

GROßE STRAFRECHTSKOMMISSION
DES DEUTSCHEN RICHTERBUNDES

Gutachten zum Thema:

**Besetzungsreduktion
bei der
Großen Strafkammer
(§§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b Abs. 2 JGG)**

und

**Änderungen bei der Besetzung der
erstinstanzlichen Spruchkörper?
Modell „Meyer-Goßner“**

Im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz

Ergebnisse der Sitzung vom 3. bis 8. August 2009
in Gotha

**Teilnehmerinnen/Teilnehmer
der Sitzung der Großen Strafrechtskommission in Gotha
vom 3. bis 8. August 2009:**

1. Mitglieder der Großen Strafrechtskommission:

- Richter am Landgericht Magdeburg **CASPARI**
- Präsident des Landgerichts Landau / Pfalz **DR. FALK**
- Oberstaatsanwältin bei der Staatsanwaltschaft bei dem Schl.-Holst. OLG in Schleswig **HEß**, GESCHÄFTSFÜHRERIN
- Vizepräsident am Amtsgericht Saarbrücken **DR. KRÜGER**
- Leitender Oberstaatsanwalt bei der Generalstaatsanwaltschaft Braunschweig **NIESTROJ**
- Vorsitzender Richter am Landgericht Dortmund **NÜSSE**
- Generalstaatsanwalt des Landes Schleswig-Holstein **REX**, VORSITZENDER
- Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof in Karlsruhe **PROF. DR. RISSING-VAN SAAN**
- Oberstaatsanwalt bei dem Landgericht Stuttgart **SCHMID**
- Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Dresden **SCHRÖDER**
- Richter am Amtsgericht Hamburg **WENSKE**

2. Gäste:

- Vorsitzender des Deutschen Richterbundes Oberstaatsanwalt **FRANK**
- Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof in Karlsruhe **HANNICH**
- Staatssekretär des Thüringer Justizministeriums **HAUSNER**
- Regierungsdirektorin beim Bundesministerium der Justiz in Berlin **HUFELD**
- Generalstaatsanwalt a. D. in Braunschweig **DR. KINTZI**
- Rechtsanwalt in Mainz **KNIERIM**
- Vorsitzender Richter am Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg a. D. **MENTZ**
- Ministerialdirektor a. D. in Bonn **PROF. DR. RIEß**

ÜBERSICHT

0.	Vorbemerkungen	6
I.	Besetzungsreduktion bei der Großen Strafkammer	10
1.	Einleitung	10
1.1	Aktuelle Rechtslage	10
1.2	Entstehungsgeschichte und Entwicklung der bisherigen Verlängerungsgesetzgebung	13
1.2.1	Entstehungsgeschichte.....	13
1.2.2	Entwicklung der bisherigen Verlängerungsgesetzgebung	16
1.3	Rechtssprechung zur Besetzungsreduktion	18
2.	Rechtsvergleich Europa	22
2.1	Einleitung	22
2.2	Länderberichte.....	22
2.2.1	Dänemark.....	22
2.2.2	England	23
2.2.3	Frankreich	25
2.2.4	Luxemburg	26
2.2.5	Österreich.....	27
2.2.6	Schweiz	29
2.2.7	Spanien	33
2.3	Fazit	33
3.	Besetzungsreduktion de lege lata – Erfahrungen aus Praxis und Justizverwaltung	35
3.1	Einleitung	35
3.2	Erfahrungen und Bewertungen der Revisionsinstanz (BGH)	36
3.2.1	Kriterien der Rechtsprechung für die Anwendung der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b JGG (Bewertung BGH)	37
3.2.2	Auswirkungen der Besetzungsreduktion im gerichtlichen Alltag (Bewertung BGH)	41
3.3	Erfahrungen und Bewertungen der 1. Instanz (Große Strafkammern bei den Landgerichten).....	45
3.3.1.	Vorteile (Bewertung LG)	46
3.3.2.	Nachteile (Bewertung LG)	51
3.4	Erfahrungen und Bewertungen der Staatsanwaltschaft	57
3.5.	Besetzungsreduktion und Personalbedarfsberechnung.....	63
3.5.1	Besetzungsreduktion und Pebb§y.....	64
3.5.2	Besetzungsreduktion und personelle/finanzielle Ressourcen.....	71
3.5.2.1	Argumente aus Gesetzgebung und Landesjustizverwaltung.....	71
3.5.2.2	Argumente aus statistischen Daten.....	76
3.5.2.3	Argumente aus der Rechtsprechung.....	81
3.5.2.4	Argumente aus dem Justizalltag.....	83
3.5.3	Das Kostenargument	87
3.6	Zwischenergebnis	91

4.	Besetzungsreduktion de lege ferenda – Strukturüberlegungen zur erstinstanzlichen Zuständigkeit in Strafsachen	94
4.1	Einleitung	94
4.2	Zweierbesetzung für alle Verfahren?	94
4.2.1	Fehlende flexible Reaktionsmöglichkeiten der Justiz	95
4.2.2	Konsequenzen für das Stimmengewicht	96
4.2.3	Erhebliche psychische wie physische Belastung des Vorsitzenden	97
4.3	Antragsrecht der Staatsanwaltschaft	98
4.4	Notwendigkeit eines differenzierten Lösungsansatzes	99
4.5	Rahmenbedingungen einer Neuregelung (§ 76 Abs. 2 GVG)	100
4.5.1	Fallgruppe zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung	102
4.5.2	Fallgruppe regelmäßiger Verhandlung in Dreierbesetzung	106
4.5.2.1	Voraussichtliche Dauer von zehn Hauptverhandlungstagen	107
4.5.2.2	Maß der zu erwartenden Freiheitsstrafe	109
4.5.2.3	Verfahren vor der Wirtschaftsstrafkammer	110
4.5.2.4	Keine weiteren Regelbeispiele	114
4.5.3	„Umfang und Schwierigkeit der Sache“	115
4.5.4	Neufassung des § 76 Abs. 2 GVG	116
4.6	Rahmenbedingungen einer Neuregelung (§ 33 b Abs. 2 JGG)	117
4.6.1	Ausgangspunkt: § 33 b JGG de lege lata	117
4.6.2	Fallgruppe zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung	117
4.6.3	Fallgruppe regelmäßiger Verhandlung in Dreierbesetzung	118
4.6.4	Keine weiteren Regelbeispiele	120
4.6.5	Besetzungsreduktion für die Jugendkammer als Berufungskammer	120
4.6.6	Neufassung des § 33 b Abs. 2 JGG	122
4.7	Zeitpunkt der Besetzungsentscheidung	122
II.	Das „Modell Meyer-Goßner“ und die bei seiner Verwirk- lichung zu erwartenden Folgen für die Strafrechtspflege	127
1.	Einleitung	127
2.	Darstellung des Modells	127
2.1	Ausgangspunkt des Modells	127
2.2	Ausgangslage bei amtsgerichtlichen Urteilen	128
2.2.1	Verfahren beim Strafrichter	128
2.2.2	Verfahren bei Schöffengerichtssachen	129
2.3	Korrekturen bei einem so geänderten Instanzenzug	130
3.	Allgemeine Anmerkungen zum Modell Meyer-Goßner	131
4.	Auswirkungen des Reformmodells Meyer-Goßner im Justizalltag	134
4.1	Ausgangsüberlegungen	134
4.2	Zu erwartende Auswirkungen	135
4.2.1	Personalbedarf	135
4.2.2	Personaleinsatz und Gebäudeorganisation	145
4.2.3	Auswirkungen auf die Struktur des Strafprozesses	148
4.2.4	Auswirkungen auf das Berufsbild/Berufsverständnis der Strafrichterinnen / Strafrichter beim Amtsgericht	150
4.2.5	Auswirkungen auf die "Bürgernähe"	151

5.	Bewertung des Modells Meyer-Goßner	152
5.1	Ergebnis der bisherigen Überlegungen	152
5.2	Zur Effizienz des bisherigen Rechtsmittelsystems.....	154
5.3	Weitere Folgerungen aus der generellen Ablehnung des Modells Meyer-Goßner	157
5.4	Überlegungen aus dem Modell Meyer-Goßner, die für die aktuelle Diskussion weiterhin Bedeutung haben.....	157
III.	Thesen/Ergebnisse	161

0. Vorbemerkungen

Mit Schreiben vom 2. Juni 2009 hat das Bundesministerium der Justiz in Berlin dem Deutschen Richterbund einen Gutachtenauftrag zu zwei Problemkreisen erteilt:

Problemkreis I:

Besetzungsreduktion bei der Großen Strafkammer

(§§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b JGG)

sowie

Problemkreis II:

Änderungen bei der Besetzung der erstinstanzlichen Spruchkörper?

Modell „Meyer-Goßner“

Das Bundesministerium der Justiz hat in seinem Gutachtenauftrag ausgeführt:

„In der rechtspolitischen Diskussion der sogenannten Besetzungsreduktion (§§ 76 Abs. 2 GVG, 33b JGG), die zuletzt im Zusammenhang mit dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Entlastung der Rechtspflege (BT–Drs. 16110570) stattgefunden hat, ist die Einschätzung, es handle sich um ein geeignetes Instrument, um in sachgerechter Weise Einsparpotenziale der Strafjustiz auszuschöpfen, von dem die Praxis in sachgerechter und am Einzelfall orientierter Weise Gebrauch mache und welches nicht zu Qualitätsverlusten in der Rechtsprechung führe, Kritik ausgesetzt gewesen. Der Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen hält deshalb ausdrücklich fest, dass es sich um eine „letztmalige Verlängerung“ der im Januar 1993 eingeführten Regelung handle, die mit Rücksicht auf die kurzfristig nicht auffangbare Mehrbelastung“ der betroffenen Kammern vorgenommen werde.

Vor diesem Hintergrund ist vor Ablauf dieser Regelung eine intensive rechtspolitische Diskussion nicht nur der Besetzungsreduktion sondern allgemein der Frage, ob – insbesondere auch mit Blick auf die begrenzt-

ten personellen Ressourcen - die Besetzung der Spruchkörper, die erstinstanzlich für die Entscheidung in Strafsachen zuständig sind, nach geltender Rechtslage sachgerecht geregelt ist, zu erwarten.

Das Bundesministerium der Justiz ist deshalb an einer möglichst umfassenden Darstellung der Problematik der Besetzungsreduktion und Lösungsvorschlägen interessiert. Unter anderem soll folgenden Fragen nachgegangen werden:

- In welchem Umfang sind seit Einführung der Besetzungsreduktion Entscheidungen nach § 338 Nummer 1 StPO aufgehoben worden, weil die Kammer zu Unrecht die Besetzung mit nur zwei Berufsrichtern für die Hauptverhandlung beschlossen hat?
- Ergeben sich aus der revisionsgerichtlichen Rechtsprechung generell Anhaltspunkte dafür, dass die Qualität der Entscheidungen der Tatsacheninstanz durch die Besetzungsreduktion gefährdet ist?
- Ggf.: Worin konkret bestehen diese Gefahren?
- Gibt es Erkenntnisse darüber, ob in reduzierter Besetzung getroffene Entscheidungen der Landgerichte auf geringere Akzeptanz stoßen und häufiger als in der Regelbesetzung gefällte Urteile mit der Revision angegriffen werden?
- Wie hat sich die Aufhebungsquote in strafrechtlichen Revisionsverfahren seit 1993 entwickelt?
- Ergeben sich daraus ggf. Anhaltspunkte für Qualitätseinbußen der landgerichtlichen Rechtsprechung?
- Welche Kriterien haben sich zur Konkretisierung der im Gesetz genannten Merkmale „Umfang und Schwierigkeit der Sache“ in der Rechtsprechung entwickelt und finden diese allgemein Anwendung?
- In welcher Weise haben sich § 76 Abs. 2 GVG, § 33b Abs. 2 JGG auf die Personalbedarfsplanung der Landesjustizverwaltungen ausgewirkt?
- Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass die Entscheidungen nach § 76 Abs. 2 GVG, § 33b Abs. 2 JGG weniger am Einzelfall als an den personellen Ressourcen des jeweiligen Spruchkörpers orientiert sind?

- Bestehen grundsätzliche rechtliche Bedenken gegen eine Entfristung der Möglichkeit, in verringerter Kammerbesetzung zu entscheiden?
- Kann etwaigen Bedenken gegen eine unbefristete Fortgeltung der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33b Abs. 2 JGG ggf. durch einschränkende gesetzliche Voraussetzungen bzw. weitere gesetzliche Präzisierungen der Voraussetzungen, nach denen in reduzierter Besetzung entschieden werden kann, Rechnung getragen werden?
- Gibt es Aspekte, die eine unterschiedliche Regelung der Besetzungsreduktion im allgemeinen Strafverfahren und im Jugendstrafverfahren angezeigt erscheinen lassen (z.B. im Hinblick auf die unterschiedlichen Zuständigkeiten von Jugendkammer und Strafkammer gegenüber Jugendschöffengericht und Schöffengericht; die Rechtsmittelbeschränkung im Jugendstrafrecht oder die besonderen Anforderungen des § 37 JGG)?

Neben diesen auf die Besetzungsreduktion konzentrierten Fragen, soll die Große Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes sich grundsätzlich mit der Frage beschäftigen, ob und ggf. welche Änderungen bei der Besetzung der erstinstanzlichen Spruchkörper in Betracht kommen. Dabei soll sie sich auch mit einem Modell beschäftigen, das von Herrn Vorsitzenden Richter am BGH a. D. Meyer-Goßner Mitte der 90iger Jahre entwickelt worden ist. Dieses sieht unter anderem vor, das Schöffengericht abzuschaffen und das Amtsgericht auf Strafrichterentscheidungen zu beschränken (Rechtsmittel: Berufung zu einer kleinen Strafkammer in der Besetzung mit zwei Berufsrichtern sowie Zulassungsrevision zum OLG).

Beim Landgericht soll eine Große Strafkammer neuen Typs (Mittlere Strafkammer) mit einer Strafgewalt bis zu fünf Jahren und in der Besetzung mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen eingerichtet werden (Rechtsmittel: Revision zum OLG). Im Übrigen sollen die Spezialkammern beim Landgericht beibehalten werden.

Im Einzelnen ergeben sich dazu folgende Fragen:

- Führt dieses Modell zu strukturellen Verbesserungen insbesondere im Bereich der erstinstanzlichen Zuständigkeit oder verkompliziert es den Instanzenzug?
- Sind von diesem Modell personelle Entlastungen zu erwarten oder lässt es eine Mehrbelastung des Landgerichts (unter anderem wegen eines aufwendigeren Verfahrens durch Wegfall der zweiten Tatsacheninstanz) befürchten, die durch Einsparungen beim Amtsgericht nicht ausgeglichen werden kann?
- Sind insgesamt, d.h. auch unter Berücksichtigung des Personalbedarfs in der Rechtsmittelinstanz, Einsparungen zu erwarten?

Neben diesen auf konkrete Regelungen bzw. Vorschläge konzentrierten Fragen soll sich die Große Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes auch grundsätzlich mit der Frage beschäftigen, ob und ggf. welche Änderungen bei der Besetzung der erstinstanzlichen Spruchkörper in Betracht kommen.“

I. Besetzungsreduktion bei der Großen Strafkammer (§§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b Abs. 2 JGG)

1. Einleitung

1.1 Aktuelle Rechtslage

Gegenstand der Betrachtung sind § 76 Abs. 2 GVG und § 33 b Abs. 2 JGG.

Die Vorschriften enthalten Abweichungen von der Grundregelung in den beiden Absätzen 1, wonach die Große Strafkammer und die Große Jugendkammer regelmäßig mit drei Berufsrichtern und als erkennende Gerichte in der Hauptverhandlung grundsätzlich mit zwei Schöffen besetzt sind. Die Besetzungsreduktion besteht darin, dass die Große Strafkammer und die Große Jugendkammer als erkennende Gerichte in der Hauptverhandlung – und nur in diesem Fall – mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen, also insgesamt mit vier Richtern besetzt sind, wenn dies – im Normalfall – bei der Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen wird. Diese Sonderregelung gilt seit dem 1. März 1993 derzeit bis Ende 2011.

Im Strafverfahren gegen Erwachsene betrifft die Regelung nur die erstinstanzlich tätige Strafkammer, weil in Berufungssachen stets die kleine Strafkammer zuständig ist; dagegen kann – was inzwischen durch die Rechtsprechung geklärt ist – die auch für Berufungen gegen die Urteile des Jugendschöffengerichts zuständige Große Jugendkammer auch in Berufungssachen in reduzierter Form verhandeln.

Die Besetzungsreduktion ist in zwei Fällen ausgeschlossen:

- Ausnahmslos, wenn das Schwurgericht oder die als Schwurgericht tätige Jugendkammer zuständig ist sowie außerhalb dieser Ausnahme, also bei allen anderen Strafkammern und Jugendkammern
- wenn wegen des Umfangs oder der Schwierigkeit der Sache die volle Besetzung als notwendig erscheint. Diese Ausnahme wird ganz einhellig als unbestimmter Rechtsbegriff interpretiert, der nur beschränkt mit der Revision überprüfbar ist.

Voraussetzung für die Besetzungsreduktion ist stets ein rechtzeitiger Beschluss der mit drei Richtern besetzten Beschlussstrafkammer. Fehlt er, so ist eine Verhandlung in reduzierter Besetzung auch dann gesetzwidrig, wenn die sachlichen Voraussetzungen für die Reduktion vorgelegen haben, die Sache also weder umfangreich noch schwierig war.

Im Normalfall ist dieser Beschluss bei der Eröffnung des Hauptverfahrens zu treffen. Wenn kein Eröffnungsbeschluss vorhanden ist – also etwa in Berufungssachen bei der Großen Jugendkammer, bei Verweisungen an die Strafkammer nach § 270 StPO oder bei einer ausnahmsweise zulässigen nachträglichen Korrektur der Besetzungsentscheidung – wird angenommen, dass dies (spätestens) mit der Terminierung geschehen muss.

Nachträgliche Änderungen der Besetzungsentscheidung sind nur ausnahmsweise möglich. Nach der inzwischen teilweise durch die Rechtsprechung präzisierten Rechtslage handelt es sich um folgende drei Fälle:

- Nach der Ende 2000 geschaffenen Einführung des § 76 Abs. 2 Satz 2 GVG kann nach einer Zurückverweisung durch das Revisionsgericht eine abweichende Besetzungsentscheidung getroffen werden.

- Im Anschluss hieran hat der BGH entschieden, dass nach einer Verbindung mehrerer Verfahren von der Besetzungsreduktion zur Dreierbesetzung übergegangen werden kann, wenn sich die Schwierigkeit oder der Umfang der Sache erhöht.
- Durch die Rechtsprechung ist ferner entschieden, dass die Besetzung dann zum Beginn der Hauptverhandlung geändert werden kann, wenn sich aufgrund eines Besetzungseinwandes ergibt, dass der Beschluss bei seinem Erlass rechtsfehlerhaft war.

Eine Parallelregelung zur Besetzungsreduktion bei der Strafkammer ist 1994 unter gleichen Voraussetzungen für den erstinstanzlichen Strafsenat des Oberlandesgerichts in § 122 Abs. 2 GVG dahingehend getroffen worden, dass dieser in der Hauptverhandlung statt wie im Normalfall mit fünf nur mit drei Richtern besetzt ist.

Während die „normale“ Sicherungsverwahrung auch von einem reduziert besetzten Spruchkörper angeordnet werden kann, bestehen bei den Entscheidungen über die vorbehaltenen und nachträgliche Sicherungsverwahrung infolge der speziellen Zuständigkeitsregelung in den §§ 74 f und 120 a GVG seit dem Jahre 2004 auch bei der Besetzungsreduktion einige, bisher noch nicht ausgeräumte Unklarheiten. Bei der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung gem. § 66 a StGB ist unklar und zweifelhaft, wieweit eine Veränderung der Besetzung für die nachträgliche Entscheidung möglich ist.

Bei der nachträglichen Sicherungsverwahrung nach § 66 b StPO schließt der Wortlaut des § 74 f GVG die Besetzungsreduktion aus, woraus sich ergeben würde, dass hierüber auch dann in Dreierbesetzung zu verhandeln ist, wenn die Ursprungsentscheidung in reduzierter Form ergangen ist; die Begründung des Gesetzgebers hierzu überzeugt indes nicht besonders. Anders ist es, wenn – was rechtlich möglich ist – der erstinstanzliche Strafsenat hierüber zu entscheiden hat.

1.2 Entstehungsgeschichte und Entwicklung der bisherigen Verlängerungsgesetzgebung

Für die zukünftige rechtspolitische Diskussion ist wichtig ein Rückblick auf die Entstehungsgeschichte und die Entwicklung der Verlängerungsgesetzgebung in der Vergangenheit.

1.2.1 Entstehungsgeschichte

Die Besetzung eines Berufsrichterkollegiums mit zwei Berufsrichtern ist in der deutschen Rechtsentwicklung seit 1879 eine Novität (im erweiterten Schöffengericht, das nicht immer vorhanden war und selten in Anspruch genommen wird, liegen die Dinge deshalb anders, weil hier im Normalfall und außerhalb der Hauptverhandlung nur ein Berufsrichter tätig wird).

„Erfunden“ worden ist die Zweierbesetzung im Juli 1990 von den Verfassern der Maßgaben zum Einigungsvertrag als eine auf das Beitrittsgebiet beschränkte vorübergehende Übergangslösung für die mit der Großen Strafkammer funktionell vergleichbaren Strafsenate bei den Bezirksgerichten. Sie sollte dann enden, wenn auch dort der Gerichtsaufbau des GVG eingeführt wurde, was in allen neuen Ländern bis September 1993 geschah.

Von der gegenwärtigen Regelung nach § 76 GVG unterschied sich dies dadurch,

- dass die - die Aufgaben der Großen Strafkammer übernehmenden - Strafsenate als erkennende Gerichte stets mit nur zwei Berufsrichtern (und zwei Schöffen) besetzt waren,
- dass sie in dieser Besetzung auch als Berufungsgerichte gegen die Urteile der mit den Schöffengerichten vergleichbaren Kreisgerichte zu entscheiden hatten und

- dass außerhalb der Hauptverhandlung der Vorsitzende allein entschied, also der zweite Berufsrichter nicht mitwirkte.

Diese Sonderregelung ist gedanklicher Ausgangspunkt für die bundesweit geltende Besetzungsreduktion bei der Großen Strafkammer geworden, die als Teil des Rechtspflegeentlastungsgesetzes von Anfang 1993 verwirklicht wurde. Dieses breit angelegte Gesetz wiederum entstammt einem von Arbeitsgruppen der Ministerialbürokratie der Länder und des Bundes erarbeiteten Entwurf des Bundesrates, der das Ziel verfolgte, vorübergehend Personaleinsparungen zu realisieren, um damit Personalhilfe für den Justizaufbau im Beitrittsgebiet zu gewährleisten. Dabei gehört die Besetzungsreduktion bei der Strafkammer zu den wenigen Änderungen durch dieses Gesetz, die – auch schon nach dem Vorschlag des Bundesrates – zeitlich auf zunächst fünf Jahre befristet waren.

Die Unterschiede gegenüber der Regelung im Einigungsvertrag liegen vor allem darin,

- dass die Besetzung mit drei Berufsrichtern im Grundsatz und für das Schwurgericht ausnahmslos beibehalten wird und die reduzierte Besetzung von einem ausdrücklichen Beschluss abhängig ist – eine für die Strafgerichtsverfassung vorbildlose Regelung,
- dass Entscheidungen außerhalb der Hauptverhandlung durch drei Richter zu treffen sind und
- dass – dies als Dauerlösung – die kleine Strafkammer auch für Berufungen gegen Urteile des Schöffengerichts zuständig ist.

Die außerordentlich sorgfältige Gesetzesbegründung lässt eine deutliche Präferenz für die Dreierbesetzung erkennen, die sie nur aus übergeordneten Gründen und übergangsweise für einen Teil der Sachen reduzieren will.

In der Begründung heißt es:

„In Hinblick auf den besonderen Anlass des Entwurfs schlägt der Entwurf... für eine vorübergehende Zeit vor, für die erstinstanzlichen Verfahren vor dem Landgericht grundsätzlich die Besetzung mit zwei Berufsrichtern vorzusehen...Der Entwurf sieht die Gefahren, die für die Qualität der Entscheidungen damit verbunden sein können, glaubt aber, sie im Hinblick auf die besondere Lage für eine vorübergehende Zeit in Kauf nehmen zu können.“

Die damit erreichbare Personaleinsparung bewertet der Entwurf eher zurückhaltend.

Bei den Besetzungsvorschriften für das Jugendstrafverfahren hatte der Bundesratsentwurf entsprechend dem Vorschlag zu § 76 Abs. 1 GVG vorgeschlagen, der von ihm ebenfalls erstmals vorgeschlagenen kleinen Jugendkammer die Berufungszuständigkeit für die Urteile des Jugendrichters und des Jugendschöffengerichts zuzuweisen. Dem widersprach bei Zustimmung im Übrigen - soweit es um das Jugendschöffengericht ging - die Bundesregierung in ihrer Stellungnahme; der Bundestag schloss sich dieser Auffassung an.

§ 76 Abs. 2 Satz 2 GVG und § 33 b Abs. 2 Satz 2 JGG, durch die eine Besetzungsänderung nach Zurückverweisung möglich wird, wurden im Zusammenhang mit der zweiten Verlängerung der Befristung durch das Gesetz zur Verlängerung der Besetzungsreduktion bei Strafkammern vom 19. Dezember 2000 ebenso wie die gleichartige Ergänzung des seit Ende 1994 geltenden § 122 Abs. 2 GVG eingeführt. Der Vorschlag war sowohl im Gesetzentwurf der (damaligen) Koalitionsfraktion als auch in dem des Bundesrates enthalten; in den Beratungen des Rechtsausschusses des Bundestages bestand über ihn Einigkeit. Die Begründungen sind dürftig.

Die Möglichkeit der Besetzungsreduktion bei den erstinstanzlichen Strafsenaten des Oberlandesgerichts in § 122 Abs. 2 GVG wurde am 1. Dezember 1994 durch das Verbrechensbekämpfungsgesetz geschaffen, in dem mehrere Gesetzesentwürfe von verschiedenen Seiten zusammengefasst wurden. Gegenüber der ausführlichen und vorsichtigen Begründung zur erst weniger als zwei Jahre zurückliegenden Einführung des § 76 Abs. 2 GVG erscheint die Rechtfertigung auffällig oberflächlich und formelhaft. Die Regelung soll Dauerrecht werden; die auf § 76 Abs. 2 GVG verweisende Begründung geht nicht darauf ein, dass die dortige Regelung bewusst befristet ist.

Letztlich sollen noch die Vorschriften des § 74 f Abs. 3, § 120 a GVG Erwähnung finden:

Die Vorschriften wurden als Bestandteil der Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung geschaffen. Sie waren anders als das Gesetzgebungsvorhaben insgesamt nicht kontrovers und sind über die Begründung im Regierungsentwurf hinaus nicht weiter erörtert oder erläutert worden.

Insbesondere erläutert die Begründung nicht, wie der Konflikt mit dem in § 74 f Abs. 1 GVG zum Ausdruck kommenden Gedanken der Zuständigkeit des gleich besetzten Spruchkörpers zu lösen ist, wenn im Ursprungsverfahren die Strafkammer in reduzierter Besetzung entschieden hat, nunmehr aber § 76 Abs. 2 GVG unanwendbar ist; sie erklärt nicht, warum eine reduzierte Besetzung im gleichgelagerten Fall einer Entscheidung eines Strafsenats zulässig sein soll, und sie geht nicht auf den Widerspruch ein, dass bei der „normalen“ Anordnung der Sicherungsverwahrung eine Besetzungsreduktion möglich ist.

1.2.2 Entwicklung der bisherigen Verlängerungsgesetzgebung

Der Gesetzgeber hat in Übereinstimmung mit dem einbringenden Bundesrat die Möglichkeit der Besetzungsreduktion auf fünf Jahre beschränken wollen. Danach wäre sie am 28. Februar 1998 ausgelaufen.

Nach dem Ende der zuletzt beschlossenen Verlängerung Ende 2011 wird die Vorschrift insgesamt knapp 19 Jahre gegolten haben.

Lediglich in der ersten Verlängerung von Ende 1997 bis Ende 2000 ist in der Begründung ausdrücklich auf den Fortbestand des Ursprungsanlasses, nämlich den vorübergehenden Personalmehrbedarf in Folge der Wiedervereinigung, abgestellt worden. In allen weiteren Gesetzen wird dies kaum noch erwähnt. Für die Aufrechterhaltung der Besetzungsreduktion dominieren zwei Begründungsstränge:

Es wird einmal auf den allgemeinen Entlastungseffekt verbunden mit der Praxisbewährung abgestellt; für die Beibehaltung der zeitlichen Befristung wird mit der Absicht umfassender strafprozessualer Reformen argumentiert, denen nicht vorgegriffen werden soll.

Dieser zweite Begründungsansatz dient zugleich als Argument gegen die Umwandlung in eine Dauerlösung, die namentlich der Bundesrat bereits seit 1996 und seither mit steigender Intensität verfolgt hat. Nicht ganz selten sind die Verlängerungen „auf den letzten Drücker“ erst während der parlamentarischen Beratungen an andere Gesetzgebungsvorhaben angehängt worden. Stimmen dafür, die Regelung ersatzlos auslaufen zu lassen, also zur uneingeschränkten Vollbesetzung zurückzukehren, sind in den parlamentarischen Beratungen nicht erkennbar. Bei der letzten Verlängerung Ende 2008 ist deutlich geworden, dass mit ihrem Ablauf und nach der nunmehr eingeleiteten Evaluierung der Vorschlag einer Dauerregelung erwartet wird.

Ein bisher nicht weiter verfolgter Diskussionsentwurf des Bundesministeriums der Justiz und der (damaligen) Koalitionsfraktionen, auf den das vierte Verlängerungsgesetz Bezug genommen hatte, hat als Dauerlösung für die Strafkammerbesetzung in einem neu gefassten § 76 GVG Folgendes vorgeschlagen:

- Besetzung der Beschlussstrafkammer mit zwei Richtern,
- Besetzung der Großen Strafkammer in der Hauptverhandlung als Regelbesetzung zwei Berufsrichter und zwei Schöffen und zwar auch bei Berufungen gegen Urteile des Schöffengerichtes,
- Hinzuziehung eines dritten Berufsrichters bei Schwurgerichtssachen und bei Umfang oder Schwierigkeit der Sache nach ausdrücklichem Beschluss und
- Beschränkung der Zuständigkeit der kleinen Strafkammer auf Berufungen gegen Urteile des Strafrichters.

Die Strafrechtskommission hat kurz diskutiert, ob die zum Jahr 2011 auslaufende Übergangsregelung noch einmal verlängert werden sollte, um weitere praktische Erfahrungen zu sammeln. Sie meint jedoch in Übereinstimmung mit den Begründungen der bisherigen Gesetzentwürfe, mit den justizpolitisch Verantwortlichen Tragenden und vor allem aus Sicht der mit solchen Übergangsregelungen lebenden Justizpraxis einstimmig die Auffassung:

Die Frage einer etwaigen Besetzungsreduktion im Erwachsenen– wie im Jugendbereich sollte dauerhaft geregelt werden.

1.3 Rechtsprechung zur Besetzungsreduktion

Die Kommission hat sich bemüht, alle Entscheidungen zu ermitteln, die sich ausdrücklich mit der Besetzungsreduktion befassen. Nicht feststellbar sind diejenigen Verfahren, in denen ein Rechtsverstoß zwar geltend gemacht worden ist, aber infolge einer begründungslosen Beschlussentscheidung nach § 349 Abs. 2 StPO oder aus anderen Gründen schriftlich unbehandelt geblieben ist. Nach Recherchen der Kommission hatte die Revision in neun Verfahren Erfolg.

Auf dem Prüfstand des Bundesverfassungsgerichts hat die Besetzungsreduktion viermal gestanden; es hat sie – ausnahmslos durch Kammerentscheidungen – in ihrer durch die Rechtsprechung entwickelten konkreten Ausprägung verfassungsrechtlich nicht beanstandet.

Beim BGH sind insgesamt 23 Entscheidungen nachweisbar, davon keine zur Besetzungsreduktion beim Strafsenat nach § 122 GVG.

Der BGH hat durch zwei frühe für die amtliche Sammlung bestimmte Grundsatzentscheidungen im Hinblick auf die revisionsrechtliche Überprüfung zwei wichtige Weichenstellungen vorgenommen: Er hat klargestellt, dass bei der Rüge einer fehlerhaften Anwendung der Besetzungsreduktion die Vorschriften über die Rügepräklusion anwendbar sind und er hat ausgesprochen, dass bei der Frage, ob wegen Umfangs oder Schwierigkeit der Sache in Dreierbesetzung hätte entschieden werden müssen, dem Tatrichter ein weiter Beurteilungsspielraum eingeräumt ist, der vom Revisionsgericht nur bei objektiver Willkür beanstandet werden kann, wobei er in seiner ersten hierauf abstellenden Entscheidung bemerkenswert großzügig gewesen ist. Noch nicht verbindlich entschieden ist offenbar, ob mit der Revision eine objektiv willkürliche und damit unzulässige Dreierbesetzung gerügt werden kann; es wird wohl zu bejahen sein, in der Praxis aber kaum eine nennenswerte Rolle spielen.

In seiner ersten Grundsatzentscheidung zur Besetzungsreduktion (BGH vom 23. Dezember 1998 – 3 StR 343/98 -) hat der BGH die Anordnung der Zweierbesetzung bei ursprünglich acht Angeklagten, neunzehn Anklagevorwürfen und mehr als siebzig in der Anklage benannten Zeugen zwar als rechtlich bedenklich bezeichnet, aber noch nicht revisionsrechtlich als unvertretbar beanstandet. Damit hat der 3. Strafsenat allerdings verbal ausdrücklich ein Bekenntnis für die Dreierbesetzung abgegeben.

Er hat empfohlen, in zweifelhaften Fällen bei der Entscheidung für die Besetzungsreduktion Zurückhaltung zu üben und eine rein aus Gründen der Personaleinsparung vorgenommene Reduktion als sachfremd und objektiv willkürlich gekennzeichnet. Der BGH hat darauf hingewiesen, dass es dazu noch keine feststehende Rechtsprechung gäbe und – vermutlich – auch deshalb, weil das tatrichterliche Urteil inhaltlich keinen Grund zu Beanstandungen gab, die Entscheidung im Ergebnis zwar als bedenklich aber nicht als unvertretbar bezeichnet.

Im gesamten bisherigen Zeitraum hat der BGH lediglich drei Urteile deshalb aufgehoben, weil wegen des Umfangs und der Schwierigkeit der Sache die Besetzungsreduktion objektiv willkürlich gewesen sei; davon stammen zwei Entscheidungen aus dem Jahre 2003 (BGH v. 14. August 2003; 3 StR 199/03 und BGH v. 16. Dezember 2003; 3 StR 483/03), die dritte ist im Juni 2009 ergangen (vom 18. Juni 2009 – 3 StR 89/09). Im ersten Fall ging es um mehrere hundert Fälle des Anlagebetruges und einer voraussehbaren Hauptverhandlungsdauer von 45 Tagen; es wirkte ein Ergänzungsschöffe mit. Im zweiten Fall richtete sich das Verfahren gegen mehrere Angeklagte, hatte 21 Fälle der besonders schweren Erpressung zum Gegenstand, in der Anklage waren 113 Zeugen und mehrere Sachverständige benannt und es waren zunächst 19 Hauptverhandlungstage vorgesehen, nach deren Ablauf die Hauptverhandlung noch weitere 7 Monate dauerte. Heraus kam neben der Sicherungsverwahrung eine Gesamtfreiheitsstrafe von 14 Jahren. Bei dem zuletzt entschiedenen dritten Fall ging es um ein umfangreiches BtMG-Verfahren mit fünf Angeklagten und sechs Verteidigern, zahlreichen Zeugen und der Notwendigkeit der Einführung zahlreicher Protokolle über Telefonüberwachungen, bei dem absehbar war, dass mehr als zehn Hauptverhandlungstage erforderlich waren und das schließlich 88 Hauptverhandlungstage erforderte.

Die übrigen sechs erfolgreichen Revisionen betreffen nicht die für die Anwendung der Besetzungsreduktion sachlich entscheidende Frage

des Umfanges oder der Schwierigkeit der Sache, sondern formale Fragen der Beschlussfassung. Davon sind drei (jedenfalls teilweise) erfolgreiche Revisionen atypisch. Es sind Fälle, in denen der Eröffnungsbeschluss fehlte und – was bekanntlich nach der neueren Rechtsprechung an sich zulässig ist – die Eröffnungsentscheidung während der Hauptverhandlung nachgeholt wurde und zwar in der für die Hauptverhandlung beschlossenen Besetzung mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen. Da dies eine von Amts wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzung betrifft, spielte die Frage der Rügepräklusion hier keine Rolle. Dass der in der Form nachgeholt Eröffnungsbeschluss unwirksam sei, weil er durch die Beschlusskammer mit drei Richtern und ohne Schöffen hätte erlassen werden müssen, hat der BGH in einer Grundsatzentscheidung Ende 2005 festgestellt. Der gleiche trichterliche Fehler – auch nach Veröffentlichung dieser Entscheidung – hat dann zwei weitere Aufhebungen zur Folge gehabt. Die drei verbleibenden Aufhebungen beruhen auf dem Fehlen eines ordnungsgemäßen Beschlusses über die Besetzungsreduktion in besonderen Verfahrenslagen. In einem vergleichbaren Fall ist der Erfolg der an sich begründeten Rüge an der Präklusion gescheitert.

Bewertet man die revisionsrechtliche Rechtsprechung insgesamt, so lässt sich von dieser Perspektive der gegenwärtigen gesetzlichen Regelung der Besetzungsreduktion eine Praxistauglichkeit nicht absprechen. Die Zahl der auf Rechtsverstößen beruhenden Aufhebungen ist gering, in Bezug auf die Annahme einer materiell unberechtigten Reduktion möglicherweise zu gering. Eine übermäßige Rechtsunsicherheit ist nicht erkennbar. Mit einer besonderen Kompliziertheit und Fehleranfälligkeit der gegenwärtigen Regelung lassen sich Forderungen nach ihrer Beseitigung oder Änderung jedenfalls nicht überzeugend begründen.

Ob der BGH den bislang großzügigen Maßstab in Zukunft weiter verfolgen oder Schritt für Schritt Grenzen im richterlichen Beurteilungsspielraum aufzeigen wird, ist unklar.

2. **Rechtsvergleich Europa**

2.1 Einleitung

Zur Prüfung, ob die Regelung der Besetzungsreduktion nach § 76 Abs. 2 GVG beibehalten werden soll, hat die Kommission zunächst einen rechtsvergleichenden Blick über die Grenzen angestellt. Dies gilt nicht nur unter dem Gesichtspunkt der Nutzbarmachung von Erfahrungen anderer Rechtsordnungen, sondern auch mit Blick auf die Förderung einer einheitlichen Rechtszone in Europa.

Für die Betrachtung sind Länder mit unterschiedlichen Rechtstraditionen ausgewählt worden.

2.2 Länderberichte

2.2.1 Dänemark

Erstinstanzliches Gericht ist in Dänemark ausschließlich das Amtsgericht.

Soweit keine höhere Strafe als Geldstrafe in Betracht kommt, entscheidet ein Strafeinzelrichter.

Verfahren, bei denen eine Strafe von 4 Jahren Freiheitsstrafe oder mehr in Betracht kommt, werden beim Schwurgericht verhandelt. Dieses setzt sich aus 3 Richtern und 6 Geschworenen zusammen.

Strafsachen, die weder zum Zuständigkeitsbereich des Einzelrichters noch dem des Schwurgerichts gehören, werden vor dem Schöffengericht verhandelt, das mit einem Berufsrichter und 2 Schöffen besetzt ist.

Auf Antrag des Angeklagten kann eine Sache, die zum Zuständigkeitsbereich des Schwurgerichts gehört, aber auch vor dem Schöffengericht verhandelt werden. Einige Deliktsbereiche sind von der Zuständigkeitszuweisung für das Schwurgericht generell ausgenommen, so dass

auch bei höherer Straferwartung das Schöffengericht zur Entscheidung berufen ist. Dies betrifft namentlich Betäubungsmittelsachen.

Gegen ein Urteil des Amtsgerichts kann – von Bagatellsachen abgesehen – Berufung eingelegt werden. Über das Rechtsmittel hat das Landgericht zu entscheiden.

Das Berufungsgericht setzt sich bei Verhandlungen gegen Urteile der Schwurgerichte aus 3 Berufsrichtern und 6 Schöffen zusammen. Soweit es nicht mehr um die Beweisführung in der Sache geht, weil die Berufung beschränkt ist, reduziert sich die Zahl der Schöffen auf 3.

Über Rechtsmittel gegen Urteile des Schöffengerichts und - soweit zulässig - gegen Urteile des Einzelrichters entscheidet das Landgericht in der Besetzung mit 3 Berufsrichtern und 3 Schöffen.

Eine Besonderheit bietet das dänische Recht mit der Trennung von „streitigen“ Strafsachen und **Geständnissachen**. Hat der Täter ein Geständnis abgelegt, entscheidet erstinstanzlich stets der Einzelrichter des Amtsgerichts unabhängig von der Schwere der Tat und der zu erwartenden Strafe. Dies gilt auch dann, wenn es sich um Kapitalverbrechen, z. B. Totschlag handelt. Da in der Praxis sehr viele Sachen als Geständnissachen entschieden werden, hat diese Regelung zu einer deutlichen Reduzierung der Tätigkeit von Kollegialgerichten geführt.

Eine der Besetzungsreduktion nach § 76 Abs 2 GVG vergleichbare Regelung findet sich im dänischen Recht nicht.

2.2.2 England

Die Unterschiede zwischen dem angelsächsischem und dem kontinentalen Rechtssystem lassen nutzbringende Vergleiche nur eingeschränkt zu.

