



LAIKOS

Journal Online

2. JAHRGANG | 2024 | AUSGABE 1 | ISSN 2941-3869

Inhalt

ABHANDLUNGEN	3	II. Sozialgerichtsbarkeit	
Jugendstrafrecht – Ultima Ratio der Sozialkontrolle junger Menschen.	3	BSG: Amtsentbindung einer ehrenamtlichen Richterin	44
Heribert Ostendorf		III. Verwaltungsgerichtsbarkeit	
Basiswissen für den Start ins Schöffenamts	15	VGH Baden-Württemberg: Amtsentbindung eines ehrenamtlichen Richters.	45
Ursula Sens		OVG Bremen: Amtsentbindung eines ehrenamtlichen Richters	46
Entschädigung im richterlichen Ehrenamt	25	OVG Nordrhein-Westfalen: Ehrenamtliche Richter als Bevollmächtigte.	46
Hasso Lieber		RÜCKBLICK	47
Das richterliche Ehrenamt im Spiegel europäischer Geschichte und Institutionen.	33	Vor 100 Jahren	
Hasso Lieber		Die Lex Emminger vom 4. Januar 1924	47
I Giudici Laici e Onorari in Italia	38	Ursula Sens	
Alessia Perolio / Margherita Morelli		LITERATURUMSCHAU	48
GESETZGEBUNG	42	REZENSIONEN	50
Streitpunkt Dokumentation der Hauptverhandlung.	42	KURZ NOTIERT	55
Ursula Sens / Hasso Lieber		Veranstaltungen	55
RECHTSPRECHUNG	44		
I. Alle Gerichtsbarkeiten			
OVG Niedersachsen: Entschädigung; Übernachtungskosten	44		

Impressum

LAIKOS JOURNAL ONLINE

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

www.laikos.eu

2024 | 2. 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 2024

ISSN 2941-3869

Jugendstrafrecht – Ultima Ratio der Sozialkontrolle junger Menschen Falsche Straferwartungen und „richtiges Strafen“¹

Von Prof. Dr. Heribert Ostendorf, Generalstaatsanwalt a. D., vormals Leiter der Forschungsstelle für Jugendstrafrecht und Kriminalprävention an der Universität Kiel

Abstract

Zur Lösung gesellschaftlicher Probleme und Konflikte wird zunehmend – wieder – auf das Strafrecht zurückgegriffen. Hierbei bleibt das verfassungsrechtliche Gebot, Strafen nur als letztes Mittel – Ultima Ratio – einzusetzen, unbeachtet. Dies betrifft auch das Jugendstrafrecht. Es gibt eine Diskrepanz von gesellschaftlichen Straferwartungen und den erkannten Strafen. Die Gründe für überzogene Straferwartungen werden analysiert und Wegweiser für „richtiges“ Strafen entsprechend den verfassungsrechtlichen und jugendstrafrechtlichen Vorgaben aufgestellt. Bei sog. Intensivtätern wird vor einem bloßen Strafverschärfungsautomatismus gewarnt. Letztlich wird für ein Maßhalten bei der Sanktionierung plädiert, weil Maßlosigkeit im Umgang mit Kriminalität neues Unrecht schafft.

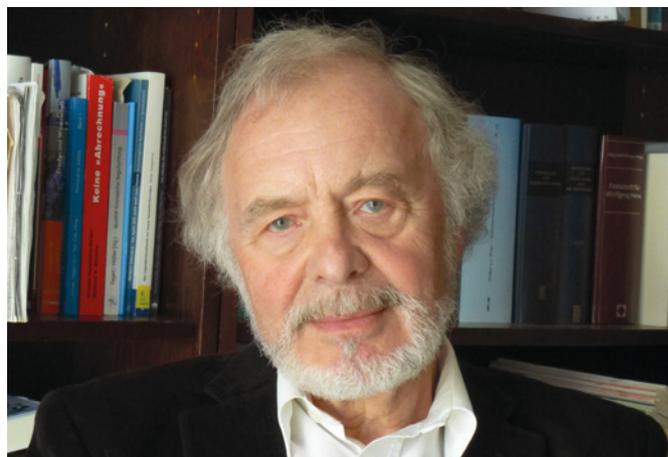
Criminal law is increasingly being used – again – to solve social problems and conflicts. The constitutional requirement that punishment should only be used as a last resort remains unheeded. This also applies to juvenile criminal law. There is a discrepancy between society's expectations of punishment and the sentences imposed. The reasons for excessive punishment expectations are analysed and guidelines for „correct“ punishment are drawn up in accordance with constitutional and juvenile criminal law requirements. In the case of so-called prolific offenders, a warning is issued against a mere automatic aggravation of sentence. Ultimately, a plea is made in favour of moderation in sanctions, because excessiveness in dealing with crime creates new injustice.

I. Das Ultima-Ratio-Prinzip

Ultima Ratio heißt übersetzt „letztes Mittel“. Ultima Ratio stand als Motto auf den Kanonengeschützen des französischen Königs *Ludwig XIV.*, ebenfalls des preußischen Königs *Friedrich des Großen*. Der Kanoneneinsatz sollte das letzte Mittel sein. In der Theorie. Wir kennen diesen Grundsatz aber auch in unserem Alltag. Wenn wir erkältet sind, Schnupfen haben, versuchen wir zunächst, ohne Antibiotika auszukommen und stattdessen heiße Milch mit Honig zu trinken, Salzlösungen zu inhalieren, frische Luft zu „tanken“. Antibiotika setzen wir erst ein, wenn die Hausmittel nicht wirken, weil sie immer auch schädliche Nebenwirkungen erzeugen – bis zur Antibiotikaresistenz. Zur Strafenresistenz später.

Auch Strafen, mit denen wir versuchen, Kriminalität zu bekämpfen, soziale Krankheiten zurückzudrängen, haben häufig schädliche Nebenwirkungen. Nicht nur der Straftäter erleidet mit der Bestrafung Übel, häufig auch die Familienangehörigen, die Kinder, der Lebenspartner. Und Strafübel wirken fort. Der Verurteilte kann seine Arbeit verlieren, wenn er denn eine

¹ Aktualisierte Fassung des Vortrags auf dem 30. Deutschen Jugendgerichtstag 2017 in Berlin, Erstveröffentlichung in: Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe 2017, S. 332 ff.



Prof. Dr. Heribert Ostendorf | Foto: privat

hat, Schulden werden gerade in der Zeit des Freiheitsentzuges nicht abgetragen, sie vermehren sich. Gesellschaftlich geraten Verurteilte nicht selten gänzlich ins Abseits. Familien brechen auseinander, Freunde und Nachbarn wollen nichts mehr mit so einem zu tun haben. Kriminologen sagen, der Straftäter wird stigmatisiert. Im Mittelalter wurden Straftäter gezielt an den Pranger gestellt. In unserer Mediengesellschaft, im Internet gibt es neue Prangerwirkungen. Meine Doktorandin *Mareike*

Fröhling hat 2014 hierzu eine bemerkenswerte Dissertation mit dem Titel „Der moderne Pranger“ veröffentlicht.

Das Ultima-Ratio-Prinzip gilt heute auch im Strafrecht. Bevor der Gesetzgeber für sozialschädliches Verhalten Strafe androht, müssen andere, bessere Vorbeuge- und Reaktionsmittel ausgeschöpft sein. Das gebietet das Verhältnismäßigkeitsprinzip – als Teil des Rechtsstaatsprinzips abgeleitet aus Art. 20 Abs. 3 GG. Wenn der Staat mit Strafen, d. h. mit Rechtsgüterverletzungen beim Delinquenten, die Rechtsgüter der Bürger schützen will, muss dies unbedingt notwendig sein, weil mildere Mittel nicht ausreichen. Jede Strafe, auch die gut gemeinte erzieherische Sanktion, verlangt etwas vom Delinquenten, greift in seine Rechtsposition ein. Emotionale Strafbefürfnisse reichen für rechtsstaatliches Strafen nicht aus. Die Versteinerung von Rechtsgefühlen in Strafgesetzen bedarf der Gesetzesnotwendigkeit. Es ist das Wesen des Rechtsstaates, dass der Staatsmacht Grenzen gesetzt werden. Und wenn wir im Gerichtssaal Strafen aussprechen, müssen diese ebenfalls notwendig, zusätzlich geeignet und schuldangemessen sein.

Vier Regelungen im Strafrecht spiegeln dieses Ultima-Ratio-Prinzip wider:

1. Vor Anklageerhebung, vor einer Verurteilung muss geprüft werden, ob eine **Einstellung des Verfahrens** wegen Geringfügigkeit in Betracht kommt – eine Einstellung mit Auflagen (meistens mit einer Geldbuße) oder ohne Auflagen. Dies gilt im Erwachsenenstrafrecht gemäß §§ 153, 153a StPO, im Jugendstrafrecht insbesondere gemäß §§ 45, 47 JGG. Im Jugendstrafrecht werden ca. 67 % der Verfahren aus diesen Opportunitätsgründen eingestellt, z. T. auch aus prozessökonomischen Gründen. Das Verfahren, angefangen mit der polizeilichen Vernehmung bis zum Tätigwerden der Staatsanwaltschaft bzw. des Gerichts, hat häufig bereits eine ausreichende Wirkung neben den sozialen Folgen und Reaktionen, z. B. vonseiten der Eltern bei Jugendlichen. „Nicht mit Kanonen auf Spatzen schießen“, lautet das Sprichwort.

2. Bei Verstoß gegen das BtMG hat die **Drogentherapie** Vorrang vor der Bestrafung (§§ 35 ff. BtMG). Das macht Sinn. Drogenabhängige werden allein mit Strafen nicht geheilt; auch im Strafvollzug werden Drogen konsumiert. Eine Besserung, eine Prävention vor weiteren Straftaten – auch vor der Beschaffungskriminalität – kann in der Regel nur die Drogentherapie bringen; die Strafandrohung kann hierfür einen Anstoß geben.

3. **Ambulante Sanktionen** – ich übernehme die Begrifflichkeit aus der medizinischen Behandlung – haben Vorrang vor stationären Sanktionen – wie bei Krankheiten. Im Jugendstrafrecht gibt es für den ambulanten Bereich eine ganze Palette von Strafeinwirkungen: Erziehungsmaßregeln und Zuchtmittel. Jugendstrafe wegen schädlicher Neigungen des Angeklag-

ten – ich halte diesen Begriff der schädlichen Neigungen selbst für schädlich, weil in höchstem Grad stigmatisierend – darf gemäß § 17 Abs. 2 Alt. 1 JGG nur verhängt werden, wenn Erziehungsmaßregeln und Zuchtmittel nicht ausreichen. So steht es im Gesetz – und dem Gesetz sind wir verpflichtet.

4. Letztes Beispiel für das Ultima-Ratio-Prinzip im Strafrecht: Wenn eine Freiheitsstrafe unverzichtbar ist, die bekanntlich im Jugendstrafrecht **Jugendstrafe** heißt, kann diese Strafe **zur Bewährung** ausgesetzt werden, d. h. wenn der Verurteilte sich in der Bewährungszeit gut führt und die Weisungen und Auflagen befolgt, wird die Strafe erlassen. Im Jugendstrafrecht soll die Jugendstrafe bis zu zwei Jahren zur Bewährung ausgesetzt werden (§ 21 Abs. 2 JGG). Die Resozialisierung des Täters mit Weisungen und Auflagen, insbesondere auch mit Unterstützung durch den Bewährungshelfer, ist erfolgversprechender als mit der Verbüßung der Freiheitsstrafe in einer Strafvollzugsanstalt. Trotz aller Bemühungen in den Anstalten ist die Rückfallquote deutlich höher als nach einer Bewährungsstrafe gerade mit Einsatz eines Bewährungshelfers. Deshalb ist der Bewährungshelfer im Jugendstrafrecht verpflichtend. Die Rückfallquote nach Verbüßung einer Jugendstrafe liegt bei 70 bis 80 %, wobei die Definition des Rückfalls unterschiedlich ist.²

II. Zur Diskrepanz von Straf- erwartungen und jugendstraf- justiziellen Strafen

87,5 % der Bundesbürger sagen, Verbrechen sollten härter bestraft werden. 80,1 % sagen, um Recht und Ordnung zu bewahren, sollte man härter gegen Außenseiter und Unruhestifter vorgehen. Die Befürworter der Todesstrafe nehmen zu, beim Sexualmord an Kindern ist die Mehrheit der Bevölkerung für die Todesstrafe. Diese von *Heitmeyer* ermittelten Werte³ machen stutzig, weil die Angst vor Kriminalität in den letzten Jahren deutlich gesunken ist, die Angst vor Terroranschlägen allerdings aufgrund der aktuellen Attentate verständlicherweise gestiegen ist.⁴ Auch sind die Sorgen über die Kriminalitätsentwicklung seit 1997 deutlich rückläufig. Trotzdem wird nach mehr Strafe gerufen.

Dies gilt auch für das Jugendstrafrecht. Viele in der Bevölkerung halten die Jugendstrafjustiz für zu milde, zu lasch, fordern härtere Gesetze. Dass diese Stimmung im Volk auch gemacht wird, von der Politik, von den Medien beeinflusst wird, dass der Ruf nach Sicherheit und Ordnung, nach mehr Strafrecht angeheizt wird, ist bekannt. Wir sprechen vom politisch-medialen Verstärkerkreislauf. Politiker sagen, wir bedie-

2 Hierzu näher *Ostendorf & Drenkhahn*, 2023, Rn. 297.

3 Die verstörte Gesellschaft, Zeit online vom 15.12.2005.

4 *R+V Versicherung* (Hrsg.), Die Ängste der Deutschen, 2016; *Faigle/Hammann*, Jeder sechste Deutsche hat sein Alltagsverhalten verändert, Zeit online vom 28.1.2016.

nen nur die Interessen der Bürger, das ist demokratisch. Die Medien sagen, wir berichten nur über das, was passiert, und drücken nur das aus, was die Bürger wollen. Und die Bürger erwarten von den Politikern, dass sie das einhalten, was sie versprechen, nämlich mehr Sicherheit. Die Zeit des Ultima-Ratio-Prinzips scheint vorbei zu sein. Aus dem Ultima-Ratio-Prinzip des Strafrechts wird das *Optima-Ratio-Prinzip*: Strafe wird zum besten Mittel der Sozialkontrolle.

Ich nenne sechs Gründe für derartige Straferwartungen; drei Gründe betreffen die einzelne Straftat und drei Gründe die allgemeine Strafmentalität:

- *Man kennt nicht die näheren Tatumstände, will sie gar nicht wissen.* Man sieht nur die böse Tat und von der bösen Tat wird auf den bösen Täter geschlossen. Hierbei kennen wir nicht einmal die böse Tat. Sie wird erst in der Hauptverhandlung ermittelt. Nicht selten kommt etwas ganz anderes heraus; bei Körperverletzungsdelikten hat nicht selten das Opfer Mitschuld, manchmal ist es sogar der Angreifer. Bei Gruppendelikten potenziert sich das Böse aus der Opferperspektive, aus der Täterperspektive wird das Böse relativiert, tragen mehrere Verantwortung.

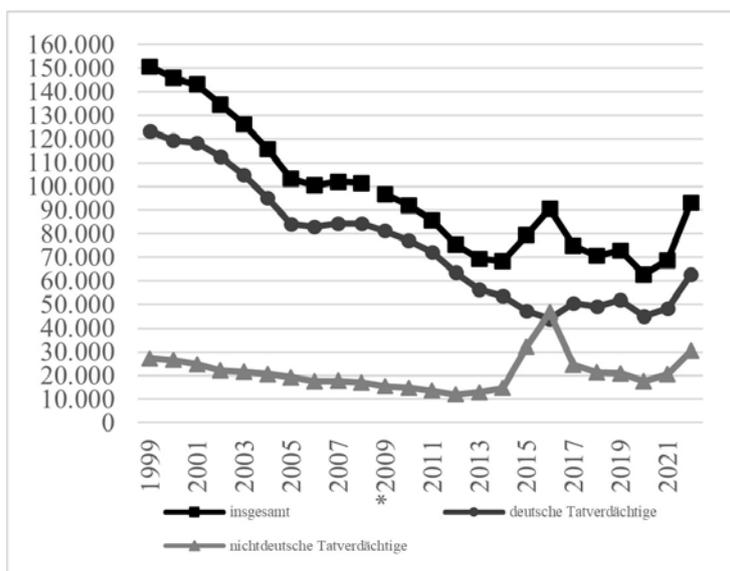


Abb. 1 Entwicklung tatverdächtiger Kinder | Quelle: Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS); eigene Darstellung
* Aufgrund der Einführung der „echten Tatverdächtigenzählung auf Bundesebene“ im Jahr 2009 ist ein Vergleich mit den Vorjahren nicht möglich.

- *Man versteht nicht die Prozessregel, wonach die Unschuldsvermutung des tatverdächtigen Bürgers widerlegt werden muss.* In der öffentlichen Diskussion genügt häufig der Verdacht: „Der muss es doch gewesen sein.“ Es gilt gerade in den sozialen Medien, die häufig *aso-*

ziale Medien sind, nur die subjektive Wahrnehmung, es gilt die subjektive Wahrheit. Im Gerichtssaal sind wir der objektiven Wahrheit verpflichtet. Manchmal findet man keinen Schuldigen. Man hat einen Verdächtigen, aber der Verdacht erhärtet sich nicht zur Gewissheit, um die Unschuldsvermutung zu widerlegen. Gemäß Art. 6 Abs. 2 EMRK gilt jede Person, die einer Straftat angeklagt ist, bis zum gesetzlichen Beweis ihrer Schuld als unschuldig. Wenn im Vergewaltigungsprozess Aussage gegen Aussage steht, ist es schwierig. Wenn Zweifel bleiben, muss das Gericht freisprechen, auch gegen eine öffentliche, gegen eine veröffentlichte Meinung. Dies heißt nicht, dass das Gericht dem Angeklagten glaubt und der Belastungszeugin nicht glaubt. Man weiß nicht sicher, was genau passiert ist.

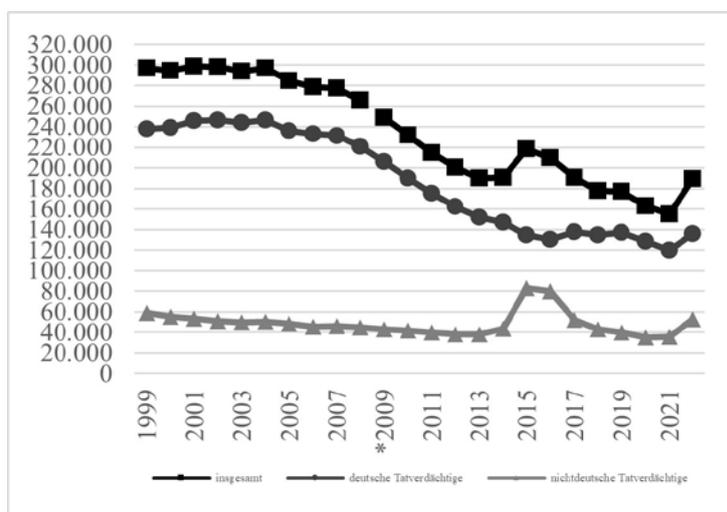


Abb. 2 Entwicklung tatverdächtiger Jugendlicher | Quelle: Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS); eigene Darstellung

* Aufgrund der Einführung der „echten Tatverdächtigenzählung auf Bundesebene“ im Jahr 2009 ist ein Vergleich mit den Vorjahren nicht möglich.

- *Dritter Grund, der die einzelne Straftat betrifft: Man will von Entlastungen des Täters aufgrund seiner Persönlichkeitsstruktur, aufgrund seiner sozialen Bezüge nichts wissen.* Wir wissen aus der kriminologischen Forschung, dass nicht wenige Sexualstraftäter in der Kindheit selbst Opfer von Sexualdelikten, von sexuellen Übergriffen gewesen sind. Natürlich gibt es Verantwortungsabgaben der Täter bis hin zu Selbstrechtfertigungen: „Wenn meine Eltern mich härter angepackt hätten, wäre ich nicht kriminell geworden.“ Trotzdem hat jedes Verbrechen eine Vorgeschichte. Schlechte Vorbilder, inkonsequente Erziehung, kriminogenes Milieu, Perspektivlosigkeit, gesellschaftliche Randständigkeit begünstigen Verbrechen. *Friedrich Schiller* hat 1786 eine heute noch aktuelle Erzählung ge-

schrieben: „Der Verbrecher aus verlorener Ehre.“ Opfer wollen häufig von solchen Täterentlastungen nichts wissen. Die Eltern eines missbrauchten Kindes sagen mit einigem Recht: „Was geht uns die Biografie des Sexualstraf Täters an, wir erleben das Leid, das unserem Kind angetan worden ist, wir wollen, dass dieses Leid gesühnt wird.“ Die Tat, das Verbrechen wird abgekoppelt von der Täterpersönlichkeit, Schuld milderungen, besondere Tatumstände werden nicht akzeptiert. Hier bleiben Diskrepanzen, hier bleiben Widersprüche. Auch im Jugendstrafrecht ist die Tat der Ausgangspunkt für den Prozess, auch wenn das Jugendstrafrecht als Täterstrafrecht apostrophiert wird. Korrekt muss es heißen: Tat-Täterstrafrecht. Wir verurteilen den Täter wegen seiner Tat – „Der Angeklagte hat sich eines sexuellen Missbrauchs von Kindern (§ 176 StGB) schuldig gemacht“ –, die Sanktion muss auf die Täterpersönlichkeit abgestellt werden. Kein Strafrecht der Welt kann die Verletzungen durch die Tat ungeschehen machen; deshalb müssen wir uns hinsichtlich der Sanktion auf den Täter konzentrieren. Hierbei verurteilen wir den Täter nicht in seiner Totalität, auch werden nicht Lebensabschnitte verurteilt. Verurteilt wird eine Tat, die manchmal nur drei Minuten gedauert hat, manchmal, bei einem Tötungsdelikt, nur Sekunden; wir verurteilen den Täter wegen eines Bruchteils seines Lebens. Das Strafrecht muss das verständliche Vergeltungsstreben für die Tat aus der Gesellschaft mit der Brandmarkung des Täters kanalisieren, sonst landen wir wieder bei der Blutrache, bei der Lynchjustiz. Ein Vorgriff zum „richtigen Strafen“.

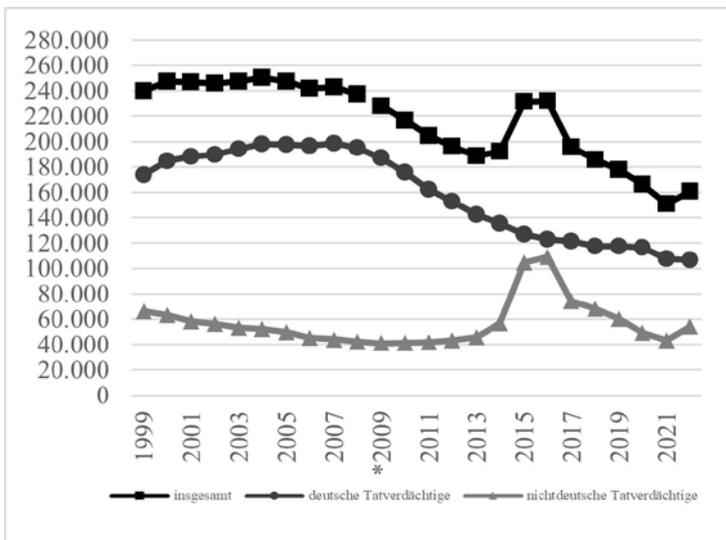


Abb. 3 Entwicklung tatverdächtiger Heranwachsender | Quelle: Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS); eigene Darstellung

* Aufgrund der Einführung der „echten Tatverdächtigenzählung auf Bundesebene“ im Jahr 2009 ist ein Vergleich mit den Vorjahren nicht möglich.

Nun zu drei Gründen für überzogene Straferwartungen, die die allgemeine **Strafmentalität** betreffen:

- *Man geht von einer dramatischen Bedrohungslage durch Kriminalität aus.* Das Gegenteil ist der Fall. Kriminalität, auch Jugendkriminalität geht seit Jahren nicht nur quantitativ, sondern auch qualitativ zurück, auch wenn in sog. sozialen Brennpunkten zum Teil eine andere Entwicklung festzustellen ist (vgl. die Abbildungen mit den absoluten Tatverdächtigenzahlen). Tatverdächtigenbelastungszahlen pro 100.000 können für nichtdeutsche Tatverdächtige im Hinblick auf ihre unbestimmte Gesamtzahl nicht erstellt werden. Offensichtlich geht der Anstieg der Straftaten bei Kindern, Jugendlichen und Heranwachsenden im Jahr 2015 und insbesondere im Jahr 2016 auf das Konto von Nichtdeutschen. Dies ist schon aufgrund der deutlich gestiegenen Anzahl nicht verwunderlich. Die Kriminologie liefert uns zusätzliche Erklärungen: Die jungen Flüchtlinge sind ganz überwiegend männlichen Geschlechts mit verletzten Biografien und unsicherer Zukunft schon im Hinblick auf ihre Bleibeance in Deutschland.
- *Man überhöht die Effizienz von Strafe.* Der Glaube an die Effizienz ist ungebrochen, vor allem an die Effizienz von mehr Härte. Verbrecher müssen eingesperrt, die anderen abgeschreckt werden. Dann funktioniert es, dann können wir ruhig schlafen. Das Gegenteil ist der Fall und in vielen empirischen Untersuchungen belegt. Je härter die Strafe, umso größer ist das Rückfallrisiko. Das muss nicht an der Strafe allein liegen; aber es ist eben schwer, im Freiheitsentzug mit anderen Straffälligen und Gefährdern zusammengepfercht den Gebrauch von Freiheit zu lernen. Dementsprechend sehen die Rückfallraten aus (Tabelle 1). Die letzte Rückfalluntersuchung von Jehle u. a. kommt z. T. zu besseren Ergebnissen: Jugendstrafe ohne Bewährung 64,5 % Rückfälligkeit, Jugendarrest 63,7 % Rückfälligkeit.⁵ Die Abschreckungswirkung von hohen Strafen erscheint uns rational denkenden Menschen einleuchtend; wer will schon eine hohe Strafe riskieren. Die Wirkung verpufft aber in den häufig emotionalisierten Tatsituationen junger Menschen, gerade auch bei Gruppendelikten. Die mögliche Strafe wird verdrängt; alle glauben, dass sie nicht erwischt werden. Auch Uli Höneß glaubte dies. Und niemand schaut vor der Tat ins Strafgesetzbuch, welche Strafen drohen, ob etwa die Höchststrafe angehoben wurde.
- *Man verfolgt nichtrechtskonforme Strafzwecke.* Wie bereits ausgeführt, werden Vergeltung und Abschreckung ganz überwiegend und offensichtlich zunehmend als Strafziele anerkannt. Dem steht § 2 Abs. 1 JGG entgegen: „Die

5 Jehle et al., 2016, S. 63.

Anwendung des Jugendstrafrechts soll vor allem erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegenwirken.“

Es mögen noch andere Gründe für überzogene Straferwartungen hinzukommen. Wichtig ist: Überzogene Straferwartungen sind sozialpsychologische Realität. Wissenschaft und Praxis müssen sich damit auseinandersetzen, müssen ihr Fachwissen, kriminologische Erkenntnisse und vor allem die gesetzlichen Vorgaben dem entgegensetzen.

Rückfallquoten	
nach verbüßter Jugendstrafe	70–80 %
nach Jugendstrafe zur Bewährung	50–60 %
nach Jugendarrest	65–70 %
nach Einstellung des Verfahrens gemäß §§ 45, 47 JGG	ca. 35 %

Tabelle 1

Allerdings gibt der Gesetzgeber diesem gesellschaftspolitischen Strafverlangen immer häufiger nach; das Ultima-Ratio-Prinzip wird missachtet, auch im Jugendstrafrecht. Die Ausweitung der Strafbarkeit im allgemeinen Strafrecht, wie z. B. beim Stalking, lasse ich beiseite, obwohl diese Ausweitung z. T. gerade auch junge Menschen trifft. Eine jugendspezifische Diskussion dieser allgemeinen Strafausweitung ist dringend geboten. Auch will ich die epochale Einführung der Sicherungsverwahrung in das Jugendstrafrecht nicht weiter thematisieren. Nur so viel: Sicherungsverwahrung bedeutet potenziell lebenslanger Freiheitsentzug. Auch wenn diese Sanktionsandrohung höchst selten umgesetzt werden wird, die Sanktionsmaßstäbe werden damit nach oben verschoben. Drei explizite Beispiele für die Missachtung des Ultima-Ratio-Prinzips im Jugendstrafrecht:

1. Beispiel

Mit dem Gesetz zur Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten vom 4.9.2012 wurde die Höchststrafe für Mord bei **besonderer Schwere der Schuld** auf 15 Jahre ausgeweitet. Der Nachweis einer Notwendigkeit für diese Straferhöhung wurde nicht geführt, geschweige erbracht. Die einzige hierzu vorliegende kriminologische Untersuchung von *Holger Schulz* aus dem Jahre 2000 hat das Gegenteil ergeben. In dieser von mir betreuten Dissertation wurden alle Urteile gegen Jugendliche und Heranwachsende mit der Höchststrafe von 10 Jahren im Zeitraum 1987 bis 1996 qualitativ analysiert. Es waren 64 Urteile bundesweit, ab 1990 inklusive der fünf neuen Bundesländer. Im Durchschnitt wird also pro Jahr in 6 bis 7 Fällen von einer Verhängung der Höchststrafe Gebrauch gemacht. In den Urteilen fanden sich keine Anhaltspunkte,

dass die Gerichte (d. h. die Jugendkammern) eine höhere Strafe, wenn denn gesetzlich erlaubt, für angemessen oder gar für notwendig erachtet haben. Die meisten Verurteilten wurden – soweit zum Zeitpunkt der Untersuchung schon möglich – vorzeitig aus dem Strafvollzug entlassen.⁶ Auch die Geeignetheit einer so langen Freiheitsstrafe für eine Rückfallvermeidung ist mehr als zweifelhaft. So mutiert diese Strafe zu einer Sicherungsverwahrung; zudem muss die Sogwirkung für eine allgemeine Strafeskulation befürchtet werden.⁷

2. Beispiel

Mit eben dem Gesetz zur Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten wurde bei Bewährungsstrafen der sog. **Warnschussarrest** eingeführt – gegen die einhellige Meinung der Kriminologen und der Jugendstrafrechtswissenschaftler. Damit wird ein kurzzeitiger Freiheitsentzug neben der Bewährungsstrafe ermöglicht. Obwohl dieser Warnschussarrest nach dem Willen des Gesetzgebers möglichst zu Beginn der Bewährungszeit vollstreckt werden soll, geschieht dies in der Praxis in der Regel mitten in der Bewährungszeit, wenn der Proband mit Hilfe des Bewährungshelfers – hoffentlich – schon wieder Fuß gefasst hat. Das kann demotivieren, zumal für eine Resozialisierung dieser Straftäter ein längeres, intensives Bemühen erforderlich ist, als es in einem Arrest geleistet werden kann. Im Übrigen ist es ein Irrtum, dass mit dem Arrest, mit der Arrestverbüßung abgeschreckt wird, weil die Straftäter schon mal den Freiheitsentzug am eigenen Leib verspüren. Nach empirischen Untersuchungen wirkt der Arrest zwar, aber er beeindruckt nur in der Zeit der Verbüßung; der Eindruck hält nicht vor. Man gibt sich anschließend großspurig, vor sich selbst und vor seinen Bekannten. Nach Befragungen verliert umgekehrt die Freiheitsstrafe ihren Schrecken, obwohl diese ein viel härteres Kaliber darstellt als der Arrest. Nur das wird verkannt. Ich habe aus diesem Grunde einen Aufsatz mit dem Titel „Warnung vor dem neuen Warnschussarrest“ veröffentlicht.⁸

3. Beispiel

Mit dem Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens vom 17.8.2017 ist das **Fahrverbot** auch bei Delikten außerhalb des Straßenverkehrs als Nebenstrafe eingeführt worden, wobei die bisherige Höchstdauer von drei Monaten auf sechs Monate angehoben wurde; im Jugendstrafrecht bleibt es bei der Höchstdauer von drei Monaten. Die Strafwirkung eines Fahrverbots soll auch bei Diebstählen, bei Steuerhinterziehung, beim sog. Schwarzfahren etc. verhängt werden. In der Tat: Es trifft den Straftäter empfindlich, wenn der „Lappen“ weg ist. Aber ist das ange-

6 Schulz, 2000, S. 217 ff.

7 So auch Swoboda, 2013, S. 110.

8 Ostendorf, 2012, S. 608 ff.

messen, ist das geeignet und notwendig, um auf solche Straftaten außerhalb des Straßenverkehrs neben Geldstrafe, neben der Bewährungsstrafe mit Weisungen und Auflagen, bei Jugendlichen und Heranwachsenden neben Erziehungsmaßnahmen und Zuchtmitteln zu reagieren?

Dagegen steht schon, dass bei Straftätern, die keinen Führerschein haben, diese Strafe des Fahrverbots keinen Sinn macht und wenig Sinn macht, wenn der Täter kein Auto, kein Kraftfahrzeug hat. Wer umgekehrt auf sein Auto angewiesen ist für seinen Beruf, für seine Arbeit, der wird unverhältnismäßig hart bestraft. Wer sich um einen Arbeitsplatz bemüht, für den ein Führerschein Voraussetzung ist, hat keine Chance. Zugleich wird mit einem Allerweltsfahrverbot eine Strafbarkeitsfalle aufgestellt: Wer sich trotz des Verbots ans Steuer setzt, macht sich gemäß § 21 StVG strafbar, obwohl er eine Fahrerlaubnis hat, der Führerschein nur für die Zeit des Fahrverbots eingezogen wurde. Insbesondere bei jungen Menschen, für die das Autofahren, das Fahren mit dem Motorrad zur Freizeitgestaltung gehört, kann das Fahrverbot, das mit der verurteilten Tat in keinerlei Zusammenhang steht und deshalb nur schwer akzeptiert wird, zu einem Aufschaukeln der Kriminalität führen. Nicht jede Strafe ist sinnvoll. Das leitet über zum „richtigen“ Strafen.

III. „Richtiges“ Strafen

„Richtiges“ Strafen ist schwer, wenn überhaupt möglich. Da man immer dem einzelnen Angeklagten gerecht werden muss, kann man nur Wegweiser hierfür aufstellen.

1. Das Ziel des Jugendstrafrechts

Hauptwegweiser ist die gesetzliche Zielbestimmung gemäß § 2 Abs. 1 JGG: „Die Anwendung des Jugendstrafrechts soll vor allem erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegenwirken. Um dieses Ziel zu erreichen, sind die Rechtsfolgen und unter Beachtung des elterlichen Erziehungsrechts auch das Verfahren vorrangig am Erziehungsgedanken auszurichten.“ Das vorrangige Ziel des Jugendstrafrechts ist die **Rückfallvermeidung**, und zwar die Vermeidung des Rückfalls des jeweiligen von der Jugendstrafjustiz belagten jugendlichen oder heranwachsenden Straftäters. Offen bleibt nach der Gesetzesformulierung, welche Nebenziele mit dem Jugendstrafrecht angestrebt werden dürfen oder sollen. Derartige Nebenziele werden mit der Formulierung erlaubt, dass die Anwendung des Jugendstrafrechts „vor allem“ erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegenwirken soll. In der Gesetzesbegründung⁹ wird zunächst darauf verwiesen, dass nicht immer erzieherisch ausgerichtete Sanktionen in Betracht kommen, dass der Einsatz von Zuchtmitteln auch normverdeutlichenden Charakter hat.

Dieser Hinweis betrifft aber die Umsetzung des jugendstrafrechtlichen Ziels der Rückfallvermeidung und eröffnet kein eigenes Nebenziel. Normverdeutlichende Sanktionen dienen dem Ziel der Rückfallvermeidung.

Überzeugender ist der Hinweis auf das Nebenziel des **Schuldausgleichs**. Dieser wird explizit mit der Verhängung der Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld angestrebt, wobei der positiven Generalprävention gedient wird. Dieses Nebenziel „Schuldausgleich im Dienste positiver Generalprävention“ ist aber auf die Verhängung einer Jugendstrafe gemäß § 17 Abs. 2 Alt. 2 JGG zu begrenzen. Weder die Erziehungsmaßnahmen noch die Zuchtmittel lassen im Hinblick auf die gesetzliche Zieldefinition noch inhaltlich das Nebenziel eines Schuldausgleichs zu. Weisungen (§ 10 JGG) sowie Hilfen zur Erziehung (§ 12 JGG) sind ausschließlich auf die erzieherische Förderung bzw. Hilfe ausgerichtet. Mit Zuchtmitteln soll dem jungen Straftäter das Unrecht der Tat vor Augen geführt, soll seine Verantwortlichkeit geweckt bzw. gefördert werden. Das ist aber kein Selbstzweck, sondern dient der Individualprävention. Repressiver Mitteleinsatz ist zu unterscheiden von der individualpräventiven Zielsetzung. Das Mittel der Geldbuße, des Arrestes hat repressive Züge, wird aber nicht um der Repression willen, um der Sühne oder des Schuldausgleichs willen verhängt, sondern um den Straftäter damit von einer Wiederholung abzuhalten. Dass damit auch Schuldausgleich bewirkt wird, auch einem Sühneverlangen entsprochen wird, ist *Nebeneffekt*, aber nicht Nebenziel. Wenn in diesem Zusammenhang in der Gesetzesbegründung auf die Funktion des Schuldprinzips hingewiesen wird, schuldunangemessene Sanktionen auszuschließen, so ist dies eben eine Begrenzungsfunktion, keine Zieldefinition. Eine Begrenzung setzt ein Ziel voraus. Im Übrigen bedeutet jede „Verurteilung“ eine Verantwortungszuschreibung und Inpflichtnahme, was gerade bei jungen Straftätern Gewicht hat, die nicht selten „sich herausreden“, Verantwortung auf andere im Sinne einer Neutralisationstechnik abschieben.¹⁰

Uneingeschränkt zuzustimmen ist dem letzten Hinweis in der Gesetzesbegründung auf potenzielle Nebenziele: Ein Nebenziel der **Abschreckung** anderer potenzieller Straftäter ist im Jugendstrafrecht, wie einhellig in Rechtslehre und höchstrichterlicher Rechtsprechung vertreten wird, nicht zulässig, ganz abgesehen davon, dass eine solche Abschreckung gerade bei jungen Menschen nicht funktioniert. Abschreckung im Sinne einer negativen Generalprävention mag bei nüchtern kalkulierenden Straftätern funktionieren; Straftaten von jungen Menschen werden regelmäßig nicht nüchtern kalkulierend begangen. Auch die positive Generalprävention ist kein ausdrückliches Ziel des Jugendstrafrechts. Insoweit genügt, dass jeder Verurteilung eine Reflexwirkung auf das Rechtsbewusstsein anderer zukommt. Mit jeder jugendstrafrechtlichen Verfolgung eines Normbruchs wird die Rechtsordnung gestärkt.

