes Prinzip vorrangig ist. Die U-Haft eines Angeklagten mahnt zur beschleunigt durchzuführenden Verhandlung. Deshalb war der Eintritt der Ergänzungsschöffin nicht nur vertretbar, sondern geboten. (hl)

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=34df52e7f240dd13d9d92363efeba341&nr=133442&pos=0&anz=1>
[Abruf: 1.10.2023]

OLG Brandenburg: Ordnungsgeld gegen Schöffen

1. Obliegenheiten, denen sich der Schöffe „in anderer Weise“ entzieht, können nur Mitwirkungspflichten sein, die gewährleisten sollen, dass das Gericht in ordnungsgemäßer Besetzung als gesetzlicher Richter nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verhandelt und entscheidet.

2. Eine Entscheidung über die Auferlegung der Kosten nach § 56 Abs. 1 GVG ist spätestens dann zu erlassen, wenn die Hauptsache zur Entscheidung reif ist.

OLG Brandenburg, Beschluss vom 6.3.2023 – 1 Ws 111/22

Sachverhalt: Die Ladung der Schöffin zur Hauptverhandlung am 28.9.2021 kam mit dem Vermerk „Empfänger verzogen“ zurück. Sie war im April 2021 in ein anderes Bundesland verzogen, hatte jedoch versäumt, das LG zu informieren. Da sie telefonisch informiert werden konnte, erschien sie zur Verhandlung. Am Folgetag teilte sie telefonisch mit, dass sie nun in W. wohne und vergessen habe, ihren Umzug mitzuteilen. Die Kammer setzte deshalb die Hauptverhandlung aus und begann erneut unter Mitwirkung anderer Schöffen.

Am 13.10.2021 wurde die Schöffin von der Schöffenliste gestrichen. Am 5.4.2022 forderte sie das Formular zur Entschädigung für ihre Teilnahme am 28.9.2021 an. Auf den Vorgang wieder aufmerksam gemacht, setzte die Kammer am 5.7.2022 ein Ordnungsgeld in Höhe von 100,- € gegen die Schöffin fest und legte ihr die durch die Verhandlung vom 28.9.2021 entstandenen Mehrkosten des Verfahrens auf. Dagegen wandte sich die Schöffin mit der Beschwerde vom 12.7.2022. Der Umzug in ein anderes Bundesland sei für sie unerwartet gewesen. Der ursprüngliche Umzug innerhalb des LG-Bezirks sei gescheitert, da der Mietvertrag nicht zustande kam. Die Mitteilung an das LG sei vergessen worden, weil sie 2021 in nur einer Verhandlung eingesetzt war. Zudem habe sie in Folge einer Covid-Impfung 12 Wochen an erheblichen gesundheitlichen Einschränkungen gelitten, was mit einem Arztbrief bestätigt wurde. In Verbindung mit dem Stress des Umzugs habe sie vergessen, dem LG den Umzug mitzuteilen. Das LG hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem OLG zur Entscheidung vorgelegt.

Rechtliche Würdigung: Das Rechtsmittel hat Erfolg; die Auferlegung des Ordnungsgeldes und der Mehrkosten hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. § 56 Abs. 1 Satz 1 GVG beinhaltet, dass gegen Schöffen, die sich ohne genügende Entschuldigung zu den Sitzungen nicht (rechtzeitig) einfinden oder sich ihren Obliegenheiten *in anderer Weise entziehen*, ein Ordnungsgeld festgesetzt wird. Zugleich werden die verursachten Kosten auferlegt. Ein Ermessen hinsichtlich der Rechtsfolgen räumt die Bestimmung nicht ein; liegen die Voraussetzungen vor, sind die Folgen zwingend auszusprechen.

Welche „sonstigen Obliegenheiten“ von dieser Vorschrift umfasst sind, ist nicht näher geregelt. Aus dem Oberbegriff des *nicht rechtzeitigen Einfindens* zu den Sitzungen wird deutlich, dass § 56 Abs. 1 GVG ausschließlich der Sicherung der Hauptverhandlung dient. Obliegenheiten, derer sich der Schöffe *in anderer Weise* entzieht, können deshalb nur *Mitwirkungspflichten* sein, die gewährleisten sollen, dass das Gericht in ordnungsgemäßer Besetzung (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) verhandelt und entscheidet; maßgeblich ist mithin, ob eine Obliegenheitsverletzung zu einer Unterbrechung oder Aussetzung der Hauptverhandlung geführt hat. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sind das Ordnungsgeld und die Auferlegung der Kosten nicht zu rechtfertigen.

(1) Das Unterlassen der Anzeige des Wohnungswechsels führte weder zur Unterbrechung noch Aussetzung der Hauptverhandlung am 28.9.2021. Zwar war die Terminladung nicht zustellbar, aber die Schöffin konnte rechtzeitig informiert werden, sodass die Hauptverhandlung an diesem Tag durchgeführt werden konnte.

(2) Anhaltspunkte dafür, dass die Schöffin an den Fortsetzungsterminen nicht hätte teilnehmen wollen, sind nicht ersichtlich. Die Aussetzung am 1.10.2021 war nicht erforderlich. Eine Besetzungsrüge (§ 338 Nr. 1 StPO) kann nicht auf die Streichung gestützt werden, wenn es sich nicht um eine Entziehung des gesetzlichen Richters handelt. Eine „Entziehung“ liegt bei einer auf bloßem Verfahrensirrturn (fehlende Kenntnis vom Wohnungswechsel) beruhenden gesetzwidrigen Besetzung nicht vor; sie setzt eine (objektiv willkürliche) Maßnahme voraus, die auf unsachlichen, sich von den gesetzlichen Maßstäben völlig entfernenden Erwägungen beruht und unter keinen Umständen mehr vertretbar erscheint. Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben.

(3) Die Auferlegung der Verfahrenskosten acht Monate nach Urteilsverkündung und über drei Monate nach eingetretener Rechtskraft hätte nicht mehr ergehen dürfen. Zwar sagt § 56 GVG nichts darüber, wann eine Entscheidung nach Abs. 1 spätestens zu treffen ist. Ähnlich wie beim Ausbleiben von Zeugen (§ 51 StPO) ist die Entscheidung gegen die Schöffin spätestens zu erlassen, wenn die Hauptsache zur Entscheidung reif ist. Dann ist auch über die Kosten des Verfahrens zu befinden, sodass Klarheit herrschen muss, welche Kosten von dem Angeklagten im Fall seiner Verurteilung zu tragen sind.

Anmerkung: Nach § 77 Abs. 3 Satz 2 GVG ist ein Schöffe, der aus dem LG-Bezirk verzieht, von der Schöffenliste zu streichen. Das ist hier mangels Kenntnis von dem Umzug unterblieben. Die Schöffin war aber zu diesem Termin ordnungsgemäß ausgelost, geladen und erschienen. Dem Vorsitzenden fehlte die Kenntnis von dem Streichungsgrund. Deshalb hätte die „falsche“ Schöffin nur irrtümlich am Beginn des Verfahrens teilge-

nommen und konnte weiter teilnehmen, ohne dass daraus ein Revisionsgrund entstanden wäre. Die Schöffin hat sich keiner *Obliegenheit in anderer Weise* entzogen, weil die Kammer nicht aussetzen (= abbrechen) musste, sondern mit der Schöffin hätte weiterverhandeln können. Die Auferlegung eines Ordnungsgeldes hat zwingend zur Folge, dass ein säumiger (!) Schöffe auch die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten zu tragen hat. Ursache für die Neuansetzung des Verfahrens war aber keine Säumnis der Schöffin, sondern die falsche Einschätzung der Rechtslage durch den Vorsitzenden der Strafkammer. (h/)

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://gerichtsentscheidungen.brandenburg.de/gerichtsentscheidung/21676>

[Abruf: 1.10.2023]

OLG Hamm: Befreiung von Hauptverhandlung

Ob einem Schöffen eine Dienstleistung zugemutet werden kann, bestimmt sich nach den Umständen des Einzelfalls. Dabei ist ein strenger Maßstab anzulegen. Bereits gebuchter Erholungsurlaub eines Schöffen stellt in der Regel einen Umstand dar, der zur Unzumutbarkeit der Dienstleistung führt. (Leitsatz d. Red.)

OLG Hamm, Beschluss vom 12.5.2022 – 5 Ws 114/22

Sachverhalt: Der Vorsitzende des Schwurgerichts hatte den Termin für die Hauptverhandlung mit neun Fortsetzungstagen bestimmt. Es wurden zahlreiche Zeugen und ein Sachverständiger geladen, sodass für sämtliche Termine ein Beweisprogramm vorgesehen war.

Die Hauptschöffin B hat mitgeteilt, sie befinde sich an zwei Verhandlungstagen im Urlaub. Den Termin habe sie bereits mitgeteilt. Sie werde sich „in der mitgeteilten Zeit“ in einem bereits gebuchten Familienurlaub in Spanien befinden, der aufgrund der Berufstätigkeit ihres Ehemannes nicht verschiebbar sei. Der Vorsitzende entpflichtete die Schöffin. Aufgrund eines Versehens trug er in die Begründung als Sitzungstage den Tag der Abreise und der Rückkehr der Schöffin ein.

Die dann geladene Hilfsschöffin A hat mitgeteilt, dass sie sich an vier Tagen im Zeitraum der Verhandlung mit ihrem Sohn anlässlich seines Geburtstags im Urlaub in Italien befinde, und eine Buchungsbestätigung übersandt. Der Vorsitzende hat die Schöffin daraufhin von der Dienstleistung entbunden. An ihrer Stelle ist der Ersatzschöffe C geladen worden.

Die Verteidigung rügt die Besetzung mit dem Schöffen C, da bei der Entpflichtung der B durch die widersprüchlichen Urlaubs- und Verhinderungsdaten zu besorgen sei, dass der Vorsitzende die Entscheidung auf einer falschen tatsächlichen

Grundlage getroffen habe. Bei A fehle es an einer Begründung, da der Auslandsaufenthalt angesichts von Anlass und Dauer nicht als Erholungsurlaub anzusehen sei. Das Schwurgericht hat den Einwand der vorschriftswidrigen Besetzung zurückgewiesen und die Sache dem OLG zur Entscheidung vorgelegt.

Rechtliche Würdigung: Die Entbindungen der Haupt- und der Hilfsschöffin sind nicht zu beanstanden. Der Vorsitzende kann einen Schöffen auf dessen Antrag von der Dienstleistung an bestimmten Sitzungstagen entbinden (§§ 77 Abs. 3, 54 Abs. 1 GVG), wenn der Schöffe an der Dienstleistung durch unabwendbare Umstände gehindert ist oder ihm die Dienstleistung nicht zugemutet werden kann. Dabei ist – zur Wahrung des Rechts auf den gesetzlichen Richter – ein strenger Maßstab anzulegen. Erholungsurlaub stellt in der Regel einen Umstand dar, der zur Unzumutbarkeit der Dienstleistung führt. Berufliche Gründe rechtfertigen nur ausnahmsweise die Verhinderung eines Schöffen.

Der Senat überprüft die Entbindungen am Maßstab der Willkür. Diese liegt dann vor, wenn die damit verbundene Bestimmung des gesetzlichen Richters grob fehlerhaft ist und sich so weit vom Grundsatz des gesetzlichen Richters entfernt, dass sie nicht mehr gerechtfertigt erscheint. Dies ist hier nicht der Fall.

Dies gilt zunächst für die Schöffin B wegen ihres Erholungsurlaubs, bei dem die Annahme von Willkür ohnehin fernliegt. Der Vorsitzende hat sich der Nichtverschiebbarkeit des Urlaubs (bereits gebuchter Auslandsurlaub mit der Familie) versichert. Dass versehentlich die Daten der Urlaubsreise als Daten der Termine, an denen die Schöffin verhindert sei, eingetragen wurden, stellt nicht infrage, dass die Entscheidung auf der richtigen Tatsachengrundlage getroffen wurde, zumal die offensichtliche Unrichtigkeit sich bereits daraus ergibt, dass an einem angegebenen Tag überhaupt keine Fortsetzung anberaumt war und die Daten den An- und Abreisetagen entsprechen.

