

»Das Weltbild des Strafrichters« Ist die Unabhängigkeit der Richter unabdingbar?

Einleitung

Das Arbeitsthema der Arbeitsgruppe ist sehr weiträumig gefasst und es stellt sich schon die Frage, was soll eigentlich gemeint sein?

- (I.) Das Weltbild des Strafrichters als Fragestellung zu seiner Identität, zu seinem Verständnis vom Recht und seiner Funktion als Richter?
- (II.) Ist die Unabhängigkeit der Richter i.S.v. Art. 97 Abs. 1 GG zu weitgehend? Ist sie überhaupt verhandelbar?
- (III.) Ist eine Beschränkung der richterlichen Unabhängigkeit geboten – etwa bei der freien richterlichen Beweiswürdigung?

I.

Das Weltbild des Strafrichters als Fragestellung zu seiner Identität, zu seinem Verständnis vom Recht und seiner Funktion als Richter?

Zu diesem Thema wird in der Beschreibung für diese Arbeitsgruppe Max *Alsberg* zitiert mit seinen Zweifeln am Bild des redlichen Richters und seiner Sicht auf die Weltanschauung des Richters. Und weiter heißt es dort, dass die durch Alsberg herausgearbeiteten Kritikpunkte unverändert fortgelten.

Verdichtet man Alsbergs Ausführungen, so kann man ihn wohl dahin verstehen, dass der Strafrichter grundsätzlich bzw. idealtypischer Weise aus seiner, Alsbergs, Sicht, ein eifernder, ein von Machtansprüchen, wenn auch von sachlich-altruistisch motivierten Machtansprüchen allein zur Wahrung des Rechts beseelter, ein das Gesetz – wenn auch in der Regel nur unbewusst – verletzender Richter ist. Ja so ist er eben, dieser Strafrichter und – so weiter *Alsberg* – mindert der Gesetzgeber seine Macht, so »lässt dies ihn, den Strafrichter, in seinem Streben nach Verwirklichung der Ideale der Strafrechtspflege erlahmen«, will heißen, dann macht ihm das Richten keine rechte Freude mehr. Der Strafrichter ist in seinem Selbstverständnis und seiner Arbeitsfreude nur glücklich, wenn er Macht hat, ja nahezu uneingeschränkte Macht hat.

Nun was will uns das sagen, was will uns das heute, fast 90 Jahre später sagen? Ich habe Zweifel, ob sich das seinerzeit von Alsberg beschriebene Bild *des* Strafrichters jedenfalls auf die heutige Situation – und dies auch noch uneingeschränkt – übertragen lässt, wenn es damals überhaupt in dieser Verallgemeinerung zutreffend war, was uns heute und hier aber nicht näher interessiert. Nach meiner Erfahrung hat sich jedenfalls – Alsbergs Sicht auf den Strafrichter mal als zutreffend unterstellt – die Einstellung zum Amt des Strafrichters in einem nicht geringen Maße gewandelt, zumindest ist es differenzierter zu sehen.

So finden sich heute nicht wenige Kollegen, die diese Tätigkeit als Job – oftmals als ungeliebten Job – und nicht – so noch die Überzeugung Alsbergs – als wesentlichen Lebensinhalt verstehen, was im Übrigen für sich gesehen aus meiner Sicht ja noch kein Negativurteil sein muss – wie auch bei einem engagierten Strafverteidiger. Auch wird das Amt des Strafrichters dem einen oder anderen Kollegen vom Präsidium übertragen, ohne dass er sich hierauf beworben oder gar hierum gerissen hätte. Nicht selten ist die Strafrichtertätigkeit auch nur eine notwendige Durchgangsstation, um die Möglichkeit der Abordnung zu einer Erprobung zu erlangen. Und manchmal ist die Strafrichtertätigkeit auch nur eine erste Einstiegsposition in ein frisch erworbenes Beförderungsamts, das man über sich ergehen lassen muss, bis man sich etwa auf eine wesentlich angesehenere Aufgabe, nämlich die eines Zivilrichters bewerben kann. Und schließlich ist in diesem Zusammenhang der obligatorische sog. Laufbahnwechsel – etwa in Bayern – zu nennen. Und nicht zu vergessen, zumindest im letzten Jahrzehnt überwiegt die Zahl der neu eingestellten Richterinnen die Zahl der neu eingestellten männlichen Kollegen. In all diesen Fällen – und dies ist nur eine kleine, eine sehr kleine Auswahl – dürfte das von Alsberg gezeichnete Bild *des* Strafrichters wohl kaum in seiner Verallgemeinerung anzutreffen sein.