Die Magistrates` Courts sind im Ausgangspunkt für fast alle Kriminalfälle zuständig. Das Schwergewicht der gerichtlichen Strafverfolgung liegt bei diesen Gerichten, deren Strafgewalt sich auf 6 Monate Freiheitsstrafe, in bestimmten Fällen auf 12 Monate Freiheitsstrafe begrenzt.

Für Bagatelldelikte sind die Magistrates` Courts generell zuständig.

Bei der mittleren Kriminalität kann die Staatsanwaltschaft die Verweisung an den Crown Court, bei dem die Entscheidung 12 Geschworenen unter der Verfahrensleitung eines Berufsrichters obliegt, beantragen. Auch der Angeklagte kann diesen Antrag stellen.

Bei Schwerverbrechen findet die Verhandlung vor dem Crown Court statt.

Das Verfahren vor dem Crown Court unterscheidet sich als Parteiprozess von einer deutschen Hauptverhandlung grundlegend. Eine Reduzierung der Zahl der Geschworenen in Anlehnung an die Besetzungsreduktion des deutschen Rechts würde sich auf die Effektivität und Arbeitsbelastung kaum auswirken; für die „Moderation“ der Auseinandersetzung zwischen den Parteien steht ohnehin nur ein Berufsrichter zur Verfügung.

Demgegenüber sind unter dem Gesichtspunkt der Besetzungsreduktion die Magistrates' Courts von Interesse:

Magistrates sind grundsätzlich Laien, die ehrenamtlich tätig sind. Die Kammern der Magistrates' Courts sind bei den Verhandlungen mindestens mit 2, höchstens mit 3 Richtern besetzt. Insoweit besteht demnach eine Variabilität der Besetzung, die nicht generalisierend festgelegt ist, also eine freie Wahlmöglichkeit. Soweit der Angeklagte voraussichtlich kein Schuldanerkenntnis abgibt, wird die Besetzung mit 3 Magistrates gewählt, um ein sicheres Abstimmungsergebnis zu erreichen und zu verhindern, dass bei Stimmgleichheit der Prozess erneut verhandelt werden muss.

Unter bestimmten Umständen kann auch ein Magistrate allein sitzen. Dies gilt generell für den District Judge, der zu den der Magistrates' Courts zu rechnen ist. Dabei handelt es sich aber nicht um einen Laien sondern einen Rechtsanwalt, mit mindestens 7 Jahren (in Zukunft nur 5 Jahren) Berufserfahrung. Eine gesetzliche Bestimmung, die regelt, in welchen Fällen der District Judge oder zwei bzw. drei Magistrates als Kammer tätig werden, gibt es nicht. Da der District Judge Berufsrichter ist, werden die Verfahren in der Praxis bei ihm schneller abgewickelt, was zu einer verstärkten Inanspruchnahme führt.

Für die Entscheidung über Berufungen gegen Urteile der Magistrates' Courts ist der Crown Court zuständig. In diesem Fall ist er mit einem Crown Court Richter mit einem oder mehreren Magistrates besetzt. Eine Regelung, wann einer oder zwei Magistrates zugezogen werden müssen, gibt es nicht.

2.2.3 Frankreich

Die Strafverfahren in Frankreich werden ganz überwiegend bei den Strafkammern des Landgerichts (tribunal correctionnel) verhandelt.

Das Amtsgericht (tribunal d'instance) ist für Übertretungen zuständig, die weitgehend dem Bereich der Ordnungswidrigkeiten nach deutschem Recht zuzuordnen sind. Bagatellverfahren sind darüber hinaus dem Friedensrichter zugewiesen, der nicht berufsmäßig das Richteramt ausübt.

Für die Verhandlung von Straftaten, die mit Freiheitsstrafen über 10 Jahren bedroht sind, ist das Geschworenengericht zuständig (cour d'assises). Dieses besteht aus 3 Berufsrichtern und 9 Geschworenen. Eine Ausnahme ist jedoch für Terrorismus- und Rauschgiftdelikte vorgesehen; insoweit wird auf die Beteiligung von Laien verzichtet, aber die Zahl der Berufsrichter auf 5 erhöht.

Das tribunal correctionnel entscheidet ohne Beteiligung von Schöffen grundsätzlich in der Besetzung mit 3 Richtern. Für Delikte, die mit Freiheitsstrafe unter 5 Jahren bedroht sind, ist in der Regel die Zuständigkeit des Einzelrichters der Strafkammer gegeben. Die Delikte, für die die Zuständigkeit des Einzelrichters gegeben ist, sind einzeln bezeichnet (Art 398 cp). Sie decken eine große Bandbreite der üblicherweise vorkommenden Deliktsbereiche ab, so dass - mit Ausnahme von Umweltschutz- und Arbeitsdelikten - häufig der Einzelrichter berufen ist, soweit es um Straftaten geht, die mit Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren bedroht sind. Die Zuständigkeit der Kammer in der Besetzung mit 3 Richtern besteht aber auch bei derartigen Delikten, wenn das Schnellverfahren bei auf frischer Tat angetroffenen Tätern zur Anwendung kommt.

Personellen Engpässen begegnet das französische Verfahrensrecht mit der Möglichkeit, die Richterbank durch Nichtberufsrichter aufzufüllen. Nicht ungewöhnlich ist, dass der Friedensrichter dazu herangezogen wird. Dabei handelt es sich um einen angesehenen Bürger (z.B. Notar, Polizeikommissar oder Anwalt, aktiv oder im Ruhestand), der auf Honorarbasis stundenweise tätig wird.

Darüber hinaus gibt es die Möglichkeit, Ergänzungsrichter hinzuzuziehen, wenn die Verhandlung sich über einen längeren Zeitraum erstreckt und die Gefahr besteht, dass ein Richter während der Verhandlung ausscheidet. Der Ergänzungsrichter tritt dann an seine Stelle. Zuständig für die Anordnung der Zuziehung eines Ergänzungsrichters im Einzelfall ist der Landgerichtspräsident.

Gegen die Entscheidung des tribunal correctionnel ist die Berufung zur Cour d'Appel gegeben, die in der Besetzung mit 3 Richtern entscheidet. Berufungsgericht für das Geschworenengericht ist die cour d'assises d'appel, die mit 3 Berufsrichtern und 12 Geschworenen besetzt ist.

Eine Möglichkeit der Einflussnahme auf die Zahl der Richter durch eine richterliche Entscheidung kennt die französische Strafprozessordnung nicht.

Allerdings kann der Einzelrichter des tribunal correctionnel das Verfahren von Amts wegen oder auf Antrag der Beteiligten an die Kammer verweisen, wenn sich das Verfahren als kompliziert herausstellt oder eine Strafe von mehr als 5 Jahren in Betracht kommt, in bestimmten Fällen auch, wenn sich der Angeklagte in Untersuchungshaft befindet.

2.2.4 Luxemburg

Das luxemburgische Strafverfahren kennt keine Laienbeteiligung. Die Verhandlungen werden ausschließlich von Berufsrichtern geführt. Auch das Schwurgericht ist seit 1987 abgeschafft.

Vergehen (délits), die mit Haftstrafe (von 8 Tagen) bis 5 Jahren und/oder Geldstrafe von über 251,-€ geahndet werden, fallen in den Zuständigkeitsbereich des tribunal correctionnel. Dieses besteht aus 3

Richtern. Für verschiedene kleinere Delikte ist eine Besetzung mit einem Einzelrichter vorgesehen.

Das tribunal correctionnel ist (in der Besetzung mit 3 Richtern) zugleich Berufungsgericht für Entscheidungen des tribunal de police, das der Friedensgerichtsbarkeit zuzuordnen und für die den deutschen Ordnungswidrigkeiten vergleichbaren contraventions zuständig ist.

Verbrechen (crimes), die mit Freiheitsstrafen über 5 Jahren bedroht sind, werden vor der Kriminalkammer (chambre criminelle) verhandelt. Diese besteht aus 3 Richtern.

Tribunal correctionnel und chambre criminelle sind Teile der Bezirksgerichte.

Abweichend von der beschriebenen Zuständigkeitsregelung kann die Ratskammer (bestehend aus 3 Richtern) beim Bezirksgericht bzw. beim Appellationsgericht, in der Regel auf Antrag der Staatsanwaltschaft, die Zuständigkeit eines untergeordneten Gerichts im Einzelfall bestimmen.

Eine Abweichung ergibt sich auch für das Jugendrecht: Dort wird grundsätzlich ein Einzelrichter tätig.

Berufungsgericht für die Entscheidungen des Bezirksgerichts ist der Appellationshof (cour d'appel). Dabei entscheidet ein Richterkollegium aus 3 Richtern über Berufungen gegen Entscheidungen des tribunal correctionnel. Bei Berufungen gegen Entscheidungen der Kriminalkammer besteht das Kollegium aus 5 Richtern, über Berufungen gegen Entscheidungen des Jugendrichters entscheidet ein Einzelrichter.

Eine dem § 76 Abs. 2 GVG entsprechende Regelung besteht in Luxemburg nicht, die Richter haben keinen Einfluss auf die vorgeschriebene Besetzung der Gerichte

2.2.5 Österreich

Für die erstinstanzlichen Strafverfahren sind in Österreich die Bezirksgerichte und die Landesgerichte zuständig (§ 29 öStPO).

Die Zuständigkeitsgrenze unterscheidet sich vom deutschen Recht insofern, als der Zuständigkeitsbereich des deutschen Schöffengerichts dem Landgericht zugewiesen ist.

Das Bezirksgericht, das stets durch einen Einzelrichter entscheidet, ist – von Ausnahmefällen abgesehen, die gesondert dem Landesgericht zugewiesen sind – zuständig für Straftaten, die mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bedroht sind.

Das Landesgericht gliedert sich in das Geschworenengericht, das Schöffengericht und den Strafeinzelrichter.

Das Geschworenengericht setzt sich aus dem Schwurgerichtshof und der Geschworenenbank zusammen. Der Schwurgerichtshof besteht aus drei Berufsrichtern, die Geschworenenbank ist mit acht Geschworenen besetzt (§ 32 Abs.1 öStPO). Über die Schuldfrage entscheiden die Geschworenen allein, über die Rechtsfolge des Schwurgerichtshofs gemeinsam mit den Geschworenen (§ 338 öStPO).

Die Zuständigkeit des Geschworenengerichts beschränkt sich - neben enumerativ aufgezählten Straftaten gegen die staatliche Ordnung – auf Straftaten, die mit Freiheitsstrafe über 10 Jahren oder mit einer Untergrenze von mehr als 5 Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind (§ 31 Abs.2 öStPO).

Das Schwergewicht der Tätigkeit des Landesgerichts betrifft das Schöffengericht, das seit der jüngsten Gesetzesänderung durch das Budgetbegleitgesetz 2009 aus einem Berufsrichter und zwei Schöffen besteht. Es ist neben einigen besonders aufgeführten Tatbeständen wie sexuellem Missbrauch, Landfriedensbruch und Missbrauch der Amtsgewalt zuständig für Straftaten, die mit einer fünf Jahre übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht sind (§ 31 Abs.3 öStPO).

Dem Einzelrichter des Landesgerichts obliegen die Verfahren wegen Straftaten, die mit einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr bedroht sind und die dem Landesgericht gesondert vorbehaltenen Verfahren aus dem generellen Zuständigkeitsbereich des Bezirksgerichts (§ 31 Abs.4 öStPO).

Das Landesgericht entscheidet in der Besetzung von 3 Berufsrichtern als Senat über Berufungen gegen Urteile des Bezirksgerichts.

Gegen Urteile des Einzelrichters des Landesgerichts ist die volle Berufung gegeben, über die das Oberlandesgericht zu entscheiden hat (§ 33 Abs.1 Nr.1, § 464 öStPO)

Gegen Entscheidungen des Geschworenengerichts und des Schöffengerichts ist hinsichtlich der Rechtsfolgenbemessung die Berufung gegeben, über die grundsätzlich das Oberlandesgericht zu befinden hat (§ 33 Abs.1 Nr. 2, § 346, § 283 öStPO). Im Übrigen ist die revisionsähnlich ausgestaltete Nichtigkeitsbeschwerde zum Obersten Gerichtshof gegeben (§§ 34, 280 öStPO). Zu beachten ist dabei aber, dass zu den Gründen, die mit der Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden können, auch gehört, wenn sich aus den Akten erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten Tatsachen ergeben (§ 281 Abs. Nr.5a öStPO).

Die Gerichtsbesetzung ist mit dem im Juni 2009 in Kraft getretenen Budgetbegleitgesetz in praktisch bedeutsamer Weise geändert worden. Das Schöffengericht war bislang mit 2 Berufsrichtern und 2 Schöffen besetzt. Zugleich ist dem Geschworenengericht die Mehrzahl seiner Fälle dadurch genommen worden, dass die maßgebliche Untergrenze auf mehr als 5 Jahre Freiheitsstrafe heraufgesetzt worden ist, so dass die Verfahren, die Straftaten mit einer Mindeststrafe von 5 Jahren betreffen (wie schwerer Raub) nicht mehr in den Zuständigkeitsbereich des Geschworenengerichts fallen. Das Schöffengericht in der genannten Zusammensetzung ist damit in fast allen Fällen der Kollegialgerichtsbarkeit in Strafsachen erster Instanz zuständig.

Eine der Besetzungsreduktion nach deutschem Recht vergleichbare Regelung kennt das österreichische Recht nicht.

2.2.6 Schweiz

Das neue bundeseinheitliche Strafprozessrecht das am 1. Januar 2011 in Kraft treten soll, regelt die Frage, in welcher Besetzung die Strafgerichte entscheiden, nur unvollständig. Insoweit bleibt es bei der Zuständigkeit der einzelnen Kantone oder im Bereich der Bundesgerichtsbarkeit des Bundes (Art 19 StPO). Allerdings sieht die neue Strafprozess-

ordnung keine Vorschriften für ein Geschworenengericht vor, so dass die grundsätzlich bestehende Freiheit der Kantone, eine derartige Gerichtsbarkeit auch nach Inkrafttreten der neuen StPO vorzusehen oder beizubehalten, in Wahrheit nicht gegeben ist. Als weitere Grenze bestimmt Art 19 Abs.2 StPO, dass Einzelgerichte nur in begrenztem Umfang eingesetzt werden können. Sie dürfen von Bund und Kantonen vorgesehen werden für die Beurteilung von Übertretungen und für Vergehen und Verbrechen, für die die Staatsanwaltschaft nicht mehr als 2 Jahre Freiheitsentzug - auch im Zusammenhang mit gleichzeitig zu widerrufenden Sanktionen - beantragt. Die Grenze von 2 Jahren ist das Ergebnis einer eingehenden Diskussion. Der ursprüngliche Vorschlag, eine Grenze von 3 Jahren einzuführen, hat sich im Gesetzgebungsverfahren nicht durchgesetzt.

Die Umsetzung der Strafprozessordnung in die Gesetzgebung der einzelnen Kantone ist derzeit im Gange.

Bis zum Inkrafttreten der bundeseinheitlichen StPO bleiben die einzelnen Kantone für die Regelung des Strafprozessrechts und der Gerichtsorganisation im Bereich des Strafrechts vollumfänglich zuständig. Beispielfhaft soll hier die Regelung im Kanton Basel Stadt betrachtet werden:

In Strafsachen sind für die erste Instanz das Strafgericht, das Dreiergericht, der Einzelrichter und der Strafbefehlsrichter vorgesehen. Daneben sind bei dem Gericht erster Instanz ein Haftrichter sowie eine Rekurskammer eingerichtet (§ 1 Abs.1 Nr. 2 Gerichtsorganisationsgesetz BS).

Die Richter werden auf die Dauer von 6 Jahren von der stimmberechtigten Bevölkerung gewählt. Wählbar als Richter sind die in kantonalen Angelegenheiten Stimmberechtigten. Zur Wählbarkeit als einer der 10 Präsidenten ist außerdem eine juristische Ausbildung und Prüfung notwendig.

Die Zuständigkeit für die einzelnen Verfahren gliedert sich in 3 Funktionen,

- die Kammer des Strafgerichts, die alle Strafen und Maßnahmen verhängen kann,
- das Dreiergericht, das Geldstrafen und Freiheitsstrafen bis zu 5 Jahren verhängen kann
- sowie den Einzelrichter, der Geldstrafen bis zu 360 Tagessätzen oder Freiheitsstrafen bis zu 12 Monaten aussprechen kann (§ 35 GOG BS)

Die Kammer des Strafgerichts besteht aus einem vorsitzenden Gerichtspräsidenten, einem Richter mit juristischer Ausbildung sowie vier weiteren Richtern (§ 12 GOG BS)

Das Dreiergericht wird aus einem Gerichtspräsidenten und 2 Richtern gebildet (§ 10 Abs 3 GOG)

Die Rekurskammer besteht aus einem vorsitzenden und einem stellvertretenden Strafgerichtspräsidenten sowie einem Richter mit juristischer Ausbildung.

Die Zusammensetzung der Spruchkörper wird durch einen Jahresgeschäftsverteilungsplan geregelt (§ 14 GOG BS). Die Zuweisung einer Sache zur Kammer, dem Dreiergericht oder dem Einzelrichter obliegt dem Präsidenten (§ 36 GOG BS). Allerdings können der Einzelrichter oder das Dreiergericht die Beurteilung wegen der Tragweite oder der Schwierigkeit eines Falles ablehnen und die Sache der Kammer oder dem Dreiergericht zuweisen. Dies gilt auch, wenn sich ergibt, dass die jeweilige Strafgewalt nicht ausreicht.

Die Abgrenzung der Zuständigkeit von Einzelrichter und Kollegialgericht ist auch im Zusammenhang mit der notwendigen Änderung der Gerichtsorganisation im Kanton Zürich eingehend diskutiert worden, die hier beispielhaft betrachtet werden kann.

Nach der jetzigen Rechtslage gliedert sich die erstinstanzliche Strafgerichtsbarkeit in Zürich in die Einzelrichter, die Bezirksgerichte und das Geschworenengericht des Kantons Zürich.

Das Geschworenengericht besteht aus dem Gerichtshof und 9 Geschworenen (§§ 50 und 52 GVG ZH). Der Gerichtshof seinerseits setzt sich aus dem Präsidenten und 2 Richtern zusammen (§ 51 GVG ZH).

Das Geschworenengericht ist zuständig für einzeln aufgezählte Schwerverbrechen, wie vorsätzliche Tötung, Brandstiftung und Raub.

Das Bezirksgericht, das in der Besetzung mit 3 Richtern entscheidet (§ 30 GVG ZH), beurteilt alle Straftaten, die nicht in die Zuständigkeit des Einzelrichters und des Geschworenengerichts fallen (§ 32 GVG ZH).

Der Einzelrichter ist zuständig für Übertretungen und Straftaten, für die eine Freiheitsstrafe von höchstens 6 Monaten beantragt wird.

Der Entwurf des neuen Gerichtsorganisationsgesetzes sieht die Abschaffung des Geschworenengerichts vor. Der Vorschlag, einem einzigen Bezirksgericht die bisher dem Geschworenengericht zugewiesenen Fälle zu übertragen, hat sich nicht durchgesetzt, die jeweiligen Bezirksgerichte sind vielmehr vollumfänglich zur Entscheidung berufen.

Das Bezirksgericht entscheidet in der Besetzung mit 3 Richtern (§13 GOG ZH E) sofern nicht die Sache dem Einzelrichter zugewiesen ist. Dieser beurteilt erstinstanzlich alle Übertretungen sowie Vergehen und Verbrechen, wenn nicht die Staatsanwaltschaft eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr beantragt oder eine Verwahrung oder die Anordnung einer Behandlung von psychischen Störungen in Betracht kommt. Der Einzelrichter kann eine Sache an das Kollegialgericht verweisen, wenn er eine Strafe oder Maßnahme für angezeigt hält, die die Staatsanwaltschaft bei ihm nicht hätte beantragen können.

Eine mit der Besetzungsreduktion nach § 76 Abs.2 GVG vergleichbare Regelung enthalten weder die bisherige noch die zukünftige Regelung in Zürich.

Eine derartige Regelung kennen auch die übrigen Prozessordnungen der Schweiz nicht.

Die relativ freie Verweisungsmöglichkeit in § 36 Abs.2 GOG BS kann allerdings als Möglichkeit der Einflussnahme der Richter auf die Besetzung des Spruchkörpers angesehen werden.

2.2.7 Spanien

Für erstinstanzliche Strafsachen sieht das spanische Recht eine differenzierte Zuständigkeit vor:

Für weniger schwerwiegende Straftaten ist der Strafeinzelrichter (Juzgado de lo Penal) zuständig. Seine Strafgewalt reicht bis zu einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren.

Für die Verhandlung von schwereren Straftaten ist das Provinzgericht (Audiencia Provincial) zuständig. Dort sind Strafkammern eingerichtet, die mit 3, 4 oder 5 Richtern besetzt sind. Die Verhandlungen werden in der Besetzung mit 3 Richtern geführt. Die Zusammensetzung der Spruchkörper wird durch einen Geschäftsverteilungsplan im Voraus festgelegt.

Gegen Urteile des Strafeinzelrichters ist die Berufung gegeben, über die das Provinzgericht in der gleichen Besetzung wie als erstinstanzliches Gericht zu entscheiden hat.

Urteile des Provinzgerichts erster Instanz sind nur mit der Kassation, nicht mit der Berufung angreifbar. Die Senate des Kassationshofs tagen in unterschiedlicher Besetzung mit 3 oder 5 Richtern, in seltenen Fällen sind auch Plenarsitzungen der 12-15 Richter möglich.

Derzeit ist ein Gesetzesvorhaben in Angriff genommen, mit dem auch für die Entscheidungen des Provinzgerichts eine Rechtsmittelinstanz eröffnet werden soll.

Eine Besetzungsreduktion nach dem Vorbild des § 76 Abs.2 GVG kennt Spanien nicht.

2.3 Fazit

Der Blick über die Grenzen hat gezeigt, dass die Regelung des § 76 Abs.2 GVG eine Besonderheit des deutschen Rechts ist.

Die freie Wahl der Zusammensetzung des Gerichts bei den Magistrates' Courts in England geht über die bestimmten Regeln unterworfenene

Besetzungsreduktion allerdings hinaus. Das Recht auf den gesetzlichen Richter ist mit einer derartigen Gestaltung kaum zu wahren.

Eine Verwandtschaft zu der Besetzungsreduktion lässt sich allerdings auch bei der Möglichkeit der Verweisung vom Einzelrichter an ein Kollegialgericht wegen Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage nach französischem Recht oder dem Verfahren im Kanton Basel Stadt feststellen. Es handelt sich dabei um einen Gedanken, der Flexibilität mit klarer Zuständigkeitskompetenz verbindet und bei den Erwägungen zu einer zukünftigen Gesetzesregelung nicht aus dem Blick genommen werden sollte.

Der Rechtsvergleich zeigt auch auf, dass in mehreren Ländern der Trend besteht, eine Verringerung der Zuständigkeit der Kollegialgerichte oder der Zahl der Mitglieder der Spruchkörper vorzusehen. Für die Grenzziehung der Zuständigkeit zwischen Einzelrichter bzw. dem mit einem Berufsrichter und Schöffen besetzten Gericht und dem Kollegialgericht unter Einbindung mehrerer Berufsrichter ergibt sich kein klares Bild. Es lässt sich aber feststellen, dass eine Strafdrohung von 5 Jahren Freiheitsstrafe Anlass gibt, für das Verfahren ein Kollegialgericht vorzusehen. Eine Besonderheit bleibt in diesem Zusammenhang die differenzierende Lösung in Dänemark mit ihrer Unterscheidung von Geständnissachen und anderen Verfahren.

Die Diskussion in der Schweiz, die dazu geführt hat, dass die Zuständigkeit des Einzelrichters nach Art 19 Abs. 2 n StPO CH auf 2 Jahre Freiheitsstrafe (statt wie ursprünglich vorgesehen auf 3 Jahre) begrenzt worden ist und auch diese Grenze z.B. in Zürich nicht ausgeschöpft, sondern die Zuständigkeit auf 1 Jahr begrenzt werden soll, belegt, dass den Vorteilen des Kollegialgerichts weiterhin erhebliches Gewicht beigemessen wird. Die gegenläufige Entwicklung in Österreich zeigt, dass nicht fachliche Überlegungen, sondern fiskalische Gesichtspunkte treibende Kraft des Trends zum Einzelrichter sind.

Wie stets beim Rechtsvergleich muss die Einbindung der jeweiligen Regelung in das Prozessrecht im Übrigen in die Betrachtung einbezogen werden. Insbesondere die Möglichkeit der Appellation ermöglicht Einschränkungen bei der Qualitätssicherung für das erstinstanzliche

Verfahren, die sonst mit der Zuweisung zu Kollegialgerichten erreicht werden soll. Das gilt auch für die österreichische Regelung, die mit der Rüge, die Entscheidung lasse sich mit dem Akteninhalt nicht vereinbaren, die Nichtigkeitsbeschwerde von der reinen Rechtskontrolle entfernt und eine Brücke zur vollen Überprüfung im Sinne einer Berufung bildet.

3. Besetzungsreduktion de lege lata – Erfahrungen aus Praxis und Justizverwaltung

3.1 Einleitung

In den Überlegungen zur Besetzungsreduktion wurde häufig eine Einschätzung vertreten, es handele sich dabei um ein geeignetes Instrument, um in sachgerechter Weise Einsparpotentiale der Strafjustiz auszuschöpfen. Die Praxis mache davon in sachgerechter und am Einzelfall orientierter Weise Gebrauch. Qualitätsverluste in der Rechtsprechung habe die Besetzungsreduktion nicht mit sich geführt.

Diese Einschätzung ist in der Vergangenheit erheblicher Kritik ausgesetzt gewesen und das Bundesministerium der Justiz hat in seinem Gutachtenauftrag auch auf diese Kritik hingewiesen.

Der Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen hält deshalb ausdrücklich fest, dass es sich um eine „letztmalige Verlängerung“ der im Januar 1993 eingeführten Regelung handele, die mit Rücksicht auf die kurzfristig nicht auffangbare Mehrbelastung der betroffenen Kammern vorgenommen werde.

Zwecks Überprüfung der Geeignetheit der Vorschrift hat die Kommission zunächst Erfahrungen aus den verschiedenen „Instanzen“ des Strafverfahrens (Revisionsinstanz, Erste Instanz, Ermittlungsbehörde) zusammengetragen und bewertet. Sodann hat sie das Spannungsfeld Besetzungsreduktion – Personalbedarfsberechnung untersucht und letzt-

lich sich des in Zeiten knapper Kassen stehenden Kostenarguments angenommen.

3.2 Erfahrungen und Bewertungen der Revisionsinstanz (BGH)

Obwohl § 76 Abs. 2 GVG (mit geringen Modifikationen) seit mehr als 16 Jahren gilt, hat die Vorschrift bisher nur zu 23 mit Gründen versehenen Entscheidungen der Strafsenate des Bundesgerichtshofes (BGH) geführt, die Anlass waren, die Kriterien für die Anwendung der Regelung der Besetzungsreduktion und deren fehlerfreie Handhabung zu konkretisieren. Noch geringer ist die Zahl der Urteilsaufhebungen wegen Verkennung der verfahrensrechtlichen Voraussetzungen oder rechtlich nicht mehr hinnehmbarer fehlerhafter Bewertung der materiellen Kriterien „Umfang und Schwierigkeit der Sache“.

Die Gründe hierfür liegen nicht in der problemlosen Umsetzung der Besetzungsreduktion durch die Gerichte, sondern in den hohen verfahrensrechtlichen Hürden, die ein Revisionsführer zu überwinden hat, um mit wenigstens einiger Aussicht auf Erfolg eine sachwidrige Besetzungsreduktion - gestützt auf § 338 Nr. 1 StPO - in einer § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO genügenden Form zu rügen. Die geringen Zahlen belegen hingegen nicht, dass sich die Besetzungsreduktion in der Praxis bewährt hätte. Im Gegenteil hat sie nach der Erfahrung der Strafsenate des BGH erkennbar vermehrt zu Mängeln in der handwerklichen Bewältigung des gerichtlichen Alltagsgeschäfts, bei der Urteilsfindung durch vorschnelle Neigung zu Absprachen und zu Qualitätseinbußen bei der Abfassung landgerichtlicher Urteile geführt, die Revisionsgerichte zu Urteilsaufhebungen nötigten. Die mittelbaren – statistisch kaum fassbaren - nachteiligen Folgewirkungen einer durch die Landgerichte allerdings mit regionalen Unterschieden übermäßig in Anspruch genommenen Besetzungsreduktion wiegen vermeintliche Vorteile bei der Personalplanung daher möglicherweise mehr als auf.

3.2.1 Kriterien der Rechtsprechung für die Anwendung der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b JGG (Bewertung BGH)

Die Rechtsprechung hat die maßgeblichen rechtlichen Kriterien für die Anwendung der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b JGG, wie den Regelungsinhalt der Vorschriften über eine Besetzungsreduktion, Notwendigkeit und Zeitpunkt der Entscheidung über die Kammerbesetzung, materielle Voraussetzungen für eine Besetzungsreduktion und Fragen der Anfechtbarkeit einer beschlossenen Besetzungsreduktion erst relativ spät nämlich am 23. Dezember 1998 durch den 3. Strafsenat (BGHSt, 44, 328) und wenig später am 11. Februar 1999 durch den 4. Strafsenat (BGHSt, 44, 361) festlegen können, weil vorher keine Revisionsverfahren mit entsprechenden Verfahrensrügen an den BGH gelangt waren.

Schon die erste Entscheidung in BGHSt, 44, 328 hat dann allerdings die wesentlichen Weichen gestellt und geklärt, dass der Beschluss gem. § 76 Abs. 2 GVG über die in der Hauptverhandlung reduzierte Besetzung zwar zeitgleich mit derjenigen über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergehen muss, aber gleichwohl kein Teil der Eröffnungsentscheidung ist. Deshalb ist der Beschluss gem. § 76 Abs. 2 GVG anders als die das Hauptverfahren eröffnende Entscheidung anfechtbar und zwar mit Hilfe einer auf § 338 Nr. 1 StPO gestützten Verfahrensrüge. Denn bei dem Beschluss nach § 76 Abs. 2 GVG handelt es sich um eine Entscheidung über den gesetzlichen Richter.

Ein Verstoß gegen die Vorschriften über die Besetzungsreduktion kann die Revision jedenfalls dann begründen, wenn die Strafkammer zu Unrecht die reduzierte Besetzung angeordnet hat. Zugleich ist die Präklusionsvorschrift des § 222 b StPO auf die Beanstandung eines Beschlusses gem. § 76 Abs. 2 GVG für *entsprechend* anwendbar erklärt worden, so dass eine von der Strafkammer beschlossene Besetzungsreduktion nur dann in zulässiger Weise nach § 338 Nr. 1 StPO mit der Revision beanstandet werden kann, wenn der entsprechende Einwand rechtzeitig und vollständig geltend gemacht wurde. Dies haben sowohl

der 3. Strafsenat als auch der 4. Strafsenat in den benannten Entscheidungen fast zeitgleich und unabhängig voneinander so erkannt, allerdings hat der 4. Strafsenat die §§ 222 a, 222 b StPO für unmittelbar anwendbar erklärt, weil er die zahlenmäßige Besetzung der Strafkammern der personellen gleichgestellt sieht. Darüber hinaus hatte BGHSt, 44, 328, 332 ursprünglich auch eine Abänderung der beschlossenen Besetzungsreduktion nur für den Fall der fehlerhaften Bewertung der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Beschlussfassung zugelassen und - um eine Manipulation des gesetzlichen Richters durch entsprechendes Prozessverhalten der Verfahrensbeteiligten auszuschließen - später eintretende Änderungen hinsichtlich des Umfangs und Schwierigkeit der Sache für unbeachtlich erklärt.

Diese Unabänderlichkeit der einmal getroffenen Besetzungsentscheidung trotz später eintretender tatsächlicher oder rechtlicher Veränderungen, die aller Wahrscheinlichkeit nach zu einer Besetzungsreduktion geführt hätten, wenn sie zum Zeitpunkt der nach § 76 Abs. 2 GVG oder § 33 b JGG zu treffenden Einschätzung und Bewertung bekannt gewesen wären, hat sich in der Praxis jedenfalls in vielen Fällen des veränderten Verfahrensumfangs als problematisch erwiesen.

Der Gesetzgeber hat deshalb mit dem Gesetz zur Verlängerung der Besetzungsreduktion von Strafkammern vom 19. Dezember 2000 in § 76 Abs. 2 Satz 3 GVG und § 33 b Abs. 2 Satz 2 JGG Ausnahmen von der Unabänderlichkeit der bei der Eröffnung des Hauptverfahrens getroffenen Besetzungsentscheidung in den Fällen zugelassen, in denen das Revisionsgericht die Sache jedenfalls teilweise aufgehoben und an das Landgericht zurückverwiesen hat. Für diese Konstellation wurde der nunmehr zuständigen Strafkammer mit der Neuregelung des § 76 Abs. 2 Satz 2 GVG die Befugnis eingeräumt, erneut nach § 76 Abs. 2 Satz 1 GVG über ihre Besetzung zu beschließen. Der Gesetzgeber dachte dabei wohl vorrangig an die Möglichkeit der Anpassung der Verfahren, die sich durch Teilrechtskraft vereinfacht hatten und bei denen deshalb eine früher beschlossene Besetzung mit drei Berufsrichtern

jetzt überflüssig erschien. Diese Gesetzesänderung hat wiederum die Rechtsprechung veranlasst, auch bei anderen allein auf Entscheidungen eines Gerichts beruhenden Veränderungen des Verfahrensstoffes (z. B. Verbindung mehrerer Verfahren), Korrekturen an der ursprünglichen Besetzungsentscheidung zuzulassen, jedoch ohne die erste Besetzungsentscheidung für unwirksam zu erklären, so dass, wenn eine erneute bzw. abgeänderte Beschlussfassung gem. § 76 Abs. 2 GVG unterbleibt, es mit der ursprünglich beschlossenen Besetzung sein Bewenden hat.

Im Übrigen ist nach der Rechtsprechung des BGH eine Entscheidung über die Besetzung der Strafkammer in der Hauptverhandlung stets – auch während der laufenden Hauptverhandlung – in der Beschlussbesetzung mit drei Berufsrichtern und ohne Schöffen und, wie etwa in den Fällen der Übernahme oder Verweisung einer Sache nach § 225 a StPO oder § 270 StPO, im Zusammenhang mit dem Übernahmebeschluss oder der Terminierung zu treffen, also stets dann, wenn die Strafkammer erstmals mit der Sache bzw. der Entscheidung befasst wird, ob sie ein Verfahren übernimmt oder ob und wann sie dieses verhandelt. Wird versehentlich keine Entscheidung gem. § 76 Abs. 2 GVG oder § 33 b Abs. 2 JGG getroffen, bleibt es bei der Besetzung nach § 76 Abs. 1 GVG mit drei Berufsrichtern.

Die materiellen Maßstäbe für die Prüfung und Entscheidung, ob die Strafkammer eine Sache mit einer reduzierten Besetzung verhandeln sollte, umschreibt das Gesetz sehr vage mit den normativen Begriffen des „Umfangs und der Schwierigkeit der Sache“ als Voraussetzungen für die Mitwirkung eines dritten Richters. Die Rechtsprechung hatte sich bereits in der Entscheidung BGHSt, 44, 328, 334 f unter Berufung auf den gesetzgeberischen Willen dahin festgelegt, dass mit diesen unbestimmten Rechtsbegriffen dem Gericht kein Ermessen eingeräumt wird, sondern ihm bei der Auslegung dieser Merkmale im Einzelfall nur ein wenn auch weiter Beurteilungsspielraum eingeräumt wird, der die Berücksichtigung der jeweiligen fallspezifischen Umstände erlaubt. Recht-

lich fehlerhaft und deshalb revisibel ist die Besetzungsreduktion nur, wenn die Entscheidung auf sachfremden Erwägungen beruht oder die Strafkammer den ihr insoweit eingeräumten Beurteilungsspielraum in unvertretbarer Weise überschritten und deshalb objektiv willkürlich die Besetzung mit nur zwei Berufsrichtern beschlossen hat.

Damit ist unweigerlich vorgegeben, dass zulässigen auf die Verletzung des § 76 Abs. 2 GVG i. V. m. § 338 Nr. 1 StPO gestützten Verfahrensrügen in der Sache nur selten in der Revisionsinstanz Erfolg beschieden sein wird. Zwar ist bei der Bewertung des Umfangs der Sache ein quantitativer Maßstab anzulegen, so dass die Anzahl der Angeklagten, Verteidiger und Dolmetscher, die Zahl der verfahrensgegenständlichen Straftaten, der Zeugen, der erforderlichen Sachverständigen und der anderen Beweismittel sowie der Umfang der Akten als vordergründige Indikatoren für die Entscheidung heranzuziehen sind. Diese können jedoch durch andere Verfahrensumstände wieder relativiert werden. So können etwa bei einer Vielzahl von Verfahrensbeteiligten Geständnisse den Umfang der Beweisaufnahme und die zu erwartende Verfahrensdauer mindern oder aber eine geringere Zahl von Verfahrensbeteiligten usw. durch andere erschwerende Umstände z. B. eine Vielzahl von aufzuklärenden Tatvorwürfen, mehrere gravierende Straftaten oder einzelne Sachbeweise, die schon für sich genommen eine umfangreiche Beweisaufnahme nach sich ziehen, einen erheblichen Verfahrensumfang, größere Verfahrensschwierigkeiten sowie eine längere Verfahrensdauer erwarten lassen. Für die Beurteilung auch ex post kommt es letztlich wohl darauf an, ob tatsächliche Dauer und Umfang der Sache aufgrund der objektiven Umstände schon zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens einigermaßen verlässlich vorhersehbar waren. Dies verlangt zu Beginn des Hauptverfahrens eine Prognose, die sowohl für das Tatgericht als auch für die Verteidigung und für die Staatsanwaltschaft mit beträchtlichen Unwägbarkeiten und Ungewissheiten verbunden ist. Die Empfehlungen der Rechtsprechung, in Zweifelsfällen der Besetzung mit drei Richtern den Vorzug zu geben,

sind nicht nur gut gemeint, sondern auch berechtigt; sie sind aber in der Praxis nahezu wirkungslos geblieben, wie die Zahlen zur prozentualen Häufigkeit der von den Strafkammern beschlossenen Besetzungsreduzierung und Tendenzen der Justizverwaltungen, die Möglichkeit der Besetzungsreduzierung als Instrumente des Personalabbaus zu nutzen, belegen. Dass manche Richter in den Strafkammern vor diesen Hintergründen für angebliche verfahrensvereinfachende Urteilsabsprachen empfänglicher werden und sich evtl. auch auf nicht immer sachgerechte weil interessengeleitete „Kompromissvorschläge“ von Verfahrensbeteiligten einlassen, vermag nicht wirklich zu überraschen.

3.2.2 Auswirkungen der Besetzungsreduktion im gerichtlichen Alltag (Bewertung BGH)

Die bei ihrer Einführung 1993 als Übergangslösung gedachte reduzierte Besetzung der Großen Strafkammern mit zwei Berufsrichtern in der Hauptverhandlung eignet sich aus revisionsrechtlicher Sicht nicht als dauerhafte Lösung der Regelbesetzung der Großen Strafkammern. Für eine zukünftige Regelung nach § 76 GVG ist außerdem zu bedenken, dass in den vor den Großen Strafkammern angeklagten und verhandelten Verfahren nur eine Tatsacheninstanz zur Verfügung steht. Die Qualität der Rechtsprechung in der Tatsacheninstanz und die Qualität ihrer Urteile entscheiden aber maßgeblich über die Effektivität der Strafverfolgung im Ganzen und damit auch über ihre Akzeptanz in der Rechtsgemeinschaft.

Nach den Erfahrungen der Strafsenate des BGH hat die zunehmend in Anspruch genommene Besetzungsreduktion des § 76 Abs. 2 GVG hinsichtlich Arbeitsfähigkeit der Strafkammern und Effizienz ihrer Rechtsprechung zu spürbaren Nachteilen geführt, die auch in der Revisionsinstanz feststellbar sind, weil Flüchtigkeitsfehler im Tatsächlichen und vermeidbare rechtliche Fehlleistungen vermehrt auftreten und zu Urteilsaufhebungen und Zurückverweisungen nötigen. Das verwundert nicht, wenn man bedenkt dass der Vorsitzende seine Aufmerksamkeit

vornehmlich auf die Verhandlungsführung und die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen konzentrieren muss und der einzige berufsrichterliche Beisitzer voll und ganz damit beschäftigt ist, Inhalt und Ergebnisse der Beweisaufnahme festzustellen. Auf sonstige Geschehnisse während der Beweiserhebung, insbesondere die Kontrolle, ob alle prozessualen Regeln und Förmlichkeiten gewahrt sind und die Beweisaufnahme insgesamt prozessordnungsgemäß abläuft, können sie nur bedingt achten. Gerade hier macht sich das Fehlen der Kontrollfunktion des dritten Berufsrichters negativ bemerkbar, so dass sich vermeidbare Verfahrensfehler einschleichen. Die Mitwirkung eines dritten Berufsrichters ermöglicht es nämlich, die Aufgaben in der Hauptverhandlung sachgerechter und effizienter zu verteilen und den Tatsachenstoff entsprechend dem Postulat des § 261 StPO erschöpfend zu würdigen.

Es ist deshalb nachvollziehbar, wenn erfahrene Strafverteidiger eine ersichtlich dem Verfahrensumfang und Schwierigkeit nicht angemessene reduzierte Besetzung der Richterbank un widersprochen lassen, weil sich ihnen so eine größere Chance auf Verfahrensfehler eröffnet, die sie mit Erfolg mit der Revision rügen können!