Ebenso wenig stellt sich die Entscheidung bezüglich der Hilfsschöffin A als willkürlich dar. A hatte Buchungsbestätigungen für die Flüge vorgelegt. Die Beurteilung des Kurzurlaubs anlässlich eines Geburtstags als Erholungsurlaub ist nicht willkürlich, sondern naheliegend. Das Argument der Verteidigung, aus § 7 Abs. 2 BUrlG sei zu schließen, dass von Erholungsurlaub erst ab einem Urlaub von zwölf aufeinanderfolgenden Werktagen auszugehen sei, geht fehl. Die Vorschrift bestimmt, dass bei einem Arbeitnehmer, der Anspruch auf Urlaub von mehr als zwölf Werktagen hat, *ein Urlaubsteil* mindestens zwölf Werktagen umfassen muss. Daraus folgt, dass der andere Urlaubsteil einen geringeren Umfang haben kann. Auch die Entscheidungen des Vorsitzenden, in beiden Fällen die Schöffinnen von der Dienstleistung insgesamt zu entbin-

den und nicht die jeweiligen Fortsetzungstermine zu verlegen, sind nicht willkürlich. Angesichts des bereits vorbereiteten umfangreichen Beweisprogramms und der Ladung von Zeugen für jeden Fortsetzungstermin war unter Berücksichtigung des Beschleunigungsgrundsatzes in Haftsachen eine Terminverlegung nicht geboten.

Link zum Volltext der Entscheidung:

https://www.justiz.nrw.de/nrwe/olgs/hamm/j2022/5_Ws_114_22_Beschluss_20220512.html

[Abruf: 1.10.2023]

LG Arnsberg: Befreiung des Schöffen ohne richterliche Entscheidung

Fehlt eine Entscheidung des Vorsitzenden über die Heranziehung oder Verhinderung eines Schöffen, handelt es um einen erheblichen Fehler, da das dem Vorsitzenden insoweit zustehende Ermessen nicht ausgeübt wurde. Ein solcher Fehler ist geeignet, eine Besetzungsrüge zu begründen.

LG Arnsberg, Beschluss vom 26.4.2023 – II-2 KLS-412 Js 717/22-4/23

Sachverhalt: Die Verteidigung erhebt Einwände gegen die vorschriftsmäßige Besetzung der Jugendkammer hinsichtlich der Schöffin A. Beginn der Hauptverhandlung war der 18.4.2023. Die Hauptschöffin B teilte am 23.3.2023 mit, wegen einer bereits gebuchten Reise während eines Teils der Hauptverhandlung verhindert zu sein. Am 24.3.2023 veranlasste der Vorsitzende, dass B abgeladen und die nächste Ersatzschöffin geladen wird – die Schöffin C. Diese teilte am 11.4.2023 mit, wegen eines Urlaubs im Ausland verhindert zu sein. Erneut verfügte der Vorsitzende, die Schöffin abzuladen und die nächste Ersatzschöffin zu laden. Die Geschäftsstelle hat sodann die Ersatzschöffin A geladen. An erster Stelle auf der Ersatzschöffenliste befand sich zu diesem Zeitpunkt die Schöffin D. Diese hatte bereits früher ohne konkrete Terminladung mitgeteilt, zu bestimmten Zeiten verhindert zu sein.

Rechtliche Würdigung: Die Besetzungsrüge ist begründet. Die Kammer ist hinsichtlich der Schöffin A nicht ordnungsgemäß besetzt. Zum Zeitpunkt der Mitteilung der Schöffin C bezüglich ihrer Verhinderung wäre nicht die Schöffin A als nächste auf der Liste zu laden gewesen, sondern die Schöffin D. Die Geschäftsstelle ist aufgrund der früheren Mitteilung der D von deren Verhinderung ausgegangen und hat die nächste auf der Ersatzschöffenliste aufgeführte Schöffin A geladen. Es fehlte jedoch eine richterliche Entscheidung über die Heranziehung bzw. Verhinderung der D. Deren Verhinderung steht

nicht ohne Weiteres aufgrund der früheren, ohne Bezug auf ein konkretes Verfahren erfolgten Mitteilung fest, die dem Vorsitzenden zudem nicht bekannt war. Denkbar wäre, dass die früher mitgeteilte Verhinderung inzwischen entfallen war oder die Verhinderung vom Vorsitzenden nicht als ausreichend angesehen worden wäre. Es fehlt eine richterliche Entscheidung über die Frage, ob die D heranzuziehen oder verhindert gewesen wäre. Erst nach einer solchen Entscheidung wäre ggf. die A heranzuziehen. Zwar steht dem Vorsitzenden bei der Entscheidung über die Heranziehung von Schöffen und die Verhinderungsgründe ein Ermessensspielraum zu. Da seine Entscheidung bei D vollständig fehlt, handelt es sich um einen erheblichen Fehler, weil gar kein Ermessen ausgeübt wurde.

Anmerkung: Die Frage wird häufig gestellt, ob es Sinn macht, dem Gericht bereits zu Jahresbeginn die Termine mitzuteilen, an denen man – z. B. urlaubsbedingt – nicht zur Verfügung steht. Die Entscheidung macht deutlich, dass – insbesondere bei Ersatzschöffen – mit Nachfragen gerechnet werden muss, ob die Verhinderung (noch) besteht. Diese Nachfrage darf nicht etwa unbeachtet bleiben, weil die entsprechende Mitteilung bereits früher gemacht worden sei. (hl)

LG Oldenburg: Befangenheit durch Verteilung von Süßigkeiten

Die Verteilung von Süßigkeiten an Verfahrensbeteiligte durch Schöffen ist grundsätzlich unangemessen. Sie führt dann nicht zur Besorgnis der Befangenheit, wenn der Schöffe – etwa in der dienstlichen Äußerung – nachvollziehbar zum Ausdruck gebracht hat, dass er der Seite des Angeklagten, insbesondere dem Verteidiger, nicht weniger gewogen ist als der Staatsanwaltschaft.

LG Oldenburg, Beschluss vom 24.4.2023 – 12 Ns 380 Js 80809/21 (299/22)

Sachverhalt: Eine Schöffin will vor Beginn der Hauptverhandlung Schokoladen-Marienkäfer an die Beteiligten verteilen. Nachdem der Staatsanwalt die Annahme verweigert hat, sieht sie von der weiteren Verteilung ab. Die Verteidigung stellt einen Antrag, die Schöffin wegen der Besorgnis der Befangenheit aus dem Verfahren auszuschließen. Der Staatsanwalt erklärte, er habe den Vorgang als unangemessen empfunden, der Schöffin dies mitgeteilt und das Präsent nicht angenommen. Die Schöffin hat in ihrer dienstlichen Äußerung erklärt, dass sie vorgehabt habe, auch dem Verteidiger ein Schokoladenpräsent zu übergeben, dies aber angesichts der Zurückweisung durch den Staatsanwalt nicht mehr getan.

Gründe: Die Besorgnis der Befangenheit ist anzunehmen, wenn aus Sicht eines vernünftigen Angeklagten Zweifel an der Unvoreingenommenheit und Unabhängigkeit des Richters bestehen. Misstrauen in die Unparteilichkeit ist demnach gerechtfertigt, wenn der Ablehnende bei verständiger Würdigung des ihm bekannten Sachverhalts Grund zu der Annahme hat, dass der abgelehnte Richter eine Haltung einnimmt, die seine Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit ihm gegenüber störend beeinflussen kann. Bei der Ablehnung von Schöffen gehen die Befangenheitsgründe nicht weiter als bei den Berufsrichtern.

Die beanstandete Verteilung von Schokolade durch die Schöffin vor Beginn der Hauptverhandlung begründet in der konkreten Situation aus Sicht eines vernünftigen Angeklagten keine Zweifel an ihrer Unvoreingenommenheit. Zwar ist die Verteilung von Süßigkeiten in einem Strafverfahren grundsätzlich unangemessen. Die konkrete Situation lässt jedoch keinen Schluss zu, die Schöffin sei dem Vertreter der Staatsanwaltschaft eher gewogen als dem Angeklagten oder seinem Verteidiger. Die dienstliche Äußerung lässt darauf schließen, dass der Schöffin die Unangemessenheit ihres Verhaltens erst anschließend klar geworden ist.

Es bestehen keine Gründe, die Glaubhaftigkeit der Schöffin in Zweifel zu ziehen. Die Stellungnahme des Verteidigers begründet solche Zweifel ebenfalls nicht — im Gegenteil. Seine Ausführungen zeigen vielmehr, dass die Schöffin ihm gegenüber ausgesprochen freundlich und zugewandt gefragt habe, ob der Sitzungssaal bereits offen sei oder ob sie ihm die Saaltür öffnen solle. Dass sie bei dieser Gelegenheit oder anschließend, als sie offenbar der Protokollführerin ebenfalls ein Stück Schokolade auf den Tisch gelegt hat, nicht daran gedacht hat, dies bereits zu diesem Zeitpunkt auch dem Verteidiger anzubieten, stellt daher keinen Befangenheitsgrund dar. Denn die Schöffin hat kein Verhalten zum Ausdruck gebracht, das darauf schließen lässt, dass sie der Seite des Angeklagten, insbesondere dem Verteidiger, weniger gewogen sei als der Staatsanwaltschaft.

II. Zivilgerichtsbarkeit

OLG Schleswig: Befangenheit bei Mitgliedschaft im selben Spruchkörper wie eine Partei

1. Die Zusammenarbeit von Richtern und Handelsrichtern führt regelmäßig zu persönlichen Beziehungen, die ihre Unbefangenheit in Frage stellen, wenn einer von ihnen selbst als Partei am Rechtsstreit beteiligt ist. Das gilt auch dann, wenn ein Handelsrichter als Organ einer Gesellschaft am Rechtsstreit beteiligt ist.

2. Die Besorgnis der Befangenheit ist unabhängig davon zu bejahen, ob einzelne der abgelehnten Handelsrichter in der Vergangenheit noch nicht mit dem als Partei an dem Rechtsstreit beteiligten Handelsrichter ein Kollegium gebildet haben. Entscheidend ist die berechnete Besorgnis der gegnerischen Partei, auch diese Handelsrichter könnten ihr gegenüber nicht unbefangen sein. (Leitsätze d. Red.)

OLG Schleswig, Beschluss vom 6.2.2023 – 16 W 8/23

Sachverhalt: Die Klägerin (Kl.) klagt vor der KfH I des LG, deren Vorsitzender ebenso wie sein Vertreter – der Vorsitzende der KfH II – gemäß § 48 ZPO angezeigt hat, dass die Geschäftsführerin der Kl. Handelsrichterin in diesen Kammern sei. Der weitere Vertreter hat die Parteien darauf hingewiesen, dass nach der Rechtsprechung die Besorgnis der Befangenheit der Vorsitzenden wie sämtlicher Handelsrichter wegen der Geschäftsführerin der Kl. als Handelsrichterin in beiden Kammern bestehen dürfte. Die Beklagte (B.) hat alle Handelsrichter beider KfH wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, weil sich aus der engen Zusammenarbeit im Kollegialgericht persönliche Beziehungen ergeben (können).

Rechtliche Würdigung: Das Ablehnungsgesuch gegen die Handelsrichter sowie die Selbstablehnungen der beiden Vorsitzenden sind zulässig und begründet. Gemäß § 42 ZPO kann ein Mitglied des Gerichts abgelehnt werden, wenn es vom Standpunkt des Ablehnenden bei besonnener und vernünftiger Betrachtung und Würdigung aller Umstände berechtigten Anlass zu Zweifeln an der Unvoreingenommenheit gibt. Nicht erforderlich ist, dass die Abgelehnten tatsächlich befangen sind. Solche Gründe können insbesondere aus einem persönlichen oder geschäftlichen Verhältnis des Abgelehnten zu einer der Parteien und aus einem besonderen Kollegialitätsverhältnis erwachsen.

Die enge Zusammenarbeit in einem Kollegialgericht führt regelmäßig zu einer persönlichen Beziehung zwischen den Mitgliedern, die ihre Unbefangenheit in Frage stellt, wenn einer von ihnen selbst als Partei am Rechtsstreit beteiligt ist. Das gilt auch dann, wenn das Mitglied des Spruchkörpers nicht persönlich, sondern als Organ einer Gesellschaft am Rechtsstreit beteiligt ist. Entscheidend ist die Zugehörigkeit zu demselben Spruchkörper und die daraus erwachsene beiderseitige Aufgabe offener und vertrauensvoller Zusammenarbeit, in der Vergangenheit wie für die Zukunft. Dies steht im Einklang mit der nahezu einhelligen Auffassung der veröffentlichten Rechtsprechung. Die Besorgnis der B., das Verhältnis der Geschäftsführerin der Kl. zu den übrigen Handelsrichtern sowie zu den Vorsitzenden der beiden Kammern für Handelssachen führe möglicherweise zu einer unbewussten Solidarisierung mit negativer Auswirkung auf die Behandlung ihrer Sache, ist anzuerkennen. Dabei ist unerheblich, ob einzelne der Abgelehnten

mit der Geschäftsführerin der Kl. noch gar keine gemeinsame Spruchgruppe gebildet haben. Entscheidend ist die nicht auszuräumende berechnete Besorgnis der B., auch diese könnten ihr gegenüber nicht unbefangen sein.

