

**Vorsitzender Richter am Landgericht  
Stefan Caspari  
Landgericht Magdeburg  
Halberstädter Straße 8  
39112 Magdeburg**

Mitglied der Großen Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes  
Ständiger Gast im Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer  
2014/2015 Mitglied der Kommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des  
allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens des Bundesministeriums der Justiz und  
für Verbraucherschutz

**Schriftliche Stellungnahme**

für die öffentliche Anhörung im Rechtsausschuss  
des Deutschen Bundestages

zu dem

a) Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens  
Bundesratsdrucksache 532/19 vom 24.10.19

b) Antrag der Abgeordneten Stephan Thomae, Dr. Jürgen Martens, weiterer  
Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Strafprozesse effektiver, schneller, moderner und praxistauglicher gestalten  
Bundestagsdrucksache 19/14244 vom 21.10.2019

c) Antrag der Abgeordneten Canban Bayram, Katja Keul, Luise Amtsberg,  
weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN  
Modernisierung des Strafverfahrens durch digitale Dokumentation der  
Hauptverhandlung

Bundestagsdrucksache 19/13515 vom 24.09.2019

am

**11. November 2019**

Inhalt	Seite
<b>Vorbemerkung</b>	5
<b>A) Gesetzentwurf der Bundesregierung</b>	
<b>Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens</b>	
<b>Bundratsdrucksache 532/19 vom 24.10.2019</b>	6
<b>I. Befangenheitsgesuche</b>	6
1. Reformvorhaben	6
2. Stellungnahme	7
<b>II. Audio-visuelle Aufzeichnung von Zeugenaussagen und deren Vorführung in der Hauptverhandlung</b>	11
1. Reformvorhaben	11
2. Stellungnahme	12
<b>III. Gesichtsverhüllung</b>	16
1. Reformvorhaben	16
2. Stellungnahme	17
<b>IV. Erweiterte Zulässigkeit der DNA-Analyse</b>	17
1. Reformvorhaben	17
2. Stellungnahme	17
<b>V. Erweiterte Zulässigkeit der Telekommuni- kationsüberwachung</b>	18
1. Reformvorhaben	18
2. Stellungnahme	19
<b>VI. Besetzungseinwand</b>	19
1. Reformvorhaben	19
2. Stellungnahme	21

<b>VII.</b>	<b>Erweiterung der Zulässigkeit von Unterbrechungen; Verlängerung der Unterbrechungsfristen</b>	25
1.	Reformvorhaben	25
2.	Stellungnahme	25
<b>VIII.</b>	<b>Beweisantragsrecht</b>	26
1.	Reformvorhaben	26
2.	Stellungnahme	27
<b>IX.</b>	<b>Erweiterung der Anlassdelikte für eine Bestellung eines Nebenklagebeistands</b>	30
1.	Reformvorhaben	30
2.	Stellungnahme	30
<b>X.</b>	<b>Bündelung der Nebenklage</b>	30
1.	Reformvorhaben	30
2.	Stellungnahme	31
<b>XI.</b>	<b>Erweiterung der Mitteilungsmöglichkeiten</b>	32
1.	Reformvorhaben	32
2.	Stellungnahme	32
<b>XII.</b>	<b>Gerichtsdolmetschergesetz</b>	32
1.	Reformvorhaben	32
2.	Stellungnahme	32
<b>B) Antrag der Abgeordneten Stephan Thomae, Dr. Jürgen Martens, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP</b>		
<b>Strafprozesse effektiver, schneller, moderner und praxistauglicher gestalten</b>		
<b>Bundestagsdrucksache 19/14244 vom 21.10.2019</b>		33
<b>Zu II. I. Die Gerichte</b>		34

<b>Zu Punkt 4.</b>	34
<b>Zu Punkt 6.</b>	36
<b>Zu Punkt 8.</b>	36
<b>Zu II. II. Die Verteidiger</b>	38
<b>Zu Punkt 1.</b>	38
<b>Zu Punkt 4.</b>	38
<b>Zu Punkt 7.</b>	39
<b>C) Antrag der Abgeordneten Canban Bayram, Katja Keul, Luise Amtsberg, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN</b>	
<b>Modernisierung des Strafverfahrens durch digitale Dokumentation der Hauptverhandlung</b>	
<b>Bundestagsdrucksache 19/13515 vom 24.09.2019</b>	39
<b>Zu Ziffer II. 2.</b>	40
<b>Ziffer II. 3. b)</b>	40
<b>Zu Ziffer II. 4.</b>	41

## **Vorbemerkung**

Im Anschluss an das Eckpunktepapier der Bundesregierung zur Reform der Strafprozessordnung liegt nunmehr der Gesetzentwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Modernisierung des Strafverfahrens vor. Von erheblicher Bedeutung für die Justizpraxis sind insbesondere die darin vorgesehenen Änderungen im Bereich der Regelungen zum Befangenheitsgesuch, zum Besetzungseinwand und zum Beweisantragsrecht.

Dieser Gesetzentwurf ist Gegenstand der nachfolgenden weitestgehend zustimmenden Stellungnahme.

Zudem befasst sich die Stellungnahme mit den beiden Anträgen der Fraktionen der FDP und von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, in denen weiterer Reformbedarf gesehen beziehungsweise die Forderung nach einer gesetzlichen Regelung zur Bild-Ton-Aufzeichnung der Hauptverhandlung aufgestellt wird.

Eine dezidierte Stellungnahme zu diesen beiden Anträgen ist aufgrund der überwiegend noch nicht konkreten Umsetzungsvorschläge kaum möglich. Soweit die darin gemachten Anregungen nicht im Widerspruch zu den - befürworteten - Reformvorhaben aus dem Gesetzentwurf der Bundesregierung stehen, soll die dazu fehlende Stellungnahme indes nicht als Ablehnung verstanden werden.

Soweit allerdings bereits jetzt Bedenken gegen die Vorschläge in den beiden Anträgen offensichtlich sind, sollen diese in der nachfolgenden Stellungnahme angesprochen werden.

Vorsorglich ist darauf hinzuweisen, dass die Stellungnahme allein die persönliche Einschätzung des Verfassers als Justizpraktiker darstellt. Sie steht nicht für Ansichten der Gremien, in denen der Verfasser tätig ist oder war.

**A) Gesetzentwurf der Bundesregierung**  
**Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens**  
**Bundsratsdrucksache 532/19 vom 24.10.19**

## **I. Befangenheitsgesuche**

### 1. Reformvorhaben

Die Regelungen zum Befangenheitsgesuch werden in § 29 StPO-E mit zwei Zielen reformiert: Zum einen sollen Gründe, die Anlass für ein Befangenheitsgesuch bieten und die bereits vor dem Beginn der Hauptverhandlung bekannt sind, frühzeitig geltend gemacht werden; zum anderen soll die Erhebung eines Befangenheitsgesuchs in umfangreichen und eng terminierten Hauptverhandlungen nicht mehr in dem Maße wie heute zu Unterbrechungen der Hauptverhandlung zwingen.

So ist bei einer Besetzungsmitteilung vor Beginn der Hauptverhandlung gemäß § 222a Absatz 1 Satz 2 StPO, also beschränkt auf erstinstanzliche Hauptverhandlungen vor dem Landgericht und Oberlandesgericht, ein Ablehnungsgesuch unverzüglich mitzuteilen. Ein de lege lata zulässiges „Aufsparen“ von Befangenheitsgründen bis zum Beginn der Vernehmung des Angeklagten<sup>1</sup> über seine persönlichen Verhältnisse soll künftig nicht mehr möglich sein. Dies hatte bislang zur Folge, dass sich wegen der Pflicht zur Bescheidung des Gesuchs spätestens bis zum Beginn des übernächsten Verhandlungstages gerade in Umfangsverfahren mit engen und inhaltlich ausgefüllten Hauptverhandlungsterminen bereits der Beginn der Beweisaufnahme erheblich verzögern konnte.

Zwar verbleibt es nach dem Entwurf bei einer erfolgten Ablehnung dabei, dass der abgelehnte Richter bis zur Entscheidung über das Gesuch nur unaufschiebbare Handlungen vornehmen darf. Die Durchführung der Hauptverhandlung wird jedoch kraft Gesetzes als unaufschiebbare Handlung

---

<sup>1</sup> Hier wie im Übrigen wird im Rahmen der Stellungnahme aus Gründen der erleichterten Lesbarkeit grundsätzlich die männliche Bezeichnung einer Person gewählt.

qualifiziert, so dass sowohl der Beginn wie auch die Fortsetzung der Hauptverhandlung zunächst stets unter Beteiligung des abgelehnten Richters erfolgen kann. Über die Ablehnung ist spätestens vor Ablauf von zwei Wochen nach der Anbringung des Gesuchs beziehungsweise - wenn das Gericht dem Antragsteller auf ein mündlich erhobenes Gesuch aufgegebener hat, die Ablehnung innerhalb einer Frist schriftlich zu begründen - nach Eingang der schriftlichen Begründung, jedenfalls aber vor der Urteilsverkündung zu entscheiden. Die „Spätestens“-Formulierung soll wie schon heute klarstellen, dass das Gericht gleichwohl so zügig als möglich über das Gesuch zu entscheiden hat. Die Maximalfrist von zwei Wochen gilt unabhängig davon, wie viele Hauptverhandlungstermine innerhalb dieser Frist stattfinden. Sie verlängert sich bis zum Beginn des übernächsten Verhandlungstages, wenn dieser erst nach Ablauf von zwei Wochen ansteht. Dies soll dafür sorgen, dass vor allem in Verfahren mit mehreren Hauptverhandlungstagen in einer Woche - häufig Haftsachen - eine Terminaufhebung vermeidbar wird, die nur darin begründet liegt, dass über das Ablehnungsgesuch nicht innerhalb der heutigen Frist bis zum übernächsten Verhandlungstag entschieden werden kann. Ist die Ablehnung begründet und kann die Hauptverhandlung dennoch - wegen des Eintretens eines Ergänzungsrichters - fortgesetzt werden, ist der Teil der Hauptverhandlung, der unter Mitwirkung des abgelehnten Richters stattgefunden hat, grundsätzlich entsprechend derzeitigem Recht zu wiederholen. Eine Ausnahme gilt jedoch für solche Teile der Hauptverhandlung, deren Wiederholung nicht oder nur mit unzumutbarem Aufwand möglich ist.