Und – damit wir hier über den eigentlich gemeinten Strafrichter sprechen: Gemeint ist ganz offensichtlich nur der Strafrichter als Tatrichter und nicht etwa der Revisionsrichter. Ich war lange genug Revisionsrichter, um auch die Unterschiede zwischen beiden Richterämtern zu kennen und auch die Unterschiede im beruflichen – bedienen wir uns ruhig mal dieses unscharfen Begriffs – Weltbild bzw. Selbstverständnis *des* Revisionsrichters, der lange oder besser lange genug Erfahrung als erstinstanzlicher Strafrichter gesammelt hat, und dem Weltbild bzw. Selbstverständnis *des* Revisionsrichters, der es – aus welchen Gründen auch immer – bereits mit geringer einschlägiger oder gar ohne jegliche erstinstanzliche Erfahrung in den Revisionssenat geschafft hat oder – auch das gibt es – dorthin »abgeschoben« worden ist. Aber von diesem Strafrichter, dem Revisionsrichter ist bei Alsberg, so verstehe ich

seine Betrachtungen, nicht die Rede. Und er dürfte auch nicht der Strafrichter im Blick dieser Arbeitsgruppe sein.

Egal wie – dies soll ja wohl auch nicht das Thema dieser Veranstaltung sein, nämlich wie Alsberg den Strafrichter gesehen hat und ob dies heute noch gilt. Hintergrund der Aufgabenstellung der Arbeitsgruppe ist ja offenbar ein anderer: Alsberg als großer Strafverteidiger, wenn er bereits etwas Kritisches über den Strafrichter gesagt hat und dies verbunden mit Überlegungen zur Beschneidung seiner Macht, dann muss dies ja wohl auch noch heute gelten, zumindest lassen sich auf seine damaligen Ausführungen, ja seine unangreifbaren Ausführungen entsprechende Forderungen auf Beschneidung der Macht des Strafrichters auch heute noch stützen.

Aber dies sei noch hinzugefügt: Es wäre freilich unsinnig zu bestreiten, dass natürlich – wie bei jeder Berufsgruppe so auch – beim (hier dem erstinstanzlichen) Strafrichter spezifische Sichtweisen und Wünsche vorzufinden sind. So wäre es verwunderlich, wenn der Strafrichter nicht bemüht wäre,

- ein Strafverfahren, insbesondere sog. Umfangsverfahren, möglichst zügig zu erledigen, erst recht bei einem Stau weiterer Verfahren, insbesondere von Haftsachen, bei denen der Druck des Beschleunigungsgebots auf ihm lastet,
- dass seine Urteile möglichst rechtskräftig werden,
- mit möglichst wenig Konflikten über die Runden zu kommen.

Und schließlich habe ich bei meinen nicht wenigen Fortbildungstagungen für Richter immer wieder die sorgenvolle Hoffnung angetroffen, möglichst von einem Strafverfahren mit Konfliktverteidigung oder Störungen seitens eines Angeklagten oder gar aus dem Publikum, also einem Strafverfahren mit schwer beherrschbarem Stress verschont zu bleiben.

Und es wäre auch verwunderlich, wenn ich nicht bei dem einen oder anderen Kollegen spezielle, vielleicht auf seinen persönlichen Erfahrungen beruhende resignative oder nicht gerade verteidigerfreundliche Einstellungen vorgefunden hätte, die sich aber keinesfalls verallgemeinern lassen.

Es gäbe noch so viel zu sagen zum Weltbild des Strafrichters und auch zum Wandel des Richterbildes. Die umfassenden Betrachtungen von *Rasehorn*, also die Betrachtungen aus Sicht eines ehemaligen Richters und Rechtssoziologen sollen hier nicht unerwähnt bleiben und seien zur Lektüre empfohlen.¹ Vielleicht sind sie ja sogar etwas tiefgründiger als jene von Max Alsberg.

1 Theo *Rasehorn*, *Der Richter zwischen Tradition und Lebenswelt*, 1989, insbes. S. 62 ff.

Soviel erstmal zum Weltbild des Strafrichters aus der Sicht eines ehemaligen Strafrichters.

II.

Ist die richterliche Unabhängigkeit i.S.v. Art. 97 Abs. 1 GG zu weitgehend? Ist sie überhaupt verhandelbar?