Link zum Volltext der Entscheidung

<https://www.gesetze-rechtsprechung.sh.juris.de/perma?d=JURE230044619>

[Abruf: 1.10.2023]

III. Finanzgerichtsbarkeit

BFH:

Zum Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme; Informationsanspruch

1. Das FG ist nicht verpflichtet, den Inhalt der ihm vorliegenden Akten, die es zur Aufklärung des Sachverhalts berücksichtigen will, in der mündlichen Verhandlung zu verlesen oder sonst (ausdrücklich) zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung zu machen.

2. Ehrenamtliche Richterinnen und Richter haben ein Recht auf umfassende Information über den Prozessstoff. Diesem Informationsanspruch wird regelmäßig durch den Sachvortrag in der mündlichen Verhandlung und dem Gespräch während der Beratung Genüge getan. (Leitsätze des Gerichts)

BFH, Beschluss vom 5.8.2022 – VI B 65/21

Sachverhalt: Der Kläger begehrt mit der Beschwerde die Zulassung der Revision durch den BFH. Das FG habe gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verstoßen, weil es Behördenakten berücksichtigt habe, ohne „diese Akten oder deren Inhalt verlesen oder sonst zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht“ zu haben.

Rechtliche Würdigung: Das Gericht hat den Beweis in der mündlichen Verhandlung zu erheben (§ 81 Abs. 1 Satz 1 FGO). Die Richter müssen die für die Entscheidung notwendigen Tatsachen weitestmöglich aus der Quelle selbst schöpfen, d. h. bei mehreren in Betracht kommenden Beweismitteln das nutzen, das den „unmittelbarsten“ Eindruck von dem streitigen Sachverhalt vermittelt. Mittelbare Beweismittel dürfen nur verwendet werden, wenn die Erhebung des unmittelbaren Beweises unmöglich, unzulässig oder unzumutbar erscheint. In Behördenakten protokollierte Auskünfte und Wahrnehmungen Dritter in anderen Verfahren dürfen grundsätzlich im Wege des Urkundenbeweises in den Prozess eingeführt werden, es sei denn, dass sich dem Gericht eine eigene Vernehmung dieser Personen als Zeugen aufdrängen muss.

Das FG ist verpflichtet, den Inhalt der Akten vollständig und einwandfrei zu berücksichtigen (§§ 76 Abs. 1 Satz 1, 96 Abs. 1 Satz 1 FGO). Der wesentliche Inhalt der Akten muss in der mündlichen Verhandlung in einer gedrängten Darstellung des Sachverhalts vorgetragen werden.

Hinsichtlich der Information der ehrenamtlichen Richter weist der Senat darauf hin, dass diese nach § 16 FGO bei der mündlichen Verhandlung mit gleichen Rechten wie die Berufsrichter mitwirken. Daraus folgt ein Recht auf umfassende Information über den Prozessstoff. Es ist Sache des Einzelfalls, wie diesem Anspruch Genüge getan wird. Eine Einsichtnahme in die Prozessakten vor der mündlichen Verhandlung ist nicht vorgeschrieben. Im Regelfall sind der Sachvortrag in der mündlichen Verhandlung (§ 92 Abs. 2 FGO) und das Gespräch während der Beratung ausreichende Grundlage für die Sachinformation der ehrenamtlichen Richter.

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://www.bundesfinanzhof.de/de/entscheidung/entscheidungen-online/detail/STRE202250143/>

[Abruf: 1.10.2023]

Vor 90 Jahren

Das Ermächtigungsgesetz vom 24. März 1933

Von Ursula Sens, PariJus gGmbH

Abstract

Nach der Machtergreifung der Nationalsozialisten wurde die Amtsperiode der nach demokratischen Grundsätzen gewählten ehrenamtlichen Richter vorzeitig beendet. Ausgangspunkt war ein Gesetz mit der euphemistischen Bezeichnung „Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich“ – sog. Ermächtigungsgesetz – vom 24. März 1933, das die Reichsregierung unter Adolf Hitler ausdrücklich zum Erlass von Gesetzen abweichend von der Verfassung ohne Zustimmung des Parlaments ermächtigte.

After the seizure of power by the National Socialists, the term of office of the lay judges elected according to democratic principles was ended prematurely. The starting point was a law with the euphemistic designation „Law to Remedy the Distress of the People and the Reich“ – the so-called Enabling Act – of 24 March 1933, which expressly authorised the Reich government under Adolf Hitler to enact laws in deviation from the constitution without the consent of parliament.

I. Zur Vorgeschichte

Reichspräsident *von Hindenburg* ernannte den NSDAP-Vorsitzenden *Hitler* am 30. Januar 1933 zum Reichskanzler. Die nächsten Schritte zum Ausbau der Macht folgten zügig. Schon am 1. Februar 1933 wurde der Reichstag aufgelöst, um Neuwahlen herbeizuführen.¹ Mit der „Verordnung zum Schutze des deutschen Volkes“ vom 4. Februar 1933 – der ersten NS-Notverordnung – sollten politische Gegner ausgeschaltet werden. Oppositionelle Betätigungen, etwa Verteilung von Druckschriften oder Wahlkampfkundgebungen, wurden massiv behindert oder verboten.² Den Reichstagsbrand vom 27. Februar 1933 nutzte die Regierung Hitler, um mit der „Verordnung zum Schutz von Volk und Staat“ die bürgerlichen Grundrechte der Weimarer Verfassung „zur Abwehr kommunistischer staatsgefährdender Gewaltakte“ außer Kraft zu setzen.³ Damit war der Umbau der Staatsorganisation zur Diktatur auf „legalem“ Weg eingeleitet. Mit einem Ermächtigungsgesetz sollte der Reichsregierung ein eigenständiges Gesetzgebungsrecht – ohne Beteiligung anderer Verfassungsorgane, insbesondere des Parlaments – eingeräumt werden. Dazu musste der Reichstag die Änderung der Weimarer Reichsverfassung beschließen.

- 1 Verordnung über die Auflösung des Reichstags, RGBl I 1933, S. 45; Verordnung über die Neuwahl des Reichstags, RGBl I 1933, S. 45.
- 2 RGBl I 1933, S. 35.
- 3 RGBl I 1933, S. 83.

II. Der 23. März 1933

Bei der Reichstagswahl am 5. März 1933 wurde die NSDAP zwar stärkste Partei, erhielt aber nicht die absolute Mehrheit. Dennoch konnte das Ermächtigungsgesetz die parlamentarische Hürde am 23. März 1933 mit 444 gegen 94 Stimmen mühelos nehmen.⁴ Die als Ersatz für das Reichstagsgebäude genutzte Kroll-Oper wurde von SA- und SS-Mitgliedern bewacht, um die Abgeordneten einzuschüchtern. Nicht-nationalsozialistische Abgeordnete wurden angepöbelt und bedroht. Die SPD-Reichstagsfraktion nahm mit 94 von 120 Mitgliedern an der Sitzung teil; 26 Mitglieder waren aufgrund von Haft, Verfolgung oder Zwangsemigration an der Teilnahme gehindert.⁵ Die kommunistischen Abgeordneten hatten zur Sitzung schon keine Einladung mehr erhalten, etliche waren bereits verhaftet oder geflohen. Zur Verabschiedung des verfassungsändernden Gesetzes mussten zwei Drittel der gesetzlichen Mitglieder des Reichstags anwesend sein; zwei Drittel der Anwesenden mussten zustimmen. Um die erforderliche Mehrheit sicherzustellen, wurden die kommunistischen Mandate als nicht existent behandelt – ein Verfassungsbruch –, wodurch sich die gesetzliche Mitgliederzahl des Reichstags um 81 Mandate verringerte.⁶ Die SPD-Abgeordneten stimmten

- 4 Verhandlungen des Reichstags, 8. Wahlperiode 1933, Bd. 457, S. 45; *Adalbert Hess*, Das Abstimmungsergebnis zum Ermächtigungsgesetz vom 23. März 1933, in: Zeitschrift für Parlamentsfragen 1985, S. 5–6.
- 5 *Thomas Oppermann*, Das Ermächtigungsgesetz und die Zerstörung der parlamentarischen Demokratie von Weimar, in: Recht und Politik 2008, S. 87–90.
- 6 Nachträgliche „Legalisierung“ im Vorläufigen Gesetz zur Gleichschaltung der Länder mit dem Reich vom 31.3.1933, RGBl I 1933, S. 153; nach § 10 ist die Zuteilung von Sitzen an die Kommunistische Partei unwirksam.

trotz massiver Drohungen als einzige Fraktion geschlossen gegen das Gesetz; die sog. bürgerlichen Parteien von liberal bis national-konservativ stimmten mit der NSDAP, teilweise aufgrund fadenscheiniger Versprechen des Reichskanzlers. Ahnungsvoll gipfelte die Rede des SPD-Parteivorsitzenden *Otto Weis* zur Begründung der Ablehnung des Ermächtigungsgesetzes in den Worten: „Freiheit und Leben kann man uns nehmen, die Ehre nicht.“⁷



Aus: RGBl I 1933, Nr. 25, S. 141

Die Zustimmung zum Ermächtigungsgesetz⁸ erleichterte den Übergang von einer verfassungsmäßigen demokratischen Ordnung zur nationalsozialistischen Diktatur. Der Reichstag hat de facto seine legislative Kernfunktion vollständig auf die Reichsregierung übertragen. Die scheinbar formale Legitimation der Herrschaft war Hitler wichtig, um sich die Loyalität des Staatsapparates (Beamte, Polizei) zu sichern und das Gewissen bürgerlich-konservativer Sympathisanten und Mitläufer zu beruhigen.

III. Schöffen und Geschworene

Die weitere Machtübernahme vollzog sich in rasantem Tempo. Das Reichsjustizministerium unter *Gürtler* hatte nunmehr eine umfassende Gesetzgebungskompetenz.⁹ Die Gesetzgebung, zum Instrument des Terrors geworden, lief auf Hochtouren. Die „Gleichschaltung“ beseitigte die föderalistische Ordnung und die Selbstverwaltung der Gemeinden.¹⁰ Wenig später wurde die Säuberung des öffentlichen Dienstes und der Justiz eingeleitet. Nach dem „Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ vom 7. April 1933 wurden Beamte,

die „nicht arischer Abstammung“ oder politisch unerwünscht waren, aus dem Staatsdienst entlassen.¹¹

Das Ermächtigungsgesetz ebnete den Weg zur absoluten nationalsozialistischen Machtergreifung auch in der Rechtsprechung. Dabei wurde dem richterlichen Ehrenamt große Bedeutung beigemessen. Eine der ersten Maßnahmen war das „Gesetz über die Neuwahl der Schöffen, Geschworenen und Handelsrichter“ vom 7. April 1933, womit die Reichsregierung die Amtsperiode zum 30. Juni 1933 als beendet erklärte.¹² Nach § 2 des Gesetzes sollten die Ausschüsse zur Wahl der Schöffen und Geschworenen (§ 40 GVG) „unverzüglich“ neu gewählt werden. § 3 ermächtigte die Landesjustizverwaltungen, bis zum Beginn der neuen Amtsperiode Bestimmungen über die Zuziehung von Schöffen und Geschworenen zu erlassen, wobei sie von den Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes abweichen konnten. Daraufhin stellten die Landesjustizverwaltungen eigene Richtlinien auf, die u. a. „Nichtarier“ und „volksfeindliche Personen“ von diesen Ämtern ausschlossen.¹³ Mit der Neuwahl sollten nunmehr linientreue ehrenamtliche Richter gewählt werden. Ein Jahr später verstärkte eine weitere Gesetzesänderung den alleinigen Einfluss der NSDAP auf die Wahl der Vertrauenspersonen im Wahlausschuss. Diese sollten nicht mehr gewählt, sondern durch den Amtsrichter ernannt werden.¹⁴

§ 40 Abs. 4 GVG: Er [der Amtsrichter] bestimmt dazu vornehmlich die Vorsteher der Gemeinden und der Gemeindeverbände seines Bezirks oder ihre Vertreter. Ferner bestimmt er dazu den Kreisleiter der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei seines Bezirks oder seinen Vertreter, falls diese nicht schon auf Grund des vorigen Satzes von ihm bestimmt sind; umfaßt der Amtsgerichtsbezirk mehrere Kreise der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei oder Teile von solchen, so schlägt der Gauleiter den vom Amtsgericht zu bestimmenden Kreisleiter vor.