Die schon aufgrund der reduzierten Besetzung festzustellende mangelhafte Kontrolldichte durch die Berufsrichter und eine dadurch bedingte Qualitätseinbuße des Verfahrens setzt sich bei der Abfassung des Urteils fort. Es fehlt oft die erforderliche Zeit insbesondere für den schon mit der Vorbereitung der nächsten Sache befassten Vorsitzenden, das schriftlich abgefasste Urteil sorgfältig durchzulesen und auf Lücken oder Widersprüche zu überprüfen. Bei größeren Verfahren mit umfangreicher Beweisaufnahme, deren Ergebnisse zu würdigen sind oder einer Vielzahl von Taten, die alle festgestellt, rechtlich gewürdigt und strafzumessungsrechtlich abgehandelt werden müssen, liegt die Gefahr auf der Hand, dass einzelne Teile der Feststellungen bei der Beweiswürdigung, der rechtlichen Würdigung und der Strafzumessung vergessen oder in

nicht miteinander vereinbarer Weise dargestellt werden. Auch hier führen oft Kontroll- oder Korrekturversäumnisse der beiden mit der Sache befassten Berufsrichter zu vermeidbaren Fehlern, die ein Urteil revisionsanfällig machen und schon mit der formlosen allgemeinen Sachrüge jedenfalls in Teilen zu Fall gebracht werden können.

Hier macht sich das Fehlen eines dritten Berufsrichters negativ bemerkbar. Nicht selten räumen Strafkammervorsitzende bei Tagungen oder Fortbildungsveranstaltungen ein, Urteile von bestimmten, ihnen als zuverlässig bekannten Berichterstatern vor der Unterschrift aus Zeitgründen gar nicht mehr zu lesen! Dass auch dem zuverlässigsten Richter Fehler unterlaufen können, entspricht aber allgemeiner Lebenserfahrung, ganz zu schweigen von der mangelhaften Beurkundungsqualität einer solcher richterlichen Unterschrift.

Dass die Besetzung mit drei Berufsrichtern, wie sie § 76 Abs. 1 GVG noch heute vorsieht, für eine höhere Rechtsqualität der erstinstanzlichen Strafkammerentscheidungen und für eine höhere Gewähr sachgerechter Verfahrensgestaltung steht, ist selbst dem gegenwärtigen Gesetz zu entnehmen, da für Verfahren mit schwerwiegenden Tatvorwürfen wie in Schwurgerichtssachen und bei Verfahren, die lange nach dem rechtskräftigen Abschluss des Erkenntnisverfahrens in einer Anordnung der nachträglichen Sicherungsverwahrung gem. § 66 b StGB münden sollen, von Gesetzes wegen zwingend eine Kammerbesetzung mit drei Berufsrichtern vorgesehen ist. Hierbei handelt es sich um Strafverfahren, die schon wegen ihrer im Raum stehenden einschneidenden Folgen für den Angeklagten große Sorgfalt bei der Erhebung und Abwägung der maßgeblichen Umstände und hohe Sachkompetenz der Richterbank erfordern. Dies sind jedoch nicht die einzigen Verfahren, die wegen ihres Gegenstandes und der möglichen Rechtsfolgen für die Angeklagten und die Tatopfer von ähnlichem Gewicht sind. Dies gilt generell für Verfahren, die wegen der ihnen zugrunde liegenden Tatvorwürfe oder der besonderen Tatumstände eine Sicherungsverwahrung

nach den §§ 66, 66 a StGB oder eine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB nach sich ziehen können. Hier ist in hohem Maß Erfahrung und Sachverstand der Gerichte gefragt, die sich nicht nur auf die Qualität der Sachverständigengutachten verlassen dürfen, sondern, wollen sie ihrem gesetzlichen Auftrag gerecht werden, selbstverantwortlich entscheiden müssen.

Im Übrigen zeigt die Vergangenheit, dass eine einheitliche Auslegung und Anwendung des § 76 Abs. 2 GVG durch die Gerichte nicht gewährleistet ist, weil offensichtlich regionalunterschiedliche Justizverwaltungsressourcen oder aber auch unterschiedliche Verständigungsgeneigntheit bei den Entscheidungen der Strafkammern eine Rolle spielen können.

Um eine einheitliche Handhabung zu ermöglichen, sollten deshalb aus Sicht der Revisionsinstanz, jedenfalls für die wichtigsten Sachverhaltskonstellationen, Richtlinien oder besser Entscheidungshilfen gesetzlich definiert werden, etwa in Form von Regelbeispielen für eine Besetzung der Strafkammer mit drei Berufsrichtern. Zu denken wäre etwa an quantitative Anknüpfungspunkte wie die zu erwartende Zahl der Hauptverhandlungstage, die Zahl der Angeklagten, die Höhe der zu erwartenden Strafe usw. sowie spezielle qualitative Kriterien wie die Einordnung als Wirtschaftsstrafsache, die jedenfalls im Regelfall eine umfangreiche und nach besonderer Sachkunde verlangende Beweisaufnahme erfordern. Sollte im Einzelfall keine besonders umfangreiche oder schwierige Hauptverhandlung zu erwarten sein, wäre dies ein Grund eine Ausnahme von der Regel anzunehmen und eine Besetzung mit zwei Berufsrichtern zu beschließen.

Eine derartige gesetzliche Regelung hätte einerseits den Vorteil, den Gerichten konkrete Anhaltspunkte für ihre Entscheidung zu geben und diese Entscheidung für die Verfahrensbeteiligten berechenbarer zu machen, andererseits wäre sie flexibel genug, um den Umständen des Einzelfalls hinreichend Rechnung tragen zu können.

Auch die Revisionsgerichte hätten konkrete Maßstäbe für eine Überprüfung der Kammerentscheidung. Zugleich würde eine solche gesetzliche Regelung deshalb gewährleisten, dass eine an den gesetzlichen Regelbeispielen orientierte Kammerentscheidung revisionsrechtlicher Kontrolle standhält, weil sie von jedem Verdacht einer rechtsmissbräuchlichen Anwendung des § 76 Abs. 2 GVG befreit wäre. Eine solche Regelung würde deshalb Rechtsklarheit und damit auch Rechtssicherheit fördern.

3.3 Erfahrungen und Bewertungen der 1. Instanz (Große Strafkammern bei den Landgerichten)

Die Bewertung durch das Revisionsgericht kann naturgegeben von den Erfahrungen und Bewertungen der großen Strafkammern bei den Landgerichten abweichen. Diese erleben „hautnah“ Veränderungsprozesse bei einem Wechsel von der Dreierbesetzung zur Zweierbesetzung mit und verfügen auch über Erfahrungen hinsichtlich der Strafverfahren, die überhaupt nicht in die Revisionsinstanz zum Bundesgerichtshof gelangen. Hierbei wäre interessant, herauszufinden, ob die „Verständigungsquote“ bei Zweierbesetzung höher ist als Dreierbesetzung, weil etwa der Druck auf Verständigung zunimmt, wenn nur zwei Berufsrichter für die Verhandlung zur Verfügung stehen. Auch die Vereinfachung des Prozessstoffes durch Entscheidungen gem. § 154 StPO könnte unterschiedlich ausfallen je nach dem, ob in Dreier- oder Zweierbesetzung verhandelt wird.

Statistisch lassen sich solche berufspraktischen Erfahrungen nicht belegen, vielmehr konnten in das Gutachten der Großen Strafrechtskommission lediglich einfließen die berufspraktischen Erfahrungen aus den großen Strafkammern. Danach hat die Strafrechtskommission zunächst Vor- und Nachteile der Besetzungsreduktion aus Sicht der großen Strafkammern der Landgerichte dargestellt.

3.3.1. Vorteile (Bewertung LG)

Aus der Praxis, insbesondere aus den Verwaltungen der Gerichte, werden folgende Vorteile der Besetzungsreduktion ins Feld geführt:

- Effizienter Personaleinsatz und damit Ausschöpfung der Binnenreserven; der „freie“ Richter kann andere Verfahren fördern;
- Geringerer organisatorischer Aufwand bei der Terminierung aufgrund der geringeren Kopfzahl des Spruchkörpers, was sich insbesondere bei Haftsachen positiv auswirke und
- dadurch insgesamt zügigere Durchführung der Gesamtheit der Verfahren; ein höheres Pensum sei möglich.

Die Kommission hat diese als Vorteil benannten Punkte aus ihrer eigenen praktischen Erfahrung auf den Prüfstand gestellt:

Der Personaleinsatz erfolgt in der Praxis vorwiegend nach den Pebbßy-Zahlen. Da die erstinstanzlichen Strafsachen nicht nach der unterschiedlichen Besetzung mit Berufsrichtern bewertet werden, besteht ein faktischer Druck, möglichst von der Besetzungsreduktion Gebrauch zu machen. Zwar obliegt die Entscheidung, wie die Kammer besetzt ist, der mit drei Berufsrichtern besetzten Strafkammer bei der Eröffnungsentscheidung. Die Strafkammer kann aber in der Regel nicht mehr entsprechend den gesetzlichen Vorgaben eine freie Entscheidung darüber treffen, dass alle drei Berufsrichter an der Hauptverhandlung teilnehmen. Die Großen Strafkammern sind wegen des Gebots, das Personal „effizient einzusetzen“ mit Ausnahme der Schwurgerichte seit der Möglichkeit einer Besetzungsreduktion nicht mehr mit drei vollen Richterkräften besetzt, sondern bestenfalls mit einem Vorsitzenden und 1,5 Beisitzern. Der zweite Beisitzer ist in der Regel in einer weiteren meist großen Strafkammer eingesetzt. Aufgrund der knappen Personaldecke in den letzten Jahren werden aber in Einzelfällen auch die Vorsitzenden wie beide Beisitzer der Großen Strafkammern gleichzeitig mehreren

Spruchkörpern zugeteilt. Der zweite Beisitzer ist manchmal nur noch zu 0,1 seiner Arbeitskraft einer Großen Strafkammer zugeteilt. Damit ist aus Sicht der Verwaltung (des Präsidiums) die Erwartung verknüpft, dass dieser Beisitzer nur noch an Entscheidungen mitzuwirken hat, die im Beschlusswege getroffen werden. Die Kammern fügen sich dem Erwartungsdruck, um die Beschleunigung der Strafsachen, die in großer Zahl mit der Vollstreckung von Untersuchungshaft verbunden sind, zu erreichen. Die Teilnahme dieses Beisitzers an zeitraubenden Beratungen zur Vorbereitung einer Eröffnungsentscheidung oder gar seine Teilnahme an einer Hauptverhandlung ist wegen der anderweitigen Aufgaben nicht leistbar. In der Geschäftsverteilung eines Landgerichts beispielsweise war die Aufteilung eines in Strafsachen eingesetzten Beisitzers auf bis zu 6 Strafkammern festgelegt, wozu auch die Zuordnung zu einer Wirtschaftsstrafkammer mit 0,1 der Arbeitskraft gehörte. Die Beispiele machen deutlich, was Länderberichte der Landesjustizministerien meinen, wenn sie von einem effizienten Personaleinsatz sprechen. Die auf Zeit vorgesehene Besetzungsreduktion hat längst dazu geführt, dass das Kammerprinzip, das sich in der Zusammenarbeit mit drei Berufsrichtern bewährt hat, faktisch aufgehoben, jedenfalls stark ausgehöhlt ist.

Ob die so verstandene „Effizienz“ als Vorteil anzusehen ist, muss danach allerdings bezweifelt werden.

Die mit der Feststellung, dass Binnenreserven besser ausgeschöpft werden könnten, verbundene Behauptung, dass solche vor der Einführung der Besetzungsreduktion vorhanden gewesen seien, die jetzt genutzt werden könnten, ist durch nichts belegt. Sie soll offenbar bedeuten, dass die Arbeit einer mit drei Berufsrichtern besetzten Strafkammer regelmäßig dazu führt, dass einzelne Kammermitglieder nicht ausgelastet wären. Diese Feststellung können die Praktiker der Strafrechtskommission nicht teilen.

Die Kammer ist bei einer dichten Terminfolge zwischen den Sitzungstagen durch Beratungen über Eröffnung, Haftfortdauer und Beschwerden regelmäßig ausgelastet. Allenfalls die Zeitersparnis, die sich aus dem Fernbleiben des zweiten Beisitzers in der Hauptverhandlung ergibt, mag man als Nutzung von Binnenreserven verstehen, wenn man unterstellt, dass dessen Arbeitsleistung in der Hauptverhandlung grundsätzlich entbehrlich ist. Letzteres ist nach Auffassung der Kommission allerdings nicht der Fall.

In erstinstanzlichen Sachen kann eine dichte Aufeinanderfolge der Hauptverhandlungstermine nicht immer sichergestellt werden, weil die Termine oft mit mehreren Verteidigern und Sachverständigen abgestimmt werden müssen, so dass Lücken im Terminsplan entstehen, die nicht sinnvoll durch andere erstinstanzliche Termine gefüllt werden können. Diese mögliche „Binnenreserve“ ist indes dadurch entstanden, dass die erstinstanzlichen Strafkammern nicht mehr für Berufungen gegen Schöffengerichtsentscheidungen zuständig sind. Hätten sie die Berufungszuständigkeit noch, könnte in solchen Terminslücken kurzfristig zweitinstanzlich verhandelt werden.

Diese Lücke ließe sich also am einfachsten dadurch schließen, dass die frühere Rechtslage wieder hergestellt wird.

Wie bereits dargestellt, kommt die nicht in der Strafkammer eingesetzte Arbeitskraft eines Richters nicht anderen Verfahren der Strafkammer, sondern insgesamt der Personalausstattung des Gerichts zugute. Dieses personalwirtschaftliche und fiskalische Argument ist offenbar der einzige Grund, weshalb die Justizverwaltungen der Länder fast einstimmig die Zweierbesetzung der Großen Strafkammern fordern und feststellen, dass sich die Regelung bewährt habe. Eine freie Entscheidung der Strafkammer, ob von der Besetzungsreduktion Gebrauch gemacht wird oder nicht, ist wegen der angespannten Personallage in der Regel nicht mehr möglich.

Da der „freie Richter“ andere Verfahren in anderen Spruchkörpern fördern soll, kann er in der eigenen Kammer nur begrenzt eingesetzt werden. Dieser „Vorteil“ der Besetzungsreduktion wirkt sich nur für die Personalsituation des Gerichts, nicht aber für die Strafkammer selbst aus, zumal der Vorsitzende in der Regel in allen Verfahren den Vorsitz zu führen hat und eine zu hohe Quote von Hauptverhandlungen in reduzierter Besetzung an die Grenzen seiner Belastung stoßen würde.

Zur These „geringerer organisatorischer Aufwand bei der Terminierung“ ist Folgendes auszuführen:

Aus der derzeit geltenden Gesetzeslage ergeben sich für die Terminierung mit Besetzungsreduktion keine organisatorischen Erleichterungen. Die Terminierung ist Sache des Vorsitzenden (§ 213 StPO). Ob dabei ein oder zwei berufliche Beisitzer zu der Hauptverhandlung geladen werden, macht organisatorisch keinen Unterschied, weil die Terminsachricht an die Berufungsrichter durch eine interne Mitteilung erfolgt. In der Regel werden die anzuberaumenden Termine in einer Kammerberatung besprochen.

Im Gegensatz zu der aufgestellten These tritt ein Mehraufwand dann ein, wenn die Beisitzer – was leider in der Praxis regelmäßig vorkommt – gleichzeitig in mehreren Spruchkörpern eingesetzt sind. Dieser Aufwand ist dann besonders zeitaufwendig, wenn die Kammertermine mit Terminen der Beisitzer in anderen Spruchkörpern abgestimmt werden müssen. Das Präsidium regelt bei der Zuordnung eines Richters zu mehreren Spruchkörpern in der Regel, welche Tätigkeit den Vorrang hat. Hat eine Kammer den Vorrang, kann sie die Termine frei bestimmen. Die nachrangigen Kammern müssen sich danach richten. Besteht der Vorrang bei einem anderen Spruchkörper, entsteht ein erheblicher Aufwand, die Termine abzustimmen. Auch wenn die Kammer den Vorrang besitzt, muss sie Termine abstimmen, wenn für den Beisitzer in den anderen Spruchkörpern bereits Termine bestimmt sind, so dass eine Verhinderung des Kammermitglieds in den eigenen Kammersachen entstehen kann. Die Feststellung solcher Verhinderungen und die He-

ranziehung eines Vertreters bilden Quellen für fehlerhafte Besetzung der Kammer in der eigenen Hauptverhandlung, die mit der Revision gerügt werden können.

Die Abstimmung der Termine der Beisitzer in kammerfremden Angelegenheiten verursacht also einen Zeitaufwand, der ohne die Besetzungsreduktion nicht oder jedenfalls nicht in der jetzigen Form hätte entstehen können.

Die aufgestellte These könnte dann als vorteilhaft verstanden werden, dass ein wenn auch nicht gerechtfertigter organisatorischer, nämlich zeitsparender Vorteil dadurch entsteht, dass mit der Terminierung in reduzierter Besetzung auch die Eröffnungsentscheidung in reduzierter Besetzung (Vorsitzender und Berichterstatter) stattfindet und der zweite Beisitzer an der Eröffnungsentscheidung nur im Umlaufverfahren teilnimmt. Die Motivation des „freien Richters“, an der Sachentscheidung durch Lesen der Akten und Überprüfung der bereits entworfenen Entscheidung teilzunehmen, dürfte gering sein, weil für ihn feststeht, dass er künftig in dieser Sache keine Entscheidungen mehr zu treffen hat.

Die zügige Durchführung der Gesamtheit der Verfahren kann als Vorteil nur in der Hauptverhandlung Platz greifen, weil nur dort die Besetzungsreduktion zum Tragen kommt. Die These, dass die Gesamtheit der Verfahren „zügiger“ durchgeführt werden könnten, bezieht sich möglicherweise auf die anzuwendenden Verfahrensregeln in der Hauptverhandlung.

Bei Zwischenentscheidungen der mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen besetzten Kammer gibt die Stimme des Vorsitzenden bei Stimmengleichheit den Ausschlag (§ 196 GVO). Zwei Kammermitglieder, zu denen der Vorsitzende gehört, haben hier also eine Mehrheit. Bei einer kontroversen Diskussion unter den Berufsrichtern, zu denen nicht selten ein Proberichter gehört, kann sich der Vorsitzende eher durchsetzen. Ob dies als Vorteil zu werten ist, mag dahinstehen.

Eine Erfahrung dahin, dass Hauptverhandlungen in reduzierter Besetzung kürzer sind, so dass die Gesamtheit der Verfahren „zügiger“ erledigt werden kann, gibt es aus Sicht der Kommissionsmitglieder nicht.

Die These, dass die Besetzungsreduktion höhere Pensen ermöglicht, ist zutreffend, wenn man den Personaleinsatz der Gerichte insgesamt berücksichtigt. Rechnet man den Zeit- und Arbeitsaufwand eines Strafkammermitgliedes, der für die Hauptverhandlung aufzubringen ist, mit 50 % seiner gesamten Arbeitsleistung und nimmt man für Verhandlungen in reduzierter Besetzung eine Quote von 50 % an, so lässt sich rechnerisch bei einer mit einem Vorsitzenden und zwei vollen Beisitzern besetzten Kammern eine halbe Richterkraft einsparen. Deshalb werden viele Strafkammern auch regelmäßig mit 1: 1,5 Richtern besetzt. Liegt die Quote der Besetzungsreduktion deutlich höher, steigen die möglichen Erledigungen bis zur Grenze der Belastung des Vorsitzenden.

3.3.2. Nachteile (Bewertung LG)

Die Kommission hat sich des Weiteren mit folgenden kritischen Stimmen aus Rechtsprechung und Literatur zur Frage der Besetzungsreduktion auseinandergesetzt:

Seit Bestehen der §§ 76 Abs. 2 und 33 b JGG wird Kritik an der Weite der Vorschrift laut:

Die materiellen Maßstäbe für die Prüfung und Entscheidung, ob die Strafkammer eine Sache mit der reduzierten Besetzung verhandeln sollte, umschreibt das Gesetz sehr vage mit den normativen Begriffen des Umfangs und der Schwierigkeit der Sache als Voraussetzungen für die Mitwirkung eines dritten Richters. Dieser eingeräumte Beurteilungsspielraum ist nicht geeignet, der Kammer und auch den sonstigen Prozessbeteiligten sichere Beurteilungskriterien zu geben. Die Vorschrift

birgt ein hohes Maß an Rechtsunsicherheit und damit eine Anfälligkeit für Anfechtbarkeit mit der Folge der erfolgreichen Angreifbarkeit.

Inzwischen gibt es außerdem gesetzgeberische Friktionen: So kann z.B. in der Verhandlung erstinstanzlich die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung in „kleiner“ 2er Besetzung der Kammer angeordnet werden (§ 66 StGB), während über die Frage, ob nachträglich die Anordnung der Sicherungsverwahrung durch Urteil ausgesprochen wird in „großer“ 3er Besetzung entschieden wird (§ 66 b StGB). Ein plausibler Grund für diese unterschiedliche Besetzung ist nicht ersichtlich.

Von Beginn der Entstehung der Vorschrift wird auf den rechtspolitischen Aspekt hingewiesen, dass durch die Besetzung der erstinstanzlichen Großen Strafkammer mit drei Berufsrichtern die – vermeintlich – bessere Qualität der Rechtssprechung verbürgt werden soll. Durch die Möglichkeit der Besetzungsreduktion wird nun aber – und in manchen Bundesländern offenbar zu über 90 % - in der „Großen“ Strafkammer mit zwei Berufsrichtern und vor dem Amtsgericht bei dem erweiterten Schöffengericht ebenfalls mit zwei Berufsrichtern verhandelt. Es ist müßig abzuwägen, welcher Spruchkörper qualitativ hochwertiger besetzt ist, wenn z.B. davon auszugehen ist, dass die Landgerichte gerade dazu genutzt werden, um gerade neu in den Richterdienst eingetretenen Assessoren zunächst eine „gute Ausbildung“ an der Seite eines Kammervorsitzenden zuteil werden zu lassen.

Einem jungen (Probe-) Richter bleibt keine Möglichkeit, zunächst als „Dritter“ die beiden Strafkammerkollegen zu unterstützen und eine Zeit lang in den gemeinsam geführten Verfahren Erfahrungen zu sammeln. Er wird vom ersten Tag an zwingend zum Berichterstatter. Dass er diese Aufgabe schon aus mangelnder Erfahrung nicht allein leisten kann, sondern auf die Hilfe des damit ebenfalls mit der Berichterstattung belasteten Vorsitzenden angewiesen ist, wurde bereits skizziert. Darüber hinaus gebieten insbesondere interdisziplinäre Fragestellungen, wie

beispielsweise die Beurteilung eines psychiatrischen oder psychologischen Sachverständigengutachtens, tiefere Kenntnisse nicht nur des Strafprozessrechts, die von einem Berufsanfänger nicht erwartet werden können. Gerade in Verfahren mit einer derart besetzten Richterbank werden die zuvor genannten Gefahren - durch die für die Wahrheitsfindung durch die Stimmaufwertung der regelmäßig psychiatrisch oder psychologisch wenig vorgebildeten Schöffen - evident.

Es ist Allgemeingut, dass drei Berufsrichter eher in der Lage sind, den Prozessstoff umfassend zu sichten und zu beurteilen, Rechtsfragen sachgerecht zu lösen und – vor allem – eine der materiellen Gerechtigkeit entsprechende Entscheidung zu finden, als dies zwei Richtern möglich ist. Dennoch ist – auch aufgrund der Hinweise aus der Verwaltung der Gerichte – nicht zu verkennen, dass der „soziale Druck“ der Kollegen doch in Zweierbesetzung zu verhandeln besteht.

Damit entsteht aber gleichzeitig die Gefahr, dass nur noch eine oberflächliche Vorbereitung auf die Sitzung stattfinden kann, eine effektive Arbeitsteilung zwischen Vorsitzendem, Berichterstatter und Beisitzer ist nicht mehr möglich. In der Hauptverhandlung wird oftmals die Beobachtung gemacht, dass der dritte Beisitzer als „Beobachter“ eine enorme Bedeutung hat (vgl. auch § 261 StPO). Während der Vorsitzende die Sitzung leitet und der zweite Beisitzer = Berichterstatter für die Kammer ein „Wortprotokoll“ führt kann der dritte Beisitzer nicht nur zusätzlich auf die ordnungsgemäße Einhaltung aller Förmlichkeiten achten, sondern auch Stimmungen aufnehmen. Gerade bei oftmals emotional sehr belasteten Sitzungen (Kapital- oder Sexualstrafsachen) ist eine solche Bedeutung nicht zu unterschätzen. Mimik und Gestik des Angeklagten aber auch von Zeugen oder Nebenklägern sind keine zu gering zu erachtenden Erkenntnismöglichkeiten.

Wird gedanklich der Verlauf der Hauptverhandlung fortgesponnen, ist festzustellen, dass es sich im Falle eines schwachen Beisitzers oder aber auch eines gerade im Richterdienst befindlichen Assessors eigent-

lich um eine „Einzelrichtersitzung“ handelt. An dieser Stelle sei erneut angemerkt, dass das „Gewicht“ der Schöffen und damit das Laienelement bei einer 2er Besetzung deutlich steigt.

Insgesamt ist festzustellen, dass eine 3er Besetzung der Qualität des Verfahrens in der Hauptverhandlung ebenso zugute kommt wie der Qualität des Urteils in der Beratung und seiner schriftlichen Abfassung. Insofern soll hier aus dem Gesetzesentwurf des Bundesrates zum Entwurf eines Gesetzes zur Entlastung der Rechtspflege vom 27. September 1991 (BT-Drs. 12/1217 Seite 46) zitiert werden:

„Die Regelung unseres Rechtsmittelsystems, das in den Fällen der schweren Kriminalität nur eine Tatsacheninstanz zur Verfügung stellt, findet ihre Begründung in der Qualität der Entscheidung dieser Instanz. Das dort herrschende Kollegialitätsprinzip ist besonders geeignet, die von der Ausgestaltung des Rechtsmittels vorausgesetzte besonders hohe Qualität der getroffenen Entscheidung zu verbürgen. Die Mitwirkung mehrerer Berufsrichter ermöglicht es, die Aufgaben in der Hauptverhandlung sachgerecht zu verteilen, den Tatsachenstoff intensiver und von mehreren Seiten zu würdigen und Rechtsfragen grundsätzlich besser als nur unter Beteiligung von Laienrichtern zu lösen.“

Neben der erstarkenden Bedeutung der Schöffen wächst im Falle der reduzierten Besetzung aber auch die Macht der Verteidigung. In Wirtschafts- oder Korruptionsverfahren ist es nicht selten der Fall, dass der finanziell starke Angeklagte drei Verteidiger hat (§ 137 StPO). Nun sind es oftmals in umfangreichen Verfahren - in Korruptionsverfahren z. B. schon aufgrund des „do ut des – Verhältnisses“ - wenigstens zwei Angeklagte mit z. T. sechs bzw. der dreifachen Anzahl an Verteidigern. In Ärzteverfahren ist ebenfalls selten ein Mangel an prominenten Verteidigern zu beobachten und darüber hinaus oftmals Nebenkläger mit ihren Vertretern. Es braucht keiner weiteren Darstellung bzw. Erläuterung:

Bei einer dezimierten Richterbank ist das Bild für die Öffentlichkeit nicht geeignet, das Vertrauen in die dritte Gewalt und eine funktionierende Justiz zu stärken. Im Wirtschaftsleben würde man wohl eher den Eindruck des „Ausverkauf des Rechtsstaates“ besorgen.

Es ist mit Händen zu greifen, dass auch für die prozessual korrekt verteidigenden Anwälte sehr bald die Stunde naht, Dealgespräche anzubieten. Und es liegt ebenso auf der Hand, dass die zwei Berufsrichter dieses Angebot im Zweifel schnell aufgreifen und bis an die Schmerzgrenze – oder darüber hinaus – zu Verständigungen über eine Strafhöhe bereit sind. Zwar hat das Gesetz dem Deal inzwischen Korsettstangen eingezogen, aber wer will ein zu geringes Strafmaß beklagen, wenn die Sache alsbald rechtskräftig wird. Sicherlich könnte die Staatsanwaltschaft eingreifen, doch Rechtsmittel im Hinblick auf die bloße Beanstandung des Strafmaßes sind selten erfolgreich.

In diesem Zusammenhang wird in der Praxis schon von drei Urteilsgründen berichtet:

- a) die mündlichen
- b) die schriftlichen
- c) die wahren.

Im Falle der bis zur Urteilsfindung streitigen Verhandlung sind die schriftlichen Urteilsgründe abzufassen, was durch den Beisitzer in 2er Besetzung geschieht. Der Vorsitzende hat sich bereits mit der Vorbereitung und Terminierung der nächsten Sache zu befassen, darüber gilt es über Beschwerden gegen amtsgerichtliche Entscheidungen oder in Strafvollstreckungssachen zu entscheiden. Der Vorsitzende ist z. T. nur noch in der Lage einen Blick auf die schriftliche Urteilsfassung zu werfen und notargleich zu unterschreiben/zeichnen. Die Revisionsinstanz erlebt dann qualitative und handwerkliche Fehler, die eigentlich gar nicht für möglich gehalten würden. Auch hier fehlt als Kontrollfunktion stets der dritte Richterkollege.

Nachdem die Vorschriften der §§ 76 Abs. 2 GVG und 33 b JGG nunmehr über 16 Jahre in Kraft sind, beklagt mancher Vorsitzender einer „Großen“ reduzierten Strafkammer einen „burn out“ und Anträge auf Übernahme einer kleinen Strafkammer bzw. den Wechsel in eine Zivilkammer werden verzeichnet.

Letztlich ist noch auf den Justizgewährungsanspruch des Angeklagten hinzuweisen. Mit der Entscheidung, in reduzierter Form im Sinne des § 76 Abs. 2 GVG oder § 33 b JGG zu verhandeln, bestimmt das Gericht, welchen personellen Aufwand es der Sache des Angeklagten zu widmen bereit ist. Dass dieser Aufwand im unmittelbaren Zusammenhang mit inhaltlicher Qualität steht, liegt auf der Hand und ist dargestellt.

Wenig überzeugend erscheint in diesem Zusammenhang, dass für Schwurgerichtssachen allein wegen des „besonderen Gewichts“ die Dreierbesetzung zwingend vorgeschrieben ist, während ansonsten in der Regel die Besetzung mit zwei Berufsrichtern genügen soll. Erfahrungsgemäß weisen Schwurgerichtssachen angesichts der guten polizeilichen Ermittlungsarbeit kaum mehr Schwierigkeiten auf als andere Strafsachen, die vor dem Landgericht verhandelt werden.

Allerdings geht es in erstinstanzlichen Strafverfahren beim Landgericht in besonderem Maße um die verfassungsrechtlich verankerten Freiheitsrechte des Angeklagten.

Gerichtliche Entscheidungen sollen zum Rechtsfrieden beitragen. Dieses Ziel wird nur erreicht, wenn eine möglichst hohe Akzeptanz für eine Entscheidung vorhanden ist. Die Überzeugungskraft von drei Berufsrichtern und das Wissen des Angeklagten darum, dass der in der Hauptverhandlung festgestellte Sachverhalt von drei Berufsrichtern und den Schöffen überprüft worden ist, können zur Akzeptanz und damit auch zum Rechtsfrieden beitragen.

3.4 Erfahrungen und Bewertungen der Staatsanwaltschaft

Letztlich hat die Kommission untersucht, welche Erfahrungen die Staatsanwaltschaft mit der Besetzungsreduktion in Strafsachen gemacht hat.

Diese Erfahrungen können insbesondere in der Sitzungsververtretung in Hauptverhandlungen gewonnen werden. Allgemeine Ansicht ist unter den Staatsanwälten, dass eine Kammer in „großer Besetzung“ eine höhere Akzeptanz findet als in der Zweierbesetzung.

In der praktischen Erfahrung kann dieses Ergebnis auch dingfest gemacht werden; am Verhalten von Angeklagten und Verteidigern, sogar an Presseberichten über Hauptverhandlungen. Verfahren, die vom kriminellen Gehalt der Vorwürfe eher im oberen Bereich der Kriminalität angesiedelt sind, jedoch in Zweierbesetzung verhandelt werden, werden nicht so ernst genommen. Teilweise entsteht der Eindruck, dass die Zweierreduktion dazu (ver-)führt, vermehrt Beweisanträge zu stellen, um Zweifel in die Richterbank zu tragen, oder gar um Schöffen mit vielen Ausführungen in Beweisanträgen in ihrer Meinungsbildung zu beeinflussen. Auch entsteht zeitweilig der Eindruck, dass die Zweierbesetzung ein aggressiv kämpferisches Verhalten von Angeklagten fördert. Bei einer Dreierbesetzung ist das Kräfteverhältnis anders als bei der Zweierbesetzung. Insbesondere bei mehreren Angeklagten mit mehreren Verteidigern zeigt sich dies. Hauptverhandlungen mit zwei Berufsrichtern denen zwei Angeklagte mit je zwei Verteidigern sowie eine beigeladene Firma vertreten durch einen weiteren Anwalt gegenüberstehen, widersprechen im übertragenen Sinn dem Grundsatz der Waffengleichheit im Strafverfahren.

Auch das Verhalten hinsichtlich der Einlegung von Rechtsmitteln wird seitens der Staatsanwaltschaft besorgt beobachtet. Tatsächlich ist schon in mancher Hauptverhandlung der Eindruck entstanden, dass ein

Angeklagter die in Zweierbesetzung ergangene Entscheidung widerwillig zur Kenntnis nimmt und Rechtsmittel einlegt, um die in reduzierter Besetzung ergangene Entscheidung von weiteren Richtern prüfen zu lassen.

Die Frage nach der Anzahl der eingelegten Rechtsmittel kann allerdings nicht ohne Blick auf die Anzahl der im Wege der Verständigung zustande gekommenen Verfahrensbeendigungen erörtert werden. Der Druck auf Strafkammern, Verfahren zu beenden, ist zunächst auch ohne das Problem der Zweier- bzw. Dreierbesetzung hoch. Verstärkt wird diese Situation bei Verfahren, die in Zweierbesetzung verhandelt werden. Die Kammer in einer solchen Besetzung ist weniger gut „gerüstet“ und eher geneigt, wegen vieler schwieriger Beweisanträge und eventuell erforderlicher umfangreicher Beweiserhebungen in Gespräche über eine Verständigung einzutreten und gegebenenfalls den „leichteren“ Weg einer Verständigung zu gehen. Wegen der Probleme mit der Strafzumessung in diesen Fällen kann auf die allgemeine Diskussion im Zusammenhang mit der Verständigung verwiesen werden.

Die Staatsanwaltschaft selbst hat bei Entscheidungen, die in Zweierbesetzung ergangen sind, bislang nicht häufiger Rechtsmittel eingelegt als bei Entscheidungen, die in Dreierbesetzung ergangen sind. Rechtsmittel werden nach den in den RiStBV enthaltenen Grundsätzen eingelegt, d.h. der Staatsanwalt soll ein Rechtsmittel nur einlegen, wenn wesentliche Belange der Allgemeinheit oder der am Verfahren beteiligten Personen es gebieten und wenn das Rechtsmittel aussichtsreich ist (Nr. 147 RiStBV). Regelmäßig macht die Staatsanwaltschaft von ihrem Recht, Revision einzulegen, in der Praxis nur selten Gebrauch. In zahlreichen Dienstbesprechungen und auf den Besprechungen der Generalstaatsanwältinnen/Generalstaatsanwälten wird stets betont, dass von dem Rechtsmittel der Revision nur in wirklich begründeten Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden soll, auch wegen der Belastung des Bundesgerichtshofs mit Revisionsachen. Gleichzeitig handelt es sich regelmäßig bei der Entscheidung, Revision

einzu legen, um eine Grenzsituation, die in vertretbarer Weise in die eine oder andere Richtung entschieden werden kann. Durch ein eingespieltes System der Rahmenbedingungen bei Zweierbesetzung (Machtverhältnis zwischen Verteidigung und Gericht, Überlastung der Kammer, zahlreiche Beweisanträge, Verständigungsangebote, Einstellungsmöglichkeiten gem. § 154 f StPO, der Belastung mit Haftsachen usw.) kommt es zu einer Strafe (z. B. 2 Jahre Freiheitsstrafe mit Bewährung), die an der Untergrenze des Vertretbaren liegt, bei der die Staatsanwaltschaft aber im Grenzfall schwer darlegen kann, dass eine schuldangemessene Strafe unterschritten worden ist. Gleichzeitig unterliegt die Staatsanwaltschaft selber einer extremen Belastungssituation und zeigt insoweit dann nicht selten ein – ebenfalls nicht nachprüfbares – Ausweichverhalten in Richtung Rechtsmittelverzicht. Schwächen und Mängel richterlicher Entscheidungen bei der Zweierbesetzung werden so im Justizbereich überhaupt nicht mehr offenbar, weil keine Institution da ist, die sich solcher Mängel annehmen könnte. Verbunden mit einer solchen Negativentwicklung ist allerdings immer häufiger eine negative Medienberichterstattung in Richtung einer „Zwei-Klassen-Justiz“ (die Kleinen hängt man, die Großen lässt man laufen) mit der Folge einer schleichenden Erosion des Rechtsbewusstseins der Bevölkerung.

Auffällig wird aus dem Bereich der Wirtschaftsabteilungen berichtet, dass auch bei diesen oft schwierigen und umfangreichen Verfahren letztlich in Zweierbesetzung verhandelt wird. Dies erstaunt besonders, da in diesen Fällen oftmals auf Seiten der Staatsanwaltschaft sogar zwei Dezernenten an der Ermittlungsarbeit eines Verfahrens arbeiten: Die Palette der Wirtschaftsdelikte ist schillernd, z. B. im Ausland gezahlte Bestechungsgelder, illegale Beschäftigung mit Millionenschäden, organisierte Wirtschaftskriminalität oder Untreuedelikte unter Einschaltung von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern, ferner Steuerhinterziehung auf europäischer Ebene oder internationale Zollvergehen.

Solche und ähnliche Verfahren erfordern bereits bei den Ermittlungen einen immensen Aufwand. Selbst wenn es sich nicht um Großverfahren, sondern um mittlere Verfahren handelt, können aufgrund der globalen Vorgehensweise von Wirtschaftsstraftätern Ergebnisse nur mit Hilfe der Auswertung umfangreicher Datenbanken, Ermittlungen im Ausland, Aufdeckung komplexer handels- und gesellschaftsrechtlicher Strukturen sowie Zahlungsströmen über Banken und Firmen im In- und Ausland gewonnen werden. Da heutzutage im geregelten Kapitalmarkt (Banken und Börsen) sowie im grauen Kapitalmarkt (freie Anlagemodelle) vorwiegend mit Hilfe des Internet gearbeitet wird, können durch die Vernichtung von Datenträgern alle Unterlagen, die über die kriminelle Vorgehensweise Auskunft geben könnten, mit einem Schlag beseitigt werden. Dies bedeutet, dass alle erforderlichen Beweismittel äußerst mühsam über Dritte beschafft werden müssen.

Die Erkenntnisse und Ergebnisse aus derartigen Ermittlungen in einer Hauptverhandlung nachzuvollziehen, bereitet massive Schwierigkeiten.

Bei theoretischer Diskussion mag unter Juristen bei solchen Fallkonstellationen „selbstverständlich“ die Dreierbesetzung gefordert und als allein sachgerecht erachtet werden, in der Praxis ist jedoch häufig zu beobachten, dass bis zu einer gewissen „Missbrauchsgrenze“ auch derart schwierige Wirtschaftsstrafsachen in Zweierbesetzung verhandelt werden mit allen daraus sich aus Sicht der Staatsanwaltschaft ergebenden erwähnten Negativfolgen.

Der Justiz stehen ferner oft erhebliche Vermögensmassen und intakte Firmenstrukturen gegenüber, die den Angeklagten auch nach deren Taten noch zur Verfügung stehen. Diese werden über Honorarangebote und komplizierte Vertragsstrukturen auch der Verteidigung zur Verfügung gestellt, weshalb eine vielschichtige und – dies soll betont werden – zulässige Verteidigungsstrategie vorzufinden ist, auf welche sich die Strafverfolgungsorgane und die Gerichte einstellen müssen. Bei mehreren Angeklagten ist die Sockelverteidigung inzwischen die Regel. Verteidigung findet auf strafprozessualer, publizistischer, mate-

riellrechtlicher und verfassungsrechtlicher Ebene statt. Wegen des Strafverfahrens werden von Firmen international tätige Gesellschaften mit dem publizistischen Krisenmanagement beauftragt. Diese werben für sich mit dem Anspruch „Wir arbeiten in kleinen qualifizierten Teams an nationalen und internationalen Projekten. Wir geben keinen Rat, den wir nicht in eigener Verantwortung schon einmal operativ umgesetzt haben“. Mit Hilfe solcher Beratungsfirmen werden in Strafverfahren Regierungsvertreter im In- und Ausland angeschrieben; ferner werden Briefe an Persönlichkeiten in der Justiz mit beeinflussendem Inhalt versandt. Die Teilnahme eines Teils der Firmenbelegschaft an der Hauptverhandlung im Sitzungssaal gehört zur guten Übung.

Selbst die Presse als sog. Vierte Gewalt lässt sich in die Verteidigungsstrategie einbinden, sodass nach der Lektüre der Berichte über manche Hauptverhandlungstage der Eindruck entsteht, es habe sich um eine andere Veranstaltung gehandelt.

Die wissenschaftliche Verteidigungsebene wird in der Weise gehandhabt, dass vermehrt Gutachten erstellt, Gutachter bestellt und in die Hauptverhandlung eingeführt werden. Materieellrechtliche Fragen werden während der Ermittlungen und in der Hauptverhandlung auf verfassungs- und europarechtlicher Ebene erörtert.