Dies vorab: Worum es offenbar bei den Fragestellungen dieser Arbeitsgruppe geht, ist nicht die in Art. 97 Abs. 1 GG vornehmlich geregelte und verfassungsrechtlich bedeutsame sachliche Unabhängigkeit des Richters gegenüber sachfremden Einflussnahmen von außen und die Bindung des Richters an das Gesetz, sondern Thema ist offenbar die ungeliebte freie richterliche Beweiswürdigung, die ein wesentlicher Teil der richterlichen Unabhängigkeit ist, ja zu ihrem Kernbereich gehört. Die richterliche Unabhängigkeit ist zwar kein Grundrecht des Richters, verleiht ihm jedoch nach der Rechtsprechung des BVerfG mit Blick auf Art. 33 Abs. 5 GG ein grundrechtsgleiches Recht.² Daher ist die richterliche Unabhängigkeit grundsätzlich nicht und die freie richterliche Beweiswürdigung nur in sehr begrenztem Maße verhandelbar, nämlich soweit ihr Kernbereich nicht berührt wird. Und – solche Thesen, Forderungen gibt es offenbar nämlich auch³ – die Tatsachenfeststellung einem Deal zwischen Staatsanwaltschaft und Verteidiger zu überlassen, hieße, den Gewaltenteilungsgrundsatz, hier also Art. 20 Abs. 2 und 92 GG, teilweise aufzugeben. Denn die rechtsprechende Gewalt ist ausschließlich den Richtern anvertraut (Art. 92 GG) und zu dieser richterlichen Aufgabe gehört nun mal auch, Feststellungen zum Tathergang zu treffen (§ 267 Abs. 1 StPO).

III. Ist eine Beschränkung der richterlichen

Unabhängigkeit geboten – etwa bei der freien richterlichen Beweiswürdigung?

Nun nähern wir uns dem eigentlichen Anliegen dieser Arbeitsgruppe. Ich will es mal provokativ formulieren: Weg mit der uneingeschränkten Unabhängigkeit der Richter, weg mit der freien richterlichen Beweiswürdigung! Dass die völlige Abschaffung der freien richterlichen Beweiswürdigung schon aus verfassungsrechtlichen Gründen, jedenfalls nach der derzeitigen – und ich denke auch der künftig insoweit unveränderten – Verfassungslage

² Jarass/Pieroth GG, 13. Aufl. 2014, Art. 97 Rn. 1.

³ In diesem Sinne: Wilhelm, Wahrheit im Strafprozess, 40. Strafverteidigertag 2016 (in diesem Band)

nicht möglich ist, habe ich bereits ausgeführt. Und mit der etwaigen Forderung einer tiefgreifenden Änderung der Verfassung, also des IX. Abschnitts des Grundgesetzes (Art. 92 bis 104 GG), also letztlich der Forderung eines Eingriffs in die Gewaltenteilung gemäß Art. 20 Abs 2 GG bzw. der Beschränkung der der Rechtsprechung als Dritter Gewalt zugewiesenen Kompetenzen, würde sich der Strafverteidigertag – sehen Sie mir dies nach – doch wohl überheben.

Auch der Strafprozess ist Teil der Staatsgewalt und obliegt – ich sagte es bereits – ausschließlich der Rechtsprechung. Der Beschuldigte hat – und damit erzähle ich Ihnen nichts Neues – einen Anspruch auf ein rechtsstaatliches Verfahren. Teil dieses Anspruchs ist das Gebot der Wahrheitsfindung.⁴ Und nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist zur Umsetzung dieses Gebots eine Verfahrensordnung erforderlich, die eine zuverlässige Wahrheitserforschung gewährleistet.⁵

Und damit sind wir beim eigentlichen Thema unserer Diskussion angelangt, nämlich ist es möglich, diesem Gebot näher zu kommen, etwa durch eine Änderung des einfachen Gesetzes, also der Strafprozessordnung (1). Oder auch: Lässt sich dem Gebot der Wahrheitsfindung in anderer Weise besser Rechnung tragen? Etwa durch eine bessere Ausbildung der Strafrichter (2)?

1.

Ist eine Änderung der Strafprozessordnung zur Umsetzung des Gebots der zuverlässigen Wahrheitserforschung im Wege der Einschränkung der freien Beweiswürdigung geboten? Zugespitzt muss die Frage lauten: Ist eine Änderung des § 261 StPO geboten?