Der Alleinvertretungsanspruch der NSDAP wurde damit auch auf die Gerichtsbesetzung mit ehrenamtlichen Richtern ausgedehnt. Über die „Vorteile“ berichtet Gerichtspräsident *Leimer* (Landgericht Kempten im Allgäu): Mit den „einheitlich nach nationalsozialistischen Gesichtspunkten“ gewählten Schöffen und Geschworenen sei das „früher vermißte einigende Band“ vorhanden, „das nationalsozialistische Gedankengut zu verwirklichen“.¹⁵

7 Verhandlungen des Reichstags, 8. Wahlperiode 1933, Bd. 457, S. 33A.
 8 RGBl I 1933, S. 141; Verlängerungen: Gesetz vom 30.1.1937, RGBl I 1937, S. 105; Gesetz vom 30.1.1939, RGBl I 1939, S. 95; Führererlass vom 10.5.1943, RGBl I 1943, S. 295.
 9 Umfangreiche Darstellung der Justiz in der Ära *Gürtler*: *Lothar Gruchmann*, Justiz im Dritten Reich 1933-1940, 2. Aufl., 1990; *Gustav Radbruch*, Des Reichsjustizministeriums Ruhm und Ende, Süddeutsche Juristen-Zeitung 1948, Sp. 57-64.
 10 Vorläufiges Gesetz zur Gleichschaltung der Länder mit dem Reich vom 31.3.1933, RGBl I 1933, S. 153.

11 RGBl I 1933, S. 175.
 12 RGBl I 1933, S. 188.
 13 Für Preußen: AV des JM vom 13.11.1933, Deutsche Justiz 1933, S. 673, 675.
 14 Gesetz zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13.12.1934, RGBl I 1934, S. 1233.
 15 *Leimer*, Erfahrungen mit Schöffen und Geschworenen in der Zeit vor und nach der nationalsozialistischen Machtergreifung, in: *Freisler/Dörffler* (Hrsg.), Der Volksrichter in der neuen deutschen Strafrechtsprechung, 1937, S. 20, 22.

Der NSDAP und ihren Organisationen war es in nur wenigen Monaten gelungen, das gesamte gesellschaftliche, politische, wirtschaftliche und kulturelle Leben im Staat zu bestimmen. 1939 wurden Schöffen und Geschworene – mit Ausnahme derjenigen beim Volksgerichtshof – „kriegsbedingt“ vollständig abgeschafft.¹⁶ Nach 1945 wurde die Mitwirkung ehrenamt-

licher Richter in zahlreiche Landesverfassungen aufgenommen. Der Tübinger Jura-Professor *Eduard Kern* konnte seinen Vortrag auf dem Konstanzer Juristentag 1947 mit den Worten beginnen: „Die Frage, ob in Deutschland das Volk an der Rechtsprechung mitwirken soll, ist eigentlich gar keine Frage; ihre Bejahung ist selbstverständlich.“¹⁷

16 Verordnung über Maßnahmen auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung und der Rechtspflege vom 1.9.1939, RGBl I 1939, S. 1658.

17 Die Beteiligung des Volkes an der Strafrechtspflege, in: Der Konstanzer Juristentag, 1947, S. 135-154.

Vor 175 Jahren

Die Frankfurter Nationalversammlung 1848/49

Von Ursula Sens, PariJus gGmbH

Abstract

Das Ergebnis der März-Revolution von 1848 war die sog. Paulskirchenverfassung, die erste deutsche Verfassung mit einem umfassenden Katalog an bürgerlichen Grundrechten und Prozessgrundrechten. Zur Neuordnung der Justiz mit rechtsstaatlichen Grundsätzen gehörte auch die Beteiligung von Bürgern an der Rechtsprechung.

The result of the March Revolution of 1848 was the so-called Paulskirchenverfassung, the first German constitution with a comprehensive catalogue of basic civil rights and basic procedural rights. The reorganisation of the judiciary with principles of the rule of law also included the participation of citizens in jurisdiction.

I. Die März-Revolution 1848

Im Frühjahr 1848 erfasste eine Welle revolutionärer Bewegungen die Staaten des Deutschen Bundes und auch große Teile Europas. Diese Konflikte zeichneten sich seit der Neuordnung Europas und der deutschen Staaten auf dem Wiener Kongress 1814/15 ab. Die Wiederherstellung der „alten Ordnung“ – der Fürstenherrschaft – stieß auf große Ablehnung. Das liberale Bürgertum strebte vor allem durch eine Verfassung und gewählte Parlamente eine Beschränkung obrigkeitlicher Macht an. In einigen Staaten wurden Verfassungen geschaffen, die eine konstitutionelle Monarchie vorsahen, z. B. Baden (1818), Bayern (1818), Württemberg (1819). Im Königreich Hannover protestierten 1837 die „Göttinger Sieben“ – darunter die Brüder *Jakob* und *Wilhelm Grimm* – gegen die Aufhebung der 1833 eingeführten liberalen Verfassung und wurden daraufhin als Professoren der Universität Göttingen durch König *Ernst August I.* entlassen. Dieser Widerstand erregte öffentliches Aufsehen und stärkte die liberale Bewegung. Insbesondere die beiden Großmächte Österreich und Preußen verweigerten sich einer politischen Entwicklung.

Revolutionäres Potenzial ging auch von den notleidenden Unterschichten in den Städten und auf dem Land aus, da Armut

und Arbeitslosigkeit durch die Wirtschaftskrisen rapide zugenommen hatten. Politische Spannungen resultierten ebenso aus der Hungersnot in den Jahren 1846 und 1847, weil aufgrund von Missernten Grundnahrungsmittel wie Getreide und Kartoffeln knapp waren.

Von der Februarrevolution in Frankreich beeinflusst, kam es am 27. Februar 1848 zu einer Volksversammlung von Liberalen – der „Mannheimer Volksversammlung“. Diese verfasste eine an die Regierung von Baden gerichtete Petition, die sich bald im gesamten Deutschen Bund als „Märzforderungen“ verbreitete. Darin verlangten sie fundamentale politische Reformen wie das Ende der Fürstenherrschaft, einen deutschen Nationalstaat, ein Nationalparlament, eine gemeinsame Verfassung, Volksbewaffnung, Bürgerrechte, Meinungs- und Pressefreiheit sowie öffentliche Gerichtsverhandlungen und Schwurgerichte.

Wachsende politische und soziale Missstände führten schließlich zum Ausbruch der Revolution. In vielen deutschen Städten kam es ab März 1848 zu blutigen Aufständen. Berlin wurde zum Mittelpunkt der März-Revolution. Am 18. März 1848 eskalierte vor dem Berliner Stadtschloss eine Großkundgebung von Bürgern, Arbeitern und Handwerkern. Bei den

anschließenden Barrikadenkämpfen kamen ca. 250 Revolutionäre – die sog. Märzgefallenen – um. Die März-Revolution zwang die Fürsten zu politischen Reformen. Alle Hoffnungen richteten sich auf die Nationalversammlung. Ihr Auftrag war die Ausarbeitung einer freiheitlichen Verfassung mit einem breiten Grundkonsens für eine konstitutionelle Monarchie.

II. Die Paulskirchenverfassung

Am 18. Mai 1848 versammelten sich die demokratisch gewählten Abgeordneten des ersten gesamtdeutschen Parlaments in der Frankfurter Paulskirche. Sie kamen aus den Fürstentümern des Deutschen Bundes, aus Preußen und Österreich. Es war ein reines Männerparlament, oft auch als „Honoratiorenparlament“ bezeichnet, da die Abgeordneten – Akademiker, Beamte, Juristen, Politiker – überwiegend dem gehobenen Bürgertum zuzurechnen waren. Zu ihrem Präsidenten wählte die Nationalversammlung den liberalen Politiker *Heinrich von Gagern*.

Entstanden ist die erste moderne Verfassung in Deutschland, indem sie rechtsstaatliche, nationalstaatliche und demokratische Elemente verband und zugleich den Versuch zur nationalen Einigung darstellte. Zu den herausragendsten Leistungen der Nationalversammlung gehört das am 21. Dezember 1848 verabschiedete „Gesetz, betreffend die Grundrechte des deutschen Volks“, das einen umfangreichen Grundrechtskatalog enthielt.¹ Dieser fand Eingang in die Paulskirchenverfassung und garantierte u. a. Freiheit der Person, Gleichheit vor dem Gesetz, Aufhebung aller Standesvorrechte, Glaubens-, Presse-, Meinungs- und Versammlungsfreiheit, Unverletzlichkeit des Eigentums, der Wohnung und des Briefgeheimnisses sowie Abschaffung der Todesstrafe.

Als Reaktion auf die von den Fürsten abhängige Justiz ersetzte die Paulskirchenverfassung die überlieferte Patrimonialgerichtsbarkeit sowie privilegierte Gerichtsstände durch staatliche Gerichte (§ 174) und formulierte wichtige Prozessgrundrechte wie Unabhängigkeit der Richter (§ 177), Prinzip des gesetzlichen Richters (§ 175), Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerichtsverhandlung (§ 178). Der Anklageprozess (§ 179) führte die Staatsanwaltschaft als selbstständige Behörde zur Anklageerhebung ein. In § 179 heißt es: „In Strafsachen gilt der Anklageprozeß. Schwurgerichte sollen jedenfalls in schwereren Strafsachen und bei allen politischen Vergehen urtheilen.“ Dass den „Demokraten der ersten Stunde“ die Schwurgerichte besonders wichtig waren, wird in § 143 Abs. 3 zur Meinungs- und Pressefreiheit deutlich: „Über Preßvergehen, welche von Amts wegen verfolgt werden, wird durch Schwurgerichte geurtheilt.“

Die Nationalversammlung verabschiedete am 27. März 1849 in der Paulskirche die „Verfassung des Deutschen Reiches“.² Am 28. März 1849 wählten die Abgeordneten den preußischen König *Friedrich Wilhelm IV.* zum Kaiser. Dieser lehnte jedoch – unter

1 RGBl 1848, S. 49.

2 Verfassung des Deutschen Reiches vom 28.3.1849, RGBl 1849, S. 101.



Aus: RGBl 1849, Nr. 16, S. 101

Berufung auf seine im Gottesgnadentum begründete Legitimation – die Kaiserkrone ab. Obwohl die meisten Staaten – bis auf die größeren – ihre Zustimmung zur Reichsverfassung erklärten, ist sie nie in Kraft getreten.

Die Bemühungen der Paulskirche um eine Verfassung und die Errichtung eines deutschen Nationalstaats waren gescheitert. Dennoch übernahmen in der Folgezeit die meisten Staaten die von der Nationalversammlung beschlossene Reform des Strafverfahrens und führten Schwurgerichte – vorzugsweise nach französischem Vorbild – ein, wobei die Geschworenen nur über die Schuldfrage zu entscheiden hatten. Die Verfassung für den preußischen Staat vom 31. Januar 1850 übernahm diese Garantie.³ Die folgenden Jahre waren rechtspolitisch von der Frage beherrscht, ob die Laienbeteiligung in Form von Schöffen- oder Schwurgerichten erfolgen sollte. Die „Amtliche Denkschrift über die Schöffengerichte“ von 1873 formulierte, „daß kein Strafurtheil ohne die Mitwirkung von Laien gefällt werden kann“.⁴ Das Gerichtsverfassungsgesetz, das mit den anderen Reichsjustizgesetzen am 1. Oktober 1879 für das ganze Reich in Kraft trat, sah ein Nebeneinander beider Formen vor: Schwurgerichte für schwere Verbrechen und Schöffengerichte für die mittlere Kriminalität.⁵

Die Urväter unserer heutigen Verfassung haben die Beteiligung des Volkes an der Rechtsprechung erstmals verfassungsrechtlich verankert. Die Paulskirchenverfassung war zwar keine gelebte Verfassung, aber zukunftsweisend und Vorbild für nachfolgende Verfassungen, insbesondere auch für die Weimarer Reichsverfassung und das Grundgesetz. Die Bundesrepublik Deutschland konnte an die Verfassungstradition der Paulskirche anknüpfen. Somit erinnern wir uns in diesem Jahr nicht nur an den 175. Jahrestag der deutschen Nationalversammlung am 18. Mai 1848 in Frankfurt am Main, sondern auch an den 75. Jahrestag des Zusammentritts des Parlamentarischen Rates am 1. September 1948 in Bonn.