Auf verfassungsrechtlicher Ebene wird ebenfalls in folgenden Verfahren Verteidigung betrieben: In Haftsachen wird - rechtlich zulässig – verfassungsrechtlich argumentiert, anschließend Haftbeschwerde sowie Verfassungsbeschwerde erhoben.

Es handelt sich bei den dargestellten Praktiken nicht um exorbitante Einzelverfahren, sondern um die Darstellung einer Spirale zunehmender Internationalisierung, Komplizierung und Technisierung strafprozessualer Verfahren, denen die schematische 16 Jahre alte Einteilung in Zweierbesetzung/Dreierbesetzung nur eingeschränkt Rechnung tragen kann. Eigentlich müsste in diesem Kreislauf zunehmender Verfahrensschwierigkeiten die Tendenz zu Dreierbesetzung zunehmen. In der Praxis ist aber das Gegenteil zu beobachten. Die knappen Ressourcen der Justiz zwingen auch aus Sicht der Staatsanwaltschaften die Gerich-

te dazu, „mit schlechtem Gewissen“ eine Zweierbesetzung zu beschließen, obwohl das Verfahren sich eigentlich dafür nicht eignet.

Aus Sicht der Staatsanwaltschaft kommt es zu Qualitätseinbußen.

In einem Verfahren mit mehreren Angeklagten, hohen Schäden, komplizierten Beweiserhebungen, fehlenden Zeugen, Sachverständigen u. a., ist eine Vielzahl von Einzelschritten auf den Weg zu bringen, zu kontrollieren und in einen geregelten Verfahrensablauf einzubauen. Ferner sind anlässlich eines großen Verfahrens auch außerhalb der Hauptverhandlung oft mehrere Schritte gleichzeitig vorzunehmen, z. B. Beweisbeschlüsse zu fertigen, weitere Zeugen zu laden oder Vernehmungen vorzubereiten. Eine geschickte Arbeitsteilung unter drei Richtern kann die Qualität der einzelnen Maßnahmen maßgeblich höher werden lassen als wenn dafür nur zwei Richter zur Verfügung stehen.

Auf folgende Fälle soll beispielhaft hingewiesen werden:

- Vorbereitung der Hauptverhandlung
Wenn Ermittlungsakten, wie z. B. in Wirtschaftsstrafverfahren, 30 oder mehr Ordner umfassen, ist es für eine sinnvolle Vorbereitung besser, wenn diese auf mehrere Schultern verteilt werden.

- Verständigung
Es ist eine alte Erkenntnis, dass - ähnlich wie im Zivilrecht die Vergleichsgespräche - strafrechtliche Verständigungsgespräche nur dann erfolgreich geführt werden können, wenn das Gericht den Sachverhalt so aufarbeitet, dass eine fundierte Sachverhaltsdarstellung und eine schlüssige Beweiswürdigung erbracht werden kann, welche die Verfahrensbeteiligten überzeugt. Dies erfordert jedoch eine genaue Vorbereitung. Während eines oder zwei gleichzeitig vor der Strafkammer verhandelten Verfahren wird es nicht möglich sein, gleichzeitig ein weiteres schwieriges Verfahren so aufzubereiten, dass stringente Verständigungsgespräche möglich sind.

- Durchführung der Hauptverhandlung.
Je mehr Verfahrensbeteiligte vorhanden sind, umso schwieriger ist es bei der Zweierbesetzung für eine/n Vorsitzende/n, den Überblick zu behalten und die Leitung der Hauptverhandlung ständig im Griff zu haben.
- Vernehmungen von Angeklagten und Zeugen können oft tagelang dauern. Vorhalte aus bisherigen Ermittlungsergebnissen sowie der Umgang mit umfangreichen Unterlagen erschwert bei der Zweierbesetzung die Vernehmung, die gleichzeitige Leitung der Hauptverhandlung und die Aufzeichnung von Ergebnissen der Hauptverhandlung.
- Zwischenentscheidungen oder Entscheidungen über Beweisanträge erfordern häufig eine strukturierte Zusammenfassung des bisherigen Ergebnisses der Hauptverhandlung. Dies gilt z.B. bei Haftvorlagen, Beschlüssen über die Vernehmung von Auslandszeugen, die Vorbereitung von Videovernehmungen u. a. Solche Aufgaben können bei einer Zweierbesetzung oft nur mit Schwierigkeit bewältigt werden.

3.5. Besetzungsreduktion und Personalbedarfsberechnung

Die Strafrechtskommission hat untersucht, ob zwischen der Praxis der Besetzungsreduktion und der Personalbedarfsberechnung „Pebb§y“ ein rechtlicher oder praktischer Zusammenhang bestehen könnte. Tatsächlich wird im Justizbereich die Auslastung der Justiz nach Pebb§y errechnet und jeder Insider weiß, dass über diese Belastungsberechnung und die zu erwartenden Einsparauflagen an die Justiz personelle Ressourcen insbesondere im richterlichen und staatsanwaltlichen Bereich gesteuert werden können.

3.5.1 Besetzungsreduktion und Pebb§y

Bei der Prüfung, ob durch die Personalbedarfsberechnung anhand von Pebb§y ein Anreiz geschaffen wird für eine nicht an den rechtlichen Vorgaben des § 76 Abs. 2 GVG, § 33 b JGG orientierte Entscheidung der Kammer, in der Hauptverhandlung nur mit einem Beisitzer zu verhandeln, bedarf es zunächst eines kurzen Exkurses zur Darstellung der Systematik der Personalbedarfsberechnung nach dem Pebb§y-System:

Dieses System der Personalbedarfsberechnung hat zum Ziel, den tatsächlichen Personalbedarf der Justiz auf einer analytisch gesicherten Basis zu errechnen. Es soll eine Orientierungs- und Entscheidungshilfe für den Haushaltsgeber bereit stellen und eine angemessene Verteilung der genehmigten Personalausstattung innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit gewährleisten. Schließlich soll es für Transparenz und Nachvollziehbarkeit der Ergebnisse der Personalbedarfsberechnung bei allen Beteiligten sorgen.

Im Umkehrschluss lässt sich aus dieser Zielsetzung entnehmen, dass Pebb§y nicht darauf ausgerichtet ist, die Geschäftsverteilung innerhalb eines Gerichts zwischen Zivil- und Strafkammern oder den Strafkammern „untereinander“ gerechter zu gestalten.

Gleichwohl dienen die in dem benannten Gutachten (im Folgenden als Pebb§y I bezeichnet) benannten Basiszahlen heute in der Praxis durchaus als Vergleichsmaßstab, sei es zwischen den Richtern oder als Anhaltspunkt im Rahmen der Geschäftsverteilung durch den vom Gerichtspräsidium aufzustellenden Jahresgeschäftsverteilungsplan. Denn auch in Kenntnis der Unzulänglichkeiten bei der Ermittlung der Basiszahlen (z. B. „Zählkartentricks“, Struktur der Binnenorganisation, Ausstattung der Justizsoftware u. a.) stellen die Werte doch zumindest Durchschnittszahlen dar, die in der Praxis ermittelt worden sind. Insofern darf zumindest unterstellt werden, dass sich die Zahlen grundsätzlich nicht allzu sehr von den tatsächlichen Durchschnittswerten unter-

scheiden und dass sie zumindest in Ermangelung anderer Vergleichsmaßstäbe als vergleichbare Daten herhalten können.

Die hier relevanten aktuellen Zahlen aus dem Pensensystem lauten:

Landgericht

Strafsachen 1. Instanz gegen Erwachsene

Geschäft	Durchschnittliche Bearbeitungszeit in Minuten	Pensum bei einer Jahresarbeitszeit von 102.240 Minuten
Umweltschutz-, Wirtschaftsstraf- und Steuerstrafverfahren	18.900	5
Sonstige allgemeine Strafsachen ohne Jugendschutzsachen (1.Instanz)	4.600	22
Schwurgerichtssachen	13.400	8

Strafsachen gegen Jugendliche/ Heranwachsende 1. Instanz

Strafsachen gegen Jugendliche/Heranwachsende und Jugendschutzsachen	7.500	14
---	-------	----

Strafsachen gegen Jugendliche/ Heranwachsende 2. Instanz

Berufungen vor der großen Jugendstrafkammer	1.000	100
---	-------	-----

In Bezug auf das Kammersystem in beim Landgericht zu verhandelnden Strafsachen ist zu beachten, dass die Erhebung der Zahlen für das Verfahren an deren Erledigung zumindest teilweise – etwa durch die Sitzung als Kammer in der Hauptverhandlung – mehr als ein Richter beteiligt ist, dergestalt erfolgt, dass die Zeiten aller mit dem Verfahren befasster Richter zusammengefasst auf die Bearbeitungszeit angerechnet werden. Für die „durchschnittliche Bearbeitungszeit in Minuten“ von beispielsweise 4600 Minuten für „sonstige allgemeine Strafsachen ohne Jugendschutzsachen (1. Instanz)“ bedeutet dies, dass bei der Erhebung der Zahlen im Durchschnitt etwa 4.600 Arbeitsminuten der Richter auf ein solches Verfahren verwendet worden sind unabhängig davon ob und inwieweit diese Arbeitszeit von einem, zwei oder drei Richtern erbracht worden ist. Da es für die so erfolgte Ermittlung der Bearbeitungszeit ohne Bedeutung war, wie viele Richter an dem Verfahren mitgewirkt haben, wurde bei der Erhebung dieser Zahlen nicht danach dif-

ferenziert ob und ggf. in welcher Anzahl von Verfahren die Strafkammer in einer Zweier- oder Dreierbesetzung verhandelt hat.

Ausgehend von einer durchschnittlichen (je nach Bundesland variierenden) Jahresarbeitszeit eines Richters von 102.240 Minuten bedeutet die Basiszahl von 22 für die „sonstigen allgemeinen Strafsachen ohne Jugendschutzsachen (I. Instanz)“, dass in der Theorie – würde nur ein einzelner Richter das Verfahren bearbeiten – er durchschnittlich etwa 22 solcher Verfahren erledigen könnte. Da die Anzahl der Richter in der Strafkammer beim Landgericht jedoch höher liegt, ist auch die Anzahl der als Durchschnitt errechneten von einer Kammer bearbeitbaren Verfahren entsprechend höher. Ist die Kammer beispielsweise mit drei Richtern mit einem jeweiligen Arbeitsanteil von 1,0 für diese Kammer besetzt, so sollte es diese Kammer schaffen, durchschnittlich 66 Verfahren pro Jahr zu erledigen.

Auf diesem Weg kann folglich eine durchschnittliche Kammerbelastung bei Zugrundelegung der jeweils konkreten Arbeitskraftanteile aller Kammermitglieder auf eine konkrete Zahl ausgerechnet werden. Dies führt dazu, dass sich jede Kammer der „Gefahr“ ausgesetzt sehen muss, dass ihre Arbeitsleistung und Erledigungszahlen anhand dieser Zahlen kontrolliert wird. Jede Kammer hat daher einen Grund dazu, bei der Erledigung der bei ihr anfallenden Verfahren nicht zu sehr von der Basiszahl nach Pebb§y I abzuweichen. Dass hierauf die überwiegende Zahl der Strafkammern der Gerichte bedacht sein wird, darf wohl bei einer Betonung in dem Pebb§y I–Gutachten, dass es darin um übergeordnete Zielsetzungen geht und somit nicht um die Kontrolle der Arbeitsleistung der einzelnen Kammern, und auch unter Berücksichtigung des Selbstverständnisses des Richters als unabhängiger Vertreter der dritten Gewalt unterstellt werden.

Haben die Strafkammermitglieder die Erfüllung dieser Zahlenvorgaben im Blick, muss nicht nur darauf geachtet werden, dass die von dem

Kammervorsitzenden zu verantwortende Verhandlungsführung darauf ausgerichtet ist, dass die Verfahren nicht zeitlich so ausarten, dass die Basiszahlen nicht mehr zu erfüllen sind. Vielmehr muss auch schon bei der Entscheidung, ob die Hauptverhandlung in der Zweier- oder Dreierbesetzung durchgeführt werden soll, daran gedacht werden, dass eine zu häufige Verhandlung in einer Dreierbesetzung die parallele Vorbereitung des nächsten Verfahrens oder die Urteilsabsetzung für das zurückliegende Verfahren durch den zweiten Beisitzer verhindert. Da jene Vorarbeiten und Urteilsabsetzungen aber unabdingbar sind, hat dies zur Folge, dass bei einer Neigung der Kammer zur Verhandlung in der Dreierbesetzung nur eine entsprechend geringere Zahl an Verfahren verhandelt werden kann. Im Hinblick auf die Basiszahlen nach Pebb§y I ist dies grundsätzlich solange unbedenklich, wie sich die Zahl der in der Dreierbesetzung zu verhandelnden Verfahren in etwa am Durchschnitt orientiert, weil jener Durchschnitt auch bei der Errechnung der durchschnittlichen Bearbeitungszeiten zu Grunde lag.

Da jene Zahl aber nicht bekannt ist und die tatsächliche Erledigungszahl stets nur im Nachhinein berechnet werden kann, birgt dieses System zum einen die Gefahr, dass die Kammer zunächst einmal zurückhaltend von der Verhandlung in der Dreierbesetzung Gebrauch macht in der Ungewissheit um die Verfahren, die in der Folgezeit noch bei ihr anhängig werden und „auf jeden Fall“ in der Dreierbesetzung verhandelt werden müssen.

Zum anderen birgt das System die Gefahr, dass von mehreren in kurzer Zeit bei einer Kammer anhängigen Verfahren, die für sich betrachtet alle eine Verhandlung in der Dreierbesetzung rechtfertigen würden, die zuletzt zu verhandelnden Verfahren nicht mehr in Dreierbesetzung verhandelt werden, um auf diese Weise Rückstände in den Erledigungszahlen aus den zuvor verhandelten Verfahren auszugleichen.

Bei der Darstellung dieser Gefahren geht es auch nicht darum, zu unterstellen, dass eine Kammer zur Erledigung ihres Pensums von gerichtlichen Vorgaben abweicht und statt dessen dazu bereit ist, die

Rechte des Angeklagten - auf eine Verhandlung in der gesetzlich vorgesehenen Richterzahl - zu verletzen. Eher ist das Gegenteil der Fall, denn gerade dann, wenn die Kammer bereit ist, die Beweisaufnahme zur Wahrung der Rechte eines Angeklagten ausführlich und umfassend zu gestalten, anstatt sie auf das Mindestmaß zu begrenzen, kann sie dies - wenn sie auf die Erfüllung ihres Pensums bedacht ist - möglicherweise nur dann, wenn sie die dafür erforderliche Zeit dadurch wieder ausgleicht, dass sie zum Ausgleich in einer Zweier-Besetzung verhandelt und dadurch den zweiten Beisitzer zur gleichzeitigen intensiven Vorbereitung des nächsten Verfahrens, in dem dann auch die Rechte des dortigen Angeklagten zu wahren sind, freisetzt.

Es kann daher für die Bedeutung der Pensenberechnung nach Pebb§y für die Entscheidung, ob eine Hauptverhandlung in einer Zweier- oder einer Dreier-Besetzung durchgeführt wird, zusammengefasst werden:

1. In Ermangelung der Angaben, in wie vielen Fällen der für die Berechnung der durchschnittlichen Minutenzahlen für die Bearbeitung einer allgemeinen Strafsache vor dem Landgericht herangezogenen Fälle in einer Zweier- bzw. Dreierbesetzung verhandelt worden ist, kann sich selbst die Kammer, die auf eine Erledigung einer durchschnittlichen Anzahl von Strafverfahren bedacht ist, an keiner durchschnittlichen Zahl von Entscheidungen zu Gunsten einer Besetzungsreduktion orientieren.
2. Will eine Strafkammer die durchschnittliche Belastbarkeit nach Pebb§y I erfüllen, ist sie daher gehalten, bei ihrer Entscheidung über die Besetzungsreduktion neben den Kriterien der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b Abs. 2 JGG auch zu berücksichtigen, ob zurückliegende Verfahren zu einem zeitlichen „malus“ geführt haben, den es durch die Freihaltung des zweiten Richters auszugleichen gilt, oder/und ob die bisher erledigten Verfahren einen ausreichenden „Puffer“ gebildet haben, um künftig anhängige Verfahren, die „auf jeden Fall“ in der Dreierbesetzung

zu verhandeln sein werden, ohne die Verursachung weiterer Rückstände in der durchschnittlichen Erledigungszahl erledigen zu können.

3. Da die Anzahl an künftig anhängigen Verfahren, die unabdingbar eine Verhandlung in der Dreierbesetzung erforderlich machen, regelmäßig unbekannt ist, verleitet dieses System dazu, vorsorglich möglichst viele Verfahren in der Zweierbesetzung zu verhandeln.

Die Strafrechtskommission hat im Einzelnen erörtert, ob und wie groß die Gefahr ist, dass eine Strafkammer sich bei der Besetzungsentscheidung von Pebb§y-Erwägungen leiten lässt und damit ein Risiko eingeht, aus anderen als den in § 76 Abs. 2 GVG genannten Gründen weitere Motive in die Besetzungsentscheidung einfließen zu lassen. Die Druck- und Verführungssituation, der die Großen Strafkammern in Deutschland durch die Pebb§y-Zählung ausgesetzt sind, ist umfangreich erörtert worden. Die Strafrechtskommission meint, dass es lebensfremd wäre, eine Kausalität zwischen der dargestellten Pebb§y-Berechnung und ihrem Einfluss auf die Besetzungsreduktionsentscheidung kategorisch zu verneinen. Sie sieht vielmehr die Gefahr, dass die Strafkammer sich bei dieser Entscheidung neben den gesetzlichen Vorgaben auch an der nach dem Pensensystem zu errechnenden durchschnittlichen Belastbarkeit einer Strafkammer ausrichtet und sie meint, dass dies ein Weg in die falsche Richtung ist.

Vor diesem Hintergrund vertritt die Strafrechtskommission die Auffassung:

Die Pebb§y-Zählung ist mittelbar auch ein Grund für den in Deutschland festgestellten hohen Prozentsatz von Verhandlungen in Zweierbesetzung.

Pebb§y-Berechnungen dürfen keine Anreize für die Entscheidung über die Besetzung geben.

Um dieser Empfehlung zu entsprechen, könnte sich anbieten, bei der Pensenberechnung nach Pebb§y I danach zu differenzieren, ob die Hauptverhandlung in der Zweier- oder in der Dreierbesetzung durchgeführt wird.

Das System, innerhalb der Arbeiten derselben Kammer unterschiedliche Pro-Stück-Zeiten anzurechnen, ist der Pensenberechnung auch im Übrigen nicht unbekannt. Im zivilrichterlichen Bereich werden ohnehin unterschiedliche Bearbeitungszeiten für unterschiedliche Geschäfte angerechnet.

Aber auch dem Strafbereich ist dies nicht fremd. Dies zeigt die unterschiedliche Anrechnung von Bearbeitungszeiten für die Tätigkeit in der Kleinen Strafkammer (Berufungskammer), die unterschiedliche Zeiten anrechnet, je nachdem, ob es sich erstinstanzlich um eine Strafrichter-sache (dann 430 Minuten für das Berufungsverfahren) oder eine Schöf-fengerichtssache (dann 910 Minuten) gehandelt hat. Würde bei der Pensenberechnung entsprechend auch ein höherer Wert angerechnet werden, wenn die große (Jugend-)Strafkammer in der Dreierbesetzung verhandelt, wäre jedenfalls der pensenbegründete Druck auf die Kam-mer, in reduzierter Besetzung zu verhandeln, gemindert. Es steht auch nicht zu befürchten, dass die großen Jugendstrafkammern dann in übermäßiger Weise von der Verhandlung in der Dreierbesetzung Gebrauch machen würden, um so ihre Belastung „schön zu reden“. Denn die tatsächliche Belastung, dass die anderen Verfahren parallel vorbereitet und in den abgeschlossenen Verfahren die Urteile abge-setzt werden müssen, bliebe gleichwohl bestehen und würde es wei-terhin erfordern, den zweiten Beisitzer von der Mitarbeit in den Verfah-ren frei zu halten, in denen seine Mitarbeit nicht notwendig erscheint.

3.5.2 Besetzungsreduktion und personelle/finanzielle Ressourcen

Die Strafrechtskommission hat darüber diskutiert, ob eine Kausalität zwischen Entscheidungen nach § 76 Abs. 2 GVG, 33 b Abs. 2 JGG und personellen Ressourcen des jeweiligen Spruchkörpers besteht. Dabei gilt es, anstelle „gefühlter Werte“ zu versuchen, möglichst belastbare Indiztatsachen für oder gegen einen solchen Zusammenhang aufzuspüren.

3.5.2.1 Argumente aus Gesetzgebung und Landesjustizverwaltung

Die Strafrechtskommission hat die für die Zweierbesetzung sprechenden Argumente, die im Gesetzgebungsverfahren und von den Landesjustizverwaltungen geäußert worden sind, im Einzelnen überprüft. Sie werden im Folgenden dargestellt und einer kritischen Bewertung unterzogen.

Bei der Einführung der Möglichkeit der Besetzungsreduktion in den großen Straf- und Jugendkammern war die Maßnahme eine von vielen, um nach der Erweiterung der Bundesrepublik Deutschland um die fünf neuen Bundesländer die damit einhergehende besondere Belastung der Justiz im geeinten Deutschland auszugleichen. Die neue Möglichkeit der Besetzungsreduktion stand dabei neben diversen anderen Regelungen, die gleichfalls für die Entlastung der Justiz sorgen sollten.

Beachtlich erscheint insoweit, dass der Entlastungseffekt, den sich der Gesetzgeber von der Möglichkeit der Besetzungsreduktion versprach, vergleichsweise gering ausfiel.

Zwar wurde im Rahmen der Gesetzesbegründung betont, dass die Besetzung mit zwei Berufsrichtern in der Hauptverhandlung in der Mehrzahl der Fälle zu beschließen sein werde, die dadurch zu erzielende Entlastung sich aber kaum quantifizieren lasse. Geschätzt wurde, dass die Entlastung jedenfalls nicht mehr als ein Zehntel der Arbeitskraft ei-

nes Berichterstatters ausmachen werde. Selbst bei einer mit drei Berufsrichtern mit jeweils vollem Arbeitskraftanteil besetzten Strafkammer hätte die Entlastung demnach bei insgesamt nur 0,2 Arbeitskraftanteilen pro Kammer gelegen, da ein Entlastungseffekt bei der Kammervorsitzenden durch diese Maßnahme nicht erwartet wurde. Ein Hinweis darauf, dass die Arbeitsbelastung bei dem Kammervorsitzenden nicht unerheblich steigen würde, da dieser mit zwei Sitzgruppen wesentlich häufiger Sitzungen abhalten konnte, daneben aber auch noch die parallel dazu von dem jeweils dritten Kammermitglied votierten Verfahren zu überwachen und zu terminieren und die ebenfalls parallel abgesetzten Urteile zu lesen und zu prüfen haben würde, findet sich in der Gesetzesbegründung nicht.

Über die diversen und wechselnden Begründungen der Verlängerungsgesetze hinweg hat sich die Gewichtung der Einsparungseffekte durch die Besetzungsreduktion jedoch erheblich verschoben. Hieß es noch in der Begründung des Regierungsentwurfs zum 5. Verlängerungsgesetz aus dem Jahr 2006, dass ein Auslaufen der befristeten Möglichkeit der Besetzungsreduktion zu einer „Mehrbelastung“ führen würde, wuchs dies bis zu der 6. Verlängerung im Jahr 2008 zu einer „kurzfristig nicht auffangbaren Mehrbelastung“ an. Diese letztgenannte Einschätzung beruhte darauf, dass in einer Länderumfrage Durchschnittswerte bei der Verhandlung in reduzierter Besetzung zwischen 45,9 % und (geschätzten) 90 bis 100 % angegeben worden waren.

Schon anlässlich einer Länderbefragung für den am 21. Februar 2000 angefertigten „Bericht der Bundesregierung über die Erfahrungen mit der Besetzungsreduktion bei den großen Strafkammern und Jugendkammern“ war allerdings davon berichtet worden, dass eine Reihe von Bundesländern die Ansicht vertreten habe, dass eine Aufhebung der Reduktionsmöglichkeiten „angesichts begrenzter finanzieller und personeller Ressourcen zu einer unverträglichen Mehrbelastung der Gerichte führen“ würde.

Denkbare Erklärungen dafür, wie der Einsparungseffekt von anfangs geschätzten maximal 1/10 Arbeitskraftanteil einer Strafkammer später auf eine im Falle des Wegfalls der Möglichkeit der Besetzungsreduktion „kurzfristig nicht auffangbare“ oder auch „unvertretbare“ Mehrbelastung „anwuchs“, gibt es mehrere:

Die erste Erklärung ist, dass es sich bei der ursprünglichen Erwartung schlicht um eine fehlerhafte und viel zu geringe Schätzung darüber gehandelt hat, was das Gesetz in der Praxis bedeuten wird.

Die zweite Erklärung ist, dass die Verfahren mit der Zeit einfacher und in ihrem Umfang geringer geworden sind und daher die Möglichkeit der Besetzungsreduktion zugenommen hat. Dagegen spricht allerdings, dass in der oben genannten Unterrichtung durch die Bundesregierung aus dem Jahr 2000 davon berichtet wird, dass die meisten Bundesländer davon ausgingen, dass ein eventueller Minderbedarf durch den gestiegenen Umfang und die erhöhte Schwierigkeit der Verfahren ausgeglichen werden. Die Brisanz dieser Mitteilung „der meisten Bundesländer“ scheint in jenem Bericht nicht aufgefallen zu sein:

Zwar erklärt die Zunahme an Umfang und Schwierigkeit der Verfahren, dass die erreichte Einsparung durch die Ausschöpfung von „Binnenreserven“ nicht allorten zu Stelleneinsparungen führen konnte. Sie erklärt aber gerade nicht, warum bei einer Zunahme an Umfang und Schwierigkeit der Verfahren auch die Prozentzahl der Verfahren, in denen in reduzierter Besetzung verhandelt wurde, weiterhin steigend war. Nach den Kriterien der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33b Abs. 2 JGG hätte diese Prozentzahl bei Zunahme an Umfang und Schwierigkeit vielmehr abnehmen müssen.

Die von den meisten Bundesländern selbst genannte Zunahme an Umfang und Schwierigkeit bei Verfahren bei zugleich überwiegend steigenden Zahlen an Entscheidungen zur Verhandlung in reduzierter Besetzung sind vielmehr ein wesentlicher Anhaltspunkt dafür, dass die Gerichte entweder ihren Maßstab bei der Auslegung der Vorausset-

zungen für die „Notwendigkeit der Dreierbesetzung wegen des besonderen Umfanges oder der Schwierigkeit der Sache“ in den § 76 Abs. 2 GVG, § 33b Abs. 2 JGG neu justiert haben oder dass sie, der Not des fehlenden Personals gehorchend, zunehmend ihre Entscheidung über die Zahl der Berufsrichter in der Hauptverhandlung weniger an den vom Gesetzgeber gemachten Vorgaben als nach den eigenen personellen Ressourcen der Kammer ausgerichtet haben.

Schließlich ist in diesem Zusammenhang auf ein Weiteres hinzuweisen:

Die sich aus Pebb§y I ergebende Pensenberechnung ist seit der erstmaligen Berechnung im Jahr 2002 bezüglich der Bearbeitungszeiten für die hier relevanten Strafsachen unverändert geblieben. Auch haben sich die Eingangszahlen erstinstanzlicher Verfahren vor den Landgerichten bundesweit seit 1995 bis 2008 kaum verändert (1995: 14.485, 2008: 13.725, ein Rückgang von etwa 5 %, bei zwischenzeitlichem Höchststand 1996 mit 14.996 und Mindeststand 2001 mit 13.463 Verfahren). Allerdings ergibt sich aus der Begründung des zitierten Fraktionsentwurfs, dass nach Einschätzung der meisten Länder der Umfang und die Schwierigkeit der Strafsachen in den zurückliegenden Jahren zugenommen hat.

Zudem betonen eben jene Länder, dass sich die Möglichkeit der Besetzungsreduktion dergestalt auf die Personalplanung der Landesjustizverwaltungen ausgewirkt hat, dass sie entweder (teils mit anderen Maßnahmen zusammen) zu Personaleinsparungen geführt habe oder aber doch zumindest vermieden habe, dass neue Einstellungen in größerem Umfang erforderlich wurden.

Dies bedeutet aber im Ergebnis nicht nur, dass die Hauptverhandlungen in der reduzierten Kammerbesetzung an sich hätten abnehmen müssen, was überwiegend nicht der Fall gewesen ist. Es bedeutet auch darüber hinaus, dass bei den Gerichten, bei denen das Gebrauchmachen von der Besetzungsreduktion zwischenzeitlich Raum geschaffen

hatte, für eine umso gründlichere Vorbereitung von Verfahren und Absetzung von Urteilen durch den freigewordenen zweiten Beisitzer, diese Vorteile durch den zunehmenden Umfang und die zunehmende Schwierigkeit der Sachen inzwischen aufgebraucht werden, ohne dass die Landesjustizverwaltungen dem durch eine neue Personalbedarfsplanung in Form der Schaffung neuer Stellen entgegenkäme.

Da aber das Pensum seit Pebb§y I gleich geblieben ist, neue Stellen praktisch nicht geschaffen wurden und zudem Umfang und Schwierigkeit der Sachen im Durchschnitt überwiegend - der Einschätzung der meisten Landesjustizverwaltungen folgend - zugenommen haben, können die Strafkammern dem nur dadurch begegnen, dass sie statt wieder mehr in der Dreierbesetzung zu verhandeln, weiter zunehmend in der Zweierbesetzung verhandeln müssen, um sich zumindest bei „Freistellung“ des einen Beisitzers in der verbleibenden Zweierbesetzung in der Hauptverhandlung die erforderliche Zeit nehmen zu können, um dem durchschnittlich gestiegenen Umfang und der durchschnittlich gestiegenen Schwierigkeit der Sache begegnen zu können. Eine Einschätzung der Landesjustizverwaltungen, dass die seit nunmehr über 16 Jahren bestehende Möglichkeit der Besetzungsreduktion (von der regelmäßig in steigenden Zahlen Gebrauch gemacht worden ist) einerseits und die seit etwa sieben Jahren gleichbleibende Pensumberechnung nach Pebb§y I wegen des zunehmenden Umfangs und der zunehmenden Schwierigkeit der Verfahren bereits zu einem „Belastungslevel“ mit der Notwendigkeit von Entlastungen geführt haben, findet sich in den Begründungen der (Entwürfe der) Verlängerungsgesetze.

Es bleibt daher festzustellen, dass die Landesjustizverwaltungen in einer erheblichen Zahl bei ihrer Personalplanung nicht nur davon ausgehen, dass trotz durchschnittlich zunehmenden Umfangs und trotz durchschnittlich zunehmender Schwierigkeit der Sachen gleichwohl die durchschnittliche Zahl des Gebrauchmachens von der Besetzungsreduktion steigen wird, sondern sie ziehen darüber hinaus noch den Schluss, dass die Strafkammern, die seit mehr als 16 Jahren von der Möglichkeit der Besetzungsreduktion Gebrauch machen (müssen) und

seit etwa sieben Jahren das gleiche Pensum zu erfüllen haben, bei gleichbleibenden oder gar steigenden Zahlen bezüglich der Besetzungsreduktion auch die zunehmend umfangreicheren und schwierigeren Verfahren mit gleichbleibender Qualität zu erledigen im Stande sind.

Die Landesjustizverwaltungen scheinen hier aufgrund des Umstandes, dass der Ausnahmezustand der frühen 1990er Jahre inzwischen zum allgemein gültigen Maßstab geworden ist, einem Zirkelschluss zu unterliegen: Wenn die Gerichte in Zeiten knapper Ressourcen übergangsweise in der Lage waren, mit weniger Personal etwa gleich viele Verfahren zu erledigen, müsse dies auch umgekehrt bedeuten, dass für die Erledigung dieser Verfahren weniger Personal benötigt wurde und es daher keiner Rückkehr zum alten System mehr bedarf. Mit den möglichen Folgen der zunehmenden Verhandlungen in der reduzierten Besetzung und den eigentlichen Gründen für die Entscheidung, in reduzierter Besetzung zu verhandeln, hat sich weder die 1. noch die 2. Gewalt bis zu einer im Anschluss an die letzte Verlängerung der befristeten Regelungen in § 76 Abs. 2 GVG, § 33 b Abs. 2 JGG vom Bundesamt der Justiz nunmehr ausgeschriebenen Forschungsarbeit befasst.

3.5.2.2 Argumente aus statistischen Daten

Ausführungen zu der Frage, ob sich aus statistischen Werten Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die Entscheidung über die Besetzung weniger einzelfall- und gesetzesorientiert erfolgt, sondern von den personellen Ressourcen des jeweiligen Spruchkörpers abhängig ist, müssen im Rahmen dieses Gutachtens überwiegend im Vagen bleiben. Aufschlussreich werden hierzu die Ergebnisse des inzwischen ausgeschriebenen Forschungsvorhabens „Besetzungsreduktion bei den Großen Straf- und Jugendkammern nach § 76 Abs. 2 GVG, 33 b Abs. 2 JGG - Evaluierung der Regelungen, ihrer Praxisanwendung und der Möglichkeiten der Ausgestaltung der Besetzungsreduktion“ sein.

Auch ohne die Kenntnis der konkreten Zahlen aus den Ländern lässt sich aber doch die begründete These aufstellen, dass sich aus den teils extrem unterschiedlichen Prozentzahlen, in denen von der Besetzungsreduktion Gebrauch gemacht wird, Anhaltspunkte entnehmen lassen, dass die Besetzungsreduktion sich in regional unterschiedlicher Häufigkeit nicht in erster Linie an den gesetzlichen Vorgaben, sondern an der Belastung der Kammer orientiert.

So war der Unterrichtung der Bundesregierung aus dem Jahr 2000 zu entnehmen, dass sich aus den anlässlich der Vorarbeiten zu jener Unterrichtung erfolgten Länderabfragen für 1998 eine Besetzungsreduktion in bundesweit 51,2 % sämtlicher Verfahren, in denen eine Verhandlung in der Zweierbesetzung zulässig war, ergeben hatte. Länder mit dem höchsten Anteil an Verhandlungen in der Zweierbesetzung lagen bei einem Anteil zwischen 60 % und 70 %, die geringste Zahl hatte das Saarland mit einem Anteil von unter 9 % gemeldet. In dem Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD aus dem Oktober 2008 wird von Durchschnittswerten in den Ländern zwischen 45,9 % bis zu (geschätzten) 90 – 100 % berichtet. Bei Destatis, Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 2.3 2008 sind für das Jahr 2008 schließlich 9.517 Verfahren vor den großen Strafkammern der Landgerichte (ohne Schwurgerichte, mit großen Jugendkammern) bundesweit angegeben, bei denen eine Hauptverhandlung stattgefunden hat. Davon wurden 7.252 Verfahren in der reduzierten Besetzung mit zwei Berufsrichtern verhandelt, was einem Anteil von über 75 % entspricht. Aufgeteilt nach den Bundesländern und ggf. unterteilt in die dortigen OLG-Bezirke ergeben sich Besetzungsreduktionen zwischen 46 % (OLG-Bezirke Zweibrücken und Köln) und über 90 % (OLG Stuttgart, OLG Braunschweig, Bundesland Sachsen) bis hin zu 96 % (OLG Bamberg).

Berücksichtigt man bei diesen bereits ohnehin erheblich angewachsenen Zahlen binnen etwa 10 Jahren, dass es bei den Wirtschaftsstrafverfahren auch in der neueren Zeit noch häufig bei der Dreierbesetzungsbesetzung verbleibt und zieht man daher deren Zahl noch von der Gesamtzahl der Verfahren ab, die in der Zweierbesetzung verhandelt werden könnten, wächst der auf die allgemeine große Strafkammer und die große Jugendkammer entfallende prozentuale Anteil der Verhandlung in reduzierter Besetzung noch weiter an.

Selbst wenn unterstellt wird, dass es regional unterschiedliche Kriminalitätsstrukturen gibt und in einzelnen Bundesländern möglicherweise eine höhere Prozentzahl an Verfahren von erheblichem Umfang (z.B. Betäubungsmittelschwerpunkte) oder mit erhöhtem Konfliktverteidigerpotential festzustellen wäre, kann doch kaum davon ausgegangen werden, dass sich damit die teils erheblichen Differenzen bei den Anwendungszahlen der Besetzungsreduktion bei auch nur annähernd gleicher Anwendung der gesetzlichen Voraussetzung der § 76 Abs. 2 GVG, § 33 b Abs. 2 JGG erklären.

Zumindest gewagt erscheint die Erklärung dazu in dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD aus dem Jahr 2008, wonach sich diese unterschiedlichen Zahlen aus der situationsbedingten und am Einzelfall orientierten Entscheidung der Kammern über die Besetzungsreduktion ergebe.

Diese Erklärung war nicht neu, wurde sie doch schon nahezu wortgleich in der Unterrichtung der Bundesregierung aus dem Jahr 2000 abgegeben. Dass die Erklärung allerdings schon damals durchaus fragwürdig war, zeigte sich in dem Text jener Unterrichtung selbst. Denn danach war in Bremen im Jahr 1998 in keinem Verfahren vor der großen Wirtschaftsstrafkammer in der Zweierbesetzung verhandelt worden, während in Hamburg im selben Jahr in 71,4 % der Verfahren vor der großen Wirtschaftsstrafkammer von der Möglichkeit der Beset-

zungsreduktion Gebrauch gemacht worden war. Es erscheint realitätsfern, dass es sich bei den Wirtschaftsstrafverfahren vor den Wirtschaftsstrafkammern in Hamburg um überwiegend einfache und in Bremen um ausnahmslos schwierige Verfahren gehandelt hat. Ähnliches gilt bei einem Vergleich der in jener Entwurfsbegründung genannten Gesamtzahlen der Verhandlungen in reduzierter Besetzung im Jahr 1998 in Hamburg (58,5 %) und in Berlin (24,5 %). Dass sich der Umfang und die Schwierigkeit der Verfahren gerade in diesen beiden größten deutschen Städten derart voneinander unterscheiden könnte, dass sich dadurch bei annähernd gleicher Auslegung der Voraussetzungen der § 76 Abs. 2 GVG, § 33 b Abs. 2 JGG diese Auffälligkeit erklären ließe, erscheint fernliegend. So hat sich der Prozentsatz der Besetzungsreduktionen in diesen beiden Städten bis 2008 auch etwa angeglichen (Hamburg: ca. 70 %, Berlin ca. 67 %), obwohl auszuschließen sein dürfte, dass sich in den vergangenen 10 Jahren Umfang und Schwierigkeit der Verfahren in Berlin derart verringert und vereinfacht haben.

Vor diesem Hintergrund und wegen der sich auch in den späteren Jahren bis heute zeigenden erheblichen Unterschiede in den Prozentzahlen der Entscheidungen für die Besetzungsreduktion kann vielmehr davon ausgegangen werden, dass in den unterschiedlichen Ländern die Voraussetzungen für die Verhandlung in der Dreierbesetzung unterschiedlich ausgelegt werden.

Dies kann auch nicht per se kritisiert werden, da es sich bei dem Begriff der „Notwendigkeit wegen des besonderen Umfangs und der Schwierigkeit der Sache“ um eine Prognoseentscheidung mit einem weiten Beurteilungsspielraum handelt, der daher grundsätzlich auch unterschiedlich ausgelegt werden kann.

Unbedenklich ist dies allerdings nur solange, wie die Entscheidung für oder gegen die Besetzungsreduktion unbeeinflusst von äußeren Zwängen getroffen werden kann. Gerade dann, wenn sich die äußeren Zwänge in einer Personaleinsparung äußern, die eine Kammer dazu veranlassen, auch solche Verfahren in der Zweierbesetzung zu ver-

handeln, die an sich aufgrund des Umfangs oder der Schwierigkeit eine Dreierbesetzung gerechtfertigt hätten, liegt eine willkürliche und damit revisionsrechtlich angreifbare Entscheidung zu Gunsten der Zweierbesetzung vor.

Dass die unterschiedlichen Zahlen zur Zweierbesetzung gerade auch ein Anhaltspunkt für derart willkürliche Entscheidungen sein können, weil unterschiedliche Belastungssituationen und unterschiedliche Ausstattungen der Gerichte und der Spruchkörper die Entscheidungen über die Besetzungsreduktion beeinflussen, wird auch in dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD aus dem Jahr 2008 in Erwägung gezogen.

Der BGH benannte es in seinen beiden Entscheidungen vom 23. Dezember 1998 (Az.: 3 StR 343/98 und 344/98) ausdrücklich als Willkür, die reduzierte Besetzung aus Gründen der Personaleinsparung zu beschließen (BGHSt 44, 328, 335 und NStZ-RR 1999, 212, 214). Die Gefahr willkürlicher Entscheidungen aufgrund von durch die Justizverwaltung nahegelegter Entscheidungen zu Gunsten der Besetzungsreduktion sah auch Katholnigg in seiner Anmerkung zu BGH 3 StR 343/98 in JR 1999, 304, 306 a. E.; die Willkürgrenze gilt für § 33 b Abs. 2 JGG in gleicher Weise (BayObLG NStZ-RR 2001, 49, 50).

Es muss zudem berücksichtigt werden, dass die Zahlen der Verhandlung in reduzierter Besetzung gerade in den letzten Jahren auch deshalb gestiegen sein dürften, weil einerseits die Rechtsprechung zur Einhaltung der 6-Monats-Frist aus § 121 StPO selbst bei schwerwiegenden Tatvorwürfen restriktiver geworden ist und zudem im Fall von rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerungen weitere „Strafmilderungen“ zu erwarten sind.