§ 261 StPO lautet:

»Über das Ergebnis der Beweisaufnahme entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung.«

Kann diese zentrale Regelung und Definition der freien Beweiswürdigung eine verfassungsrechtlich zulässige und auch praktikable Beschränkung erfahren?

a) Zunächst stellt sich die Frage, ob etwa die Einführung von – über die bereits vom Bundesgerichtshof entwickelten Beweisregeln hinaus – weiteren Beweisregeln geboten ist und zu sichereren Beweisergebnissen verhilft. Der Bundesgerichtshof hat für drei Fallkonstellationen derartige Beweisregeln

4 BVerfGE 57, 250 (275).

5 BVerfGE 86, 288 (317).

aufgestellt,⁶ die teils als Systembruch kritisch gesehen werden.⁷ So darf auf die Aussage eines Zeugen vom Hörensagen eine Feststellung nur getroffen werden, wenn dessen Bekundungen durch andere gewichtige Gesichtspunkte (Indizien zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Bekundungen bzw. der Glaubwürdigkeit des Zeugen) gestützt werden.⁸ Eine weitere Fallkonstellation ist gegeben, wenn Aussage gegen Aussage steht. Ferner hat der BGH eine entsprechende strenge Beweisregel aufgestellt für den Fall, dass eine konfrontative Befragung des Belastungszeugen nicht möglich war.⁹

Und schließlich will ich auf die Vielzahl von der Rechtsprechung entwickelten Beweiswürdigungsregeln hinweisen, etwa für die Würdigung der Einlassung des Angeklagten wie auch für die Würdigung von Zeugenaussagen, deren Nichtbeachtung den Bestand des Urteils gefährden.¹⁰ Und in diesem Kontext sind auch die Beweisverwertungsverbote zu nennen, die im Ergebnis ebenfalls Ausnahmen vom Grundsatz der freien Beweiswürdigung darstellen.

Die Frage, ob es noch weiterer Beweisregeln, Beweiswürdigungsregeln oder auch weiterer Beweisverbote bedarf, lässt sich kaum ex cathedra beantworten. Denn wie sollten sie aussehen? Ich kann mir ohne konkrete Fallgestaltung nur schwerlich eine weitere Beweisregel bzw. Beweiswürdigungsregel oder ein weiteres Beweisverbot vorstellen, die ein bedeutsames Mehr an Sicherheit bei der Wahrheitsfindung sicherstellen könnte. Aber ich bin mir sicher, dass die Rechtsprechung insbesondere weitere Beweisverbote entwickeln wird.

b) Aber dies ist ja wohl nicht das, was das Anliegen der Arbeitsgruppe ausmacht. Einen völlig anderen Weg als den einer eher vorsichtigen Beschneidung der freien Beweiswürdigung durch Beweisregeln etc. hat ja bereits der letzte Strafverteidigertag eingeschlagen und dieser soll nun offenbar weiter beschritten werden. Nicht erst seit dem letzten Strafverteidigertag wird nämlich die Forderung einer Dokumentation in Form einer vollständigen – am Ende jedes Sitzungstages der Staatsanwaltschaft sowie der Verteidigung auf Antrag hin zugänglich zu machenden – Tonaufzeichnung der Hauptverhandlung erhoben, um im Revisionsverfahren die aus der Sicht der Verteidigung lückenhafte, ja sachlich grob falsche, weil entlastende Aussagen

6 LR/Sander 26. Aufl. § 261 Rn. 83.

7 LR/Sander a.a.O. Fn. 600.

8 LR/Sander a.a.O. Rn. 83a ff.

9 LR/Sander a.a.O. Rn. 83e ff.

10 LR/Sander a.a.O. Rn. 84 ff.

verschweigende oder auch entlastende Aussagen verdrehende Beweiswürdigung – offenbar nicht nur Einzelfälle, sondern eine regelrechte Seuche – rügen zu können.

Diese Forderung beinhaltet letztlich drei Forderungen, nämlich außer der Dokumentation der Hauptverhandlung durch Tonaufzeichnung:

- zum einen die umfassende Darstellung der Beweisaufnahme, vornehmlich der Zeugenvernehmungen und Sachverständigenanhörung im Urteil ,
- und zum anderen – sonst würde ja die Tonaufzeichnung keinen Sinn machen – die Möglichkeit der Rekonstruktion der Hauptverhandlung in der Revision, also eine nicht nur marginale Änderung des Revisionsrechts.