3 Verfassungs-Urkunde für den Preußischen Staat, Art. 94.

4 In: Archiv für gemeines deutsches und für preußisches Strafrecht 1873, S. 40, 42.

5 RGBl 1877, S. 41 (§ 25 ff. GVG Schöffengerichte, § 79 ff. GVG Schwurgerichte).

Feser, Andreas: Gerichts-TV – Ein Beitrag für mehr Gerechtigkeit?

In: *Neue Justiz* 77 (2023), H. 2, S. 45–50

Anlässlich der Liveübertragung eines Prozesses im US-Bundesstaat Virginia, bei dem sich die Ex-Eheleute *Johnny Depp* und *Amber Heard* eine „Schlammeschlacht“ – so die Medienberichte – lieferten, geht der Autor der Frage nach, ob die deutschen Regelungen zur Öffentlichkeit in Gerichtsverhandlungen erweitert werden sollten, um mehr Fernsehaufnahmen aus Gerichtssälen zuzulassen, oder ob dadurch eine sachgerechte Aufklärung von Sachverhalten beeinträchtigt werden könnte. Die Öffentlichkeit von Gerichtsverfahren gehöre zu den rechtsstaatlichen Grundsätzen und schaffe Transparenz, Vertrauen und Akzeptanz in die Rechtsordnung. Sie bedeute freien Zugang zu Verhandlungen und ermögliche die öffentliche Berichterstattung über Verfahren (§ 169 GVG). Zwar hätten sich die Rahmenbedingungen zur Öffentlichkeit in Gerichtsverfahren verändert, da die Medien ein großes Interesse an Fernsehübertragungen hätten. Dennoch habe der Schutz der ungestörten gerichtlichen Wahrheitsfindung Vorrang, insbesondere im Strafverfahren. Die Medienöffentlichkeit belaste das allgemeine Persönlichkeitsrecht aller Verfahrensbeteiligten; vor allem würde die unbefangene und unbeeinflusste Zeugenaussage als wichtige Erkenntnisquelle geschmälert. Psychologische Forschungen bestätigten den negativen Einfluss der Fernsehkameras bei der Vernehmung von Zeugen. Das Bewusstsein, unter Beobachtung zu stehen, könne sich unterschiedlich auf das Aussageverhalten auswirken und richte sich nach der (eigenen) Betroffenheit des Zeugen vom Gegenstand des Prozesses. Der Beitrag gibt auch einen Überblick über die Regelungen für Bild- und Tonaufnahmen aus Gerichtsverfahren im Ausland.

Gerson, Oliver Harry: „Die Hölle, das sind die anderen“ – Strafe durch Verfahren?

In: *wistra* 42 (2023), H. 2, S. 56–65

Ob bereits die Durchführung des Strafverfahrens wie eine Strafe wirken kann, inwieweit dies mit dem Verfahrenszweck zu vereinbaren ist und welche Konsequenzen daraus zu ziehen sind, untersucht der Autor insbesondere auch für Wirtschaftsstrafverfahren. Die Durchführung eines Strafverfahrens entfalte für den Betroffenen und sein nahes Umfeld in der Regel eine stigmatisierende Wirkung, insbesondere wenn es sich – wie in Wirtschaftsstrafverfahren nicht unüblich – um angesehene Persönlichkeiten handle; im schlimmsten Fall könne die Durchführung des Strafverfahrens sogar zur Vernichtung einer Existenz führen. Vorwiegend würden diese „strafenden Nebenwirkungen“ durch verfahrensfremde Akteure wie die Medien verursacht. Die strafende Wirkung des Verfahrens könne bei Vorliegen der Voraussetzungen durch Einstellung des Verfahrens (§§ 153 ff. StPO), Absehen von Strafe (§ 60 StGB), Verwarnung mit Strafvorbehalt (§ 59 StGB) oder die strafmildernde

Berücksichtigung der Folgen der Tat (§ 46 StGB) teilweise verhindert oder kompensiert werden. Vor- und Nachteile bei der Anwendung der entsprechenden Vorschriften werden dahingehend geprüft, ob sie zulässig sind und ob sie als „prozessuale Auswege“ tauglich sind. Trotz aller Bemühungen sei „Strafe durch Verfahren“ nicht zu vermeiden. Ob eine Verurteilung oder ein Freispruch erfolge, ein Makel bleibe immer haften.

Gran, Andreas: Rechtsbildung als Allgemeinbildung. Fundament für freies und soziales Wirtschaftsleben.

In: *Juristische Rundschau* 2023, H. 6, S. 257–263

Mehr Kenntnisse der Bevölkerung über das Recht als Teil der Allgemeinbildung, um sich im Rechtsleben zurechtzufinden, würden privatautonomes Handeln in der sozialen Marktwirtschaft fördern. Eine empirische Studie, in der juristische Laien zu den Grundlagen von Rechtsgeschäften wie Vertragsschluss, Widerruf, Allgemeine Geschäftsbedingungen befragt wurden, hat erhebliche Wissenslücken offenbart. Dabei geht es dem Autor um die Vermittlung von praxistauglichen Wertvorstellungen und die Handlungsfähigkeit von Bürgern in unserer Rechtsordnung, ihre Lebensverhältnisse selbstbestimmt zu gestalten. Dies fördere die Eigenverantwortung der Verbraucher und schütze effektiv vor riskanten Entscheidungen. Um das Recht in der Gesellschaft breiter zu verankern, müsse im schulische Rechtskundeunterricht, in der Hochschule und in der Jugendarbeit angesetzt werden. Rechtliche Allgemeinbildung stärke Akzeptanz und Vertrauen in den demokratischen Rechtsstaat und trage zum Verständnis anderer Rechtskulturen bei. Aufgrund der Globalisierung sollten internationale Abkommen und EU-Recht auch Bestandteil der rechtlichen Bildung sein. Zur Vermittlung von Rechtskompetenz eigneten sich insbesondere die Rechtsanwälte.

Husemann, Tim; Kern, Uli: Zwischen Wort und Tat: das Bürgergeld-Gesetz.

In: *Die Sozialgerichtsbarkeit* 70 (2023), H. 5, S. 277–281

Das am 1.1.2023 in Kraft getretene Bürgergeld-Gesetz hat den Begriff „Hartz IV“ beseitigt; weitere Änderungen befinden sich noch im Gesetzgebungsverfahren. In dem Beitrag werden neue Regelungen und Begriffe kritisch beleuchtet, z. B. heißen die „Sanktionen“ nunmehr „Leistungsminderungen“; die „Eingliederungsvereinbarung“ wird als „Kooperationsplan“ bezeichnet. Die Vorschriften zum Einkommen und Vermögen dienen der Besitzstandswahrung, insbesondere von Selbstständigen bei der Geldanlage (Fonds, Aktien) zur Altersvorsorge. Bei selbstgenutzten Hausgrundstücken sei nur die Wohnfläche – nicht der Immobilienwert – maßgeblich für den Bezug von Bürgergeld. Erbschaften seien kein zu berücksichtigendes Einkommen mehr. Anhand von Beispielsrechnungen wird verdeutlicht, dass vermö-

gende Bezieher von Bürgergeld besser gestellt sind als Erwerbstätige. Zudem seien durch die Änderungen Wertungswidersprüche entstanden. Die Umbenennung von Begriffen gingen nicht mit einer inhaltlichen Änderung einher. Das Gesetz sei eher eine Weiterentwicklung als eine grundlegende Reform. Die Chance für eine wirkliche Reform sei nicht genutzt worden.

Ostendorf, Heribert: 100 Jahre Jugendstrafrecht in Deutschland – Entwicklungen und Perspektiven. In: *Recht der Jugend und des Bildungswesens* 70 (2022), H. 4, S. 570–576

Das 100-jährige Bestehen eines eigenständigen Jugendstrafrechts im Jahr 2023 nimmt der Autor zum Anlass, einen Überblick über die Entstehung in der Weimarer Republik, die Entwicklung im Nationalsozialismus bis zum Jugendgerichtsgesetz (JGG) in der Bundesrepublik zu geben. Vorher gab es drei Vorschriften zur Reaktion auf Straftaten Jugendlicher. Für das damals von Reichsjustizminister *Gustav Radbruch* als fortschrittlich bezeichnete Gesetz gab der Strafrechtsreformer *Franz von Liszt* den Anstoß. Wichtig waren die Strafbarkeitsgrenze von 14 Jahren sowie die Einführung von Erziehungsmaßregeln, der Jugendgerichtshilfe und Diversion. Im Nationalsozialismus wurden Reformen zurückgenommen und die Repression verstärkt, indem die Strafbarkeitsgrenze auf 12 Jahre gesenkt und Zuchtmittel wie Jugendarrest eingeführt wurden. Von der NS-Ideologie befreit, wurden im JGG von 1953 die Zuchtmittel beibehalten, ebenso die „schädlichen Neigungen“ als Grund für eine Jugendstrafe. Die Strafbarkeitsgrenze wurde wieder auf 14 Jahre angehoben. Die Jugendstrafe konnte nunmehr zur Bewährung ausgesetzt werden, unterstützt durch die Bewährungshilfe. Neu war die Einbeziehung der Heranwachsenden im Alter zwischen 18 und 21 Jahren. Im Laufe der Zeit kamen weitere Änderungen hinzu wie ambulante Maßnahmen (z. B. Täter-Opfer-Ausgleich, sozialer Trainingskurs) oder in neuerer Zeit die nachträgliche Sicherungsverwahrung, der „Warnschussarrest“, eine klare Definition der Ziele des Jugendstrafrechts, weitere Straftaten zu verhindern, sowie Verfahrensgarantien für Jugendliche, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind. Insgesamt habe sich das geltende Jugendstrafrecht aufgrund der flexiblen Verfahrensgestaltung sowie der Möglichkeit, auf Straftaten Jugendlicher mit individuellen Sanktionen reagieren zu können, bewährt.

Otte, Stefanie: Die Gerichte werden sich grundlegend ändern. In: *Deutsche Richterzeitung* 101 (2023), H. 7/8, S. 260–263

Die Autorin beruft sich auf eine Studie zur Digitalisierung der Justiz, die den deutschen Gerichten einen Rückstand von 10 bis 15

Jahren auf führende Länder wie Singapur, Kanada, Großbritannien oder Österreich attestiert. Die rückläufigen Eingangszahlen der Gerichte in Zivilsachen ließen befürchten, dass immer mehr Bereiche des gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Lebens ihre Probleme durch alternative Streitlösungsformen – ohne Hilfe der Justiz – regeln. Einen Grund sieht sie in der unzulänglichen Digitalisierung der Justiz. Die elektronische Akte sei noch keine „echte“ Digitalisierung der gerichtlichen Arbeit. Wichtig seien der Einsatz algorithmischer Systeme oder von Künstlicher Intelligenz zur Bearbeitung von Massenverfahren. Die Modernisierung der Ziviljustiz werde derzeit in verschiedenen Projekten erprobt, wie ein Portal, in dem alle Verfahrensbeteiligte online auf relevante Informationen zu ihrem Fall Zugriff haben, oder ein zivilgerichtliches Online-Verfahren für gleichgelagerte Fälle mit einer Streitwertgrenze von 5.000 Euro. Bei der Digitalisierung der Justiz sei die Politik gefordert, finanzielle Mittel bereitzustellen.

Rath, Christian: Braucht es Commercial Courts? In: *Deutsche Richterzeitung* 101 (2023), H. 7/8, S. 254–255

Vor dem Hintergrund, dass größere Prozesse zwischen Unternehmen fast nur noch vor privaten Schiedsgerichten stattfinden und nicht an staatlichen Gerichten, habe die Bundesregierung einen Referentenentwurf (für ein Gesetz zur Stärkung des Justizstandortes Deutschland durch Einführung von Commercial Courts und der Gerichtssprache Englisch in der Zivilgerichtsbarkeit) vorgelegt, um die Attraktivität von Commercial Courts zu steigern und künftig in Verträgen ihre Zuständigkeit zu vereinbaren. Den Ländern werde ein großes Gestaltungsrecht eingeräumt, Commercial Chambers an Landgerichten und Commercial Courts an den Oberlandesgerichten einzurichten. Eine Umfrage der Deutschen Richterzeitung habe gezeigt, dass bislang nur fünf westdeutsche Länder eine klare Absicht geäußert hätten, wobei der Autor bedenkt, dass es in anderen EU-Staaten wie Frankreich und den Niederlanden nur jeweils *ein* englischsprachiges Gericht für internationale Handelssachen gebe und das Bundesministerium der Justiz von nur 25 Verfahren vor Commercial Courts bundesweit ausgehe. Hervorragend ausgestattet seien die Commercial Courts in Baden-Württemberg mit einem Commercial Court am Landgericht Mannheim (wenige Fälle aufgrund der Streitwertgrenze von 2 Mio. Euro) und dem Commercial Court in Stuttgart, der „Professionalität und Exklusivität“ ausstrahle (überwiegend ohne exklusive Streitwertgrenzen) und zahlreiche Eingänge und Erledigungen zu verzeichnen habe.