9 BT-Drs. 16/6293, S. 9, 10.

10 Sykes & Matza, 1968, S. 365 ff.

2. Sanktionsmaßstäbe

Ausgehend vom Gesetzesziel, eine Straftatwiederholung des überführten Jugendlichen/Heranwachsenden zu verhindern, muss die Sanktion im Sinne des **Verhältnismäßigkeitsprinzips** notwendig, geeignet und angemessen sein. Das ist die rechtsstaatliche Trias: Notwendigkeit, Geeignetheit, Angemessenheit. Für die Maßregeln ist die Verhältnismäßigkeitsprüfung auch im Erwachsenenstrafrecht vorgesehen (§ 62 StGB). Für diesen einheitlichen Prüfungsmaßstab spricht auch, dass der Gesetzgeber das sog. zweiseitige System der Strafen sowie der Maßregeln der Besserung und Sicherung im Jugendstrafrecht zum Teil ausdrücklich aufgegeben hat (vgl. § 5 Abs. 3 JGG). Die Angemessenheitsprüfung deckt sich insoweit mit der Prüfung der Tatschuld, wobei dieser nur eine Begrenzungsfunktion nach oben zukommt. Im Hinblick auf die Notwendigkeit und Geeignetheit der Sanktionen kann unterhalb der Tatschuld reagiert werden.¹¹

11 Siehe auch das Prüfungsschema von *Petersen*, 2008, S. 227, in dem aber eine – reduzierte – Prüfung der Schuldangemessenheit ihren Platz behält; nach *Streng*, 2020, Rn. 247, gilt das Verhältnismäßigkeitsprinzip für die Sanktionen unterhalb der Jugendstrafe, für diese selbst das Tatschuldprinzip; nach *Meier, Bannenberg & Höffler*, 2019, § 6 Rn. 17, wird das Schuldprinzip durch die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne, sprich Angemessenheit, ersetzt; für *Lenz*, 2007, S. 217, ist das Schuldprinzip im Jugendstrafrecht die sachbereichsspezifische Konkretisierung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne; anderer Meinung *Kreuzer*, 2002, S. 2351, der eine parallele Bestimmung zu § 46 Abs. 1 StGB im Jugendstrafrecht fordert.

2.1 Notwendigkeit einer Sanktionierung – Rückfallprognose

Notwendig ist eine Sanktionierung über die Wirkungen des Ermittlungsverfahrens sowie über außerstrafjustizielle Einflussnahmen hinausgehend, wenn ohne eine strafjustizielle Sanktionierung eine ernste Rückfallgefahr besteht. Hierbei ist konkret nach einer Rückfallgefahr für das abgeurteilte Delikt bzw. die abgeurteilten Delikte zu fragen. Dies verlangt eine Rückfallprognose. Bei allen Schwierigkeiten für eine solche Prognose geht kein Weg daran vorbei, sich rational auf diese Fragestellung einzulassen. Bei schwerwiegenden Straftaten kann ein Sachverständiger helfen, bei weniger schwerwiegenden Straftaten müssen Staatsanwaltschaft und Gericht sowie Verteidigung und Jugendgerichtshilfe sich die kriminologischen Erkenntnisse und Erfahrungen zunutze machen. Insbesondere die Jugendgerichtshilfe ist hier gefordert; ein Sanktionsvorschlag setzt eine Rückfallprognose voraus. Folgende Faktoren sind für die Rückfallprognose abzuwägen (*Tabelle 2*).¹²

Die Gegenüberstellung von kriminogenen und kriminoresistenten (Kriminalität verhindernden) Faktoren, von Risikofaktoren und Schutzfaktoren erleichtert die richtige Entscheidung, da allein negativ ausgerichtete Prognosetafeln in der Tendenz

12 Siehe auch den umfangreichen Kriterienkatalog bei *Bock*, 2008, S. 271 ff. Zu Mindestanforderungen für Prognosegutachten siehe *Boetticher, Kröber et al.*, 2006, S. 537 ff.

	Positiv zu bewertende Faktoren	Negativ zu bewertende Faktoren
1. Sozialisationsentwicklung	<ul style="list-style-type: none"> kein oder kein entscheidender Wechsel der Bezugspersonen stabile, sozialökonomische Entwicklungsbedingungen in Familie oder familienähnlichen Verhältnissen ausgleichende konsequente Erziehungsmethoden keine Verhaltensauffälligkeiten in der Schule 	<ul style="list-style-type: none"> häufiger Wechsel der Bezugspersonen in der Kindheit, insbes. längere Heimaufenthalte abweichendes Verhalten der Eltern von rechtlichen Verhaltensstandards übermäßige Strenge, inkonsequente Erziehungsmethoden oder Vernachlässigung in der Erziehung wiederholte Disziplinarmaßnahmen, Schulausschluss
2. Soziale Beziehungen	<ul style="list-style-type: none"> tragfähige Beziehungen in der eigenen Familie, zu Freunden mit vorwiegend normkonformen Orientierungen 	<ul style="list-style-type: none"> soziale Isolation oder nur Beziehungen zu devianten Subkulturen
3. Ausbildungs- und Arbeitswelt	<ul style="list-style-type: none"> in der Lehre eines Berufes bzw. in einem kontinuierlichen Arbeitsverhältnis 	<ul style="list-style-type: none"> sehr häufiger, nicht berufsbedingter Arbeitsstellenwechsel
4. Wohnung	<ul style="list-style-type: none"> eigenes Zimmer oder Wohnung, in dem/der man sich wohl fühlen kann 	<ul style="list-style-type: none"> wechselnde Fremdunterkünfte, Nichtsesshaftigkeit, schlechte Wohnverhältnisse
5. Freizeit	<ul style="list-style-type: none"> aktive Freizeitgestaltung Kontrolle von Suchtgefahren, insbes. von Alkohol und Drogen, ökonomischer Realismus 	<ul style="list-style-type: none"> Freizeit „abstehen“ suchtabhängig
6. Straffälligkeit	<ul style="list-style-type: none"> keine oder solche Strafen, die strafrechtlich ohne prognostische Bedeutung sind (z. B. fahrlässige Körperverletzung im Straßenverkehr, Beförderungerschleichung) 	<ul style="list-style-type: none"> verbüßte Freiheitsstrafen (auch Dauerarrest)

Tabelle 2

zu ungünstigeren Ergebnissen führen. Außerdem kann sich eine nur an Defiziten orientierte Beurteilung des Jugendlichen/Heranwachsenden negativ auf sein Selbstbild und hinderlich für eine positive Entwicklung auswirken. Hierbei wird regelmäßig nur ein Übergewicht, selten werden alle negativen oder positiven Faktoren festzustellen sein. Insofern ist auf der einen Seite vor überzogenen Erwartungen zu warnen, auf der anderen Seite dürfen die Schwierigkeiten einer Prognose nicht zu ihrer Verweigerung führen.¹³ Entscheidend ist nach der Tübinger Langzeituntersuchung¹⁴ der Freizeitbereich: Eine strukturelle und überzogene Freizeitgestaltung, d. h. ein planloser Zeitvertreib auf Kosten der Leistungszeit mit unrealistischen Erwartungen und unsteten Bindungen, ist ein Warnsignal für Rückfälligkeit. Aktuelle Entwicklungen, z. B. Konsolidierung der Lebensverhältnisse nach der Tat, haben Vorrang vor früheren negativen Anzeichen.¹⁵ Da ein Rückfallrisiko niemals ausgeschlossen werden kann, muss für eine Sanktionierung eine nahe liegende Möglichkeit des Rückfalls festgestellt werden. Ansonsten ist das Verfahren gemäß den §§ 45, 47 JGG einzustellen bzw. mit einer symbolischen Bestrafung („Verwarnung“ gemäß § 14 JGG) abzuschließen.

Rechtsstaatliche Vorsicht ist insbesondere bei – negativer – Verwertung früherer Verfahrenseinstellungen geboten. Der Tat- und Schuldnachweis wird bei Einstellungen gemäß § 45 JGG nur auf der Grundlage polizeilicher Ermittlungen geführt. Dass Geständnisse auch falsch sein können, ist gerade bei jungen Menschen ein Phänomen.¹⁶ Insbesondere sind auch Straftaten aus Kindeszeiten, über die in den Ermittlungsakten berichtet wird, kritisch zu würdigen, da insoweit häufig nur Verdachtsumstände mitgeteilt werden.

2.2 Eignung der Sanktion – Sanktionsprognose

Hinsichtlich der Eignung einer Sanktion ist danach zu fragen, mit welcher Sanktion die negativen Bedingungen für die Straftat im Sinne einer Individualprävention beseitigt werden können bzw. ihnen entgegengetreten werden kann. Bestimmte repressive Sanktionen können für die Zukunft abschrecken, bestimmte therapeutische Sanktionen können Hilfestellungen geben, bestimmte freiheitsentziehende Sanktionen können die zeitweilige Sicherung der Gesellschaft bewirken. Die Einteilung des Gesetzgebers in Erziehungsmaßregeln, Zuchtmittel und Jugendstrafe gibt hierbei wenig Hilfestellung. Allerdings darf von Gesetzes wegen mit Erziehungsmaßregeln keine –

individuelle – Abschreckung angestrebt werden (siehe § 10 Abs. 1 Satz 1 JGG in Vergleich zu § 13 Abs. 1 JGG). Insbesondere bei freiheitsentziehenden Maßnahmen sind auch deren negative Wirkungen für eine Reintegration des Täters zu berücksichtigen. Ich verweise auf die vorgestellten Rückfallquoten. Demgegenüber haben Strafaussetzung zur Bewährung und die vormals „neuen ambulanten Maßnahmen“ (sozialer Trainingskurs, Betreuungsweisung, Täter-Opfer-Ausgleich) erheblich bessere Ergebnisse, auch wenn die Ergebnisse wegen der unterschiedlichen kriminogenen Belastung der Verurteilten nur schwer vergleichbar sind. Die Bewährungshilfe hat aber in den letzten Jahren zunehmend Probanden aufgenommen, die früher zu einer Jugendstrafe verurteilt wurden; ihre Klientel ist „schwieriger“ geworden. Trotzdem ist die Widerrufsquote gesunken, wobei allerdings Bewährungsentscheidungen im „Altverfahren“ auch in Entscheidungen wegen neuer Straftaten gemäß § 31 Abs. 2 JGG einbezogen werden.

Ein solcher Sanktionenvergleich darf nicht so verstanden werden, dass die eingriffsintensiveren Sanktionen immer eine schlechtere Erfolgsquote aufweisen, und auch nicht so, dass im Arrest- bzw. Jugendstrafvollzug qualitativ schlechtere Arbeit geleistet wird als von den Bewährungshelfern und in der ambulanten Vollstreckung. Unterschiedliche Ausgangspositionen (Vorbelastungen, soziale Randständigkeit) und unvermeidbare Nebeneffekte (verminderte Chancen in der Arbeitswelt, verstärkte Kontakte zum kriminellen Milieu, Stigmatisierung) wirken sich auf die Ergebnisse aus.¹⁷ Es gilt vielmehr nüchtern die Begrenztheit positiver Wirkungen von (jugend-)strafrechtlichen Sanktionen zu erkennen, die zu der Schlussfolgerung „im Zweifel weniger“ führen.¹⁸ Nur mit diesem Ergebnis erscheint die These von der Austauschbarkeit der Sanktionen akzeptabel.¹⁹

2.3 Angemessenheit der Sanktion

Auch das Jugendstrafrecht ist Tat-Täter-Strafrecht, d. h. die Sanktion muss der Tat angemessen sein. Obwohl die Strafrahmen des Erwachsenenstrafrechts nicht gelten, geben diese erste Hinweise für die Angemessenheitsprüfung. Ebenso sind Reduzierungen des Strafrahmens im Erwachsenenstrafrecht (z. B. §§ 13 Satz 2, 17 Satz 2, 21, 27 Abs. 2 Satz 2 jeweils i. V. m. § 49 StGB) sowie Strafmilderungen im Besonderen Teil des StGB zu berücksichtigen. Dazu gehören auch besondere Folgen der Sanktionierung, wie eine bereits angeordnete bzw. angedrohte Ausweisung von Ausländern.²⁰ Zusätzlich legt das jugendliche Alter vielfache Exkulpationen nahe: Unerfahrenheit, spielerischer Umgang, Selbstbestätigung innerhalb und

13 Zum „Richtungskampf“ zu MIVEA (Methode der idealtypisch-vergleichenden Einzelfallanalyse) siehe auf der Seite der nachdrücklichen Befürworter *Bock*, 2008, § 15; *ders.* 2006, S. 282; *Wulf*, 2006, S. 147; *Meier, Bannenberg & Höffler*, 2019, § 6 Rn. 36 ff.; auf der Seite der nachdrücklichen Kritiker *Graebisch & Burkhardt*, 2006, S. 140; *dies.* 2008, S. 327; *Meier*, 2016, § 7 Rn. 37. Zur praktischen Anwendung in der Strafrechtspflege siehe *Oetting*, 2008, S. 124 ff.

14 *Göppinger*, 1983, S. 163, 170.

15 BGH, StV 2013, S. 758.

16 *Sommerfeld*, in: Ostendorf, 2021, § 45 Rn. 14 m. w. N.

17 Eine Zusammenstellung über die Wirkungsforschung jugendkriminalrechtlicher Sanktionen gibt *Heinz*, 2007, S. 495 ff.

18 *Löhr*, 1992, S. 579 ff.; *Kerner*, 2008, S. 51.

19 In diesem Sinne *Streng*, 2007, S. 65 ff., 92.

20 Wie hier *Buckolt*, 2009, S. 274.

außerhalb einer Gruppe, Verführung.²¹ Dem entspricht eine kriminalpolitisch orientierte Schuldlehre.²² Auch bedeuten Strafen für Jugendliche im Vergleich zu Erwachsenen, die häufig schicksalserfahren sind, tendenziell eine härtere Sanktion. Dies gilt insbesondere für den Freiheitsentzug, da damit einmal der jugendliche Freiheitsdrang gestört wird, ein andermal wegen des Mangels an Zeiterfahrung dieser Freiheitsentzug als Ewigkeit erlebt wird.²³ Erst recht darf das Jugendgericht nicht fiktive Strafen nach dem Erwachsenenstrafrecht bilden und sich hieran orientieren, da damit die Gefahr begründet wird, dass die Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers unterlaufen wird.²⁴

Auch darf eine geringere Strafempfindlichkeit zu keiner härteren Sanktionierung führen als sonst für andere Angeklagte als angemessen angesehen würde. Eine geringere Strafempfindlichkeit bzw. Strafempfänglichkeit für individualpräventive Sanktionen könnte für Angeklagte aus fremden Kultur- und Rechtskreisen mit einer deutlich härteren Strafpraxis oder bei Angeklagten, die durch eine autoritäre Erziehung an harte Strafen gewohnt sind, angenommen werden.²⁵ Die Berücksichtigung der Strafempfindlichkeit über den Strafzweck des Schuldausgleichs gemäß § 46 Abs. 1 Satz 1 StGB²⁶ scheidet im Jugendstrafrecht aus, weil es hier nicht um einen Schuldausgleich geht. Eine Berücksichtigung über das maßgebliche Strafziel der Individualprävention könnte zwar einer nachhaltigen Normverdeutlichung dienen. Dem steht aber ebenso unter dem Gesichtspunkt der Individualprävention entgegen, dass eine so verschärfte Sanktionierung dem Gerechtigkeitsempfinden der Betroffenen im Hinblick auf Gleichbehandlung widersprechen und damit gerade einer individualpräventiven Ansprache der jeweiligen Sanktion entgegenstehen würde. Ein „Abblocken“ wäre die Folge, abgesehen von der tendenziellen Unmöglichkeit, die Strafempfindlichkeit/Strafempfänglichkeit zu messen und ein so festgesetztes Maß in eine höhere Sanktionierung umzusetzen. Das Problem der nicht erfüllten höheren Straferwartung bestimmter Angeklagter muss zunächst in der Urteilsbegründung „angepackt“ werden, d. h. dem Verurteilten müssen die Maßstäbe unseres Sanktionenrechts verdeutlicht werden. Da dies in einer Hauptverhandlung nur ansatzweise möglich erscheint, müssen anschließend das Strafmaß und seine Begründung im Rahmen der Strafvollstreckung/des Strafvollzugs von der jeweils zuständigen Ins-

tanz (Jugendgerichtshilfe, Jugendarrestanstalt, Jugendanstalt) erklärt werden. Ungerechte, da unangemessene Straferwartungen dürfen nicht das Strafmaß beeinflussen; ansonsten würde das Strafurteil selbst ungerecht. Zum richtigen Strafen gehört die richtige Kommunikation. Aber das ist ein eigenständiges Thema. Nur so viel: Die geforderte sozialkompensatorische Verhandlungsführung darf die justizielle Funktion und die justizielle Strafmacht nicht verdecken.

IV. Intensivtäter – Belastungsprobe für „richtiges“ Strafen

Sog. Intensivtäter bereiten der Jugendstrafjustiz die größten Probleme. Dementsprechend stellen diese Täter eine Belastungsprobe dar für die aufgestellten Wegweiser für „richtiges“ Strafen.

1. Definition „Intensivtäter“

Nach kriminologischer Einschätzung ist „eine relativ kleine Gruppe von Intensivtätern für einen großen Teil der Gesamtkriminalität verantwortlich (5 % für 30 bis 50 % der Delinquenz)“. Der Begriff des „Intensivtäters“ selbst ist gesetzlich nicht definiert und wird in der Strafverfolgungspraxis von der Polizei unterschiedlich verwendet, ebenso der zeitlich vorverlagernde Begriff des „Schwellentäters“. Schon die Begrifflichkeit ist uneinheitlich. So sprechen *Walter* und *Neubacher* weniger stigmatisierend von **Mehrfachauffälligen**. Ebenso wird in der Polizeilichen Kriminalstatistik von Mehrfachauffälligen gesprochen.²⁷

In Schleswig-Holstein wird von Seiten der Polizei von einem Intensivtäter ausgegangen, „wenn in einem Zeitraum von 12 Monaten unabhängig vom Kalenderjahr fünf oder mehr Delikte insgesamt oder zwei und mehr *Gewaltdelikte* begangen wurden“. Vom Landeskriminalamt Nordrhein-Westfalen werden Tatverdächtige zu den Intensivtätern gerechnet, „bei denen in einem Kalenderjahr mindestens zwei voneinander unabhängige Ermittlungsverfahren anhängig waren und denen bezüglich dieses Jahres fünf oder mehr Straftaten zur Last gelegt wurden“.

Dementsprechend werden die polizeilichen „Feststellungen“ zugrunde gelegt, was im Hinblick auf die Unschuldsvermutung und ihre alleinige Widerlegung durch ein richterliches – rechtskräftiges – Urteil (Art. 6 Abs. 2 EMRK) höchst problematisch ist. Täterschaft bedarf einer gerichtlichen Feststellung, Polizei kann nur Tatverdächtige benennen. So kann schwerlich die Gefahr geleugnet werden, dass mit der polizeilichen Einstufung als „Intensivtäter“ die gerichtliche Sanktionsentscheidung zum Nachteil des Angeklagten mitbestimmt wird. Demgegenüber ist festzuhalten, dass Straftaten, über die ein Gericht noch nicht rechtskräftig entschieden hat, nicht

21 BGH, StV 1984, S. 30.

22 *Roxin*, 1974, S. 171 ff.

23 *Schüler-Springorum*, 1985, S. 1133.

24 Ebenso BGH, StV 1998, S. 333.

25 Zu einer entsprechenden Praxis siehe *Buckolt*, 2009, S. 266, 267.

26 So die h. M. im Erwachsenenstrafrecht, aber nur zur Reduzierung von Schuld siehe BGH, StV 1989, S. 152 bei einer stark belastenden, schweren Erkrankung, BGH, StV 1990, S. 259 bei geringer Straferwartung; *Kinzig*, in: Schönke & Schröder, 2019, § 46 StGB Rn. 54 m. w. N.; anderer Meinung *Streng*, 2012, Rn. 562, 563, der aber nur eine Berücksichtigung über den Schuldausgleich ablehnt.

27 PKS 2013, S. 109.

verwertet werden dürfen. Die Unschuldsvermutung muss in der gesetzlich vorgeschriebenen Form widerlegt werden.

2. Intensivtäterschaft kein Kontinuum

Intensivtäter stehen aus gutem Grund unter besonderer Beobachtung der Polizei. Es werden Intensivtäterdateien angelegt, Akten erhalten den Aufkleber „Intensivtäter“. Intensivtäter werden demgemäß häufiger von Ermittlungsmaßnahmen erfasst. *Klaus Boers* hat in diesem Zusammenhang wiederholt auf die damit verbundene Eigendynamik der strafrechtlichen Kontrolle mit der Gefahr einer Sanktionseskalation hingewiesen, dies vor dem Hintergrund, dass die Hälfte bis zwei Drittel der zum Ende des Kindesalters intensiven Täter noch im Jugendalter das Begehen von Straftaten weitgehend beenden (sog. frühe Abbrecher) und dass bei den verbleibenden Intensivtätern die Delinquenzentwicklung ab Mitte der dritten Lebensdekade abbricht.²⁸ Auch bei dieser Tätergruppe gilt es also, Ausstiegsmöglichkeiten (Turning-Points) zu beachten. Dies erfordert ein genaues Hinsehen auf die Entwicklung dieser Täter, ob sich Verfestigungen zeigen oder Anzeichen für eine Beendigung der Straftatenserie.

3. Kein Strafverschärfungsautomatismus

Das Intensivtäterlabel wird erst im Laufe der Zeit festgelegt. Von vornherein ist eine solche Entwicklung nicht feststellbar. Dementsprechend heißt es im Zweiten Periodischen Sicherheitsbericht der Bundesregierung aus dem Jahre 2006: „Die Erwartung, diese Gruppe prospektiv, also zu Beginn ihrer Karriere bereits erkennen und im Sinne eines ‘selective incapacitation’ die Gesellschaft vor diesen Menschen schützen zu können, ist empirisch nicht haltbar“ (S. 34). Da Jugendstrafjustiz immer erst schrittweise diese Entwicklung nachvollzieht, besteht die Gefahr des Strafverschärfungsautomatismus. Einem solchen Automatismus muss widersprochen werden, da damit der unterschiedlichen Entwicklung dieser Täter nicht entsprochen wird und den eigentlichen Ursachen dieser Entwicklung nicht mehr nachgegangen wird. Eine solche Erkenntnis ist nicht neu. *Carl Josef Anton Mittermaier*, ein Strafrechtsvordenker des 19. Jahrhunderts, hat bereits 1829 anschaulich formuliert: „Wenn ein Arzt nur durch gewisse Universalrezepte kurieren, und in dem Glauben an die Allmacht eines Heilmittels immer die nämliche Arznei anwenden wollte, ohne zu fragen, wie bisher das gerühmte Mittel gewirkt habe, wenn er bei einem Kranken, der durch eine Arznei nicht geheilt werde, nichts weiter als eine Verdopplung und allmähliche Steigerung der Dosis des nämlichen Heilmittels anordnen wollte, so würde mit Recht eine schlechte Meinung von der Geschicklichkeit eines solchen Arztes begründet werden.“²⁹

Schärfere Sanktionen versprechen nicht ohne Weiteres eine höhere Effizienz nach einer fehlgeschlagenen Sanktionierung. Der Fehler kann auch in der bisherigen Sanktionierung liegen bzw. darin, dass die Ursachen der Kriminalitätsentwicklung (z. B. Probleme im Elternhaus, Drogenkonsum) noch nicht entdeckt worden sind. Insbesondere dürfen persönliche Enttäuschungen der Strafrechtsanwender nicht zu einer Strafeskulation führen: „Eine Sanktionierung nach dem Prinzip des Strengerwerdens hat im besten Fall keinen, im schlimmsten Fall einen negativen Effekt auf die Legalbewährung der jungen Menschen.“³⁰ Dann haben wir einen Fall der Strafenresistenz.

Das Label „Intensivtäter“ darf nicht dazu führen, die vorgestellten Wegweiser für das „richtige“ Strafen zu ignorieren: Wir müssen hier erst recht die Gründe für die wiederholten Taten eruieren, die aktuelle soziale Situation des Täters und seine voraussichtliche Weiterentwicklung analysieren bzw. prognostizieren (Rückfallprognose) und versuchen, hierauf unter Ausschöpfung des Sanktionsinstrumentarismus angemessen zu reagieren (Sanktionsprognose und Angemessenheitskriterium).

Im Übrigen: Das Problem ist nicht neu. *Wilhelm Busch* hat mit Max und Moritz Prototypen von Intensivtätern skizziert – so mein Beitrag in der Festschrift für *Franz Streng*. Das Ende von Max und Moritz ist grausam:

„*Rickeracke! Rickeracke!
Geht die Mühle mit Geknacke.
Hier kann man sie noch erblicken
Fein geschroten und in Stücken.
Doch sogleich verzehret sie
Meister Müllers Federvieh.*“

Dies kann für uns kein Vorbild sein. Busch wollte auch keineswegs die Todesstrafe für derartige Kinder propagieren. Er wollte die kleinbürgerliche Moral zum Umgang mit Bösewichtern damaliger Zeit demaskieren, das Lachen, die Schadenfreude sollte den Lesern gleichsam im Halse stecken bleiben.

4. Rechtzeitige Reaktion gerade bei Intensivtätern

Wir können aber noch eine weitere Lehre aus der „Bubengeschichte in sieben Streichen“ ziehen. Wenn bei Max und Moritz die ersten Streiche entdeckt worden wären und Verfahren bei der Polizei, bei den Fürsorgebehörden – wie es damals hieß – eingeleitet worden wären, wäre vermutlich diese Serie unter- bzw. abgebrochen worden. Entscheidend erscheint die Unterbrechung der Straftatenserie, dass also die Betroffenen überhaupt Reaktionen von Polizei und Justiz, von Jugendämtern und primär von Eltern und aus dem sozialen Umfeld erfahren. Die Aufdeckung der Tat ist die erste Präven-

28 *Boers*, 2012, S. 272.

29 *Mittermaier*, 1829, S. 154.

30 *Heinz*, 1996, S. 118.

tion. Nachfolgend sind die Verfahren beschleunigt durchzuführen. Insoweit ziehe ich mit *Franz Streng* an einem Strang: „Denn bei vorliegenden Erziehungsbedürfnissen schwächt jedes Zögern die Effizienzpotentiale einer Intervention; angesichts von sich entwickelnden Rationalisierungs- und Verdrängungsstrategien behindert lange Verfahrensdauer auch den Effekt von ahndender Sanktionierung.“³¹ Auch wenn ein empirischer Nachweis schwer zu führen ist, erscheint es zumindest plausibel, dass eine Verfahrensbeschleunigung der Individualprävention dient,³² ohne dass damit ein „kurzer Prozess“ legitimiert werden darf.³³ Ich habe darüber hinaus zusammenfassend fünf Gründe für eine Verfahrensbeschleunigung formuliert:

1. Ein allzu langes Zuwarten erschwert die Beweisführung.
2. Ein allzu langes Zuwarten kann weitere Straftaten des Beschuldigten sowie in seinem sozialen Umfeld begünstigen.
3. Ein allzu langes Zuwarten vermindert die Effizienz der späteren Sanktionierung.
4. Ein allzu langes Zuwarten stellt eine unnötige Belastung für junge Menschen dar.
5. Ein allzu langes Zuwarten widerspricht den Opferinteressen.³⁴

Wenn so verfahren würde, hätten meine Wegweiser für „richtiges“ Strafen die Belastungsprobe bestanden.

V. Fazit

Abschließend müssen wir uns eingestehen, dass wir manchmal hilflos sind und es eigentlich keine „richtige“ Entscheidung über die Strafe gibt. Es gilt dann, möglichst wenig falsch zu machen, zumindest mit der Strafe keine sog. kriminelle Karriere zu verfestigen – also im Zweifel weniger an Strafe, um mögliche positive Änderungen beim Täter, bei seinen Lebensumständen nicht zu verbauen, und mehr an Hilfe und Unterstützung. Es gilt Maß zu halten, denn Maßlosigkeit im Umgang mit Kriminalität schafft neues Unrecht. Maßhalten ist ein Ausdruck des Ultima-Ratio-Prinzips.

31 *Streng*, 2020, Rn. 123.

32 So auch *Schatz*, 2015, S. 807; demgegenüber hält *Dünkel*, 2015, S. 275 die vermutete Annahme, eine unmittelbare Reaktion sei erzieherisch bzw. pädagogisch günstig, für einen Mythos. *Plewig*, 2015, S. 681 warnt vor schnellen repressiven Sanktionen ohne „pädagogischen Bezug“.

33 *Dünkel*, 2015, S. 272.

34 *Ostendorf & Drenkhahn*, 2023, Rn. 62.

Literaturverzeichnis

- Bock, M.* (2006). MIVEA als Hilfe für die Interventionsplanung im Jugendstrafverfahren. *Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe* 17 (4), S. 282–290.
- Bock, M.* (2008). In: H. Göppinger (Hrsg.), *Kriminologie*. 6. Aufl. München: Beck.
- Boers, K.* (2012). Kriminologische Forschung und Systemtheorie. In: K. Boers (Hrsg.), *Kriminologische Perspektiven. Wissenschaftliches Symposium zum 70. Geburtstag von Klaus Sessar*. Münster u. a.: Waxmann, S. 251–285.
- Boettcher, A. u. a.* (2006). Mindestanforderungen für Prognosegutachten. *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 26 (10), S. 537–544.
- Buckolt, O.* (2009). *Die Zumessung der Jugendstrafe*. Baden-Baden: Nomos.
- Dünkel, F.* (2015). Rechtsvergleichende Aspekte des Beschleunigungsgrundsatzes. In: T. Rotsch u. a. (Hrsg.), *Festschrift für Heribert Ostendorf*. Baden-Baden: Nomos, S. 271–288.
- Fröhling, M.* (2014). *Der moderne Pranger*. Marburg: Tectum Verl.
- Göppinger, H.* (1983). *Der Täter in seinen sozialen Bezügen. Ergebnisse aus der Tübinger Jungtäter-Vergleichsuntersuchung*. Berlin: Springer Verl.
- Graebisch, C. & Burkhardt, S.-U.* (2006). MIVEA – Young Care? *Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe* 17 (2), S. 140–147.
- Graebisch, C. & Burkhardt, S.-U.* (2008). MIVEA – alles nur Kosmetik? *Strafverteidiger* 28 (6), S. 327–331.
- Heinz, W.* (1996). Sanktionspraxis im Jugendstrafrecht. Die Jugendstrafrechtspflege im Spiegel der Rechtspflegestatistiken. Ausgewählte Informationen für den Zeitraum 1955–1993. *DVJJ-Journal* 7 (2), S. 105–119.
- Heinz, W.* (2007). Evaluation jugendkriminalrechtlicher Sanktionen – Eine Sekundäranalyse deutschsprachiger Untersuchungen. In: F. Lösel u. a. (Hrsg.), *Kriminologie und wissenschaftsbasierte Kriminalpolitik*. Mönchengladbach: Forum-Verl., S. 495–518.
- Jehle, J.-M.* (2016). *Legalbewährung nach strafrechtlichen Sanktionen*. Mönchengladbach: Forum-Verl.
- Kerner, H.-J.* (2008). Jugendkriminalität zwischen Gelegenheitsstaten und krimineller Karriere. In: DVJJ (Hrsg.), *Fördern, Fordern, Fallenlassen*. Mönchengladbach: Forum-Verl., S. 31–53.
- Kreuzer, A.* (2002). Ist das deutsche Jugendstrafrecht noch zeitgemäß? *Neue Juristische Wochenschrift* 55 (33), S. 2345–2351.
- Lenz, T.* (2007). *Die Rechtsfolgensystematik im Jugendgerichtsgesetz (JGG)*. Berlin: Duncker & Humblot.
- Löhr, H. E.* (1992). Im Zweifel weniger – Überlegungen zum Umgang mit der Kriminalität der Machtlosen. In: H. Ostendorf (Hrsg.), *Strafverfolgung und Strafverzicht*. Köln u. a.: Heymann, S. 579–592.
- Meier, B.-D.* (2016). *Kriminologie*. 5. Aufl. München: Beck.
- Meier, B.-D., Bannenberg, B., Höffler, K.* (2019). *Jugendstrafrecht*. 4. Aufl. München: Beck.
- Mittermaier, C. J. A.* (1829). Der französische *Compte général de l'administration de la justice criminelle pendant l'année 1827*. In: Hitzig (Hrsg.), *Annalen der deutschen und ausländischen Criminal-Rechts-Pflege*, Bd. 3 = H. 5/6, S. 154–180. Berlin: Dümmler.
- Oetting, J.* (2008). Das wahre Leben pocht zwischen den Idealtypen – Über die „Methode der idealtypisch-vergleichenden Einzelfallanalyse“ (MIVEA) in der Praxis der Strafrechtspflege. *Neue Kriminalpolitik* 20 (4), S. 124–129.
- Ostendorf, H.* (2012). Warnung vor dem neuen „Warnschussarrest“. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 7 (12), S. 608–611.
- Ostendorf, H.* (2014). Beschleunigung im Jugendstrafverfahren – notwendiges Postulat oder Eröffnung des „kurzen Prozesses“. *Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe* 25 (3), S. 253–256.
- Ostendorf, H.* (2021). *Jugendgerichtsgesetz. Kommentar*. 11. Aufl. Baden-Baden: Nomos.

- Ostendorf, H. & Drenkhahn, K.* (2023). *Jugendstrafrecht*. 11. Aufl. Baden-Baden: Nomos.
- Petersen, A.* (2008). *Sanktionsmaßstäbe im Jugendstrafrecht*. Baden-Baden: Nomos.
- Plewig, H.-J.* (2015). Die Maxime der „Beschleunigung“ im Jugendstrafrecht. In: T. Rotsch u. a. (Hrsg.), *Festschrift für Heribert Ostendorf*. Baden-Baden: Nomos, S. 669–686.
- Roxin, C.* (1974). „Schuld“ und „Verantwortlichkeit“ als strafrechtliche Systemkategorien. In: C. Roxin u. a. (Hrsg.), *Festschrift für Heinrich Henkel*. Berlin: de Gruyter, S. 171–197.
- Schatz, H.* (2015). Der Beschleunigungsgrundsatz im Jugendstrafrecht. In: T. Rotsch u. a. (Hrsg.), *Festschrift für Heribert Ostendorf*. Baden-Baden: Nomos, S. 797–815.
- Schönke, A. & Schroeder, H.* (2019). *Strafgesetzbuch: Kommentar*. 30. Aufl. München: Beck.
- Schüler-Springorum, H.* (1985). *Jugend, Kriminalität und Recht*. In: T. Vogler (Hrsg.), *Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck*. Berlin: Duncker & Humblot, S. 1107–1135.
- Schulz, H.* (2000). *Die Höchststrafe im Jugendstrafrecht (10 Jahre) – eine Analyse der Urteile von 1987-1996*. Aachen: Shaker.
- Streng, F.* (2007). Die Wirksamkeit strafrechtlicher Sanktionen – Zur Tragfähigkeit der Austauschbarkeitsthese. In: F. Lösel u. a. (Hrsg.), *Kriminologie und wissenschaftsbasierte Kriminalpolitik*. Mönchengladbach: Forum-Verl., S. 65–92.
- Streng, F.* (2012). *Strafrechtliche Sanktionen. Die Strafzumessung und ihre Grundlagen*. 3. Aufl. Stuttgart: Kohlhammer.
- Streng, F.* (2020). *Jugendstrafrecht*. 5. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller.
- Swoboda, S.* (2013). Die Bemessung der Jugendstrafe bei Mordtaten von Heranwachsenden – Die Reform des § 105 Abs. 3 JGG und ihre Bedeutung für den jugendstrafrechtlichen Konflikt zwischen Erziehungsgedanke und positiver Generalprävention. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 125 (1), S. 86–111.
- Sykes, G. M. & Matza, D.* (1968). Techniken der Neutralisierung: Eine Theorie der Delinquenz. In: F. Sack & R. König (Hrsg.), *Kriminalsoziologie*. Frankfurt a. M.: Akademische Verlagsges., S. 360–371.
- Wulf, R.* (2006). Einzelfall-Kriminologie in der Jugendstrafrechtspflege – Kriminalprävention und Qualitätssicherung. *Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe* 17 (2), S. 147–155.