Auch wenn die Dokumentation der Hauptverhandlung durch Tonaufzeichnung bereits Thema des letzten Strafverteidigertages war, seien hierzu noch einige Anmerkungen gemacht, und zwar von einem ehemaligen Strafrichter, der bereits umfassende Erfahrung mit der Tonaufzeichnung der Hauptverhandlung hat:

Ich will direkt vorab sagen, dieses Forderungspaket ist bei der Wahrheitsfindung hinderlich, ja sogar schädlich – (aa) – und nicht nur das: Dieses Forderungspaket, und das ist der Hauptgrund meiner Bedenken, ist auch aus meiner Sicht als eines ehemaligen erstinstanzlichen Richters und nicht nur aus der Sicht des ehemaligen BGH-Präsidenten *Tolksdorf* – worauf *Wilhelm* in seinem Beitrag zum Strafverteidigertag 2015 in Lübeck mit Bedauern hingewiesen hat – nicht praktikabel (bb).

aa) Zunächst zum Aspekt der *Beeinträchtigung der Wahrheitsfindung*:

Wir dürfen nicht unterschätzen, dass die Unbefangenheit des spontan gesprochenen Wortes eines Zeugen in nicht unerheblichem Maße beeinträchtigt wird, wenn er zwar weiß, dass seine Aussage auf Tonträger aufgenommen wird, er aber nicht weiß, was mit diesem Tonträger geschieht und in wessen Hände der Tonträger ggf. gelangt, wem also seine Zeugenaussage originalgetreu zu Ohren kommt. Wenn – wie auf dem letzten Strafverteidigertag in Lübeck als Empfehlung beschlossen – Tonträger mit Zeugenaussagen allen Verfahrensbeteiligten zugänglich gemacht, ja zur Verfügung gestellt werden, werde ich einem Zeugen nicht zusichern können, dass die Tonaufzeichnung nicht auch in die Hände oder besser zu Ohren von Nicht-Verfahrensbeteiligten gelangen.

Ich sage dies aufgrund meiner Erfahrung mit Verfahrensakten und ihrer wundersamen Wanderfreude; so haben wir in meinem Senat u.a. aufgrund von TKÜ-Aufnahmen feststellen müssen, dass und auf welchem Wege sowie über

wen Strafakten offensichtlich in falsche Hände gelangten. Und dass Zeugen, denen ich nicht guten Gewissens diese Zusicherung der »Umgangshygiene« mit der Tonaufzeichnung ihrer Aussage machen kann, bei ihrer Aussage einer gesteigerten Irritation unterliegen mit all ihren Folgen und Auswirkungen auf die Vollständigkeit, Präzision und damit nicht zuletzt auf die Wahrhaftigkeit ihrer Aussage, bedarf wohl keiner näheren Erläuterung. Jedenfalls kenne ich den beunruhigten Blick von Zeugen nach dem – mit einer Erläuterung über Sinn und Zweck der Maßnahme verbundenen – Hinweis auf die Tonaufzeichnung und auch die gelegentlich nochmalige rückversichernde Nachfrage, was mit der Tonaufzeichnung geschehe. Wir haben zur Beruhigung der Zeugen immer nochmals darauf verweisen bzw. versichern können, dass die Tonaufzeichnungen allein der senatsinternen Arbeit dienen soll und nicht weitergegeben bzw. alsdann gelöscht werden. Diese – beruhigende – Zusicherung könnte ich bei einer Umsetzung des Lübecker Beschlusses nicht mehr geben. Mehr will ich dazu nicht sagen, will aber durchaus auf meine wohl begründeten Bedenken gegen das in Lübeck beschlossene Modell hinweisen. Und dass diese Bedenken erst recht gegenüber einer audiovisuellen Aufzeichnung gelten, bedarf wohl keiner näheren Erläuterung.

bb) Zur *Praktikabilität*

Wir haben in meinem Senat die vollständige Tonaufzeichnung der Hauptverhandlung seit Längerem praktiziert,¹¹ und zwar um etwaige Unklarheiten, die sich bei der Übertragung der Mitschriften in die Reinschrift ergaben, durch nachträgliches Anhören der entscheidenden Stellen etwa einer Zeugenaussage zu beseitigen. Tonaufzeichnungen sind dagegen nicht geeignet, auf Mitschriften zu verzichten und sich stattdessen auf die Verschriftung durch die Kanzlei bzw. das Schreibbüro zu verlassen.

Wir haben zu Beginn der von uns praktizierten Tonaufzeichnung parallel zur Übertragung der Mitschriften in die Reinschrift die Tonaufzeichnungen sozusagen testweise durch die Kanzlei verschriften lassen. Das Ergebnis war ernüchternd und auch mehr als das. Wir mussten feststellen, dass die Verschriftungen der Tonaufzeichnungen teils von den Mitschriften der Beisitzer abwichen, teils sogar an bedeutsamen Stellen. Und als wir die Tonaufzeichnungen zur Kontrolle abhörten, stellte sich heraus, dass die Mitschriften der Beisitzer zutreffend waren, sich aber bei der Verschriftung der Tonaufzeichnungen teils gravierende Fehler eingeschlichen hatten. So war etwa ein wichtiger Satz eines Zeugen dadurch in sein Gegenteil verkehrt worden, dass

¹¹ Vgl. hierzu *Rottländer*, NStZ 2014, 138.