## 2. Stellungnahme

Das Reformvorhaben wird befürwortet.

Mit dieser beabsichtigten Änderung reagiert der Gesetzentwurf auf die Erfahrungen der Justizpraxis, dass sich Befangenheitsanträge zwar häufig als unbegründet erweisen, sie gleichwohl aber - gerade zu Beginn der Hauptverhandlung - zu erheblichen Verfahrensverzögerungen wegen

Unterbrechungen für die Entscheidungsfindung über das Gesuch und in der Folge zu Terminaufhebungen führen.

Es ist zu konstatieren, dass sich bei diesen Änderungen ein Angeklagter möglicherweise länger als bislang vor einem Gericht zu verantworten hat, das mit einem befangenen Richter besetzt ist. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die Gesetzesänderung nur einen eingeschränkten, aber aus Sicht der Justizpraxis sehr konfliktbehafteten Verfahrensanteil betrifft. Änderungen zur heutigen Rechtslage ergeben sich im Ergebnis nur insoweit, als dass vor dem Beginn der Hauptverhandlung bekannte Befangenheitsgründe früher anzubringen sind und im Übrigen nur in den Verfahren, in denen eine engere Terminierung der Hauptverhandlung als im Wochenabstand erfolgt ist. Findet nur ein wöchentlicher Termin statt oder weist die Terminierungsdichte noch größere Abstände auf, ergeben sich auch künftig hinsichtlich der zeitlichen Nähe der Entscheidung über das Gesuch (bis zum Beginn des übernächsten Verhandlungstages) nahezu keine Unterschiede. Zudem verweist der Entwurf in seiner Begründung zutreffend darauf, dass die weit überwiegende Zahl unbegründeter Befangenheitsgesuche die stärkere Berücksichtigung des öffentlichen Interesses an der beschleunigten Durchführung der Hauptverhandlung und deshalb die angestrebten Änderungen rechtfertigt.

Auch darf nicht außer Acht gelassen werden, dass in Fällen, in denen ein Befangenheitsgesuch aus guten Gründen eine Erfolgsaussicht hat, das Tatgericht bereits von sich aus prüfen wird, ob die gesetzlich zulässige Fortführung der Hauptverhandlung tatsächlich sinnvoll erscheint. In der Regel wird das Gericht davon absehen, wenn damit zu rechnen ist, dass das Ablehnungsgesuch Erfolg haben wird, da auch das Gericht kein Interesse daran hat, eine Hauptverhandlung fort zu setzen, wenn ohnehin wegen § 29 Absatz 4 StPO-E mit deren Wiederholung zu rechnen ist.

Bedenklich könnte erscheinen, dass die Voraussetzung der unverzüglichen Anbringung des Befangenheitsgesuchs auch im Fall einer Zustellung der Mitteilung der Gerichtsbesetzung (nur) an den Angeklagten gilt. § 145a Absatz 1 StPO ermächtigt zwar zur Zustellung der Gerichtsbesetzung für den



Angeklagten an den dort genannten Verteidigerkreis, verpflichtet dazu aber nicht. Nummer 154 (1) RiStBV gilt lediglich für Urteile, gegen die ein Rechtsmittel eingelegt worden ist, findet auf Besetzungsmittelungen nach dem StPO-E mithin keine Anwendung. Die Unverzüglichkeitsfrist des § 25 Absatz 1 Satz 1 StPO-E kann folglich bereits abgelaufen sein, bevor der Verteidiger des Angeklagten von der Gerichtsbesetzung Kenntnis erlangt hat. Andererseits aber ist zu berücksichtigen, dass es sich bei dem Ablehnungsrecht wegen Befangenheit um ein Recht des betroffenen Antragstellers handelt und es daher in seiner Verantwortung liegt, Bedenken gegen die Unparteilichkeit eines ihm mitgeteilten Gerichtsmitgliedes unverzüglich seinem Verteidiger<sup>2</sup> zu benennen, um sie anschließend ohne schuldhaftes Zögern bei Gericht anzubringen.

Ebenfalls zunächst bedenklich könnte erscheinen, dass über einen Befangenheitsantrag spätestens vor der Urteilsverkündung, nicht mehr wie bislang in § 29 Absatz 2 Satz 1 StPO geregelt vor den Schlussvorträgen, entschieden werden muss. Der Angeklagte und der Verteidiger können sich mithin künftig veranlasst sehen, vor einem Gericht zu plädieren, das oder dessen Mitglied der Angeklagte als befangen abgelehnt hat, und unwissend, wie über dieses Gesuch befunden wird. Letztlich scheint eine Entscheidung vor der Urteilsverkündung aber gleichwohl aus mehreren Gründen ausreichend: Wird das Befangenheitsgesuch für begründet erachtet, ist ohnehin - selbst bei einer fortsetzenden Hauptverhandlung - wieder in die Beweisaufnahme einzutreten. War das Gesuch unzulässig oder unbegründet, ist vor dem zuständigen Gericht plädiert worden. Zudem löst das Gesetz - worauf auch in der Begründung hingewiesen wird - die heutige Rechtsunklarheit (Entscheidung vor den Schlussvorträgen) auf, wie zu verfahren ist, wenn die Ablehnung erst in den Ausführungen von Verteidigung oder Angeklagtem oder in dessen letztem Wort erfolgt. Da die Entscheidung über das Befangenheitsgesuch nicht in der Hauptverhandlung bekannt gemacht werden muss, erscheint es nach der heutigen Rechtslage wenig nachvollziehbar, warum bei einem - erst - im letzten Wort des Angeklagten

---

<sup>2</sup> Oder Nebenklagevertreter; die Bestimmungen betreffen die Nebenklage und Staatsanwaltschaft in gleicher Weise, gleichwohl soll aus Gründen der Vereinfachung hier wie im Weiteren die Sicht auf den Angeklagten beschränkt bleiben.

gestellten unzulässigen oder unbegründeten Befangenheitsantrag wieder in die Beweisaufnahme eingetreten werden soll, um darüber vor den (dann erneuten) Schlussvorträgen entscheiden zu können. Und schließlich hat ein Angeklagter auch schon nach heutiger Rechtslage keinen Anspruch darauf, vor den Schlussvorträgen die Begründung einer Verwerfung eines Befangenheitsgesuchs zu erfahren. Denn § 29 Absatz 2 Satz 1 StPO verlangt lediglich eine Entscheidung vor den Schlussvorträgen, nicht aber, dass dem Angeklagten diese auch zwingend mit ihren Gründen vor den Schlussvorträgen bekannt gemacht werden muss. Vielmehr kann der Beschluss auch außerhalb der Hauptverhandlung schriftlich und formlos mitgeteilt werden<sup>3</sup>.

Bedenklich erscheint allerdings die Regelung, dass bei einem erfolgreichen Ablehnungsgesuch und fortsetzbarer Hauptverhandlung in Abkehr von § 29 Absatz 2 Satz 2 StPO solche Teile der Hauptverhandlung, deren Wiederholung nicht oder nur mit unzumutbarem Aufwand möglich ist, nicht mehr zu wiederholen sind. Während diese Regelung bei Unmöglichkeit der Wiederholung, etwa wegen Todes des zuvor vernommenen Zeugen, noch nachvollziehbar erscheint, bleibt zum einen offen, ob mit der Regelung auch die rechtliche Unmöglichkeit gemeint ist (ein zuvor aussagender Zeuge macht nunmehr von seinem Auskunfts- oder Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch), und zum anderen dürfte sich hinsichtlich der Annahme eines unzumutbaren Aufwandes zunächst eine Fallgruppenbildung durch die Rechtsprechung, verbunden mit einer vorübergehenden Rechtsunsicherheit, erforderlich machen (etwa für Fälle der erneuten Ladung von Auslandszeugen, insbesondere gegen Ende der Hauptverhandlung). Andererseits ist bereits nach der heutigen Rechtslage anerkannt, dass es zulässig ist, Beweis darüber zu erheben, welche Aussagen ein Angeklagter oder Zeuge während eines zu wiederholenden Teils der Hauptverhandlung gemacht hat.<sup>4</sup> Der Inhalt des Verfahrens ist daher nicht gänzlich unverwertbar, auch wenn das Verfahren vor einem später erfolgreich als befangen abgelehnten Richter oder Schöffen stattgefunden hat. Die unmittelbare Verwertbarkeit dieser Verfahrensteile ist

---

<sup>3</sup> Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 62. Auflage, 2019, § 27, Rn. 10.