Basiswissen für den Start ins Schöffenamtsamt

Von Ursula Sens, PariJus gGmbH

Abstract

Der Beitrag versteht sich als Einführung für Schöffen, die sich auf ihre erste Hauptverhandlung vorbereiten wollen. Er soll Verständnis und Verantwortungsbewusstsein für ihre Rolle und Aufgaben wecken und Handlungskompetenz vermitteln. Ihre Rechte, Pflichten und Mitwirkungsmöglichkeiten sowie ihr Einfluss auf Verfahren und Urteil während der Hauptverhandlung werden erläutert.

This article is intended as an introduction for lay judges who want to prepare for their first main trial. It is intended to raise understanding and a sense of responsibility for their role and tasks and to provide them with the competence to act. It explains their rights, duties and opportunities for participation as well as their influence on the proceedings and judgement during the main trial.

I. Zur Einführung: Rolle und Verantwortung der Schöffen

Von den über 100.000 ehrenamtlichen Richtern sind etwa 60.000 in der Strafgerichtsbarkeit tätig. Diese werden traditionell als Schöffen bezeichnet. Als Mitglieder eines Kollegialgerichts entscheiden sie gemeinsam und gleichberechtigt mit den Berufsrichtern über Schuld und Strafe, d. h. ob dem Angeklagten die Tat durch die vorhandenen Beweise nachgewiesen werden kann – und wenn ja, welche Strafe schuldangemessen ist. Das Schöffenamtsamt ist ein staatliches Ehrenamt, mit dem die Zivilgesellschaft an der Ausübung von staatlicher Gewalt mitwirkt. Die zentrale Vorschrift im Grundgesetz lautet: „*Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Sie wird vom Volke in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt*“ (Art. 20 Abs. 2 GG).

Die gleichberechtigte Stellung der Schöffen wird durch ihren **Einfluss auf Verfahren und Urteil** deutlich. Sie haben das Recht, Fragen an Angeklagte, Zeugen und Sachverständige zu stellen, Anregungen zur Beweisaufnahme zu geben und an allen Beratungen und Abstimmungen teilzunehmen. Dazu müssen sie kommunikations- und argumentationsfähig sein, d. h. einen eigenen Standpunkt entwickeln und diesen klar und verständlich formulieren, aber auch zuhören und angemessen reagieren können. **Juristische Kenntnisse** benötigen Schöffen nicht; diese bringt der Berufsrichter mit. Die meisten der zu entscheidenden Fragen sind ohnehin tatsächlicher und nicht rechtlicher Natur. Ob ein Zeuge die Wahrheit sagt, das Geständnis des Angeklagten oder seine Reue glaubhaft, ein Gutachten plausibel ist, müssen sie mit Logik, Lebenserfahrung und Menschenkenntnis selbstständig beurteilen. Auch wenn Schöffen keine ausgebildeten Juristen sein müssen, gehört die Kenntnis der rechtsstaatlichen Säulen des Strafverfahrens zur Allgemeinbildung. Schöffen sind **unabhängig** in

der Meinungsbildung – sich nur der Auffassung der Berufsrichter anzuschließen, wird ihrer Verantwortung und Rolle nicht gerecht. Sie dürfen sich weder von Zu- oder Abneigungen noch von der Berichterstattung in den Medien beeinflussen lassen. Jeder Angeklagte hat ein Recht darauf, dass ihm Berufsrichter wie Schöffen **unvoreingenommen** gegenüberzutreten. Sie kennen den Grundsatz der **Unschuldsvermutung**: Solange ein Angeklagter nicht rechtskräftig verurteilt ist, gilt er als unschuldig – mag der Fall noch so eindeutig erscheinen. Der Angeklagte hat das Recht zu schweigen; kein Angeklagter muss sich selbst belasten oder an seiner Verurteilung mitwirken. Bei einer Verurteilung kommt es nicht darauf an, „hart“ oder „milde“ zu bestrafen, sondern „schuldangemessen“. Bei der Entscheidung über die **Rechtsfolgen einer Tat** (z. B. Geld- oder Freiheitsstrafe, Strafaussetzung zur Bewährung, Entziehung der Fahrerlaubnis) müssen die Schöffen Menschen einschätzen können im Hinblick auf die Wirkung der verhängten Sanktionen. Jugendschöffen mit erzieherischer und sozialer Kompetenz müssen beurteilen können, welche Maßnahme einen Jugendlichen oder Heranwachsenden wieder auf den richtigen Weg bringen und eine kriminelle Karriere verhindern kann, da das Jugendstrafrecht vorrangig am Erziehungsgedanken orientiert ist.

Die neu gewählten Schöffen finden sich in einem Amt wieder, das ein gesundes Selbstbewusstsein, Mut zum Richten über andere Menschen erfordert und vor allem auch Wissen über ihre Aufgabe. Das Amt verlangt ihnen oftmals einiges ab, wenn sie nicht nur „dabeisitzen“ und die Entscheidungen der Berufsrichter „abnicken“ wollen.

In dem Beitrag werden die jeweiligen gesetzlichen Regelungen im Gerichtsverfassungsgesetz (GVG), im Deutschen Richtergesetz (DRiG), in der Strafprozessordnung (StPO) und im Jugendgerichtsgesetz (JGG) angegeben. Als ergänzende Verwaltungsvorschriften regeln die Richtlinien für das Strafverfahren

und das Bußgeldverfahren (RiStBV) den Informationszugang für Schöffen sowie die Unterstützung durch die Berufsrichter. Diese Hinweise dienen nicht der Ausbildung von Schmalspur-Juristen, sondern ermöglichen das Nachlesen der entsprechenden Vorschrift, wenn etwa strittige Fragen auftreten.

II. Besetzung der Gerichte mit Schöffen

Das Strafverfahren im engeren Sinn (sog. Erkenntnisverfahren) wird in drei Abschnitte eingeteilt:

- Das **Ermittlungsverfahren** wird eingeleitet, wenn die Staatsanwaltschaft oder eine ihr gleichgestellte Ermittlungsbehörde (z. B. die Straf- und Bußgeldstelle des Finanzamts in Steuerstrafsachen) aufgrund einer Strafanzeige oder von Amts wegen Kenntnis von Tatsachen erlangen, die den Verdacht einer Straftat begründen. Nach Erforschung des Sachverhaltes stellt die Staatsanwaltschaft entweder das Verfahren ein oder sie erhebt bei hinreichendem Tatverdacht Anklage beim zuständigen Gericht.
- Das Gericht prüft im **Zwischenverfahren** die Ermittlungsergebnisse und entscheidet über die Zulassung der Anklage und die Eröffnung des Hauptverfahrens.
- Im zentralen Abschnitt des Strafprozesses – dem **Hauptverfahren** – wird der Sachverhalt, der Gegenstand der Anklage ist, in umfassender Beweisaufnahme in einer (mündlichen) Hauptverhandlung geklärt. Das Gericht entscheidet über die Schuld des Angeklagten und ggf. die Rechtsfolgen.

In den sog. Tatsachengerichten – Amts- und Landgerichte – wirken Schöffen und Jugendschöffen mit. Gegen die Urteile können **Rechtsmittel** eingelegt werden, mit dem das Urteil durch ein höheres Gericht überprüft wird. Urteile des Amts-

gerichts können mit der Berufung zum Landgericht oder sofort mit der (Sprung-)Revision zum Oberlandesgericht angefochten werden. Erstinstanzliche Urteile des Landgerichts (Große Strafkammer) können (nur) mit der Revision zum Bundesgerichtshof angefochten werden; für die Revision gegen die (Berufungs-)Urteile der Kleinen Strafkammer ist das Oberlandesgericht zuständig. In den Revisionsgerichten gibt es keine Schöffen, da die Urteile nur auf rechtliche Fehler überprüft werden; die durch das vorherige Gericht festgestellten Tatsachen sind für das Revisionsgericht bindend.

1. Verfahren beim Amtsgericht

Beim Amtsgericht gibt es zwei Arten von Spruchkörpern: Strafrichter und Jugendrichter als Einzelrichter sowie Schöffen- und Jugendschöffengericht als Kollegialgerichte.

a. Allgemeine Strafverfahren

Der **Strafrichter** verhandelt über 90 % der amtsgerichtlichen Strafverfahren gegen Erwachsene. Er ist zuständig, wenn Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erwarten ist. Das **Schöffengericht** (1 Berufsrichter, 2 Schöffen) ist für mittlere bis schwere Kriminalität zuständig und kann bis zu vier Jahren Freiheitsstrafe verhängen (§ 24 GVG); bei umfangreicheren Verfahren kann ein weiterer Berufsrichter hinzugezogen werden (§ 29 Abs. 2 GVG, sog. erweitertes Schöffengericht). Die Einschätzung der Zuständigkeit trifft der Staatsanwalt mit der Klageerhebung. Hält das Gericht – auch aufgrund der Erkenntnisse im Laufe der Hauptverhandlung – seine Strafgewalt nicht für ausreichend, gibt es das Verfahren an das höhere Gericht ab. In Bezug auf den Strafrichter ist das Schöffengericht „höheres Gericht“.

b. Jugendstrafverfahren

Für Verfehlungen Jugendlicher (14–17 Jahre) und Heranwachsender (18–20 Jahre) ist der **Jugendrichter** zuständig, der Er-

Einsatz der Schöffen und Jugendschöffen in der Strafgerichtsbarkeit



Abb. 1

ziehungsmaßnahmen und Zuchtmittel, bei der Feststellung sog. schädlicher Neigungen oder besonderer Schwere der Schuld im Höchstfall bis zu einem Jahr Jugendstrafe verhängen kann (§ 39 JGG). Das **Jugendschöffengericht** (1 Berufsrichter, 2 Jugendschöffen) ist zuständig für alle Verfehlungen, die nicht ausdrücklich zur Zuständigkeit eines anderen Jugendgerichts gehören (§ 40 JGG), z. B. der Jugendkammer nach § 41 JGG. Eine bestimmte Obergrenze der Strafgewalt für das Jugendschöffengericht ist nicht vorgesehen. Die Jugendstrafe beträgt grundsätzlich von sechs Monaten bis zu fünf Jahren (§ 18 Abs. 1 Satz 1 JGG). Ist die Tat ein Verbrechen, das nach allgemeinem Strafrecht im Höchstmaß mit mehr als zehn Jahren Freiheitsstrafe bedroht ist, ist Jugendstrafe bis zu zehn Jahren zulässig (§ 18 Abs. 1 Satz 2 JGG). Auf **Heranwachsende** wird Jugendstrafrecht angewandt, wenn die sittliche und geistige Entwicklung einem Jugendlichen gleichstand oder es sich bei der Tat um eine typische Jugendverfehlung handelte.

2. Verfahren beim Landgericht

Die Spruchkörper des Landgerichts werden als Strafkammern bezeichnet. Sowohl Große als auch Kleine Strafkammern sind Kollegialgerichte, sodass Schöffen an allen Hauptverhandlungen teilnehmen.

a. Erste Instanz

Die **Große Strafkammer** des Landgerichts ist in allgemeinen Strafsachen erstinstanzlich für schwere und schwerste Kriminalität und Verfahren von besonderer Bedeutung zuständig (§ 74 GVG). Sie kann auf zeitige Freiheitsstrafe bis zu 15 Jahren oder lebenslange Freiheitsstrafe erkennen, zusätzlich die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder Sicherungsverwahrung anordnen. Für einzelne Kammern gibt es Spezialzuständigkeiten (Wirtschaftsstraf-, Staatsschutzkammer, Schwurgericht). Die Kammern sind mit 2 Berufsrichtern und 2 Schöffen, in umfangreicheren Strafverfahren und als Schwurgericht (bei vorsätzlichen Tötungsdelikten) mit 3 Berufsrichtern und 2 Schöffen besetzt (§ 76 GVG).

Die **Große Jugendkammer** verhandelt in erster Instanz die in § 41 JGG aufgeführten Verfahren gegen Jugendliche und Heranwachsende, in denen z. B. Kapitalverbrechen angeklagt oder Erwachsene mitangeklagt sind, für deren Taten die Große Strafkammer zuständig wäre. Die Jugendkammer verhandelt mit 2 oder 3 Berufsrichtern und 2 Jugendschöffen, bei Kapitalverbrechen immer in der Besetzung 3:2 (§ 33b Abs. 2 JGG). Der Strafraum beträgt sechs Monate bis fünf Jahre bzw. bei Kapitaldelikten zehn Jahre Jugendstrafe. Wird ein Heranwachsender des Mordes schuldig gesprochen, beträgt das Höchstmaß 15 Jahre, wenn dies wegen der besonderen Schwere der Schuld erforderlich ist (§ 105 Abs. 3 Satz 2 JGG). Die Große Jugendkammer ist als **Jugendschutzkammer** zuständig, wenn es um Straftaten Erwachsener an Kindern und Jugendlichen geht (§§ 26, 74b GVG).

b. Zweite Instanz (Berufung)

Gegen die Urteile des Amtsgerichts ist die Berufung zulässig. In dieser zweiten Tatsacheninstanz werden ggf. alle Beweise neu erhoben und gewürdigt. Für die Berufung gegen Urteile des Amtsgerichts ist in allgemeinen Strafsachen die **Kleine Strafkammer** des Landgerichts (1 Berufsrichter, 2 Schöffen) zuständig (§ 76 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 GVG). Hat das erweiterte Schöffengericht das Urteil gefällt, wird auch in der Berufung ein zweiter Berufsrichter hinzugezogen. In **Jugendstrafsachen** ist für die Berufung gegen Urteile des Jugendrichters die Kleine Jugendkammer (1 Berufsrichter, 2 Jugendschöffen), gegen Urteile des Jugendschöffengerichts die Große Jugendkammer (2 oder 3 Berufsrichter, 2 Jugendschöffen) zuständig (§ 41 Abs. 2 JGG).

III. Schöffenämter – Art und Umfang des Einsatzes

Hauptschöffen und Ersatzschöffen sind für eine **Amtszeit** von fünf Jahren gewählt (§ 36 Abs. 1 GVG). Dauert die Hauptverhandlung über das Ende der regulären Amtsperiode hinaus, bleiben sie bis zu deren Abschluss im Einsatz (§ 50 GVG). Die vom Schöffenwahlausschuss bestimmte Funktion als Haupt- oder Ersatzschöffe bleibt während der gesamten Amtsperiode bestehen; nur in wenigen gesetzlich geregelten Fällen erfolgt ein **Wechsel vom Ersatz- zum Hauptschöffen**.

Schöffen dürfen nur *ein* Schöffenamt am Amts- oder Landgericht ausüben (§ 77 Abs. 4 GVG). Wurde der Schöffe vom Schöffenwahlausschuss in mehrere Listen gewählt, muss er das Amt ausüben, zu dem er zuerst einberufen wird. Die gleichzeitige Ausübung eines richterlichen Ehrenamtes in einer anderen Gerichtsbarkeit ist zulässig.

1. Hauptschöffen

Hauptschöffen werden für das ganze Geschäftsjahr im Voraus auf die ordentlichen Sitzungstage des Gerichts ausgelost (§ 45 Abs. 1 GVG). In der Regel handelt es sich um **zwölf Sitzungstage im Jahr** (§ 43 Abs. 2 GVG), an denen eine Hauptverhandlung beginnen kann. Auf diese vorab mitgeteilten Termine müssen sich Hauptschöffen einstellen. Für Sitzungstage, an denen tatsächlich eine Hauptverhandlung beginnt, erfolgt ca. zwei Wochen vorher eine **Ladung**, ggf. mit der Information über Fortsetzungstermine. Falls ein Termin nicht stattfindet, sollte das Gericht eine Abladung schicken, was aber nicht jedes Gericht tut. Ist ca. 14 Tage vor dem potenziellen Termin keine Ladung eingegangen, empfiehlt sich eine Nachfrage bei der Schöffengeschäftsstelle.

2. Ersatzschöffen

Der Ersatzschöffe ist kein Schöffe 2. Klasse, sondern wird nach einem anderen Modus herangezogen (§ 49 GVG). Die Häufigkeit seines Einsatzes ist nicht vorhersehbar. Vorrangig tritt er

bei Entbindung des Hauptschöffen vom Sitzungsdienst an dessen Stelle, ggf. kurzfristig telefonisch. Ersatzschöffen kommen weiter zum Einsatz, wenn

- für einen Spruchkörper eine außerordentliche Sitzung anberaumt wird,
- im Laufe des Jahres ein neuer Spruchkörper eingerichtet wird oder
- Ergänzungsschöffen benötigt werden.

Für die gesamte Amtszeit wird eine **Ersatzschöffensliste** in fester Reihenfolge geführt. Zum Einsatz kommt jeweils der Schöffe, der bei Entstehen des Einsatzfalles an erster Stelle auf der Liste steht. Nach seinem Einsatz oder bei Nichterreichbarkeit rückt er an das Ende der Liste und wird erst wieder herangezogen, wenn er an die erste Stelle der Liste vorgerückt ist.

Wird ein Hauptschöffe von der Schöffensliste gestrichen, z. B. weil er verstorben ist oder seinen Wohnsitz im Landgerichtsbezirk aufgegeben hat, rückt ein Ersatzschöffe an seine Stelle. Dieser wird in die Hauptschöffensliste aufgenommen und erhält die (Rest-)Termine für das Geschäftsjahr. Als Hauptschöffe wird er nunmehr jährlich auf die ordentlichen Sitzungstage des Gerichts ausgelost. Bei Terminüberschneidungen des zum Hauptschöffen gewordenen Ersatzschöffen haben bereits erfolgte Heranziehungen als Ersatzschöffe Vorrang (§ 52 Abs. 5 GVG).

3. Ergänzungsschöffen

Ergänzungsschöffen werden aus der Ersatzschöffensliste vorsorglich bei Hauptverhandlungen von längerer Dauer – sog. **Umfangsverfahren** – von Beginn an zusätzlich herangezogen für den Fall, dass ein Hauptschöffe wegen Krankheit, Besorgnis der Befangenheit oder aus sonstigen Gründen aus dem Spruchkörper ausscheidet (§§ 48, 192 Abs. 2, 3 GVG). An Beratung und Entscheidungen nimmt der Ergänzungsschöffe erst teil, wenn er für den verhinderten Hauptschöffen als Mitglied des Gerichts nachrückt, darf aber während der Beweisaufnahme Fragen stellen.

IV. Allgemeine Rechtsstellung der Schöffen

1. Gleichstellung mit den Berufsrichtern

Schöffen sind in der Hauptverhandlung gleichberechtigte Richter und wirken nicht nur an dem Urteil mit, sondern auch an Entscheidungen im Laufe der Hauptverhandlung, die den Gang des Verfahrens betreffen (§§ 30 Abs. 1, 77 Abs. 1 GVG). Wenn sie ausnahmsweise nicht an einer Entscheidung mitwirken dürfen, ist dies ausdrücklich gesetzlich geregelt. Schöffen sind Richter wie die Berufsrichter und tragen folglich die Verantwortung für die Entscheidungen des Gerichts in vollem Umfang mit.

2. Richterliche Unabhängigkeit

Schöffen genießen wie die Berufsrichter die richterliche Unabhängigkeit (Art. 97 Abs. 1 GG, entsprechend: § 25 DRiG, § 1 GVG). Das bedeutet, dass sie nur durch die Entscheidung eines Gerichts gegen ihren Willen von der Schöffensliste gestrichen (§ 52 GVG) oder wegen einer groblichen Amtspflichtverletzung ihres Amtes enthoben (§ 51 GVG) werden können. Sie sind frei von Weisungen (z. B. bei Abstimmungen) und sonstiger Einflussnahme. Zur richterlichen Unabhängigkeit gehört das sog. **Spruchrichterprivileg** (§ 839 Abs. 2 BGB). Verletzt ein Richter (Schöffe) bei dem Urteil seine Amtspflicht, haftet er für den entstandenen Schaden nur dann, wenn die Pflichtverletzung in einer Straftat (Rechtsbeugung, Bestechlichkeit u. ä.) besteht. Dieses Privileg gilt nicht, wenn der Schöffe die Ausübung seines Amtes verzögert (zu spät oder nicht zum Verhandlungstermin erscheint) oder gänzlich verweigert. Deshalb ist die Auferlegung des Ordnungsgeldes und der verursachten Kosten in diesen Fällen zulässig.

V. Pflichten der Schöffen

1. Teilnahme an der Hauptverhandlung

a. Der verfassungsrechtliche **Grundsatz des gesetzlichen Richters** (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) bedeutet, dass die Besetzung des Gerichts vorher abstrakt feststehen muss. Deshalb werden die Hauptschöffen für das gesamte Jahr im Voraus ausgelost. Das Prinzip bewirkt, dass Schöffen beim Einsatz nicht übergangen („geparkt“) werden dürfen und dass sie im Grundsatz verpflichtet sind, den Ladungen Folge zu leisten und an den Hauptverhandlungen teilzunehmen. Eine Hauptverhandlung kann aus mehreren Sitzungstagen bestehen, an denen die Schöffen ohne Unterbrechung – von der ersten bis zur letzten Sekunde – teilnehmen müssen. Die falsche Besetzung des Gerichts ist ein absoluter Revisionsgrund. Wenn Schöffen während der Hauptverhandlung einnicken oder schlafen, werden sie als nicht anwesend angesehen; ggf. müssen Teile der Hauptverhandlung wiederholt werden, während derer der Schöffen geschlafen hat. Haupt- und Ersatzschöffen müssen erreichbar sein und das Gericht über einen Wohnungswechsel informieren; ansonsten verletzen sie ihre Obliegenheiten. Auch an der Arbeitsstelle sollte die telefonische Erreichbarkeit sichergestellt werden, z. B. für kurzfristige Abladungen.

b. Erscheint ein Schöffe ohne genügende Entschuldigung nicht oder nicht pünktlich zur Hauptverhandlung, kann ein **Ordnungsgeld** verhängt werden (§ 56 Abs. 1 GVG). Dies hat zwingend zur Folge, dass auch die durch die Säumnis entstandenen Verfahrenskosten zu tragen sind. Bei einer Verspätung hält die Rechtsprechung eine Wartezeit des Gerichts von 15 Minuten für zumutbar. Wenn der Schöffe nicht rechtzeitig im Gericht erscheinen kann, weil er z. B. im Stau steht, sollte er die Schöffenge-

schäftsstelle telefonisch benachrichtigen. Nachträglich kann sich ein Schöffe noch entschuldigen, wenn er an der rechtzeitigen Benachrichtigung gehindert war. Genügt die Entschuldigung, kann die Entscheidung ganz oder teilweise zurückgenommen werden.

2. Entbindung von einzelnen Sitzungstagen

a. Ein Schöffe kann von einzelnen Sitzungstagen entbunden werden, wenn er durch unabwendbare Umstände an der Dienstleistung gehindert ist oder wenn ihm ein Erscheinen bei Gericht nicht zugemutet werden kann (§ 54 Abs. 1 GVG). Ein **unabwendbarer Umstand** kann z. B. eine schwere Erkrankung mit Bettlägerigkeit sein. **Unzumutbar** kann die Dienstleistung z. B. bei Ortsabwesenheit wegen eines bereits gebuchten Urlaubs sein oder wenn der Urlaub zu einer anderen Zeit nicht möglich ist. Die Dienstleistung als Schöffe hat grundsätzlich Vorrang vor privaten Anlässen, wie etwa einer Familienfeier.

Für die **Befreiung von einem Termin** muss der Schöffe rechtzeitig einen Antrag stellen, über den der zuständige Richter – in aller Regel der Vorsitzende des Spruchkörpers – zu entscheiden hat. Die Entbindung des Schöffen und der Einsatz des Ersatzschöffen müssen exakt dokumentiert werden. Das Gericht kann einen Nachweis vom Schöffen fordern, um die Gründe für die Entbindung glaubhaft zu machen. Der Verteidiger hat das Recht, die richtige Besetzung der Richterbank mit Schöffen zu prüfen und seine Revision auf eine fehlerhafte Befreiung vom Termin zu stützen.

Wurde der Schöffe von der Dienstleistung entbunden, kann seine Entbindung nicht rückgängig gemacht werden, weil etwa der geplante Urlaub nicht stattfindet.

b. Kann der Schöffe krankheitsbedingt einer Ladung nicht nachkommen, sollte er dies rechtzeitig der Schöffengeschäftsstelle mitteilen. Aber nicht jede **Erkrankung** begründet die Befreiung von einem Termin. Die ärztlich bescheinigte Arbeitsunfähigkeit ist zur Vorlage beim Arbeitgeber bestimmt und sagt nichts darüber aus, ob ein Erscheinen bei Gericht nicht möglich ist (z. B. bei einer verstauchten Hand). Der Schöffe hat dem Vorsitzenden ggf. einen Nachweis über seine Verhandlungsunfähigkeit zu erbringen. Ein **ärztliches Attest** genügt ohne Angabe einer Diagnose als Nachweis der Erkrankung, solange nicht konkrete Umstände darauf hindeuten, dass der Schöffe sich aus unerlaubten Gründen der Dienstleistung entzieht.¹ Die Kosten für das Attest werden erstattet.

c. Bei der Befreiung aus **beruflichen oder betrieblichen Gründen** wird ein strenger Maßstab angelegt, da der Arbeitgeber zur Freistellung des Schöffen verpflichtet ist. Für die Entbindung des Schöffen muss ein wichtiger Grund vorliegen,

¹ BGH, Beschluss vom 2.2.2021, Az.: 5 StR 400/20, <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=115636&pos=0&anz=1> [Abruf: 15.1.2024].

z. B. schwerwiegende wirtschaftliche Folgen für den Betrieb. Die Befreiung von einem Termin muss vom Schöffen beantragt werden – nicht vom Arbeitgeber.

d. Der **Erholungsurlaub** führt regelmäßig zur Unzumutbarkeit der Dienstleistung, insbesondere wenn der Urlaub nur während der Betriebs- oder Schulferien genommen werden kann. Zunächst muss sich aber ein Hauptschöffe bei seiner Urlaubsplanung auf die mitgeteilten Termine einstellen und sollte den Urlaub erst buchen, wenn er vom Termin entbunden wurde. Wurde bereits vor Benachrichtigung über potenzielle Termine ein Urlaub gebucht, ist eine Entbindung unproblematisch und sollte umgehend der Schöffengeschäftsstelle mitgeteilt werden; ggf. ist eine Buchungsbestätigung vorzulegen. Probleme können entstehen, wenn die Hauptverhandlung länger dauert als vorgesehen und **Fortsetzungstermine** in den Urlaub des Schöffen fallen. Erhält der Schöffe bereits mit der Ladung Kenntnis von Fortsetzungsterminen, kann er für die gesamte Hauptverhandlung entbunden werden. Werden Fortsetzungstermine einer laufenden Hauptverhandlung kurzfristig erforderlich, kann dem Schöffen zugemutet werden, für einen Tag aus dem Urlaub zurückzukehren, um durch die Teilnahme an einem Sitzungstag die Höchstunterbrechungsfrist (max. 21 Tage, ausnahmsweise für 30 Tage) zu wahren.

3. Vereidigung

Schöffen werden zu Beginn ihrer Tätigkeit in öffentlicher Sitzung des Gerichts vereidigt (§ 45 Abs. 3 bis 5 DRiG), das Gelöbnis steht dem Eid gleich; als Mitglied einer Religions- oder Bekenntnisgemeinschaft kann dem Eid bzw. Gelöbnis eine Beteuerungsformel angefügt werden. Damit bekräftigen sie ihre Bindung an Gesetz und Recht, insbesondere an die Verfassung. Schöffen erhalten die Eidesformel schriftlich zum Ablesen. Die Vereidigung gilt für die gesamte Dauer der Amtszeit. Bei einer sich direkt anschließenden Amtsperiode ist keine erneute Vereidigung erforderlich. Ohne Vereidigung können Schöffen nicht wirksam an der Hauptverhandlung teilnehmen. Wenn sie den Eid verweigern, verletzen sie ihre Amtspflicht.

4. Neutralität, Unparteilichkeit

Schöffen sind wie die Berufsrichter zu Neutralität, Unparteilichkeit und Objektivität verpflichtet. Das Verhalten innerhalb und außerhalb der Hauptverhandlung, ggf. Kleidung oder (Unmuts-)Äußerungen können die Besorgnis der Befangenheit (§ 24 Abs. 2 StPO) begründen. Vor Beginn der Hauptverhandlung (Gerichtsflur) oder in Verhandlungspausen (Gerichtskantine) sollten Schöffen Distanz zu anderen Personen halten und insbesondere nicht mit Verfahrensbeteiligten sprechen. Auch scherzhafte Bemerkungen könnten missverstanden werden.

Kontakte zu Vertretern der Presse sind absolut tabu. Für die Information über einen Strafprozess ist der Pressesprecher des Gerichts zuständig. Auch Kommentare zu einem laufenden Ver-

fahren oder Äußerungen in den sozialen Medien sollten unterbleiben. Strafverteidiger recherchieren vor wichtigen Strafprozessen die Namen der Schöffen im Internet und könnten bereits zu Beginn der Hauptverhandlung einen Befangenheitsantrag stellen, der zum „Platzen“ des Strafprozesses führen kann.

5. Bindung an Gesetz und Recht

Das **Rechtsstaatsprinzip** ist ein elementares Prinzip des Grundgesetzes. Als zentrale Vorschrift hierfür wird Art. 20 Abs. 3 GG angesehen, der festschreibt, dass die Rechtsprechung an Gesetz und Recht gebunden ist. Neben der Bindung an die Grundrechte sind die Gewaltenteilung, der Vorbehalt und Vorrang des Gesetzes, der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, das Bestimmtheitsgebot, der Vertrauensschutz sowie der effektive Rechtsschutz weitere Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips. Der Staat darf nicht ohne gesetzliche Grundlage in die Rechte der Bürger eingreifen; staatliches Handeln soll für die Bürger vorhersehbar sein.

Schöffen haben sich wie die Berufsrichter bei ihren Entscheidungen am geltenden Recht zu orientieren. Da sie die gesetzlichen Vorschriften in der Regel nicht kennen, müssen die Berufsrichter erläutern, wann rechtliche Begrifflichkeiten eindeutig definiert sind und keinen Raum für eine persönliche Wertung lassen, und in welchen Fällen unbestimmte Rechtsbegriffe, Generalklauseln und offene Tatbestände erhebliche Interpretations- und Wertungsspielräume eröffnen (vgl. Nr. 126 Abs. 2 RiStBV). Im Gegenzug müssen die Schöffen rechtliche Hinweise der Berufsrichter akzeptieren. Auch wenn der Schöffe eine gesetzliche Regelung nicht teilt und sie für ungerecht hält (z. B. die Strafbarkeit des „Schwarzfahrens“), ist er ihr gleichwohl unterworfen.

6. Beratungsgeheimnis

Über die öffentliche Hauptverhandlung können sich Schöffen nach deren Ende öffentlich äußern; über Beratung und Abstimmung (wer wie argumentiert oder abgestimmt hat) haben sie – auch nach dem Ende ihrer Amtszeit – zu schweigen (§§ 43, 45 Abs. 1 DRiG). Das gilt auch für Privat- oder Geschäftsgeheimnisse, die in nichtöffentlicher Hauptverhandlung erörtert werden. Das Beratungsgeheimnis soll die Unabhängigkeit des Gerichts schützen.

VI. Befreiung und Ausschluss von Schöffen

1. Gesetzlicher Ausschluss

Der Schöffe ist nach § 22 StPO vom Verfahren ausgeschlossen, wenn er

- selbst durch die Straftat verletzt ist;
- Ehegatte, Vormund oder Betreuer des Beschuldigten oder des Verletzten ist oder war;

- mit dem Beschuldigten bzw. Verletzten in gerader Linie verwandt oder verschwägert sowie in der Seitenlinie bis zum dritten Grad verwandt oder bis zum zweiten Grad verschwägert ist oder war;
- in der Sache, in der er als Richter tätig werden soll, bereits als Zeuge oder Sachverständiger vernommen worden ist.

Ein gesetzlicher Ausschluss liegt ebenfalls vor, wenn der Schöffe in einer früheren Instanz als Schöffe an einer Verhandlung in dieser Sache mitgewirkt hat (§ 23 Abs. 1 StPO).

2. Besorgnis der Befangenheit

Ein Schöffe kann wegen der Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen (§ 24 Abs. 2 StPO in Verbindung mit § 31 Abs. 1 StPO). Die Beurteilung, ob die Besorgnis einer Befangenheit vorliegt, wird danach vorgenommen, ob der Ablehnungsberechtigte von seinem Standpunkt aus bei verständiger Überlegung Grund zu der Annahme hat, dass die innere Haltung des Schöffen die erforderliche Neutralität, Distanz und Unparteilichkeit zu einem Verfahrensbeteiligten störend beeinflussen kann. Hat ein Schöffe Bedenken, ob ein Umstand geeignet ist, Zweifel an seiner Objektivität zu begründen, hat er dies dem Vorsitzenden umgehend mitzuteilen. Es muss keine tatsächliche Befangenheit vorliegen; eine Besorgnis reicht aus. Wird gegen einen Schöffen ein **Befangenheitsantrag** gestellt, muss er sich zu den vorgeworfenen Tatsachen dienstlich (schriftlich) äußern. Zu den Gründen, die Misstrauen wecken können, hat die Rechtsprechung einige Fallgruppen herausgearbeitet, die zur Befangenheit des Schöffen führen können, wie Äußerungen, Verhalten, Erscheinungsbild (Kleidung), privates Wissen über den Angeklagten. So haben Gespräche mit der Staatsanwaltschaft oder der Verteidigung (auch mit deren Praktikanten), Briefe oder E-Mails an den Verteidiger und sogar die Verteilung von Süßigkeiten an Verfahrensbeteiligte (Schokolade am Nikolaustag) zu Befangenheitsanträgen geführt.

3. Streichung von der Schöffensliste

Ein Schöffe kann für die gesamte Amtsperiode von Amts wegen oder auf seinen Antrag von der Schöffensliste gestrichen werden (§ 52 GVG). Wenn nachträglich Gründe eintreten oder bekannt werden, nach denen der Schöffe nicht hätte gewählt werden dürfen (Unfähigkeit nach § 32 GVG, Ungeeignetheit nach §§ 33, 34 GVG), erfolgt die Streichung **von Amts wegen** (§ 52 Abs. 1 GVG). Wenn der Schöffe verstorben ist oder aus dem Landgerichtsbezirk verzogen ist, ordnet der zuständige Richter die Streichung an (§ 52 Abs. 3 GVG).

Der Schöffe wird **auf Antrag** von der Schöffensliste gestrichen, wenn er während eines Geschäftsjahres an mehr als 24 Sitzungstagen an Sitzungen teilgenommen oder seinen Wohn-

sitz im Amtsgerichtsbezirk aufgegeben hat (§ 52 Abs. 2 GVG). Der Antrag auf Streichung des Hauptschöffen wird nur für Sitzungen wirksam, die später als zwei Wochen nach dem Eingang des Antrags bei der Schöffengeschäftsstelle beginnen. Ist dem Ersatzschöffen bereits eine Ladung zu einem Sitzungstag zugegangen, wird seine Streichung erst nach dem Ende dieser Hauptverhandlung wirksam.

Entstehen während der Amtsperiode **nachträglich Gründe zur Ablehnung** des Schöffenamtes (§§ 52 Abs. 1, 35 GVG), z. B. die persönliche Fürsorge für die Familie (wenn ein Pflegefall in der Familie eingetreten ist) oder die Gefährdung der wirtschaftlichen Lebensgrundlage, müssen diese *innerhalb einer Woche* nach Bekanntwerden vom Schöffen geltend gemacht werden (§ 53 Abs. 1 GVG).

4. Amtsenthebung

Bei gröblicher Verletzung seiner Amtspflichten ist der Schöffe seines Amtes zu entheben (§ 51 GVG). Die Entscheidung trifft ein Strafsenat des Oberlandesgerichts auf Antrag des für die Angelegenheiten der Schöffen zuständigen Richters beim Amts- bzw. Landgericht nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des betroffenen Schöffen. Pflichtverletzungen sind z. B. die fehlende Verfassungstreue (etwa bei sog. Reichsbürgern) oder die beharrliche Weigerung der Teilnahme an der Hauptverhandlung.

VII. Informationsrechte

1. Informationen vor und während der Hauptverhandlung

a. Schöffen müssen von Anfang an dem Prozessverlauf folgen können. Die Berufsrichter sollen dazu beitragen, dass sie die ihnen vom Gesetz zugewiesene Aufgabe erfüllen können. Sie haben die Verhandlung so zu führen, dass die Schöffen ihr folgen können (Nr. 126 Abs. 2 RiStBV). Der Vorsitzende hat die Schöffen vor Beginn der Hauptverhandlung über den anstehenden Prozessgegenstand und die Person des Angeklagten und Zeugen zu informieren. Schöffen dürfen ihrem Urteil nur die Tatsachen zugrunde legen, die in der Hauptverhandlung erörtert wurden (Grundsatz der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit). Sie sollten sich unverständliche Vorgänge oder Fachbegriffe, z. B. eines Gutachtens, erläutern lassen. Es ist auch ihre Aufgabe, für ein transparentes und nachvollziehbares Verfahren zu sorgen. Bei Verständnisschwierigkeiten sollten sie den Vorsitzenden um eine Zwischenberatung bitten. Ihrem Anliegen hat der Vorsitzende bei der nächsten sich bietenden Möglichkeit nachzukommen.

b. Schöffen müssen Zugang zu allen für die Urteilsfindung erforderlichen Informationen haben. Sie können die **Akten** (in bestimmten Teilen) als Arbeitsmaterial nutzen. Der Bundesge-

richtshof und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte haben entschieden, dass es der gleichberechtigten Stellung der Schöffen grundsätzlich widerspricht, sie von jeglicher Aktenkenntnis auszuschließen.² In Verfahren mit mehreren Angeklagten oder Zeugen oder umfangreichen bzw. schwierigen Anklagepunkten soll ihnen der **Anklagesatz**, der vom Staatsanwalt verlesen wird, ausgehändigt werden (Nr. 126 Abs. 3 RiStBV), damit sie den Überblick behalten und Angeklagte und Zeugen mit Namen anreden können. In Berufungsverfahren tritt das erstinstanzliche Urteil an die Stelle des Anklagesatzes.