– man glaubt es kaum – das Wort »nicht« überhört, jedenfalls nicht in die Verschriftung aufgenommen worden war. Teilweise waren ganze Satzteile aufgrund von Undeutlichkeiten in der Aufzeichnung bzw. aufgrund von akustischen Überlagerungen nicht übertragen worden bzw. konnten nicht übertragen werden, worauf die Kanzleikräfte allerdings hingewiesen hatten. Und dass von Kanzleikräften fremdländische Namen nicht verstanden werden können oder ihnen auch bei wechselnden Sprechern die Zuordnung des gesprochenen Wortes nicht möglich ist, wird nicht überraschen.

Dies hat uns damals mit aller Deutlichkeit gezeigt, dass uns der Verzicht auf Mitschriften und stattdessen eine Dokumentation der Beweisaufnahme allein durch die Tonaufzeichnung und deren Verschriftung keinerlei Erleichterung oder gar eine präzisere und vollständigere Dokumentation der Zeugenaussagen ermöglicht. Zur Überprüfung der Richtigkeit der Verschriftung ist es nämlich unverzichtbar, dass ein Mitglied des Spruchkörpers die Tonaufzeichnung vollständig abhört und mit ihrer Verschriftung auf etwaige Fehler vergleicht. Was dies zeitlich bedeutet, muss ich wohl nicht näher ausführen. Dieses Modell der Tonaufzeichnung ist jedenfalls für eine praktikable Dokumentation der Hauptverhandlung völlig untauglich, will man nicht die Hauptverhandlung ein zweites Mal über die Tonspur verfolgen müssen, und dies auch bei sog. Umfangsverfahren.

Nun lässt sich auch nicht etwa einwenden, es bedürfe keiner Verschriftung, da die Tonaufzeichnung ja lediglich im Rahmen der Revision Verwendung finden solle. Wie soll das denn ohne Verschriftung funktionieren, und zwar ohne durch das Gericht überprüfte und autorisierte Verschriftung? Man wird dem Revisionsgericht doch wohl nicht zumuten wollen, zur Überprüfung der Beweiswürdigung die Tonaufzeichnung – wenn auch nur an den jeweils angegebenen Fundstellen – abzuhören. Wird etwa die falsche Würdigung einer Zeugenaussage gerügt unter Hinweis auf eine ganz bestimmte Stelle der Tonaufzeichnung, dann ist doch lange nicht damit belegt, dass der Zeuge diese Aussage nicht an anderer Stelle richtiggestellt hat, etwa auf Vorhalt eines Beisitzers oder des Staatsanwalts oder auch eines der Verteidiger. Bei einer solchen – der Sache und dem Ziel nach – »erweiterten« Verfahrensrüge – oder gar neuen Form der Sachrüge (?), also letztlich einer neu zu kreierenden, sich gegen die fehlerhafte Wiedergabe vornehmlich von Zeugenaussagen wendende Verfahrensrüge – müsste dann aber auch unter dem Gesichtspunkt der Wahrheitstreue oder auch Wahrheitssicherung in der Revisionsinstanz nicht nur eine – ich will es mal so nennen – »erweiterte« Gegenerklärung der Staatsanwalt, sondern auch zumindest eine dienstliche Stellungnahme des erstinstanzlichen Gerichts eingeholt werden, um diesem

Gelegenheit zu geben, dar- bzw. klarzustellen, weshalb bei der Beweiswürdigung eine Zeugenaussage wie im Urteil niedergelegt gewürdigt worden ist und nicht eine solche, wie mit der Revisionsrüge vorgetragen. Man stelle sich nur mal diesen Zeit- und Arbeitsaufwand – mancherorts würde man sagen diesen Kuddelmuddel – vor. Ich will erst gar nicht die sich hier aufdrängenden Überlegungen zur Explosion der Verfahrensdauer anstellen – und dies nicht nur in Umfangsverfahren, aber dort ganz besonders.

Diesem Problem, also der Suche nach Fundstellen in Tonaufzeichnungen in der Revisionsinstanz nach Art eines DJ, ließe sich von vornherein etwa dadurch begegnen, dass in der Beweiswürdigung des erstinstanzlichen Urteils die Zeugenaussagen vollständig und ohne Kürzung wiedergegeben würden. Dies hätte allerdings zur Folge, dass man sich von einer eigentlichen Beweiswürdigung und Urteilsabfassung im Sinne von § 267 StPO im hergebrachten Sinne verabschieden würde. Und die Auswirkungen auf Umfangsverfahren mit tagelangen Vernehmungen einzelner Zeugen wären gar nicht erst ausdenken.