<sup>4</sup> Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 29, Rn. 14 m. w. N..

indes neu und sollte daher auf die Verfahrensteile beschränkt bleiben, der Wiederholung aus tatsächlichen Gründen unmöglich ist.

Vorgeschlagen wird zudem eine gesetzliche Klarstellung oder zumindest eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung, wie bei der Mitteilung einer Ergänzung oder Änderung der Gerichtsbesetzung zu verfahren ist. Wird ein zunächst noch nicht namhaft gemachter - etwa weil im Geschäftsverteilungsplan noch nicht bestimmter - Richter oder Schöffe nachträglich benannt oder wird ein zunächst benannter Richter oder Schöffe vor Beginn der Hauptverhandlung ausgewechselt, sollte klargestellt werden, dass sich § 25 Absatz 1 Satz 1 StPO-E nur auf die Möglichkeit der Ablehnung des neu benannten Richters oder Schöffen bezieht. Es sollte damit nicht die Möglichkeit eröffnet werden, ein zuvor trotz bereits bekanntem Ablehnungsgrund nicht oder verspätet angebrachtes Ablehnungsgesuch gegen einen bereits benannten und weiterhin mitwirkenden Richter oder Schöffen nunmehr wieder unverfristet oder erneut anzubringen.

## **II. Audio-visuelle Aufzeichnung von Zeugenaussagen und deren Vorführung in der Hauptverhandlung**

### **1. Reformvorhaben**

Nach dem Wortlaut des Gesetzentwurfs zu § 58a StPO-E bleiben die bisherigen Regelungen für Bild-Ton-Aufzeichnungen als Kann-Vorschrift (Absatz 1 Satz 1, für alle Vernehmungen) und als Soll-Vorschrift (Absatz 1 Satz 2, für eine richterliche Vernehmung minderjähriger und zur Tatzeit minderjähriger Verletzter aus Taten nach § 255a Absatz 2 StPO) erhalten. Eine Zustimmung zu der Aufzeichnung durch die Zeugen bedarf es in diesen Fällen weiterhin nicht.

Darüber hinaus sieht der Entwurf in einem anschließenden § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E vor, dass bei Hinzutreten weiterer Umstände aus der Soll-Regelung einer aufzuzeichnenden richterlichen Vernehmung eine Muss-Regelung wird. Diese weiteren Umstände sind, dass es sich um Verletzte

durch Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 bis 184j StGB) handelt und dass der Zeuge der Bild-Ton-Aufzeichnung zugestimmt hat. Unter diesen Voraussetzungen gilt die Muss-Vorschrift des § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E, anders als die fortbestehende Soll-Vorschrift des § 58a Absatz 1 Satz 1 und 2 StPO, auch für schon zur Tatzeit erwachsene Verletzte.

§255a Absatz 2 Satz 1 a. E. StPO-E sieht ergänzend eine vernehmungsersetzende Einführung von nach § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E zustande gekommenen Aufzeichnungen in die Hauptverhandlung vor, wenn der Zeuge dem nicht unmittelbar nach der aufgezeichneten Vernehmung widersprochen hat.

## 2. Stellungnahme

Der weiteren Stellungnahme ist hinsichtlich des Gesetzeswortlauts und der dazu vorliegenden Begründung folgendes vorweg zu schicken:

Unklar ist die Begründung in dem Regierungsentwurf zu § 58a, wonach der Anwendungsbereich des § 58a Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 StPO durch § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E auf zur Tatzeit erwachsene Opfer erweitert werden soll. Nach dem Wortlaut des geänderten Gesetzes bliebe der Anwendungsbereich der Soll-Vorschrift des Satzes 1 unberührt, allein der Anwendungsbereich der Muss-Vorschrift des Satzes 3 würde sich auch auf zur Tatzeit erwachsene Opfer erstrecken.

Unklar ist auch, ob bei einer fehlenden Zustimmung zur Bild-Ton-Aufzeichnung nach § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E diese Aufzeichnung gleichwohl auf der Grundlage des § 58a Absatz 1 Satz 1 oder Satz 2 StPO-E erfolgen darf, weil für eine Aufzeichnung nach dieser Norm die Zustimmung des Zeugen nicht erforderlich ist.

Die Unklarheit setzt sich im Zusammenwirken von § 58a StPO-E und § 255a StPO-E fort. Nach § 255a Absatz 2 Satz 1 a. E. StPO-E soll die vernehmungsersetzende Einführung der Aufzeichnung aus § 58a Absatz 1

Satz 3 StPO-E in die Hauptverhandlung möglich sein, wenn der vernommene Zeuge dem nicht unmittelbar nach der Vernehmung widersprochen hat. Daraus folgt aber, dass der Zeuge nur der vernehmungsersetzenden Einführung widersprechen kann, wenn er aufgrund der Muss-Regelung aus § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E richterlich vernommen und dies aufgezeichnet wurde. Wurde er hingegen aufgrund der Kann-Regelung aus § 58a Absatz 1 Satz 1 StPO oder der Soll-Regelung aus § 58a Absatz 1 Satz 2 StPO richterlich vernommen und dies aufgezeichnet, bleibt die vernehmungsersetzende Einführung unter den Voraussetzungen des § 255a Absatz 2 Satz 1 StPO unter den dortigen Voraussetzungen unabhängig von einem erklärten Widerspruch des Zeugen dazu möglich. Sollte es bei dieser Gesetzeskonstellation nach der Entwurfsfassung verbleiben, müsste der vernehmende Richter jedenfalls bei dem Zeugenkreis, der sowohl von § 58a Absatz 1 Satz 2 StPO wie auch von § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E erfasst ist, im Zusammenhang mit der Vernehmung in den Akten vermerken, ob er die Vernehmung durchführt, weil er es kann oder soll (§ 58a Absatz 1 Satz 1 oder Satz 2 StPO-E) - dann keine Zustimmung des Zeugen erforderlich und kein Widerspruch gegen die vernehmungsersetzende Verwertung in der Hauptverhandlung möglich - oder weil er es muss (§ 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E), dann Zustimmung des Zeugen erforderlich und Widerspruch gegen die vernehmungsersetzende Verwertung in der Hauptverhandlung möglich.

Hier dürfte noch eine gesetzgeberische Klarstellung geboten sein.

Je nachdem, ob das „doppelte Zustimmungserfordernis“ künftig auch für die Aufzeichnung richterlicher Vernehmungen minderjähriger Zeugen gelten soll - was in Anwendung der Muss-Vorschrift des § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E wohl der Fall sein dürfte - sollte zudem eine Klarstellung erfolgen, ob für die Zustimmung und/oder den Widerspruch § 52 Absatz 2 StPO entsprechend gelten soll.

Diese Unklarheiten ausgrenzend befassen sich die nachfolgenden Ausführungen ausschließlich mit der Konstellation des § 58a Absatz 1 Satz 3 StPO-E, wonach eine Vernehmung bei einer Zustimmung des Zeugen unter

den gesetzlich genannten Voraussetzungen als richterliche Vernehmung erfolgen und aufgezeichnet werden muss und diese Aufzeichnung vernehmungsersetzend in die Hauptverhandlung eingeführt werden kann, wenn der Zeuge dem nicht unmittelbar nach der Vernehmung widersprochen hat.

Eine so verstandene Regelung in § 58a Absatz 1 StPO-E wird begrüßt. Mit der obligatorischen richterlichen Vernehmung in den gesetzlich genannten Fällen wird zwar ein erhöhter Aufwand bei den Ermittlungsrichtern an den Amtsgerichten anfallen. Dem gegenüber ist jedoch mit einer Ressourcenschonung im weiteren Verlauf des Verfahrens zu rechnen, wenn die Bild-Ton-Aufzeichnung dort Verwendung findet. Insbesondere in den Fällen, in denen heute in der Folge einer Verständigung auf die Vernehmung des nicht zuvor bei seiner Vernehmung aufgezeichneten Opferzeugen verzichtet wird und dieser damit - vom Auftreten als Nebenkläger abgesehen - in der Hauptverhandlung keine Stimme hat, bietet die vernehmungsersetzende Einführung der Bild-Ton-Aufzeichnung einer Zeugenvernehmung zumindest eine eingeschränkte Möglichkeit, dass sich das Gericht in der Hauptverhandlung zumindest mittelbar einen Eindruck von dem Opfer verschaffen, dessen Darstellung der Tat und häufig auch deren Folgen für das Opfer erleben kann.