Will es die Strafkammer vermeiden, dass ein dringend Tatverdächtiger wegen eines justizseitig zu vertretenden Versäumnisses aus der Untersuchungshaft entlassen wird oder will sie es vermeiden, dass ein Verurteilter wegen eines justizseitigen Versäumnisses geringer bestraft wird,

so kann sie auch deshalb gehalten sein, solche Verfahren nur in der reduzierten Besetzung zu verhandeln, weil es in der Dreierbesetzung nicht zeitnah zu schaffen wäre. Dies erscheint insbesondere deshalb bedenklich, weil die Haftsachen häufig auch mit einer hohen Straferwartung einhergehen und die Verfahren mit älteren Tatvorwürfen gerade deshalb so spät verhandelt werden, weil sie umfangreich sind und eine lange Verfahrensdauer erwarten lassen. Gerade dies sind aber die Fälle, in denen sich die Dreierbesetzung aufdrängen könnte.

3.5.2.3 Argumente aus der Rechtsprechung

Soweit es obergerichtliche Rechtsprechung gibt, die sich zu einer fehlerhaften Besetzung in der Zweierbesetzung verhält (vgl. I. 1.3 und 3.2 u. 3.5.2.2), geben jene Entscheidungen zumindest keine ausdrücklich aufgeführten Anhaltspunkte dafür, dass in jenen Verfahren nicht der Einzelfall, sondern andere Kriterien für eine fehlerhafte Entscheidung über die Besetzungsreduktion maßgeblich waren.

Ohnehin ist insoweit festzustellen, dass - soweit ersichtlich - bislang in nur drei Entscheidungen des BGH eine Aufhebung erstinstanzlicher Urteile erfolgt ist mit der Begründung, dass die Vorinstanz gemessen an den gesetzlichen Vorgaben in § 76 Abs. 2 GVG, § 33 b Abs. 2 JGG zu Unrecht anstelle der Dreierbesetzung die reduzierte Zweierbesetzung für die Hauptverhandlung beschlossen hatte (vgl. BGH vom 14. August 2003 – 3 StR 199/03, vom 16.12.2003 – 3 StR 438/03 – und vom 18. Juni 2009 - 3 StR 89/09 -). Zudem fällt auf, dass zwei dieser drei Entscheidungen innerhalb eines kurzen Zeitraumes von nur etwa vier Monaten ergangen sind und dass in beiden Fällen dasselbe Landgericht die Ausgangsentscheidung getroffen hatte. Dies lässt nicht ausgeschlossen erscheinen, dass jenes Landgericht bis zu jenen beiden Entscheidungen des BGH eine extensive Auslegung des § 76 Abs. 2 GVG pflegte, die es anschließend aufgegeben hat (der erste Beschluss des BGH erging, wie aus den jeweiligen Gründen ersichtlich ist, als die Hauptverhandlung des Verfahrens, dessen Urteil durch die zweite Ent-

scheidung aufgehoben wurde, bereits begonnen hatte; diese zweite Zweierbesetzung war daher auch bei Kenntnisnahme des ersten BGH-Entscheidung nicht mehr korrigierbar).

Dass die Entscheidungen über die Besetzungsreduktion in diesen beiden Fällen aus Gründen knapper Personalressourcen oder aus anderen Gründen, die die Justizverwaltung zu verantworten hatte, getroffen worden waren, lässt sich den Entscheidungsgründen nicht entnehmen. Allerdings sind solche Vermutungen auch nicht völlig fernliegend. Denn wenn die Entscheidung, in reduzierter Besetzung zu verhandeln, sich gem. BGH als „völlig fehlerhaft“ darstellt, kann doch mit einiger Gewissheit angenommen werden, dass sich auch die Kammer des Instanzgerichtes zur Verhandlung in der Zweierbesetzung nicht (nur) aufgrund eigener Überzeugung, sondern (auch) aufgrund äußerer Zwänge entschlossen hatte.

In der Begründung der dritten und jüngsten Entscheidung des BGH, mit dem ein Urteil wegen der fehlerhaften Verhandlung in der Zweierbesetzung aufgehoben worden ist, lässt sich allerdings entnehmen, dass die dortige Entscheidung zur Verhandlung in der reduzierten Besetzung wohl von der Hoffnung getragen war, dass das Verfahren nach kurzer Zeit im Wege einer Verständigung beendet werden könnte. Die Entscheidungsgründe erwecken den Anschein, als ob auch das Gericht der ersten Instanz „an sich“ davon ausgegangen ist, dass das Verfahren aufgrund seines Umfangs Anlass für eine Verhandlung in einer Dreierbesetzung geboten hatte, davon aber im Hinblick auf eine zu erwartete Verständigung abgesehen worden war. Für die Verständigung lagen allerdings bis zum Beginn der Hauptverhandlung offenbar keine hoffnungsstützenden Gründe vor. In diesem dritten Fall also bestehen konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die verhandelnde Kammer die Besetzungsentscheidung nicht an den Merkmalen des konkreten Einzelfalls ausgerichtet hatte, sondern an der Hoffnung, dass die an sich nicht gerechtfertigte Entscheidung über die Besetzungsreduktion einerseits für die Kammer ressourcenschonend wirkt und andererseits dem Ver-

fahren im Ergebnis nicht schaden wird, da man das Verfahren in einvernehmlicher Weise beenden wird.

Bei der Feststellung, dass es über diese drei Fälle hinaus keine weiteren veröffentlichten Fälle der Urteilsaufhebungen wegen unzulässiger Verhandlung in reduzierter Besetzung gibt, ist zu betonen, dass dieses Fehlen kein Anlass für den Rückschluss ist, es gebe keine Anhaltspunkte für fehlerhafte Verhandlungen in reduzierter Besetzung aus sachfremden Gründen. Dass es darüber hinaus keine weiteren obergerichtlichen Entscheidungen gibt, kann vielmehr diverse andere Gründe haben, wie etwa die fehlende rechtzeitige Rüge der fehlerhaften Besetzung durch die Verteidigung (oder die Staatsanwaltschaft!), die nicht ausreichende Fassung der Verfahrensrüge in der Revisionsbegründung oder die Beendigung des Verfahrens durch eine Verständigung der Verfahrensbeteiligten mit Rechtsmittelverzicht, möglicherweise gerade vor dem Hintergrund der zwischenzeitlich erkannten fehlerhaften Entscheidung. Die fehlende gesonderte Angreifbarkeit der Entscheidung über die Zahl der Berufsrichter in der Hauptverhandlung verhindert ebenfalls entsprechende kritische Entscheidungen der Obergerichte außerhalb von Revisionsentscheidungen.

3.5.2.4 Argumente aus dem Justizalltag

Auch nach der Einführung der Möglichkeit der Besetzungsreduktion darf eine große Strafkammer mit drei, möglicherweise sogar mit vier Beisitzern besetzt werden. Teilweise wird dies sogar für bestimmte Kammern, etwa Wirtschaftsstrafkammern, ausdrücklich gefordert. Problematisiert wurde in den veröffentlichten Entscheidungen zu jener Thematik allerdings stets nur der Aspekt, dass der kammerinterne Geschäftsverteilungsplan die jeweils zur Entscheidung berufenen Kammermitglieder generell abstrakt, aber doch hinreichend konkret bestimmen muss.

Keinen Anlass gaben die - den Entscheidungen zu Grunde liegenden – Verfahren, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob es zulässig ist, die Verhandlungsführung in einer Strafsache durch den Kammervorsitzenden (bei Zweierbesetzung mit dem beisitzenden Richter A) als dessen „Verhinderung“ anzusehen mit der Folge, dass der stellvertretende Kammervorsitzende (beisitzender Richter B) zugleich mit dem dritten Beisitzer (beisitzender Richter C) eine weitere, termingleiche Hauptverhandlung der selben Strafkammer aber eben in anderer Besetzung durchführen könnte. Sollte dies zulässig sein, wäre dies eine zur Ausschöpfung von „Binnenreserven“ besonders lukrative Verfahrensweise, da mit einem dritten Beisitzer praktisch eine zweite Kammer innerhalb einer großen Strafkammer gebildet würde, die die parallele Erledigung von Verfahren durch dieselbe Kammer ermöglichen würde. Allein die Verpflichtung, dass der Kammervorsitzende stets einen richtungsweisenden Einfluss auf die von ihm geführte Kammer ausüben können muss, begründet nicht die ausnahmslose Unzulässigkeit einer solchen Verfahrensweise. Denn wenn die „zweite“ Kammer nur gelegentlich tätig werden sollte, kann wohl nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass der Kammervorsitzende seinen maßgeblichen Einfluss (auf seine Strafkammer als Ganzes) verliert.

Andererseits muss allerdings bedacht werden, dass es der gesetzgeberische Zweck der Möglichkeit der Besetzungsreduktion gewesen ist, dass ein beisitzender Richter von der Mitwirkung in der Hauptverhandlung freigestellt wird.

Die Möglichkeit, durch eine Verbindung von Besetzungsreduktion einerseits und Überbesetzung der Kammer andererseits den Kammervorsitzenden zu entlasten, hatte weder das erste Gesetz 1993 noch eines seiner verlängernden Gesetze im Blick.

Es ist daher zweifelhaft, dass die Tätigkeit des Kammervorsitzenden als Kammervorsitzender ein Verhinderungsgrund im Sinne des § 21 f Abs. 2 GVG ist und damit die Möglichkeit eröffnet, dass sein Stellvertreter mit derselben Strafkammer, aber in anderer Besetzung, zeitgleich

verhandelt. Zudem bleiben ähnliche Varianten denkbar, die ressourcensparend sind, und deren Unzulässigkeit jedenfalls nicht offensichtlich zu sein scheinen, so zum Beispiel der Beginn einer mehrtägigen Hauptverhandlung während des eventuell nur kurzen Urlaubes des Kammervorsitzenden in reduzierter Besetzung mit dem stellvertretenden Vorsitzenden (beisitzender Richter B) und dem beisitzenden Richter C und der Beginn einer weiteren Hauptverhandlung derselben Kammer nach Urlaubsrückkehr des Kammervorsitzenden in ebenfalls reduzierter Besetzung (Kammervorsitzender und beisitzender Richter A). Ob von solchen denkbaren Möglichkeiten seit 1993 bereits Gebrauch gemacht worden ist, konnte anhand der ausgewerteten Rechtsprechung nicht festgestellt werden.

Erhebungen dazu, ob von dieser Möglichkeit von Landgerichten, möglicherweise sogar systematisch, Gebrauch gemacht wird, wurden allerdings soweit ersichtlich auch noch nicht veranlasst. Sollte dies festzustellen sein, wäre dies jedenfalls in diesen Fällen ein Anhaltspunkt dafür, dass jene Kammern darauf bedacht sind, in der reduzierten Besetzung zu verhandeln, da nur dann dieses System aufrecht erhalten bleiben kann.

Es ist gleichfalls anerkannt, dass ein Vorsitzender Richter am Landgericht zugleich Vorsitzender Richter mehrerer Kammern sein kann. Da auch insoweit gilt, dass er jedenfalls maßgeblichen Einfluss auf die Tätigkeit aller von ihm geführter Kammern behalten muss, ist der gleichzeitige Vorsitz in mehreren Kammern allerdings nur dann zulässig, wenn entweder (ausgehend von zwei Kammern) in beiden Kammern ein Arbeitsanfall herrscht, der etwa die Hälfte seiner Arbeitskraft bindet, oder aber wenn es sich um eine Kammer mit einer höheren Belastung und einer Kammer mit einer nur geringen Belastung handelt.

Denkbar wäre beispielsweise der gleichzeitige Vorsitz in einer Großen Strafkammer und einer Großen Jugendkammer, der nur ein geringer Teil an Berufungsverfahren zugewiesen wird. Selbst dann, wenn auch

ein Beisitzer in diesen beiden Kammern personengleich ist, würde es diese Konstellation erlauben, dass einerseits der Vorsitzende Richter den Kammervorsitz in einer Sitzung der Großen Strafkammer bei reduzierter Besetzung ausübt und, weil er dadurch für die Teilnahme an terminsgleichen Sitzungen der anderen Kammer verhindert ist, zeitgleich die Große Jugendkammer mit dem Beisitzer, der ebenfalls in beiden Kammern vertreten ist, als stellvertretender Vorsitzender und einem weiteren Beisitzer verhandelt. Ressourcensparend wäre es auf diese Weise ebenfalls möglich, zumindest gelegentlich parallel in zwei Kammern zu verhandeln, die zwar beide jeweils mit drei Richtern besetzt sind, insgesamt allerdings tatsächlich nur aus vier Personen bestehen. In welchem Umfang von dieser Möglichkeit bereits heute Gebrauch gemacht wird, wurde - soweit ersichtlich - noch nicht evaluiert.

Wenn die tatsächliche Nutzung der beiden vorgenannten Konstellationen auch nicht mit entsprechenden Zahlen belegt werden konnte, so ist aber doch stets dann ein kritischer Blick erforderlich, wenn eine große Strafkammer zwar formell mit zwei oder drei Beisitzern besetzt ist, diese aber nur mit einem geringen Arbeitsanteil jener Kammer zugewiesen sind. Dies kann im Einzelfall bereits ein Indiz dafür sein, dass ein Richter mit nur geringem Arbeitskraftanteil nicht uneingeschränkt für Verfahren in der Dreierbesetzung zur Verfügung stehen würde und dass davon ausgegangen wird, dass die Kammer von der Möglichkeit der Besetzungsreduktion in entsprechend hohem Maß Gebrauch machen wird. Es kann überdies auch ein Indiz dafür sein, dass in jener Kammer nur wenig und dann vornehmlich mit diesem beisitzenden Richter verhandelt werden soll, insbesondere nämlich einige wenige Verfahren, in denen wegen Verhinderung des eigentlichen Kammervorsitzenden durch einen Vorsitz in einer anderen Kammer der stellvertretende Vorsitzende in der zweiten Kammer den Vorsitz führt.

Inwieweit andere Aspekte, die an anderer Stelle dieses Gutachtens beleuchtet werden (z.B. Häufigkeit von Verfahrensabsprachen, geringe

Strafen, hohe Aufhebungsquote) Anhaltspunkte dafür sind, dass Verfahren aus sachfremden Erwägungen in der reduzierten Besetzung verhandelt worden sind, obwohl eine Verhandlung in der Dreierbesetzung angezeigt gewesen wäre, kann nicht ohne Weiteres gesagt werden. Alle diese Aspekte können Folge der mit sachfremden Erwägungen beschlossenen Besetzungsreduktion sein, sie können aber auch - sofern sie bereits bei der Besetzungsentscheidung prognostizierbar waren - die Ursache für die Besetzungsreduktion gewesen sein. Dies kann allenfalls im Einzelfall festgestellt werden.

3.5.3 Das Kostenargument

Im Hinblick auf eine Besetzungsreduktion ist fiskalisch natürlich das Kostenargument von besonderer Bedeutung. Vordergründig scheint die Dreierbesetzung deutliche Mehrkosten zu verursachen. Insofern ist mit deutlichem politischem Widerstand durch die Landeshaushälter aufgrund möglicher zu erwartender Mehrkosten im Falle einer Entscheidung für eine Dreierbesetzung bzw. einer Erweiterung der obligatorischen Entscheidung in Dreierbesetzung zu rechnen.

Diesem Kostenargument ist jedoch auf anderer Ebene entgegenzuhalten, dass die seit Jahren in vielfältiger Weise kontinuierlich steigenden Anforderungen an die Strafjustiz mit demselben oder gar abnehmenden Personal bereits jetzt kaum zu bewältigen sind und erst recht künftig nicht mehr zu leisten sein werden.

Jenseits der ihr vom Grundgesetz zugewiesenen Aufgabe der Rechtsprechung als der dritten Staatsgewalt wird an die Justiz von der Politik, aber auch von den Medien und der Bevölkerung zunehmend die Erwartung herangetragen, in einer immer komplexer werdenden Welt gesellschaftliche Verwerfungen aufzufangen oder gar einer Lösung zuzuführen. Dies gilt im besonderen Maße für die Strafjustiz.

Spektakuläre Wirtschaftsstrafverfahren wie zum Beispiel gegen Josef Ackermann und Klaus Zumwinkel, Bestechungsskandale (zu nen-

nen wären hier die Stichworte Volkswagen und Siemens) – in der Öffentlichkeit mit außerordentlicher Aufmerksamkeit verfolgt – zeigen die Grenzen des mit den geltenden rechtlichen Grundlagen und der personellen und sachlichen Ausstattung (noch) machbaren auf. Unmut über als zu milde empfundene Strafen, Einstellung des Verfahrens oder zweifelhafte Freisprüche einer ausgepowerten Justiz unterminieren das Vertrauen in den Rechtsstaat, indem der Eindruck entsteht, die Justiz stünde jedenfalls in diesem Bereich, in dem gutsituierte Angeklagte sich nicht nur mehrere Verteidiger sondern auch Sachverständige leisten können, dieser Phalanx von hochbezahlter Kompetenz mit einer relativen Hilflosigkeit gegenüber, die in einer gerichtlichen Zweier-Besetzung – auch für die Öffentlichkeit – augenfällig Ausdruck findet.

Hinsichtlich der Gewalttaten Jugendlicher und Heranwachsender wie auch der Straftaten aus dem Bereich des Rechtsradikalismus setzen sowohl Politik als auch die Medien auf die Justiz, die durch möglichst zeitnah erfolgende justizielle Reaktionen dem Eindruck der Ohnmacht des Staates gegenüber diesen gesellschaftlichen Erscheinungsformen entgegenwirken soll.

Mit ebenso großer Aufmerksamkeit werden Prozesse zu spektakulären Kapitalverbrechen und Sexualdelikten, namentlich solchen zum Nachteil von Kindern, begleitet, bei denen oft der Ruf nach Verhängung von Sicherungsverwahrung zum Schutz der Gesellschaft vor Wiederholungstaten laut wird. Die vom Gesetzgeber hierfür geschaffenen Regelungen des materiellen Strafrechts wie auch des Verfahrensrechts (eigentliche, vorbehaltene, nachträgliche Sicherungsverwahrung) weisen jedoch eine außerordentliche Komplexität auf, die durch sie ausformende Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes wie des Bundesverfassungsgerichts noch verschärft wird mit der Folge, dass die gewünschte zeitnahe angemessene und vor allem rechtskräftige Sanktionierung ohne eine Besetzung, die die gebotene rechtliche und tatsächliche Durchdringung gewährleistet, nicht mehr möglich ist.

Das Beweisantragsrecht wie auch die Anforderungen an die Beweiswürdigung, wie sie in der StPO geregelt und in der höchstrichterlichen Rechtsprechung weiterentwickelt wurden, genügen allerhöchsten rechtsstaatlichen Standards, bedingen jedoch einen entsprechenden Aufwand, der nicht zum (personellen) Nulltarif zu haben ist.

Gleiches gilt für die allseits zu verzeichnende Europäisierung des Rechts, die zunehmend auch das Strafrecht erfasst. Neben die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts tritt diejenige der Europäischen Gerichte, namentlich des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, die die Komplexität der Verfahren erhöht.

Weiterer Druck lastet auf der Strafjustiz durch die in den letzten Jahren zunehmend verschärften Anforderungen an die Beschleunigung in Haftsachen, wie sie in zahlreichen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, aber auch der Verfassungsgerichte der Länder im Einzelnen aufgestellt worden sind und die zur – zwangsläufigen fast reflexartigen – Wahl der Zweierbesetzung auch in Fällen geführt haben, in denen dies nach Art und Umfang des zu bewältigenden Verfahrensstoffes nicht angezeigt erscheint.

Letztgenannte Aspekte fördern die Bereitschaft zu einem Deal, sei es, um sich mit dem vorhandenen, oft bereits in der Geschäftsverteilung reduzierten Personal möglichst schnell einer weiteren ebenso eilbedürftigen Haftsache zuwenden zu können, in der anderenfalls die – in der Regel in negativer Weise öffentlichkeitswirksame – Haftentlassung wegen Verletzung des Beschleunigungsgrundsatzes droht, sei es, um schwierigen und aufwändigen Rechts- und Beweisproblemen zu entgegen, für deren angemessene Bewältigung keine hinreichende (dritte) Richterarbeitskraft zur Verfügung steht.

Fehler in der Rechtsanwendung führen zu Aufhebungen in der Rechtsmittelinstanz, die allzu häufig in der Öffentlichkeit als Versagen

der Justiz mit einem entsprechenden Ansehensverlust für diese registriert werden. Die Justizhaushalte werden durch die für die Neuauflage von Prozessen anfallenden Kosten in erheblichem Umfang belastet.

Darüber hinaus gelangen zunehmend und der Sache nach zweifellos zu Recht die Opferbelange in den Fokus des Interesses.

So sollen zum einen neben der strafrechtlichen Sanktionierung gleichzeitig auch die aus der Straftat resultierenden zivilrechtlichen Folgeansprüche abgearbeitet werden, wozu das Adhäsionsverfahren gesetzgeberisch und justizpolitisch befördert wird.

Zum anderen werden zahlreiche Opferschutzvorschriften erlassen, die – jedenfalls mittelbar - den Eindruck erwecken, die Justiz könne den Schutz der Opfer selbst nicht (mehr) gewährleisten und bedürfe in diesem Bereich der Unterstützung von Anwaltsseite. Kostenargumente scheinen in diesem Kontext keine ausschlaggebende Rolle zu spielen. Insoweit sei auf die im Rahmen der Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages zum Zweiten Opferrechtsreformgesetz getätigte Äußerung des Präsidenten des Landgerichts München II verwiesen, der die Kosten für die öffentlichen Haushalte aufgrund der Gebühren für Opferanwälte auf 10 bis 20 Millionen Euro beziffert, wobei etwaige Prozesskostenhilfe für Verletzte nicht einmal berücksichtigt worden sei. Durch das vorgenannte zum 1. Oktober 2009 in Kraft getretene Gesetz werden die bereits bestehenden rechtlichen Möglichkeiten der anwaltlichen Opfervertretung nochmals erweitert mit der Folge entsprechender weiterer Belastungen für die Justizhaushalte.

Die ausreichende personelle Ausstattung

- befördert die Qualität der Entscheidungen und senkt die Aufhebungsquote in der Rechtsmittelinstanz,
- gewährleistet die zeitnahe Abarbeitung nicht nur der Haftsachen, sondern auch der Verfahren, die jahrelang wegen vorrangiger anderer Verfahren nicht betrieben werden können,

- stellt sich als praktizierter Opferschutz dar, da sich das Gericht den Belangen der Opfer in dem gebotenen Umfang widmen kann, so dass die Bestellung kostenintensiver Verletzten- und Zeugenbeistände auf die unerlässlichen Fälle beschränkt werden kann.

Nicht zuletzt trägt sie zu einer höheren Arbeitszufriedenheit der Justizangehörigen bei, deren zunehmend wahrzunehmendes „Ausbrennen“ einschließlich der damit verbundenen psychischen und physischen Folgeerscheinungen letztlich auch als volkswirtschaftlicher und damit haushaltspolitischer Faktor angesprochen werden muss.

3.6 Zwischenergebnis

Nach ausführlicher Diskussion und Abwägung aller Argumente kommt die Kommission zu folgendem Zwischenergebnis:

Zwar weist die Zweierbesetzung – vordergründig – Vorteile auf:

- effizienter Personaleinsatz und damit Ausschöpfung der Binnenreserven; der „freie Richter“ kann andere Verfahren fördern
- geringerer organisatorischer Aufwand bei der Terminierung aufgrund der geringeren Kopfzahl des Spruchkörpers, was sich insbesondere bei Haftsachen positiv auswirken soll,
- dadurch insgesamt zügigere Durchführung der Gesamtheit der Verfahren, höheres Pensum möglich.

Insgesamt überwiegen aber die in 3.2 bis 3.6 ausführlich dargestellten nachteiligen Aspekte:

- mangelnde Rechtsklarheit der Vorschriften der §§ 76 Abs. 2 GVG, 33 b JGG, d. h. Rechtsunsicherheit
- gesetzgeberische Friktionen (§§ 66, 66 b StGB)
- rechtspolitische Aspekte, z. B. erweitertes Schöffengericht, gleiche Besetzung wie erstinstanzliche (große) Strafkammer

und insbesondere Nachteile in der täglichen Praxis sind nicht zu übersehen:

- keine effektive Arbeitsteilung von Vorsitzendem, Berichterstatter und drittem Beisitzer möglich,
- Überforderung des Vorsitzenden, daraus folgen qualitativ unzureichende Vorbereitung und handwerkliche Fehler in Hauptverhandlung und in Urteilen,
- Zweierbesetzung ist bei schwachem Beisitzer; eigentlich Einzelrichterentscheidung,
- Wert des dritten Beisitzers als „Beobachter“ nicht zu unterschätzen (garantiert § 261 StPO),
- Zweierbesetzung ist von Verteidigern besser „unter Druck zu setzen“, da gesamter Gang des Verfahrens fehleranfälliger und damit höhere Dealbereitschaft bis an die Grenzen des rechtsstaatlich erträglichen.
- In der Praxis wird von drei Urteilsgründen berichtet,
 - a) mündliche
 - b) schriftliche
 - c) wahre
- „Sozialer“ Druck der Kollegen, wenn nicht in Zweierbesetzung verhandelt wird,
- angemessene Ausbildung des beisitzenden Assessors nicht mehr möglich,
- Vorsitzende, die über mehrere Jahre in Zweierbesetzung verhandelt haben, erlebten Burnout Syndrom,
- Übermacht der Schöffen; verändertes Stimmenverhältnis,
- Übermacht der Rechtsanwälte, insbesondere als Verteidiger; jeder Angeklagte darf drei Verteidiger haben (§ 137 Abs. 1 StPO),
- verzerrtes Bild in der Bevölkerung bei Zweierbesetzung mit mehreren Angeklagten der dreifachen Zahl an Verteidigern und mehreren Staatsanwälten als Sitzungsvertretern,

- geringere Akzeptanz der Rechtsprechung in der Bevölkerung aber auch bei Angeklagten, Verteidigern, Opfern und Nebenklägervertretern als Beurteiler in Dreierbesetzung
- Verlust des Vertrauens in die funktionierende Rechtspflege gleich Ausverkauf des Rechtsstaates
- Beeinträchtigung des Justizgewährungsanspruchs des Angeklagten.

Der Kommission ist klar, dass heute in Zeiten knapper Kassen die uneinfache Forderung der Wiedererstarkung der Dreierbesetzung nicht auf uneingeschränkte Akzeptanz gerade im politischen Raum stoßen kann.

Man wird sich aber nicht darauf zurückziehen können, aufgrund der Häufigkeit der in Zweierbesetzung verhandelten Verfahren diese nunmehr als probates Mittel zu preisen und sich mit diesem Zustand abzufinden.

Nach umfangreichen Beratungen ist die Strafrechtskommission zu der Auffassung gekommen, dass die augenblickliche Regelung nicht überzeugt und nicht entfristet werden sollte.

Die Strafrechtskommission hat sich einstimmig

**gegen eine unbefristete Fortgeltung der §§ 76 Abs. 2 GVG,
§ 33 b Abs. 2 JGG ausgesprochen.**

4. Besetzungsreduktion de lege ferenda – Strukturüberlegungen zur erstinstanzlichen Zuständigkeit in Strafsachen

4.1 Einleitung

Zum Ausgleich der herausgearbeiteten teilweise nicht mehr akzeptablen und strukturell bedenklichen Auswirkungen der gegenwärtigen Rechtslage hat die Kommission verschiedene Lösungsansätze diskutiert. Die bislang durch die Rechtswissenschaft erarbeiteten Reformvorschläge sind aus Sicht der Kommission nicht geeignet, den erkannten Missständen nachhaltig zu begegnen. Insbesondere gilt dies für das im 2. Teil des Gutachtens (II.) analysierte und diskutierte Modell des Vorsitzenden Richters am BGH a. D. Meyer-Goßner sowie die daneben diskutierte Zweierbesetzung für alle Verfahren (nachstehend 4.2) sowie ein die Besetzungsfrage vorgebendes Antragsrecht der Staatsanwaltschaft (nachstehend 4.3).

Vor diesem Hintergrund hat die Strafrechtskommission einen eigenen Gesetzesentwurf erarbeitet, der den erkannten Nachteilen ebenso Rechnung tragen soll wie den begrenzten haushaltspolitischen Rahmenbedingungen (nachstehend 4.4 und 4.5). Die dort gewonnenen Erkenntnisse und getroffenen Wertungen hat die Strafrechtskommission sodann unter Berücksichtigung spezifischer jugendstrafrechtlicher Belange auf § 33 b JGG übertragen und auch insoweit einen Gesetzesentwurf erarbeitet (nachstehend 4.6).

4.2 Zweierbesetzung für alle Verfahren?

Von einer Zweierbesetzung für alle Verfahren ist nach Auffassung der Kommission dringend abzusehen.

Die Kommission ist der Ansicht,

dass eine ausnahmslose Besetzung der Großen Strafkammern mit zwei Berufsrichtern keine Problemlösung darstellt.

Zwar könnte mit einem derart klar strukturierten Tatbestand des § 76 Abs. 2 GVG de lege ferenda den für die gegenwärtige Rechtslage ausgemachten auch verfassungsrechtlich bedenklichen (Art. 101 GG) Unsicherheiten bei der Rechtsanwendung begegnet werden. Auch streitet für die ausschließliche Zweierbesetzung – jedenfalls vordergründig – ein erhebliches personelles Einsparpotential. Ihre Nachteile sind indes gravierend. Zur Verdeutlichung sollen im Folgenden nur schlaglichtartig die im Rahmen der Arbeit der Kommission herausgearbeiteten Aspekte betrachtet werden:

4.2.1 Fehlende flexible Reaktionsmöglichkeiten der Justiz

Durch eine Zweierbesetzung wird einer der zentralen Vorteile der gegenwärtigen Rechtslage aufgegeben. Sämtlichen Äußerungen der Landesjustizverwaltungen ist zu entnehmen, dass die Tatgerichte insbesondere die flexible Reaktionsmöglichkeit des § 76 Abs. 2 GVG schätzten. Angesichts der sehr weiten Tatbestandsmerkmale könne variabel auf anspruchsvolle Verfahren mit einer Dreierbesetzung reagiert werden. Dieser Möglichkeit begibt sich eine einschränkungslose gesetzliche Zweierbesetzungsregelung.

Dass den Gerichten diese Reaktionsmöglichkeit erhalten bleiben muss, ergibt sich zur Überzeugung der Kommission aus dem im Gerichtsverfassungsrecht angelegten Zusammenspiel zwischen der Eigenart und den Aufgaben des Kollegialgerichts einerseits und der Ausgestaltung des Rechtsmittelsystems der StPO andererseits. Die Große Strafkammer stellt im strafprozessualen Instanzenzug die einzige Tatsacheninstanz dar. Gegen eine Verurteilung kann sich der Angeklagte nur mit der auf eine reine Rechtsprüfung beschränkten Revision wenden. Die

Anforderungen an die landgerichtliche Verhandlung, insbesondere an deren Beweisaufnahme und Aussagewürdigung, müssen daher besonders hoch sein. Nur wenn gewährleistet ist, dass bereits im Erkenntnisverfahren vor dem Tatgericht die prozessual gebotene Sorgfalt obwaltet, kann die vorhandene beschränkte Kontrolldichte des Revisionsverfahrens das rechtsstaatlich erforderliche Korrektiv dazu darstellen. Die Qualität der tatgerichtlichen Entscheidungen ist indes, wie insbesondere die Erfahrungen der Revisionsgerichte zeigen, untrennbar verbunden mit der Anzahl der beteiligten Berufsrichter. Das wird bereits mit Blick auf Verfahrensgestaltungen plastisch, in denen besonders hohe Anforderungen an die tatrichterliche Würdigung gestellt werden, wie beispielsweise bei einer Vielzahl von Zeugen oder im Falle einer problematischen Aussage – gegen - Aussage-Konstellation. Gleiches gilt, sofern die Verteidigungsstrategie der Angeklagten auf Verzögerung und Konflikt angelegt ist. Verhandeln in diesem Falle lediglich zwei Richter, kann – ungeachtet der häufig verheerenden medialen Außenwirkungen des justiziellen Erscheinungsbildes – nicht mehr durchgängig die vom BGH eingeforderte hohe Qualität tatrichterlicher Erkenntnisse eingehalten werden.

4.2.2 Konsequenzen für das Stimmengewicht

Des Weiteren folgt aus einer ausschließlichen Zweierbesetzung eine nachhaltige, historisch nicht intendierte und den Erkenntnisprozess des Kollegialgerichts grundlegend beeinflussende Aufwertung des Stimmgewichts der Schöffen und des Strafkammervorsitzenden.

War die Dreierbesetzung bis 1993 die Regel und das Stimmgewicht der Schöffen stets dem Gesamtgewicht der Berufsrichter unterlegen, so wird seitdem bei Zweierbesetzung und damit in einem ausgeglichenen Verhältnis zwischen den Stimmen der Berufs- und Laienrichter entschieden. Dieses von der ursprünglichen Konzeption der Strafprozessordnung abweichende Stimmenverhältnis zur Entscheidungsfindung führt indes nicht nur zu einem – wohl nicht bedachten und auch nicht

notwendigen – faktischen Bedeutungszuwachs des Schöffenamtes, sondern auch zu einem stärkeren Gewicht der Stimme des Vorsitzenden. Dessen Stimme gibt bei Stimmgleichheit nämlich den Ausschlag (§ 196 Abs. 4 GVG). Das Gewicht der Auffassung des Vorsitzenden im Kollegialgericht wächst in tatsächlicher Hinsicht noch weiter, wenn diesem ein unerfahrener Beisitzer oder ein Proberichter zur Seite steht. Bei diesem kann regelmäßig nicht davon ausgegangen werden, dass seine Überzeugung gegenüber der des erfahrenen – ihn letztlich beurteilenden – Vorsitzenden den notwendigen Nachdruck erfährt und damit das Kollegialprinzip in dieser kleinen Besetzung hinreichend zum Tragen kommt.

4.2.3 Erhebliche psychische und physische Belastung des Vorsitzenden

Die Zweierbesetzung führt darüber hinaus zu einer erheblichen Beanspruchung des Vorsitzenden. Dieser hat im Rahmen der ihm obliegenden Verhandlungsführung (§ 238 Abs. 1 StPO) nicht nur eine ruhige und sachliche, auch den Emotionen einzelner Verfahrensbeteiligter – insbesondere möglichen Opfern – entsprechende Verhandlungsatmosphäre zu gewährleisten. Er hat weiter zu jeder Zeit des Verfahrens auf die Einhaltung sämtlicher Verfahrensvorschriften zu achten, um nicht zuletzt den Bestand des Urteils im Rahmen der Revision zu gefährden. Besonders anspruchsvoll gestaltet sich diese Aufgabe während anspruchsvoller, die volle Konzentration einfordernder Vernehmungen. Diese Aufgabe gewinnt weiter an Bedeutung, wenn ein Beisitzer, dem im Sinne eines Kollegialorgans Aufgaben übertragen werden können, mit der Einrichtung einer Zweierbesetzung dauerhaft entbehrt werden muss. So kann die einfache aber zur Vermeidung absoluter Revisionsgründe unerlässliche Anwesenheitskontrolle beispielsweise bei einer Vielzahl an Verteidigern Kapazitäten binden und eröffnet Raum für Flüchtigkeiten und unnötige Rechtsfehler. Erst recht gilt diese Auswirkung dann, wenn der Vorsitzende mit einem Proberichter oder noch unerfahrenen Richter zu verhandeln hat. Von diesem kann freilich nicht in gleicher Weise ein Korrektiv in der Beachtung der Verfahrensvor-

schriften gesehen werden, wie dies ein langjähriges Strafkammermitglied darstellt. Ist dieser junge Richter auch noch Berichterstatter des Verfahrens, so wird plastisch, dass der Vorsitzende über die bereits genannten Kernaufgaben im Rahmen der Hauptverhandlung notwendigerweise auch noch als zweiter, nämlich kontrollierender Berichterstatter tätig werden muss; dass die Zweierbesetzung nicht ausschließlich Einsparpotential beinhaltet, sondern auch Kapazitäten des Vorsitzenden bindet, wird daher bereits an dieser Stelle deutlich.

Aus den vorstehenden Überlegungen folgt eine erhebliche körperliche wie psychische Belastung des Vorsitzenden. Dieser wird regelmäßig nicht nur in der Hauptverhandlung von komplexen Verfahren mit einer Vielzahl von Aufgaben rechtlicher wie tatsächlicher Art konfrontiert. Er hat zudem in der Vorbereitung gerade im Falle eines jungen Beisitzers erhebliche Vorarbeit selbst zu leisten. Die Anforderungen an die Verhandlungsleitung einer konfliktgeladenen Strafsache vor der Großen Strafkammer sind bereits heute hoch. Sie sind als Teil des Kollegialorgans zu bewältigen, sofern dieses langfristig eben auch eine Arbeitslastverteilung gewährleistet. Bleibt diese bei einer dauerhaften Zweierbesetzung aus, stiege die Belastung des Strafkammervorsitzenden weiter an, die ohnehin auf Grund einer Vielzahl zu führender Verfahren, erheblichem Beschleunigungs- und Erledigungsdruck bei hohen Verfahrenszahlen und gleichzeitig zurückbleibenden personellen Mitteln (vgl. näher dazu Gutachten der Großen Strafrechtskommission 2008, S.156 ff., 176 ff.) zunehmend konfliktbereiter Verteidigung und vermehrter medialer Berichterstattung bereits gegenwärtig erheblich ist. Ob im Einzelfall die Fürsorgepflicht gegenüber dem Angeklagten und Verletzten noch eingehalten werden kann, soll hier dahinstehen.

4.3 Antragsrecht der Staatsanwaltschaft?

Die Kommission spricht sich gegen ein die Gerichtsbesetzung bestimmendes Antragsrecht der Staatsanwaltschaft aus. Dieser Gedanke wurde am Rande gestreift. Auch insoweit bestehen vielfältige Möglich-

keiten unkontrollierbarer und wenig prognostizierbarer – ggf. auch sachfremder – Einflussnahme.

Überdies sollte die verfassungsrechtlich gebotene abstrakte Zuweisung des gesetzlichen Richters auch nicht (weiter als bisher) durch ein Bestimmungsrecht Dritter ausgehöhlt werden.

4.4 Notwendigkeit eines differenzierten Lösungsansatzes

Nach alledem schlägt die Kommission einen differenzierten Lösungsansatz vor.

Aus Sicht der Kommission kann kein Zweifel daran bestehen,

dass die Dreierbesetzung von der Struktur grundsätzlich Vorteile gegenüber der Zweierbesetzung hat.

Diese vermag die an Entscheidungen der Großen Strafkammer als einzige Tatsacheninstanz zu stellenden hohen Qualitätsanforderungen zu gewährleisten.

Durch sie können die zuvor genannten bestehenden und auch drohenden Nachteile und Friktionen mit dem bisherigen Aufbau des Instanzenzuges (reine Rechtskontrolle durch das Revisionsgericht) sowie dem Entscheidungsfindungsprozess (Stimmgewicht der Schöffen und des Vorsitzenden) dauerhaft vermieden werden.

Der Kommission ist indes bewusst, dass eine Rückkehr zur Rechtslage vor 1993, der ausschließlichen Dreierbesetzung, mit der gegenwärtigen Haushaltslage im Allgemeinen, gerade aber den besonders beschränkten Ressourcen der Justiz unvereinbar ist. Sie ist weiter der Auffassung, dass eine solche vollständige Rückkehr zur früheren Rechtslage rechtsstaatlich auch nicht in allen Fällen geboten ist. Die Vergangenheit hat gezeigt, dass eine Vielzahl an Verfahren vor der Großen Strafkammer in der Zweierbesetzung bearbeitet werden kann, ohne den vorste-

hend aufgeworfenen durchgreifenden Bedenken zu begegnen. Genannt seien hier nur Fälle eines geständigen, psychisch unauffälligen Angeklagten in einem Verfahren wegen besonders schweren Raubes, das ohne weiteres in einigen Stunden auch durch eine reduzierte Strafkammerbesetzung erledigt werden kann.

Notwendig aber auch hinreichend ist aus Sicht der Kommission daher ein Ausgleich der betroffenen Interessen im Sinne der praktischen Konkordanz. Die Kommission hat sich daher die Frage vorgelegt, wie die mit einer durchgehenden Zweierbesetzung verbundenen erheblichen Nachteile für das Erkenntnisverfahren, die betroffenen Richter und ihre Ausbildung vermieden sowie ein ausgewogenes Stimmenverhältnis und Stimmengewicht im Kollegialspruchkörper erhalten und andererseits haushaltspolitischen Zwängen noch hinreichend Rechnung getragen werden kann. Sie hat vor diesem Hintergrund und mit dem Anspruch, beiden Interessen Geltung zu verleihen, einen eigenen Gesetzesentwurf erarbeitet.

4.5 Rahmenbedingungen einer Neuregelung (§ 76 Abs. 2 GVG)

Ausgangspunkt ihrer Reformüberlegungen war die gegenwärtige Gesetzesfassung des § 76 Abs. 2 GVG. Jedenfalls die durch sie eröffnete Flexibilität bei Besetzungsentscheidungen hat sich rechtspraktisch bewährt und sollte (weiterhin) Hauptansatzpunkt sein, um haushaltsrechtliche Ressourcen zu schonen.

In einem zweiten Schritt galt es indes, die bereits dargestellten zahlreichen erheblichen rechtlichen Nachteile des § 76 Abs. 2 GVG zu beheben.