Ablauf der Hauptverhandlung

Aufruf der Sache
Feststellung der Anwesenheit der Beteiligten Zeugen werden belehrt und verlassen den Gerichtssaal
Feststellung der Personalien des Angeklagten
LG 1. Instanz: Mitteilung über Änderung der Besetzung des Gerichts
Verlesung des Anklagesatzes / ggf. Aushändigung Berufung: Verlesung des erstinstanzlichen Urteils
Feststellung von Verständigungsgesprächen
Belehrung des Angeklagten, ggf. Angaben des Angeklagten zur Sache
Beweisaufnahme: hier auch Fragerecht der Schöffen – Vernehmung der Zeugen – Gutachten der Sachverständigen – Verlesung von Urkunden – Richterlicher Augenschein
Verfahrensentscheidungen unter Beteiligung der Schöffen z. B. gegen sachleitende Entscheidungen des Vorsitzenden, wie etwa Beanstandung von Fragen; Einstellung von einzelnen Tatvorwürfen
Beweisanträge (Verteidiger, Staatsanwalt) / Beweisanregungen durch Schöffen
Plädoyer des Staatsanwalts / Plädoyer des Verteidigers Berufung: zuerst Plädoyer des Berufungsführers
Letztes Wort des Angeklagten
Beratung / Abstimmung (2/3-Mehrheit)
Urteilsverkündung / Begründung und Belehrung

Abb. 2

2. Fragerecht

Der Vorsitzende leitet die Beweisaufnahme und hat ein Vernehmungskonzept. Schöffen können (ergänzende) Fragen an Angeklagte, Zeugen und Sachverständige stellen, wenn sie an

2 BGH, Urteil vom 26.3.1997, Az.: 3 StR 421/96 (Überlassung von Tonbandprotokollen an Schöffen zum besseren Verständnis der Beweisaufnahme), <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/3/96/3-421-96.php3>; EGMR, Urteil vom 12.6.2008, Az.: 26771/03 (Unparteilichkeit von Schöffen nach Kenntnisnahme von der Anklageschrift), <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/egmr/03/26771-03.php> [Abruf: 15.1.2024].

der Reihe sind, d. h. ihnen vom Vorsitzenden das Wort erteilt wird. Das Fragerecht folgt aus ihrer grundsätzlichen Gleichstellung und aus einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung (§ 240 Abs. 2 StPO). Die Fragen müssen sich auf den Prozessgegenstand (Tatsachen) beziehen und zur Sachaufklärung geeignet sein. Ungeeignete oder nicht zur Sache gehörende Fragen kann der Vorsitzende zurückweisen (§ 241 Abs. 2 StPO). Wenn der Schöffe sich an die Regeln der Fragetechnik hält, muss ein Vorsitzender nicht befürchten, der Schöffe setze sich der Gefahr eines Befangenheitsantrages aus.

Junge Zeugen unter 18 Jahren sollen vor den psychischen Belastungen einer Vernehmung bewahrt und allein durch den Vorsitzenden vernommen werden (§ 241a Abs. 1 StPO). Die Schöffen können aber vom Vorsitzenden verlangen, dass er nach seiner Vernehmung bestimmte Fragen an den jungen Zeugen richtet. Er kann auch die direkte Befragung zulassen, wenn kein Nachteil für das Wohl des Kindes bzw. Jugendlichen zu befürchten ist (§ 241a Abs. 2 StPO).

Wichtige **Frageformen**:

- Offene Fragen – sog. W-Fragen (beginnen mit einem Fragewort: wann, warum, was, wer, weshalb, wie, wo, wohin) – eignen sich besonders zur Gewinnung von umfassenden Informationen, da sie dem Befragten einen großen Spielraum für die Antwort lassen.
- Geschlossene Fragen lassen nur kurze, einsilbige Antworten zu, sodass dem Befragten nur die Wahl zwischen Zustimmung oder Verneinung (Ja, Nein) bleibt.
- Alternativfragen engen die Antwortmöglichkeiten des Befragten ein und schließen andere Möglichkeiten aus. Daher ist auch immer eine offene Alternative anzubieten.
- Suggestivfragen sollen vermieden werden, da sie den Befragten durch die Art und Weise der Fragestellung beeinflussen.

Regeln der **Fragetechnik** kurzgefasst:

- In kurzen, einfachen Sätzen fragen (höchstens *ein* Nebensatz).
- Nicht mehr als *eine* Frage gleichzeitig stellen.
- Fragen neutral stellen, ohne Wertungen, Vermutungen oder Vorwürfe.
- Fragen eindeutig formulieren, keine doppelten Verneinungen verwenden.
- Den Sprachhorizont des Befragten berücksichtigen und in allgemein verständlichem Deutsch fragen, Fachsprache vermeiden.

3. Selbstleseverfahren

Im Strafprozess müssen alle Beweismittel grundsätzlich in öffentlicher Hauptverhandlung erhoben werden. Urkunden oder andere schriftliche Unterlagen als Beweismittel werden durch

Verlesung in die Hauptverhandlung eingeführt. Zur Beschleunigung können die Urkunden auch durch selbstständiges Lesen außerhalb der mündlichen Verhandlung zur Kenntnis genommen werden (§ 249 Abs. 2 StPO). Der Vorsitzende stellt die in die Beweisaufnahme einzuführenden Akten(teile) zusammen und ordnet das Selbstleseverfahren an. Eine kommentarlose Übergabe von Tausenden Blatt der Akten genügt nicht den Anforderungen an die Selbstleseanordnung.³ Dem Anordnungsbeschluss muss zu entnehmen sein, welche Teile der Akten für die Beweisführung von Bedeutung sind. Diese müssen genau bezeichnet und identifizierbar sein. Auch Schöffen müssen diese Schriftstücke lesen und einordnen können. Die Kenntnisnahme wird vom Vorsitzenden festgestellt und zu Protokoll genommen. Die Zeit für das Selbstlesen wird entschädigt.

VIII. Mitwirkungsrechte

1. Entscheidungen des Gerichts

Der Vorsitzende leitet die Verhandlung (§ 238 StPO). Wird ein Verfahrensbeteiligter durch eine Maßnahme der Verhandlungsleitung „beschwert“ (d. h. wirkt sich nachteilig auf ihn aus), kann von diesem die Entscheidung des Gerichts beantragt werden. Über die Rechtmäßigkeit der Maßnahme entscheiden die Schöffen als Mitglieder des Gerichts mit, z. B. ob die vom Vorsitzenden beanstandete Frage zulässig ist.

2. Beweisanträge, Beweisanregungen

Das Gericht hat von Amts wegen den wahren Sachverhalt festzustellen (§ 244 Abs. 2 StPO). Tatsachen, die für die Entscheidung von Bedeutung sein können, bedürfen des Beweises. Über Beweisanträge der Staatsanwaltschaft oder der Verteidigung entscheiden die Schöffen mit. Einfluss auf die Beweisaufnahme können sie auch durch eigene Beweisanregungen im Rahmen der Beratung nehmen, z. B. Vernehmung eines weiteren Zeugen. Dazu müssen sie keinen förmlichen Beweis Antrag stellen.

3. Erörterungen über den Verfahrensstand

Werden Erörterungen über den Stand des Verfahrens (§ 257b StPO) mit Staatsanwaltschaft und Verteidigung unter der Leitung des Vorsitzenden durchgeführt, haben nicht nur die Juristen daran teilzunehmen. Auch die Schöffen müssen über Stand und weiteren Fortgang der Hauptverhandlung aus erster Hand informiert sein, zumal diese Erörterungen häufig der Vorbereitung einer Verständigung dienen.

3 BGH, Beschluss vom 8.2.2022, Az.: 5 StR 243/21, LAIKOS Journal Online 1 (2023) Ausg. 2, S. 72-73, <https://www.laikos.eu/rechtsprechung/3052-bgh-anforderungen-an-das-selbstleseverfahren/>.

4. Verständigung

Die StPO sieht vor, dass sich das Gericht mit den Verfahrensbeteiligten über den weiteren Fortgang und das Ergebnis des Verfahrens verständigen kann (§ 257c StPO). Die Verständigung kommt zustande, indem das Gericht den Beteiligten einen Vorschlag unterbreitet, zu dem sie Stellung nehmen können. Inhalt ist zumeist die Zusage einer Strafmilderung gegen die Abgabe eines (Teil-)Geständnisses. Die Verständigung muss in der Hauptverhandlung erfolgen. Schöffen sollten darauf achten, dass die grundlegenden Verfahrensprinzipien, z. B. ihre Beteiligung an den Gesprächen, bei einer solchen Abkürzung der Beweisaufnahme nicht ausgehebelt werden.⁴ Über eine Verständigung muss – wie bei der Abstimmung über Schuld und Rechtsfolgen – mit einer Zwei-Drittel-Mehrheit des Gerichts entschieden werden.

IX. Beratung und Abstimmung

1. Beratung

Wichtigste Aufgabe der Schöffen ist die Mitwirkung an Urteil und Einstellung des Verfahrens und allen damit verbundenen Fragen. Bevor Entscheidungen getroffen werden, zieht sich das Gericht zur Beratung zurück. In der Regel steht dazu ein an den Gerichtssaal angeschlossenes Beratungszimmer zur Verfügung. Die Beratung ist geheim und wird vom Vorsitzenden geleitet (§ 194 GVG). An der Beratung dürfen nur die zur Entscheidung berufenen Richter (also nicht die Ergänzungsschöffen) und bestimmte weitere Personen teilnehmen wie Referendare zur juristischen Ausbildung und beim Gericht beschäftigte wissenschaftliche Hilfskräfte (§ 193 Abs. 1 GVG).

2. Abstimmung

Im Anschluss an die Beratung wird über die einzelnen Teile des Urteils abgestimmt (§ 196 GVG). Jede Entscheidung des Gerichts bedarf der erforderlichen Mehrheit. Das ist im Grundsatz die absolute Mehrheit, es sei denn, im Gesetz ist eine andere „erforderliche“ Mehrheit geregelt. Reine **Verfahrensfragen** (Beweisanträge, Ordnungsmittel, Vereidigung usw.) werden **mit absoluter Mehrheit** entschieden; bei einem Patt in 2:2 besetzten Gerichten gibt die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag (§ 196 Abs. 4 GVG). Schöffen müssen sich zu allen Entscheidungen eine eigene Meinung bilden und an den Abstimmungen teilnehmen; Stimmenthaltung ist nicht zulässig. Haben sie Zweifel, müssen sie sich der für den Angeklagten günstigsten Variante anschließen.

Über alle Entscheidungen zum Nachteil des Angeklagten, die die **Schuld** (Nachweis der Tat, Verurteilung) und die **Rechts-**

folgen (Strafe, Maßregeln der Besserung und Sicherung, Nebenstrafen und -folgen) betreffen, ist eine **Zwei-Drittel-Mehrheit** erforderlich (§ 263 Abs. 1 StPO). Im Schöffengericht und Jugendschöffengericht sowie der Kleinen Strafkammer in der Besetzung mit einem Berufsrichter und zwei Schöffen können die Berufsrichter folglich in allen Fragen überstimmt werden. In den Spruchkörpern, die mit zwei oder drei Berufsrichtern und zwei Schöffen besetzt sind, kann gegen beide Schöffen keine Verurteilung erfolgen. Hier haben die Schöffen insoweit eine „Sperrminorität“ zugunsten des Angeklagten.

Das Gesetz regelt die **Berechnungsmethode**, wie bei mehr als zwei Meinungen – in der Regel über die Frage der Strafhöhe – eine Zwei-Drittel-Mehrheit festgestellt wird (§ 196 Abs. 3 GVG). Beginnend bei der höchsten Strafe werden die Stimmen jeweils der nächstmilderen Strafe hinzugerechnet, bis auf eine Strafhöhe die Zwei-Drittel-Mehrheit entfällt. Wer bei einer Abstimmung unterlegen ist, muss bei seiner folgenden Abstimmung von der Position der Mehrheit ausgehen (§ 195 GVG). Die **Reihenfolge der Stimmabgabe** ist gesetzlich geregelt (§ 197 GVG). Die Schöffen sollen zuerst – unbeeinflusst von den Berufsrichtern – abstimmen. Wenn einer der Berufsrichter als Berichterstatter bestellt ist, stimmt dieser zuerst.

X. Praktische Hinweise

1. Beim Zugang zum Gericht sollte die Ladung bereitgehalten werden, um sich ausweisen zu können und nicht in der Schlange bei der Einlasskontrolle oder der Sicherheitsschleuse warten zu müssen. Rechtsanwälte, Richter und Justizpersonal werden in der Regel durch einen gesonderten Eingang eingelassen. Häufig erhalten Schöffen schon bei der Benachrichtigung über die Wahl einen Ausweis, der ein zügiges Betreten des Gerichtsgebäudes ermöglicht und auch zur Nutzung von Kantine und Bibliothek (wie Justizangehörige) berechtigt.
2. Je nach räumlicher Gestaltung können Schöffen vor der Hauptverhandlung entweder direkt das Beratungszimmer aufsuchen oder warten, dass der Gerichtssaal aufgeschlossen wird. Schöffen mit eingeschränkter Mobilität sollten sich über die Barrierefreiheit im Gerichtsgebäude informieren (Zugang, Aufzug, Toilette).
3. Die Schöffengeschäftsstelle ist erster organisatorischer Ansprechpartner für die Schöffen. Die Kontaktdaten sind der Benachrichtigung über die Wahl oder den Ladungsschreiben zu entnehmen.
4. Die Namen der an der Hauptverhandlung mitwirkenden Schöffen dürfen bekannt gegeben werden (z. B. durch Information vor dem Gerichtssaal über die anstehende Hauptverhandlung). Auch die Medien haben Anspruch auf Auskunft über die an einem Strafverfahren mitwirkenden Schöffen. Bei der Überlassung von Urteilsabschriften

⁴ Vgl. *Benedikt Iberl/Jörg Kinzig*, Die Rolle der Schöffen bei Absprachen im Strafprozess, Baden-Baden 2023, <https://dx.doi.org/10.5771/9783748942634>.

an Journalisten dürfen die Namen der Schöffen nicht anonymisiert (geschwärzt) werden.⁵

5. Das Prinzip der Öffentlichkeit des Verfahrens besteht auch darin, Gerichtsverfahren in einem demokratischen Rechtsstaat öffentlich zugänglich zu machen. Ton-, Film- und Fernsehaufnahmen während der Hauptverhandlung sind von Gesetzes wegen zwar nicht erlaubt (§ 169 GVG), lassen sich aber z. B. bei aufsehenerregenden Strafprozessen vor Beginn oder nach der Hauptverhandlung nicht völlig verhindern. Hierbei sind das Persönlichkeitsrecht der Verfahrensbeteiligten und das Grundrecht auf Pressefreiheit abzuwägen. Nach einem Beschluss des OLG Hamburg „darf grundsätzlich erwartet werden, dass sich der Schöffe den mit seiner Funktion verbundenen Erwartungen auch bei Mitwirkung an von der Öffentlichkeit beachteten Verfahren gewachsen zeigen wird, selbst wenn Medien darüber Bilder verbreiten“.⁶
6. Für Notizen als Gedächtnisstütze oder für spätere Nachfragen sollte Schreibzeug mitgenommen werden. Die Benutzung mobiler digitaler Geräte (Smartphone, Notebook usw.) könnte problematisch sein und sollte mit dem Vorsitzenden abgesprachen werden. Der Schöffe sollte alles

5 BVerwG, Urteil vom 1.10.2014, Az.: 6 C 35.13, <https://openjur.de/u/753501.html> [Abruf: 15.1.2024].

6 Beschluss vom 12.9.2018, Az.: 1 Ws 71/18, Rn. 30, <https://openjur.de/u/2126090.html> [Abruf: 15.1.2024].

vermeiden, was seine Aufmerksamkeit beeinträchtigt und eine Befangenheit begründen könnte. Dazu gehören die Recherche im Internet oder das Verschicken von E-Mails, z. B. zur Organisation der Kinderbetreuung.

7. In einigen Bundesländern (Berlin, Brandenburg, Thüringen) sind zu Beginn der Amtsperiode Vertretungen zu wählen, die die Interessen der Schöffen gegenüber der Gerichtsverwaltung wahrnehmen.
8. Bei besonderen psychischen Belastungen im Zusammenhang mit dem Amt stellen einige Justizverwaltungen Unterstützungs- und Beratungsangebote zur Verfügung (z. B. Sozialberatung der Berliner Justiz, Niedersächsisches Justizministerium).
9. In der Hauptverhandlung ist die Anrede mit der Funktionsbezeichnung (Vorsitzender, Staatsanwalt, Verteidiger) nur üblich, wenn die Stellung im Verfahren angesprochen wird. Ansonsten erfolgt die Anrede mit dem bürgerlichen Namen (Frau/Herr).
10. Kleidervorschriften für Schöffen gibt es nicht, verstehen sich aber von selbst. Die Bekleidung sollte angemessen sein und erkennen lassen, dass sie sich der Verantwortung bewusst sind, mit dem Urteil ggf. in die Grundrechte der Angeklagten einzugreifen. Kleidungsstücke oder Accessoires sollten neutral sein und keine religiöse, weltanschauliche oder politische Auffassung zum Ausdruck bringen. In einigen Bundesländern ist dies auch gesetzlich geregelt (z. B. im Justizneutralitätsgesetz NRW).

Entschädigung im richterlichen Ehrenamt

Von Hasso Lieber, Rechtsanwalt, PariJus gGmbH

Abstract

Ehrenamtliche Richter erhalten eine Entschädigung für den zeitlichen und sächlichen Aufwand, der mit ihrer Dienstleistung bei Gericht im Zusammenhang steht. Versicherungs- und steuerrechtliche Konsequenzen sind ebenfalls zu berücksichtigen. Der Beitrag gibt einen Überblick über die verschiedenen Arten der Entschädigung sowie Hinweise zur Vermeidung von Nachteilen.

Lay and honorary judges receive compensation for the time and material expenses associated with their service in court. Insurance and tax consequences must also be taken into account. This article provides an overview of the various types of compensation and tips on how to avoid disadvantages.

I. Geltungsbereich des JVEG

Das Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (JVEG) sieht verschiedene Arten der Entschädigung vor: für den zeitlichen Aufwand, Einkommenseinbußen (incl. fiktive für die Haushaltsführung), Fahrtkosten und besonderen Aufwand (insbesondere für eine Vertretung oder Begleitperson). Die Regeln gelten für die ehrenamtlichen Richter aller Gerichtsbarkeiten mit Ausnahme der Handelsrichter. Ehrenamtliche Richter der **Dienst- und Berufsgerichte** unterfallen den Regeln des JVEG nur, wenn landesrechtliche Vorschriften darauf verweisen. Auch die **Vertrauenspersonen** in den Wahlausschüssen für Schöffen und ehrenamtliche Richter der Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit sind in die Entschädigung einbezogen.

Für **Handelsrichter** besteht die besondere Entschädigungsregel des § 107 GVG. Da die Vorschrift nur auf § 5 JVEG, nicht aber auf § 15 JVEG verweist, erhalten Handelsrichter keine Entschädigung für Verdienstausfall oder Zeitversäumnis, sondern nur für Fahrt- und ggf. Übernachtungskosten.

Anlass zur Entschädigung bietet regelmäßig die Heranziehung zur mündlichen bzw. **Hauptverhandlung**. Für Einführungs- und **Fortbildungsveranstaltungen** (incl. Informationsbesuch einer Justizvollzugsanstalt durch Schöffen) gilt das JVEG, soweit die ehrenamtlichen Richter von der zuständigen staatlichen Stelle hierzu *herangezogen* werden. Zwar sind ehrenamtliche Richter weder zur Teilnahme an Einführungs- oder Fortbildungsveranstaltungen verpflichtet; die Regelung der Erstattung in § 15 Abs. 3 Nr. 1 JVEG ist aber dahin ausulegen, dass die Einladung zu einer von der Justiz veranlassten Fortbildung eine *Heranziehung* ist, weil sonst die Bestimmung leerlaufen würde.¹ Für private Fortbildungsveranstaltungen (z. B. bei einer VHS) besteht kein Erstattungsanspruch. Erforderlich ist eine Einladung oder Anordnung des Gerichts; das Auslegen eines Flyers über Fortbildungsangebote von (exter-

nen) Bildungseinrichtungen ist noch keine Heranziehung. Soweit es sich um eine gerichtliche Veranstaltung handelt, gelten die Entschädigungsregeln in vollem Umfang. Bedient sich die Justiz privater Bildungseinrichtungen, ist die Teilnahmegebühr als sonstige Aufwendung zu erstatten (§ 7 Abs. 1 Satz 1 JVEG).²

II. Zeitberechnung

1. Dauer

Der Zeitaufwand wird für alle Entschädigungsarten für die gesamte Dauer berechnet, die der Einsatz bei Gericht in Anspruch nimmt, vom Verlassen der Wohnung bzw. des Arbeitsplatzes bis zum Zeitpunkt der Rückkehr, maximal jedoch 10 Std./Tag. Privat veranlasste Umwege, um z. B. das Kind aus der Kita abzuholen, werden nicht mitgerechnet. Die angebrochene letzte Stunde am Tag wird auf die volle Stunde aufgerundet (§ 15 Abs. 2 JVEG). Bei einer mehrtägigen Hauptverhandlung ist die Aufrundung für jeden Sitzungstag gesondert vorzunehmen.

Arbeitnehmern, denen bei einer täglichen Arbeitszeit von mehr als sechs Stunden nach § 4 Satz 3 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) eine unbezahlte Pause von mindestens 30 Minuten am Tag zusteht, haben in dieser Zeit keinen Verdienstausfall, folglich auch keinen Erstattungsanspruch. Das bedeutet nicht, dass generell die Zeit einer Mittagspause bei Gericht nicht in die zu erstattende Zeit eingerechnet wird, sondern nur die im Betrieb nicht zur Arbeitszeit gehörende Pause.

2. Vor- und Nachbereitungszeiten

Entschädigt werden auch evtl. Vorbereitungszeiten (z. B. in Strafsachen für ein Selbstleseverfahren, vorheriges Aktenstudium in der Arbeitsgerichtsbarkeit) sowie nach der Sitzung

¹ Schneider, JVEG, 4. Aufl., 2021, § 15 Rn. 13 ff.

² Schneider, JVEG, 4. Aufl., 2021, § 15 Rn. 14.

durchgeführte Besprechungen oder Beratungen. Ist es aus betrieblichen Gründen nicht möglich, dass ein Arbeitnehmer vor oder nach der Sitzung die Arbeit (wieder) aufnimmt, gilt auch diese Zeit als entschädigungspflichtig versäumt. Vorbereitungszeit in diesem Sinne ist auch die Zeit, die ein Schichtarbeiter die Nachtschicht vorzeitig beenden muss, um ausgeruht zur Verhandlung zu erscheinen. Wird ein ehrenamtlicher Richter für den gesamten Tag freigestellt und beträgt die regelmäßige Arbeitszeit acht Stunden, sind für den Verdienstaufschlag diese in Ansatz zu bringen, auch wenn die Verhandlung länger gedauert hat.

3. Urlaub

Fällt die Sitzung auf den Tag eines bereits genehmigten Erholungsurlaubs, besteht weder ein Anspruch auf Entschädigung eines Verdienstaufschlags gegen die Justizkasse noch auf Nachurlaub oder Unterbrechung des Urlaubs gegen den Arbeitgeber bzw. Dienstherrn. Dasselbe gilt, wenn Zeit aus einem Überstundenkonto für den Gerichtseinsatz verwendet wird.³ Andererseits muss sich kein Arbeitnehmer darauf einlassen, für jeden Sitzungstag einen Tag seines Jahresurlaubs einzusetzen oder unbezahlten Urlaub zu nehmen.

III. Einzelne Entschädigungen

1. Zeitversäumnis

§ 16 JVEG gewährt unterschiedslos *allen* ehrenamtlichen Richtern – ob berufstätig oder nicht – eine Entschädigung in Höhe von **7,00 €/Std.** für den mit der Teilnahme an der Verhandlung verbundenen Zeitaufwand. Die Entschädigung für Zeitversäumnis wird *zusätzlich* zu allen anderen Entschädigungen gezahlt.

2. Nachteile bei der Haushaltsführung

a. Anspruchsberechtigte

Nicht (in Vollzeit) beschäftigte ehrenamtliche Richter, die einen eigenen Haushalt für mehrere (mindestens zwei) Personen führen, erhalten eine Entschädigung für Nachteile bei der Haushaltsführung in Höhe von **17,00 €/Std** (§ 17 JVEG). Das Gesetz verlangt eine Haushaltsgemeinschaft mit der weiteren Person. Sind in einem Haushalt mehrere Personen als ehrenamtliche Richter tätig, steht diese Entschädigung nur der Person zu, die tatsächlich den Haushalt führt. Teilen sich mehrere Personen die Haushaltsführung, ist diejenige anspruchsberechtigt, die den Haushalt überwiegend führt. Ist ein Haushaltsangehöriger nicht erwerbstätig, ein anderer voll- oder teilzeitbeschäftigt, wird vermutet, dass der Nichterwerbstätige den Haushalt führt. Diese Vermutung ist widerlegbar, z. B. wenn der Nichterwerbstätige aufgrund einer Behinderung zur

Haushaltsführung nicht in der Lage ist. Eine Erhöhung der Entschädigung für Nachteile bei der Haushaltsführung entsprechend § 18 Satz 2 und 3 JVEG bei häufiger oder umfangreicher Heranziehung findet nicht statt.

b. Erwerbsersatzeinkommen

Personen mit sog. *Erwerbsersatzeinkommen* sind einem erwerbstätigen ehrenamtlichen Richter gleichgestellt und haben deshalb im Umfang der Voll- oder Teilzeitbeschäftigung keinen Anspruch auf eine Entschädigung für Haushaltsführung (§ 17 Satz 2 JVEG). In diese Kategorie des Erwerbsersatzes fallen z. B. Arbeitslosengeld, Kranken(tage)geld, Krankengeld der Sozialen Entschädigung, Mutterschaftsgeld, Insolvenzgeld, Übergangsgeld, Verletztengeld und (Saison-)Kurzarbeitergeld. Reine Entschädigungsleistungen oder Leistungen, die allein aufgrund von Bedürftigkeit gezahlt werden (z. B. Sozialhilfe, Bürgergeld), zählen nicht zum Erwerbsersatzeinkommen.

c. Erwerbsminderungsrente

Wer eine *Erwerbsminderungsrente* bezieht, weil er infolge von Krankheit oder Unfall nicht mehr in der Lage ist, mehr als sechs Stunden am Tag zu arbeiten, aber den Haushalt führt, ist von dem Anspruch nach § 17 JVEG *nicht* ausgeschlossen. Diese Person steht einem Teilzeitbeschäftigten gleich, wobei die Höhe der Erwerbsminderung der (fiktiven) Teilzeitbeschäftigung entspricht. Die Rente als Äquivalent eines Teiles der Arbeitskraft (Erwerbsminderung) schließt weder nach Wortlaut noch Regelungszweck des § 17 Satz 2 JVEG die Entschädigung vollständig aus.⁴

3. Verdienstaufschlag

a. Tatsächlicher Verlust

Entschädigung für Verdienstaufschlag nach § 18 JVEG setzt den tatsächlichen Verlust von Einkommen voraus. Keinen Verdienstaufschlag erleiden Personen mit Anspruch auf Fortzahlung des Einkommens, Empfänger von Bürgergeld und Grundsicherung für Arbeitsuchende, Pensionäre bzw. Rentner und selbstverständlich Nichtberufstätige. Dürfen zu Sozialleistungen bestimmte Summen *ohne Anrechnung* hinzuverdient werden, wird deren Ausfall erstattet, wenn die Tätigkeit regelmäßig ausgeübt wird und der ehrenamtliche Richter ihr aufgrund des Einsatzes nicht nachgehen kann. Die Entschädigung wird für den **nachgewiesenen** Verdienstaufschlag gewährt, der die Obergrenze der Entschädigung darstellt.

b. Bemessungsgrundlage

Berechnet wird der Verdienstaufschlag nach dem „regelmäßigen“ **Bruttoverdienst**, d. h. der auf eine Stunde berechneten Vergütung unter Einbeziehung der Sozialabgaben, bei Arbeitnehmern einschließlich der Arbeitgeberanteile zur Sozialver-

3 Schneider, JVEG, 4. Aufl., 2021, § 18 Rn. 7.

4 LG Göttingen, Beschluss vom 5.5.2014, Az.: KLS 1/07, RohR 2014, S. 60.

sicherung. Bei der Berechnung des Stundensatzes ist ein 13., ggf. 14. Monatsgehalt zu berücksichtigen.⁵ Voraussetzung für die Erstattung ist eine tatsächliche Minderung des Einkommens durch den Einsatz als ehrenamtlicher Richter; fiktive Einkommensverluste werden nicht erstattet.⁶ **Nebeneinkünfte** werden nur dann erstattet, wenn es sich um regelmäßige Einkünfte handelt, die durch den Sitzungsdienst verlorengehen.

c. Höhe

Die Höhe der Erstattung des Verdienstaufschlags ist für die Dauer einer durchschnittlichen Verhandlung auf höchstens **29,00 €/Std.** begrenzt (§ 18 Satz 1 JVEG). Bei großen Belastungen durch **erhöhten Einsatz** in Umfangsverfahren wird die Höchstgrenze angehoben. Bis zu **55,00 €/Std.** werden gemäß § 18 Satz 2 JVEG erstattet, wenn der ehrenamtliche Richter

- innerhalb von 30 Tagen an mindestens sechs Tagen in *einem oder mehreren* Verfahren seiner regelmäßigen Erwerbstätigkeit entzogen oder
- in *einem* Verfahren an mehr als 20 Tagen herangezogen wird.

Auf bis zu **73,00 €/Std.** erhöht sich die Grenze gemäß § 18 Satz 3 JVEG, wenn der ehrenamtliche Richter in *einem* Verfahren zu insgesamt mehr als 50 Sitzungstagen herangezogen wird.

Die Erhöhung der Erstattung tritt ab dem ersten Sitzungstag ein, d. h. der erhöhte Betrag ist rückwirkend für alle Sitzungstage zu gewähren, wenn nur an einem Tag die Voraussetzungen für eine Erhöhung nach § 18 Satz 2 und 3 JVEG vorliegen.⁷ Werden die 20 oder 50 Sitzungstage in verschiedenen Verfahren abgeleistet, bleibt es bei dem Ausgangsrahmen von 24,00 €, soweit nicht ein anderes Kriterium (z. B. der 6-Tage-Rhythmus) greift.

Zur Klarstellung: Es bleibt bei der Erstattung des tatsächlichen Verdienstaufschlags, nur dessen Rahmen wird erhöht. Werden die Voraussetzungen für den erhöhten Verdienstaufschlag erreicht, ist die Entschädigung von Amts wegen ohne Antrag auf dieser Basis zu berechnen.

d. Freistellung

Nach § 45 Abs. 1a Satz 2 Deutsches Richtergesetz (DRiG) haben ehrenamtliche Richter in einem Arbeits- oder Dienstverhältnis für die Zeit ihrer Amtstätigkeit einen Anspruch auf Freistellung gegen den Arbeitgeber bzw. Dienstherrn. Die Zeit, die dafür in Anspruch genommen wird, ist dem Arbeitszeitkonto als „entschuldigt“ gutzuschreiben und zu vergüten. Ein Arbeitnehmer verliert den Anspruch auf die Vergütung in seinem Be-

ruf nicht, wenn er für eine „verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit“ durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden an der Dienstleistung verhindert ist (§ 616 Satz 1 BGB). Diese Vorschrift wendet die Rechtsprechung auch auf die Abwesenheit eines Arbeitnehmers wegen seines Einsatzes bei Gericht an.⁸ Das bedeutet, dass der Arbeitgeber Lohn oder Gehalt des ehrenamtlichen Richters um den Verdienst für die Dauer der Abwesenheitszeit kürzen kann, sodass dieser den Verdienstaufschlag beim Gericht geltend machen kann. Der Entschädigungsanspruch nach JVEG ist allerdings gegenüber dem Anspruch gegen den Arbeitgeber vorrangig. Erst wenn eine Differenz verbleibt, ist der Arbeitgeber zur Zahlung des Unterschiedsbetrages verpflichtet.

§ 616 BGB ist jedoch sog. nachgiebiges Recht, d. h. seine Geltung kann durch Arbeits- oder Tarifvertrag ausgeschlossen werden. Dies ist weit verbreitet der Fall. Dann ist die Differenz vom Arbeitnehmer zu tragen. Dies hält die Rechtsprechung in gewissen Grenzen für zumutbar. Zur Vereinfachung des Verfahrens kann der ehrenamtliche Richter in diesem Fall mit seinem Arbeitgeber die Fortzahlung der Bezüge vereinbaren und den Anspruch auf Erstattung des Verdienstaufschlags an ihn abtreten. Die **Abtretung** muss dem Gericht angezeigt werden. Der Arbeitgeber erhält den Verdienstaufschlag direkt von der Justizkasse erstattet. Der ehrenamtliche Richter bekommt dann lediglich die Entschädigung für Zeitversäumnis (7,00 €/Std.) und die Fahrtkosten erstattet, auf die der Arbeitgeber keinen Anspruch hat, weil diese Entschädigung seine konkreten Aufwendungen ersetzen.

e. Variable Arbeitszeiten

Ein Problem entsteht bei ehrenamtlichen Richtern, die in **gleitender Arbeitszeit** tätig sind. Nach der Rechtsprechung des BAG ist die Zeit, die der ehrenamtliche Richter bei Gericht verbringt und die nicht in die **Kernarbeitszeit** fällt, keine **Arbeitszeit**, die als „entschuldigt versäumt“ zu betrachten ist. Der ehrenamtliche Richter müsse seine Arbeit so gestalten, dass er für die Zeit bei Gericht Gleitzeit in Anspruch nehme. In dieser Zeit erwirbt der Arbeitnehmer keinen Vergütungsanspruch, dessen Verlust von der Justiz zu entschädigen wäre. Die bei Gericht verbrachte Zeit ist mangels Gutschrift in der Zeiterfassung vor- oder nachzuarbeiten. Die fortschreitende Entwicklung der Arbeitszeitgestaltung bringt weitere Probleme mit sich, etwa die **flexible**, die **Vertrauensarbeitszeit** oder die Arbeit im **Homeoffice**, die eine Arbeitszeitgestaltung ohne jede Kernzeit mit Präsenzpflicht an der Arbeitsstelle ermöglichen. Erst wenn die Inanspruchnahme durch die staatsbürgerliche Pflicht einen Umfang erreicht, der es dem Arbeitnehmer unmöglich macht, die Arbeitsleistung in dem von der Arbeitszeitregelung eingeräumten – oder nach dem Arbeitszeitgesetz

5 Schneider, JVEG, 4. Aufl., 2021, § 18 Rn. 2.

6 LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 21.3.2014, Az.: L 1 SV 1/12 B, <https://openjur.de/u/2224430.html> [Abruf: 15.1.2024].

7 Schneider, JVEG, 4. Aufl., 2021, § 18 Rn. 13; KG, Beschluss vom 13.12.2017, Az.: 1 Ws 56/17, RohR 2018, S. 65.

8 LG Lüneburg, Beschluss vom 22.5.2015, Az.: 110 AR 2/15, juris Rn. 21.

zulässigen – Rahmen nachzuholen, ist der Arbeitgeber zur Vergütungszahlung bzw. Gewährung eines Stundenausgleichs für die nicht nachzuholende Arbeitszeit verpflichtet.⁹

f. Beamte

Bei Beamten besteht nach den Sonderurlaubsverordnungen des Bundes (§ 5 Nr. 3 SUrlV) sowie der meisten Länder (z. B. § 25 Abs. 2 Freistellungs- und Urlaubsverordnung NRW) ein Anspruch auf bezahlten **Sonderurlaub** für die Tätigkeit als ehrenamtlicher Richter. Soweit dies nicht der Fall ist, wird ein Beamter wie ein Tarifbeschäftigter in Gleitzeit behandelt. Allerdings hat das BVerwG bei Beamten die aufzuopfernde (d. h. im Arbeitszeitkonto nicht anrechenbare) Zeit durch die Heranziehung auf drei Stunden pro Woche limitiert. Die Zeiten als ehrenamtlicher Richter, die während der Gleitzeit angefallen sind, sind demnach als entschuldigt versäumte Zeit dem Arbeitszeitkonto gutzuschreiben, wenn sie mehr als drei Stunden pro Kalenderwoche betragen.¹⁰ Nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung gilt dies auch für andere flexible Arbeitszeitmodelle.¹¹

g. Selbstständige und Freiberufler

Der Anspruch auf Erstattung von Verdienstausschlag steht auch Selbstständigen und Freiberuflern unter der Voraussetzung zu, dass sie während ihrer regelmäßigen Arbeitszeit herangezogen werden und dies mit einem Einkommensverlust verbunden ist. Bei selbstständigen ehrenamtlichen Richtern, die eine Verdienstausschlagbescheinigung einreichen und durch Gehaltsabrechnung und Nachweis der Krankenversicherung ergänzt haben (z. B. eine geschäftsführende Gesellschafterin, die einen Angestelltenvertrag mit ihrer Gesellschaft hat), kann der Verdienstausschlag konkret berechnet werden, sodass es auf die Dauer der Heranziehung am jeweiligen Sitzungstag ankommt. Lässt sich ein tatsächlicher Verdienstausschlag nicht beziffern, ist er zu schätzen. Als Maßstab für die Höhe kann der Verdienst eines in vergleichbarer Stellung tätigen abhängig Beschäftigten (z. B. Handwerksmeister als Betriebsleiter) herangezogen werden. Die Entschädigung der Selbstständigen unterliegt den **Höchstgrenzen** der §§ 15, 18 JVEG. Es besteht aber die Möglichkeit, Erstattung für eine notwendige Vertretung zu erhalten (§ 7 Abs. 1 Satz 2 JVEG). Diese ist in vollem Umfang zu ersetzen, da § 15 JVEG keine Begrenzung vorsieht. Sind die Vertretungskosten deutlich höher als die Entschädigungssätze für den Verdienstausschlag, sollte das Gericht vorher informiert werden.