Derart abgefasste, mehr narrative Urteile, und zwar solche aus dem südeuropäischen Raum, sind mir u.a. in meiner Zeit als Beisitzer in einem auch mit Auslieferungen befassten Senat begegnet. Dort waren derartige Gesamtdokumentationen von Zeugenaussagen und sonstigen Vorgängen von Beginn des Ermittlungsverfahrens an bis zur Urteilsverkündung aufgeschrieben und am Ende stand dann ohne jede weitere eingehende Würdigung der Satz: Nach alledem hat das – dort dann näher bezeichnete – Gericht eine Freiheitsstrafe in Höhe von – es folgte dann das Strafmaß – für angemessen gehalten. Will man denn etwa im Ergebnis die bislang gem. § 267 StPO abgefassten Urteile gegen solche Gesamtdokumentations-Urteile eintauschen? Mir scheint zweifelhaft, ob diese nicht allzu fernliegenden Folgen bei den bisherigen Betrachtungen und Forderungen überhaupt ansatzweise erkannt, geschweige denn bedacht worden sind.

Nicht alles, was der Verbesserung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels und im Idealfall zur Verwirklichung der Überschrift, ja vielleicht sogar des Leitspruchs der Mitgliederzeitschrift der Strafverteidigervereinigungen dienen soll, so sehr ich dies auch nachempfinden kann, ist zugleich auch sinnvoll und umsetzbar – vielleicht sogar kontraproduktiv. Und dass ein derartiger Eingriff in das Regelwerk der Beweiswürdigung, ihrer Darstellung im schriftlichen Urteil gem. § 267 StPO wie auch in das Revisionsrecht den Kernbereich der richterlichen Unabhängigkeit nicht unerheblich tangieren würde und damit wohl kaum verfassungsgemäß wäre, sei nur am Rande erwähnt.

Ich denke, das Thema Tonaufzeichnung der Hauptverhandlung mit Blick auf die Möglichkeit entsprechender auf die Beweiswürdigung bezogener Revisionsrügen sowie einer Rekonstruktion der Beweisaufnahme in der Revision sollten wir zu den Akten nehmen mit dem Vermerk: Hat sich erledigt – nicht umsetzbar.

2. Lässt sich dem Gebot der Wahrheitsfindung in anderer Weise besser Rechnung tragen? Etwa durch eine bessere Ausbildung der Strafrichter?

Nun will ich damit aber nicht etwa sagen, dass im Strafprozess mit Blick auch auf die Beweiswürdigung – ich will es mal so umschreiben – eine Qualitätssteigerung nicht vorstellbar wäre, und zwar ohne eine revolutionäre Änderung des gesetzlichen Regelwerks betreffend die Beweiswürdigung des erstinstanzlichen Strafrichters sowie ihrer revisionsrechtlichen Überprüfung.

Und damit spreche ich etwas an, was mir seit Jahren am Herzen liegt und was auch bereits von *Malek* im Eröffnungsvortrag des 35. Strafverteidigertages 2011 in Berlin thematisiert wurde,¹² nämlich eine Verbesserung der Ausbildung der Strafrichter wie auch ihrer Fortbildung. Leider herrscht in der Justiz die Auffassung vor, Strafrecht könne jeder Richter und deshalb ist ein Wechsel vom Zivildezernat in eine Strafkammer von heute auf morgen ohne eine spezielle – über den in der Referendarzeit erworbenen Minimalkenntnisstand hinausgehende – Ausbildung unproblematisch.

Die dahinter bestehende Überlegung ist die, dass der junge Strafrichter an der Seite eines erfahrenen Vorsitzenden das erforderliche Rüstzeug schon erlernen werde, sei es, dass er mitverfolgen kann, wie eine Hauptverhandlung vorbereitet und durchgeführt wird, sei es, dass ihm vermittelt wird, wie die Vorbereitung eines Beisitzers auf die Hauptverhandlung auszusehen hat und vor allem, wie ein schriftliches Urteil abzusetzen ist. Diese Rechnung, also die Ausbildung des jungen Strafrichters durch – nehmen wir mal den Begriff aus der Sozialwissenschaft nämlich die – »teilnehmende Beobachtung« kann aufgehen, muss aber nicht. Hierzu ließe sich aus meiner Sicht, ja aus meiner Erfahrung einiges berichten. Dass ich insoweit nicht in die Einzelheiten gehe, werden Sie verstehen.