Auf den ersten Blick bedenklich erscheint es, dass das Opfer mit einem Widerspruch gegen die vernehmungsersetzende Einführung der Aufzeichnung gemäß § 255a Absatz 2 Satz 1 StPO-E selbst Einfluss auf die Art und Weise einer Beweiserhebung in der Hauptverhandlung nehmen kann. Im Ergebnis ist die Regelung aber aus mehreren Gründen gleichwohl sachgerecht: Die Möglichkeit der vernehmungsersetzenden Einführung der Aufzeichnung in die Hauptverhandlung dient dem Opferschutz. Dem Opfer soll damit eine erneute Aussage in der Hauptverhandlung erspart bleiben. Widerspricht das Opfer der vernehmungsersetzenden Einführung, so stellt dies lediglich seinen Verzicht auf die Geltendmachung einer seinem Schutz dienenden Norm dar. Dies erscheint auch vor dem Hintergrund sachgerecht, dass gelegentlich auch Opferzeugen in der Hauptverhandlung aussagen wollen, etwa zur

Verarbeitung des Geschehenen oder in der Befürchtung, dass bei einem „angepassten und schmalen“ Geständnis im Rahmen einer Verständigung schulderhöhende Details der Tat unbeachtet bleiben, wie es derzeit bei Anwendung des § 255a Absatz 2 StPO geschehen kann. Zudem führt der Widerspruch lediglich dazu, dass die durch eine vernehmungsersetzende Einführung eingeschränkte Unmittelbarkeit der Beweiserhebung wiederhergestellt wird. Mit dem Widerspruch verschafft das Opfer daher lediglich einem allgemeinen Verfahrensgrundsatz Geltung und schränkt diesen nicht etwa ein. Akzeptiert man aus diesen Gründen die Widerspruchsmöglichkeit, ist es auch konsequent, den Widerspruch nicht vor der Vernehmung, von dem Opfer aber eine alsbaldige Entscheidung nach der Aufzeichnung zu verlangen. Den Widerspruch vor der Aufzeichnung zu verlangen hieße, eine Entscheidung über die Art und Weise der späteren Einführung in die Beweisaufnahme zu verlangen in Unkenntnis dessen, was dort eingeführt werden wird. Das alsbaldige Widerspruchserfordernis nach der Aufzeichnung ermöglicht es hingegen, dass sich insbesondere der Beschuldigte mit seiner Verteidigung und die Staatsanwaltschaft und gegebenenfalls anschließend auch das Gericht vor allem in Verständigungsfällen frühzeitig mit der Verteidigungs- und Verfahrensstrategie auf die Möglichkeit der vernehmungsersetzenden Einführung der Aufzeichnung auseinandersetzen können, ohne dass dem Opfer die Möglichkeit verbleibt, die zunächst bestehende Möglichkeit dieser Einführung noch „in letzter Sekunde“ zu verhindern.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass weder der Widerspruch zur vernehmungsersetzenden Einführung in die Beweisaufnahme noch die - durch fehlenden Widerspruch faktische - Zustimmung dazu das Gericht von seiner Amtsaufklärungspflicht befreit und damit stets und unabhängig von dem Zeugenwillen dessen unmittelbare Vernehmung in der Hauptverhandlung möglich bleibt. In vielen Fällen wird sie zudem auch erforderlich sein, weil in der - in der Regel früh im Ermittlungsverfahren erfolgte - richterliche Vernehmung nicht alle Fragen beantwortet wurden, die sich in der späteren Hauptverhandlung stellen.

Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, dass dem Strafprozess eine Möglichkeit eines Zeugen zur Einflussnahme auf die Art und Weise der Einführung seiner Aussage in die Beweisaufnahme nicht völlig fremd ist. So hat es etwa auch der Auslandszeuge in der Hand, seine unmittelbare Vernehmung vor einem deutschen Gericht zu verweigern, sich aber für eine Vernehmung mittels Videokonferenz oder eine kommissarische Vernehmung bereit zu finden.

Allerdings ist anzumerken, dass der Anwendungsbereich für die obligatorische richterliche Vernehmung zu dem Zweck einer späteren Verwendung in einer Hauptverhandlung auch künftig eingeschränkt bleiben wird, da in diesen Fällen gemäß § 255a Absatz 2 Satz 2 StPO der Angeklagte und der Verteidiger Gelegenheit gehabt haben müssen, an der richterlichen Vernehmung mitzuwirken. Soweit der Beschuldigte zum Zeitpunkt der richterlichen Vernehmung bereits bekannt ist, haben er und sein Verteidiger zudem ein Anwesenheits-, Erklärungs- und Fragerecht gemäß § 168c Absatz 2 StPO. Da die richterliche Vernehmung aber in der Regel zu Beginn der Ermittlungen sinnvoll sein wird, zu jenem Zeitpunkt aber der - bekannte - Beschuldigte aus ermittlungstaktischen Gründen noch uninformiert bleiben oder ihm zumindest nicht die Kenntnis der belastenden Zeugenaussage bekannt gemacht werden soll, wird die richterliche Vernehmung und vor allem der vernehmungsersetzende Einsatz einer aufgezeichneten richterlichen Vernehmung in der Hauptverhandlung in vielen Fällen ausgeschlossen bleiben.

### **III. Gesichtsverhüllung**

#### **1. Reformvorhaben**

Durch Änderungen in § 68 Absatz 3 StPO-E und § 176 Absatz 2 Satz 2 GVG ist ein grundsätzliches Verbot der Gesichtsverhüllung für Verfahrensbeteiligte in gerichtlichen Sitzungen und - über § 180 GVG - bei weiteren richterlichen Amtshandlungen vorgesehen. Ausnahmen sind nur noch gestattet, wenn aufgrund der fehlenden Verhüllung jene Person oder Dritte an Leib, Leben



oder Freiheit gefährdet werden. Zudem kann der Vorsitzende Ausnahmen erlauben, wenn die Kenntlichmachung des Gesichts weder zur Identitätsfeststellung noch zur Beweiswürdigung notwendig ist, etwa wenn ein bereits bekannter Nebenkläger nur noch zuhörend dem weiteren Verfahren folgt.

## 2. Stellungnahme

Gegen die klarstellenden Neufassungen bestehen keine Bedenken, auch wenn dadurch letztlich nur eine bislang schon aus § 176 GVG abzuleitende Befugnis des Vorsitzenden, nämlich anzuordnen, dass Gesichtsverhüllungen entfernt werden, ausdrücklich normiert wird.

## **IV. Erweiterte Zulässigkeit der DNA-Analyse**

### 1. Reformvorhaben

Vorgesehen ist zudem die Erweiterung der Möglichkeit der DNA-Analyse auf die Bestimmung der Haar-, Augen- und Hautfarbe sowie des Alters des Spurenlegers, § 81e Absatz 2 Satz 1 StPO-E. Dadurch sollen Anhaltspunkte für das Aussehen eines unbekanntes Spurenlegers gewonnen werden.

### 2. Stellungnahme

Diese Änderung erscheint sachgerecht, da einerseits auch künftig nur äußerlich sichtbare Körpermerkmale festgestellt werden dürfen, die in der Regel durch bloßen Augenschein von dem Spurenleger erkennbar wären, andererseits aber die Feststellungen zusätzlicher äußerlicher Merkmale Gelegenheit gibt sowohl für die gezieltere Suche nach dem Spurenleger als auch für eine Beschränkung des Personenkreises für eine DNA-Reihenuntersuchung nach § 81h StPO. Zwar geht mit der vorgeschlagenen Regelung einher, dass künftig auch die codierten Bereiche des DNA-Moleküls untersucht werden können. Daraus allerdings die Befürchtung herzuleiten, dass dies der Beginn sei, künftig auch noch weitere Informationen aus dem

codierten Bereich zu ermitteln, dürfte unbegründet sein. So bestehen in einer Vielzahl von erlaubten Ermittlungsmethoden abstrakte Gefahren eines Missbrauchs oder sie nähren Begehrlichkeiten, diese auch in anderen Fällen oder auf andere Weise als bislang erlaubt anzuwenden. Die jeweiligen Grenzen zu abzustecken und deren Einhaltung zu überwachen ist aber Aufgabe des Gesetzgebers und der Gerichte, weshalb dererlei befürchtete Folgen einer Gesetzesänderung kein Argument dagegen sind, eine für sich betrachtet sinnvolle und statthafte Ermittlungsmethode gesetzlich zu erlauben. Schon die mit der Untersuchung verbundenen Kosten, auf die eingangs in dem Gesetzentwurf hingewiesen wird, werden neben dem Erforderlichkeits- und Verhältnismäßigkeitserfordernis für die konkrete Untersuchung dafür Sorge tragen, dass von den neuen Untersuchungsmöglichkeiten nur sehr eingeschränkt Gebrauch gemacht werden wird.