9 BAG, Urteil vom 22.1.2009, Az.: 6 AZR 78/08, <https://openjur.de/u/171602.html> [Abruf: 15.1.2024].

10 BVerwG, Urteil vom 28.7.2011, 2 C 45.09, <https://openjur.de/u/664334.html> [Abruf: 15.1.2024].

11 VG Osnabrück, Urteil vom 23.4.2015, 3 A 102/14, juris Rn. 47.

h. Nachweis

Abhängig Beschäftigte legen zum Nachweis des Verdienstausschlags eine Bescheinigung ihres Arbeitgebers vor. Lohnbestandteile wie Auslösungen und Zuschläge sowie die Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung sind ausgewiesen. In der Regel reicht es aus, die Grundlagen für den Verdienstausschlag (z. B. die Höhe des Stundensatzes) einmal mitzuteilen und nur bei Veränderungen einen neuen Nachweis vorzulegen.¹²

Bei **Selbstständigen** reicht in der Regel aus, dass der behauptete Verdienstausschlag wahrscheinlich und die Höhe ggf. zu schätzen ist. Die Höchstgrenzen können in fast allen Fällen unterstellt werden. Erscheinen die Angaben über Erwerbstätigkeit oder Verdienst unwahrscheinlich, kann die Glaubhaftmachung (§ 294 ZPO) oder ein Nachweis verlangt werden.¹³ Die Steuererklärung eines selbstständigen ehrenamtlichen Richters wird in der Praxis wenig aussagekräftig sein, da der zu versteuernde Betrag regelmäßig nicht das Bruttoeinkommen dieses Steuerpflichtigen darstellt.

i. Sozialabgaben bei Arbeitnehmern

Wird das Arbeitsentgelt eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers infolge seines richterlichen Ehrenamtes gemindert, gilt gemäß § 163 Abs. 3 SGB VI der Differenzbetrag zwischen dem tatsächlichen Entgelt und dem ohne die Tätigkeit zu beanspruchenden bis zur Beitragsbemessungsgrenze als Arbeits-einkommen (sog. **Unterschiedsbetrag**). Der ehrenamtliche Richter kann bei seinem Arbeitgeber beantragen, dass dieser den Beitrag zur Rentenversicherung unter Einschluss dieses Unterschiedsbeitrages abführt. Der Antrag ist Voraussetzung für dieses Verfahren und kann nur für laufende und künftige Lohnabrechnungen gestellt werden. Er gilt, solange er nicht widerrufen wird, für die gesamte Dauer der Beschäftigung. Der Antrag sollte vorsorglich zu Beginn der Amtszeit beim Arbeitgeber gestellt werden.

4. Teilzeitbeschäftigte

a. Anspruchsberechtigung

Teilzeitbeschäftigte sind nach § 2 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) Personen, deren Wochenarbeitszeit kürzer ist als bei vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten (Abs. 1) sowie geringfügig Beschäftigten (Abs. 2). Für die Dauer des Sitzungsdienstes, der in die reguläre regelmäßige Arbeitszeit fällt, werden ehrenamtliche Richter für den **Verdienstausschlag** nach § 18 JVEG entschädigt. Soweit Teilzeitbeschäftigte einen Haushalt für sich und eine weitere Person führen, werden sie für die Zeit außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit für Nachteile bei der **Haushaltsführung** nach § 17 JVEG entschädigt. Der Anspruch steht angestellten, selbstständigen wie freiberuflichen Teilzeitbeschäftigten unabhängig davon zu, ob sie jeden Arbeits-

12 Schneider, JVEG, 4. Aufl., 2021, § 18 Rn. 3.

13 KG, Beschluss vom 29.11.2017, Az.: 1 Ws 27-28/17, RohR 2018, S. 65.

tag stundenweise berufstätig sind oder ihre Teilzeitarbeit auf einzelne Tage im Monat oder in der Woche verteilen und die übrige Zeit für ihre Haushaltsführung vorsehen. Voraussetzung ist nur, dass der ehrenamtliche Richter außerhalb einer Zeit herangezogen wird, in der er regelmäßig einer entgeltlichen Arbeit nachgeht.¹⁴ Teilzeitbeschäftigten steht eine Entschädigung nach § 17 JVEG auch dann zu, wenn die Haushaltsführung mit einer anderen Person geteilt wird. Die berufliche Stellung der anderen Person (Vollzeit-, Teilzeit- oder keine Beschäftigung) ist dafür unerheblich¹⁵, soweit der Haushalt überwiegend dem ehrenamtlichen Richter obliegt.¹⁶ Empfänger von Erwerbseinkommen gelten nicht als Teilzeitbeschäftigte, auch wenn sie einer *erlaubten* weiteren Tätigkeit in Teilzeit nachgehen.

b. Vertretung

Die Teilzeitkraft verliert ihren Anspruch auf Entschädigung für Nachteile bei der Haushaltsführung, soweit ihr die Kosten für eine notwendige Vertretung zur Entlastung von der Hausarbeit erstattet werden (§ 7 Abs. 1 Satz 2 JVEG). Wenn die Vertretung erst die Anwesenheit des ehrenamtlichen Richters bei Gericht ermöglicht, sind die Vertretungskosten – ggf. anteilig – neben der Entschädigung für Haushaltsführung zu erstatten.

IV. Fahrtkosten

1. Wegstrecke

Nach § 5 JVEG werden die tatsächlich entstandenen Fahrtkosten für den Weg von der Wohnung oder Arbeitsstelle zum Gericht und zurück erstattet. Beginnt die Anreise zum Gericht **von einem anderen Ort** als dem Wohnort (z. B. dem anderen Arbeitsort), werden die Fahrtkosten vom Wohnort aus berechnet; liegt der andere Ort näher am Gerichtsort als die Wohnung, werden nur diese niedrigeren Kosten erstattet. **Mehrkosten** von dem anderen Ort können erstattet werden, wenn besondere Umstände dies erfordern, z. B. Anreise aus einer Kur oder dem Urlaub. Ein am Ort des Gerichts beschäftigter, aber nicht dort wohnender ehrenamtlicher Richter hat keinen Anspruch auf Erstattung von Fahrtkosten zwischen Wohn- und Gerichtsort, wenn er am Sitzungstag ohnehin seiner regelmäßigen Arbeit nachgegangen wäre. Ist beabsichtigt, von einem anderen Ort anzureisen oder ein teureres Verkehrsmittel zu benutzen, ist der Vorsitzende (ggf. über die zuständige Geschäftsstelle) vorher zu informieren und seine Entscheidung herbeizuführen.

- 14 KG, Beschluss vom 26.1.2016, Az.: 1 Ws 33.38/14, RohR 2016, S. 24; OLG München, Beschluss vom 19.12.2013, Az.: 4c Ws 1/13, <https://openjur.de/u/665454.html> [Abruf: 15.1.2024].
- 15 LG Bonn, Beschluss vom 26.10.2015, Az.: 29 Kls 410 Js 511/10 01/14, <https://openjur.de/u/866902.html> [Abruf: 15.1.2024].
- 16 OLG Köln, Beschluss vom 29.12.2015, Az.: 2 Ws 797/15, juris Rn. 13 ff.

2. Verkehrsmittel

Für öffentliche Verkehrsmittel werden die Kosten der 1. Klasse, ggf. mit Zuschlägen erstattet. Auch für eine Strecke, auf der eine Regionalbahn verkehrt, kann ein zuschlagpflichtiger IC oder ICE benutzt werden; Kosten für Platzreservierung und Beförderung von Gepäck werden erstattet. Ausgaben, die nicht erforderlich sind, werden nicht erstattet (z. B. Mehrkosten durch Nachlösen im Zug). Entstehen für die Anreise keine (Zeit- oder Netzkarte, Deutschlandticket) oder ermäßigte Kosten (Bahn-Card), wird weder der gewöhnliche Fahrpreis erstattet noch der Anteil an den Kosten der Karte.

Für eine **Anreise mit dem Pkw** werden **pro Kilometer 0,42 €** erstattet sowie die **Parkgebühren**. Höhere als die preisgünstigsten Fahrtkosten werden erstattet, wenn dadurch insgesamt Mehrbeträge an Entschädigung eingespart werden oder die höheren Kosten wegen besonderer Umstände notwendig sind. Bei der Bemessung der Wegstrecke ist nicht von amtlichen Entfernungen von Ortsmitte zu Ortsmitte, Wegberechnungsprogrammen oder Routenplanern auszugehen, sondern von der tatsächlich gefahrenen Wegstrecke.¹⁷ Diese kann z. B. anhand des Tageszählers im Pkw glaubhaft gemacht werden. Ein angefangener Kilometer ist auf einen vollen aufzurunden. Auch hier sind die Kosten nur glaubhaft zu machen.

Grundsätzlich ist das **preisgünstigste** Beförderungsmittel zu wählen. Die Wahl zwischen der Nutzung eines öffentlichen Verkehrsmittels oder einem Pkw steht dem ehrenamtlichen Richter jedoch frei. Nach Sparpreisen oder Sonderangeboten muss nicht gesucht werden. In Ausnahmefällen können **Taxikosten** erstattet werden, etwa gehbehinderten ehrenamtlichen Richtern, denen ein öffentliches Verkehrsmittel nicht zur Verfügung steht und die kein eigenes Fahrzeug haben. Eine Vorinformation an den Vorsitzenden des Spruchkörpers vermeidet unnötige Diskussionen.

V. Aufwand

Ehrenamtliche Richter, die nicht innerhalb der Gemeinde, in der die Gerichtsverhandlung stattfindet, wohnen oder arbeiten (sog. auswärtige ehrenamtliche Richter), erhalten nach § 6 JVEG für die Zeit der Abwesenheit von der Wohnung bzw. dem Arbeitsplatz ein **Tagegeld**, das sich nach § 6 Bundesreisekostengesetz (BRKG) in Verbindung mit § 9 Abs. 4a Einkommensteuergesetz (EStG) bemisst. Das BRKG schränkt die Erstattung insoweit ein, als bei einer nur geringen Entfernung (bis 2 km¹⁸) zwischen der Arbeitsstätte bzw. der Wohnung und dem Gericht das Tagegeld nicht gewährt wird.

Bei einer eintägigen Abwesenheit von mehr als acht Stunden erhält der auswärtige ehrenamtliche Richter 14,00 €. Eine

- 17 LG Dresden, Beschluss vom 22.6.2005, Az.: 10 O 2618/04, MDR 2005, S. 1260.
- 18 Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Bundesreisekostengesetz (BRKGVwV), zu § 6 Nr. 6.1.3.

mehrtägige Abwesenheit wird mit 28,00 €/Tag und je 14,00 € für An- und Abreisetag entschädigt. Das Tagegeld ist ein pauschalierter Aufwand.

VI. Sonstige Aufwendungen

1. Auslagen

Andere Auslagen können gemäß § 7 JVEG ebenfalls ersetzt werden, wenn sie *notwendig* sind. Darunter fallen z. B. Kosten für ein ärztliches Attest zur Entbindung von einem einzelnen Sitzungstag oder einen Reiserücktritt, wenn wegen einer Fortsetzung der Verhandlung eine Urlaubsreise storniert werden musste. Die Auslagen sind dem Grunde wie der Höhe nach darzulegen. Ein konkreter **Nachweis** ist nur dann erforderlich, wenn die Erteilung von Quittungen und Belegen einer allgemeinen Übung entspricht. Zwei Fälle notwendiger sonstiger Aufwendungen nennt das Gesetz ausdrücklich: die Vertretung und die Begleitperson.

2. Vertretung

Eine Vertretung ist nicht im rechtlichen, sondern im natürlichen Sinne zu verstehen. Dazu zählt z. B. die Beschäftigung einer Hilfskraft, wenn der ehrenamtliche Richter sein Geschäft ohne eine solche Vertretung nicht geöffnet lassen kann. Neben dem Ausgleich der Vertretungskosten kommt eine Entschädigung für Verdienstaufschlag nur in Ausnahmefällen in Betracht, da dieser durch die Vertretung gerade vermieden wird. Entstehen für die Mitwirkung am Gerichtstermin besonders **hohe Entschädigungskosten** für eine notwendige berufliche Vertretung, sind ehrenamtliche Richter verpflichtet, das Gericht unverzüglich über diese Umstände zu unterrichten. Solche Vertretungskosten können, wenn sie aus dem Rahmen fallen, ggf. die Verhinderung des ehrenamtlichen Richters begründen.¹⁹

3. Begleitperson

Der – auch zeitweise – behinderte ehrenamtliche Richter darf sich von einer Begleitperson zum Gericht bringen, ggf. dort betreuen und wieder abholen lassen, wenn dies notwendig ist. Einfluss können dabei die jeweiligen äußeren Umstände nehmen. Ein einseitig Oberschenkelamputierter z. B. kann bei normaler Witterung allein zurechtkommen, bei Glatteis aber einer Begleitperson bedürfen.

4. Nicht notwendige Auslagen

Auch die ausdrücklich genannte Begleitung bzw. Vertretung ist nicht „notwendig“, wenn die Leistung in **Erfüllung einer rechtlichen Pflicht** erfolgt. So sind nach § 1619 BGB z. B. Kinder, die dem elterlichen Hausstand angehören und von den Eltern

¹⁹ OVG Hamburg, Beschluss vom 18.1.2006, Az.: 3 So 67/05, <https://openjur.de/u/85652.html> [15.1.2024].

unterhalten werden, verpflichtet, ihnen unentgeltlich Dienste (hier: Vertretung oder Begleitung) zu leisten, sodass eine Entschädigung durch die Justizkasse nicht in Betracht kommt.

VII. Verfahren

1. Antragstellung

Die Entschädigung wird auf Antrag bei der zuständigen Stelle des Gerichts in der genannten Form gewährt. Der ehrenamtliche Richter muss die Tatsachen benennen, nach denen die Entschädigung berechnet wird (Reisebeginn und -ende, Wegstrecke, benutztes Beförderungsmittel, bare Auslagen, Einstellung einer Vertretung usw.). Soweit ein Nachweis erforderlich ist, hat er diesen zu erbringen, ansonsten den Anspruch glaubhaft zu machen. Die **Berechnung** nimmt die zuständige Stelle vor, die dabei an eine Berechnung in dem Antrag des ehrenamtlichen Richters nicht gebunden ist. Will die Anweisungsstelle die Entschädigung niedriger ansetzen als beantragt, sollte sie den ehrenamtlichen Richter in Kenntnis setzen und die Kürzung begründen. Dieser hat dann die Möglichkeit, den Antrag auf gerichtliche Festsetzung zu stellen. Unstreitige Beträge sind vorab zu überweisen.

2. Gerichtliche Entscheidung

Gegen die Entscheidung des Urkundsbeamten kann die gerichtliche Entscheidung beantragt werden (§ 4 Abs. 1 JVEG). Der Antrag kann bis zum Erlöschen des Anspruchs (§ 2 Abs. 1 JVEG) oder dem Eintritt der Verjährung (§ 2 Abs. 3 JVEG) gestellt werden. Zuständig ist der durch die Geschäftsverteilung des Gerichts bestimmte Spruchkörper.

3. Beschwerde

Gegen die gerichtliche Festsetzung ist die Beschwerde zulässig, wenn der **Wert von 200,00 €** überschritten wird oder das erkennende Gericht die Beschwerde ausdrücklich zulässt (§ 4 Abs. 3 JVEG). Der Beschwerdewert ist die Differenz zwischen dem Betrag, den der Beschwerdeführer begehrt und dem durch die gerichtliche Festsetzung zugesprochenen. Die Beschwerde muss bei dem Gericht eingelegt werden, das über die Festsetzung entschieden hat, solange die Forderung nicht verjährt ist. Ändert das erkennende Gericht seine Entscheidung nicht ab, entscheidet das nächsthöhere Gericht.

4. Weitere Beschwerde

Gegen die Beschwerdeentscheidung eines Landgerichts ist die weitere Beschwerde zulässig, wenn es diese wegen der Bedeutung der zu entscheidenden Frage ausdrücklich zugelassen hat (§ 4 Abs. 5 JVEG). Eine Zulassung erfolgt, wenn eine Rechtsfrage obergerichtlich noch nicht entschieden wurde, das Landgericht von der Entscheidung eines anderen Gerichts abgewichen ist oder widersprechende Entscheidung

gen existieren. Die weitere Beschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung geltendes Recht verletzt. Der Beschwerdeführer muss darlegen, welche Rechtsnorm verletzt wird, dass die Entscheidung auf dieser fehlerhaften Anwendung beruht und die angefochtene Entscheidung bei richtiger Anwendung des Rechts für ihn günstiger ausgefallen sein würde.

5. Kosten

Alle Anträge und Erklärungen können durch den ehrenamtlichen Richter ohne Mitwirkung eines Bevollmächtigten schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle abgegeben werden. Alle Verfahren sind kostenfrei (§ 4 Abs. 8 JVEG). Auslagen (z. B. für einen Rechtsanwalt) werden nicht erstattet.

VIII. Verlust des Anspruchs; Rückforderung

1. Erlöschen

Der Anspruch auf Entschädigung kann erlöschen und verjähren (§ 2 JVEG). Ein Anspruch erlischt, wenn der ehrenamtliche Richter bis zum Ablauf der Frist keinen Antrag auf Auszahlung der Entschädigung gestellt hat. Die **Frist** des Erlöschens beginnt mit der Beendigung der Amtsperiode und endet drei Monate später. Soweit ein Verfahren über das Ende der regulären Amtszeit dauert, verlängert sich die Amtsperiode mit der Folge, dass die Drei-Monats-Frist erst mit dem Ende dieses Verfahrens beginnt. Ist ein Anspruch fristgerecht geltend gemacht worden, kann er nicht mehr erlöschen, aber noch verjähren.

2. Verjährung

Die **Frist** der regelmäßigen Verjährung beträgt drei Jahre (§ 195 BGB), beginnend mit dem Ende der Amtsperiode (§ 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 JVEG). Während der Amtszeit des ehrenamtlichen Richters können Entschädigungsansprüche also nicht verjähren. Ein Antrag auf gerichtliche Festsetzung und die Erhebung der (weiteren) Beschwerde (§ 4 JVEG) führen zur **Hemmung** der Verjährung. Diese bewirkt gemäß § 209 BGB, dass der Zeitraum, in dem die Verjährung gehemmt ist, nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet wird, d. h. „die Uhr wird angehalten“. Nach Beendigung des hemmenden Ereignisses läuft die Verjährungsfrist weiter. Nach § 204 BGB endet eine Hemmung durch Klageerhebung sechs Monate nach der Beendigung des Verfahrens. Das Beschwerdeverfahren nach § 4 JVEG steht dem Klageverfahren gleich, hemmt also die Verjährung.

3. Überzahlte Entschädigung

Für die **Rückforderung** der Staatskasse wegen zu viel gezahlter Entschädigungen gilt das über die Verjährungsfristen Ausge-

fürte im Wesentlichen entsprechend. Die *Verjährung beginnt* jedoch bereits mit dem Ablauf des Jahres, in dem die zu viel gezahlte Entschädigung ausgezahlt wurde, und endet mit dem Ablauf des darauffolgenden dritten Jahres.

IX. Besteuerung

Eine Entschädigung für **Verdienstaufschlag** ist nach § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 24 Nr. 1 Buchstabe a EStG zu versteuern, wenn sie als Ersatz für entgangene Einnahmen aus einer nichtselbstständigen Tätigkeit gezahlt wird. Die Sozialabgaben sind für die Versteuerung aus diesem Betrag herauszurechnen. Die Angaben hierzu erhält der ehrenamtliche Richter von seinem Arbeitgeber.

Die Entschädigung für **Nachteile bei der Haushaltsführung** ist als Einkommen aus sonstiger selbstständiger Tätigkeit zu versteuern. Bei Teilzeitbeschäftigung ist der Teil der Entschädigung für den Verdienstaufschlag wie das Einkommen zu versteuern, die Entschädigung für Nachteile bei der Haushaltsführung wie sonstiges Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit.

Die Entschädigung für **Zeitversäumnis** ist steuerfrei. Sie stellt keine Entschädigung im Sinne des EStG dar, da sie nicht an die Stelle entgangener Einnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit tritt. Die Tätigkeit als ehrenamtlicher Richter und die Entschädigung für Zeitversäumnis stehen in keinem Gegenseitigkeitsverhältnis. Vielmehr sollen ehrenamtliche Richter nur pauschal für die entstandene Zeitversäumnis entschädigt werden.²⁰

Entschädigungen, denen ein entsprechender tatsächlicher **Aufwand** gegenübersteht, sind nicht zu versteuern, wie etwa der Ersatz der Fahrtkosten oder die tatsächlichen Kosten einer Vertretung.

Nach den Lohnsteuer-Richtlinien 2023 zu § 3 Nr. 12 EStG, Abs. 4 Satz 3²¹ sind bei ehrenamtlich tätigen Personen grundsätzlich alle durch die Tätigkeit verursachten Aufwendungen dadurch abgedeckt, dass sie eine steuerfreie Aufwandsentschädigung erhalten. Die Entschädigung für Zeitversäumnis deckt die Nachteile ab, die durch die reine zeitliche Abwesenheit vom Arbeitsplatz oder von zuhause entsteht. Bildet sich der ehrenamtliche Richter durch Seminare oder Fachliteratur fort, ist dies ein zusätzlicher Aufwand, der durch die Pauschale von 7,00 €/Std. nicht abgedeckt ist. Diese Kosten können demgemäß mit der Jahressteuererklärung geltend gemacht werden. Die Praxis der Finanzämter ist aber bundesweit höchst unterschiedlich. Auf jeden Fall sollten mit der Steuererklärung entsprechende Belege eingereicht werden. Deshalb sollten

20 BFH, Urteil vom 31.1.2017, Az.: IX R 10/16, <https://openjur.de/u/2162500.html> [Abruf: 15.1.2024].

21 Richtlinie Aufwandsentschädigungen aus öffentlichen Kassen (§ 3 Nr. 12 Satz 2 EStG), <https://lsth.bundesfinanzministerium.de/lsth/2023/A-Einkommensteuergesetz/II-Einkommen/2-Steuerfreie-Einnahmen/Paragraf-3/inhalt.html> [Abruf: 15.1.2024].

sich die ehrenamtlichen Richter eine detaillierte Aufschlüsselung der Entschädigung aushändigen lassen.

X. Bewertung

Das gegenwärtige Entschädigungsrecht ist einfachgesetzlich nicht mit dem Benachteiligungsverbot des § 45 Abs. 1a DRiG in Einklang zu bringen, das im Übrigen erforderlich ist, um dem gesetzlichen Auftrag gerecht zu werden, alle Gruppen der Be-

völkerung zu berücksichtigen. Im Verhältnis beamteter, selbstständiger und abhängig beschäftigter ehrenamtlicher Richter untereinander ist das Gleichbehandlungsgebot ebenso wenig gewahrt wie im Verhältnis der ehrenamtlichen Richter zu anderen öffentlichen Ehrenämtern (z. B. dem Technischen Hilfswerk). Zudem ist zu berücksichtigen, dass beim richterlichen Ehrenamt eine zwangsweise Verpflichtung möglich ist und auf die Zeitgestaltung der Heranziehung so gut wie kein Einfluss besteht. Der Gesetzgeber ist gefordert.

Das richterliche Ehrenamt im Spiegel europäischer Geschichte und Institutionen

Von Hasso Lieber, Rechtsanwalt, PariJus gGmbH

Abstract

Die Beteiligung der Zivilgesellschaft an der Rechtsprechung ist ein europäisches Prinzip, das sich über die Jahrhunderte entwickelt hat und ein wesentliches Merkmal liberaler Bestrebungen war. Trotz begrenzter Kompetenzen der Europäischen Union und ihrer Gremien ist das Thema nach wie vor virulent.

The participation of civil society in jurisdiction is a European principle that has developed over the centuries and has been an essential feature of liberal endeavours. Despite limited competences of the European Union and its bodies, the issue is still virulent.

I. Ein Blick zurück

1. Europa als Rechtsraum

In der Geschichte waren das Recht und seine tragenden Organisationen zunächst kleinräumig. Die griechischen Poleis der Antike, die germanischen Stämme, die Städte und Fürstentümer in Mitteleuropa – sie alle hatten „ihr“ Recht und ihre Gerichtsbarkeit. Größere Rechtsräume kamen durch die Eroberung fremder Territorien zustande, mit denen das Recht des Siegers Einzug hielt; die Herrschaft wurde auch durch einheitliche Rechtsregeln gesichert. Aber es gab auch friedliche, weil notwendige Anlässe, Recht in größeren Dimensionen zu vereinbaren, z. B. wenn europäischer und interkontinentaler Handel nach Rechtssicherheit durch einheitliches Recht verlangte. So gehen Seerecht und Seegerichtsbarkeit bis ins Altertum (Rhodisches Seerecht) zurück. Da Recht nur funktioniert, wenn es auch durchgesetzt werden kann, war mit dem geltenden Recht zugleich die Frage verbunden, wer über die Organe zu seiner Durchsetzung verfügen konnte – der Fürst, der Diktator, die Kirche oder die Zivilgesellschaft durch ihre Repräsentanten.

Recht und Gerichtsbarkeit waren über Jahrhunderte viel europäischer, als man dies heute vermuten möchte. Vom antiken Griechenland mit der (auch) rechtsprechenden ekklesia (Volksversammlung) und den aus der Bevölkerung ausgelosten Dikastai (von Dike, Göttin der personifizierten Gerechtigkeit) über das Geschworenengericht des klassischen Rom bis zum germanischen Thing (Versammlung aller freien, d. h. waffentragenden Männer) ziehen sich zivilgesellschaftliche Gerichte durch die europäischen Jahrhunderte. Wer zur „Zivilgesellschaft“ gehörte, unterlag dabei sehr unterschiedlichen Vorstellungen. Frauen, Unfreie, Fremde gehörten – europaweit – in aller Regel nicht dazu. Existenz wie Ausformung der Teilhabe an der Rechtsprechung waren immer zugleich ein Kampf um die Verteilung von Macht und Herrschaft zwischen (gebore-

nen, erkämpften oder gewählten) Inhabern des Machtapparates und den Machtunterworfenen.

2. Verwissenschaftlichung des Rechts

Verschriftlichung und die damit einhergehende Vereinheitlichung des Rechts waren maßgebliche Faktoren, die die Zusammensetzung der Gerichte und die Teilhabe an der Rechtsprechung in der Geschichte beeinflussten. Die Gesetzesstele des babylonischen Königs *Hammurapi* (ca. 1700 v. Z.), die mosaischen Gesetzestafeln mit den 10 Geboten oder das römische Zwölf-Tafel-Gesetz aus der Mitte des 5. Jahrhunderts v. Z. sind klassische Beispiele für die Beständigkeit „geschriebenen“ Rechts. Die Überwindung des (ungeschriebenen) Gewohnheitsrechts förderte insbesondere im römischen Recht die Herausbildung des Juristenstandes. Da Recht notwendigerweise abstrakt ist, muss es auf den Einzelfall angewandt und ggf. in der Bedeutung auf diesen Fall ausgelegt werden. Mündlich überliefertes Recht ändert sich durch Erinnerung (oder Vergessen); das geschriebene Recht bedarf der ausdrücklichen Veränderung. Die Entwicklung der Methoden zur Auslegung und Anpassung und die damit verbundene Frage, ob die Berücksichtigung der Veränderungen im Wege der Auslegung der bestehenden Regeln oder nur durch ausdrückliche Änderung des Gesetzes geschehen kann, förderte die Verwissenschaftlichung des Rechts. Diese entwickelte die **Hermeneutik**, die Kunst der Auslegung, aus einem Text herauszulesen, was nicht (wörtlich) in ihm steht, aber dessen Inhalt ist. Man fragt nach der Bedeutung des Wortlautes (grammatikalische Auslegung), dem Zusammenhang mit anderen Regeln (systematische Auslegung), den Motiven der Entstehung des Gesetzes (historische Auslegung) oder Sinn und Zweck des Gesetzes (teleologische Auslegung, von gr. telos = das Ziel).

3. Reformen Karls des Großen

Die Verbreitung des Rechts und der Gerichtsorganisation war eng mit den dominanten Herrschaftsstrukturen in Europa verbunden, z. B. der Untergang des Römischen Reiches mit dem Aufstieg germanischer Stämme, der seinen Höhepunkt unter dem Franken *Karl der Große* und dem von ihm geschaffenen Großreich fand (was ihm schon zu Lebzeiten den Beinamen *Pater Europae* – „Vater Europas“ – einbrachte). Karl ist im Bereich der Rechtsprechung und -setzung zwei bedeutende Reformen zuzuschreiben. Im Thing wurde die Volksversammlung aller freien Männer durch sieben urteilende **Schöffen** (ahd. *Sceffino*) ersetzt, die unter der Leitung des Grafen oder Schultzeißen als „Richterr“ (Richter) über Rechtsstreitigkeiten und Straftaten entschieden. Der Richter hatte kein Stimmrecht, sondern leitete die Verhandlung und verkündete das von den Schöffen gefundene Urteil, das damit Rechtskraft erlangte. Seine Begründung fand die Reform vor allem darin, dass die freien Männer unter der Pflicht zur Teilnahme am Thing ebenso litten wie unter der Heerpflicht. Karl benötigte die Männer für seine Feldzüge gegen Slawen und Sachsen, sowie nach Italien und Spanien, mit denen er sein Territorium vergrößerte. Dass er den Aufstand gegen Papst *Leo III.* niederschlug, brachte ihm die Kaiserwürde und die Nachfolge der (west-)römischen Caesaren ein. Die ständige Erweiterung des Reichsgebietes machte eine weitere Reform notwendig. Karl begann mit der Sammlung, Ergänzung und Vereinheitlichung germanischen Rechts, was nach ihm periodisch fortgesetzt wurde.

4. Germanisches Recht in Europa

Sammlungen des mündlich überlieferten Rechts in schriftlicher Form schlugen sich ab dem 13. Jahrhundert in verschiedenen **Rechtsspiegeln** nieder; die bekanntesten sind der *Sachsenspiegel* des *Eike von Repgow*, der *Deutschen-* sowie der *Schwabenspiegel*. Dabei wurden germanische Rechtsregeln um einige römisch-rechtliche und kanonische (kirchenrechtliche) Einflüsse angereichert. Die Tradition dieser Rechtsbücher ermöglichte weiterhin die Anwendung durch Laien (gr. *laikós* = aus dem Volke stammend), wobei man sich diese in der Anwendung des Rechts als durchaus kundig vorstellen muss. Mit dem *Sachsenspiegel* dehnte sich das „Magdeburger Recht“ (als *ius teutonicum*) nach Osteuropa bis zu einer Linie von Vilnius/Kaunas (Litauen) bis Minsk (Belarus) und Kiew (Ukraine) aus. Den Schöffengerichten stand mit dem *Magdeburger Schöppenstuhl* ein „Oberhof“ zur Verfügung, von dem Rechtsrat eingeholt werden konnte, sodass dort die Interpretationshoheit über dieses Recht lag. In Polen und der Ukraine galt dieses Recht bis in das 19. Jahrhundert hinein.

5. Rezeption des römischen Rechts

Die immer noch bestehende Rechtszersplitterung begünstigte nach seiner „Wiederentdeckung“ in Italien die Rezeption (Übernahme) des römischen Rechts in Kontinentaleuropa als neben den Partikularrechten entstehendes „allgemeines Recht“ (*ius commune*). Die (vor allem an der Universität in Bologna ausgebildeten) Juristen fanden Anstellung insbesondere an den Fürstenhöfen. Als Berufungsinstanz verwarfen sie viele Schöffengerichte und verdrängten die Schöffengerichte nach und nach – auch weil diese, wie *Mitteis/Lieberich* kritisch schreiben, oft die Waffen vor der Rabulistik (Spitzfindigkeiten, Wortklauberei) der vielfach landfremden Advokaten streckten.¹ Die **Peinliche Halsgerichtsordnung**² Kaiser *Karls V.* (*Constitutio Criminalis Carolina*), 1532 auf dem Reichstag zu Regensburg verkündet, war das erste systematisch erarbeitete Strafgesetzbuch, das mit dem Inquisitionsprozess (lat. *inquisitio* = Untersuchung) die Verfolgung „von Amts wegen“ einführte und den privaten Prozess verdrängte. Der Prozess war geheim, auch für den Angeklagten; die Schöffen bildeten mit dem jetzt stimmberechtigten Richter ein Kollegialgericht, wurden aber beständig zurückgedrängt. Als Beweis galt das Geständnis, das ggf. unter der Folter abgelegt wurde. Der Strafprozess in Europa teilte sich nun in das (auf altfränkischem Recht beruhende) englische Jury-Schwurgericht und das kontinentale Schöffengericht unter der Leitung des in Diensten des Landesherrn stehenden Berufsrichters, für den es keine richterliche Unabhängigkeit gab. Die Verdrängung der zivilgesellschaftlichen Richter (Schöffen, Geschworene) durch wissenschaftliche, aber auch abhängige Juristen beeinflusste sowohl die Entstehung von Recht als auch deren Anwendung. Rechtsfragen – wer wollte dies bestreiten – sind eben immer auch Machtfragen.

6. Europa im Umbruch – auch im Recht

Das Jury-Gericht erschien den Freiheitsbewegungen des ausgehenden 18. und des 19. Jahrhunderts als bessere Modell, sodass die Französische Revolution nach 1789 das (modifizierte) Jury-Gericht in Frankreich sowie in den von *Napoleon* besetzten Gebieten einführte. Die Paulskirchenverfassung von 1849 garantierte das Jury-Schwurgericht, trat aber nie in Kraft. „Schwur- oder Schöffengericht“ war eine der zentralen Fragen des 19. Jahrhunderts. Nach der Entstehung des Deutschen Reiches 1871 gab es das klassische Schwurgericht und das Schöffengericht nebeneinander, bevor das Schwurgericht 1924 durch die sog. *Emminger-Reform*³ per Notverordnung abgeschafft wurde. Nach dem 2. Weltkrieg bestand das Schwurgericht in Bayern noch bis zum Rechtsvereinheitlichungsgesetz 1950.

1 *Heinrich Mitteis/Heinz Lieberich*, Deutsche Rechtsgeschichte, 19. Aufl., 1992, S. 329.

2 Peinlich von lat. *poena* = Strafe.

3 Benannt nach *Erich Emminger*, Reichsjustizminister 1923/24.

Das 20. Jahrhundert ist in Deutschland vor allem von der Differenzierung eigenständiger Gerichtsbarkeiten geprägt (Jugend-, Arbeits-, Sozial-, Verwaltungs-, Finanzgerichte), in denen auch weiterhin ehrenamtliche Richter zum Einsatz kommen, die weitgehend mit den streitigen Gegenständen in tatsächlicher Hinsicht und ihren rechtlichen Auswirkungen vertraut sind. Ursprünge dieser mit sachkundigen Richtern besetzten Gerichte gehen in der Handelsgerichtsbarkeit schon bis in die beginnende Neuzeit zurück (Edikt Kaiser *Maximilians I.* von 1508).