Und ist der Richter erstmal Strafrichter, ist er nicht verpflichtet, an Fortbildungsveranstaltungen teilzunehmen, er unterliegt also keiner Verpflichtung zur sog. Qualitätssicherung, wie wir sie ja von anderen Berufen her

¹² *Malek* StV 2011, 559.

kennen. Zu diesem Thema findet sich in der Justiz die Auffassung, dass die Erprobung in einem Revisionsenat zum einen ein hinreichender Qualitätsfilter bei der Beförderung zum Vorsitzenden und zum anderen auch zugleich praktizierte Fortbildung sei. Im Übrigen sei für den Strafrichter die regelmäßige Lektüre von Fachzeitschriften und insbesondere der ober- und höchstrichterlichen Entscheidungen fortwährend gelebte Fortbildung. Das ist sicherlich nicht falsch, aus meiner Sicht reicht dies aber bei Weitem nicht aus. Und schließlich wird gegen eine Verpflichtung zur regelmäßigen Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen – und damit gelangen wir wieder an unseren Ausgangspunkt – die richterliche Unabhängigkeit angeführt. Hierüber lässt sich allerdings trefflich streiten.

So sah etwa die frühere NRW-Justizministerin Roswitha *Müller-Piepenkötter* die richterliche Unabhängigkeit insoweit nicht als Problem an und stellte seinerzeit die Überlegung an, dass in NRW jeder Strafrichter, der sich auf ein Beförderungsamts bewirbt, zuvor an bestimmten Fortbildungsveranstaltungen der NRW-Justizakademie in Recklinghausen teilgenommen haben müsse. Dieses Vorhaben hat sich aber aus welchen Gründen auch immer nicht durchgesetzt. Allerdings lässt sich zunehmend beobachten, dass in manchen Bundesländern bzw. OLG-Bezirken Teilnehmer und Teilnehmerinnen von Fortbildungsveranstaltungen, und zwar nicht nur solchen der Deutschen Richterakademie, Teilnahmebescheinigungen erhalten, die zu ihren Personalakten genommen werden, und dies wohl nicht zum Nachteil der Kolleginnen und Kollegen. Insofern zumindest ein erfreulicher Anfang im Sinne einer Motivation zur Fortbildung.

Trotz aller Zögerlichkeiten oder noch bestehender Widerstände und verfassungsrechtlicher Bedenken halte ich regelmäßige Fortbildungen von Strafrichtern, ja auch eine Teilnahme-Verpflichtung für geboten. Allerdings muss ich einräumen, dass derzeit das Angebot für gezielte Fortbildungen mit den unterschiedlichen Thematiken der alltäglichen strafrichterliche Tätigkeit noch eines nicht geringen Ausbaus bedarf. Ich verspreche mir jedenfalls von einer Verpflichtung zur regelmäßigen Fortbildung – vielleicht sogar bei manchen Themenbereichen als gemeinsame Veranstaltungen mit Strafverteidigern auch zum Abbau von gegenseitigen Vorurteilen und Missverständnissen – eine Qualitätsverbesserung, und zwar eine Verbesserung auch der Beweiserhebung in der Hauptverhandlung wie auch der Beweiswürdigung, also der Wahrheitsfindung.

Mehr an Beschränkung der richterlichen Freiheit als die Forderung nach einer Verbesserung der Aus- und Fortbildung von Strafrichtern mit einer entsprechenden Teilnahmeverpflichtung kann ich Ihnen nicht bieten.

Dass es gleichwohl weiterhin zu angreifbaren Urteilen, ja zu Fehlurteilen kommen wird, davor wird uns auch bei noch so gut ausgebildeten Strafrichtern keine Gesetzesänderung und bewahren können. Auch weiterhin werden Menschen mit all ihrer Fehlbarkeit als Strafrichter tätig sein. So werden auch künftig die Rechtsmittel ihre Bedeutung nicht verlieren, egal wie sehr die Strafprozessordnung umgekrempelt und ggf. sogar der richterlichen Freiheit im Bereich der freien Beweiswürdigung Fesseln angelegt werden sollten. Und – so frage ich mich, eine böse Frage, ich weiß, – sind fehlerfreie Urteile überhaupt erwünscht oder eher die Möglichkeit, fehlerhafte Urteile im Revisionsverfahren leichter und erfolgversprechender angreifen zu können? Dass all dies die Wünsche und Vorstellungen dieser Arbeitsgruppe nicht wird befriedigen können, dessen bin ich mir schon bewusst. Aber – und nur das bleibt im Ergebnis übrig – besser aus- und fortgebildete Strafrichter, das wäre doch schon was!