Dabei ist die Kommission der Auffassung, dass die bestehenden rechtlichen, insbesondere aber die dargestellten inakzeptablen tatsächlichen Entwicklungen auf der Weite des alleinigen Tatbestandsmerkmals „Umfang oder Schwierigkeit der Sache“ beruhen. An diesem Tatbestands-

merkmal kann gleichwohl festgehalten werden. Es fügt sich insbesondere in das Strafverfahrensrecht systematisch ein und bietet damit einen stabilen Anknüpfungspunkt für eine strafprozessual stimmige und restriktive Auslegung der Norm (vgl. beispielsweise § 140 Abs. 2 Satz 1 StPO; § 364 a StPO; § 397 a Abs. 2 StPO; § 434 Abs. 2 StPO; § 40 Abs. 2 Nr. 1 IRG; § 122 Abs. 2 Satz 2 GVG; § 40 Abs. 2 JGG; § 41 Abs. 1 Nr. 2 JGG). Der damit bestehende Auslegungsansatz sollte nicht ohne Not preisgegeben werden. Gleiches gilt für die bereits jetzt normierte zwingende Dreierbesetzung in Schwurgerichtssachen. Sie offenbart eine gesetzgeberische Wertung, nach der ersichtlich in Fällen zu erwartender anstehender schärfster Rechtsfolgen in Dreierbesetzung zu verhandeln ist.

Gegenwärtig versagen diese beiden Auslegungsansätze indes bei dem Versuch, durch sie zu einer Rechtssicherheit, Vorhersehbarkeit und rechtstatsächlichen Bedürfnissen Rechnung tragenden restriktiven Inhaltsbestimmung zu gelangen. Namentlich mit Blick auf Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ist es zur Überzeugung der Kommission daher zwingend notwendig, diesen Tatbestandsmerkmalen weitere Konturen zu verleihen. Dazu sollten Fallgruppen gebildet werden, die erkennbare gesetzgeberische Wertungen aufgreifen.

Die bereits vorhandene Fallgruppe zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung in Schwurgerichtsverfahren sollte vorsichtig, aber wertungskonform, erweitert werden (4.5.1). Auf einer zweiten Stufe sollten gesetzestechnisch durch Regelbeispiele Fallgruppen gebildet werden, bei denen lediglich grundsätzlich in einer Dreierbesetzung zu verhandeln ist; ein Abweichen bei atypischen Konstellationen bleibt dadurch den Tatgerichten weiterhin eröffnet (4.5.2). Durch diese beiden – im Folgenden näher darzustellenden – Fallgruppen erfährt die bereits de lege lata vorhandene und de lege ferenda aus den genannten Gründen beizubehaltende Generalklausel von Umfang und Schwierigkeit der Sache einen stärker konturierten Bedeutungsgehalt, der es erlaubt, an diesem bislang problematischen Tatbestandsmerkmal festzuhalten (4.5.3).

4.5.1 Fallgruppe zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung

Bei der Bestimmung der Fallgruppe *zwingender* Verhandlung in Dreierbesetzung hat die Kommission die angesprochene bereits gesetzgeberische Wertentscheidung aufgegriffen, in Fällen schärfster drohender Sanktionen in großer Besetzung zu verhandeln:

Die Strafrechtskommission ist der Ansicht,

In Fällen, in denen die Strafkammer als Schwurgericht zuständig ist, muss zwingend in Dreierbesetzung verhandelt werden.

Folgerichtig vertritt sie die Auffassung:

Die bisherige Besetzung der Schwurgerichtskammer soll nicht verändert werden.

einstimmig

Eine ähnliche gesetzgeberische Wertentscheidung lässt sich de lege lata in § 74 f Abs. 3 HS 2 GVG entnehmen. Danach hat die Anordnung nachträglicher Sicherungsverwahrung (§ 66 b StGB) stets in Dreierbesetzung zu erfolgen. Eine Besetzungsreduktion ist ausgeschlossen, so dass diese schwerste Sanktion des deutschen Strafrechts nach dem Willen des Gesetzgebers bereits de lege lata nur unter Beteiligung von drei Berufsrichtern verhängt werden kann.

Die Kommission will mit ihrem Gesetzgebungsvorschlag diese aus ihrer Sicht zutreffenden gesetzlichen Wertungen aufgreifen. Gerade die Tiefe des Eingriffs in die Rechte des Angeklagten gebietet aus ihrer Sicht in diesen Fällen eine Verhandlung unter Beteiligung von drei Berufsrichtern. Auf diese Weise kann durch die ausgeführten strukturellen Vorteile

des mit drei Berufsrichtern besetzten Kollegialorgans dem Umstand hinreichend Rechnung getragen werden, dass der von derartig tief greifenden Rechtsfolgen bedrohte Angeklagte sich auf lediglich eine Tatsacheninstanz verweisen lassen und im Übrigen nur eine eingeschränkte revisionsrechtliche Kontrolle durch den Bundesgerichtshof hinnehmen muss.

Folgerichtig sollte aber als weitere zeitlich entgrenzte Sanktion die zwingende Dreierbesetzung auch bei Sicherungsverwahrung (§ 66 StGB) aufgenommen werden. Dass der Gesetzgeber bereits heute im Fall ihrer nachträglichen Anordnung von der Notwendigkeit der Dreierbesetzung ausgeht, wurde bereits aufgezeigt. (vgl. § 74 f Abs. 3 Hs 2 GVG). Warum diese Notwendigkeit nicht bereits de lege lata auch für ihre Anordnung im Erkenntnisverfahren gelten soll, ist nicht nachvollziehbar und stellt aus Sicht der Kommission einen Wertungswiderspruch dar, der de lege ferenda zu beheben ist.

Danach vertritt die Strafrechtskommission einstimmig die Auffassung:

In Fällen der Sicherungsverwahrung soll zwingend in Dreierbesetzung verhandelt werden.

Gleiches gilt für die Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus. Vor dem Hintergrund der dargestellten gesetzgeberischen Wertung sollte zukünftig auch die Entscheidung nach § 63 StGB in Dreierbesetzung erfolgen. Auch die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus ist unbefristet und greift damit nachhaltig und nicht minder intensiv als die lebenslange Freiheitsstrafe und die Sicherungsverwahrung in die Freiheitsrechte des Angeklagten ein.

Die Kommission vertritt daher die Auffassung:

In Fällen der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) soll zwingend in Dreierbesetzung verhandelt werden.

10 dafür, 1 Enthaltung.

Eine Gleichstellung der zeitlich entgrenzten und daher besonders tiefgreifenden Maßregeln mit der Sanktion der lebenslangen Freiheitsstrafe beseitigt zudem die nach Auffassung der Kommission de lege lata bestehenden Wertungswidersprüche. Sie gewährleistet eine Mitwirkung von zwei erfahrenen Berufsrichtern und damit vorhandene Erfahrungen im Umgang mit den insbesondere für Proberichter zumeist schwer zugänglichen aber notwendigerweise bei einer Maßregel einzuholenden sachverständigen Beratung (vgl. § 246 a StPO; mehr als ein Richter auf Probe darf an der Entscheidung einer Strafkammer ohnehin nicht mitwirken, vgl. § 29 S. 1 DRiG). Überdies können dienstjüngere Richter gerade in diesen Fällen für die strafrichterliche Praxis unerlässliche Kenntnisse und Erfahrungen erwerben.

Die Kommission sieht kein zwingendes praktisches Bedürfnis zur Erweiterung dieses Katalogs zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung über die benannten Fälle hinaus. Eine solche ist auch durch die benannten gesetzgeberischen Wertentscheidungen aus Rechtsgründen nicht geboten.

- Das gilt zunächst für die Maßregel der Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB). Dieser fehlt bereits eine mit den vorstehenden Rechtsfolgen vergleichbare Schärfe. Denn die Dauer der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt darf regelmäßig zwei Jahre nicht übersteigen (§ 67 d Abs. 1 Satz

1 StGB; vgl. aber auch § 67 d Abs. 1 Satz 3 und dazu Fischer StGB 57. Aufl. § 67 d Rdn. 5 ff.).

- Die Kommission spricht sich weiter dagegen aus, von der *zwingenden* Dreierbesetzung auch Fälle zu erfassen, in denen eine hohe zeitige Freiheitsstrafe oder eine erhöhte gesetzliche Mindeststrafe im Raum steht. Die dafür in Betracht kommenden Konstellationen sind derart vielgestaltig und weder in der Sache zwingend schwierig noch komplex (vgl. z. B. den Fall eines geständigen Angeklagten im Hinblick auf einen ihm vorgeworfenen besonders schweren Raub nach § 250 Abs. 2 StGB mit einer Mindeststrafandrohung von fünf Jahren).

Danach vertritt die Kommission einstimmig die Auffassung:

Allein die Höhe der Straferwartung soll nicht zu einer zwingenden Dreierbesetzung führen.

Ebenso vertritt die Kommission einstimmig die Auffassung:

Allein das Kriterium der „Mindesthöchststrafe“ soll nicht zu einer zwingenden Dreierbesetzung führen.

Darüber hinaus vertritt die Kommission einstimmig die Auffassung:

Allein das Kriterium einer Wirtschaftsstrafsache im Sinne des § 74 c GVG soll nicht zu einer zwingenden Dreierbesetzung führen.

In diesem Punkt war sich die Kommission einig, dass eine Aufnahme in mögliche Regelbeispiele (vgl. unten) sinnvoller ist.

Nach alledem bleibt festzustellen, dass nach Auffassung der Kommission zukünftig jedenfalls dann *zwingend* in der großen Besetzung ver-

handelt werden sollte, wenn dem Angeklagten zeitlich unbefristete Sanktionen drohen; demnach also bei Verfahren, in denen als Rechtsfolge

- Lebenslange Freiheitsstrafe,
- Sicherungsverwahrung (§ 66 StGB) oder die
- Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB)

möglich ist.

4.5.2 Fallgruppe regelmäßiger Verhandlung in Dreierbesetzung

Neben der Fallgruppe einer zwingenden Verhandlung in Dreierbesetzung spricht sich die Kommission für die Einführung von Regelbeispielen aus. Auch hier sollten die bereits dargestellten und in der Fallgruppe zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung zugrunde liegenden gesetzgeberischen Wertungen aufgegriffen werden. Daneben erreicht die Gesetzestechnik der Regelbeispiele ein hohes Maß an Flexibilität im Umgang mit verschiedensten Verfahrenskonstellationen, sie stellt mithin ein Mittel zum gebotenen schonenden Umgang mit Haushaltsmitteln der Justiz dar und schafft für die Generalklausel „Umfang und Schwierigkeit der Sache“ einen weiteren Anknüpfungspunkt für eine gebotene restriktive Auslegung.

Danach spricht sich die Kommission mehrheitlich

für die gesetzliche Einführung von Regelbeispielen bei der Entscheidung über die Kammerbesetzung nach § 76 Abs. 2 GVG aus.

10 dafür, 1 dagegen.

In Betracht kommen aus der Sicht der Kommission folgende Regelbeispiele:

4.5.2.1 Voraussichtliche Dauer von zehn Hauptverhandlungstagen

Die Kommission ist der Auffassung, dass sich insbesondere aus der im Zeitpunkt der Eröffnungsentscheidung voraussehbaren Dauer der Hauptverhandlung ein Indiz für die Notwendigkeit einer Verhandlung in Dreierbesetzung erkennen lässt. Verfahren ab dieser Länge haben regelmäßig ein ganz erhebliches Beweisprogramm zum Gegenstand. Ein derart komplexes Erkenntnisverfahren sollte gerade mit Rücksicht auf die Interessen der Verfahrensbeteiligten und die besseren Erkenntnismöglichkeiten durch ein Kollegialgericht in großer Besetzung bewältigt werden. Insbesondere bei einer Vielzahl von Zeugen ist regelmäßig ein Beisitzer mit dem Verfassen von Notizen über Aussageinhalte, dem Abgleich mit früheren, aktenkundigen Zeugenaussagen sowie entsprechenden Vorhalten befasst. Er kann sich dem sonstigen Verfahrensgeschehen, insbesondere dem Aussageverhalten und Reaktionen der übrigen Verfahrensbeteiligten nicht gleichzeitig mit der gebotenen Aufmerksamkeit widmen. Andererseits ist eine sorgfältige Mitschrift des wesentlichen Vernehmungsinhalts wegen der Erinnerungsschwierigkeiten in langen Hauptverhandlungen unerlässlich. Der Vorsitzende selbst ist in Verfahren diesen zeitlichen Umfangs zumeist vollständig von der Verhandlungsleitung eingenommen und kann weitere Aufgaben nur schwerlich nebenbei wahrnehmen. Das gilt besonders für die tunlichst zu überwachenden Anwesenheiten notwendiger Verfahrensbeteiligter (vgl. § 338 Nr. 5 StPO). Gerade bei mehreren Angeklagten und einer Vielzahl an Verteidigern und Beiständen erfordert die Überwachung dieser Formalia an einer Vielzahl an Verhandlungstagen erhebliche Konzentration ein und kann am ehesten durch ein Kollegialorgan in großer Besetzung ohne Rechtsfehler erfüllt werden. Die straffe und konzentrierte sowie weniger fehleranfällige Dreierbesetzung trägt schließlich auch dem verfassungs- und konventionsrechtlich garantierten Beschleunigungsgrundsatz nachhaltig Rechnung. Die Annahme,

dass das in eine Hauptverhandlung eingebundene dritte Strafammermitglied – sofern es überhaupt durch die Geschäftsverteilung noch vorgesehen ist – in der Zwischenzeit wichtige andere Geschäfte der Strafammer erledigen und andere Verfahren betreiben kann, wird bezweifelt.

Die Kommission greift zusätzlich bestehende gesetzgeberische Wertungen auf. Dass die zeitliche Dauer der Hauptverhandlung Auswirkungen auf richterliche Befugnisse hat, lässt sich de lege lata bereits § 229 Abs. 2 StPO entnehmen. Danach darf die Hauptverhandlung, wenn sie zuvor an zehn Tagen stattgefunden hat, auch über die von § 229 Abs. 1 StPO für alle anderen Fälle vorgegebene Drei-Wochen-Grenze hinaus bis zu einem Monat unterbrochen werden. Darüber hinaus verlängert sich nach § 275 Abs. 1 Satz 2 StPO die Urteilsabsetzungsfrist gestaffelt in Abhängigkeit zur Anzahl der Hauptverhandlungstage und trägt damit ebenfalls der für die Berufsrichter mit derart langen Verfahren verbundenen Belastungen Rechnung. Schließlich knüpft an diese Wertung auch der Bundesgerichtshof zur Eindämmung lediglich konfliktorientierten und prozessverschleppenden Verteidigerverhaltens im Beweisantragsrecht an. Nach einer Verfahrensdauer von zehn Hauptverhandlungstagen und erschöpfender Abarbeitung des gerichtlichen Beweisprogramms (§ 244 Abs. 2 StPO) sind die Tatgerichte bzw. die jeweiligen Vorsitzenden grundsätzlich befugt, den Verfahrensbeteiligten aufzugeben, ihre Beweisanträge binnen einer bestimmten Frist zu stellen. Unterbleibt die Antragstellung innerhalb der angemessenen zu bestimmenden Frist, kann aus dem Umstand einer späteren Antragsstellung ein Indiz für die subjektiven Anforderungen einer Antragsstellung zum Zwecke der Prozessverschleppung (§ 244 Abs. 3 Satz 2 Var. 6 StPO) geschlossen werden.

Die Dauer der Hauptverhandlungstage ist nach Auffassung der Kommission als Regelbeispiel und nicht als zwingende Fallgruppe auszugestalten. Der Anlass für eine lange Dauer der Hauptverhandlung kann der besonderen Komplexität und Schwierigkeit geschuldet sein. Denk-

bar sind aber auch zahlreiche weitere Ursachen. Beispielsweise können dafür eine eingeschränkte Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten oder eine beschränkte Belastbarkeit und damit Aussagetüchtigkeit eines Zeugen ursächlich sein. Diese Fälle dürften regelmäßig eine Dreierbesetzung ebenso wenig einfordern wie – im Einzelfall gelegentlich unumgängliche – sog. „Schiebetermine“.

Danach schlägt die Kommission als erstes Regelbeispiel vor:

...wenn die Hauptverhandlung voraussichtlich mindestens 10 Tage in Anspruch nehmen wird.

9 dafür, 1 dagegen, 1 Enthaltung.

4.5.2.2 Maß der zu erwartenden Freiheitsstrafe

Die Strafrechtskommission spricht sich weiter dafür aus, ein Regelbeispiel aufzunehmen, das an die Höhe einer zeitigen Freiheitsstrafe anknüpft. Wie dargestellt, entspricht es bereits gegenwärtig der gesetzgeberischen Wertung, die Schärfe der Sanktion in die Entscheidung über die Gerichtsbesetzung einfließen zu lassen. Das gilt *de lege lata* sogar für Fälle, in denen auf Grund eines vertypten Milderungsgrundes eine lebenslange Freiheitsstrafe wegen einer – möglicherweise sogar obligatorischen – Strafraumenverschiebung nicht in Betracht kommt (§ 49 Abs. 1 Nr. 1 StGB, § 38 StGB). Ungeachtet der Tatsache, dass aus den zuvor genannten Gründen aus Sicht der Kommission ein zu erwartendes besonders hohes Maß an Freiheitsstrafe nicht *zwingend* zu einer großen Kammerbesetzung führen soll, ist die Kommission gerade mit Rücksicht auf diese erkennbare Wertung der Ansicht, dass ein besonders empfindliches Strafmaß jedenfalls über ein Regelbeispiel einen Anlass für eine große Besetzung des Spruchkörpers darstellen sollte.

Durch die Flexibilität des Regelbeispiels kann einer Vielzahl unterschiedlicher Verfahrenskonstellationen Rechnung getragen werden. Ei-

ne Dreierbesetzung und damit der besondere Rechtsschutz des Angeklagten durch die gesteigerten Erkenntnismöglichkeiten und geringere Fehleranfälligkeit einer Dreierbesetzung dürfte nämlich trotz einer drohenden erheblichen Sanktion und der geringen Kontrolldichte des Rechtsmittels der Revision nicht veranlasst sein, wenn es sich um einen Sachverhalt handelt, der atypisch einfach gelagert ist, beispielsweise der geständige Angeklagte durch weitere, leicht in die Hauptverhandlung einzuführenden Beweismittel überführt wird.

Die Kommission hat auch an dieser Stelle die Höhe der zu erwartenden Rechtsfolge konkretisiert. Mehrheitlich vertritt sie die Ansicht, dass das zweite Regelbeispiel lauten soll:

...wenn im Einzelfall eine höhere Strafe als 8 Jahre Freiheitsstrafe zu erwarten ist.

9 dafür, 2 dagegen.

Ein dieser Strafhöhe nach bestimmter Anhaltspunkt für ein zu erwartendes Strafmaß setzt die gerichtsverfassungsrechtlich bereits geltende arithmetische Reihe nach § 24 Abs. 1 Nr. 2, § 25 Nr. 2 GVG unter Verdoppelung der für die landgerichtliche Zuständigkeit nach § 24 Abs. 1 Nr. 2 GVG maßgeblichen Straferwartung fort.

4.5.2.3 Verfahren vor der Wirtschaftsstrafkammer

Nach Ansicht der Kommission sollte das dritte Regelbeispiel lauten:

...wenn sie als Wirtschaftsstrafkammer zuständig ist.

10 dafür, 1 dagegen.

Damit trägt die Kommission zunächst dem Umstand Rechnung, dass die überwiegende Anzahl der landgerichtlichen Wirtschaftsstrafsachen

(§ 74 c GVG) regelmäßig von erheblichem tatsächlichem Umfang sowie rechtlich besonders anspruchsvoll sind.

Die Palette der Wirtschaftsdelikte ist schillernd. Als Beispielsfälle sollen lediglich im Ausland gezahlte Bestechungsgelder, illegale Beschäftigung mit Millionenschäden, organisierte Wirtschaftskriminalität oder Untreuedelikte unter Einschaltung von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern, Notaren und Steuerberatern angeführt werden; ferner Steuerhinterziehungen auf europäischer Ebene oder internationale Zollvergehen.

Solche und ähnliche Verfahren erfordern bereits bei den Ermittlungen einen erheblichen Aufwand. Selbst wenn es sich nicht um Großverfahren, sondern um mittlere Verfahren handelt, können bereits gegenwärtig aufgrund der globalen Vorgehensweise von Wirtschaftsstraftätern Ermittlungserkenntnisse nur mit Hilfe der Auswertung umfangreicher Datenbanken, Ermittlungen im Ausland, Aufdeckung komplexer handels- und gesellschaftsrechtlicher Strukturen sowie Zahlungsströmen über Banken und Firmen im In- und Ausland gewonnen werden. Da gegenwärtig im geregelten Kapitalmarkt (Banken und Börsen) sowie im grauen Kapitalmarkt (freie Anlagemodelle) vorwiegend mit Hilfe des Internet gearbeitet wird, können durch die Vernichtung von Datenträgern alle Unterlagen, die über die kriminelle Vorgehensweise Auskunft geben könnten, mit einem Schlag beseitigt werden. Sie sind regelmäßig äußerst aufwendig über Dritte zu beschaffen. Die Erkenntnisse und Ergebnisse aus diesen, erhebliche personelle wie materielle Ressourcen bindenden Ermittlungen in einer Hauptverhandlung nachzuvollziehen, bereitet massive Schwierigkeiten; die Gefahr, dass damit die Früchte der intensiven staatsanwaltschaftlichen und polizeilichen Ermittlungen im tatgerichtlichen Verfahren nicht geerntet werden können, ist daher groß und die Justiz ggf. erneut als Ursache eines nicht durchsetzungstarken Strafrechts im Bereich des sog. „white-collar-crime“ am öffentlichen Pranger.

Daneben bestehen zahlreiche weitere, vielfältige und spezifische Schwierigkeiten für die Wirtschaftsstrafkammern. Ihnen stehen ferner oft erhebliche Vermögensmassen und intakte Firmenstrukturen gegenüber. Zumeist verfügen die Angeklagten auch nach deren Taten noch über diese Strukturen und Vermögensmassen und setzen diese (auch) zu ihrer Verteidigung ein. Häufig ist in diesen Verfahren eine die Justiz erheblich (gelegentlich über-) fordernde vielschichtige und – dies soll ausdrücklich betont werden – zulässige Verteidigungsstrategie vorzufinden, auf welche sich die Strafverfolgungsorgane und die Gerichte einstellen müssen. Von den beteiligten Firmen werden international tätige Gesellschaften mit dem publizistischen Krisenmanagement beauftragt. Die Teilnahme wenigstens eines Teils der Firmenbelegschaft an der Hauptverhandlung im Sitzungssaal ist gute Übung und selbst die Presse als sog. Vierte Gewalt lässt sich in die Verteidigungsstrategie über PR-Berater einbinden, sodass nach der Lektüre der Berichte über manche Hauptverhandlungstage der Eindruck entsteht, es habe sich um eine „gänzlich andere Veranstaltung“ gehandelt. Auch erfolgt eine wissenschaftliche Verteidigungsebene; es werden vermehrt eigene Gutachten erstellt, die Eingang in die Hauptverhandlung finden sollen. Materiellrechtliche Fragen werden auf verfassungsrechtlicher Ebene intensiv erörtert. Ebenfalls wird in Haftsachen verfassungsrechtlich argumentiert.

Insbesondere wegen der Gesamtheit dieser Umstände ist aus Sicht der Kommission eine nachhaltige Aufwertung der Wirtschaftsstrafkammern erforderlich. Diese muss zuvorderst bei der personellen Ausstattung ansetzen. Durch sie käme ein klares gesetzgeberisches Bekenntnis zu einer gerade auch forensisch effektiveren Bekämpfung der – schwierig und nur aufwändig zu verfolgenden – Wirtschaftskriminalität zum Ausdruck. Durch diese Aufwertung könnte weiter dem Eindruck der Öffentlichkeit begegnet werden, dass Angeklagte in Wirtschaftsstrafverfahren mit einschneidenden Sanktionen nicht zu rechnen haben, sondern sich leicht durch den von ihnen erzeugten unterschiedlichen Druck auf die Strafkammer in eine Absprache „flüchten“ können. Diese teilweise ver-

heerende Außenwirkung der Wirtschaftsstrafverfahren wird verstärkt durch den optischen Eindruck, dass einer Phalanx von Verteidigern lediglich zwei Berufsrichter in einem medial weithin beachteten Verfahren gegenüber sitzen.

Eine Aufwertung der Wirtschaftstrafkammern könnte auch die justizielle Binnenwirkung haben, dass sich vermehrt jüngere besonders engagierte und leistungsstarke Kollegen für diesen wegen seiner Komplexität und Schwierigkeit zumeist unbeliebten Bereich der Strafverfahren interessieren und durch intensive und anspruchsvolle Fortbildungen (u. a. im Steuerstrafrecht an der Bundesfinanzakademie) einsetzen. Durch die personelle Aufstockung wird ein Teil des Weges beschritten, der in diesem Verfahren notwendigerweise auf dem Weg zur „Waffengleichheit“ zwischen Verteidigung und Gericht zurückzulegen ist. Dies kann verhindern, dass (weiterhin) das jeweils ausgeurteilte Strafmaß auch von der Ausstattung der Justiz abhängt und mithin dazu beitragen, Schaden von der Glaubwürdigkeit der Strafjustiz und Vertrauenseinbußen in die Gleichheit der Angeklagten abzuwenden.

Die Große Strafrechtskommission hat gleichwohl davon abgesehen, in Wirtschaftsstrafsachen zwingend eine Dreierbesetzung vorzuschlagen. Dies liegt daran, dass neben den dargestellten schwierigsten Wirtschaftsstrafverfahren auch solche zu verzeichnen sind, die vom Anklagevorwurf, einem etwaigen Geständnisverhalten des Angeklagten oder von der Beweislage her unterhalb des Durchschnitts der Wirtschaftsstrafsachen liegen und bei denen verantwortet werden kann, in Zweierbesetzung zu verhandeln. Außerdem sind Fälle nicht ganz selten, in denen bereits von der Staatsanwaltschaft und im Zwischenverfahren vom Gericht eine Verständigung im Strafverfahren vorbereitet worden ist und die durch Tatsachen belegte Prognose realistisch ist, dass die Hauptverhandlung sich – selbst in einer nach dem Anklagevorwurf komplizierten Wirtschaftsstrafsache – auf wenige Tage beschränken wird.

4.5.2.4 Keine weiteren Regelbeispiele

Die Kommission hält daneben keine weiteren Regelbeispiele für erforderlich. Insbesondere die Regelbeispiele über die Dauer der Hauptverhandlung und die Straferwartung sowie die beiden Fallgruppen über die *zwingende* Dreierbesetzung bei zu erwartendem Maßregelausspruch dürften zahlreiche weitere Fallgestaltungen abdecken. Das gilt namentlich für Verfahren wegen Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung. Auch soweit gegen mehrere Angeklagte verhandelt wird und/oder mehrere Verteidiger auftreten, bedarf es keiner Einzelfallregelung. Die Kommission hat ferner davon abgesehen, eine § 29 Abs. 1 S. 2 DRiG nachgebildete Vorschrift auch für die Große Strafkammer im Rahmen der Neuregelung des § 76 GVG vorzuschlagen. Durch die zuvor dargestellte Besetzungsregelung wird zureichend dafür Sorge getragen, dass Richter auf Probe in komplexen und schwierigen, für Berufsanfänger ungeeigneten Verfahren, nicht oder – im Gegensatz zur gegenwärtigen Rechtspraxis – nur ausnahmsweise in einer Zweibesetzung zum Einsatz kommen.

Die Kommission hat gesehen, dass es gute Gründe für die Einführung weiterer Regelbeispiele geben mag, die eine weitere Konkretisierung „der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage“ anhand von Straftaten, Straferwartungen, Zahl der Angeklagten, Zahl der Straftaten usw. vornehmen könnte. Andererseits besteht die Gefahr, dass durch eine zu große Anhäufung von Regelbeispielen der Beurteilungsspielraum der Strafkammer unangemessen stark eingeschränkt wird. Gleichzeitig sieht die Strafrechtskommission die Gefahr, dass über die Konkretisierung der Generalklausel anhand von Regelbeispielen sich revisionsrechtlich eine Tür öffnen könnte, die Besetzungsreduktionsentscheidung einer erweiterten revisionsrechtlichen Prüfung zu unterziehen mit der Folge, dass Arbeitsentlastungsstrategien der großen Strafkammern konterkariert werden durch zunehmende Arbeitsbelastung bei Aufhebungen in der Revisionsinstanz (wegen Verletzung des Regelausnahmepinzips bei der Besetzungsreduktion).

Danach vertritt die Kommission einstimmig die Auffassung,

Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung sollen nicht als Regelbeispiel in § 76 GVG aufgenommen werden.

und

Es bedarf über die bisherigen Regelbeispiele hinaus keiner weiteren Regelbeispiele in § 76 GVG.

8 dafür, 3 dagegen.

4.5.3 „Umfang und Schwierigkeit der Sache“

An dem bereits de lege lata vorhandenen Tatbestandsmerkmal des Umfangs und der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage sollte auch zukünftig festgehalten werden. Sie kann zukünftig die erforderliche Flexibilität bei der Besetzungsentscheidung in den Fällen gewährleisten, die nicht bereits der zwingenden oder regelmäßigen Dreierbesetzung unterfallen, obgleich sie ihrerseits die Notwendigkeit einer Verhandlung in großer Besetzung aus bislang nicht erkannten oder unerwarteten Gründen einfordern kann.

Die bereits dargestellten mit dieser Generalklausel verbundenen rechtlichen wie rechtspraktischen Bedenken und Nachteile dürften in der hier vorgeschlagenen Neufassung des § 76 Abs. 2 GVG nicht mehr in der alten Schärfe zum Tragen kommen. Denn die Auslegung der damit weiterhin verwendeten Rechtsbegriffe muss zukünftig rückgekoppelt an den übrigen Tatbestandsmerkmalen und damit unter besonderer Berücksichtigung der innertatbestandlichen Systematik erfolgen. Für den Umfang der Sache dürfte daher das Regelbeispiel über die erwartete Dauer der Hauptverhandlung einen ersten präzisierenden Anhalt über die der Regelung zugrunde liegenden Vorstellungen des Gesetzgebers geben. Gleiches gilt für die Schwierigkeit der Sachlage: Diese kann beispielsweise durch einen Vergleich zur rechtlichen Komplexität vieler

Wirtschaftsstrafsachen konkretisiert werden (z.B. Steuerstrafrecht, Verstöße gegen das Außenwirtschaftsgesetz, Untreuehandlungen).

4.5.4 Neufassung des § 76 Abs. 2 GVG

Die Strafrechtskommission schlägt daher folgende Neufassung des § 76 Abs. 2 GVG vor:

Bei Eröffnung des Hauptverfahrens beschließt die Große Strafkammer, ob sie in der Hauptverhandlung mit 2 oder 3 Richtern einschließlich des Vorsitzenden und 2 Schöffen besetzt ist.

Die Große Strafkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern, wenn Sicherungsverwahrung oder Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§§ 63, 66, 66a StGB) zu erwarten sind oder die Strafkammer als Schwurgericht zuständig ist.

Die Große Strafkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern

- 1) in der Regel, wenn**
 - die Hauptverhandlung voraussichtlich mehr als zehn Hauptverhandlungstage in Anspruch nehmen wird oder**
 - im Einzelfall eine höhere Strafe als 8 Jahre Freiheitsstrafe zu erwarten ist oder**
 - wenn sie als Wirtschaftsstrafkammer (§ 74 c GVG) zuständig ist oder**
- 2) wenn sonst nach Umfang oder Schwierigkeit der Sache die Mitwirkung eines dritten Richters notwendig erscheint.**

einstimmig (bezüglich Satz 1 10 dafür, 1 Enthaltung).

4.6 Rahmenbedingungen einer Neuregelung (§ 33 b Abs. 2 JGG)

Auch für das Jugendstrafverfahren sollten nach Ansicht der Strafrechtskommission die vorstehend für § 76 Abs. 2 GVG herausgearbeiteten Grundsätze Anwendung finden. Dabei sind selbstverständlich jugendstrafrechtliche Besonderheiten zu beachten:

4.6.1 Ausgangspunkt: § 33 b JGG de lege lata

Der Wortlaut des § 33 b Abs. 1 JGG sollte unverändert bleiben. Entsprechend den vorstehend zum Erwachsenenstrafrecht ausgeführten Gründen ist indes § 33 b Abs. 2 Satz 1 JGG zu modifizieren, um die auch im Jugendstrafrecht erkennbaren, zuvor herausgearbeiteten strukturellen und rechtspraktischen erheblichen Defizite auszugleichen.

Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung,

dass ihre Vorschläge für die Änderung des § 76 Abs. 2 GVG auch auf die Vorschrift des § 33 b Abs. 2 JGG im Jugendverfahren übertragen werden sollten.

4.6.2 Fallgruppe zwingender Verhandlung in Dreierbesetzung

Auch im Jugendstrafrecht lassen sich die bereits de lege lata erkennbaren gesetzgeberischen Wertungen für eine Modifikation der Zuständigkeitsbestimmung fruchtbar machen. Denn auch § 33 b Abs. 2 Satz 1 JGG knüpft an die Sanktionsschärfe an, indem in Fällen einer schwurgerichtlichen Zuständigkeit (vgl. § 74 e GVG) stets in großer Besetzung zu verhandeln ist. Aus den bereits zu § 76 Abs. 2 GVG dargelegten Gründen sollte daher auch in Jugendstrafverfahren in Fällen schärfster und/oder unbefristeter Sanktion, also bei Schwurgerichtssachen und bei in Betracht kommender Anordnung der Sicherungsverwahrung sowie Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus, *zwingend* in Dreierbesetzung verhandelt werden.

4.6.3 Fallgruppe regelmäßiger Verhandlung in Dreierbesetzung

Auch in Jugendstrafverfahren kann mit der Regelbeispielstechnik den bereits de lege lata vorhandenen Tatbestandsmerkmalen des Umfangs und der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage eine schärfere Kontur verliehen werden. Überdies ermöglicht bei atypischen Fallgestaltungen eine flexible und ressourcenschonende Handlungsweise der Tatrichter.

Wie im Erwachsenenstrafrecht sieht die Strafrechtskommission den besonderen Umfang einer Strafsache jedenfalls dann durch die Anzahl der terminierten Hauptverhandlungstage als indiziert an, wenn diese zehn überschreiten. Anlass, hier eine andere Wertung als im Erwachsenenstrafrecht vorzunehmen, sieht die Kommission nicht.

Soweit im Erwachsenenstrafrecht aus der Höhe der zu erwartenden Sanktion unmittelbar auf einen besonderen Umfang der Sachlage geschlossen werden konnte, ist aus der Sicht der Kommission im Jugendstrafverfahren eine differenzierende Betrachtung angezeigt.

Die Strafrechtskommission ist der Auffassung, dass die Höhe der zu erwartenden Jugendstrafe für sich keinen Regeltatbestand darstellen sollte. Dafür und mithin für einen Gleichklang mit dem Erwachsenenstrafrecht spricht zwar, dass bei Heranwachsenden grundsätzlich bis kurz vor Schluss der Beweisaufnahme offen bleibt, ob Jugend- oder Erwachsenenstrafrecht Anwendung finden wird. Ein derartiger Regelfall hätte indes erhebliche systematische Friktionen zur Folge. Denn dem nur mit einem Berufsrichter besetzten Jugendschöffengericht steht ungeachtet des Kriteriums des besonderen Umfangs der Sach- und Rechtslage die volle Strafgewalt für Jugendstrafe von bis zu zehn Jahren zu.

Soweit de lege ferenda die Höhe der drohenden Jugendstrafe für die Jugendkammer eine große Besetzung indizieren würde, kann das Jugendschöffengericht als Eingangsinstanz mit identischer Strafgewalt

nicht unberücksichtigt belassen werden. Für eine dementsprechende Besetzung des Jugendschöffengerichts durch zwei Berufsrichter sieht die Kommission indes kein rechtspraktisches Bedürfnis. Ein derartiger Gleichklang würde zudem die ohnehin insbesondere beim Amtsgericht beschränkten personellen Ressourcen weiter beanspruchen. Auch die von der Strafrechtskommission mit ihrem Gesetzesvorschlag erstrebte praktische Konkordanz fordert an dieser Stelle einen Gleichlauf nicht ein. Er ist auch rechtsstaatlich nicht geboten. Denn bereits *de lege lata* vermag das Jugendschöffengericht in Fällen besonderen Umfangs (hier ist insbesondere an eine Vielzahl verbundener Verfahren und die daraus zu bildende Einheitsstrafe zu denken) durch eine Vorlage an die Jugendkammer deren Entscheidung über eine Übernahme des Verfahrens herbeizuführen (§ 40 Abs. 2 JGG), sodass dem Angeklagten in diesen Ausnahmefällen die Möglichkeit einer erstinstanzlichen Verhandlung vor einem jedenfalls mit zwei Berufsrichtern besetztem Tatgericht grundsätzlich eingeräumt ist.

Anders liegt der Fall indes, wenn Straftaten eines Erwachsenen durch die Jugendkammer ebenfalls abgeurteilt werden, beispielsweise als Jugendschutzsache (§ 41 Abs. 1 Nr. 4 JGG) oder aufgrund einer Verbindung des Verfahrens mit einem gegen Jugendliche oder Heranwachsende geführten Jugendstrafverfahren (§ 41 Abs. 1 Nr. 3 JGG). Hier ist – wie im Erwachsenenstrafrecht – eine große Besetzung durch eine Straferwartung von acht Jahren indiziert. Dem erwachsenen Angeklagten bliebe ansonsten durch die zufällige Aburteilung mit einem Jugendlichen oder Heranwachsenden der größere Spruchkörper ohne sachlichen Grund versagt.

Die Strafrechtskommission hat nicht verkannt, dass die rechtsstaatliche Kontrollschranke des Erwachsenenstrafrechts (bei Erwachsenen regelmäßige Dreierbesetzung bei über 8 Jahren Freiheitsstrafe) für das Jugendstrafrecht nicht vorgesehen wird, mithin ein Jugendlicher hinsichtlich der reinen Höhe der zu erwartenden Strafe nicht – wie ein Erwachsener – die Rechtsposition (Regelbeispiel Dreierbesetzung) erlangt. Dies könnte als verminderter Rechtsschutz für den Jugendlichen

angesehen werden und könnte dazu führen, die zuvor – gegen ein Regelbeispiel „8 Jahre Jugendstrafe“ geführten Argumente zu entkräften.

Nach langer Diskussion hat sich die Strafrechtskommission jedoch mit knapper Mehrheit (6 : 5) dagegen ausgesprochen,

als weiteres Regelbeispiel „mehr als 8 Jahre Jugendstrafe“ vorzuschlagen.

4.6.4 Keine weiteren Regelbeispiele

Eine regelmäßige Dreierbesetzung in Fällen der Zuständigkeit einer Wirtschaftsstrafkammer ist im Jugendstrafverfahren nicht angezeigt. Dieser wird nach § 103 Abs. 2 JGG ohnehin der Vorrang eingeräumt und damit über die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes eine regelmäßige Dreierbesetzung bereits durch § 76 Abs. 2 GVG indiziert.

Die Strafrechtskommission hat – wie bei der Besetzung der Großen Strafkammer – auch hinsichtlich der Besetzung der Jugendkammer diskutiert, ob weitere Regelbeispiele flankierend das Regelausnahmeprinzip von Dreier- zu Zweierbesetzung verdeutlichen sollen. Sie hat jedoch davon abgesehen, aus den gleichen Erwägungen, wie sie für die Verneinung weiterer Regelbeispiele an den großen Strafkammern angeführt worden sind. Tatsächlich handelt es sich um eine Gratwanderung zwischen möglichst konkreten und die Gerichte bindenden Einzelbeispielen mit allen positiven und negativen Folgen einer enumerativen Aufzählung in Gesetzestexten oder aber der Zurverfügungstellung eines breiten Beurteilungsspielraums für die Tatrichter.

4.6.5 Besetzungsreduktion für die Jugendkammer als Berufungskammer?

Soweit die Jugendkammer über das Rechtsmittel der Berufung gegen Urteile des Jugendrichters oder Jugendschöffengerichts zu entscheiden

hat (§ 41 Abs. 2 JGG), hat sich ihre Besetzung nach denselben Regeln wie für ihre erstinstanzlichen Erkenntnisverfahren zu richten.

Es ist einhellige Ansicht der Strafrechtskommission:

Soweit die Große Jugendkammer als Berufungskammer zuständig ist, sollen die gleichen Regelungen gelten wie für die erstinstanzliche Zuständigkeit mit der Maßgabe, dass der Zeitpunkt der Terminierung der Hauptverhandlung für die Beschlussfassung zur Entscheidung über die Zweier/Dreierbesetzung maßgeblich ist.

4.6.6 Neufassung des § 33 b Abs. 2 JGG

Die Strafrechtskommission schlägt nach alledem folgende Neufassung des § 33 b Abs. 2 JGG vor:

Bei Eröffnung des Hauptverfahrens beschließt die Große Jugendkammer, ob sie in der Hauptverhandlung mit 2 oder 3 Richtern einschließlich des Vorsitzenden und 2 Jugendschöffen besetzt ist.

Die Große Jugendkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern wenn Sicherungsverwahrung oder Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§§ 63, 66, 66 a StGB) zu erwarten sind oder die Sache nach den allgemeinen Vorschriften einschließlich der Regelung des § 74 e GVG zur Zuständigkeit des Schwurgerichts gehört.

Die Große Jugendkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern

1) in der Regel, wenn

- **die Hauptverhandlung voraussichtlich mehr als 10 Hauptverhandlungstage in Anspruch nehmen wird
oder**
- **im Einzelfall eine höhere Strafe als 8 Jahre Freiheits-strafe zu erwarten ist.**

2) wenn sonst nach Umfang oder Schwierigkeit der Sache die Mitwirkung eines dritten Richters notwendig erscheint.

einstimmig

4.7 Zeitpunkt der Besetzungsentscheidung

Die Strafrechtskommission sieht keinen Änderungsbedarf bei den vorhandenen Regelungen über den Zeitpunkt der Besetzungsentscheidung (vgl. § 222 a StPO) oder über die Möglichkeiten, von einer getroffenen Entscheidung später abzuweichen. Das geltende gesetzliche Instrumentarium wird den praktischen Bedürfnissen hinreichend gerecht und gewährleistet das gerade auch verfassungsrechtlich verbürgte Recht auf den gesetzlichen Richter in einer insbesondere für den Angeklagten jederzeit transparenten Weise.