Anmerkung der Redaktion: Inzwischen liegt ein Gesetzesentwurf der Bundesregierung vor (BR-Drucksache 374/23 vom 18.8.2023, Permalink zum Gesetzgebungsvorgang: <https://dip.bundestag.de/vorgang/gesetz-zur-st%C3%A4rkung-des-justizstandortes-deutschland-durch-einf%C3%BChrung-von-commercial/302757>).

Benedikt Iberl; Jörg Kinzig: Die Rolle der Schöffen bei Absprachen im Strafprozess. Ergebnisse einer Befragung von knapp 9.000 Laienrichtern. Baden-Baden: Nomos-Verl.-Ges. 2023. 175 S. Print-Ausg.: ISBN 978-3-7560-0632-8, € 54,00; E-Book (kostenfrei) DOI: doi.org/10.5771/9783748942634, <https://dx.doi.org/10.5771/9783748942634>

1. Vorgeschichte: Die vom BVerfG festgelegten Leitlinien zum verfassungskonformen Umgang mit der Verständigung im Strafverfahren haben sich zu einer Messlatte rechtsstaatlichen Verhaltens insbesondere von Richtern und Staatsanwälten entwickelt. 2013 befand das Gericht, dass das Verständigungsgesetz verfassungskonform, der Gesetzgeber aber dazu verpflichtet sei, die Einhaltung der Regelungen zu kontrollieren.¹ 2020 gab das Bundesjustizministerium die Studie in Auftrag, in der *Altenhain/Jahn/Kinzig*² zu dem wenig überraschenden Ergebnis kamen, dass nach wie vor *informelle* (rechtswidrige) Absprachen keine Seltenheit sind. Bisherige Studien hatten die Berufsjuristen im Auge; Schöffen wurden eher beiläufig erwähnt. Die vorliegende Studie zur Rolle der Schöffen bei der Verständigung hat ein bipolares Ergebnis. Zum einen werden sie – insbesondere von den vorrangig verantwortlichen Richtern – häufig übergangen, manchmal sogar getäuscht. Zum anderen nehmen sie vieles hin, ohne zu hinterfragen, weil sie über keine Kenntnisse verfügen.

Eine einleitende Literaturübersicht verdeutlicht die Einschätzung, dass Schöffen bei Verständigungen eine eher untergeordnete Rolle spielen. Der Bonner Strafrechts-Professor (em.) *Paeffgen* beschreibt eine „erbärmliche Rolle der Laienrichter“, die „endgültig und offiziell“ zu dekorativen, aber marginalisierbaren „Gerichtsbeischläfern“ gemacht würden.³ Richter am BGH *Eschelbach*⁴ – ebenso wie Prof. *Rönnau* (Bucerius Law School)⁵ – halten die Verständigung für bedenklich und zweifeln, dass im Beratungszimmer den Schöffen erteilte Informationen und Belehrungen ausreichend seien, um hinreichend Aufschluss über die *Verfahrensgrundlagen* zu geben. Rönnau empfiehlt daher ausführlichere Informationen für die Schöffen über die *Verfahren* zur besseren Entscheidungs-

grundlage. Der Berliner Rechtsanwalt *König* sieht die Schöffen in die Rolle der „Abnicker“ gedrängt.⁶

2. Zur Verständigung: Die Untersuchung umfasst zwei verschiedene Komplexe: Zum einen werden rund 9.000 Schöffen zu ihren generellen Erfahrungen im Schöffenamte befragt, danach speziell zur Verständigung. Die Befragung erfolgte in 30 Fragenkomplexen online. Zur Verständigung bestätigen die Antworten die Befürchtung, nach denen Schöffen bei Absprachen vor vollendete Tatsachen gestellt werden und zwischen den Berufsjuristen vorab getroffene Vereinbarungen eher „abnicken“, als tatsächlich Einfluss auf den Vorgang zu nehmen. Allerdings sind die Einschätzungen der Schöffen über sich selbst positiver als die oben zitierten, teils drastischen Formulierungen. 6.356 der Befragten hatten Kenntnis von Absprachen in ihren Verfahren, davon hatten 4.797 (= 75 %) an mindestens einem Verfahren aktiv teilgenommen. Bezogen auf die Zahl der Verfahren wurden Schöffen an zwei Dritteln dieser Verfahren beteiligt (Verhältnis der unter Beteiligung stattfindenden Absprachen zur Gesamtzahl der mitgeteilten Absprachen). Zur Kontrolle dieser Aussage muss man diese Zahlen zu anderen Bedingungen in Beziehung setzen. So waren über 80 % der Teilnehmer der Ansicht, auch ohne Kenntnis der Akten über die wichtigsten Inhalte des jeweiligen Strafverfahrens im Bilde zu sein. In den typisch verständigungsgeneigten Verfahren (z. B. mit mehreren Angeklagten oder vielen Taten) dürfte ohne rudimentäre schriftliche Daten die Zuordnung von Aussagen zum jeweiligen Angeklagten oder zur konkreten Tat schwierig sein. Die Beurteilung einer Verständigung und der Überprüfung auf ein ihr nur halbwegs entsprechendes Geständnis dürfte nach bloßem Vortrag der Berufsrichter einigermaßen schwierig sein. Ob die qualifizierte Beteiligung an der Verständigung nicht oft bloßes „Dabeisein“ ist, lässt sich den Angaben nicht entnehmen. In die Beurteilung ist einzubeziehen – so auch die Autoren –, dass die Schöffen zum Teil ihre Ausgrenzung unterschätzen dürften, sodass die effektive Quote einer *substanziellen* Ausgrenzung **höher sein** könnte. Zu verifizieren ist diese Annahme nur durch ergänzende Interviews, in denen Motivation und Gehalt der Antwort überprüft werden können. Die Grenzen einer Nur-Befragung werden hier sichtbar.

Rund zwei Drittel der Schöffen berichteten, *nie* von einer Absprache *ausgeschlossen* worden zu sein, wenn sie vor Ort waren. Ein Drittel meinte dagegen, bei *allen* Absprachen ihres jeweiligen Spruchkörpers *nicht aktiv beteiligt* gewesen zu sein. Über die Frage, ob dieses Verhältnis günstig ist oder nicht, muss nicht diskutiert werden. Rechtspolitisch ist nur interessant, dass

1 BVerfG, Urteil vom 19.3.2013, Az.: 2 BvR 2628/10 u. a., <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/bverf/10/2-bvr-2628-10.php> [Abruf: 1.10.2023].

2 Die Praxis der Verständigung im Strafprozess, 2020.

3 In: SK-StPO, 5. Aufl., 2018, § 202a Rn. 31a.

4 In: Graf, StPO, 4. Aufl., 2021, § 257c Rn. 58.1 und 21.1.

5 *Rönnau*, Der Schöffe als „Marionette“ im Verständigungsverfahren, in: Festschrift für Reinhold Schlothauer zum 70. Geburtstag, 2018, S. 367 ff.

6 Die Beteiligung von Schöffen an der Rechtsprechung aus der Sicht eines Strafverteidigers, in: Strafverteidigung im Rechtsstaat. 25 Jahre Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins, 2009, S. 623, 629.

in einem Drittel der Verfahren (gemessen an der Einschätzung der Schöffen) die Berufsrichter sich nicht an das Gesetz (und die Rechtsprechung des BVerfG) halten. Damit liegen sie gemäßigt im Trend. Bei der erwähnten Studie von *Altenhain/Jahn/Kinzig* aus 2020 räumten 29,4 % der befragten Richter sowie 46,7 % bzw. 80,4 % der Staats- und Rechtsanwälte die Teilnahme an einer informellen – also rechtswidrigen – Verständigung ein. Einer differenzierten interviewbasierten Aufklärung bleibt vorbehalten zu klären, inwieweit bei einer im Vorfeld oder auf dem Gerichtsflur getroffenen Absprache die beteiligten Berufsjuristen diese schon als bindende „Absprache“ oder nur „erörternde Vorgespräche“ für eine nachfolgende gesetzeskonforme Verständigung verstanden haben. Als Ergebnis darf jedenfalls festgehalten werden, dass die Mahnungen des BVerfG auf eine rechtlich, auch verfassungsrechtlich, einwandfreie Handhabung dieses Instituts in der gesamten Praxis noch keine durchgängige Widerspiegelung erfahren haben.

3. Allgemeines zum Amt: Die Antworten zu den allgemeinen Erfahrungen der Schöffen in ihrer Amtsausübung fallen nach Auffassung der Autoren positiver aus als in der Literatur beschrieben. Das mag (auch) daran liegen, dass etliche Fragen zu diesem Komplex wertenden, nicht faktenbezogenen Charakter haben. So wird gefragt, ob man sich von Berufsrichter, Staatsan-

walt oder Verteidiger wertgeschätzt fühle. Hier hängt die Art der Antwort nicht unwesentlich davon ab, mit welcher Erwartung an die eigene Rolle das Amt angetreten wird. Immerhin gaben über 12 % an, sich (eher) oft überflüssig gefühlt zu haben. Diese Zahl korrespondiert mit der Angabe von knapp 15 % der Teilnehmer, eine andere Meinung als die Berufsrichter gehabt zu haben. Interessant auch, dass knapp 30 % der Befragten die Urteile eher als zu milde und nur in 1,7 % als zu hart empfanden. Dabei spielte die Erfahrung im Amt keine Rolle. Die Zahlen erfahrener und unerfahrener Schöffen waren nahezu identisch. Regional stehen Berlin und Bremen heraus, wo der Anteil derer, die Urteile als zu milde empfinden, noch einmal deutlich höher ist als in den Flächenländern. Legt man das Alter als Kriterium zugrunde, lässt sich tendenziell die Formel finden: „Je jünger, desto härter.“ Hinsichtlich dieser Einstellung zur Strafhöhe konstatieren die Autoren einen Wandel gegenüber früheren Erhebungen.⁷ Hierauf wird zurückzukommen sein. Jedenfalls wird die Studie einen zentralen Platz in der künftigen Schöffenpolitik einnehmen. (hl)

7 *Casper/Zeisel*, Der Laienrichter im Strafprozess, 1979; *Klause*, Ehrenamtliche Richter: Ihre Auswahl und Funktion, 1972; *Rennig*, Die Entscheidungsfindung durch Schöffen und Berufsrichter in rechtlicher und psychologischer Sicht, 1993, danach waren die Schöffen eher der Auffassung, die Urteile fielen (zu) hart aus.

Justiz

Nikolas Graichen: Die Automatisierung der Justiz. Untersuchungen zur Verfassungsmäßigkeit der Anwendung von Legal Tech in der Rechtsprechung. Baden-Baden: Nomos 2022. 379 S. (Recht und Digitalisierung; Bd. 7) Print-Ausg.: ISBN 978-3-8487-7429-6, € 109,00; E-Book: € 109,00

Kann Künstliche Intelligenz (KI) den Juristen in seiner Arbeit unterstützen oder gar auf Dauer ganz ersetzen? Wenn ja: Inwieweit ist eine solche Delegation von juristischer Arbeit auf eine Maschine mit unserem Menschenbild, unserem Verständnis von Recht, unserer Staatsorganisation, kurz mit unserer Verfassung und ihren Werten vereinbar? Dazu stellt der Autor systematisch zunächst die Frage nach dem „Warum“ Künstlicher Intelligenz. Was versprechen wir uns von ihr? An erster Stelle das, was objektiv von digitaler Technik geleistet werden kann: Beschleunigung, Fehlerfreiheit, Vereinfachung, besserer Zugang zum Rechtsschutz sowie Objektivität und Transparenz der Entscheidungsfindung. KI fühlt nicht, tut das, auf was man sie programmiert, ist in der Geschwindigkeit von Suchen und Finden um ein Vieltausendfaches schneller als das menschliche Gehirn und steht inzwischen (fast) jedem

zur Verfügung. Angesichts der objektiven Daten aus der Justiz, die sich in steigender Bearbeitungszeit niederschlagen, selbst wenn die Fallzahlen sinken, der Fehleranfälligkeit von Urteilen (die Richter am BGH Eschelbach mit 25 % aller Strafurteile ansetzt)¹ oder des mit KI einfacheren Zugangs zum Gericht und damit zum Recht, sind die Vorzüge der KI für Bürger, die mit Gerichten zu tun haben, verlockend. Was diese Systeme bisher zu leisten in der Lage sind, zeigt der historische Abriss zur Rechtsinformatik, die auf ein dreiviertel Jahrhundert zurückblicken kann, auch wenn das Modewort „Legal Tech“ eine kürzere Zeit vorspiegelt.