## **V. Erweiterte Zulässigkeit der Telekommunikationsüberwachung**

### **1. Reformvorhaben**

Die Möglichkeit der Telekommunikationsüberwachung soll in § 100a Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe j StPO-E erweitert werden auf Taten des Wohnungseinbruchdiebstahls nach § 244 Absatz 4 StGB - also bei dem Verdacht des seit 2017 als Verbrechen eingestuften Einbruchs in eine dauerhaft genutzte Privatwohnung - unter Wegfall des bislang erforderlichen Verdachts der bandenmäßigen Begehung. Als Taten, die - wie weiterhin erforderlich - im Einzelfall für die Anordnung einer solchen Maßnahme geeignet erscheinen, nennt der Entwurf etwa Taten einer serienmäßigen Begehung, bei der wegen des zu erwartenden Absatzes des Diebesgutes mit einer für die Aufklärung dienlichen Telekommunikation mit Kaufinteressenten zu rechnen ist. Diese Gesetzesänderung wird auf fünf Jahre befristet und soll wegen des damit einhergehenden Grundrechtseingriffs nach drei Jahren evaluiert werden.

## 2. Stellungnahme

Aufgrund der erheblichen Folgen für die Opfer und der besonderen Beeinträchtigung des privaten Lebensbereichs der Geschädigten erscheint es sachgerecht, neben der bereits erfolgten Strafrahmenerhöhung auch die Ermittlungsmöglichkeiten zu erweitern und daher die Möglichkeit der Telekommunikationsüberwachung in § 100a StPO für Taten des Wohnungseinbruchsdiebstahls zu öffnen. Die praktische Anwendung wird jedoch zu zeigen haben, ob dieses Ermittlungsinstrument auch tatsächlich in den erheblichen Eingriff in das Grundrecht aus Artikel 10 GG rechtfertigender Weise zu neuen Ermittlungsansätzen oder -erfolgen führen wird. Vor dem Hintergrund dieser Unsicherheit ist die Beschränkung der Ermittlungsmöglichkeit auf zunächst fünf Jahre und die vorgesehene Evaluation sachgerecht.

Aufgrund der Wechselwirkung mit der Kronzeugenregelung in § 46b StGB, die in ihrer Anwendbarkeit auf Taten aus dem Katalog des § 100a Absatz 2 StPO verweist, ist zudem noch mit weiteren Tataufklärungsmöglichkeiten zu rechnen.

## **VI. Besetzungseinwand**

### 1. Reformvorhaben

Für einen Besetzungseinwand wird in § 222b StPO-E ein Vorabentscheidungsverfahren eingeführt. Der Einwand ist zudem innerhalb einer Woche nach Zustellung der Besetzungsmitteilung oder, wenn die Mitteilung nicht erfolgt ist, innerhalb der Wochenfrist nach der Besetzungsbekanntgabe in der Hauptverhandlung zu erheben. Hilft das Gericht dem Einwand nicht ab, ist dieser innerhalb von drei Tagen dem Rechtsmittelgericht vorzulegen. Wie sich aus den neu gefassten §§ 121, 135 GVG-E ergibt, ist mit Rechtsmittelgericht nicht das Rechtsmittelgericht für die Hauptsache gemeint. Vielmehr entscheidet über den Einwand gegen die Besetzung einer Strafkammer das Oberlandesgericht und nur über den

Einwand gegen die die Besetzung eines Oberlandesgerichts der Bundesgerichtshof.

Um einer Rechtszersplitterung durch unterschiedliche Entscheidungen der Oberlandesgerichte vorzubeugen, wird in § 121 Absatz 1 Nummer 4 GVG-E im Fall einer Divergenz eine Vorlagepflicht vor einer Entscheidung an den Bundesgerichtshof eingeführt.

Wird der Einwand für begründet erachtet, stellt das Rechtsmittelgericht die unvorschriftsmäßige Besetzung fest. Die Hauptverhandlung hat dann neu zu beginnen. Kommt das Instanzgericht einer Entscheidung des Rechtsmittelgerichts mit einem Urteil zuvor, hat sich das bei dem Rechtsmittelgericht anhängige Verfahren über die Gerichtsbesetzungseinwand erledigt.

Die Gerichtsbesetzung ist nach § 338 Nr. 1 StPO-E mit der Revision nur noch angreifbar, wenn ein als fehlerhaft besetzt festgestelltes Gericht entschieden hat oder keine Entscheidung des Rechtsmittelgerichts über einen Besetzungseinwand erfolgt ist und die Vorschriften über die Besetzungsmittelungen verletzt worden sind, ein ordnungsgemäßer Besetzungseinwand übergangen oder zurückgewiesen worden ist oder für die Besetzungsprüfung keine Wochenfrist zur Verfügung gestanden hat.

Durch die Kombination des neuen Rechts zum Befangenheitsgesuch und zum Besetzungseinwand soll zudem erreicht werden, dass die in der Justizpraxis häufig anzutreffenden Befangenheitsanträge im Zusammenhang mit einer - vermeintlich - fehlerhaften Gerichtsbesetzung oder im Entscheidungsverfahren über den Einwand bei einer frühzeitigen Besetzungsmittelung bereits vor Hauptverhandlungsbeginn abschließend beschieden werden können. Die Hauptverhandlung kann dann davon unbelastet und - bei einem erfolgreichen Besetzungseinwand oder einem im Zusammenhang mit einem Besetzungseinwand stehenden und erfolgreichen Befangenheitsgesuch - terminwahrend in der neuen Gerichtsbesetzung beginnen.

## 2. Stellungnahme

Die Neuregelung ist zu begrüßen, da sie dem Angeklagten weiterhin jede Möglichkeit belässt, einen Besetzungseinwand zu erheben, wenn er der Ansicht ist, nicht vor seinen gesetzlichen Richtern zu stehen. Es wird von ihm lediglich abverlangt, den entsprechenden Einwand frühzeitig bekannt zu geben und so dazu beizutragen, dass seinen Bedenken möglichst noch vor dem Beginn der Hauptverhandlung in falscher Besetzung Rechnung getragen werden kann.

Darüber hinaus hat die Neuregelung Auswirkungen in den Fällen, in denen eine Besetzungseinwand als Mittel einer konflikthafter Verteidigung und nur aus diesem Grund gestellt wird: In diesen Fällen wird der Einwand unter der heutigen Rechtslage häufig zum spätestens möglichen Zeitpunkt, also unmittelbar vor Beginn der Vernehmung des ersten Angeklagten zur Sache in der Hauptverhandlung gestellt. Dem Begründungserfordernis entsprechend - und teils noch deutlich darüber hinausgehend, etwa durch den Einschub diverser Geschäftsverteilungspläne - erfolgt dann eine langandauernde mündliche Begründung des Gesuchs. Zwar besteht hier die theoretische Möglichkeit, gemäß § 257a StPO auf das Selbstleseverfahren auszuweichen. Dies erscheint aber zum einen gleich zu Prozessbeginn nicht unbedenklich<sup>5</sup>, zum anderen muss auch dieses Selbstleseverfahren dann sogleich erfolgen, damit der Antrag rechtzeitig gestellt ist. Nach Kenntnisnahme der Einwendungsbegründung kann das Gericht dann zwar grundsätzlich die Hauptverhandlung fortsetzen, bis eine Entscheidung ohne Verzögerung des Fortgangs der Hauptverhandlung möglich ist, jedoch muss der Aufschub möglichst kurz bleiben.<sup>6</sup> Von diesem gesamten Konfliktpotential bliebe die Hauptverhandlung künftig bei einer rechtzeitigen Besetzungsmitteilung und dem daraufhin frühzeitig zu erhebenden Besetzungseinwand unbelastet, ohne dass dem Antragsteller sein Recht, den Besetzungseinwand zu erheben, inhaltlich in irgendeiner Weise beschnitten würde.

---

<sup>5</sup> Vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., §257a, Rn. 2.

<sup>6</sup> Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 222b, Rn. 10.

Die Änderungen schaffen im Hinblick auf die ordnungsgemäße Gerichtsbesetzung zudem frühzeitig Rechtsklarheit. Dies gilt sowohl für das verhandelnde Gericht wie auch für alle Verfahrensbeteiligten. Keiner von ihnen muss künftig oft monate- oder jahrelang an einer Hauptverhandlung teilnehmen, die unter dem Damoklesschwert eines schon zu Beginn begründeten Scheiterns wegen einer fehlerhaften Gerichtsbesetzung steht. Aber auch eine sich möglicherweise nicht erfüllenden Hoffnung auf die Feststellung einer fehlerhaften Besetzung durch die Revisionsinstanz kann so frühzeitig genommen werden.

Zwar könnte dem „Damoklesschwert“-Argument entgegengehalten werden, dass auch andere Verfahrensfehler, die bereits an dem oder den ersten Hauptverhandlungstagen gemacht werden, zu einer späteren Urteilsaufhebung führen können und sich auch dann die gesamte weitere Hauptverhandlung als von vorneherein „umsonst“ gewesen darstellt. Die Prüfung der Gerichtsbesetzung weist dem gegenüber aber die Besonderheit auf, dass sie gänzlich losgelöst von dem eigentlichen Verfahrensstoff erfolgt und die Prüfung der richtigen Gerichtsbesetzung ohne jeglichen Rückgriff auf den strafrechtlichen Inhalt der Akten oder ein Geschehen in der Hauptverhandlung vorgenommen werden muss. Idealerweise - bei einer frühzeitigen Mitteilung der Gerichtsbesetzung - ist die Auseinandersetzung darüber zudem bereits beendet, wenn die Hauptverhandlung beginnt. Damit unterscheidet sich damit ein Fehler bei der Gerichtsbesetzung von jedem denkbaren, zu einer Urteilsaufhebung führenden Verfahrensverstoß in der Hauptverhandlung, in der er zudem - anders als nahezu alle anderen Verfahrensverstöße - nicht mehr „heilbar“ ist.