Insbesondere besteht nach der Auffassung der Strafrechtskommission kein Bedarf, einen Wechsel zwischen einer ursprünglich beschlossenen Zweierbesetzung zu einer Dreierbesetzung vor Beginn der Hauptverhandlung zu ermöglichen. Ein derartiger Wechsel der Besetzung ist rechtspraktisch nicht veranlasst. In der regelmäßig noch überschaubaren Zeit zwischen der Entscheidung über die Eröffnung des Verfahrens und Beginn der Hauptverhandlung dürften nur ausnahmsweise vollständig neue Erkenntnisse einen Besetzungswechsel solcherart gebieten. Für diese Konstellationen stellen indes die vorhandenen rechtli-

chen Möglichkeiten ein zureichendes Instrumentarium zur Verfügung, um der gerichtlichen Fürsorgepflicht ebenso wie dem Anspruch des Angeklagten auf eine den gesetzlichen Erfordernissen entsprechend besetzte Richterbank Rechnung zu tragen (vgl. dazu § 222 a Abs. 2, § 222 b StPO).

Danach vertritt die Kommission mehrheitlich folgende Auffassung:

Es besteht keine Notwendigkeit für eine gesetzliche Regelung, den Wechsel zwischen Zweier- und Dreierbesetzung nach dem Eröffnungsbeschluss, jedoch vor der Hauptverhandlung, zu ermöglichen.

10 dafür, 1 dagegen.

Die Kommission sieht weiter keinen Anlass, eine in reduzierter Besetzung begonnene Hauptverhandlung abubrechen, sofern nachträglich Umstände bekannt werden, die eine Dreierbesetzung zwingend oder regelmäßig einforderten. Der hier vertretene Gesetzesentwurf hält am gegenwärtigen Wortlaut fest und stellt daher auf den Zeitpunkt der Eröffnung als maßgeblich ab. Nur wenn in diesem Zeitpunkt bereits bekannte Umstände übersehen worden sind und sich die Entscheidung aufgrund dessen als rechtsfehlerhaft erweist, ist das Verfahren auszusetzen und in vorschriftsgemäßer Besetzung neu zu beginnen. Auf diese Weise soll auch weiterhin dem gerade durch § 76 Abs. 2 GVG und § 222 b StPO erstrebten prozessökonomischen Verhandeln Rechnung getragen werden. Eine andere Verfahrensweise wäre darüber hinaus auch schwerlich mit der ebenfalls bestimmenden Verfahrensmaxime der beschleunigten Sachbehandlung vereinbar.

Die Kommission vertritt einhellig die Auffassung:

Werden bei einem Verfahren mit Zweierbesetzung nachträglich Umstände bekannt, die eine Dreierbesetzung verlangen, kann das Hauptverfahren grundsätzlich in der Zweierbesetzung zu Ende geführt werden.

Demgegenüber sieht die Strafrechtskommission ein rechtspraktisches Bedürfnis, im Falle einer Aussetzung des Verfahrens eine ursprünglich beschlossene Zweier- oder Dreierbesetzung nachträglich und vor Beginn der erneuten Hauptverhandlung zu ändern. Dafür streitet insbesondere der Aspekt eines schonenden Umgangs mit personellen Ressourcen. Eine im Zeitpunkt der Eröffnungsentscheidung noch einfache Beweissituation kann nach Auffassung der Kommission ohne weiteres eine Abweichung vom Regelfall der Dreierbesetzung rechtfertigen. Ändert sich diese nunmehr in der Hauptverhandlung, beispielsweise aufgrund einer nunmehr überraschenden bestreitenden statt der begründet zu erwartenden geständigen Einlassung des Angeklagten, so sollte das Gericht für den Fall der aus seiner Sicht notwendig gewordenen Aussetzung über die Besetzung erneut beschließen. Gleiches mag gelten im Falle einer fehlgeschlagenen Absprache (§ 257 c Abs. 3 StPO) und der ggf. erforderlichen Aussetzung des Verfahrens.

Ist die Aussetzung des Verfahrens zur ordnungsgemäßen Förderung des Verfahrens daher geboten, sollte der Strafkammer die Möglichkeit eröffnet werden, die zur Aussetzung führenden Umstände in eine Überprüfung der ursprünglichen Besetzungsentscheidung und ggf. in deren Änderung einzustellen. Eine derart flexible Handhabe ist geeignet, Ressourcen zu sparen. Die Strafkammern werden im Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung eher eine Zweierbesetzung favorisieren, wenn sie im Falle eines Fehlschlags der Verständigung – ob bewusst initiiert oder durch andere Unwägbarkeiten eingetreten – die Möglichkeit eingeräumt bekommen, die dann erforderliche Besetzungsstärke anzupassen. Ansonsten müssten sie schon aus tatsächlich sinnloser prozessualer Vor-

sicht von Beginn an drei Berufsrichter binden. Nicht zuletzt trägt ein derart verstandener flexibler Umgang mit der Gerichtsbesetzung auch den Interessen des Angeklagten an einer beschleunigten Sachbehandlung durch eine der Sache entsprechende nicht aber überbordende Besetzung der Großen Strafkammer mit seinem gesetzlichen Richter Rechnung. Lediglich ein willkürliches Vorgehen im Zeitpunkt der Eröffnungs- oder der nach einer Aussetzung erfolgten Änderungsentscheidung sollte selbstverständlich weiterhin einen revisiblen Rechtsfehler darstellen.

Die Strafrechtskommission vertritt mehrheitlich die Auffassung:

Nach Aussetzung der Hauptverhandlung soll die Strafkammer jedoch erneut über ihre Besetzung beschließen dürfen.

10 dafür, 1 dagegen.

Diese von der Eröffnungsentscheidung abgekoppelte Änderungsmöglichkeit fügt sich zudem ein in eine bereits de lege lata bestehende, die Große Jugendkammer betreffende Rechtspraxis. Wird diese nämlich als Berufungskammer gegen Urteile des Jugendrichters oder des Jugendschöffengerichts tätig, ist ein Eröffnungsbeschluss bereits durch das Amtsgericht erlassen worden. Gleichwohl hat die Große Strafkammer über ihre Besetzung zu entscheiden. Nach ganz überwiegender Ansicht geschieht dies im Zeitpunkt der Terminierung. An dieser weder rechtsdogmatisch noch rechtspraktisch auf Bedenken stoßenden Vorgehensweise sollte – ggf. im Wege gesetzlicher Klarstellung – festgehalten werden.

Die Kommission vertritt einhellig die Ansicht:

Soweit die Große Jugendkammer als Berufungskammer zuständig ist, sollen die gleichen Regelungen gelten wie für die erstinstanzliche Zuständigkeit mit der Maßgabe, dass der Zeitpunkt der Terminierung der Hauptverhandlung für die Beschlussfassung zur Entscheidung über die Zweier-/Dreierbesetzung maßgeblich ist.

Darüber hinaus vertritt die Kommission die einhellige Ansicht:

Wenn ein Eröffnungsbeschluss kraft Gesetzes nicht vorgesehen ist, soll der Zeitpunkt der Terminierung für die Entscheidung über die Zweier- oder Dreierbesetzung maßgeblich sein.

II. Das „Modell Meyer-Goßner“ und die bei seiner Verwirklichung zu erwartenden Folgen für die Strafrechtspflege

1. Einleitung

Im Zusammenhang mit der Frage, ob und gegebenenfalls welche Änderungen bei der Besetzung der erstinstanzlichen Spruchkörper in Betracht kommen, hat sich die Große Strafrechtskommission auftragsgemäß auch mit einem Modell befasst, das von dem Vorsitzenden Richter am BGH a. D. Meyer-Goßner Mitte der neunziger Jahre entwickelt worden ist.

Insbesondere im Aufsatz „Reform des Rechtsmittelsystems in Strafsachen“ (ZRP 1996, 354 ff) bzw. im Rahmen des 63. Deutschen Juristentages 2000 (vgl. Band II/I Sitzungsberichte, M 9 ff) hat er sein Konzept – hier als „Modell Meyer-Goßner“ bezeichnet – vorgestellt.

2. Darstellung des Modells

2.1 Ausgangspunkt des Modells

Ausgangslage ist bei Meyer-Goßner die Frage: wie soll ein vernünftiges Rechtsmittelsystem aussehen und wie ist auf dieser Grundlage der Gerichtsaufbau zu gestalten?

Die zentrale Ausgangsfrage ist für ihn dabei, aus wie vielen Instanzen ein gutes Rechtsmittelsystem bestehen muss.

Meyer-Goßner vertritt die zentrale These: Wenn das Gericht einen Sachverhalt sorgfältig und umfassend aufklärt, ist eine zweite Tatsacheninstanz nicht erforderlich. Ob die Verfahrensordnung richtig ange-

wendet wurde und ob das Urteil materiell-rechtlich fehlerfrei ist, braucht ebenfalls nicht mehrfach geprüft zu werden.

Daraus ergibt sich für Meyer-Goßner die zentrale Forderung:

Grundsätzlich muss **eine** Tatsachen- und eine Rechtsinstanz genügen.

Meyer-Goßner zeigt auf, dass dieses System einer Tatsachen- und einer Rechtsinstanz im derzeitigen strafrechtlichen Instanzenzug nur an zwei Stellen verwirklicht ist: Beginnt das Verfahren bei der Großen Strafkammer des Landgerichts oder beim Oberlandesgericht, so gibt es keine zweite Tatsacheninstanz und als Rechtsinstanz nur die Revision zum Bundesgerichtshof.

Nach Meyer-Goßner ist insoweit auch kein Änderungsbedarf zu erkennen. Es habe sich die Erkenntnis durchgesetzt, dass hier eine zweite Tatsacheninstanz nicht sachgerecht wäre.

2.2 Ausgangslage bei amtsgerichtlichen Urteilen

Vom eigenen Ansatz her folgerichtig (eine Tatsachen- und eine Rechtsinstanz) befasst sich Meyer-Goßner dann näher mit den Verfahren, die in erster Instanz beim Amtsgericht beginnen. Denn dort gibt es zwei Tatsacheninstanzen, nämlich das Verfahren beim Amtsgericht und das Berufungsverfahren beim Landgericht und sodann die Revision zum Oberlandesgericht. Bei der Frage, ob man in diesem Bereich sich ebenfalls am skizzierten Ausgangsmodell orientieren sollte, differenziert Meyer-Goßner zwischen den Strafrichter (Einzelrichter)-Verfahren und den Schöffengerichtssachen.

2.2.1 Verfahren beim Strafrichter

Bei Verfahren, die beim Strafrichter in erster Instanz beginnen, soll es auch bei Meyer-Goßner in Zukunft dabei bleiben, dass eine Berufung und eine Revision weiterhin vorgesehen sind. Meyer-Goßner weist darauf hin, dass im jetzigen System über 90% aller vom Strafrichter erlas-

senen Urteile rechtskräftig werden. Dies zeige, dass die große Masse aller Verfahren schnell und abschließend erledigt wird. Wäre gegen ein Urteil des Strafrichters nur eine Revision zulässig, so müsste beim Strafrichter genauso aufwändig verhandelt werden wie jetzt bei der Großen Strafkammer.

2.2.2 Verfahren bei Schöffengerichtssachen

Bei Schöffengerichtssachen sieht Meyer-Goßner demgegenüber eine grundsätzlich andere Ausgangssituation: Angesichts der zu erwartenden höheren Strafen müsste hier viel aufwändiger verhandelt werden. Die Rechtsmittelquote betrage über 20%. Der bestehende Rechtsmittelzug sei in diesem Bereich ausgesprochen unsinnig: Die zweite Tatsacheninstanz sei genauso besetzt wie die erste: Ein Berufsrichter und zwei Schöffen (vgl. § 76 Abs. 1 GVG).

Diese Parallelität von strafrechtlichen und Schöffengerichtsverfahren sei ein Grundfehler des Rechtsmittelsystems in Strafverfahren. Die bisherigen schöffengerichtlichen Verfahren müssten dem Verfahren vor der Großen Strafkammer gleichgesetzt werden und nicht dem Verfahren vor dem allgemein entscheidenden Amtsrichter.

Für Meyer-Goßner führen diese Überlegungen zu einer Konsequenz: Beim Landgericht seien zwei erstinstanzliche Strafkammertypen zu schaffen. Neben der bisherigen Großen Strafkammer, die weiterhin für schwere Kriminalität und für Spezialgebiete zuständig sein soll, sei eine Strafkammer einzurichten, die die bisherigen Schöffengerichtssachen übernimmt und deren Strafgewalt auf bis zu fünf Jahre Freiheitsstrafe auszudehnen ist. Das Rechtsmittel gegen die Urteile dieser neuen Strafkammer müsste dann nach Meyer-Goßner die Revision zum Oberlandesgericht sein.

2.3 Korrekturen bei einem so geänderten Instanzenzug

Bei Zugrundelegung dieses Systems ergeben sich für Meyer-Goßner weitere Korrekturen, die hier skizziert werden sollen:

- Da es beim amtsgerichtlichen – strafrichterlichen – Verfahren zwei Tatsacheninstanzen gibt, sei es nicht notwendig, die erste Instanz mit allen formalen Sicherungen zu versehen. Insbesondere soll § 244 Abs. 3 bis Abs. 6 StPO nicht gelten, d. h., es soll nach § 244 Abs. 2 StPO nur die allgemeine Aufklärungspflicht des Gerichts bestehen.
- Durch die von Meyer-Goßner geforderte Abschaffung der Sprungrevision soll der Amtsrichter von der Notwendigkeit befreit werden, ausführlich Urteile begründen zu müssen.
- Zudem soll die Strafgewalt des allein entscheidenden Strafrichters strikt auf zwei Jahre Freiheitsstrafe begrenzt werden.
- An die Stelle des (normalen und erweiterten) Schöffengerichts und der (normalen und erweiterten) Kleinen Strafkammer als Berufungsgericht soll die neue Strafkammer beim Landgericht treten mit der Besetzung zwei Berufsrichter und zwei Schöffen.
- Die Große Strafkammer soll nach Meyer-Goßner, da sie mit der schwersten Kriminalität befasst sei, in Zukunft wieder stets mit drei Berufsrichtern und zwei Schöffen besetzt sein.
- Nach dem Konzept Meyer-Goßner ist die Große Strafkammer zuständig als Schwurgericht, als Wirtschaftsstrafkammer, als Staatsschutzkammer und als Jugendkammer, ferner dann, wenn eine höhere Strafe als fünf Jahre Freiheitsstrafe, die Anordnung der Si-

cherungsverwahrung oder die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus zu erwarten ist.

- Ansonsten sollen die Rechtsmittel der Berufung und Revision als solche unverändert bleiben.

3. Allgemeine Anmerkungen zum Modell Meyer-Goßner

Auch ohne Detailanalyse gibt das Modell Meyer-Goßner Anlass zu einigen allgemeinen Anmerkungen, die hier kurz dargestellt werden sollen:

Methodisch hat das Modell Meyer-Goßner zunächst den Vorzug, dass es an der allgemeinen Frage ausgerichtet ist: Wie soll ein vernünftiges Rechtsmittelsystem aussehen? Es muss daher zunächst im Ansatz keine Rücksicht nehmen auf möglicherweise einengende zurzeit existierende Rahmenbedingungen.

Viele Änderungen im Gerichtsverfassungsrecht und im Rechtsmittelsystem haben in den letzten Jahren einen offen ausgesprochenen justizökonomischen Hintergrund gehabt: Es war die Notwendigkeit, nach der Wiedervereinigung in den neuen Bundesländern eine rechtsstaatliche Justiz aufzubauen. Dafür mussten Ressourcen für den Aufbau freigesetzt werden. Dies gilt insbesondere für das am 01. März 1993 in Kraft getretene Gesetz zur Entlastung der Rechtspflege. Darin wurde u. a. die Strafgewalt des Amtsgerichts auf bis zu vier Jahren erhöht (§ 24 Abs. 2 GVG). Innerhalb des Amtsgerichts wurde die Zuständigkeit des Strafrichters zu Lasten des Schöffengerichts auf Fälle einer Straferwartung bis zu zwei Jahren erweitert. Dabei steht dem nach § 25 GVG zuständigen Strafrichter der volle amtsgerichtliche Strafbann (§ 24 Abs. 2 GVG) zur Verfügung. Nach der Neufassung des § 76 Abs. 1 GVG ist die Kleine Strafkammer für alle Berufungen gegen amtsrichterliche Ur-

teile zuständig, also auch gegen Urteile des Schöffengerichts, für die bisher die Große Strafkammer zuständig war.

Nach § 76 Abs. 1 Satz 1 GVG sind die Strafkammern als erkennende Gerichte des ersten Rechtszugs mit drei Berufsrichtern und zwei Schöffen besetzt. Im Hinblick auf den besonderen Anlass des Gesetzes ist jedoch für eine vorübergehende Zeit für die Hauptverhandlung im erstinstanzlichen Verfahren vor dem Landgericht grundsätzlich die Besetzung mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen vorgesehen (vgl. § 76 Abs. 2 GVG).

Der Vorschlag von Meyer-Goßner ist dagegen im Ansatz unabhängig von historischen Besonderheiten (Wiedervereinigung) entwickelt worden.

Dennoch ist auch das Modell Meyer-Goßner nicht frei von punktuellen justizökonomischen Zielbeschreibungen, die die systematische Argumentation überlagern können. So hat bereits Barton (vgl. StV 1996, 690 ff) in einer zeitnahen Auseinandersetzung mit den Ausführungen von Meyer-Goßner/Ströber bemängelt, dass das Konzept Meyer-Goßner, das eine Entlastung des Bundesgerichtshofs bezweckt, auf einer erheblichen Steigerung des Geschäftsanfalls beim Bundesgerichtshof beruht und dass diese Annahme empirisch nicht belegbar sei.

Auch der Gutachter des 63. Deutschen Juristentages, Prof. Lillie, sieht in dem Modell Meyer-Goßner mit der Verlagerung der Schöffengerichtssachen an das Landgericht vorrangig ein Modell zur Entlastung des Bundesgerichtshofs. Zentrales Anliegen des Vorschlags Meyer-Goßner sei nämlich eine Veränderung in der Rechtsmittelinstanz. Anders als bei Entscheidungen der Großen Strafkammer und des Schwurgerichts sei bei der Strafkammer neuen Typs das Rechtsmittel der Revision zum Oberlandesgericht vorgesehen. Dies zeige, so Lillie, dass diese Fälle zur Entlastung des Bundesgerichtshofs auf die Oberlandesgerichte umgeleitet werden sollen.

Die empirische Grundlage für eine derartige Entlastung des Bundesgerichtshofs sei aber zweifelhaft.

In der Antwort auf Barton hat sich Meyer-Goßner zwar gegen den Vorwurf gewandt, es gehe ihm vorrangig darum, einen Teil der jetzt beim BGH anfallenden Revisionen auf die Oberlandesgerichte zu verlagern. Dass entsprechende Vorwürfe erhoben werden, kann an sich jedoch nicht überraschen. Denn es war Meyer-Goßner selbst, der in seinen Ausführungen zur Reform des Rechtsmittelsystems in Strafsachen als Prämisse und Zielsetzung voran gestellt hat: „Die Arbeitsfähigkeit des BGH ist nur durch eine Reduzierung der Eingänge zu erhalten... Deshalb ist eine Entlastung um etwa 25% anzustreben.“

Zutreffend ist aber auch, dass zentrale Elemente des Modells Meyer-Goßner, insbesondere die Verlagerung des Schöffengerichts auf das Landgericht und die Revision zum Oberlandesgericht, vom Autor bereits zu einem Zeitpunkt vorgetragen worden sind, zu dem an eine besondere Belastung des BGH durch die deutsche Einheit auch nicht ansatzweise gedacht werden konnte. Beleg dafür sind z. B. die Ausführungen von Meyer-Goßner in der JZ 1978, Seite 329 ff zur Frage, ob das Rechtsmittelsystem in Strafsachen geändert werden sollte. Bereits zu diesem Zeitpunkt hat Meyer-Goßner die Verlagerung der Schöffengerichtssachen an die Strafkammer und die Revision zum Oberlandesgericht gefordert.

Daher ist es naheliegend, dass Meyer-Goßner auf dem Deutschen Juristentag 2000 betont hat, dass es ihm jedenfalls nicht primär um die Entlastung des BGH geht, sondern um die Beseitigung und Änderung eines im Ansatz verfehlten Schöffengerichtszuges.

Soweit Meyer-Goßner bei den erstinstanzlichen landgerichtlichen Verfahren am Modell „eine Tatsacheninstanz - eine Rechtsinstanz“ festhalten will, stößt dies in der jetzigen Diskussion auf breite Zustimmung. Soweit ersichtlich wird in diesem Zusammenhang insbesondere keine

zweite Tatsacheninstanz gefordert. Dies wäre auch schon aus Kapazitätsgründen illusorisch.

Einige Argumente, die Meyer-Goßner für sein Konzept anführen konnte, sind in der Sache gegenstandslos geworden:

So hat Meyer-Goßner den Gedanken betont, dass durch eine Verschiebung von Schöffengerichtssachen an das Landgericht z. B. Tatopfern – dies gilt insbesondere in Verfahren des sexuellen Missbrauchs von Kindern – eine zweite Tatsacheninstanz erspart bleiben kann. Dieses Ergebnis war auf der Grundlage des § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG alter Fassung nur schwer zu begründen. § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG gestattete die Erhebung der Anklage vor der Strafkammer - unabhängig von der Straferwartung - an sich nur bei Verfahren von besonderer Bedeutung. Zwar hatte das OLG Zweibrücken in seiner Entscheidung NStZ 1995, 357 die besondere Bedeutung i. S. des § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG mit der Begründung bejaht, dass die besondere Bedeutung auch in den besonderen Belastungen für ein – zumal jugendliches – Tatopfer liegen kann. Dies ist - zu Recht – als „kühne Entscheidung“ bezeichnet worden. Diese Problematik ist zwischenzeitlich bereinigt. Gemäß § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG, geändert mit Wirkung vom 1. September 2004 durch Art. 2 des Opferrechtsreformgesetzes vom 24. Juni 2004 (BGBl I, 1354), kann jetzt ausdrücklich von der Staatsanwaltschaft auch dann Anklage zum Landgericht erhoben werden, wenn dies wegen der besonderen Schutzbedürftigkeit von Zeugen geboten ist.

4. Auswirkungen des Reformmodells Meyer-Goßner im Justizalltag

4.1 Ausgangsüberlegungen

Ein methodischer Vorteil des Modells Meyer-Goßner wurde hier - jedenfalls im Ansatz – darin gesehen, dass das Konzept zunächst unabhängig von bestehenden Strukturen entwickelt worden ist. Bei der Frage, ob dieses Modell auch in die Praxis umgesetzt werden sollte, müs-

sen jedoch die finanziellen, organisatorischen, sozialen und rechtstheoretischen Folgewirkungen mit berücksichtigt werden.

4.2 Zu erwartende Auswirkungen

4.2.1 Personalbedarf

Das vorstehend skizzierte Reformmodell führt bereits auf den ersten Blick zu erheblichen Personalverschiebungen, insbesondere vom Amtsgericht zum Landgericht. Um die Gesamtfolgen für den Personalbedarf möglichst verlässlich abschätzen zu können, soll aus Gründen der Übersichtlichkeit zunächst jede Gerichtsstufe im Instanzenzug gesondert geprüft werden. Die Ermittlung des zusätzlichen oder verminderten Personalbedarfs erfolgt dabei jeweils auf der Grundlage des von allen Landesjustizverwaltungen genutzten Berechnungssystems (Pebb§y). Dieses sieht aufgrund umfangreicher empirischer Erhebungen für die richterliche und staatsanwaltschaftliche Bearbeitung bestimmter Verfahren (gekennzeichnet durch Geschäftsnummern) jeweils eine durchschnittliche Arbeitszeit in Minuten (Basiszeit) vor.

Multipliziert man diese mit der Gesamtzahl der betroffenen Verfahren, ergibt dies den zu erwartenden Gesamtarbeitsaufwand in Minuten. Dividiert durch den Wert der durchschnittlichen Jahresarbeitszeit lässt sich auf diese Weise der Mehr- oder Minderbedarf an richterlichen oder staatsanwaltschaftlichen Arbeitspensen ermitteln. Da die Jahresarbeitszeit in den einzelnen Bundesländern etwas differiert, wird im Folgenden zur Erleichterung der Berechnungen ein einheitlicher Wert von 102.000 Minuten (Niedersachsen: 102.163 Minuten) angenommen. Die den nachfolgenden Berechnungen zugrunde liegenden Verfahrenszahlen beziehen sich auf das Jahr 2007. Die Zahlen sind der vom Statistischen Bundesamt in Wiesbaden 2008 veröffentlichten Statistik "Rechtspflege/Strafgerichte", Fachserie 10 / Reihe 2.3 entnommen. Auf diese Veröffentlichung beziehen sich auch die im folgenden Text enthaltenen Hinweise auf Tabellen.

Amtsgerichte:

Das Reformmodell sieht neben der Abschaffung der Schöffengerichte u. a. einen vereinfachten Strafprozess vor dem Strafrichter vor. Zwar soll auch weiterhin die allgemeine Aufklärungspflicht des § 244 Abs. 2 StPO gelten, das in § 244 Abs. 3 - 6 StPO geregelte Beweisantragsrecht entfällt jedoch. Eine Entlastung des Amtsgerichts wird ferner durch Abschaffung der Sprungrevision angestrebt. Dem Strafrichter soll auf diese Weise das Abfassen aufwändiger, für eine revisionsrechtliche Prüfung erforderlicher Urteilsbegründungen erspart bleiben.

Ob diese Verfahrensänderungen zu einer messbaren Entlastung der Strafrichter am Amtsgericht führen, erscheint sehr zweifelhaft. Bereits nach geltendem Recht sind die Amtsgerichte problemlos in der Lage, strafrichterliche Verfahren "schlank" und außerordentlich effizient zu führen. Dies beweist schon die Tatsache, dass ca. 90 % sämtlicher Strafrichterurteile nicht angefochten werden. In der strafrichterlichen Praxis kommen Beweisanträge zudem nur selten vor. Darüber hinaus führen die wenigen gestellten Anträge auch nicht zu nennenswerten Verfahrensverzögerungen. Sofern die gesetzliche Aufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) die Beweiserhebung nicht ohnehin gebietet, ist eine Ablehnung der Anträge in der Regel "gefahrlos" möglich, da die Angeklagten bzw. ihre Verteidiger in derartigen Fällen fast ausschließlich das Rechtsmittel der Berufung und nicht die Sprungrevision wählen. Dies hat seinen Grund nicht zuletzt darin, dass die Berufung eine komplette Wiederholung der erstinstanzlichen Beweisaufnahme ermöglicht, während die Sprungrevision das Risiko in sich birgt, bereits an den relativ hohen Zulässigkeitsanforderungen für eine Verfahrensrüge zu scheitern.

Ebenfalls ist nicht erkennbar, dass die mehr theoretische Möglichkeit einer Sprungrevision in nennenswertem Umfang zu einer "überflüssigen Schreiarbeit" bei der Abfassung strafrichterlicher Urteile führt. Ab-

gesehen davon, dass – wie bereits ausgeführt – ca. 90 % aller Strafrichterurteile sofort rechtskräftig werden und damit die Abfassung abgekürzter Urteilsgründe ermöglichen, wird im Übrigen aus den bereits dargelegten Gründen fast ausschließlich vom Rechtsmittel der Berufung Gebrauch gemacht. Im Jahr 2007 wurden deutschlandweit vom Strafrichter 513.946 Verfahren erledigt, während in diesem Zeitraum die Oberlandesgerichte nur 613 Sprungrevisionen gegen strafrichterliche Entscheidungen zu bearbeiten hatten. Rechnerisch ist damit durchschnittlich bei 1.000 strafrichterlichen Verfahren mit 1,2 Sprungrevisionen zu rechnen.

Unter diesen Umständen sind durch Einschränkungen des Beweisantragsrechtes und Abschaffung der Sprungrevision keine nennenswerten Einsparungen im Bereich des strafrichterlichen Personalbedarfs zu erwarten.

Ein gewisser Verfahrensrückgang strafrichterlicher Verfahren beim Amtsgericht dürfte jedoch durch die Begrenzung der Strafgewalt des Spruchkörpers auf 2 Jahre zu erwarten sein. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass nach geltendem Recht trotz der Begrenzung des § 25 Nr. 2 GVG auch dann problemlos Anklage vor dem Strafrichter erhoben werden kann, wenn die Straferwartung im Grenzbereich von 2 Jahren liegt. Selbst wenn sich im Zuge der Hauptverhandlung herausstellen sollte, dass eine über 2 Jahre hinausgehende Freiheitsstrafe erforderlich ist, hat der Strafrichter die Möglichkeit, wie das Schöffengericht, Freiheitsstrafen bis zu 4 Jahren zu verhängen (§ 24 Abs. 2 GVG). Es dürfte deshalb davon auszugehen sein, dass die Staatsanwaltschaft gerade bei diesen Fallkonstellationen vorsorglich Anklage vor der "mittleren" Strafkammer des Landgerichts erheben würde.

Auch wäre der Strafrichter wohl in nicht ganz unerheblichem Maße gezwungen, Verfahren, bei denen sich im Nachhinein herausstellt, dass seine Strafgewalt von 2 Jahren nicht ausreicht (z. B. Fälle der Gesamt-

strafenbildung mit einzubeziehenden Vorverurteilungen), an das Landgericht zu verweisen. Auch wenn der Anteil dieser Verfahrenskonstellationen nur schwer abzuschätzen ist, erscheint eine aus den genannten Gründen zu erwartende Verringerung der Strafrichterverfahren von 5 % nicht unrealistisch.

Geht man von 513.946 strafrichterlichen Verfahren im Jahr 2007 aus, wäre mit einer Verminderung der Verfahrenszahl um ca. 25.700 zu rechnen. Bei einer Basiszahl von 170 Minuten pro Verfahren und unter Zugrundelegung der o. g. richterlichen Jahresarbeitsbelastung (ca. 102.000 Minuten) ergibt sich eine Einsparung von ca. 43 R 1-Pensen ($25.700 \times 170 : 102.000$).

Darüber hinaus entfielen nach dem Reformmodell 39.561 Verfahren vor dem (auch erweiterten) Schöffengericht. Legt man für jedes Verfahren die nach "Pebb§y" vorgegebene Basiszahl von 510 Minuten zugrunde, ergibt sich hieraus für die Amtsgerichte ein verminderter Personalbedarf für den entfallenden Vorsitz der Schöffengerichte von ca. 198 R 1-Pensen ($39.561 \times 510 : 102.000$).

Insgesamt lässt die Realisierung des Reformmodells, ausgehend von den Verfahrenszahlen des Jahres 2007 bei den Amtsgerichten eine Verminderung des Personalbedarfs von insgesamt 241 Pensen (R 1) erwarten.

Landgerichte:

Aufgrund der voraussichtlichen Verringerung der Verfahren vor dem Strafrichter um ca. 5 % wäre auch mit einem entsprechend vermindernten Aufkommen von Berufungsverfahren gegen strafrichterliche Urteile bei den kleinen Strafkammern der Landgerichte zu rechnen. Geht man von ca. 38.229 Berufungen gegen Strafrichterurteile im Jahr 2007 aus, würde dies einen Rückgang um 1.911 Verfahren bedeuten. Multipliziert mit der vorgegebenen Basiszahl von 430 Minuten und dividiert durch

die durchschnittliche Jahresarbeitszeit ergibt sich eine Verminderung des Geschäftsaufkommens in den kleinen Strafkammern um ca. 8 Pensen (R 2).

Durch die Abschaffung der Schöffengerichte würden auch Berufungen gegen Urteile dieses Spruchkörpers entfallen. Im Jahr 2007 haben die kleinen Strafkammern der Landgerichte 7.254 Berufungsverfahren gegen Schöffengerichtsurteile abgeschlossen. Bei der für diese Verfahren geltenden Basiszahl von 910 Minuten ergäben sich durch die Reform Einsparungen von ca. 65 Richterpensenen (R 2) in den kleinen Strafkammern.

Weiteres Sparpotenzial entsteht daraus, dass die "mittleren" Strafkammern mit einer Strafgewalt von bis zu 5 Jahren Verfahren erfassen würden, die zurzeit in den großen Strafkammern der Landgerichte zu verhandeln sind. Wie hoch dieser "nach unten herausfallende" Anteil der Strafkammersachen sein würde, ist nur schwer abzuschätzen. Geht man von den Erhebungen aus, die Meyer-Goßner für die zu erwartende Reduzierung des Aufkommens an Revisionsverfahren beim BGH durchgeführt hat, dürfte mit einer Verringerung der Verfahrenszahlen vor den großen Strafkammern um ca. 25 % zu rechnen sein. Bei 11.758 derartigen Verfahren wären dies 2.939 Verfahren. Unter Berücksichtigung der entsprechenden Basiszahl von 4.600 Minuten ergäbe sich eine Verminderung der Geschäftsbelastung in den großen Strafkammern von 132 Pensen (ein Drittel R 2, zwei Drittel R 1).

Den vorgenannten Einsparmöglichkeiten von insgesamt 205 Pensen steht allerdings erhebliches zusätzliches Geschäftsaufkommen in den neu einzurichtenden "mittleren" Strafkammern gegenüber.

Dort würden auf jeden Fall die durch Auflösung des Schöffengerichts beim Amtsgericht entfallenden 39.561 Strafsachen eingehen. Hinzu kämen voraussichtlich aus den bereits genannten Gründen ca. 5 % der Strafrichtersachen aus dem bisherigen Grenzbereich zum Schöffenge-

richt, wobei es sich, wie bereits dargestellt um ca. 25.700 Verfahren handelt.

Rechnet man ferner 25 % des bisherigen Verfahrensaufkommens in den großen Strafkammern (2.939 Verfahren) hinzu, wäre pro Jahr mit einem Geschäftsanfall in den "mittleren" Strafkammern von ca. 68.200 Verfahren zu rechnen. Fraglich ist, wie ein Verfahren vor der "mittleren" Strafkammer beim Landgericht pensenmäßig zu bewerten wäre.

Da die Strafkammer mit zwei Berufsrichtern (einem Vorsitzenden und einem Beisitzer) besetzt ist, müsste die Basiszahl mindestens doppelt so hoch sein, wie die für Schöffengerichtsverfahren. Die unterste Grenze läge somit bei 1.820 Minuten. Darüber hinaus ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Verfahren vor der Strafkammer wegen Fortfalls einer zweiten Tatsacheninstanz mit Sicherheit wesentlich aufwändiger zu führen wären als Schöffengerichtsverfahren, zumal stets auch ein Verteidiger mitwirken müsste (§ 140 Abs. 1 StPO). Der Arbeitsaufwand dürfte daher insgesamt nicht wesentlich unter demjenigen liegen, den nach derzeitiger Rechtslage eine große Strafkammer zu bewältigen hat, wenn sie mit zwei Berufsrichtern besetzt ist. Für derartige Verfahren ist eine Basiszahl von 4.600 Minuten vorgesehen. Da diese Basiszahl für die großen Strafkammern unabhängig von ihrer Besetzung mit zwei oder drei Berufsrichtern gilt, handelt es sich jedoch um eine Mischkalkulation, sodass die Basiszahl für ein Verfahren vor der "mittleren" Strafkammer, die stets mit zwei Berufsrichtern besetzt wäre, niedriger ausfallen müsste. Auch wenn letztlich eine exakte Bewertung nur aufgrund konkreter praktischer Erhebungen möglich ist, dürfte der Ansatz einer Basiszahl von 3.000 Minuten (ca. zwei Drittel der Basiszahl für ein Verfahren vor der großen Strafkammer) mit Sicherheit nicht überhöht sein. Legt man diese Basiszahl zugrunde, ergibt sich rechnerisch nach dem genannten Verfahrensaufkommen bei den Landgerichten für die neu einzurichtenden Strafkammern bundesweit ein zusätzlicher Arbeitsanfall von ca. 2.005 Richterpesen (je zur Hälfte R 1 und R 2). Zieht man von dieser Summe das oben **errechnete Einsparpo-**

tenzial von insgesamt 205 Pensen ab, verbleibt ein für die Landgerichte zu erwartender **zusätzlicher Arbeitsanfall von ca. 1.800 richterlichen Arbeitspensen.**

Die vorstehenden Berechnungen stellen selbstverständlich nur eine vorsichtige und überschlägige Kalkulation des voraussichtlich bei den Landgerichten zu erwartenden zusätzlichen Personalbedarfs dar. Es ist keineswegs auszuschließen, dass der tatsächlich notwendige Mehrbedarf noch deutlich höher ausfällt. Hierfür könnten folgende Überlegungen sprechen:

Wenn ca. 25 % der bisher vor der großen Strafkammer verhandelten Strafsachen künftig in den Zuständigkeitsbereich der "mittleren" Strafkammern fallen, verbleiben für die großen Strafkammern noch ca. 8.800 Verfahren.

Nach den Erfahrungen der Praxis dürfte davon auszugehen sein, dass mindestens 70 % dieser Verfahren in einer Besetzung mit zwei Berufsrichtern (§ 76 Abs. 2 GVG) verhandelt werden. Da das Reformmodell jedoch für die großen Strafkammern eine zwingende Besetzung mit drei Berufsrichtern vorsieht, würde dies bedeuten, dass künftig in ca. 6.000 Strafsachen ein zusätzlicher Berufsrichter als Beisitzer erforderlich würde. Da die für die Geschäftsbelastung der großen Strafkammern maßgebliche Basiszahl von 4.600 Minuten sowohl für die Zweier- als auch für die Dreierbesetzung der großen Strafkammer gilt (Mischkalkulation), müsste sie bei einer zwingenden Kammerbesetzung mit drei Berufsrichtern zwangsläufig heraufgesetzt werden. In welchem Umfang dies zu geschehen hätte, lässt sich ohne konkrete Erhebungen am Arbeitsplatz nicht verlässlich abschätzen. Allerdings würde selbst eine sehr moderate Erhöhung der Basiszahl um 500 Minuten bereits einen zusätzlichen Personalbedarf von ca. 29 Pensen für Richter am Landgericht auslösen.

Schließlich ist auch noch darauf hinzuweisen, dass bei den vorstehenden Berechnungen lediglich die für das "Grundgeschäft" ausgewiesenen "Pebsy-Basiszahlen" verwendet wurden. Pensenerhöhende Faktoren, wie die Bearbeitung besonderer Rechtsgebiete (z. B. Wirtschafts- oder Umweltsachen), Gewinnabschöpfungsmaßnahmen oder die Durchführung von Adhäsionsverfahren, sind aus Vereinfachungsgründen und mangels ausreichenden statistischen Materials außer Betracht geblieben. Da sich die genannten Umstände jedoch in Verfahren vor dem Landgericht in wesentlich stärkerem Umfang pensenerhöhend auswirken als in amtsgerichtlichen Verfahren, könnte sich in der Praxis auch hieraus noch ein zusätzlicher Personalbedarf ergeben.

Oberlandesgerichte:

Einsparungen ergeben sich zunächst daraus, dass die Sprungrevisionen gegen Entscheidungen der Strafrichter und der Schöffengerichte entfallen. Bei 669 Verfahren und unter Zugrundelegung einer Basiszahl von 660 Minuten entspricht dies ca. 4,3 Richterpensen (ein Drittel R 3 / zwei Drittel R 2).

Darüber hinaus würden Revisionen gegen Berufungsentscheidungen der kleinen Strafkammern entfallen, denen Schöffengerichtsurteile zugrunde liegen. Bei 7.254 Verfahren im Jahr 2007 und einer durchschnittlichen Revisionsquote gegen Urteile der kleinen Strafkammern von ca. 11 % ergibt dies einen um ca. 800 Verfahren verminderten Geschäftsanfall, der bei der genannten Basiszahl ca. 5 Richterpensen entspricht.

Durch die zu erwartende Verminderung von Berufungen gegen strafrichterliche Entscheidungen um 5 % (vgl. oben) würde sich entsprechend auch die Zahl der voraussichtlichen Revisionsentscheidungen entsprechend vermindern. Unter Berücksichtigung der genannten Revisionsquote von ca. 11 % entspräche dies ca. 95 Revisionsverfahren bei den Oberlandesgerichten und damit 0,6 Richterpensen.

Insgesamt ergeben sich somit zu erwartende Einsparungen im Umfang von ca. 10 Pensen im richterlichen Dienst (ein Drittel R 3, zwei Drittel R 2) bei den Oberlandesgerichten.

Die verminderten Eingangszahlen für Revisionsverfahren würden ferner eine Reduzierung der Geschäftsbelastung bei den Generalstaatsanwaltschaften um 2,3 Pensen (R 2) auslösen.

Wie bereits ausgeführt, wäre bei den Landgerichten ein Geschäftsanfall von ca. 68.200 Verfahren in den neu eingerichteten "mittleren" Strafkammern zu erwarten. Geht man, wie bei den großen Strafkammern von einer zu erwartenden Revisionsquote von mindestens 20 % aus, hätten die Oberlandesgerichte künftig mit ca. 13.640 Revisionsverfahren gegen Entscheidungen der "mittleren" Strafkammern zu rechnen.

Bei einer Basiszahl von 660 Minuten für den richterlichen und 160 Minuten für den staatsanwaltschaftlichen Dienst bedeutet dies einen **Personalbedarf bei den Oberlandesgerichten von ca. 88 und bei den Generalstaatsanwaltschaften von 19 Pensen.**

Abzüglich des o. g. Einsparpotenzials ergibt sich somit ein Mehrbedarf von 78 Pensen (ein Drittel R 3, zwei Drittel R 2) für die Oberlandesgerichte und ca. 17 Pensen (R 2) für die Generalstaatsanwaltschaften.