II. Die Relevanz europäischer Institutionen für ehrenamtliche Richter

Die Beteiligung ehrenamtlicher Richter als ein in den Jahrhunderten gewachsenes und gelebtes Prinzip in Europa wirft die Frage auf, welche Bedeutung es heute in den europäischen Gremien und Organisationen hat. Ihren Platz im Zusammenwachsen Europas musste sich die Rechtsprechung erst erkämpfen; sie gilt aber weitgehend immer noch als nationales Dominium. Einerseits mag die Vertrautheit der Bürger mit ihrem System der Rechtsprechung ein Grund für nationale Eigenheiten sein; andererseits sind die tatsächlichen Lebensverhältnisse in Europa so miteinander verwoben, dass nach der starken Europäisierung des Rechts auch die Standardisierung (nicht zu verwechseln mit Vereinheitlichung) der Gerichtsverfassung auf der Tagesordnung steht. Einer der vorrangigen Punkte einer künftigen europäischen Ordnung ist der Einfluss der Zivilgesellschaft (des Staatsvolkes) als Träger „aller Staatsgewalt“ auf die Rechtsprechung – sowohl unter dem Gesichtspunkt der Demokratie als auch der (außerjuristischen) Sachkunde. Die tatsächliche Entwicklung ist europaweit gegenläufig. Wesentlicher Grund für die Reduzierung der Mitwirkung zivilgesellschaftlicher Vertreter ist die wachsende Ökonomisierung der Justiz. Schnelle (vor allem sparsame) Erledigung geht vor Gerechtigkeit, wobei das Kriterium der Schnelligkeit nicht einmal eingehalten wird. Elementare Prinzipien wie die richterliche Unabhängigkeit sind in weiten Teilen in fragwürdige Privilegien umgeschlagen, wie Werbeslogans zur Rekrutierung von richterlichem Nachwuchs in Deutschland mit dem Versprechen zeigen: „Work-Life-Balance garantiert.“

Der fatale Trend zum Einzelrichterprinzip muss umgekehrt werden. Systemische Defizite wie die fehlende Diskussion über tatsächliche und rechtliche Würdigungen bis hin zur offenen Instrumentalisierung der staatlichen Funktion für die politische Gesinnung⁴ verlangen nach einer die richterliche Unab-

hängigkeit währenden Kontrolle innerhalb des Spruchkörpers. Zur Qualität des Urteils durch Diskussion und Abstimmung im Kollegium kommen Vorteile hinzu wie die Nutzung von nicht-juristischem Sachverstand, der Zwang zur Verständlichkeit in Verfahren und Urteil, die Bereicherung durch soziale Kompetenz. Europa könnte einer Justizpolitik, die von Haushältern dominiert wird, durch prozedurale Standards in der Rechtsprechung entgegenwirken – auch bei den Voraussetzungen für das richterliche Ehrenamt. Welche Bedeutung haben die europäischen Gremien derzeit in diesem Kontext?

1. Europarat

Dem Europarat gehören (bis auf vier) alle europäischen Staaten an, die mit ihm ein Forum für Debatten über allgemeine europäische Fragen geschaffen haben, vor allem zur Wahrung der Menschenrechte und der Förderung des sozialen und wirtschaftlichen Fortschritts. Mittel zur Umsetzung sind völkerrechtlich verbindliche Abkommen (herausragend die Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK). Einige dieser durch den Europarat geschaffenen Institutionen sind für das richterliche Ehrenamt von Bedeutung.

a. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)

Der 1959 errichtete Gerichtshof ist seit 1998 ein ständig tagendes Gericht, an den sich Bürger der Mitgliedstaaten – nachdem der innerstaatliche Rechtsweg ausgeschöpft ist – mit Beschwerden wenden können, wenn sie sich in der Achtung ihrer Menschenrechte verletzt wähnen. In diesem Zusammenhang hatte er auch schon über die Rechte ehrenamtlicher Richter zu entscheiden.

Im Verfahren *Elezi v. Germany* stand im Streit, ob die **Kenntnis eines Schöffen von der Anklageschrift** den Angeklagten in seinem Recht auf ein faires Verfahren nach Art. 6 EMRK verletzt.⁵ In dem Verfahren gegen einen Schlepper von Flüchtlingen aus Jugoslawien hatten dessen Schwestern im zuvor verhandelten abgetrennten Verfahren pauschal unter Bezugnahme auf die Anklage die Vorwürfe der Staatsanwaltschaft „gestanden“. Der EGMR hielt es für erforderlich, in der Hauptverhandlung gegen den Bruder den vollen Inhalt ihrer Geständnisse dadurch zu verdeutlichen, dass den Schöffen der Teil der Anklageschrift ausgehändigt wurde, auf den sich das Geständnis bezog. Sie waren bis dahin die einzigen Verfahrensbeteiligten, die keine vollständige Ausfertigung der Anklageschrift erhalten hatten, den genauen Inhalt des Geständnisses somit nicht kannten. Das Gericht verneinte eine Verletzung des „fair trial“ durch eine Befangenheit der Schöffen.

4 Vgl. dazu die Fälle in der Corona-Rechtsprechung von Amtsrichtern: *Hasso Lieber*, Weimar, Weilheim, Wuppertal – Ein Lehrstück zur richterlichen Unabhängigkeit und Gesetzesbindung, in: Nora Düwell u. a. (Hrsg.), Auf dem Weg zu einem sozialen und inklusiven Rechtsstaat –

Covid-19 als Herausforderung. Liber amicorum Franz Josef Düwell, 1. Aufl., 2021, S. 877-905.

5 Urteil vom 12.6.2008, Az.: 26771/03, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-86943> [Abruf: 15.1.2024].

Die – mögliche – **Befangenheit ehrenamtlicher Richter nach Kenntnis eines Presseartikels** über den verhandelten Sachverhalt war Gegenstand in dem Verfahren *Worm v. Austria*.⁶ Darin ging es um die Frage, inwieweit die Mitglieder eines österreichischen Gerichts – in sonders die Laienrichter – durch verbotene Einflussnahme auf ein Strafverfahren (§ 23 MedienG) beeinflusst werden sollten. Der EGMR stützte die Auffassung des Tatgerichts, der Artikel sei nicht ungeeignet, „zumindest die Laienrichter [...] zu beeinflussen“.

Maßstab für die Standards des richterlichen Ehrenamtes ist vor allem Art. 6 EMRK. Im Rahmen dieser Vorschrift äußerte sich der Gerichtshof noch in Entscheidungen aus 2021/22 zur Fähigkeit von Schöffen, bei Mitwirkung an einem früheren Urteil (sog. Vorbefassung) in nachfolgenden Verfahren gegen Beteiligte die notwendige Unvoreingenommenheit zu wahren.⁷ Die Unvoreingenommenheit der ehrenamtlichen Richter spielt im Rahmen dieser Norm eine besondere Rolle. So hatte der Gerichtshof in einem Strafverfahren gegen ein Regierungsmitglied in Island die **Neutralität** der dort vom **Parlament gewählten Laienrichter** zu beurteilen.⁸ Im Rahmen dieser Entscheidung stellte das Gericht fest, „dass die Beteiligung der Laienrichter für das Verständnis des Sondergerichts im Hinblick auf die Fragen des Falles und ihre Prüfung als nützlich angesehen werden konnte, da sie zu einem gewissen Einblick in politische Angelegenheiten beitrug“. Sachnähe und Erfahrung spielen im Rahmen eines fairen Verfahrens durchaus eine Rolle.

Das gilt auch für **ehrenamtliche Arbeitsrichter**, die wegen einer bestimmten Eigenschaft (Arbeitgeber und -nehmer) an einem Verfahren teilnehmen. Nach Ansicht des EGMR können die ehrenamtlichen Richter und die Organisationen, von denen sie nominiert wurden, bei objektiver Betrachtung keine anderen Interessen verfolgen als sicherzustellen, dass die strittigen Arbeitsbedingungen korrekt geprüft und bewertet würden und Art. 11 EMRK korrekt ausgelegt und angewendet würde.⁹ Es wäre falsch anzunehmen, dass die Ansichten der ehrenamtlichen Richter zu diesen Fragen durch ihre Zugehörigkeit zur nominierenden Organisation determiniert wären. Insoweit deckt sich die Auffassung des europäischen Gerichts mit der hier vertretenen.

6 Urteil vom 29.8.1997, Az.: 22714/93, <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58087> [Abruf: 15.1.2024].

7 Lieber, Befangenheit von Schöffen durch Vorbefassung?, in: LAIKOS Journal Online 2023, Ausg. 2, S. 67-69, <https://www.laikos.eu/abhandlungen/3020-befangenheit-von-schoeffen-durch-vorbefassung/>.

8 Haarde v. Island, Urteil vom 23.11.2017, Az.: 66847/12, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178700> [Abruf: 15.1.2024].

9 AB Kurt Kellermann v. Sweden, Urteil vom 26.10.2004, Az.: 41579/98, <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-67221> [Abruf: 15.1.2024].

b. Europäische Kommission für Demokratie durch Recht

Ein international angesehenes und unabhängiges Beratungsorgan in Verfassungsfragen ist die sog. Venedig-Kommission. Initiator war 1990 *Antonio La Pergola*, ein italienischer Professor, Richter und Politiker. Die Kommission tagt viermal im Jahr und wird heute von 62 Staaten als Vollmitglied getragen (46 europäische Mitgliedstaaten außer Belarus, das assoziiert ist, und Russland, das 2022 ausgeschlossen wurde, sowie 16 außer-europäische Staaten, zudem 6 Staaten mit Beobachterstatus). Rechtsstaatlichkeit (rule of law, État de droit) ist eine der Säulen der Arbeit der Kommission. Mit der Teilhabe der Zivilgesellschaft an der Rechtsprechung als Element einer demokratisch verfassten Justiz hat sich die Kommission bislang noch nicht befasst, definiert aber als wichtiges Momentum: *Rechtssicherheit beinhaltet die Akzeptanz des Rechts. Recht muss sicher, vorhersehbar und leicht zu verstehen sein*. Was für die Sprache des Gesetzes gilt, gilt für Rechtsprechung, Verhandlung und Urteil erst recht. Es könnte eine der künftigen Aufgaben des Europäischen Netzwerks der Vereinigungen Ehrenamtlicher Richter (ENALJ) sein, mit der Venedig-Kommission (oder einzelnen Mitgliedstaaten) zu diesem Thema Kontakt aufzunehmen.

c. Groupe d'État contre la corruption (GRECO)

Die Staatengruppe des Europarates gegen Korruption führt Evaluationsrunden in einzelnen Staaten zur Bewertung ihrer Anfälligkeit für Korruption durch. In diesem Zusammenhang hat sich GRECO in Deutschland auch mit ehrenamtlichen Richtern beschäftigt. Im Vierten Evaluierungsbericht (2014) über Deutschland befasst sich die Gruppe mit der Justiz. Dazu wurde ich als Sachverständiger in einer Anhörung über die Situation der ehrenamtlichen Richter in Deutschland befragt. Im Abschlussbericht des GRECO Evaluation Teams (GET) heißt es dazu:¹⁰

148. *Schließlich möchte das GET betonen, wie wichtig es ist, dass Maßnahmen [...] zugunsten von ehrenamtlichen Richtern ergriffen werden. Während seines Vor-Ort-Besuchs stellte das GET mit Sorge fest, dass ehrenamtliche Richter nicht systematisch eine Grundausbildung oder einleitende Informationen zu ihrer Rolle und dem von ihnen erwarteten Verhalten erhalten.*

191. *Darüber hinaus ist das GET der Ansicht, dass die Einführungskurse und andere für ehrenamtliche Richter organisierte bewusstseins-schärfende Maßnahmen noch zu wünschen übrig lassen und dass es von größter Bedeutung ist, dass auch ehrenamtliche Richter, die im deutschen*

10 Vierte Evaluationsrunde – Korruptionsprävention in Bezug auf Abgeordnete, Richter und Staatsanwälte. Evaluierungsbericht Deutschland vom 10.10.2014, <https://rm.coe.int/vierte-evaluierungsrunde-korruptionspraevention-in-bezug-auf-abgeordnet/16806c639a> [Abruf: 15.1.2024].

Gerichtssystem eine wichtige Rolle spielen, von adäquaten Fortbildungsveranstaltungen profitieren können.

Empfehlungen und Folgemaßnahmen:

252. *In Anbetracht der Erkenntnisse des vorliegenden Berichts empfiehlt GRECO Deutschland Folgendes: Im Hinblick auf Richter v. (i) eine Zusammenstellung der bestehenden Regelungen für ethisches/berufliches Verhalten – begleitet durch Erläuterungen und/oder praktische Beispiele, einschließlich Orientierungshilfen zu Interessenkonflikten und damit verbundenen Fragen – zu entwickeln, allen Richtern auf wirksame Weise mitzuteilen und der Öffentlichkeit leicht zugänglich zu machen, und (ii) diese Zusammenstellung durch praktische Maßnahmen zur Umsetzung der Regelungen zu ergänzen. Darunter fallen unter anderem gezielte Fortbildungsmaßnahmen und vertrauliche Beratungsangebote sowohl für Berufsrichter als auch für ehrenamtliche Richter.*

Auf dem Europäischen Tag in Stockholm 2017 führte der schwedische Justizminister in seinem Vortrag zu diesem Thema aus, dass seit 2016 alle ehrenamtlichen Richter in Schweden verpflichtet sind, an Einführungsveranstaltungen und fortlaufenden Schulungen der Gerichte teilzunehmen. So konsequent wie Schweden ist Deutschland nicht. Von staatlicher Seite ist seitdem wenig geschehen.

Der Europarat könnte ein Partner für die ehrenamtlichen Richter in Europa sein, um eine Strategie gegen das langsame Verschwinden der Beteiligung der Bevölkerung in der Rechtsprechung in nahezu allen Staaten auf dem Kontinent zu entwickeln. Bereits 1972 schrieb *Helmut Ostermeyer*, Vordenker einer demokratischen Justiz, in seinem Buch „Die juristische Zeitbombe“: *Eine Einschränkung der Laienbeteiligung bedeutet also – das lehrt die geschichtliche Entwicklung – immer Abbau der Demokratie und des Menschenrechtsschutzes.*

2. Europäische Union (EU)

Der zweite große Partner in Europa ist die EU. Das Europäische Netzwerk der Vereinigungen Ehrenamtlicher Richter (ENALJ) und die „Europäische Charta der ehrenamtlichen Richter“ verdanken ihre Existenz der Unterstützung der **EU-Kommission**. Durch die Förderung des Projekts einer Europäischen Charta hat die Kommission anerkannt, dass die Partizipation an der Rechtsprechung ein potenzielles Anliegen der EU ist. Daran muss weitergearbeitet werden. Aber: Justiz, vor allem Justizorganisation, ist nationale Angelegenheit in der EU. Lange Zeit bestand – außer der klassischen Rechtshilfe – keine justizielle Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten. Erst 1993 kam es mit dem Vertrag von Maastricht zum „**Raum der Freiheit, der Sicherheit**

und des Rechts“, der neben der Europäischen Gemeinschaft (EG) mit ihren vergemeinschafteten Politikbereichen und der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) die dritte Säule „Justiz und Inneres“ bildete. Mit dem am 2.10.1997 unterzeichneten Vertrag von Amsterdam wurde die „Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen“ (PJZS) begründet. Insbesondere die zunehmende Öffnung der Binnengrenzen und die Erweiterung des Schengen-Raumes führten zu einem Zuwachs auch an justiziellen Kontakten zwischen Angehörigen verschiedener EU-Staaten, die unterschiedlichen nationalen Rechtsordnungen unterlagen. Das machte die Erweiterung des europäischen Rechtsraumes erforderlich. Der am 1. Dezember 2009 in Kraft getretene Vertrag von Lissabon sieht vor, dass justizielle und polizeiliche Zusammenarbeit vergemeinschaftet werden, d. h. Entscheidungen werden nicht mehr nur durch Konsultationen der Mitgliedstaaten, sondern im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren der EU getroffen. Das Gerichtsverfassungsrecht ist dabei weiterhin eine Domäne der Einzelstaaten. Aber auch hier gibt es zarte Ansätze für europäische Regelungen. So enthält die Verordnung über geringfügige zivilrechtliche Forderungen (small claims) eine Klausel, dass fakultative Gerichte, die auch oder nur mit ehrenamtlichen Richtern besetzt sein können, für diese beschleunigten Verfahren über grenzüberschreitende Forderungen zulässig sind – eine interessante Variante für die Handelsrichter.

III. Ausblick

Die Beteiligung ehrenamtlicher Richter ist ein europäisches Prinzip – gefährdet, aber bewährt. Ideen für den Ausbau dieser Beteiligung werden von ENALJ weiterentwickelt. Warum müssen z. B. ehrenamtliche Richter zwingend Staatsangehörige des Staates sein, in dem das Gericht besteht? Ein italienischer EU-Bürger, der seit Jahren in Deutschland arbeitet, könnte ehrenamtlicher Richter an einem Arbeitsgericht sein. Im deutsch-belgisch-niederländischen Grenzgebiet könnten Kammern für Handelssachen grenzübergreifend Streitigkeiten mit Handelsrichtern aus Staaten der beteiligten Parteien entscheiden. Der Grünen-Rechtspolitiker *Till Steffen* hat während der Schöffenwahl 2023 eine Diskussion über die Öffnung des Amtes für EU-Bürger initiiert. Das hatte 1996 bereits der grüne hessische Justizminister *von Plottnitz* vorgeschlagen. Vielleicht sollte man nicht unbedingt mit dem Strafverfahren bei der Europäisierung des richterlichen Ehrenamtes beginnen. Dazu herrschen in Europa noch zu unterschiedliche Auffassungen über das, was und wie strafbar sein soll. Europa bietet zahlreiche Möglichkeiten, das richterliche Ehrenamt auf nationaler Ebene zu stärken und gleichzeitig „europäischer“ zu machen. Dazu bietet der kommende „Europäische Tag der Ehrenamtlichen Richter“ vom 10. bis 12. Mai 2024 in Leipzig Gelegenheit zur Diskussion.

I Giudici Laici e Onorari in Italia

Da Avv. Dott. ssa. Alessia Perolio e Avv. Dott. ssa Margherita Morelli

Abstract

Der Bericht gibt einen Überblick über ein differenziertes System ehrenamtlicher Richter in Italien. In Zivil- und Strafsachen sowie einigen Verfahren, die der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit entsprechen, werden ehrenamtliche Richter, Friedensrichter und ehrenamtliche (stellvertretende) Staatsanwälte auf die Dauer von fünf Jahren berufen mit der Möglichkeit weiterer Amtszeiten. Nach der Orlando-Reform werden die ehrenamtlichen Richter unter dem Begriff „Ehrenamtliche Friedensrichter“ (GOP) zusammengefasst. Sie haben eine juristische Ausbildung und arbeiten zum Teil als Rechtsanwälte. Aufgrund von Urteilen des EuGH werden sie wie Teilzeitbeschäftigte behandelt. Daneben gibt es sog. Volksrichter, die für das jeweilige Verfahren durch Los bestimmt werden.

The report provides an overview of a differentiated system of honorary judges in Italy. In civil and criminal cases as well as some proceedings corresponding to the German administrative jurisdiction, honorary judges, justices of the peace and honorary (deputy) public prosecutors are appointed for a term of five years with the possibility of further terms of office. Following the Orlando reform, the honorary judges are summarised under the term „honorary justices of the peace“ (GOP). They have legal training and some of them work as lawyers. Due to judgements by the ECJ, they are treated as part-time employees. There are also so-called people’s judges, who are chosen by lot for the respective proceedings.



Dott.ssa Alessia Perolio
Avvocato e giudice onorario di tribunale; Presidente ENALJ 2019 al 2022; delegata dell’Unione Nazionale Magistrati Onorari (U.N.I.M.O.) per il Tribunale di Mantova e il Distretto della Corte d’Appello di Brescia | Foto: privato



Dott.ssa Margherita Morelli
Avvocato e giudice di pace, Presidente ENALJ 2017 to 2022, dal 2022 Vicepresidente ENALJ per la formazione e l’istruzione; delegata Associazione Nazionale Giudici di Pace (ANGDP) | Foto: privato

Introduzione

La Costituzione Italiana (art. 106) stabilisce che le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso. La legge sull’ordinamento giudiziario può ammettere la nomina anche elettiva di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli. L’impiego di magistrati onorari e laici e il loro reclutamento sono previsti da leggi speciali. Le maggiori figure di giudici onorari in Italia sono rappresentati dai Giudici Onorari di Tribunale, dai Giudici di Pace e dai Vice Procuratori Onorari. All’interno di ENALJ le associazioni italiane rappresentano Giudici Onorari di Pace presso il Tribunale e Vice Procuratori Onorari (U.N.I.M.O.) nonché Giudici di Pace (ANGDP).

1. Giudici Onorari di Tribunale (GOT, ora GOP)

Svolgono la loro funzione giudicante presso il Tribunale, giudice di primo grado, sia con funzioni civili, sia con funzioni penali con competenza per materia e con limite di valore stabilito dalla legge, sono organo decisionale monocratico, ma in relazione a determinati reati in casi specificati dalla legge, possono comporre il collegio giudicante per i reati di competenza collegiale.

La competenza civile prevede l’a trattazione di provvedimenti che definiscono procedimenti di volontaria giurisdizione (nomina amministratore di sostegno per persone in difficoltà), inclusi gli affari di competenza del giudice tutelare; cause relative a beni mobili di valore non superiore ad euro

50.000, nonché relative al pagamento, a qualsiasi titolo, di somme di denaro non eccedenti il medesimo valore; cause di risarcimento del danno prodotto dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, purché il valore della controversia non superi euro 100.000; cause di assegnazione di crediti che definiscono procedimenti di espropriazione presso terzi, purché il valore del credito pignorato non superi euro 50.000.

La competenza penale prevede la trattazione monocratica di tutti i reati a citazione diretta del Tribunale, quali di contravvenzioni ovvero di delitti puniti con la pena della reclusione non superiore nel massimo a quattro anni, nonché per altri reati anche con pena superiore ai quattro anni di reclusione specificatamente incitati nell'art. 550 codice di procedura penale (reati contro il patrimonio, reati contro la persona, reati contro la fede pubblica, reati contro l'amministrazione della giustizia, per elencare i più frequenti) e che riguardano oltre il 70 % dei reati trattati dai Tribunali in prima istanza.

2. Giudici di Pace

Svolgono le loro funzioni giudicanti presso l'Ufficio del Giudice di Pace, in relazione sia al ramo civile che a quello penale, hanno una competenza in materia di sanzioni amministrative e di immigrazione clandestina sia a livello amministrativo che penale. La loro competenza è individuata per materia e per valore, giudicano in composizione monocratica. Hanno anche una competenza esclusiva in alcune materie condominiali e quella attribuita a essi da alcune leggi speciali. Sono stati istituiti con la legge n°374/1991 e inizialmente avevano un ufficio autonomo con un coordinatore scelto di regola tra il più anziano dei Giudici di Pace. Con la riforma del Ministro Orlando (L. 116/2017 art. 5) l'Ufficio ha perso autonomia e il coordinamento è stato affidato al presidente del Tribunale che svolge anche funzioni di sorveglianza.

3. Vice Procuratori Onorari

Svolgono, su delega del Sostituto Procuratore titolare, la funzione di Pubblico Ministero in veste di accusa in udienza e fuori udienza, sia avanti al Tribunale monocratico che al Giudice di Pace nonché nelle cause civili in cui la legge impone la presenza del Pubblico Ministero.

I Giudici Onorari di Tribunale ed i Giudici di Pace a seguito dell'entrata in vigore della L. 116/2017 c. d. legge Orlando (dal nome dell'estensore) sono state unificate sotto l'unica dizione di Giudice Onorario di Pace (GOP), rimanendo comunque invariata, per chi era in servizio all'entrata in vigore della legge, la distinzione e la collocazione presso il Tribunale o presso l'Ufficio del Giudice di Pace in relazione alla funzione già svolta in precedenza. I VPO ora costituiscono un articolazione autonoma delle Procure coordinata dal Procuratore della Repubblica.

4. Reclutamento

Il reclutamento delle tre figure resta tramite concorso per titoli bandito dal Ministero di Giustizia. Per accedere alla funzione occorre essere laureati in Giurisprudenza. Viene attribuito un punteggio maggiore a chi è altresì in possesso del titolo di Avvocato. Attualmente i nuovi reclutati dopo adeguata formazione non retribuita per la durata di sei mesi, nei quali affiancheranno i magistrati togati per apprendere la professione, staranno in carica quattro anni rinnovabili di altri quattro. In ogni caso non possono superare il sessantottesimo anno di età. Sono lavoratori autonomi e ricevono una indennità fissa a cui si aggiungono gli incentivi per la produttività stabiliti dal Presidente del Tribunale che in ogni caso non può superare il 30 % di quella fissa.

5. Il contingente ad esaurimento e la questione della Magistratura Onoraria

A seguito di numerose vertenze sorte a causa dell'abuso reiterato delle proroghe dei mandati, e per ovviare alla procedura d'infrazione promossa dall'Unione Europea, l'art. 1, comma 629, della legge n. 234 del 2021 (legge di Bilancio 2022), ha previsto che i magistrati onorari di lungo corso (oltre 16 anni di servizio, tra i 12 e i 16 anni di servizio e meno di 12 anni di servizio alla data del 15 agosto 2017) potessero partecipare ad una procedura di conferma che, se superata, permette al magistrato onorario di rimanere in servizio sino all'età pensionabile, ad oggi fissata nel settantesimo anno di età, così operando di fatto una stabilizzazione nelle funzioni.

Sono pertanto stati previsti tre scaglioni di anzianità (cui viene associato un diverso stipendio, comprensivo di oneri previdenziali) che permettono l'accesso a tre diversi bandi di concorso. Due di questi bandi sono stati già espletati e chi ha superato l'esame, che consiste in una prova orale sulle materie oggetto dell'attività maggiormente svolta (civile o penale) è stato confermato con delibera del Consiglio Superiore della Magistratura, cui è conseguito Decreto Ministeriale di nomina. E' in procinto un'ulteriore riforma che dovrà prevedere a favore di questa categoria di magistrati onorari, pena procedura d'infrazione, il riconoscimento delle tutele previste per i lavoratori dipendenti. A chi non partecipa alla prova di conferma pur avendone diritto è stata riconosciuta una somma a titolo di risarcimento del danno sofferto da reiterazione dei mandati in violazione delle leggi.

In particolare l'intervento correttivo è volto a rispondere ad alcuni dei rilievi mossi all'Italia dalla Commissione europea per quanto concerne il rapporto di lavoro dei magistrati onorari. Il 15 luglio 2021, infatti, la Commissione ha avviato una procedura di infrazione (2016/4081), inviando una lettera di costituzione in mora all'Italia sulla base del convincimento che la legislazione nazionale applicabile ai magistrati onorari

non sia pienamente conforme al diritto del lavoro dell'UE. Il punto nodale sollevato dalla Commissione è il mancato riconoscimento ai magistrati onorari dello status di lavoratori, in quanto dal diritto italiano essi sono considerati volontari prestatori di servizi a titolo „onorario“. Da tale mancato riconoscimento deriva l'assenza di una serie di tutele a favore degli stessi magistrati onorari, in ambiti quali le ferie, la maternità, la malattia, la giusta retribuzione, nonché l'abuso di contratti a tempo determinato che si succedono nel tempo. La Commissione europea ritiene che la normativa adottata dall'Italia nel 2017 (decreto legislativo n. 116 del 2017) non abbia ancora fornito soluzioni al riguardo e pertanto, facendo anche seguito alle sentenze della Corte di Giustizia Europea (C-658/18 del 16 luglio 2020 e C-236/20 del 7 aprile 2022) – che hanno confermato l'applicabilità della direttiva 2003/88 sul lavoro subordinato all'attività svolta dal Giudice di Pace, ha deciso di aprire una nuova procedura di infrazione.

In precedenza (giugno 2016) la Commissione Europea aveva chiuso negativamente nei confronti dell'Italia una procedura di infrazione (EU-Pilot 7779/15/EMPL) in relazione alla compatibilità con il diritto dell'Unione di specifici profili della disciplina nazionale relativa al servizio prestato dai magistrati onorari. In particolare, venivano contestati all'Italia il mancato riconoscimento di un periodo di ferie annuali retribuite, in violazione dell'art. 7 della direttiva 2003/88/CE, e del congedo di maternità, in violazione della direttiva 92/85/CEE sulla maternità e della direttiva 2010/41/UE sulla parità di trattamento; l'assenza di misure atte a prevenire eventuali abusi di successioni nei contratti di lavoro a tempo determinato, in violazione della clausola 5 dell'accordo quadro sui contratti a tempo determinato allegato alla direttiva 1999/70/CE; la disparità di trattamento rispetto ai magistrati professionali in tema di retribuzione, di indennità di fine rapporto e di regimi di sicurezza sociale, in violazione della clausola 4 del citato accordo quadro sui contratti a tempo determinato.

I magistrati confermati che saranno considerati „contingente a esaurimento“ in quanto questa opportunità è data solo ai magistrati onorari di lungo corso, una volta ricevuto il Decreto Ministeriale di nomina avranno 30 giorni di tempo per scegliere se esercitare la funzione in via esclusiva (lavorare solo per la Giustizia) oppure svolgere la funzione in modo non esclusivo, lavorando anche in altri settori. Non saranno più pagati a cottimo come avveniva in precedenza ma riceveranno una indennità fissa mensile comprensiva di tredicesima mensilità (I GOT e VPO ricevevano una indennità in base al numero delle udienze a cui, per i GDP, si aggiungeva una indennità fissa mensile e una ulteriore per ogni provvedimento depositato). Resta ancora parzialmente irrisolta la questione previdenziale che la Riforma Cartabia non ha chiarito completamente e che solo ultimamente ha trovato un chiarimento a seguito di Circolare ministeriale della quale si attende l'applicazione.

6. Ulteriori figure de Giudici Laici ed Onorari

Si tratta di cittadini idonei con particolari competenze estranee alla magistratura professionale che possono essere chiamati a fare parte delle sezioni specializzate istituite per materie presso gli organi giudiziari ordinari.

a. Giudici Laici minorili: Una categoria di giudici non professionali è la componente laica che opera presso il Tribunale unico (di recente istituzione) per le persone, per i minorenni e per le famiglie che è diviso in sezioni e si occupa di tutte le materie ripartite tra tribunale ordinario, per i minorenni per le famiglie. Anche in questo caso i Giudici vengono reclutati tramite concorso indetto dal Ministero della Giustizia a cui possono accedere assistenti sociali oppure cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia, di psicologia e di sociologia.

b. Esperti della sezione di Corte di Appello per i minorenni: Compongono i collegi della Corte di Appello nei procedimenti minorili.

c. Giudici ausiliari di Corte di Appello: Svolgono funzioni giudicanti presso la Corte di Appello. Sono stati introdotti nell'anno 2013. Si tratta di avvocati, docenti universitari, magistrati e avvocati dello Stato collocati a riposo che affiancano i magistrati togati per definire le cause già mature per la decisione. Vengono pagati per ogni procedimento concluso. Sono nominati con decreto del Ministro previa delibera del CSM su proposta dei Consigli Giudiziari. Durano in carica 5 anni non prorogabili.

d. Esperti del Tribunale di Sorveglianza: Compongono i collegi di tale organo con gli stessi poteri e attribuzioni dei magistrati professionali. Agli stessi possono essere affidati lo studio di singoli affari e la redazione di provvedimenti. Il Tribunale di Sorveglianza in linea generale si occupa dell'affidamento in prova al servizio sociale del condannato, della detenzione domiciliare, della semilibertà la liberazione condizionale e adotta i relativi provvedimenti.

e. Esperti componenti delle sezioni specializzate agrarie presso i Tribunali ordinari in primo grado. Sono prescelti tra gli iscritti all'Albo professionale dei dottori in scienze agrarie, Periti e Agrotecnici.

f. Esperti componenti i Tribunali Regionali delle Acque Pubbliche ed esperto del Tribunale Superiore delle Acque: Hanno una competenza speciale in materia di diritti, gestione e utilizzazione di acque pubbliche e demanialità dei fondi. Il Tribunale è composto da una sezione di Corte di Appello a cui sono aggregati tre funzionari del genio civile che durano in carica 5 anni riconfermabili.

g. Giudici onorari Tributari: Fanno parte delle Commissioni Tributarie provinciali e regionali che si occupano di contenzioso tributario tra cittadini e pubblica amministrazione. In genere si tratta di Avvocati, commercialisti docenti universitari e magistrati in pensione. Anche la giustizia tributaria è stata oggetto di una recente riforma che ha modificato i criteri di permanenza, accesso e reclutamento di questi giudici tributari prediligendo comunque la professionalizzazione dei magistrati tributari attraverso il reclutamento di un giudice tributario selezionato per concorso. Finché non sarà completato il reclutamento continueranno a operare i giudici onorari (togati e non) che rimarranno in servizio in un ruolo a esaurimento fino a 70 anni di età a cui sono state allineate tutte le magistrature.

h. Mediatori e arbitri: Sono poi sempre più diffuse le pratiche di ADR Alternative Dispute Resolution – Metodi alternativi di risoluzione delle controversie. Gli ADR (o „metodi alternativi di risoluzione delle controversie“) sono una serie di tecniche e procedimenti (come ad esempio la mediazione, la negoziazione, l'arbitrato) di risoluzione di controversie di tipo legale alternative al procedimento giurisdizionale ordinario. In questo caso tuttavia chi svolge tale funzione non viene considerato un giudice onorario, sebbene possa assumere la qualifica di giudice laico che tuttavia non è inserito all'interno del Tribunale o degli organi superiori.

i. Giudici laici componenti delle Corti d'Assise: Nella Corte d'Assise e nella Corte d'Assise d'Appello, che sono giudici collegiali, composti da otto membri, siedono i così detti Giudici Popolari. La Corte è formata da due Giudici togati (uno è il presidente, l'altro il cosiddetto giudice a latere), magistrati ordinari nominati dal Consiglio Superiore della Magistratura, e sei Giudici laici (denominati Giudici popolari). Al processo possono essere chiamati ad assistere, oltre ai sei giudici popolari,

dei Giudici popolari supplenti, i quali possano eventualmente subentrare ai primi qualora, per un qualche impedimento, non siano più in grado di svolgere le loro funzioni. In questo modo si evita l'interruzione del processo viceversa imposta dal principio, previsto dall'art. 525, comma 2, del Codice di procedura penale, secondo il quale la sentenza deve essere deliberata dagli stessi giudici che hanno preso parte al dibattimento.

La Nomina: I Giudici popolari sono estratti a sorte, tramite un sistema computerizzato ed annualmente aggiornato, tra i cittadini italiani iscritti in apposito albo presso il comune italiano di residenza, senza distinzione di sesso, di età compresa tra i 30 e i 65 anni, in possesso del diploma di licenza media per la corte d'assise e del diploma di scuola superiore per la corte d'assise d'appello. L'ufficio di Giudice popolare è obbligatorio, tuttavia non possono assumere l'ufficio di Giudice popolare i magistrati e, in generale, i funzionari in attività di servizio appartenenti o addetti all'ordine giudiziario; gli appartenenti alle forze armate italiane e a qualsiasi organo di polizia, in attività; i ministri di qualsiasi culto e i religiosi di ogni ordine e congregazione.

Le Decisioni: Giudici togati e popolari formano un unico collegio e deliberano congiuntamente sia sulle questioni di fatto sia sulle questioni di diritto, partecipando alla formazione della sentenza con parità di voto.

Sentenze della Corte di Giustizia Europea:

Causa **C-658/18** del 16 luglio 2020, UX / Governo della Repubblica italiana, domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Giudice di pace di Bologna — Italia, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A62018CA0658> [30.1.2024]

Causa **C-236/20** del 7 aprile 2022, PG contro Ministero della Giustizia e a., domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?qid=1706644888435&uri=CELEX%3A62020CJ0236> [30.1.2024]

Streitpunkt Dokumentation der Hauptverhandlung

Von Ursula Sens und Hasso Lieber, PariJus gGmbH

Abstract

Das Bundesministerium der Justiz hat am 22. November 2022 einen Referentenentwurf zur digitalen Aufzeichnung der erstinstanzlichen Hauptverhandlung bei Land- und Oberlandesgerichten vorgelegt. Nach heftiger Kritik sieht der am 17. November 2023 verabschiedete Gesetzentwurf nur noch eine verpflichtende Tonaufzeichnung und automatische Transkription vor. Der Beitrag stellt die Kritikpunkte und den aktuellen Stand der Gesetzgebung dar.

On 22 November 2022, the Federal Ministry of Justice presented a draft bill on the digital recording of first-instance main trials at regional and higher regional courts. Following harsh criticism, the draft bill adopted on 17 November 2023 only provides for mandatory audio recording and automatic transcription. This article outlines the points of criticism and the current status of the legislation.

I. Vom Koalitionsvertrag zum Gesetzentwurf

Im Koalitionsvertrag 2021–2025 „Mehr Fortschritt wagen“ wurde eine gesetzliche Regelung zur audiovisuellen Dokumentation der Hauptverhandlung vereinbart (S. 85): „Wir machen Strafprozesse noch effektiver, schneller, moderner und praxistauglicher, ohne die Rechte der Beschuldigten und deren Verteidigung zu beschneiden. Vernehmungen und Hauptverhandlung müssen in Bild und Ton aufgezeichnet werden.“ Hintergrund für ein solches Reformprojekt ist, dass derzeit keine objektive, zuverlässige Dokumentation des Inhalts der erstinstanzlichen Hauptverhandlungen vor dem Landgericht und Oberlandesgericht zur Verfügung steht. Protokolliert werden nur die wesentlichen Förmlichkeiten zur Überprüfung eines ordnungsgemäßen Verfahrensablaufes durch die Revisionsinstanz. Als Gedächtnisstütze – z. B. für Vorhalte an einen Zeugen mit Aussagen eines früher vernommenen Zeugen in der Beratung oder bei der Abfassung der Urteilsgründe – dienen dem Gericht derzeit nur die eigenen, subjektiv wahrgenommenen Mitschriften. Insbesondere in Verfahren von längerer Dauer mit zahlreichen Zeugen und Sachverständigen ist die technische Aufzeichnung als Arbeitsmittel sinnvoll, wenn das Gericht – einschließlich der Schöffen – die umfangreiche Beweisaufnahme nachvollziehen muss. Die Verfahrensbeteiligten sollen schon während der Hauptverhandlung auf die Aufzeichnung bzw. deren Transkript zugreifen können, um eine zuverlässige Grundlage für Anträge und deren Bescheidung, Urteilsberatung usw. zu haben.