Es ist zu konstatieren, dass den Ressourcenersparnissen bei den erstinstanzlichen Gerichten ein erhöhter Aufwand bei den Rechtsmittelgerichten, die über einen Besetzungseinwand zu entscheiden haben, wie auch bei den jeweils mit der Vorlage einzubindenden Staatsanwaltschaften einhergeht. Es dürfte auch damit zu rechnen sein, dass die Rechtsmittelgerichte deutlich häufiger mit Besetzungseinwänden befasst sein werden, als dies derzeit der Bundesgerichtshof im Rahmen von

entsprechenden Rügen im Revisionsverfahren ist. Dem erhöhten Aufwand steht allerdings gegenüber, dass mit der häufigeren Befassung der Rechtsmittelgerichte künftig auch eine deutliche höhere Zahl an Entscheidungen über Besetzungseinwände getroffen werden dürften und damit mittelfristig eine Rechtssicherheit bei Fragen der richtigen Gerichtsbesetzung gefördert wird. Dies gilt ähnlich für eine künftig möglicherweise häufigere Befassung des Bundesverfassungsgerichts mit Verfassungsbeschwerden (Verletzung von Artikel 101 Absatz 1 Satz 1 GG) vor dem Hintergrund von im Rechtsmittelverfahren erfolglos gebliebenen Besetzungseinwänden. Dass insoweit allerdings mit einer Verfahrenswelle für das Bundesverfassungsgericht zu rechnen ist, darf bezweifelt werden. Denn die Anrufung des Bundesverfassungsgerichts setzt denotwendigerweise voraus, dass sich der Antragsteller aus guten Gründen Erfolg für seine Verfassungsbeschwerde erhofft, diese Gründe aber vorab weder das Gericht erster Instanz noch das Rechtsmittelgericht zu einer Entscheidung in seinem Sinne veranlassen konnten. Selbstredend wird es diese Fälle geben, damit aber, dass sie in nennenswerter Zahl anfallen, ist nicht zu rechnen. Anträge, die in querulatorischer oder verschleppender Absicht gestellt werden, werden diesen Weg jedenfalls kaum finden.

Bedenklich könnte erscheinen, dass den Rechtsmittelgerichten für deren Entscheidung keine Frist bestimmt wird. Dies könnte in Verfahren, in denen nicht mit einer längeren Hauptverhandlung zu rechnen ist, dem Vorwurf Vorschub leisten, dass ein Rechtsmittelgericht mit der Entscheidung zuwartet, bis sich diese durch ein Urteil des Instanzgerichts erledigt hat. Diesen Vorwurf der Entscheidungsverweigerung jedoch schon im Voraus zu erheben, erscheint vor dem Hintergrund des Fehlens jeglicher entsprechender Erfahrungen unangebracht. Zudem dürfte die Erhebung des Besetzungseinwandes regelmäßig eher in Verfahren erfolgen, die eine längere und „streitige“ Hauptverhandlung erwarten lassen. Da das Vorabentscheidungsverfahren stets spätestens parallel zu der beginnenden Hauptverhandlung zu beschreiten und zu diesem Zeitpunkt nur selten mit einem alsbaldigen Urteil zu rechnen ist, wird sich ein - unterstelltes - Zuwarten eines Rechtsmittelgerichts daher nur selten anbieten.

Es wird allerdings vorgeschlagen, dass eine Klarstellung zum Verfahren bei einer sukzessiven Namhaftmachung der Richter und Schöffen beziehungsweise bei einem zwischenzeitlichen Wechsel eines Richters oder Schöffen erfolgt. Hierzu dürfte sich eine Regelung empfehlen, dass sich die Wochenfrist für den Besetzungseinwand in diesen Fällen nur auf den neu- oder nachbenannten Richter oder Schöffen bezieht und in der neuen Wochenfrist nur dessen fehlerhafte Besetzung gerügt werden muss und kann.

Zudem lässt sich dem Gesetzentwurf nicht entnehmen, ob die heutige Regelung des § 222b Absatz 2 Satz 3 StPO - wie es nach dem derzeitigen Wortlaut der Fall wäre - beibehalten werden soll und gegebenenfalls, ob dies nur den bereits beim Instanzgericht erfolgreichen Besetzungseinwand oder auch den erst vor dem Rechtsmittelgericht erfolgreichen Einwand betreffen soll. Dies würde bedeuten, dass nach einem erfolgreichen Besetzungseinwand bei der neuen Besetzung § 222a StPO nicht mehr gilt, mithin die neue Besetzung nicht mehr wie die erste Besetzung frühzeitig gerügt werden muss, sondern erst mit der Revision angegriffen werden kann. Die Einschränkung des § 338 Nummer 1 StPO-E stünde dem nicht entgegen, weil in diesen Fällen die Mitteilung nach § 222a StPO (gemäß § 222b Absatz 2 Satz 3 StPO) gerade nicht vorgeschrieben war. Zumindest vor dem Hintergrund des Bestrebens, „zeitnah Rechtssicherheit über die ordnungsgemäße Besetzung des Gerichts“<sup>7</sup> zu schaffen, erscheint es durchaus überdenkenswert, das Einwand- und Vorabentscheidungsverfahren auf jede Gerichtsbesetzung, mithin auch auf eine nach erfolgreichem Besetzungseinwand geänderte Besetzung anzuwenden. Hierfür bedürfte es aber der Streichung des § 222b Absatz 3 Satz 2 StPO.

Soweit in der Gesetzesbegründung auf Seite 30 im ersten Absatz Bezug genommen wird auf „§ 222b Absatz 2 Satz 2 und 3“ handelt es sich um einen offensichtlichen Schreibfehler, da hier „§222b Absatz 1 Satz 2 und 3“ gemeint sein dürfte.

---

<sup>7</sup> Seite 1, Buchstabe B. der Bundesratsdrucksache.



## **VII. Erweiterung der Zulässigkeit von Unterbrechungen; Verlängerung der Unterbrechungsfristen**

### 1. Reformvorhaben

Die Unterbrechungsfrist wegen Krankheit eines Angeklagten oder einer zur Urteilsfindung berufenen Person in § 229 Absatz 3 Satz 1 StPO wird von sechs Wochen auf zwei Monate verlängert. Darüber hinaus werden die Unterbrechungsgründe um die Fälle erweitert, in denen eine zur Urteilsfindung berufene Person wegen Mutterschutzes oder der Inanspruchnahme von Elternzeit an der Teilnahme an der Hauptverhandlung gehindert ist.

### 2. Stellungnahme

Die Erweiterung der Anwendung der Unterbrechungsfristen auf die Fälle des gesetzlichen Mutterschutzes und die Inanspruchnahme von Elternzeit ist zu begrüßen. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass in der Folge des „Paktes für den Rechtsstaat“ in den nächsten Jahren mit einer zunehmenden Zahl an Neueinstellungen junger Richterinnen und Richter mit noch nicht abgeschlossener Familienplanung zu rechnen ist, erscheint die Neuregelung sachgerecht. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass sich dadurch die Verfahrensdauern oder die Haftzeiten von Angeklagten in namhafter Zahl wesentlich verlängern werden. Die neuen Unterbrechungsmöglichkeiten erlauben vielmehr, künftig in mehr Fällen als bislang ein bereits längere Zeit laufendes Verfahren noch fortzusetzen, dessen Hauptverhandlung nach heutigem Recht wegen des Eintritts eines Mutterschutz- oder Elternzeitfalles ausgesetzt und neu begonnen werden müsste. In solchen Fällen einer Aussetzung der Hauptverhandlung verlängert sich jedoch in der Regel die Untersuchungshaft des Angeklagten, da alleine der Grund, dass eine Hauptverhandlung wegen eines Mutterschutz- oder Elternzeitfalles, der bei Verhandlungsbeginn noch nicht vorhersehbar war, ausgesetzt werden muss, für sich allein nicht Anlass geben dürfte, den Untersuchungshaftbefehl aufzuheben. Es ist zudem nicht davon auszugehen, dass die Gerichtsverwaltungen bei der Geschäftsverteilung künftig allein wegen der

zusätzlichen Unterbrechungsmöglichkeiten vermehrt vom Einsatz junger Richterinnen und Richter im Strafrecht Gebrauch machen werden. Vielmehr wird insbesondere in den Fällen einer vorhersehbaren oder gar bekannten Schwangerschaft einer Richterin deren Einsatz in der Strafkammer auch künftig eher die Ausnahme bleiben. Denn zum einen ist der Verlauf einer Schwangerschaft stets mit gewissen Risiken verbunden, womit der dauerhafte Einsatz der schwangeren Richterin außerhalb der möglichen Unterbrechungszeiten nicht sichergestellt werden kann. Zum anderen dürfte der Einsatz einer bekanntermaßen bereits schwangeren Richterin in einer vorhersehbar langen Hauptverhandlung zumindest in Haftsachen wegen des Gebots des besonders beschleunigten Verhandeln weiterhin problematisch erscheinen. So verstößt es auch heute gegen das Beschleunigungsgebot, in Haftsachen zwischen einzelnen Hauptverhandlungstagen die Unterbrechungsfristen des § 229 Absatz 1 und 2 StPO auszuschöpfen, obwohl dies nach dem Wortlaut dieser Norm zulässig wäre.