Einen zentralen Punkt stellt der Autor immer wieder auf den Prüfstand: die juristische Sprache. Diese verwendet – notwendig – unbestimmte Rechtsbegriffe, die einer Übertragung in die mathematisch verfasste Maschinensprache unzugänglich sei (so der amerikanische Jurist *Lee Loevinger* schon 1949). Die Monografie zitiert eine Reihe von Zeugen aus Rechtswissenschaft, Philosophie und Technik, die diesen zentralen Punkt beleuchten. Binärcodes – so fasst der Autor zusammen – können menschliches Verhalten zwar berechnen

1 *Janisch*, Ohne jeden Zweifel, SZ vom 17.5.2015, <https://www.sueddeutsche.de/politik/fehlurteile-ohne-jeden-zweifel-1.2479505> [Abruf: 1.10.2023].

und nachahmen, den Sinn der Wörter aber nicht verstehen. Auch scheinbar eindeutige Rechtsstreitigkeiten seien von Auslegungen und Wertungen durchdrungen; Rechtsanwendung sei immer auch Interpretation und verstehende Deutung. Beispiele dazu sind in den verschiedenen Rechtsbereichen Legion: Was versteht der Verfassungsrechtler unter der „angemessenen Entschädigung“ eines Abgeordneten? Wann ist eine Handlung „verwerflich“ im Sinne einer strafbaren Nötigung? Selbst scheinbar eindeutige Begriffe wie „Gewalt“ sind durch Interpretation von der rein körperlichen auf die psychische Gewalt ausgedehnt worden – im Zuge von richterlicher Rechtsfortbildung, zu der eine Maschine nicht in der Lage ist.

Zur Beweisführung entwirft der Autor ein Richterbild, das er an der Wichtigkeit der Empathie in der Rechtsprechung misst. „Richter gab es, bevor es Gesetze gab“, so der französische Rechtsphilosoph *Jean-Étienne-Marie Portalis*. Sie werden schon auf der Stele des *Hammurapi* im 18. Jahrhundert v. Z. erwähnt. Der nicht beteiligte, unabhängige Dritte entscheidet einen Streit. Das allein macht die Maschine ungeeignet zum Richter, da sie (anders als der unabhängige Richter demokratischer Neuzeit) von ihrem Programm und den darin enthaltenen Weisungen abhängig ist. Die Vorstellung *Montesquieu*s, der den Richter auf den „Mund des Gesetzes“ reduzierte, der nur aussprach, was das Gesetz befahl, ist im modernen Rechtsstaat überwunden. Nicht umsonst verlangt das Deutsche Richtergesetz vom Richter „soziale Kompetenz“; die fachliche Kompetenz – als selbstverständlich vorausgesetzt – reicht allein nicht aus. Empathie und Fairness sind von einem digitalen Programm – möge man es auch als „lernend“ bezeichnen – nicht zu erwarten, als richterliche Eigenschaften aber unverzichtbar.

Der Vergleich der Eigenschaften und Leistungen von KI mit den Anforderungen an den menschlichen Richter mündet in die verfassungsrechtliche Frage, bis zu welchem Punkt die Software in der richterlichen Entscheidungsfindung Einsatz finden kann und wo die Grenzen liegen. Maßstab sind zum einen die (prozessualen) Justizgrundsätze: der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG), auf ein begründetes und in Entscheidungsfindung und Ergebnis transparentes Urteil (so das BVerfG im sog. Elfes-Urteil, BVerfGE 6, S. 32, 44), auf einen unabhängigen Richter (Art. 97 Abs. 1 GG), das Recht auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) und den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG). Materiell-rechtlich werden als Prüfungsmaßstab die Achtung der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG), das Gerechtigkeitsgebot, auf das alle Richter vereidigt werden, sowie das Diskriminierungsverbot herangezogen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass KI einen Platz zur Erleichterung und Beschleunigung richterlicher Arbeit einnehmen kann, die letzte Verantwortung aber beim Richter bleibt, weil dieser nicht standardisierbare Kriterien wie „gerecht“, „verständlich“, „angemessen“ usw. anwendet, die für die Entscheidung essenziell sind, der KI aber

nicht zur Verfügung stehen. Das rechtliche Gehör beinhaltet neben „Hören“ die Pflicht zum Verstehen und Abwägen. Die Begründung muss die abwegigste Einlassung berücksichtigen und ggf. widerlegen; sie muss, wenn nicht akzeptiert, so doch verständlich sein. Empathie, das Gefühl für das Außergewöhnliche, das nicht der Norm Entsprechende, fehlt der Software. Als Beispiel wird die sog. „Haustyrannen“-Entscheidung des BGH herangezogen: Die Tötung des schlafenden Ehemannes durch seine Frau erfüllte das Mordmerkmal der Heimtücke. Aufgrund der jahrelangen Demütigungen und Misshandlungen durch den Mann sah das Gericht von der nach dem Gesetz einzigen, nämlich lebenslangen Freiheitsstrafe ab und verhängte eine zeitige Strafe. Dieses Urteil hätte von einer programmierten Maschine so nicht gefällt werden können. Diese Einwände dienen dem Verfasser nicht zur Ablehnung von KI in der Rechtsprechung, sondern zu einer Positionsbestimmung. Natürlich ist es von Vorteil, in kürzester Zeit alle Hinweise zu einer Rechtsfrage aus Gesetz und Rechtsprechung auf dem Tisch zu haben, zudem in einem logischen System aufbereitet. Auslegung, Interpretation, Anwendung im Einzelfall auf die Beteiligten in besonderen Situationen, das Einbringen sozialer Kompetenz in die Bewertung von Menschen und Maßnahmen sind und bleiben das Refugium des (im wahrsten Sinne des Wortes) menschlichen Richters.

Die Monografie gibt Anlass zu weiterer Nachdenklichkeit. Vergleicht man ihren hohen Anspruch an das Richterbild mit der Realität von juristischer Ausbildung und Examina, den Einstellungskriterien und der alltäglichen Arbeit des Richters drängt sich die Feststellung auf, dass allzu viele Ähnlichkeiten mit dem „technischen Kollegen“ bestehen. Bei der Einstellung ist das Kriterium der sozialen Kompetenz kaum prüfbar und geht im reinen Notenkriterium unter. In der Zeit als Proberichter zählt auch eher die Erledigungszahl als das ungewöhnliche, aber einzelfallgerechte Urteil. Die Rechtspolitik tut ein Übriges mit der zunehmenden Ökonomisierung der Justiz, bei der die Digitalisierung allzu leicht den Trend zur Online-Verhandlung und zum Einzelrichter verstärkt, wodurch die Partizipation der Zivilgesellschaft weiter verdrängt wird. Dabei ist das Gegenteil erforderlich. Die KI mit ihrem Anschein, alle Entscheidungen schneller und richtiger treffen zu können, verlangt nach interner Kontrolle gegen eine Tendenz, die technische Unterstützung zur inhaltlichen Entscheidung zu machen. Der Einsatz von KI in der Rechtsprechung (und der mit ihr verbundenen Berufe) verlangt nach reformierter juristischer Ausbildung, Anpassung der Einstellungskriterien von Berufsrichtern und einer richterlichen Praxis, in der die Zivilgesellschaft ihren Verfassungsauftrag, dass „alle Staatsgewalt vom Volke“ ausgeht, wahrnehmen kann. Insoweit ist die KI sowohl Chance wie Gefahr. Die Verantwortung für die Maßnahmen liegt bei der Rechtspolitik. Der Verfasser hätte für seine ausgiebige und exzellente Analyse die Möglichkeit einer Fortsetzung. (hl)

Maggie Haberman: Täuschung. Der Aufstieg Donald Trumps und der Untergang Amerikas. Aus dem amerikanischen Englisch von Christiane Bernhardt u. a. München: Siedler 2022. 830 S. ISBN 978-3-8275-0164-6, € 36,00

Der Titel der Trump-Biografie von Maggie Haberman suggeriert, dass mit dem Aufstieg *Donald Trumps* der Untergang Amerikas verbunden ist. Das ist natürlich nicht der Fall. Das Buch beschäftigt sich auch nicht mit der Lage Amerikas mit der Ausnahme: Sturm auf das Kapitol am 6.1.2021, sondern ausschließlich mit Trump, seinen Macken und Sonderheiten. Ob er auch irgendwelche Vorzüge, Fähigkeiten oder Talente hat, wird nicht erörtert. Vielleicht hat er ja keine. Auf 726 Seiten Text und 79 Seiten Anmerkungen wird das Leben „unseres Helden“ von Elternhaus und Geburt bis zum Ende seiner Präsidentschaft besprochen. Das geschieht in der Schilderung hunderter Episoden, gewürzt mit Anekdoten. Dabei wird das Bild eines Menschen gezeichnet, der nirgendwo sympathisch, sondern übergriffig, unerzogen und beleidigend ist. Drei Dinge beherrschen sein Leben: Macht, Geld und Glamour. Es wird das Bild eines Menschen und Politikers gezeichnet, der nur auf Ruhm und öffentliche Anerkennung bedacht ist. Aber das stimmt nicht ganz. Während seiner Amtszeit wuchs die Wirtschaft, wurde die Migration eingegrenzt, wurden die Steuern gesenkt und der Abzug aus Afghanistan vorbereitet. Gleichgültig, ob man diese Maßnahmen richtig oder falsch findet, es wurden politische Inhalte realisiert.

Das Singuläre an diesem Präsidenten ist der Verbrauch von Mitarbeitern. Er hat sie im Monatstakt, manchmal innerhalb weniger Tage rausgeworfen oder ausgetauscht, meistens nicht wegen politischer Meinungsverschiedenheiten, sondern weil sie ihm einfach nicht gefielen, sein öffentliches Ansehen nicht mehrten oder ihr Aussehen ihm nicht gefiel. Er liebte es, Personen in seiner Umgebung vor anderen herabzusetzen oder lächerlich zu machen. Für Retourkutschen ist er nicht empfänglich. Trotzdem sind führende Mitarbeiter immer wieder zurückgekehrt. Vielleicht doch Charisma?

Trotz wirtschaftlicher Erfolge oder Misserfolge in seinen Unternehmen bleibt unklar, ob Trump wirklich vermögend ist oder allenthalben der Konkurs droht. Auch seine Geschäfte schillern. In diesem Buch kann man sie nicht greifen. Was man allerdings überdeutlich sieht: Auf all seinen Gebäuden steht TRUMP in goldenen Lettern. Leider sind sie nur vergoldet wie seine Wohnungen, Clubs und nicht zuletzt sein Haar.

Ausgenommen von dieser rüpeligen Verhaltensweise ist offenbar nur seine Familie. Zu der steht er in Treue fest, sieht man von den verlassenen Ehefrauen ab. Das führt zu einem gewissen Nepotismus bei der Einstellung von Verwandten im Weißen Haus.

Für seinen Aufstieg in der Politik waren seine Auftritte in der Fernsehserie „The Apprentice“ von entscheidender Bedeutung. Über 80 % der Amerikaner kannten ihn. Die dort von ihm angewandte Methode im Umgang mit Untergebenen „You are fired“ galt auch im Weißen Haus.

Was macht Trump, wenn er nicht vorgibt zu regieren? Er sieht fern oder spielt Golf. Was macht er, wenn er regiert? Er hört seinen Beratern nicht zu und beschäftigt sich nicht mit den Problemen. „Das weiß ich alles, das brauchen sie mir nicht zu erzählen.“ Alles, was er tut und sagt, ist richtig. Irrtum ausgeschlossen. Er erklärt seinen Leuten: „Wisst ihr, warum es einem Präsidenten angemessen ist? Weil ich der Präsident bin.“ Dieses tautologische Selbstbewusstsein zieht sich durch alles, was er tut und sagt, als roter Faden. Ein besonderer Charakterzug ist Trumps Begeisterung für autoritäre Herrscher und Diktatoren, z. B. *Putin*, *Erdogan* und *Kim Jong Un*. Den Briefwechsel mit Letzterem hat er bei seinem Auszug aus dem Weißen Haus im Original mit nach Florida genommen.