In der Diskussion befindet sich die technische Unterstützung einer Protokollierung der Hauptverhandlung schon seit rund 60 Jahren; die Digitalisierung hat eine neue Runde in Gang gesetzt. Nach dem Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz vom 22. November 2022 zum Hauptverhandlungsdokumentationsgesetz (DokHVG) sollte die

Verhandlung in Bild und Ton aufgezeichnet und die Tonaufzeichnung mittels Transkriptionssoftware automatisiert in ein Textdokument übertragen werden.¹ Aufgrund kritischer Stellungnahmen der Verbände sah der überarbeitete Regierungsentwurf vom 10. Mai 2023 nur noch eine verpflichtende Tonaufzeichnung und deren automatisiertes Transkript vor. Eine zusätzliche Bildaufzeichnung kann von den Ländern optional durch Rechtsverordnung eingeführt werden. Der federführende Rechtsausschuss hat dem Bundesrat am 26. Juni 2023 eine ablehnende Stellungnahme empfohlen (BR-Drs. 227/1/23). Der Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 23. August 2023 hält an der Tonaufzeichnung und deren Transkription fest (BT-Drs. 20/8096).² Damit bleibt der Gesetzentwurf deutlich hinter dem Koalitionsvertrag und Referentenentwurf zurück.

II. Die öffentliche Diskussion

Während in einigen europäischen Staaten die Aufzeichnung in Bild und/oder Ton schon gängige Praxis ist – in Spanien bereits seit dem Jahr 2000 – befindet sich Deutschland noch im Stadium der Diskussion. Der Deutsche Richterbund bestreitet den Vorbildcharakter bestehender ausländischer Regelungen, weil „dort andere Justizsysteme installiert sind, die der klaren Trennung zwischen Tatsacheninstanz und Rechtsüberprüfung durch das Revisionsgericht im deutschen Strafprozessrecht nicht entsprechen“. Eben! Da in Deutschland die in erster Instanz beim Landgericht und Oberlandesgericht festgestell-

1 Entwurf eines Gesetzes zur digitalen Dokumentation der strafgerichtlichen Hauptverhandlung, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/2022_DokHVG_Hauptverhandlungsdokumentationsgesetz.html [Abruf: 1.2.2024].

2 Permalink zum Gesetzgebungsvorgang: <https://dip.bundestag.de/vorgang/gesetz-zur-digitalen-dokumentation-der-strafgerichtlichen-hauptverhandlung-und-zur-%C3%A4nderung/300154>.

ten Tatsachen in der Revisionsinstanz nur im Hinblick auf ihre rechtmäßige Feststellung, nicht auf ihre Richtigkeit geprüft werden, ist gerade in der ersten und einzigen Tatsacheninstanz jedes Mittel für eine sorgfältige Tatsachenfeststellung auszuschöpfen.

In der Fachliteratur wird heftig über das Für und Wider einer technischen Aufzeichnung gestritten, insbesondere ob sie die richterliche Überzeugungsbildung verbessert, überhaupt der Wahrheitserforschung dient oder Persönlichkeitsrechte der involvierten Personen gefährdet sind. *Kulhanek* (Richter am LG Nürnberg-Fürth) sieht keinen Nutzen, weil primär auf die eigene Erinnerung zurückgegriffen werden müsse: „Die Vorstellung, in der Beratung – namentlich eines mehrere Verhandlungstage umfassenden Verfahrens – mitunter große Teile der Beweisaufnahme noch einmal in der gesamten Kammerbesetzung, Berufsrichter wie Schöffen, gemeinsam im Videostudium Revue passieren zu lassen, sprengt den Rahmen jedweder Beratung.“³ Dem hält von Verteidigerseite *Beukelmann* entgegen, dass genau dies erforderlich sei und von einem Richter erwartet werden darf, wenn es für die Urteilsfindung darauf ankommt.⁴ Auch die Berufsverbände sind in ihrer Auffassung kontrovers. Der Deutsche Richterbund bestreitet in seiner Stellungnahme zum Referentenentwurf grundsätzlich das Erfordernis einer digitalen Protokollierung, während die Neue Richtervereinigung diese im Grundsatz bejaht. Die Anwaltsverbände halten die audiovisuelle Aufzeichnung für die Wahrheitsfindung besser geeignet als die Notizen der Beteiligten. Berufsrichter in Deutschland sind selbst in lang andauernden Prozessen noch auf das Mitschreiben angewiesen, was ideologiefreie Praktiker als Risiko ansehen, „weil man möglicherweise am zweiten Tag, wenn ein Zeuge etwas aussagt, noch nicht weiß, was nach den Erkenntnissen des 20. Hauptverhandlungstages von Bedeutung gewesen ist“.⁵

III. Aktueller Stand der Gesetzgebung

Am 17. November 2023 hat der Bundestag den Gesetzentwurf in der Fassung des Rechtsausschusses (BT Drs. 20/9359) mit den Stimmen der Regierungskoalition und DIE LINKE angenommen. Dieser schafft eine gesetzliche Grundlage für eine Tonaufzeichnung der Hauptverhandlung und die Verschriftlichung in einem Transkript. Die Bildaufzeichnung könne von den Ländern durch Rechtsverordnung jederzeit teilweise oder flächendeckend eingeführt werden. Der Bundesrat befasste

3 *Tobias Kulhanek*, Die (fehlende) Inhaltsdokumentation des Strafprozesses, *Goldammer's Archiv für Strafrecht* 2023, S. 301, 303 f.

4 *Stephan Beukelmann*, Das Hauptverhandlungsdokumentationsgesetz – *what else?*, *Strafverteidiger* 2023, S. 719, 722.

5 So der Vorsitzende Richter am LG Magdeburg *Stefan Caspari* im Gespräch mit *Peggy Fiebig*, Keine Aufzeichnung von Strafprozessen – Der steinige Weg zu mehr Objektivität im Gerichtssaal, *Deutschlandfunk* vom 6.2.2022, <https://www.deutschlandfunk.de/dokumentation-von-strafprozessen-100.html> [1.2.2024].

sich am 15. Dezember 2023 erneut mit dem Gesetzentwurf und überwies ihn zur grundlegenden Überarbeitung an den Vermittlungsausschuss. Das Gesetz beuge „erheblichen, grundlegenden und tiefgreifenden fachlichen Bedenken“ (BR Drs. 603/23 B).

Der (noch) Gesetzentwurf überlässt die technischen Fragen den Ländern. In einem Beitrag für LTO wirft *Ruben Franzen* die interessante Frage auf, was eine Software leisten muss, sodass kein Korrekturbedarf der Transkription erforderlich ist.⁶ Er weist auf die Fehler bei der Verschriftlichung hin und gibt zu bedenken, dass Einlassungen von Angeklagten und Aussagen von Zeugen auch unvollständig, stockend, stotternd, unverständlich und ohne Punkt und Komma sein können; Äußerungen könnten sich überlagern. Sein Ergebnis: Kein fehlerfreies Protokoll anzustreben, aber eine brauchbare Arbeitsgrundlage.

IV. Die Bedeutung für Schöffen

Auch für Schöffen kann das Gesetz von erheblicher Bedeutung sein. Grundsätzlich könnte ihre Stellung gestärkt werden. Ein Schöffe wird bei divergierender Wahrnehmung oft vertröstet, dass „er da wohl etwas falsch verstanden habe“. Eine – auch nur akustische – Protokollierung trägt zur objektiven Klärung unterschiedlicher Wahrnehmungen bei. In der juristischen Diskussion hat sich – soweit ersichtlich – nur eine Stimme in diesem Zusammenhang mit den Schöffen befasst. Die Mannheimer Richterin am LG *Dr. Mirja Feldmann* schaut über den Tellerrand des Gesetzentwurfs hinaus und sieht Chancen für einen effizienteren Strafprozess, vor allem in Umfangsverfahren.⁷ Durch die wörtliche und bildhafte Protokollierung könnte – unter Wahrung des Grundsatzes der Unmittelbarkeit in seinem Kern – auf die Dauer der frustrierende Einsatz als Ergänzungsrichter bzw. -schöffe vermieden werden, weil die Beweisaufnahme beim Ausfall eines Mitglieds des Spruchkörpers in der audiovisuellen Protokollierung als „funktionelles Äquivalent“ nachvollzogen werden könnte, wochen- und monatelanger Einsatz in der zweiten Reihe damit überflüssig würde. In Japan ist man in dieser Hinsicht weiter. Dort werden in Strafverfahren mit Laienrichtern (Saiban-in) von den Vernehmungen in der Hauptverhandlung Video- und Tonaufnahmen angefertigt – zur Überprüfung der Aussagen und für die spätere Beratung.

Inzwischen ist absehbar, dass der große Wurf der Ampelkoalition nicht gelingen wird und Deutschland mal wieder in puncto technischem Fortschritt in der Justiz hinterherhinkt. Wir können auf den Fortgang in der Länderkammer gespannt sein.

6 Die Hauptverhandlung ist kein Diktat, LTO vom 18.1.2024, <https://www.lto.de/recht/justiz/j/dokumentation-ton-strafergerichtliche-hauptverhandlung-justiz-aufzeichnung-transkription-gesetzentwurf/> [Abruf: 1.2.2024].

7 *Bloße Audio-Dokumentation der Hauptverhandlung – Vertane Chance für die Justiz*, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 2023, S. 165 ff.

I. Alle Gerichtsbarkeiten

OVG Niedersachsen: Entschädigung; Übernachtungskosten

Ehrenamtliche Richter sollen incl. An- und Abreise nicht mehr als 10 Stunden pro Tag in Anspruch genommen werden (§ 15 Abs. 2 Satz 3 JVEG). Ein Überschreiten der Grenze hat zur Folge, dass Kosten für eine Übernachtung zu erstatten sind. Dabei ist unerheblich, ob die Übernachtung am Tag vor oder nach der Sitzung erfolgt. (Leitsatz d. Red.)

OVG Niedersachsen, Beschluss vom 31.5.2022 – 13 PS 135/22

Sachverhalt: Die ehrenamtliche Richterin beim OVG war für 9.45 Uhr zur Sitzung des Senats geladen. Um 14.15 Uhr wurde sie entlassen. Sie war am Vortag angereist und hat am Gerichtsort übernachtet. Mit dem Reisekostenantrag macht sie auch die Kosten der Übernachtung geltend.

Gründe: Nach § 6 Abs. 2 JVEG i. V. m. dem Bundesreisekostengesetz wird ein Übernachtungsgeld gewährt, wenn die auswärtige Übernachtung *notwendig* ist. Objektiv notwendig ist sie, wenn die An- und Rückreise am Termintag nicht zumutbar ist.

Nach Reisekostenrecht sollen Dienstreisen nicht vor 6.00 Uhr angetreten und nicht nach 24.00 Uhr beendet werden. Die Uhrzeiten sind Richtschnur für Beginn bzw. Ende der Inanspruchnahme, keine Regelung der zumutbaren Dauer der Inanspruchnahme. Im Grundsatz sollen ehrenamtliche Richter nicht mehr als 10 Std./Tag in Anspruch genommen werden, wie sich aus § 15 Abs. 2 Satz 3 JVEG ergibt, der Entschädigung für nicht mehr als 10 Stunden je Tag gewährt. Geschieht dies dennoch, überschreitet dies die Zumutbarkeit mit der Folge, dass Kosten der Übernachtung zu erstatten sind. Danach sind der ehrenamtlichen Richterin die Kosten *einer* Übernachtung zu erstatten.

Die Sitzung dauerte 4 ½ Stunden. Hinzu kommen notwendige Reise- und Wartezeiten, die sich aus der Nutzung des Verkehrsmittels ergeben. Für die Anreise mit dem Pkw (incl. Sicherheitszuschlag für Behinderungen und kurze Erholungspause) werden 3 ½ Stunden, für die Rückfahrt 3 Stunden angesetzt, also eine notwendige Abwesenheit von 11 Stunden, die die maximale Dauer der Heranziehung übertrifft, sodass die Kosten einer Übernachtung im Grundsatz zu erstatten sind. Unerheblich ist, ob die Richterin am Vortag der Sitzung anreist oder am Tag danach abreist. Übernachtungskosten werden erstattet, wenn ein Betrag von 70,00 € nicht über-

schritten wird. Notwendige höhere Übernachtungskosten sind zu begründen.

Link zum Volltext der Entscheidung

<https://voris.wolterskluwer-online.de/browse/document/6645169e-e5a5-4dc5-b063-0be0101b5f35>

[Abruf: 1.2.2024]

II. Sozialgerichtsbarkeit

BSG: Amtsentbindung einer ehrenamtlichen Richterin

1. Ein ehrenamtlicher Richter ist nicht vom Amt zu entbinden, wenn eine Voraussetzung für die Berufung während der Amtszeit entfällt (§ 22 Abs. 1 Satz 3 SGG), es sei denn, die paritätische Besetzung nach § 12 Abs. 2 bis 4 SGG kann anders nicht gewährleistet werden. Er wird seinem bisherigen Kreis weiter zugerechnet, solange er nicht in das „gegnerische“ Lager wechselt.

2. Von einem Wechsel in das „gegnerische“ Lager ist auszugehen, wenn der ehrenamtliche Richter aus dem Kreis der Arbeitgeber in den Ruhestand getreten ist und danach durch Aufnahme einer geringfügigen Beschäftigung versicherungspflichtig geworden ist.

BSG, Beschluss vom 1.8.2023 – B 1 SF 5/23 S

Sachverhalt: Die ehrenamtliche Richterin ist dem 1. und 2. Senat des BSG aus dem Kreis der Arbeitgeber zugewiesen. Sie war bereits 2021 in den Ruhestand getreten, hat aber nun mitgeteilt, zum 1.6.2023 eine geringfügige Nebentätigkeit aufgenommen zu haben. Diese umfasse Telefondienst, Terminverwaltung und Postbearbeitung in einer Anwaltskanzlei an einem Nachmittag pro Woche. Ihr Denken und Handeln habe sich hierdurch nicht verändert. Sie sei über 40 Jahre als Personalchefin tätig gewesen. Auch nach dem Ausscheiden aus der aktiven Berufstätigkeit seien ihre Ansichten von der Tätigkeit als Arbeitgeber geprägt. In das Lager der Versicherten sei sie allenfalls „auf dem Papier“ gewechselt.

Gründe: Die ehrenamtliche Richterin ist nach § 47 Satz 2 i. V. m. § 22 Abs. 1 Satz 3 und § 17 Abs. 2 bis 4 SGG vom Amt zu entbinden, wenn eine Voraussetzung für die Berufung im Laufe der Amtszeit wegfällt und dadurch eine paritätische Besetzung nach § 12 Abs. 2 bis 4 SGG nicht mehr gewährleistet werden kann. Den „Senaten für Angelegenheiten der Sozialversiche-

zung, der Grundsicherung für Arbeitsuchende einschließlich der Streitigkeiten aufgrund des § 6a des Bundeskindergeldgesetzes und der Arbeitsförderung“ gehört je ein ehrenamtlicher Richter aus dem Kreis der Versicherten und der Arbeitgeber an. Ehrenamtlicher Richter aus dem Kreis der Versicherten kann sein, wer aufgrund einer Pflicht- oder Selbstversicherung (freiwillig oder weiterversichert) einem Zweig der Sozialversicherung angehört.

Die Zugehörigkeit der ehrenamtlichen Richterin zum Kreis der Arbeitgeber ist mit Eintritt in den Ruhestand weggefallen. Nach § 22 Abs. 1 Satz 3 SGG ist sie nicht vom Amt zu entbinden, wenn eine Voraussetzung für die Berufung im Laufe der Amtszeit wegfällt, es sei denn, die paritätische Besetzung nach § 12 Abs. 2 bis 4 SGG kann sonst nicht gewährleistet werden. Ein ehrenamtlicher Richter wird dem bisherigen Kreis trotz Wegfalls einer Berufungsvoraussetzung zugerechnet, solange er nicht in das „gegnerische“ Lager wechselt. Die ehrenamtliche Richterin ist durch Aufnahme einer geringfügigen Beschäftigung versicherungspflichtig geworden, unabhängig von der Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Renten- und Arbeitslosenversicherung wegen der geringfügigen Beschäftigung oder der Altersgrenze. Die Pflichtversicherung in der gesetzlichen Unfallversicherung (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 4 SGB VII) ist nicht durch die Versicherungsfreiheit überlagert, sodass die ehrenamtliche Richterin zumindest einem Zweig der Sozialversicherung als Versicherte mit allen Rechten und Pflichten angehört.

Deshalb ist von einem Wechsel in das „gegnerische“ Lager auszugehen. Maßgeblich ist eine formale Betrachtungsweise. Das Fortbestehen vorzüglicher Sachkenntnisse und die weiterhin bestehende Prägung durch jahrzehntelange Tätigkeit als Arbeitgeber haben gegenüber den formalen Kriterien des Wegfalls einer Berufungsvoraussetzung und des Eintritts der Voraussetzung, für das „gegnerische“ Lager als ehrenamtlicher Richter berufen werden zu können, zurückzutreten.

III. Verwaltungsgerichtsbarkeit

VGH Baden-Württemberg: Amtsentbindung eines ehrenamtlichen Richters

Ein ehrenamtlicher Richter ist nach § 54 Abs. 1 VwGO i. V. m. § 48 ZPO verpflichtet, Tatsachen anzuzeigen, die die Besorgnis der Befangenheit begründen können durch Mitteilung des maßgeblichen Sachverhalts. Ein Verstoß gegen diese Pflicht kann eine gröbliche Pflichtverletzung nach § 24 Abs. 1 Nr. 2 VwGO darstellen. (Leitsatz d. Red.)

VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 27.7.2023 – 1 S 886/23

Sachverhalt: Der ehrenamtliche Richter teilte dem Vorsitzenden mit, bei der nächsten Kammersitzung liege ein Befangenheitsgrund vor, benannte jedoch weder konkrete Umstände noch Verfahrensbeteiligte, zu denen die Besorgnis der Befangenheit bestehen sollte. Auch nach Hinweis des Vorsitzenden, dass der ehrenamtliche Richter nicht selbst bestimmen kann, ob er befangen ist, über einen Ausschluss wegen Besorgnis der Befangenheit nur die Kammer entscheidet und die Umstände, die die Besorgnis der Befangenheit begründen sollen, den Verfahrensbeteiligten mit der Gelegenheit zur Stellungnahme bekannt gegeben werden müssen, weigerte sich der ehrenamtliche Richter weiterhin, zum behaupteten Befangenheitsgrund konkrete Angaben zu machen.

Gründe: Der ehrenamtliche Richter ist von seinem Amt gemäß § 24 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. Abs. 3 Satz 1 VwGO zu entbinden, da er seine Amtspflichten gröblich verletzt hat. Amtspflichten in diesem Sinne sind Pflichten, die sich auf das richterliche Ehrenamt beziehen und in innerem Zusammenhang stehen. Die Verletzung einer Amtspflicht ist *gröblich*, wenn der Betreffende den ihm obliegenden Pflichten in schwerwiegender Weise zuwiderhandelt. Den ehrenamtlichen Richter muss an dem Pflichtverstoß ein Verschulden in dem Sinne treffen, dass er sein Fehlverhalten trotz Kenntnis von der konkreten Pflicht fortsetzt, also vorsätzlich handelt oder in ungewöhnlich hohem Maße die erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.

Nach diesem Maßstab liegt hier eine gröbliche Amtspflichtverletzung vor, die zur Entbindung nach § 24 Abs. 1 Nr. 2 VwGO führt. Die an einem Verwaltungsgericht tätigen und entscheidenden Richter sind nach § 54 Abs. 1 VwGO i. V. m. § 48 ZPO verpflichtet, Tatsachen anzuzeigen, die die Besorgnis der Befangenheit begründen können. Es handelt sich um eine den Beteiligten gegenüber bestehende verfahrensrechtliche Pflicht. Diese haben kraft Verfassung das Recht, nicht vor einen Richter gestellt zu werden, dem es an der gebotenen Neutralität fehlt. Die Pflicht besteht in der Mitteilung des maßgeblichen Sachverhalts. Daher ist der betreffende Richter verpflichtet, sehr persönliche, ggf. sogar intime Tatsachen offenzulegen, die mit seinem Richteramt und dem Prozessstoff nichts zu tun haben und normalerweise einer geschützten Sphäre angehören. Über den Ausschluss des Richters entscheidet das Gericht ohne dessen Mitwirkung.

Gegen diese Pflicht zur Mitteilung der konkreten Tatsachen hat der ehrenamtliche Richter verstoßen. Der Verstoß ist gröblich im Sinne von § 24 Abs. 1 Nr. 2 VwGO, da er nach der zutreffenden und verständlichen Mitteilung des Vorsitzenden diese Pflicht kannte, sich jedoch weiterhin weigerte, die fraglichen Umstände konkret zu benennen.

Vor der Entbindung bedarf es keiner vorangehenden Festsetzung eines Ordnungsgeldes nach § 33 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Es ist nicht zu erwarten, dass der ehrenamtliche Richter durch

ein Ordnungsgeld zu einem zukünftig amtspflichtgemäßen Verhalten angehalten würde. Er hat nach Aufklärung über die Rechtslage und seine Pflichten durch den Vorsitzenden an der Weigerung festgehalten und um Verständnis gebeten, dass er aus Eigen- und Fremdschutz keine Angaben machen wird. In der Anhörung zur möglichen Entbindung hat er per Mail mitgeteilt, es sei seinerseits nicht tolerierbar und nicht verhandelbar, auf Kosten seiner Privatsphäre Details zu einer Bekanntschaft preiszugeben.

OVG Bremen: Amtsentbindung eines ehrenamtlichen Richters

Trägt ein ehrenamtlicher Richter eine außerordentliche berufliche Belastung vor (Geschäftsführer eines mittelständischen Handwerksbetriebs mit 21 Mitarbeitern und Prokurist eines weiteren Handwerksbetriebs mit Lieferschwierigkeiten und Personalausfällen), ist er auf Antrag wegen Bestehens eines besonderen Härtefalls vom Amt zu entbinden. (Leitsatz d. Red.)

OVG Bremen, Beschluss vom 7.12.2022 – 2 F 278/22

Gründe: Gemäß § 24 Abs. 2, Abs. 3 Satz 1 VwGO ist ein ehrenamtlicher Richter auf seinen Antrag vom Amt zu entbinden, wenn ein besonderer Härtefall vorliegt. Ein solcher ist gegeben, wenn äußere Umstände die Ausübung des Amtes unzumutbar erscheinen lassen, insbesondere der ehrenamtliche Richter seelisch oder körperlich unzumutbar belastet wird, etwa bei außerordentlicher beruflicher oder familiärer Beanspruchung.

Ein solcher Härtefall liegt hier vor. Der Antragsteller trägt eine außerordentliche berufliche Belastung als Geschäftsführer eines mittelständischen Handwerksbetriebs mit 21 Mitarbeitern und als Prokurist eines weiteren Handwerksbetriebs in Folge von Lieferschwierigkeiten und Personalausfällen vor. Er müsse seit dem Beginn der Corona-Pandemie ständig vor Ort einspringen und sei an mehr als 85 Tagen im Jahr über 10 Stunden unterwegs. Zudem sei ein Grad der Behinderung von 40 mit dauernder Einbuße der körperlichen Beweglichkeit festgestellt worden, sodass die beruflichen Belastungen zu einer Verstärkung der körperlichen Symptome seiner Behinderung in Form von Schwindelanfällen und Tinnitus führten. Er müsse sich zunehmend kurze Auszeiten gönnen, was sich in einem Handwerksbetrieb schlecht umsetzen lasse. Es ist nachvollziehbar, dass die zusätzliche Wahrnehmung eines Ehrenamts für den Antragsteller eine weitere Belastung bedeutet. Das Risiko weiterer gesundheitlicher Folgen begründet eine außergewöhnliche Sondersituation, die die Ausübung

des Amtes unzumutbar erscheinen lässt. Der Antragsteller ist daher antragsgemäß vom Amt zu entbinden.

OVG Nordrhein-Westfalen: Ehrenamtliche Richter als Bevollmächtigte

Ehrenamtliche Richter dürfen grundsätzlich nicht als Bevollmächtigte vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören. Sie sind auch nicht befugt, sich vor dem OVG allein aufgrund ihrer Berufung zu ehrenamtlichen Richtern selbst zu vertreten. (Leitsatz d. Red.)

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 3.6.2022 – 4 E 385/22

Sachverhalt: Die Klägerin ist in einer Rechtssache durch Beschluss des VG Gelsenkirchen vom 12.5.2022 unterlegen. Gegen die Entscheidung hat sie Beschwerde eingelegt und will sich im Verfahren vor dem OVG unter Berufung auf ihre Stellung als ehrenamtliche Richterin in der Verwaltungsgerichtsbarkeit selbst vertreten. Das OVG hat die Beschwerde als unzulässig verworfen.

Gründe: Die Klägerin ist entgegen § 147 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 67 Abs. 4 und Abs. 2 VwGO nicht durch einen hierfür zugelassenen Prozessbevollmächtigten vertreten. Das Vertretungserfordernis gilt bereits für die Einlegung der Beschwerde (§ 67 Abs. 4 Satz 2 VwGO). Darauf ist die Klägerin in der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Beschlusses sowie mit Verfügung des Gerichts vom 18.5.2022 hingewiesen worden. Aus § 67 Abs. 5 Satz 2 VwGO folgt nichts anderes. Danach dürfen ehrenamtliche Richter grundsätzlich nicht als Bevollmächtigte vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören. Diese Vorschrift ist auf die Klägerin bereits deshalb nicht anwendbar, weil sie ausschließlich von 2009 bis 2013 ehrenamtliche Richterin gewesen sein will. Abgesehen davon ermächtigt die Regelung ehrenamtliche Richter nicht, sich vor dem OVG allein aufgrund ihrer Berufung zu ehrenamtlichen Richtern selbst zu vertreten. Sie unterliegen wie jeder andere Beteiligte dem Vertretungszwang nach § 67 Abs. 4 Satz 1 VwGO. Als Bevollmächtigte wiederum sind nur die in § 67 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen, zu denen ehrenamtliche Richter als solche nicht gehören.

Link zum Volltext der Entscheidung

https://www.justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/ovg_nrw/j2022/4_E_385_22_Beschluss_20220603.html
[Abruf: 1.2.2024]

Vor 100 Jahren

Die Lex Emminger vom 4. Januar 1924

Von Ursula Sens, PariJus gGmbH

Abstract

Die Lex Emminger war eine Notverordnung des Justizministers Erich Emminger vom 4. Januar 1924, die das klassische Jury-System in Deutschland abschaffte. Die Reform reduzierte die Zahl der Laienrichter und erweiterte die Kompetenzen des Berufsrichters als Einzelrichter.

The Lex Emminger was an emergency decree issued by the Minister of Justice Erich Emminger on 4 January 1924, which abolished the traditional jury system in Germany. The reform reduced the number of lay judges and expanded the competences of the professional judge as a single judge.

Die „Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege“ vom 4. Januar 1924 gehört zu den einschneidendsten Reformen des Strafverfahrens (StPO, GVG) seit dem Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze 1879; ihre strukturellen Veränderungen wirken bis heute fort.¹ Sie ging als „Lex Emminger“ oder „Emminger-Reform“ – bezeichnet nach dem damaligen Reichsjustizminister *Erich Emminger* – in die Rechtsgeschichte ein. Aufgrund eines vom Reichstag beschlossenen Ermächtigungsgesetzes² war die Reichsregierung „ermächtigt, die Maßnahmen zu treffen, die sie im Hinblick auf die Not von Volk und Reich für erforderlich und dringend erachtet“.³ Das Reichsjustizministerium nutzte die Gelegenheit, um mit der Lex Emminger – quasi im Handstreich, vorbei am Parlament – Reformen zu realisieren wie die Abschaffung der Schwurgerichte in ihrer bisherigen Form und damit die Reduzierung der Laienbeteiligung.⁴

Das 19. Jahrhundert war geprägt von der Frage „Schöffengericht oder Geschworenen-Jury“. Das Gerichtsverfassungsgesetz beantwortete die Frage mit einem Nebeneinander von Schöffengericht und Schwurgericht. Für das umstrittene Schwurgericht gab es etliche Reformvorschläge. Kritisiert wurde, dass bei der Aufspaltung der Entscheidung über die Schuld und die Strafe die Geschworenen keinen Einfluss mehr auf die Strafzumessung hatten und auch ihr Schuldspruch nicht begründet

werden musste. Zudem verursachte es hohe Kosten, weil aus 30 Geschworenen (von denen mindestens 24 anwesend sein mussten) 12 ausgesucht wurden, indem Anklage wie Verteidigung ein Ablehnungsrecht zustand.

Die wichtigsten Änderungen:

- Neuregelung der Zuständigkeit des Amtsgerichts (§ 7 ff.) mit erheblicher Ausweitung der Zuständigkeit des Einzelrichters (Gefängnis bis 6 Monate, in bestimmten Fällen nach § 8 Nr. 3 bis zu 1 Jahr, nach § 9 sogar Zuchthaus); Besetzung des Schöffengerichts mit 1 bzw. 2 Berufsrichtern und 2 Schöffen (§ 7 ff.);
- Umwandlung des klassischen Schwurgerichts unter Beibehaltung des Namens in eine Große Strafkammer mit 3 Berufsrichtern und 6 Geschworenen, die gemeinsam und gleichberechtigt über Schuld und Strafe entscheiden (§ 12);
- Zwei-Drittel-Mehrheit der Mitglieder des Gerichts bei der Abstimmung für jede dem Angeklagten nachteilige Entscheidung in der Schuld- und Straffrage (§ 20);
- die Strafkammer des Landgerichts ist nur noch Berufungsinstanz (§ 11), die Kleine Strafkammer ist für Berufungen gegen Urteile des Amtsgerichts (1 Berufsrichter, 2 Schöffen) zuständig, die Große Strafkammer für Berufungen gegen Urteile des (erweiterten) Schöffengerichts (3 Berufsrichter, 2 Schöffen).

Die Lex Emminger wird allgemein als „Beerdigung“ des klassischen Schwurgerichts angesehen.⁵ Ihr nachhaltigster Effekt lag aber in der Aufwertung des Einzelrichters, der heute über 90 % der Verfahren beim Amtsgericht erledigt.

1 Ausführliche Darstellung von Entstehung, Inhalt und Auswirkungen: *Thomas Vormbaum*, Die Lex Emminger vom 4. Januar 1924, Berlin 1988.
2 Vom 8.12.1923, RGBl I 1923, S. 1179.
3 RGBl I 1924, S. 15; Bekanntmachung der Texte des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung, RGBl I 1924, S. 299.
4 So auch *Kurt Tucholsky*, Merkblatt für Geschworene: „Wenn du Geschworener bist, vergiß dies nicht –: echte Geschworenengerichte gibt es nicht mehr. Der Herr Emminger aus Bayern hat sie zerstört, um den Einfluß der ›Laien‹ zu brechen“, Die Weltbühne, 6.8.1929, Nr. 32, S. 202, <http://www.zeno.org/Literatur/M/Tucholsky,+Kurt/Werke/1929/Merkblatt+f%C3%BCr+Geschworene> [Abruf: 1.2.2024].

5 Nach dem 2. Weltkrieg hatte es in Bayern bis zum Rechtsvereinheitlichungsgesetz 1950 eine kurze Renaissance.

Goldmann, Jonas; Zähringer, Ulrike: Die Umstände von Gewicht bei der Feststellung der besonderen Schwere der Schuld. Eine Analyse von Mord- urteilen im Zeitraum 2000–2020.

In: *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform* 106 (2023), H. 2, S. 100–114

1981 wurde mit § 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB die „besondere Schwere der Schuld“ eingeführt, um besonders schwerwiegende Tötungsdelikte individuell bestrafen zu können – Leitgedanke war dabei: „Mord ist nicht gleich Mord.“ Die Feststellung der besonderen Schwere der Schuld im Urteil kann die Aussetzung des Strafrestes bei lebenslanger Freiheitsstrafe zur Bewährung nach Ablauf der Mindestverbüßungsdauer von 15 Jahren verhindern. Kritik gab es in der Folge an der fehlenden Bestimmtheit und Konkretisierung der Kriterien für die Feststellung der besonderen Schwere der Schuld durch die Tatgerichte. Der Große Senat des BGH forderte in einem Beschluss vom 22.11.1994 „Umstände von Gewicht“. Welche Umstände so gewichtig sein können, wurde von den Autoren anhand von 26 landgerichtlichen Urteilen aus den Jahren 2000 bis 2020 untersucht. Die Ergebnisse werden im empirischen Teil des Beitrags systematisch dargestellt. Zunächst wurde ein Schema mit vier Kategorien gebildet: Ergebnisdarstellung des Gerichts, Bemessungsgrundlage des Gerichts, schulderschwerende Faktoren und schuldmindernde Faktoren. Die schulderschwerende Kategorie wurde auf der Grundlage der Strafzumessungskriterien (§ 46 Abs. 2 Satz 2 StGB) nochmals untergliedert: Gesinnung, Beweggründe und Ziele der Tat, Vorleben und Vor-/Nachtatverhalten, Auswirkungen der Tat. Dabei wurde festgestellt, welche tat- und täterbezogenen Faktoren nachteilig für die Schuldschwere herangezogen wurden. Die Umstände, die die besondere Schwere der Schuld begründen können, seien vielfältig. Einige gewichtige Umstände, die regelmäßig in den untersuchten Entscheidungen vorkamen, werden aber herausgearbeitet, wie Mehrfachtat (hohe kriminelle Energie), brutale und qualvolle Tatbegehung (wenn die Tat über das notwendige Maß hinausging), Mehrzahl an Opfern (mehr als zwei Todesopfer), Verwirklichung mehrerer Mordmerkmale. Bei der Persönlichkeit des Täters spielen auch Umstände, die das Tatopfer betreffen, eine zentrale Rolle wie gezielte Auswahl hilfloser Opfer (vor allem mit einhergehendem Vertrauens- und Machtmissbrauch). Die Einstellung des Täters zur Tat in Verbindung mit dem Nachtatverhalten (gleichgültige, gefühllose Haltung, schnelle Rückkehr zum Alltag) finden ebenso Berücksichtigung wie das Vorliegen von mehr als einer Vorstrafe (insbesondere bei Steigerung der Schwere der Taten). In keinem Urteil begründete nur *ein* gewichtiger Umstand die besondere Schuldschwere; es kam immer auf eine Kumulation mit weiteren gewichtigen – auch tat- und täterbezogenen – Umständen an. Die Schuldschwere sei immer im Ein-

zelfall zu bewerten, einen Schematismus gebe es nicht. Eine gesetzliche Konkretisierung der „Umstände von Gewicht“ in § 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB sei zwar schwierig; klare Vorgaben zur Feststellung der Schuldschwere seien aber für eine einheitliche Anwendungspraxis notwendig.

Jahn, Matthias; Wenglarczyk, Fynn: Organisierte Klimaproteste und Strafverfassungsrecht.

In: *Juristenzeitung* 78 (2023), H. 20, S. 885–895

Der zivile Ungehorsam der Klimaaktivisten der „Letzten Generation“ (LG) beschäftigt derzeit auch die Gerichte. Der Autor vergleicht die Klimaproteste mit den Sitzblockaden anlässlich der atomaren Nachrüstung in den 1980er-Jahren und nimmt dafür den Rechtsbegriff „Ziviler Ungehorsam“ und rechtliche Konsequenzen neuer Protestformen der LG in den Blick. Der zivile Klimaschutzungehorsam aufgrund des als pflichtwidrig empfundenen Unterlassens staatlicher Klimaschutzpolitik betreffe in gleicher Weise die Beziehungen zwischen Bürger und Staat. Allerdings habe der „Zivile Ungehorsam“ als Rechtsbegriff für die juristische Praxis zu wenig Konturen, um ihn handhabbar zu machen. Gegen die strafrechtliche Würdigung von Klebeaktionen, z. B. auf Autobahnen, kann er als Rechtfertigungsgrund nicht ins Feld geführt werden. Andererseits verlangen die Ermittlungen gegen die LG als „Kriminelle Vereinigung“ und die damit verbundenen Grundrechtseingriffe (etwa die Beschlagnahme ihrer Webseite) die besondere Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Jung, Heike: Condorcet und die Todesstrafe.

In: *Juristenzeitung* 78 (2023), H. 20, S. 895–901

Während der französischen Aufklärung setzte die Diskussion um die Abschaffung der Todesstrafe ein. Der Autor würdigt die Rolle des Wissenschaftlers und Politikers *Condorcet* (1743–1794) in seinem Engagement gegen die Todesstrafe und für ein humanes Strafrecht. Seine Ablehnung begründete er mit der Unmöglichkeit einer Fehlerkorrektur nach Vollstreckung der Todesstrafe, die auch nicht im Interesse einer Generalprävention in Kauf genommen werden könne. Fehlerurteile seien nie ganz auszuschließen. Man dürfe keine Entscheidung treffen, die irreparabel sei. Insbesondere im Prozess gegen *Ludwig XVI.* hat er sich entschieden gegen die Todesstrafe gestellt. Aber erst 1981 wurde auf Initiative des damaligen Justizministers *Robert Badinter*, Mitautor einer Biografie über Condorcet, die Todesstrafe in Frankreich abgeschafft. Wir seien – so der Autor – von einer weltweiten Ächtung der Todesstrafe noch weit entfernt. Die meisten Staaten der USA hielten an der Todesstrafe fest, ebenso China, Iran, Saudi-Arabien und Ägypten.

Langer, Stefan: Der Rechtsweg zu den Wehrdienstgerichten nach der Wehrbeschwerdeordnung.