## **VIII. Beweisantragsrecht**

### 1. Reformvorhaben

Im Zusammenhang mit dem Beweisantragsrecht wird die zentrale Norm des § 244 Absatz 3 StPO neu gefasst. Nach dem Entwurf erfährt der Begriff des Beweisantrages eine an der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes<sup>8</sup> orientierte Legaldefinition, die auch das Erfordernis der Darlegung der Konnexität von Beweismittel und Beweistatsache beinhaltet. Anträge „aufs Geratewohl ins Blaue hinein“, die Ausführungen zu dieser Konnexität vermissen lassen, stellen künftig bereits definitionsgemäß keinen Beweisantrag da.

Die Ablehnungsgründe der Offenkundigkeit, der Bedeutungslosigkeit, des Erwiesenseins, der völligen Ungeeignetheit und der Unerreichbarkeit sowie der Wahrunterstellung bleiben erhalten.

---

<sup>8</sup> Vgl. etwa das Urteil vom 15. Dezember 2005 - 3 StR 201/05, und den Beschluss vom 19. September 2007 - 3 StR 354/07.

Die Ablehnung eines prozessverschleppenden Antrages wird neu geregelt: In den Fällen, in denen die beantragte Beweiserhebung nichts Sachdienliches zu Gunsten des Antragstellers erbringen kann, dieser sich der Nutzlosigkeit der Beweiserhebung bewusst ist und er die Verfahrensverschleppung bezweckt, bedarf es gemäß § 244 Absatz 6 Satz 1 StPO-E keines ablehnenden Gerichtsbeschlusses mehr. Zur Ablehnung reicht vielmehr nach der Gesetzesbegründung eine sachleitende, gegebenenfalls über das Verlangen nach einer Entscheidung des Gerichts zu beanstandende Entscheidung des Vorsitzenden aus. Derartige, mit dem Ziel der Prozessverschleppung gestellte „Beweisanträge“ müssen damit nicht mehr als Beweis Antrag, sondern nur noch als Beweisersuchen behandelt werden. Ausdrücklich wird dabei darauf verzichtet, dass eine beabsichtigte Verzögerung „wesentlich“ oder „erheblich“ sein muss, und auch darauf, dass die Verzögerung das alleinige Ziel der Antragstellung ist.

## 2. Stellungnahme

Die beabsichtigte Änderung in § 244 Absatz 3 StPO-E schafft für den Bereich der Beweisanträge, die bislang unter dem Verdacht standen, „ins Blaue hinein“ gestellt zu werden, Rechtsklarheit. Warum nach dem derzeitigen Gesetzeswortlaut in einem Beweis Antrag nicht zumindest vorgetragen werden muss, weshalb ein Beweismittel geeignet ist, Beweis für eine bestimmte Tatsache zu erbringen, wenn dies doch - insbesondere bei Zeugen - ohnehin regelmäßig eine der ersten Fragen in dessen Vernehmung sein wird, ist kaum verständlich. Fehlen dem Antragsteller selbst die zur Darlegung der Konnexität erforderlichen Kenntnisse, etwa weil er nur durch Dritte von einem potentiellen Zeugen erfahren hat, bleibt es ihm auch künftig unbenommen, entsprechend begründete Beweisermittlungsanträge zu stellen und das Gericht auf diese Weise zu der Beweiserhebung zu veranlassen.

Ausgehend davon, dass sich aus der Begründung zu § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E der Schluss ziehen lässt, dass es in den Fällen eines Antrages im Sinne jenes Satzes zwar keines Ablehnungsbeschlusses nach § 244 Absatz 6 Satz 1 StPO bedarf, wohl aber einer ausdrücklichen Ablehnung durch den

Vorsitzenden, betritt der Gesetzgeber mit jener Norm kein Neuland. Es handelt sich, was allerdings aus dem Wortlaut des § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E nicht ersichtlich wird, um keine Möglichkeit der schlichten „Nicht-Befassung“. Dies erschiene auch bedenklich, weil es für die Verfahrensbeteiligten dann nicht ersichtlich wäre, ob es sich bei einem Schweigen zu dem „Antrag“ um eine bewusste Nicht-Befassung oder um eine vergessene Bescheidung handelt. Bedarf es aber zumindest einer Ablehnung durch den Vorsitzenden, handelt es sich um die gleiche Befassung, wie sie schon heute bei einer Beweisanregung möglich ist.<sup>9</sup> Dies erscheint unbedenklich, weil die verfahrensfördernde Qualität eines „Antrages“, der alle Voraussetzungen des § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E erfüllt, nicht schwerer als eine Beweisanregung wiegen kann.

Es ist allerdings davon auszugehen, dass der Anwendungsbereich des § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E sehr eingeschränkt bleiben wird. Während sich das objektiv bestimmbare gänzliche Fehlen der Möglichkeit, dass die beantragte Beweiserhebung etwas Sachdienliches zu Gunsten des Antragstellers erbringen kann, mit der zulässigen Beweisantizipation noch vergleichsweise einfach prüfen lässt, werden sich insbesondere mit der Feststellung, dass der Antragsteller sich der Nutzlosigkeit der Beweiserhebung bewusst ist, weiterhin erhebliche Schwierigkeiten verbinden. Es ist allerdings zuzugestehen, dass diese subjektive Hürde nicht neu ist, sondern vielmehr der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entspricht, der ebenfalls verlangt, dass für die Feststellung der Prozessverschleppung auch die Feststellung des Bewusstseins des Antragstellers von der Nutzlosigkeit der beantragten Beweiserhebung erforderlich ist. Zugleich führt der Bundesgerichtshof dazu aus, dass der Tatrichter eine diesbezügliche Überzeugung von jenem Bewusstsein des Antragstellers "auf der Grundlage aller dafür erheblichen Umstände gewinnen (*kann*), namentlich unter Beachtung des Verhaltens des Angeklagten in und außerhalb der Hauptverhandlung, aber auch schon im Ermittlungsverfahren; er kann ferner den bisherigen Verfahrensverlauf

---

<sup>9</sup> Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 244, Rn. 27 m. w. N..

berücksichtigen"<sup>10</sup>. Mit dieser Maßgabe der bereits bisherigen Rechtsprechung wird sich zwar auch mit dem neuen § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E umgehen lassen, seine Anwendung aber in engen Schranken halten.

Dass aufgrund der strengen Kriterien der Anwendungsbereich eingeschränkt bleiben wird, spricht aber auch nicht gegen die Einführung des § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E. Denn gerade derart „offenkundig nur verschleppende“ Anträge zwingen nach heutigem Recht zu einer ausführlich begründeten Ablehnung durch die Kammer, wobei die Begründung jenes Ablehnungsbeschlusses dem Antragsteller dann häufig erneut als vordergründiger Anlass zur Begründung von Unterbrechungsanträgen und Befangenheitsgesuchen dient. Zwar werden sich entsprechende Anträge, insbesondere ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung, auch künftig nicht ausschließen lassen, jedoch dürfte deren Bescheidung deutlich kürzer und damit dem Umgang mit einem „offenkundig nur verschleppenden“ Antrag angemessen sein. Ein Missbrauch der Norm durch den Vorsitzenden beziehungsweise das Gericht, darin bestehend, dass die Flucht vor einer ausführlich zu begründenden Ablehnung eines Beweisantrages wegen Bedeutungslosigkeit in Umdeutung in eine Beweisanregung nach § 244 Absatz 6 Satz 2 StPO-E angetreten wird, um diese Anregung dann mit allenfalls knapper Begründung zurückweisen zu können, ist nicht zu befürchten. Dem wird entgegen stehen, dass nach dem sich aus der Gesetzesbegründung ergebenden Willen des Gesetzgebers zwar das Revisionsgericht nicht seine eigene Würdigung der Prozessverschleppung an die Stelle der Würdigung durch den Vorsitzenden beziehungsweise das Tatgericht stellen darf. Die Überprüfung, ob ein Beurteilungsspielraum überschritten wurde, bleibt dem Revisionsgericht aber erhalten und wird vor dem oben genannten Missbrauchsszenario bewahren.

---

<sup>10</sup> BGH, Beschluss vom 7. 3. 2001 - 1 StR 2/01 (LG Heilbronn), NJW 2001, 1956; Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 244, Rn. 68 m. w. N..

## **IX. Erweiterung der Anlassdelikte für eine Bestellung eines Nebenklagebeistands**

### 1. Reformvorhaben

Der Kreis der Delikte in § 397a StPO, welche dem Nebenkläger einen Anspruch auf die Bestellung eines anwaltlichen Beistandes gewähren, werden um die Vergehenstatbestände des § 177 Absatz 6 StGB erweitert.