Wer ist Donald Trump, welche Werte vertritt er, was ist der Inhalt seiner Politik? Wir wissen es nicht, auch nicht nach der Lektüre dieser Biografie. Das weiß Maggie Haberman auch selbst: „Die Wahrheit ist, dass ihn letztlich fast niemand kennt ... er ist oft schlichtweg undurchschaubar.“ Muss man für diese Erkenntnis über 700 Seiten lesen? Ja! Sie sind jederzeit informativ und unterhaltsam, sie sind wie ihr Gegenstand ohne tieferen Sinn, stets an der Oberfläche und nur die kann man sehen. *Wolf Burkhard Wenkel, Berlin*

Kriminalberichte

Ralf Romahn: Mord im Milieu. Spektakuläre Kriminalfälle. Berlin: Das Neue Berlin 2022. 223 S. ISBN 978-3-360-02751-1, € 16,00

Der frühere Oberstleutnant bei der Ost-Berliner Volkspolizei erzählt fünf authentische Fälle aus den letzten Jahren der DDR und der Wendezeit, in denen er die Ermittlungen leitete. Der titelgebende – und spektakulärste – Fall ist der grausame Mord an einer

jungen polnischen Prostituierten im März 1990. An der Frankfurter Allee ist ein neuer Straßenstrich entstanden; polnische Zuhälter machen der deutschen Konkurrenz das angestammte „Revier“ streitig. Seine Unvorsichtigkeit, Fingerabdrücke zu hinterlassen, führen die Ermittler auf die Spur eines deutschen Zuhälters, der die „Wilderer“ vertreiben wollte. Mit eiskalter Brutalität und fast geschäftsmäßig schildert dieser die Tat, die nur „Klarheit auf dem Markt“ schaffen sollte. – Einfacher Diebstahl

oder gezielter Kunstraub? Diese Frage beschäftigt den Dienststellenleiter, als er den Autor in mögliche Hintergründe eines Diebstahls von Silbergeschirr einweist. Ein Mann war „im Suff“ durch die offene Ladeluke in den Keller einer Kneipe eingestiegen. Dabei hat er auch einen „Holzkopp“ – wie der Wirt ihn bezeichnet – mitgehen lassen, mit dem einst ein Künstler seine Rechnung beglichen hat. Der Täter ist schnell gefasst. Bei Begutachtung des Diebesgutes entpuppt sich das angebliche Silber als wertloses Metall, die Holzskulptur hingegen als wertvolle Kunst, sodass die eingangs gestellte Frage aufgeworfen wird. – Einem deutlich erhöhten Stromverbrauch geht ein Abschnittsbevollmächtigter (ABV) nach und entdeckt dabei eine Geldfälscher-Werkstatt samt Maschinen, Druckplatten und Papier, aus gestohlenen Ersatzteilen einiger Druckereien entwendet und zusammengesetzt. Die Banknoten aus der Südsee waren täuschend echt – und vor allem unbekannt –, sodass sie anstandslos in D-Mark oder Dollar ge-

tauscht wurden. Eine Leistung, auf die der Fälscher noch bei seiner Vernehmung als Beschuldigter unverhohlenen Stolz an den Tag legt. Aus der Erzählung spürt man noch die Verwunderung des damals vernehmenden Autors. – Immer wieder spiegelt sich der politische Alltag in den Fällen wider. Kein Kriminalfall, sondern ein politisches Problem, stellen im Frühsommer 1988 die Auto-konvois in der Nähe der Ständigen Vertretung dar. Farbige Stoffbändchen an den Autoantennen kennzeichnen den jeweiligen Stand eines gestellten Ausreiseantrags. Ein Trick hält die lästigen „Fähnchenfahrer“ von weiteren Protestaktionen ab. Manchmal hat pfiffig eingesetzte Routine mehr „Erfolg“ als Repression. Mit viel – manchmal sehr viel – Liebe zum Detail schildert *Romahn* den kriminalistischen Alltag, der so viel mehr enthält als nur den bloßen Kriminalfall. Die rekonstruierten Fälle sind unterhaltsam und unaufgeregt geschrieben; Hintergrundinformationen unterstreichen ihre Authentizität als Zeitzeugnis. (us)

Kriminalromane

Olaf R. Dahlmann: Der Fall Brinkowsky.
Kriminalroman. Köln: Grafit 2022. 349 S.
ISBN 978-3-98659-004-8, € 14,00

Der Autor ist im dritten Fall der Hamburger Anwältin Katharina Tenzer dem Genre des Wirtschaftskrimis treu geblieben. Es geht um eine hochbrisante Software zur Steuerung von Kampfdrohnen, die in den Nahen Osten verkauft werden soll. Mit der Projektentwicklung ist ein Hamburger IT-Unternehmen beauftragt, deren Experte und Geschäftsführer spurlos verschwunden ist. Bei der Suche soll Tenzer der Ehefrau juristischen Beistand leisten. Als ein ausgebranntes Autowrack mit einer verkohlten Leiche im Kofferraum gefunden wird, können die DNA-Spuren dem Vermissten zugeordnet werden. Mehrere parallele Handlungsstränge sind zu entwirren. Der Millionenauftrag für diese Software wurde von einer anderen deutschen Firma abgewickelt, die einen Vertrag mit einer katarischen Firma hat. Die zweite Rate für das Projekt wurde an eine ominöse Briefkastenfirma in Malta überwiesen. Für die Suche nach dem angeblich kranken Mitarbeiter, der den nicht autorisierten Geldtransfer getätigt hat, wird ein Detektiv eingeschaltet. Ein Whistleblower bietet einem Nachrichtenmagazin den Kauf vertraulicher Dokumente für eine exklusive Story an, um die am Waffenskandal beteiligten Firmen und Personen hochgehen zu lassen. Der Austauschkorrespondent erhofft sich für die erfolgreiche Abwicklung einen beruflichen Aufstieg. Parallel sind Agenten des Mossad dem illegalen Waffengeschäft auf der Spur. Alle Fäden laufen bei der Anwältin zusammen. Dann wird ihr Pflegesohn Ramon entführt und sie gerät selbst in Gefahr. Die spannende Geschichte um internationale Machtspiele, bei denen Gewinne wichtiger sind als Menschenleben, verknüpft die Ermittlungsarbeit der Mordkommission mit der Arbeit der Nachrichtendienstes und unternehmerischem Gewinnstreben. Alles kontrastiert im Zusammenspiel mit dem Alltag einer Anwaltskanzlei. (us)

Ingo Bott: Pirlo – Gegen alle Regeln.
Kriminalroman. Frankfurt/M.: Fischer Scherz
2021. 396 S. ISBN 978-3-651-00104-6, € 15,00

Schauplatz: Düsseldorf. Ein erfolgreicher Baulöwe wurde in seiner Villa erstochen. Seine Frau, die sich im 1. Stock aufhielt und von der Tat nichts mitbekommen hat, soll ihn ermordet haben und sitzt nun in U-Haft; ihre Verurteilung scheint sicher. Pirlo ist – wie der Autor des Krimis – Strafverteidiger in Düsseldorf. Gerade arbeitslos geworden, übernimmt er den Fall von seiner Wohnzimmer-Kanzlei aus gemeinsam mit der noch unerfahrenen Anwältin Sophie Mahler. Sie kämpfen leidenschaftlich für ihre Mandantin, die in der Hauptverhandlung schweigt und ihnen zudem wichtige Informationen vorenthält. Auf der Suche nach alternativen Tätern dreht das Duo jeden Stein einzeln um. Dabei ist Pirlo im Gegensatz zu seiner Kollegin unkonventionell und chaotisch. Im Hintergrund durchzieht ein weiterer Handlungsstrang das Buch. Pirlo hat sich von seiner Clan-Familie losgesagt; seine Brüder verlangen mit „Nachdruck“, dass er ihre Schulden begleicht. Das setzt ihn unter Druck und er braucht einen Freispruch – im Zweifel auch „gegen alle Regeln“. Der Protagonist nimmt uns mit in seinen Anwaltsalltag und in die Hauptverhandlung. Einige Ermittlungen sind allerdings – gemessen an der Realität – grenzwertig und dienen eher dem Spannungsverlauf. Das Buch ist klar strukturiert und locker geschrieben. Die Charaktere wirken gerade mit ihren Schwächen sehr authentisch. Angenehm ist, dass technische Termini wie „Anklagesatz“ oder „wesentliches Ergebnis der Ermittlungen“ nicht nur im richtigen Kontext verwendet, sondern auch erläutert werden. Dies steigert den Unterhaltungswert des Buches eher als ihn zu beeinträchtigen – sozusagen Lernen en passant, gepaart mit Spannung. Weitere Folgen der Pirlo-Serie sind bereits auf dem Buchmarkt. (us)

Veranstaltungen

► Ausstellung „In bester Verfassung“

Mit dem „Tag des Grundgesetzes“ wird jedes Jahr an die Verkündung des Grundgesetzes am 23. Mai 1949 erinnert. Anlässlich des diesjährigen Jahrestages eröffnete Bundesminister der Justiz *Dr. Marco Buschmann* eine Ausstellung „In bester Verfassung“ im Fritz Bauer Foyer des Bundesministeriums der Justiz mit Karikaturen des Verbandes Cartoonlobby e. V.¹ Der Maler und Zeichner *Philipp Heinisch*, Mitinitiator der Ausstellung, befasst sich schon seit Jahrzehnten mit Fragen von Recht und Gerechtigkeit.² Als Karikaturist und langjähriger Anwalt kennt er beide Seiten. Seine Werke und die anderer Karikaturisten werfen einen zugespitzten und provozierenden Blick auf rechts- und gesellschaftspolitische Themen unserer Zeit, wie Meinungsfreiheit, Politikverdrossenheit oder Klimaschutz.

- 1 „In bester Verfassung“: Karikaturenausstellung am Tag des Grundgesetzes eröffnet, Meldung des BMJ vom 24. Mai 2023, https://www.rosenburg.bmj.de/SharedDocs/Artikel/DE/2023/0523_Ausstellung_GG.html [Abruf: 1.10.2023].
- 2 Webseite von Philipp Heinisch: <https://www.kunstundjustiz.de/> [Abruf: 1.10.2023].



v.li.n.re. Philipp Heinisch, Bundesminister der Justiz
Dr. Marco Buschmann | Foto: *Hasso Lieber*

► Europäischer Tag der Justiz 2023

Der Europäische Tag der Justiz wurde 2003 von der Europäischen Kommission und dem Europarat ins Leben gerufen. Er wird seitdem in jedem Jahr am 25. Oktober mit zahlreichen Veranstaltungen in ganz Europa begangen. Anlässlich des 20. Europäischen Tages der Justiz richten die Justiz Sachsen-Anhalts und das Bundesamt für Justiz eine gemeinsame zentrale Veranstaltung in Deutschland aus.¹ Am **23. November 2023** finden im **Landgericht Halle (Saale)** Fachvorträge, Workshops und Diskussionsrunden statt. Dazu sind alle Interessierten eingeladen (Anmeldeschluss: 15.11.2023).² Themen sind der Einsatz Künstlicher Intelligenz in der Justiz sowie aktuelle Fra-

gen der grenzüberschreitenden Unterhaltsdurchsetzung, des europäischen Insolvenzrechts und des grenzüberschreitenden Zugangs zu digitalen Beweismitteln in Strafverfahren.

- 1 20 Jahre Europäischer Tag der Justiz: Sachsen-Anhalt und Bundesamt für Justiz richten gemeinsam zentrale Veranstaltung in Deutschland aus, Pressemitteilung des BfJ vom 11.7.2023, <https://www.bundesjustizamt.de/DE/ServiceGSB/Presse/Pressemitteilungen/2023/20230711.html> [Abruf: 1.10.2023].
- 2 Weitere Informationen/Anmeldeformular: <https://mj.sachsen-anhalt.de/news-details/europaeischer-tag-der-justiz-zentrale-veranstaltung-in-deutschland-am-23-november-2023-in-halle-saale> [Abruf: 1.10.2023].

► Seminar zur Qualifikation der Landwirte im richterlichen Ehrenamt

Das letzte Seminar für ehrenamtliche Richterinnen und Richter in Landwirtschaftsverfahren in diesem Jahr befasst sich mit dem Höferecht. Es wird von der Landwirtschaftlichen Rentenbank gefördert. Die Teilnahme ist daher kostenfrei; Fahrtkosten werden nicht übernommen.

7.11.2023

DEULA-Nienburg GmbH, Nienburg/Weser:
Höferecht in Theorie und Praxis – Vertiefungsseminar
Weitere Informationen und Online-Anmeldung:
PariJus gGmbH, <https://www.parijus.eu/>