Bei den Oberlandesgerichten / Generalstaatsanwaltschaften könnte der Personalbedarf möglicherweise auch noch höher ausfallen, da die den Berechnungen zugrunde liegenden Basiszahlen nach notwendigen Arbeitszeiterfassungen am Arbeitsplatz eventuell anzuheben wären. So dürfte die revisionsrechtliche Überprüfung einer erstinstanzlichen Strafkammerentscheidung in der Regel wesentlich aufwändiger sein als die Kontrolle von Berufungsurteilen, denen nicht selten beschränkte

Rechtsmittel und damit schon zum Teil in Rechtskraft erwachsene Entscheidungen zugrunde liegen.

BGH:

Durch das zum Teil in Richtung der Oberlandesgerichte "umgeleitete" Aufkommen von Revisionsverfahren wäre beim BGH mit einer Verringerung der Eingangszahlen in Strafsachen um ca. 25 % zu rechnen.

Wie der Homepage des Bundesgerichtshofs zu entnehmen ist, sind die fünf Strafsenate mit insgesamt 36 Richtern besetzt. Geht man davon aus, dass die Strafsenate nicht ausschließlich mit der Bearbeitung von Revisionsverfahren befasst sind, dürften die Einsparmöglichkeiten maximal 9 Richterpensen betragen. Das Einsparpotenzial für den Generalbundesanwalt wäre wegen des dort anfallenden geringeren Arbeitsaufwands noch deutlich niedriger zu veranschlagen.

Zusammenfassend lässt sich insoweit feststellen:

Nach überschlägiger Schätzung würde die Umsetzung des Reformmodells den Personalbedarf beim BGH und GBA etwas verringern. Demgegenüber käme auf die Landesjustizverwaltungen nach dem vorstehenden Rechenmodell eine zusätzliche Geschäftsbelastung von insgesamt 1.656 Pensen (R 1: 674 / R 2: 956 / R 3: 26) allein im richterlichen und staatsanwaltschaftlichen Arbeitsbereich zu.

Da die Berechnungen zum Teil auf geschätzten Zahlen beruhen, können sie selbstverständlich den bei Umsetzung des Reformmodells entstehenden tatsächlichen Personalbedarf auch nicht annähernd exakt wiedergeben, sondern nur die zu erwartenden Dimensionen skizzieren.

4.2.2 Personaleinsatz und Gebäudeorganisation

Das zu betrachtende Reformmodell führt, wie bereits dargestellt, zu erheblichen Personalverschiebungen von den Amtsgerichten zu den Landgerichten. Welche Konsequenz dies im konkreten Einzelfall hätte, soll im Folgenden exemplarisch für den Landgerichtsbezirk Braunschweig dargestellt werden:

Im Landgerichtsbezirk Braunschweig leben ca. 1 Mio. Einwohner. Zu ihm gehören neben dem Landgericht Braunschweig neun Amtsgerichte unterschiedlicher Größe. Neben Gerichten mit bis zu 3 Richterstellen (Bad Gandersheim, Clausthal-Zellerfeld) gehören auch Gerichte mittlerer Größe (ca. 10 Richterstellen, z. B. Goslar, Salzgitter, Wolfsburg) und ein großes Amtsgericht (Braunschweig, 32 Richterstellen) zum Landgerichtsbezirk. Nach den Eingangszahlen für Strafsachen beträgt der nach den "Pebb§y-Zahlen" ermittelte Personalbedarf im strafrichterlichen Bereich bei den Amtsgerichten insgesamt ca. 9 Pensen. Für den Vorsitz in den Schöffengerichten fallen insgesamt 1,6 Richterpensen (R 1) an.

Geht man davon aus, dass durch das Reformmodell ca. 5 % der bisherigen Strafrichtersachen sowie die Verfahren vor dem (einschließlich erweiterten) Schöffengericht in die Kompetenz der "mittleren" Strafkammern des Landgerichts fallen würden, wären im Landgerichtsbezirk Braunschweig ca. 2 Richterpensen (R 1) von den Amtsgerichten an das Landgericht zu verlagern. Da sich diese 2 Richterpensen auf die einzelnen Amtsgerichte je nach Größe in Bruchteilen von unter 0,1 Penum bis zu 0,7 Pensen bewegen, würde die Realisierung des Reformvorhabens personalwirtschaftlich in der Praxis zu nicht unerheblichen Schwierigkeiten führen. Insbesondere bei den besonders kleinen Gerichten wäre sie ohne deren Existenzgefährdung wohl kaum möglich. Darüber hinaus ließe sich wahrscheinlich auch nicht vermeiden, dass vermehrt Richter mit unterschiedlichen Arbeitskraftanteilen an

verschiedenen Gerichten eingesetzt werden müssten, was wegen der damit verbundenen Reisetätigkeit mit Kosten und Zeitverlust verbunden wäre. Ähnliche Überlegungen gelten auch für die betroffenen Servicekräfte, wobei das entsprechende Pensum im Landgerichtsbezirk Braunschweig jedoch unter 1,0 läge.

Wesentlich gravierender wären jedoch letztlich die Herausforderungen, die auf das Landgericht Braunschweig im Falle einer Umsetzung der Reform zukämen.

Das infolge des Reformmodells zu erzielende Einsparpotenzial würde sich wie folgt zusammensetzen:

Von den ca. 5.000 Verfahren vor dem Strafrichter, die jährlich im Bezirk anfallen, gelangen rund 500 in die Berufungsinstanz. Geht man wegen der begrenzten Strafgewalt des Strafrichters von einem verminderten Verfahrensaufkommen von 5 % aus, wären vom Landgericht ca. 25 Berufungen gegen Urteile des Strafrichters weniger zu verhandeln, was einem Arbeitsaufkommen von 10.750 Minuten (25 x 430 Minuten) entspricht.

Von den 300 Schöffengerichtsverfahren, die im Jahr 2008 im Landgerichtsbezirk angefallen sind, kamen 76 Verfahren in die Berufungsinstanz. Durch den Fortfall dieser Verfahren wären 69.160 Arbeitszeitminuten (76 x 910 Minuten) einzusparen. Zusammengerechnet ergeben beide Werte ca. 0,8 Pensen (R 2).

Berücksichtigt man ferner, dass ca. 25 % der Verfahren, die zurzeit bei der großen Strafkammer bearbeitet werden, in die "mittlere" Strafkammer verschoben würden, hätten die großen Strafkammern des Landgerichts Braunschweig (ohne Jugendkammer) anstelle der im Jahr 2008 eingegangenen ca. 90 Verfahren etwa 22 Verfahren weniger zu bearbeiten. Bei einer Basiszahl von 4.600 Minuten entspricht dies einer Gesamtarbeitszeit von 101.200 Minuten, was in etwa einem Pensum (ein

Drittel R 2 / zwei Drittel R 1) entspricht. Insgesamt läge somit das Einsparvolumen beim Landgericht Braunschweig unter zwei Pensen für den richterlichen Dienst.

Demgegenüber würden auf die neu einzurichtenden "mittleren" Strafkammern des Landgerichts Braunschweig ca. 300 Verfahren entfallen, die bisher bei den Schöffengerichten verhandelt wurden. Hinzu kämen ca. 5 % des bisherigen strafrichterlichen Geschäftsaufkommens, also ca. 250 Verfahren, sowie 22 Verfahren, die nach bisheriger Rechtslage von den großen Strafkammern des Landgerichts verhandelt werden. Das Aufkommen für die neuen Strafkammern läge somit bei ca. 570 Verfahren im Jahr. Legt man aus den oben bereits dargestellten Gründen eine Basiszahl von 3.000 Minuten zugrunde, ergibt dies einen zusätzlichen Anfall von ca. 16,7 Richterpensen ($570 \times 3.000 : 102.000$).

Aufgrund der Besetzung der Kammer mit einem Vorsitzenden und einem Beisitzer entfielen jeweils die Hälfte dieses Pensenzuwachses auf die Besoldungsgruppen R 1 und R 2. Subtrahiert man das o. g. Einsparpotenzial, ergibt sich beim Landgericht Braunschweig ein Personalmehrbedarf von ca. 7 Richterpensen R 2 und sieben Richterpensen R 1.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass infolge der allgemein angespannten Personalsituation das richterliche Arbeitspensum beim Landgericht Braunschweig nicht bei 1,0, sondern bei ca. 1,2 (Belastung der Landgerichte im Oberlandesgericht Braunschweig auf der Basis des tatsächlichen Richtereinsatzes im Jahr 2008) liegt, wären zur Bewältigung der zusätzlichen Arbeitslast auf jeden Fall ca. 12 zusätzliche Richterinnen / Richter erforderlich. Für das Landgericht Braunschweig mit 48 richterlichen Planstellen hätte dies somit eine notwendige Personalvermehrung im höheren Dienst von mindestens 25 % zur Folge. Mit der dazugehörigen Infrastruktur (Serviceeinheiten, Schreibkräfte, Wachtmeisterdienst etc.) ergäbe sich ein erheblicher Raumbedarf, der im Dienstgebäude des Landgerichts Braunschweig auch nicht ansatz-

weise vorhanden ist. Aufwändige Baumaßnahmen oder aber die Anmietung von Räumlichkeiten in anderen Bereichen der Stadt wären unvermeidlich. Neben den hierfür anfallenden Kosten hätte dies u. a. noch den Nachteil, dass die Geschäftsabläufe innerhalb des Gerichts durch die Einrichtung einer "Außenstelle" erheblich verzögert und erschwert würden.

4.2.3 Auswirkungen auf die Struktur des Strafprozesses

Nach derzeitiger Rechtslage gelten für die Durchführung des erstinstanzlichen Verfahrens in Strafsachen weitestgehend einheitliche Regelungen. Die Umsetzung des Reformmodells würde insbesondere durch die Abschaffung des Beweisantragsrechts in Strafrichtersachen und der Sprungrevision ein "Zwei-Klassen-System" etablieren.

Zwar spielt – wie bereits ausgeführt – in Verfahren vor dem Strafrichter weder das Beweisantragsrecht noch die Möglichkeit der Sprungrevision eine wesentliche Rolle. Dennoch dürfte die psychologische Wirkung dieser jedenfalls notfalls zur Verfügung stehenden rechtlichen Möglichkeiten nicht zu unterschätzen sein. So wäre zu befürchten, dass die Akzeptanz strafrichterlicher Urteile leiden könnte, wenn ein Angeklagter das Gefühl bekäme, vor dem Amtsgericht einem "minderwertigen" Verfahren unterworfen zu sein, in dem er seine Rechte weniger wahren kann als in einem landgerichtlichen Prozess. Bei über 500.000 Verfahren, die in Deutschland pro Jahr zum Strafrichter gelangen, hätte allein eine geringfügige Erhöhung der Berufungsquote eine erhebliche Zusatzbelastung der kleinen Strafkammern am Landgericht zur Folge.

Darüber hinaus wäre der Öffentlichkeit wohl auch kaum zu vermitteln, dass künftig in ca. 90 % aller erstinstanzlichen Strafsachen den Angeklagten nicht mehr die bisher üblichen strafprozessualen Rechte eingeräumt würden.

Problematisch erscheint im Übrigen auch die Einführung einer zusätzlichen erstinstanzlichen Strafkammer beim Landgericht mit einer Strafgewalt von bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe. Während nach bisheriger Rechtslage die Strafgewalt lediglich eine Zuständigkeitsgrenze (4 Jahre Freiheitsstrafe) zwischen dem Amtsgericht und dem Landgericht markiert, würden bei Umsetzung des Reformvorschlags drei Spruchkörper mit unterschiedlichem Strafbann existieren. Abgrenzungsschwierigkeiten und verfahrensverzögernde Verweisungsbeschlüsse insbesondere zwischen der "mittleren" und großen Strafkammer wären damit vorprogrammiert.

Abgesehen davon, dass die Begrenzung der Strafgewalt für die neu einzurichtenden Strafkammern bei 5 Jahren willkürlich erscheint, dürfte es sehr viel sinnvoller sein, die Besetzung einer Strafkammer (mit zwei oder drei Berufsrichtern) nicht von der Strafgewalt, sondern von der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage abhängig zu machen.

Bei geständigen Tätern oder Verfahrensabsprachen bestehen grundsätzlich keine Bedenken, auch über 5 Jahre hinausgehende Freiheitsstrafen durch eine mit nur zwei Berufsrichtern besetzte Strafkammer auszusprechen. Andererseits können auch Verfahren, in denen die Straferwartung unter 5 Jahren liegt, derartig problembehaftet sein, dass die Besetzung der Strafkammer mit drei Berufsrichtern geboten ist. Die derzeitige Rechtslage (§ 76 Abs. 2 GVG), die nur eine in der Strafgewalt unbegrenzte große Strafkammer vorsieht, vermeidet Zuständigkeitsbarrieren und ermöglicht eine flexible Handhabung der Besetzung des Spruchkörpers. Sie ist daher auf jeden Fall vorzuzugswürdig.

Eine weitere Besonderheit des Reformmodells ist die angestrebte Verschiebung von bisher beim BGH zu bearbeitenden Revisionsverfahren an die Oberlandesgerichte. Diese hätten künftig deutlich vermehrt Entscheidungen im Bereich der Verbrechenstatbestände zu treffen. Zunehmende Überschneidungen mit dem Urteilsspektrum des BGH erhöhen jedoch zwangsläufig die Gefahr divergierender Entscheidungen.

Zumindest wäre jedoch in vermehrtem Umfang mit regelmäßig verfahrensverzögernden Vorlagen gemäß § 121 Abs. 2 GVG zu rechnen.

Ein zwingendes Bedürfnis für eine derartige "Verfahrensableitung" in Richtung der Oberlandesgerichte ist im Übrigen nicht erkennbar. Insbesondere droht nach geltendem Recht offenbar auch keine Überlastung der Strafsenate des BGH. Wie sich aus einer Übersicht der Geschäftsentwicklung entnehmen lässt, weisen die Eingangszahlen für Revisionen in den letzten 10 Jahren eher einen rückläufigen Trend auf (1997: 3.511 / 2007: 3.102).

4.2.4 Auswirkungen auf das Berufsbild/Berufsverständnis der Strafrichterinnen / Strafrichter beim Amtsgericht

Nach derzeitiger Rechtslage hat das Amtsgericht in Strafsachen unabhängig vom Spruchkörper (Strafrichter oder Schöffengericht) eine Strafgewalt von 4 Jahren. Dies bedeutet zwangsläufig, dass bis weit in den Bereich der mittleren Kriminalität hinein Strafverfahren grundsätzlich vor den Amtsgerichten geführt werden. Insbesondere vor den Schöffengerichten sind regelmäßig umfangreiche und schwierige Verfahren zu verhandeln, die nicht selten im Blickpunkt der Öffentlichkeit stehen und die an die richterlichen Fähigkeiten der den Vorsitz führenden Richterinnen und Richter hohe Anforderungen stellen.

Durch die Abschaffung des Schöffengerichts und die Begrenzung der Strafgewalt auf 2 Jahre Freiheitsstrafe würde sich die Bedeutung des Amtsgerichts im Bereich der Strafrechtspflege drastisch vermindern. Die Amtsgerichte wären weitestgehend nur noch mit der Aburteilung von Kleinkriminalität befasst. Da in den verbleibenden Verfahren die StPO auch nur noch in eingeschränkter Form Anwendung fände, wäre die Gefahr nicht von der Hand zu weisen, dass die Bearbeitung von Strafsachen beim Amtsgericht sowohl in der Richterschaft als auch in der Öffentlichkeit als zweitklassige richterliche Tätigkeit wahrgenommen würde. Eine dadurch verursachte Demotivation für eine strafrichterliche Tätigkeit beim Amtsgericht könnte wiederum zu Problemen bei

der Gewinnung planmäßiger Richterinnen und Richter führen mit der Folge, dass vorwiegend unerfahrene Richterinnen und Richter auf Probe (häufig im schnellen Wechsel) die strafrichterlichen Aufgaben am Amtsgericht übernehmen müssten. Infolge des stark eingeschränkten Zuständigkeitsbereichs würde es den Berufsanfängerinnen und –anfängern außerdem erhebliche Schwierigkeiten bereiten, geeignete erfahrene Ansprechpartner im Kollegenkreis zu finden. In Kombination mit der zu erwartenden Abnahme der "StPO-Bindung" in den strafrichterlichen Sitzungen, wären hierdurch letztlich Qualitätseinbußen in der Strafrechtspflege nicht auszuschließen.

4.2.5 Auswirkungen auf die "Bürgernähe"

Durch das vorgeschlagene Reformmodell würde in erheblichem Umfang strafrichterliche Tätigkeit "aus der Fläche abgezogen" und (am Ort des Landgerichts) zentralisiert. Insbesondere bei kleineren Gerichten könnte dieser Bedeutungsverlust zu einer Existenzgefährdung beitragen. Im schlimmsten Fall müssten die Bürger dann nicht nur in Strafsachen, sondern für alle übrigen Aufgaben eines aufgelösten Amtsgerichtes weitere Wege in Kauf nehmen.

Bedenklich wäre jedoch auch, dass durch die Verlagerung der Strafverfolgung viele Detailkenntnisse von Strafrichterinnen und Strafrichtern vor Ort nicht mehr zum Tragen kämen. Diese kennen häufig nicht nur die Tatörtlichkeiten aus eigener Anschauung, sondern sie haben auch die "Karrieren" der Angeklagten nicht selten über Jahre verfolgt. Darüber hinaus dienen auch die in aller Regel engen Beziehungen zur örtlichen Polizei einer schnellen Sachverhaltsaufklärung, der zügigen Prozessführung und einer sachgerechten Entscheidung. Nicht zuletzt aufgrund dieser Vorteile dürfte die hohe Akzeptanz amtsgerichtlicher Strafurteile zu erklären sein.

Gegen die angestrebte Zentralisierung der Strafverfolgung sprechen ferner auch der regelmäßig anfallende höhere Zeit- und Kostenaufwand für die Anreise der Verfahrensbeteiligten (insbesondere Zeugen).

Letztlich soll im Hinblick auf den Gesichtspunkte der Bürgernähe auch noch ein Punkt ergänzt werden, der zu Recht von der Konferenz der OLG-Präsidenten im Rahmen der Rechtsmitteldiskussion in Strafsachen betont wurde: Dort wo die Straftat begangen wurde, soll auch der Rechtsfrieden wieder hergestellt werden.

5. Bewertung des Modells Meyer-Goßner

5.1 Ergebnis der bisherigen Überlegungen

Die vorangegangenen Überlegungen haben gezeigt, dass das Modell Meyer-Goßner bei der Einführung einen erheblichen Personalbedarf im Bereich der Landesjustizverwaltung auslösen würde, dem keine adäquaten Einsparungen gegenüberstehen.

In Folge der zu erwartenden Personalvermehrung und durch die notwendige Verlagerung von Richterstellen, insbesondere von den Amtsgerichten zu den Landgerichten wären gravierende Probleme für den Personaleinsatz und hohe Kosten für die notwendige Gebäudeorganisation zu erwarten. Das Reformvorhaben hätte ferner negative Auswirkungen auf die Struktur des Strafprozesses und auf das Berufsbild bzw. das Selbstverständnis der Strafrichterinnen und Strafrichter an den Amtsgerichten. Schließlich gingen auch die Vorteile der bisherigen „Bürgernähe“ der Amtsgerichte im Strafprozess in beachtlichem Umfang verloren.

Nach alledem hat die Strafrechtskommission folgende Beschlüsse gefasst:

1. **Die Kommission spricht sich für die Beibehaltung der Berufung gegen Urteile des Schöffengerichts aus.**

einstimmig

2. **Die Kommission vertritt die Auffassung: Für Berufungen gegen Urteile des Schöffengerichts ist uneingeschränkt die Große Strafkammer vorzusehen.**

einstimmig

3. **Nach Ansicht der Kommission und ihrer Erfahrungen verursacht jede Umstrukturierung vom Amtsgericht zum Landgericht erheblichen Aufwand und Kosten und verursacht Personalbelastung auf Dauer.**

4. **Die Kommission spricht sich gegen die Abschaffung des Schöffengerichts und eine Ersetzung durch eine Strafkammer des Landgerichts aus.**

einstimmig

Letztere Entscheidung fußt insbesondere auf folgende Überlegungen:

- a) **Eine Änderung würde keine Arbeitsentlastung sondern eine Arbeitsbelastung der Justiz mit sich bringen.**

- b) Außerdem würde ein nicht vertretbarer Aufwand bezüglich des Personaleinsatzes und der Gebäudeorganisation entstehen.**
- c) Darüber hinaus würden die Bürgernähe und Akzeptanz der Justiz leiden und gleichzeitig durch mangelnde „Kenntnisse vor Ort“ neue Belastungen auf die Justiz zukommen.**
- d) In der Summe käme insbesondere auf die Justiz nicht eine finanzielle Entlastung, sondern eine finanzielle Mehrbelastung zu.**
- e) Letztlich vertritt die Kommission die Auffassung, dass das Berufsverständnis und das Berufsbild des bei dem Amtsgericht verbleibenden Strafrichters (Strafgewalt 2 Jahre) einen negativen Veränderungsprozess erfahren würden.**

5.2 Zur Effizienz des bisherigen Rechtsmittelsystems

In diesem Zusammenhang und gerade im Hinblick auf die gefassten Beschlüsse zu 1. und 2. ist neben allen bereits dargestellten Umständen zu berücksichtigen, dass insgesamt eine gewisse Reformmüdigkeit mit Blick auf die Veränderung des Rechtsmittelsystems zu verspüren ist. Das kann u. a. damit zusammenhängen, dass nach den grundsätzlichen und intensiven Auseinandersetzungen über den Justizaufbau und die Rechtsmittel, die bis in die sechziger Jahre zurückreichen und die z. B. Gegenstand der Verhandlungen des 52. Deutschen Juristentages und auch noch Gegenstand der Vorbereitungen zum 63. Deutschen Juristentag waren, kaum noch neue Argumente in der Debatte zu ersehen sind. Zudem hatte bereits während der Debatte auf dem 63. Deutschen Juristentag der zuständige Abteilungsleiter für das Justizministerium des Bundes zur Frage der Rechtsmitteldiskussion Folgendes klargestellt:

„Es wird keinen Eingriff in die Konzeption des Rechtsmittelrechts der StPO geben, d. h. die Rechtsmittel im Strafverfahrensrecht werden nach Struktur und Ausgestaltung gleich bleiben. Über den Entscheidungen des Amtsgerichts bleibt es bei einer Berufung als volle zweite Tatsacheninstanz und einer wie bisher ausgeprägten Revision gegen die Berufungsurteile. Die erstinstanzliche landgerichtliche Zuständigkeit und darüber eine Revision bisherigen Zuschnitts werden bleiben“.

Diese justizpolitische Klarstellung zeigt, dass die notwendigen politischen Grundbedingungen für ins Gewicht fallende Veränderungen im Rechtsmittelsystem nicht mehr vorhanden waren.

Aber auch unabhängig von diesen fehlenden rechtspolitischen Rahmenbedingungen gibt es gute Sachgründe, an der bestehenden Grundstruktur der Rechtsmittel festzuhalten. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die amtsgerichtlichen Verfahren. Allgemein wird den Urteilen des Amtsgerichts ein hoher Befriedigungserfolg attestiert. Dabei werden die Entscheidungen der Strafrichter (Einzelrichter) noch deutlich seltener angefochten als die des Schöffengerichts. Aber auch eine Anfechtungsquote von – nur – 20% bei Entscheidungen des Schöffengerichts lässt die Einschätzung zu, dass die erste Instanz auf amtsrichterlicher Ebene allgemein ernst genommen wird. Der Wegfall der Berufung würde zu dem führen, was Meyer-Goßner mit Blick auf die Einzelrichterverfahren beim Amtsgericht betont hat:

Wenn man die Berufung abschafft, erhält man in der Sache eine andere erste Instanz, und zwar eine Instanz, in der deutlich umfangreicher verhandelt werden müsste und bei der der Umfang der notwendigen Verteidigung ins Gewicht fallend erweitert werden müsste.

Auch die Anwälte tendieren aus Gründen des Rechtsschutzes relativ eindeutig für die Beibehaltung einer Berufung.

Ebenfalls die im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz erstellte rechtsvergleichende wie empirische Untersuchung über die Rechtsmittel in Strafsachen betont die hohe Akzeptanz der amtsrichterlichen Entscheidungen, auch im internationalen Vergleich, und die allgemeine Leistungsfähigkeit des geltenden Systems. Lillie als Gutachter des 63. Deutschen Juristentages kommt mit Blick auf die amtsgerichtlichen Verfahren allgemein zu der Einschätzung: Die erste Instanz in Strafsachen ist höchst produktiv und erfüllt alle Voraussetzungen für eine bürgernahe Justiz.

Nach Dahs gefährdet jede diskutierte Änderung des Instanzenzugs in Strafsachen die in über hundert Jahren gewachsene und insgesamt bewährte Ausgewogenheit zwischen Tatgericht und Kontrollinstanz. Ob diese Einschätzung in dieser Form geteilt werden kann, kann hier dahinstehen. Rechtsmittel in ihren Details zu überprüfen und gegebenenfalls zu verbessern, bleibt eine Daueraufgabe. Jedenfalls gibt es aber auch einen breiten rechtspolitischen Konsens dahingehend, dass – so die Formulierung bei Rieß in der Zusammenfassung der Ergebnisse des 52. Deutschen Juristentages – das gegenwärtige Rechtsmittelsystem als das am wenigsten mangelbehaftete anzusehen ist. In ähnlicher Weise hat die Konferenz der OLG-Präsidenten betont, dass eine ausgereifte Alternative zum gegenwärtigen Rechtsmittelsystem in Strafsachen nicht in Sicht ist.

Grundlegende, mit Folgekosten behaftete Änderungen – dazu wäre die Verlagerung des Schöffengerichts auf das Landgericht nach dem Modell Meyer-Goßner zu zählen – sollten angesichts der beschriebenen Ausgangslage nur dann vorgenommen werden, wenn Mängel unübersehbar sind und/oder die neuen Regelungen deutlich vorzugswürdig sind. Diese Voraussetzungen sind im Ergebnis mit Blick auf das Modell Meyer-Goßner nicht zu bejahen.

5.3 Weitere Folgerungen aus der generellen Ablehnung des Modells Meyer-Goßner

Lehnt man, wie hier, im Ergebnis eine Verlagerung der Schöffengerichtssachen auf das Landgericht ab, so werden in der Sache auch weitere Elemente des Modells Meyer-Goßner gegenstandslos. Dies gilt insbesondere für den Vorschlag von Meyer-Goßner, mit Blick auf die spätere Berufungsmöglichkeit, die Verfahren vor dem Einzelrichter zu entformalisieren. So ist der Vorschlag von Meyer-Goßner, das Verfahren vor dem Strafrichter zu straffen, nach hiesiger Auffassung gekoppelt an die weitere Forderung, die Strafgewalt des Strafrichters strikt auf zwei Jahre zu begrenzen.

Belässt man aber das Schöffengericht, wie hier vertreten, beim Amtsgericht und belässt man es bei der jetzigen Regelung (Strafgewalt bis vier Jahre gem. § 24 Abs. 2 GVG), so ist im Ansatz eine Entformalisierung des amtsgerichtlichen Verfahrens abzulehnen. Denn nach ganz herrschender Meinung kann im Einzelfall auch der Strafrichter als Einzelrichter die Strafgewalt von vier Jahren ausschöpfen, d. h. die Rechtsfolgenkompetenz des Strafrichters geht ebenso weit wie die des Schöffengerichts nach § 24 Abs. 2 GVG. Bei einem Strafrahmen von bis zu vier Jahren ist jedoch bereits angesichts der Schwere der möglichen Sanktionen kein Raum für Vereinfachungstendenzen.

5.4 Überlegungen aus dem Modell Meyer-Goßner, die für die aktuelle Diskussion weiterhin Bedeutung haben

Auch wenn man, wie hier, eine Umsetzung des Modells Meyer-Goßner im Ergebnis ablehnt, bleiben zentrale kritische Überlegungen, die für die allgemeine Diskussion weiterhin von Bedeutung sind.

Dies soll an zwei Punkten konkretisiert werden:

1. So hat Meyer-Goßner bei der Vorstellung seines Modells mehrfach den Gesichtspunkt betont, dass der bisherige Rechtsmittelzug bei Berufungen gegen Entscheidungen des Schöffengerichts ausgesprochen unsinnig ist: Die zweite Tatsacheninstanz ist wie die erste besetzt – ein Berufungsrichter und zwei Schöffen.

Diese Kritik ist in der Sache berechtigt. Dass im schöffengerichtlichen Verfahren die erste Instanz und die Berufungsinstanz gleich besetzt sind, muss in der Sache als Systembruch angesehen werden.

Berufungsverfahren sollen zudem nach Lilie der Forderung gerecht werden, dass Entscheidungen, bei denen wie beim Schöffengericht zwei Drittel des Spruchkörpers Laien sind, durch ein Gericht in der nächsten Instanz vollständig überprüfbar bleiben müssen. Nur so, so offenbar der Gedankengang von Lilie, kann der Einfluss der Laien sachgerecht begrenzt werden. Nach Lilie erfüllt die gegenwärtig zuständige Kleine Strafkammer mit der gleichen Besetzung wie das Schöffengericht diese Voraussetzungen nicht. Das führt zur Forderung: Für Berufungen gegen Schöffengerichtsurteile ist die Große Strafkammer zuständig.

Das hat im Übrigen auch einen gerichtsinternen personalwirtschaftlichen Vorteil, der besonders von Praktikern betont wird: Wenn bei der Großen Strafkammer erstinstanzliche Verfahren und Berufungsverfahren gemischt sind, kann sehr viel flexibler terminiert werden, d. h. insbesondere, dass zeitliche Lücken, die im Zusammenhang mit erstinstanzlichen Verfahren immer wieder auftreten, durch Berufungsverfahren auch kurzfristig gefüllt werden können. Geschäftsgrundlage für diese Argumentation ist jedoch, dass auch über den 31. Dezember 2011 hinaus eine Zweierbesetzung bei der Großen Strafkammer möglich ist.

2. Daneben ist auch die Kritik von Meyer-Goßner mit Blick auf die jetzige Struktur des § 76 Abs. 2 GVG ernst zu nehmen. Nach § 76 Abs. 2 GVG kann unter bestimmten Voraussetzungen die Große Strafkammer entscheiden, dass sie mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen verhandeln will. Von dieser Möglichkeit wird offenbar in äußerst unterschiedlicher Weise Gebrauch gemacht, was Meyer-Goßner im Ansatz zu Recht als kaum hinnehmbar bezeichnet.

Das Modell Meyer-Goßner beinhaltet demgegenüber eine klare Abgrenzung zwischen einzelnen Strafkammertypen – die Große Strafkammer ist als Schwurgericht, als Wirtschaftsstrafkammer, Staatsschutzkammer und als Jugendkammer zuständig, ferner dann, wenn eine höhere Strafe als fünf Jahre Freiheitsstrafe, die Anordnung der Sicherungsverwahrung oder die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus zu erwarten ist. Ansonsten ist die – neue - Strafkammer in der Besetzung zwei Berufsrichter / zwei Schöffen zuständig.

Es ist zu Recht darauf hingewiesen worden, dass eine derartige Differenzierung auch im Rahmen des bestehenden § 76 Abs. 2 GVG möglich ist und dass dafür insbesondere nicht ein neuer Strafkammertyp geschaffen werden muss.

Dies setzt jedoch voraus, dass im Rahmen des jetzigen § 76 Abs. 2 GVG, z. B. durch Regelbeispiele, verlässliche Kriterien gefunden werden, wann in einer Zweier- und wann in einer Dreierbesetzung verhandelt werden soll. Die im Gesetz vorgesehenen Kriterien, Umfang und Schwierigkeit der Sache, haben offensichtlich allein nicht die notwendige Steuerungskraft, wie die sehr unterschiedliche Anwendung des § 76 Abs. 2 GVG belegt. Die Frage, ob und gegebenenfalls welche Konkretisierungsmöglichkeiten im Rahmen

des § 76 Abs. 2 GVG bestehen, ist umfangreich im ersten Teil des Gutachtens dargestellt. Hierauf wird Bezug genommen.

Bei einer Gesamtbetrachtung bleibt es jedoch bei der grundsätzlichen Einschätzung:

Eine Umsetzung des Reformmodells Meyer-Goßner ist nicht zu empfehlen.

Birgit Heß
Geschäftsführerin

Erhard Rex
Vorsitzender

III.

**Thesen/Ergebnisse
der Sitzung der Großen Strafrechtskommission
des Deutschen Richterbundes
anlässlich der Sitzung in Gotha vom 03. bis 08. August 2009**

zum Thema:

A) Besetzungsreduktion

1. Die Strafrechtskommission ist der Ansicht:

Die Pebb§y-Zählung ist mittelbar auch ein Grund für den in Deutschland festgestellten hohen Prozentsatz von Verhandlungen in Zweierbesetzung.

2. Die Strafrechtskommission empfiehlt:

Pebb§y-Berechnungen dürfen keine Anreize für die Entscheidung über die Besetzung geben.

3. Die Strafrechtskommission ist der Auffassung,
dass die Frage einer etwaigen Besetzungsreduktion im Erwachsenen-
wie im Jugendbereich dauerhaft geregelt werden sollte.

einstimmig dafür

4. Die Strafrechtskommission ist
gegen eine unbefristete Fortgeltung der §§ 76 Abs. 2 GVG, § 33 b Abs.
2 JGG.

einstimmig dafür

5. Die Strafrechtskommission ist der Ansicht, dass eine ausnahmslose Besetzung der Großen Strafkammern mit zwei Berufsrichtern keine Problemlösung darstellt.

6. Die Strafrechtskommission ist der Ansicht, dass die Dreierbesetzung von der Struktur grundsätzlich Vorteile gegenüber der Zweierbesetzung hat.

7. Zwingende Dreierbesetzung?
 - 7.1 Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
In Fällen der Sicherungsverwahrung soll zwingend in Dreierbesetzung verhandelt werden.

einstimmig

 - 7.2. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
In Fällen der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) soll zwingend in Dreierbesetzung verhandelt werden.

10 dafür, 1 Enthaltung

 - 7.3. Die Strafrechtskommission ist der Ansicht,
In Fällen, in denen die Strafkammer als Schwurgericht zuständig ist, muss zwingend in Dreierbesetzung verhandelt werden.

- 7.4. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
Die bisherige Besetzung der Schwurgerichtskammer soll nicht verändert werden.
- einstimmig
- 7.5. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
Allein die Höhe der Straferwartung soll nicht zu einer zwingenden Dreierbesetzung führen.
- einstimmig
- 7.6. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
Allein das Kriterium der „Mindesthöchststrafe“ soll nicht zu einer zwingenden Dreierbesetzung führen.
- einstimmig
- 7.7. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
Allein das Kriterium einer Wirtschaftsstrafsache im Sinne des § 74 c GVG soll nicht zu einer zwingenden Dreierbesetzung führen
- einstimmig
8. Regelbeispiele für Dreierbesetzung?
- 8.1. Die Strafrechtskommission spricht sich für die gesetzliche Einführung von Regelbeispielen bei der Entscheidung über die Kammerbesetzung nach § 76 Abs. 2 GVG aus.
- 10 dafür, 1 dagegen

- 8.2 Das erste Regelbeispiel soll lauten:
...wenn die Hauptverhandlung voraussichtlich mehr als 10 Tage in Anspruch nehmen wird.

9 dafür, 1 dagegen, 1 Enthaltung

- 8.3. Das zweite Regelbeispiel soll lauten:
...wenn im Einzelfall eine höhere Strafe als 8 Jahre Freiheitsstrafe zu erwarten ist.

9 dafür, 2 dagegen

- 8.4. Das dritte Regelbeispiel soll lauten:
...wenn sie als Wirtschaftsstrafkammer zuständig ist.

10 dafür, 1 dagegen

- 8.5. Die Strafrechtskommission vertritt einstimmig die Auffassung, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung sollen nicht als Regelbeispiel in § 76 GVG aufgenommen werden.

und

- 8.6. Es bedarf über die bisherigen Regelbeispiele hinaus keiner weiteren Regelbeispiele in § 76 GVG

8 dafür, 3 dagegen

9. Vorschlag der Strafrechtskommission für eine zukünftige Fassung des § 76 Abs. 2 GVG

Bei Eröffnung des Hauptverfahrens beschließt die Große Strafkammer, ob sie in der Hauptverhandlung mit 2 oder 3 Richtern einschließlich des Vorsitzenden und 2 Schöffen besetzt ist.

Die Große Strafkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern, wenn Sicherungsverwahrung oder Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§§ 63, 66, 66 a StGB) zu erwarten sind oder die Strafkammer als Schwurgericht zuständig ist.

Die Große Strafkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern

- 1) in der Regel, wenn**
 - die Hauptverhandlung voraussichtlich mehr als 10 Hauptverhandlungstage in Anspruch nehmen wird oder**
 - im Einzelfall eine höhere Strafe als 8 Jahre Freiheitsstrafe zu erwarten ist oder**
 - wenn sie als Wirtschaftsstrafkammer (§ 74 c GVG) zuständig ist oder**
- 2) wenn sonst nach Umfang oder Schwierigkeit der Sache die Mitwirkung eines dritten Richters notwendig erscheint.**

(einstimmig, bzgl. S. 1 10 dafür, 1 Enthaltung)

10. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung, dass ihre Vorschläge für die Änderung des § 76 Abs. 2 GVG auch auf die Vorschrift des § 33 b Abs. 2 JGG im Jugendverfahren übertragen werden sollten.

11. Vorschlag der Strafrechtskommission für eine zukünftige Fassung des § 33 b Abs. 2 JGG

Bei Eröffnung des Hauptverfahrens beschließt die Große Jugendkammer, ob sie in der Hauptverhandlung mit 2 oder 3 Richtern einschließlich des Vorsitzenden und 2 Jugendschöffen besetzt ist.

**Die Große Jugendkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern,
wenn Sicherungsverwahrung oder Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§§ 63, 66, 66 a StGB) zu erwarten sind oder die Sache nach den allgemeinen Vorschriften einschließlich der Regelung des § 74 e GVG zur Zuständigkeit des Schwurgerichts gehört.**

Die Große Jugendkammer beschließt die Besetzung mit 3 Richtern

- 1) in der Regel, wenn**
 - die Hauptverhandlung voraussichtlich mehr als 10 Hauptverhandlungstage in Anspruch nehmen wird oder**
 - im Einzelfall eine höhere Strafe als 8 Jahre Freiheitsstrafe zu erwarten ist.**
- 2) wenn sonst nach Umfang oder Schwierigkeit der Sache die Mitwirkung eines dritten Richters notwendig erscheint.**

einstimmig

12. Die Strafrechtskommission hat sich dagegen ausgesprochen, als weiteres Regelbeispiel „mehr als 8 Jahre Jugendstrafe“ vorzuschlagen

(6 dafür, 5 dagegen)

13. Die Kommission sieht keine Notwendigkeit für eine gesetzliche Regelung, den Wechsel zwischen Zweier- und Dreierbesetzung nach dem Eröffnungsbeschluss, jedoch vor der Hauptverhandlung, zu ermöglichen.

10 dafür, 1 dagegen

14. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:

Werden bei einem Verfahren mit Zweierbesetzung nachträglich Umstände bekannt, die eine Dreierbesetzung verlangen, kann das Hauptverfahren grundsätzlich in der Zweierbesetzung zu Ende geführt werden.

einstimmig

15. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
Nach Aussetzung der Hauptverhandlung soll die Strafkammer jedoch erneut über ihre Besetzung beschließen dürfen.

10 dafür, 1 dagegen

16. Soweit die Große Jugendkammer als Berufungskammer zuständig ist, sollen die gleichen Regelungen gelten wie für die erstinstanzliche Zuständigkeit mit der Maßgabe, dass der Zeitpunkt der Terminierung der Hauptverhandlung für die Beschlussfassung zur Entscheidung über die Zweier-/Dreierbesetzung maßgeblich ist.

einhellige Ansicht

17. Wenn ein Eröffnungsbeschluss kraft Gesetzes nicht vorgesehen ist, soll der Zeitpunkt der Terminierung für die Entscheidung über die Zweier- oder Dreierbesetzung maßgeblich sein.

einhellige Ansicht

B) Modell Meyer/Goßner

1. Die Strafrechtskommission spricht sich für die Beibehaltung der Berufung gegen Urteile des Schöffengerichts aus.

einstimmig

2. Die Strafrechtskommission vertritt die Auffassung:
Für Berufungen gegen Urteile des Schöffengerichts ist uneingeschränkt die Große Strafkammer vorzusehen.

einstimmig

3. Nach Ansicht der Kommission und ihrer Erfahrungen verursacht jede Umstrukturierung vom Amtsgericht zum Landgericht erheblichen Aufwand und Kosten und verursacht Personalbelastung auch auf Dauer

4. Die Strafrechtskommission spricht sich gegen die Abschaffung des Schöffengerichts und eine Ersetzung durch eine Strafkammer des Landgerichts aus.

einstimmig

Der Entscheidung zu 4. liegen folgende Thesen zugrunde:

- a. Nach Auffassung der Kommission würde die Änderung keine Arbeitsentlastung sondern eine Arbeitsbelastung der Justiz mit sich bringen

- b. Nach Auffassung der Kommission würde ein nicht vertretbarer Aufwand bezüglich des Personaleinsatzes und der Gebäudeorganisation entstehen.
- c. Nach Auffassung der Kommission würden die Bürgernähe und Akzeptanz der Justiz leiden und gleichzeitig durch mangelnde „Kenntnisse vor Ort“ neue Belastungen auf die Justiz zukommen.
- d. In der Summe käme insbesondere auf die Justiz nicht eine finanzielle Entlastung, sondern eine finanzielle Mehrbelastung zu.
- e. Die Kommission ist der Auffassung, dass das Berufsverständnis und das Berufsbild des bei dem Amtsgericht verbleibenden Strafrichters (Strafgewalt 2 Jahre) einen negativen Veränderungsprozess erfahren würden.