In: Deutsches Verwaltungsblatt 138 (2023), H. 13, S. 787–793

Für das Beschwerdeverfahren von Soldaten nach der Wehrbeschwerdeordnung (WBO) ist nach Abschluss des exekutiven (vorigen) Verfahrens der Rechtsweg zu den Wehrdienst- oder Verwaltungsgerichten eröffnet. Soweit für bestimmte Klagen (z. B. statusrechtliche Angelegenheiten) nach dem Soldatengesetz (SG) nicht der Verwaltungsrechtsweg vorgegeben ist, treten Wehrdienstgerichte an seine Stelle. Der Autor erläutert die Struktur der WBO sowie das Zusammenspiel mit der Wehrdisziplinarordnung (WDO); bei Lücken kommen vor allem die Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) zur Anwendung. Das Spektrum der Rechtsstreitigkeiten umfasst alle Maßnahmen der Gestaltung des militärischen Dienstbetriebs, die unter dem Begriff „truppendienstliche Verwendungsentscheidungen“ subsumiert werden könnten, und reichen von Personalmaßnahmen wie Urlaub, dienstlichen Beurteilungen oder Duldungspflicht für Covid-19-Impfungen bis zu Konkurrentenstreitigkeiten um höherbewertete Dienstposten. Wehrdienstgerichte sind die beiden Truppendienstgerichte (Nord und Süd) als erste Instanz sowie das Bundesverwaltungsgericht mit zwei Wehrdienstsenaten als Beschwerde- und Rechtsmittelinstanz. In den Spruchkörpern wirken jeweils zwei Soldaten als ehrenamtliche Richter mit, wobei einer als „Kameradenbeisitzer“ der Dienstgradgruppe des beschwerdeführenden Soldaten angehören muss; der andere ehrenamtliche Richter muss Staboffizier sein oder im Dienstgrad über dem beschwerdeführenden Soldaten stehen und soll der Teilstreitkraft (Heer, Luftwaffe, Marine) des Beschwerdeführers angehören. Die ehrenamtlichen Richter vermitteln – so der Autor – den Berufsrichtern Einblicke in die Berufswelt der Soldaten und die Erfordernisse des militärischen Dienstes, aber auch in neuere Entwicklungen und Befindlichkeiten der Truppe und damit über zu erwartende Konflikte.

Metz, Jochen: Die Anklageschrift in der Praxis.

In: Juristische Rundschau 2023, H. 11, S. 538–545

Der Autor befasst sich detailliert mit den Anforderungen an die Anklageschrift und ihre Bestandteile „Anklagesatz“ und „wesentliches Ergebnis der Ermittlungen“, die hinsichtlich des zu verhandelnden Stoffs eine Umgrenzungs- und Informationsfunktion zu erfüllen hätten. Für Schöffen und die Öffentlichkeit, denen das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen nicht

mitgeteilt wird, habe der Anklagesatz eine Informationsfunktion. Aus ihm müssen sich die Person des Angeschuldigten, Tatort, -zeit und -ausführung, die gesetzlichen Merkmale der Straftat sowie die anzuwendenden Strafvorschriften präzise entnehmen und identifizieren lassen. Der konkrete Sachverhalt des zur Last gelegten Geschehens muss unverwechselbar und in Alltagssprache beschrieben werden. Der Anklagesatz ist wortgetreu zu verlesen; das Selbstleseverfahren ist unzulässig. Bei der Verlesung ist auf Übersichtlichkeit, Verständlichkeit, Genauigkeit und Kürze zu achten. Das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen enthält die Begründung der im Anklagesatz erhobenen Vorwürfe, aufgrund welcher Umstände die Staatsanwaltschaft einen hinreichenden Tatverdacht annimmt, die Begründung der Rechtsfolgen sowie die Beweismittel, mit denen die Tat nachgewiesen werden kann. Besonderheiten bei der Abfassung und Verlesung des Anklagesatzes gebe es z. B. bei Serientaten, d. h. einer Vielzahl gleichartiger Taten, und Sexualdelikten. Abschließend werden Mängel der Anklage und ihre Folgen behandelt.

Payandeh, Mehrdad: Verbot der Altersdiskriminierung im Grundgesetz?

In: Zeitschrift für Rechtspolitik 56 (2023), H. 2, S. 59–62

Der Beitrag widmet sich der Forderung, ein Verbot der Altersdiskriminierung im Grundgesetz zu verankern. Dazu müssten im Wege der Verfassungsänderung die Kategorien Geschlecht, Abstammung, Rasse, Sprache, Heimat und Herkunft, Glauben, religiöse oder politische Anschauungen und Behinderung in Art. 3 Abs. 3 GG um das Alter bzw. Lebensalter ergänzt werden. Der Autor bezweifelt, dass sich die neue Kategorie ohne Wertungswidersprüche in den bestehenden Kanon der Diskriminierungsverbote, die auf den Schutz von Minderheiten oder generell unterrepräsentierten Personengruppen zielten, eingliedern lasse. Da alle Menschen altern würden – nur zu unterschiedlichen Zeitpunkten – lasse sich eine strukturelle Benachteiligung in gesellschaftlichen oder politischen Prozessen kaum nachweisen. Hinter den Altersgrenzen würden oft ökonomische Gründe oder Erwägungen der intergenerationellen oder Verteilungsgerechtigkeit stehen, z. B. Arbeitsplätze für die jüngere Generation. Daher könnten Altersgrenzen sachlich berechtigt und legitim sein. Mindestaltersgrenzen könnten an die Einsichtsfähigkeit oder den Erfahrungshorizont anknüpfen, Höchstaltersgrenzen an die Leistungsfähigkeit älterer Menschen. Auch aus den unionsrechtlichen Diskriminierungsverboten könne keine Ergänzung des Art. 3 Abs. 3 GG geschlossen werden. Der EuGH erkenne in ständiger Rechtsprechung altersdifferenzierende Regelungen in den Mitgliedstaaten an.

Helge A. Wiechmann: Nonverbale Verhaltensweisen im Strafprozess. Berlin: Duncker & Humblot 2022. 306 S. (Strafrechtliche Abhandlungen; N. F., Bd. 301) Print-Ausg.: ISBN 978-3-428-18439-2, € 89,90; E-Book: € 89,90

Die Situation ist bekannt: Jemand stellt eine Behauptung auf oder schildert einen Vorgang; aber das nonverbale Verhalten (die Körpersprache) vermittelt dem Gegenüber einen Widerspruch zum Gesagten. Normalerweise unterstützt die nonverbale Kommunikation die verbale. In der Hauptverhandlung spielt Kommunikation eine zentrale Rolle. Was bedeuten (un-)bewusste in Mimik, Gestik, Blickkontakt, Körperhaltung oder Tonlage enthaltene Signale bei der Beurteilung eines Sachverhalts? Wie analysiert und deutet man Bestandteile der Kommunikation, die über das gesprochene Wort hinausgehen und Gefühle, Emotionen und Gedanken ausdrücken? Erlauben uns die Prinzipien des Strafverfahrens (z. B. die Mündlichkeit und Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme), nicht-mündliche „Bekundungen“ zur Grundlage des Urteils zu machen? Und wenn ja, wie stellt man diese Umstände in einem Urteil dar, um sie für ein Rechtsmittelgericht überprüfbar zu machen?

Der Verfasser stellt an den Beginn, wie der Erkenntnisprozess zwangsläufig von nonverbalen Eindrücken in mannigfacher Form beeinflusst wird – ein kurzes Zucken, ein Erröten, zunehmendes Stottern, die leiser werdende Stimme usw. Unbestritten dürfen diese Merkmale im Rahmen der freien Beweiswürdigung Verwendung finden. Die Aussagepsychologie untersucht, inwieweit nonverbale Verhaltensweisen eine fehlende Glaubhaftigkeit der Einlassung eines Angeklagten oder der Aussage eines Zeugen signalisieren können. Die Bedeutung etwa des Gesichtsausdrucks machte der Gesetzgeber deutlich, als er in § 176 Abs. 2 GVG den an der Verhandlung beteiligten Personen verbot, während der Sitzung das Gesicht zu verhüllen, es sei denn, dass dessen Kenntlichmachung zur Beweiswürdigung nicht notwendig ist.

Wissenschaftliche Untersuchungen mahnen zur Vorsicht, da bei der Deutung des Nonverbalen größere Unsicherheiten bestehen als bei der Bewertung von Wahrheit, Irrtum oder Lüge der verbalen Aussage im Wege der sog. Inhaltsanalyse. Den Tatrüchtern wird eine oft laienhafte Verwendung von „Lügenstereotypen“ vorgeworfen, wonach man Lügner an „rechtfertigenden Gesten, Vermeidung von Augenkontakt oder gesteigerter Aktivität der Bein- und Fußbewegungen oder anderer Körperbewegungen“ erkennen könne. So hat eine Strafkammer einmal die „vorwurfsvollen Blicke“ der im Zuschauerbereich befindlichen Ehefrau des Angeklagten als Merkmal für die Glaubhaftigkeit einer Zeugenaussage gewertet. Die Kritik,

dass Juristen durch eine einseitige rechtsauslegende Ausbildung unter Vernachlässigung der Fähigkeit zur Tatsachenfeststellung in den Beruf entlassen werden, nimmt hier Gestalt an. Nonverbale Merkmale haben in einer seriösen Wertung eher einen Stellenwert bei der Beurteilung des Gesamteindrucks einer Person. Insgesamt erweist sich der Wert dieser Arbeit in der unaufgeregten Warnung, Alltagserscheinungen unter dem Vorwand von Wissenschaftlichkeit distanzlos in die Beweiswürdigung einzuführen. (hl)

Theodor Lammich: Fake News als Herausforderung des deutschen Strafrechts. Berlin: Duncker & Humblot 2022. 298 S. (Schriften zum Strafrecht; Bd. 389) Print-Ausg.: ISBN 978-3-428-18475-0, € 89,90; E-Book: € 89,90

Mochte vor einigen Jahren manch einer den Begriff der Fake News noch gar nicht kennen, so ist er heute ebenso zum Allgemeinut geworden wie die Kenntnis von den dahinterstehenden Handlungen und Absichten. Dabei ist die Verbreitung gezielt falscher Nachrichten so alt wie die Geschichtsschreibung. Ob man als weiser Herrscher, der böse Nachbarvölker seinem Reich eingliedert und assimiliert hat, oder als gieriger Landräuber in die Geschichte eingeht, hängt davon ab, welche Darstellung durchgesetzt werden konnte. Fake News markieren z. B. den Beginn des Zweiten Weltkrieges mit dem fingierten Angriff auf den Sender Gleiwitz. In der digitalen Welt hat die gezielt eingesetzte Falschnachricht Dimensionen von der Aufwiegelung der Massen bis zur Alltäglichkeit in den sozialen Medien angenommen. Ob in der allgemeinen politischen Auseinandersetzung, im Wahlkampf, bei der vorgeblichen Verteidigung der Bürgerrechte gegen Pandemiemaßnahmen, zur Manipulation von Immobilien- oder Kapitalmarkt – die Einsatzmöglichkeiten von Fake News scheinen grenzenlos. Die Dissertation untersucht die Frage des strafrechtlichen Schutzes gegen diese Erscheinung. Dessen Schwierigkeiten beginnen bei der inhaltlichen Bestimmung des Begriffs und setzen sich bei der Erfassung des Einflusses unwahrer Tatsachenbehauptungen und des verursachten Schadens fort.

Soweit auf den strafrechtlichen Schutz abgestellt wird, ist zunächst das geschützte Rechtsgut zu bestimmen. Definiert man beispielsweise die Wahlfreiheit als ein solches Rechtsgut, ist zu klären, inwieweit die Freiheit des Einzelnen bei seiner Wahlentscheidung überhaupt durch die inkriminierte Unwahrheit beeinflusst werden kann. Der Autor prüft weitere Rechtsgüter, an denen ein Schutzinteresse bestehen kann: Ehrschutz, Recht am eigenen Bild, unverfälschte Preisbildung

am Kapitalmarkt usw. Dabei berücksichtigt er die besondere Gefährlichkeit, die darin liegt, dass der Zugang zum Tätermaterial – und damit die Eröffnung eines Täterkreises – nahezu unbegrenzt ist. Anders als traditionelle Cyber-Kriminalität erfordert das Verbreiten von Fake News kaum besondere Kenntnisse oder Fertigkeiten. Der Vergleich dieser Bestandsaufnahme mit den Möglichkeiten des Schutzes nach geltendem Recht kommt zu dem Schluss, dass die bestehenden Mechanismen gegenüber Tätern im Internet nur lückenhaften Schutz bieten. So wirft das Recht zur Bekanntmachung der Verurteilung eines Beleidigers oder Verleumders (§ 200 StGB) die Frage auf, ob diese über das Internet bekannt gemacht werden darf. Ist die Herabwürdigung des Geschädigten im Internet geschehen, sieht der Autor unter dem Aspekt der Waffengleichheit kein Problem, eine Verurteilung auch im Netz öffentlich bekannt zu geben. Untersuchungen beim Kredit- oder Kapitalmarktschutz (§§ 187, 264a StGB u. a.), Demokratieschutz (§ 107a StGB) oder beim Angriff auf das friedfertige Gesellschaftsklima zeigen zwar ein prinzipiell vorhandenes strafrechtliches Reaktionsinstrumentarium auf, das aber den Eindruck hinterlässt, vorhandenes wie denkbar neues Sanktionspotenzial müsse im Hinblick auf den Schutz des Geschädigten vor der schieren Quantität der Deliktauswirkungen versagen. Allerdings macht die Arbeit in hervorragender Weise deutlich, an welcher Stelle der Gesetzgeber in naher Zukunft gefordert ist. Der Dialektik des Autors, dass Strafbarkeitslücken ein Grund zur Besorgnis sind, deren Untersuchung aber auch Mut schaffen kann, ist vorbehaltlos zuzustimmen. (hl)

Alexander Lehmann: Mittelbare Täterschaft durch Versetzen in einen Motivirrtum. Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter im Bereich der Irrtumsherrschaft. Berlin: Duncker & Humblot 2022. 345 S. (Strafrechtliche Abhandlungen; N. F., Bd. 303) Print-Ausg.: ISBN 978-3-428-18528-3, € 89,90; E-Book: € 89,90

Bei den Begriffen der Täterschaft und Teilnahme beschäftigt man sich hauptsächlich damit, in welcher Weise jemand bei der Begehung einer Straftat mitgewirkt hat. Unter den Begriff der Täterschaft fallen die Alleintäterschaft, die mittelbare Täterschaft und die Mittäterschaft; zur Teilnahme gehören Anstiftung und Beihilfe. Die Dissertation befasst sich speziell mit der mittelbaren Täterschaft, die als gleichwertige Form der Täterschaft (§ 25 Abs. 1 Alt. 1 StGB) geregelt ist und von der Anstiftung abzugrenzen ist. Hierbei begeht der Täter die Tat nicht selbst, sondern durch eine andere Person, die die Tat ausführt. Nach einem historischen Abriss, wie sich der Begriff der mittelbaren Täterschaft entwickelt hat, arbeitet der Autor ver-

schiedene Fallgruppen der Rechtsfigur des „Täters hinter dem Täter“ anhand verschiedener Irrtumskonstellationen heraus. Bei dem klassischen Drei-Personen-Verhältnis veranlasst der mittelbare Täter (Hintermann) den Tatmittler (Vordermann), einen Dritten zu schädigen (sog. Fremdschädigung).

Beispiel (S. 32): Der A möchte seinem Feind B „eins auswischen“. Daher spiegelt er seinem eifersüchtigen Freund C vor, der B habe eine Affäre mit dessen Frau. Wie von A gewollt und vorhergesehen, glaubt ihm der C und verprügelt den B.

Daneben wird auch das Zwei-Personen-Verhältnis in die Untersuchung einbezogen, indem der Hintermann einen Vordermann veranlasst, sich selbst zu schädigen (sog. Selbstschädigung).

Beispiel (S. 21): Arzt A möchte seinen Nebenbuhler B beseitigen und sieht seine Chance gekommen, als dieser in der Praxis erscheint und über starke Kopfschmerzen klagt. Nach einigen Untersuchungen erklärt A dem B wahrheitswidrig, dass er einen Gehirntumor habe und innerhalb kurzer Zeit extrem qualvoll sterben werde. Wie von A gehofft und gewollt, bringt sich B daraufhin um.

Die Beispiele verdeutlichen die Problematik des mittelbaren Täters, der den Tatmittler durch einen Motivirrtum zu einer Selbst- oder Fremdschädigung veranlasst. Beim Drei-Personen-Verhältnis ist sowohl die Strafbarkeit des Tatmittlers, der die Straftat begangen hat und ggf. als „Werkzeug“ benutzt wurde, zu prüfen als auch die Strafbarkeit des Täters hinter dem Täter, welcher die Tat durch Täuschung des Tatmittlers begangen hat und ggf. aufgrund des überlegenen Wissens und Wollens über die Tatherrschaft verfügte. Das Buch ist für Schöffen und Schöffinnen keine leichte Kost. Allerdings veranschaulichen viele Beispielfälle die Materie, mit der sie sich befassen und die sie verstehen müssen. (us)

Tobias Müller: Die Täuschung des Beschuldigten. Berlin: Duncker & Humblot 2022. 276 S. (Strafrechtliche Abhandlungen; N. F., Bd. 304) Print-Ausg.: ISBN 978-3-428-18519-1, € 79,90; E-Book: € 79,90

§ 136a Abs. 1 Satz 1 StPO verbietet die Täuschung des Beschuldigten bei einer Vernehmung. Die Möglichkeiten solcher Täuschungen bezeichnet der Autor als nahezu grenzenlos. Sie können im Verheimlichen bzw. Weglassen wahrer Informationen, der Behauptung falscher Tatsachen als wahr oder auch über Rechtsfragen (Vortäuschen der Vernehmung als Zeuge statt als Beschuldigter) bestehen. Eine Abgrenzung – wie nach der ständigen Rechtsprechung des BGH – zwischen (verbotener) Täuschung und (erlaubter) kriminalistischer List lehnt der Verfasser ab. Unter einer solchen List versteht der BGH z. B. das Stellen von Fangfragen oder doppeldeutige Erklärungen.

Die in jedem zweiten Fernseh-Krimi zu hörende „Belehrung“ bei unsicherer Beweislage, der Beschuldigte könne seine Lage nur durch ein Geständnis verbessern, überschreitet eine solche Grenze zur Täuschung. Seine Ablehnung dieser Unterscheidung begründet der Verfasser mit § 136 Abs. 2 StPO, wonach mit der Vernehmung dem Beschuldigten Gelegenheit gegeben wird, die gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe zu beseitigen und zu seinen Gunsten sprechende Tatsachen vorzutragen. Aus der Funktion dieser Norm zur Gewährung rechtlichen Gehörs als Gelegenheit zur Selbstentlastung leitet er die Unzulässigkeit *jedweder* Irreführung ab, auch der durch bloße List. Bei der Betonung dieser Funktion von § 136 Abs. 2 StPO geht der Autor noch einen Schritt weiter und erklärt eine verdeckte Ermittlung durch *under cover* arbeitende Polizeibeamte oder aus dem Milieu stammende Vertrauenspersonen für unzulässig, wenn diese in persönliche Kommunikation mit dem Beschuldigten treten, weil es sich dabei im funktionalen Sinn um eine Beschuldigtenvernehmung handele, für die u. a. der Geltungsbereich des § 136 Abs. 2 StPO eröffnet sei. Diese

weit reichende Beschränkung polizeilicher Aufklärungsarbeit leitet er aus dem verfassungsrechtlich garantierten Prinzip des „*Nemo tenetur se ipsum accusare*“ (Niemand ist verpflichtet, sich selbst zu belasten) ab. Ein Verstoß dagegen führe automatisch zu dem aus § 136a StPO folgenden Beweisverwertungsverbot; das Gericht hat alle Erkenntnisse, die aus diesem Verstoß gewonnen werden, unberücksichtigt zu lassen. Über die Frage, wie weit der Schutz eines Beschuldigten gegenüber der Staatsgewalt reicht, müssen sich auch ehrenamtliche Richter Gedanken machen, da sie über die Verwertung oder Nichtverwertung von Beweismitteln in der Hauptverhandlung mitentscheiden. Entscheidend ist, welche Funktion dem Beweisverbot nach § 136a StPO zugemessen wird: Schützt es (nur) die Ermittlung der Wahrheit, die durch täuschende Methoden nicht verfälscht werden darf (z. B. durch ein falsches Geständnis), dann ist sein Anwendungsbereich sehr viel geringer, weil die Anwendung einer kriminalistischen List nicht den Wahrheitsgehalt tangiert. (hl)

Verfassungsrecht

Oliver Eberl; Philipp Erbenraut (Hrsg.): Volkssouveränität und Staatlichkeit. Intermediäre Organisationen und Räume demokratischer Selbstgesetzgebung. Baden-Baden: Nomos-Verl.-Ges. 2022. 240 S. (Staatsverständnisse; Bd. 161) ISBN 978-3-8487-7282-7, € 49,00

In schlichter Größe formuliert Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG das moderne Verständnis vom Wesen des Staates: „Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus“ – „...doch man hat nie gehört, dass sie jemals dahin zurückgekehrt ist.“ Die Ergänzung stammt von *Kurt Tucholsky*, die von der Journalistin und Bürgerrechtlerin *Daniela Dahn* in dem Essay „Wir sind der Staat!“ 2013 aufgegriffen wurde. In der Einleitung zum vorliegenden Buch ergänzt *Heidrun Abromeit* den Grundgesetzartikel mit der Frage, wohin sie dann wohl geht?

Das Herz des demokratischen Staates ist die Volkssouveränität. Diese Kraft wird nicht zufällig in kritischen Zeiten von der Zivilgesellschaft beschworen. Ob „Wir sind das Volk“ in der DDR-Bürgerbewegung oder „El Pueblo unido, jamás será vencido“ (Das vereinte Volk wird niemals besiegt werden) nach dem Sturz der Allende-Regierung in Chile 1973 – das Stakkato dieser Parolen verlangt die Rückgabe der politischen Handlungsmacht an das Volk. Aber die Begrifflichkeiten sind fließend geworden. Der Begriff des Volkes ist schon lange kein ethnischer mehr, sondern beschreibt das Staatsvolk, die Inha-

ber der Staatsbürgerschaft, unabhängig davon, ob diese durch Geburt, Heirat oder Zuwanderung erworben wurde. Souveränität bezieht sich zudem nach klassischem Verständnis auf die Herrschaft über ein bestimmtes Gebiet, in der Neuzeit den Nationalstaat. Angesichts der zahlreichen supranationalen Verbindungen im staatlichen Bereich und der Globalisierung (in Politik, Wirtschaft wie Gesellschaft) drohen diese Begriffe inhaltsleer zu werden. Die Ausgangsthese dieses Sammelbandes ist deshalb, dass in der supranationalen Demokratie die Volkssouveränität an inhaltlicher Konkretheit verliert und als normative Grundlage der Demokratie „gerettet“ werden muss. Die Justiz ist ein allfälliges Beispiel für diese These. Die Notwendigkeit einer Harmonisierung rechtlicher Standards durch europäische Rechtsprechung zur Funktionsfähigkeit der EU ist unbestritten, die Distanz der Zivilgesellschaft zu den europäischen Gerichten und ihrer Rechtsprechung aber unübersehbar.

Dieses Auseinanderklaffen des wenig ausgeprägten Mitwirkens des Individuums (Mikroebene) zum dominanten staatlichen Handeln (Makroebene) analysieren Herausgeber und Autoren historisch wie aktuell in zwei Komplexen. Der erste Komplex betrachtet intermediäre (vermittelnde) Organisationen wie Parteien und Verfassungsgerichte (Verfassungsbewahrer und/oder Verfassungsgestalter) als moderne Institutionen demokratischer Selbstgesetzgebung. Die historischen Beiträge von *Comtesse* (zu *Rousseau*) und *Jörke* (zu den sog. Federalist Papers der entstehenden USA des 18. Jahr-

hunderts) verdeutlichen unter historischen Aspekten die Verdrängung radikal-demokratischer Konzeptionen. In der amerikanischen Diskussion wird dem reinen Repräsentationsmodell der Federalists ein Modell gegenübergestellt, das eine höhere Identität der Repräsentanten mit den Repräsentierten garantieren soll. Mittel dazu sollen häufigere (jährliche) Wahlen sowie Rotation und Rückruf (recall) der Gewählten und Maßnahmen (instructio) durch die Repräsentierten sein. In diesem Zusammenhang taucht einer der wenigen Hinweise auf die Auswirkungen durch Teilhabe an der Rechtsprechung auf, wonach sich gerade die Anti-Federalists für die Beibehaltung der Laiengerichte aussprachen.

Der zweite Komplex widmet sich den Räumen (Gebieten), innerhalb derer Volkssouveränität praktiziert wird bzw. werden kann. Je größer die Räume, umso geringer der unmittelbare Einfluss der Repräsentierten auf die politischen Entscheidungen, so lautet das Dogma nicht nur derer, die auf eine möglichst große Unabhängigkeit der Repräsentanten dringen, sondern auch derer, die ökonomische Grundsätze an die Ausübung von Staatsgewalt legen. Dies trifft (in dem Sammelband nur indirekt angesprochen) auf jeden Fall auf die Entwicklung der Beteiligung der Zivilgesellschaft an der Rechtsprechung zu. Längere Amtszeiten, Erweiterung der Zuständigkeit von Einzelrichtern, intransparente Wahlvorgänge usw. führen zu schwindenden Einflüssen der Vertreter der Zivilgesellschaft. Unter den von den Autoren entwickelten Grundsätzen sollte insbesondere die Justiz kritisch unter die Lupe genommen werden. Insofern kommt das Buch bei mir auf ständige Wiedervorlage. (hl)

Philipp Austermann; Stefanie Schmahl (Hrsg.): Abgeordnetenecht. AbgG, EuAbgG, EuAbgStG, LAbgG.
2. Aufl. Baden-Baden: Nomos-Verl.-Ges.

2023. 982 S. (Nomos-Kommentar)
ISBN 978-3-8487-7888-1, € 189,00

Der Kommentar zum Abgeordnetenecht dürfte in der 2. Auflage mit fast 1.000 Seiten – auch inhaltlich – einer der wohl wichtigsten Kommentare zum Statusrecht der Abgeordneten sein. Auslöser für die Neuauflage war die umfassende Novellierung des Abgeordnetengesetzes, die ihren Niederschlag vor allem in Verhaltensvorschriften wie der Sanktionierung von Störungen außerhalb des Plenarsaales (§ 44e AbgG) oder der Untersagung von Einnahmen aus Nebentätigkeiten wie z. B. für Vorträge, die einen Bezug zum Mandat haben, findet. Die wirtschaftliche Transparenz wird erweitert; Nebeneinkünfte müssen jetzt centgenau veröffentlicht werden (§ 47 AbgG).

Der Blick wird auch auf das Recht der Abgeordneten des Europäischen Parlaments sowie der Landtage geworfen sowie auf ähnliche Vorschriften, die die Regierungsmitglieder im Bundesministergesetz betreffen. Solche Vergleiche unter den Ämtern und Mandaten staatlicher Gewalt sind ausgesprochen instruktiv, machen sie doch vielerlei Unterschiede deutlich, die sich im täglichen Gebrauch nicht unmittelbar erschließen – etwa bei der von den Autoren gezogenen Parallele zwischen Abgeordneten und ehrenamtlichen Richtern. § 2 Abs. 3 Satz 1 AbgG entspricht in der Grundregel dem Kündigungsschutz nach § 45 Abs. 1a DRiG, wonach jeweils eine Kündigung wegen des Amtes (bzw. Mandats) unzulässig ist. Der Schutz eines Abgeordneten geht aber nach § 2 Abs. 3 Satz 2 der Norm im AbgG über den Schutz der ehrenamtlichen Richter hinaus, als auch die Kündigung ohne Bezug auf das Mandat nur „aus wichtigem Grund“ zulässig ist. Insofern legt der Vergleich nahe, die über das Bundesrecht hinausgehende Regelung des Art. 110 der Brandenburger Landesfassung in das Bundesrecht zu übernehmen. Beide Regeln dienen der Abwehr von Umgehungsmöglichkeiten im Arbeitsrecht. Insofern bietet das Werk über den reinen Bereich der Abgeordneten hinaus einen Quell der Erkenntnisse. (hl)

Politik

Lennart Alexy; Andreas Fisahn; Susanne Hähnchen; Tobias Mushoff; Uwe Trepte: Das Rechtslexikon. Begriffe, Grundlagen, Zusammenhänge. 2., vollständig überarb. u. erw. Aufl. Bonn: Dietz 2024. 356 S.
ISBN 978-3-8012-0631-4, € 22,00

Ein Fachlexikon zum Recht für den alltäglichen Bedarf des „Normalbürgers“ im Umfang auf ein handliches Format zu beschränken, in verständlicher Sprache zu verfassen und mit anschaulichen Übersichten zu versehen, ist eine große Her-

ausforderung. Dabei ist die Auswahl auf zentrale Begriffe des Verfassungs-, Zivil-, Straf-, Arbeits-, Sozial- und Verwaltungsrechts sowie des internationalen Rechts begrenzt. Das Lexikon will – so die Autoren im Vorwort – „Rechtswissenschaftler zumindest in Form der politischen Bildung“ vermitteln. Viele Begriffe werden erläutert, die auch ehrenamtlichen Richtern bei ihrer Amtsausübung begegnen können, wie Amtsermittlungsgrundsatz, Freibeweis, Strengbeweis, Täterschaft, Tatsachengericht oder Verbotsirrtum. Auch neue Sachverhalte wurden in das breite Spektrum aufgenommen, wie Impfpflicht, Corona-Prämie, Crowdwork oder Verbotene Kraftfahrzeugrennen. Wichtige

Normen wie Strafgesetzbuch, Strafprozessordnung, Gerichtsverfassungsgesetz, Datenschutz-Grundverordnung werden erklärt. Sehr gelungen sind auch die Abbildungen im Buch, z. B. zur Zuständigkeit der Strafgerichte und der Besetzung mit Schöffen (S. 286) oder zum Ablauf des Strafverfahrens (S. 18 f.) mit den Abschnitten Ermittlungs-, Zwischen-, Haupt- und Vollstreckungsverfahren und welche Schritte sie jeweils umfassen. Verlesen wird allerdings nicht – wie ausgeführt – die komplette Anklageschrift, sondern nur der Anklagesatz und nicht das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen. Wer meint, dass ein solches Nachschlagewerk nur an der Oberfläche bleiben kann, wird überrascht. Unter „Schöffen“ wird auch der Ergänzungsschöffe und dessen Funktion in Umfangsverfahren erwähnt, dass er durchgängig das Fragerecht hat und erst alle Mitwirkungsrechte erhält, wenn er Mitglied des Gerichts geworden ist. Auch seltener für ehrenamtliche Richter auftretende Begriffe sind erwähnenswert. Unter „Hauptverhandlung“ findet man, welche Personen (neben den Mitgliedern des Gerichts) an der Urteilsberatung teilnehmen dürfen; die Funktion des „Berichterstatters“ im Kollegialgericht wird beschrieben. Der

Schöffe findet sogar die wichtigen Voraussetzungen einer Verständigung im Strafverfahren.

Die gesetzlichen Vorschriften zu einzelnen Begriffen sind jeweils in Klammern gesetzt, falls man sie nachschlagen möchte. Begriffe, die an anderer Stelle im Buch erklärt werden, sind gekennzeichnet; auf weiterführende Begriffe wird am Ende eines Artikels verwiesen. Für die nächste Auflage wäre zu wünschen, dass auch die Jugendschöffen unter „Schöffen“ oder „Jugendstrafrecht“ Erwähnung finden.

In den PariJus-Seminaren für ehrenamtliche Richter ist häufig festzustellen, dass grundlegende Rechtsbegriffe und Basiskenntnisse über Aufbau und Funktionsweise des Rechtsstaates oder der Grundrechte erst vermittelt werden müssen. Bei der – gerade beendeten – Schöffenwahl musste die Bewerbung bei der zuständigen Gemeinde oder die Bewerbung als Jugendschöffe ggf. beim Kreis eingereicht werden. Erschreckend bei den Nachfragen war, dass viele Bewerber mit den abstrakten Begriffen „Gemeinde“ oder „Kreis“ nichts anfangen konnten. Für die schnelle, präzise und zuverlässige Information ist ein solches Rechtslexikon hervorragend geeignet. (us)

Justiz

Patrick Burow: Inside Strafjustiz. Ein Richter packt aus. 1. Aufl. Wals bei Salzburg: ecoWing 2023. 276 S. ISBN 978-3-7110-0320-1, € 24,00

Das „Auspacken“ des Amtsrichters besteht aus einer Reihe leidvoll erfahrener Unzulänglichkeiten seines Berufs, einer stattlichen Anzahl aus der Presse zusammengetragener Fälle, der Wiedergabe allfälliger Vorurteile aus der und gegen die Justiz und einer Reihe von Schilderungen, bei der man den Eindruck hat, der Ghostwriter habe nur flüchtig gearbeitet. Wie sonst erklärt man Passagen, dass der „Richterhammer“ (in Deutschland!) geschwungen wird, „um die Welt ein klein wenig besser und sicherer zu machen“ (S. 17), der Referendar „Angeklagte ausbellen und Plädoyers vor den Geschworenen halten“ darf (S. 30) und Senate (die es in Strafsachen nur beim OLG und BGH gibt) „mit mehreren Berufsrichtern und meistens auch mit Schöffen besetzt“ sind (S. 87). Der Platz einer Rezension reicht nicht aus, um die rein sachlichen Fehler in

dem Buch aufzuzählen. Hinzu kommen Plattitüden von der Art, dass bei Schöffen das Bauchgefühl Akten- und Rechtskenntnisse ersetzt (S. 90); die Fähigkeit zu logischem Denken bleibt offenkundig nur den Juristen vorbehalten. Proberichter (bis zur Ernennung auf Lebenszeit, S. 31) zeichneten sich ebenso wie die Karrieristen (bis zur Selbstaufgabe, S. 33) durch devotes Verhalten gegenüber dem Präsidenten aus. Die Justiz ist veraltet – wer wollte dies bestreiten? Analytische Ansätze wie die mangelnde Digitalisierung (z. B. S. 255) kommen über das anekdotische Beklagen nicht hinaus und lassen die Widerstände gerade der Richter gegen inzwischen fast altbackene Technik wie die elektronische Akte oder die Video- und Audio-Protokollierung unerwähnt. Ohne jeden Zweifel: Von der Juristenausbildung über die Organisation bis zur Technik ist die Rechtspflege hoffnungslos hinter der Zeit. Wenn der Autor aber beklagt, dass der künftige Richter von zehn Jahren seiner Ausbildung „die ersten vier schlafend in der letzten Reihe des Hörsaals verbracht hat“ (S. 31), könnte man in der Schilderung autobiografische Züge vermuten. (hl)

Veranstaltungen

► Seminare zur Qualifikation der Landwirte im richterlichen Ehrenamt

Auch in 2024 fördert die Landwirtschaftliche Rentenbank 8 Seminare für ehrenamtliche Richterinnen und Richter in Landwirtschaftsverfahren. Die Teilnahme ist daher kostenfrei; Fahrtkosten werden nicht übernommen.

Für folgende Seminare ist bereits eine Anmeldung möglich:

16.4.2024 DEULA Baden-Württemberg gGmbH, Kirchheim/Teck: Agrarstrukturverbesserungsgesetz (ASVG) / Landpachtrecht – Grundlagen und aktuelle Entwicklungen

25.4.2024 Landwirtschaftskammer Nordrhein-Westfalen, Bildungszentrum Gartenbau und Landwirtschaft, Münster-Wolbeck: Landpachtrecht – Grundlagen und aktuelle Entwicklungen

Informationen und Online-Anmeldung: PariJus gGmbH, <https://www.parijus.eu/>

► Online-Seminare „Fit fürs Schöffenamt“

Seit Ende Dezember 2023 bietet die PariJus gGmbH kostenfreie zweistündige Crash-Kurse über die Grundlagen der Amtsausübung an, um auftretende Unsicherheiten über die neue Situation zu beseitigen. Im Laufe des Jahres 2024 werden weitere vertiefende und spezielle Weiterbildungen durchgeführt,

sodass sich neu gewählte Schöffinnen und Schöffe ihr individuelles Fortbildungsprogramm zusammenstellen können.

Informationen und Online-Anmeldung: PariJus gGmbH, <https://www.parijus.eu/>

► Europäischer Tag der Ehrenamtlichen Richter vom 10.-12. Mai 2024 in Leipzig

Die Tagung beginnt am Freitag mit einem formlosen Gedankenaustausch der europäischen Gäste (Get together). Der Samstagvormittag gehört einer Diskussion im Bundesverwaltungsgericht mit dortigen Richtern. Die Generalversammlung von ENALJ wird sich am Nachmittag mit den „Europäischen Standards für die Beteiligung der Zivilgesellschaft an der Rechtsprechung“ befassen, um Grundlagen für ein entsprechendes Projekt zu schaffen. Zudem werden die „Grundsätze der Ethik im richterlichen Ehrenamt“ diskutiert. Die Veranstaltung endet am Sonntagmittag mit einer Stadtführung durch die „Gerichtsstadt Leipzig“. Tagungssprache ist Englisch.



Alle Veranstaltungen sind den Mitgliedern der in ENALJ organisierten Verbände und eingeladenen Gästen zugänglich. Die Tagungsgebühr (130,00 €) umfasst die Verpflegung am Freitagabend und Samstag (Getränke zum Abendessen auf eigene Kosten). Der Europäische Tag wird von der **Vereinigung der Ehrenamtlichen Richterinnen und Richter Mitteldeutschlands e.V.** (VERM) organisiert.

Website: <https://www.dvs-vern.de/>
E-Mail: vorstand@dvs-vern.de

Informationen über ENALJ: Website der PariJus gGmbH, https://www.parijus.eu unter „Europe/ENALJ“