### 2. Stellungnahme

Gegen die Erweiterung bestehen im Hinblick auf die Tatschwere der Delikte nach § 177 Absatz 6 StGB, die in ihrem Unrechtsgehalt anderen Verbrechenstatbeständen aus § 177 StGB wie aus der Strafdrohung ersichtlich mindestens gleichwertig sind, wenn sie diese nicht sogar überwiegen, keine Bedenken. Zwar stellt die Erweiterung einen gewissen Systembruch dar, in dem in die Norm des § 397a Absatz 1 Nummern 1 bis 3 StPO erstmals auch Vergehenstatbestände aufgenommen werden. Dieser Systembruch rechtfertigt sich aber aus der Besonderheit, dass die Taten der Vergewaltigung beziehungsweise der gemeinschaftlichen Delikte nach § 177 Absatz 6 Nr. 2 StGB als Regelbeispiele für besonders schwere Fälle mit einer Mindeststrafdrohung von zwei Jahren - und damit deutlich über der Mindeststrafe für Verbrechen (§ 12 Absatz 1 StGB) ausgestaltet sind, gleichwohl aber nicht als Verbrechenstatbestände ausgestaltet wurden.

## **X. Bündelung der Nebenklage**

### 1. Reformvorhaben

In den Fällen einer Verfolgung gleichgelagerter Interessen mehrerer Nebenkläger, insbesondere bei mehreren Angehörigen eines durch die Tat getöteten Opfers, sieht der Entwurf in § 397b StPO-E die Möglichkeit einer Nebenklagebündelung vor, durch die das Gericht künftig einer Gruppe von Nebenklägern einen gemeinsamen Rechtsanwalt als Beistand bestellen oder

beordnen kann. Damit trägt der Entwurf, wenngleich dies in dem gesetzlichen Regelbeispiel nicht zum Ausdruck kommt - den Erfahrungen aus einigen Strafprozessen in der Folge von Terroranschlägen und Großschadensereignissen Rechnung. Darin stieß die Organisierbarkeit der Hauptverhandlung wegen der Vielzahl der Opfer und einer daraus folgenden - teils noch höheren - Zahl an Nebenklägern und Nebenklagevertretern nicht zuletzt aus räumlichen Gründen an ihre Grenzen.

## 2. Stellungnahme

Die gesetzlich geregelte Möglichkeit der Bündelung eines oder mehrerer gerichtlich bestellter oder beigeordneter Nebenklagevertreter für mehrere Nebenkläger, die gleichgelagerte Interessen verfolgen, wird befürwortet. Fälle, in denen gleichgelagerte Interessen zwar naheliegen mögen, gleichwohl aber aus nicht offensichtlichen Gründen auch unterschiedliche Interessen verfolgt werden, deren gleichzeitige Wahrnehmung nur einem Nebenklagevertreter wegen einer Interessenskollision nicht möglich ist, dürften durch die Möglichkeit der Äußerung nach § 397b Absatz 2 StPO-E hinreichend auszuschließen sein.

Problematisch erscheint aber die Konstellation, dass sich die Interessen gemeinsam vertretener Nebenkläger erst im laufenden Verfahren auseinander entwickeln. Hier ist etwa zu denken an unterschiedliche Ansichten in Bezug auf das Stellen von Beweisanträgen oder auf die Inanspruchnahme von Zeugnisverweigerungsrechten bei als Nebenkläger auftretenden Familienangehörigen eines Angeklagten. In solchen Fällen können Konflikte in der Mandatswahrnehmung durch einen gemeinsamen Nebenklagevertreter entstehen. Für solche Fälle sollte gesetzlich ausdrücklich geregelt werden, dass auch im bereits laufenden Verfahren die Möglichkeit besteht, zunächst gemeinsam vertretenen Nebenklägern jeweils gesonderte Nebenklagevertreter beizuordnen oder zu bestellen. Dabei kann die Bestimmung, welchem Nebenkläger ein neuer Nebenklagevertreter bestellt oder beigeordnet wird, dem pflichtgemäßen Ermessen des Vorsitzenden nach Anhörung der betroffenen Nebenkläger überlassen bleiben. Zudem sollte für solche Fälle die entsprechende Anwendung des § 398 StPO bestimmt werden

zur Klarstellung, dass die neue Bestellung oder Beiordnung eines Nebenklagevertreters den Fortgang des Verfahrens nicht aufhält.

## **XI. Erweiterung der Mitteilungsmöglichkeiten**

### 1. Reformvorhaben

Die Ergänzungen in den §§ 481, 487 StPO-E regeln zum einen für Eilfälle die Möglichkeit der unmittelbaren Informationsweitergabe der Führungsaufsichtsstellen an die Polizeibehörden und zum anderen die Gleichstellung der Führungsaufsichtsstellen zu den Bewährungshelfern bei der Befugnis zur unmittelbaren Informationsweitergabe an Einrichtungen des Justiz- und Maßregelvollzugs und die Vollstreckungsbehörden.

### 2. Stellungnahme

Die vorgesehene Neuerung wird befürwortet. Sie ist geeignet, im Einzelfall für eine schnellere und vollständigere Informationsweitergabe als bislang über den Umweg über das die Bewährungs- oder die Führungsaufsicht beaufsichtigende Gericht zu sorgen.

## **XII. Gerichtsdolmetschergesetz**

### 1. Reformvorhaben

Mit dem Gerichtsdolmetschergesetz sollen bundesweit gleiche Standards für die Beeidigung von Gerichtsdolmetschern geschaffen und dabei einheitliche Anforderungen an die persönlichen und fachlichen Voraussetzungen eines Gerichtsdolmetschers festgelegt werden.

### 2. Stellungnahme

Das Vorhaben wird befürwortet.



Inhaltlich wird lediglich angemerkt, dass es begrüßenswert wäre, wenn für die allgemeine Beeidigung gerichtlicher Dolmetscher auch ein gewisses Maß an Kenntnissen der deutschen Rechtssprache gefordert werden würde. Dass - wovon in dem Gesetzentwurf ausgegangen wird - schon die allgemein zu erfüllenden Anforderungen des § 3 Absatz 1 GDolmG-E die Gewähr dafür bieten, „dass der zu beeidigende Dolmetscher zumindest Grundkenntnisse über das nationale Justizwesen (...) hat“<sup>11</sup>, erscheint in dieser Allgemeinheit zweifelhaft. Darüber hinaus erscheint es zweifelhaft, dass solche Grundkenntnisse, wenn sie denn vorhanden sein sollten, ausreichen, um sicherzustellen, dass juristische Fachtermini jeweils zutreffend oder zumindest mit einer zutreffenden Umschreibung übersetzt werden können.

**B) Antrag der Abgeordneten Stephan Thomae, Dr. Jürgen Martens,  
weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP  
Strafprozesse effektiver, schneller, moderner und praxistauglicher  
gestalten  
Bundestagsdrucksache 19/14244 vom 21.10.2019**

Der unter Ziffer I. 2. des Antrages aufgestellten Prämisse, dass durch den unter Buchstabe A) behandelten Gesetzentwurf Verteidigungsmöglichkeiten beschränkt würden, vermag ich aus den dargestellten Gründen nicht beizutreten. Das Recht, Befangenheitsgesuche und Beweisanträge zu stellen, bleibt wie auch das Recht des Besetzungseinwandes im Kern unangetastet. Modifiziert werden lediglich die Verfahren, wie diese Rechte wahrgenommen werden können, ohne durch die Form der Wahrnehmung des Rechtes den Strafprozess in einer Weise zu belasten, die für die jeweilige Rechtsausübung nicht erforderlich ist.

Zuzustimmen ist dem Antrag in dem grundsätzlichen Gedanken, dass der unter Buchstabe A) behandelte Gesetzentwurf nur in Teilen dafür Sorge tragen kann, die Strafverfahren effektiver und beschleunigter zu gestalten. Es sollte daher auch künftig weiter darüber nachgedacht werden, welche

---

<sup>11</sup> Seite 49 des Gesetzentwurfs.

zusätzlichen Möglichkeiten bestehen, die Effektivität und die Verfahrensbeschleunigung zu fördern.

Zu den in dem Antrag dazu gemachten Vorschlägen kann hier nicht umfänglich Stellung genommen werden, da es sich überwiegend um bislang noch wenig konkrete Vorschläge handelt, deren abschließende Bewertung erst bei einem ausgestalteten Gesetzesvorschlag möglich erscheint.

An dieser Stelle sollen daher nur die bereits jetzt als problematisch erscheinenden Punkte Erwähnung finden:

## **Zu II. I. Die Gerichte**

### **Zu Punkt 4.:**

Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung eines Gesetzes für die audiovisuelle Aufzeichnung einer Hauptverhandlung erscheint es nicht angezeigt, diese auch dafür nutzen zu können, beim Ausscheiden von Richtern oder Schöffen neu eintretende Richter oder Schöffen über das bisherige Verfahrensgeschehen zu informieren. Der Antrag verkennt insoweit, dass der neu eintretende Richter oder Schöffe nicht in gleicher Weise wie ein stets anwesender Ergänzungsrichter oder Ergänzungsschöffe sein Fragerecht ausüben kann. Auch wenn die theoretische Möglichkeit besteht, bei für ihn unbeantworteten Fragen einen Zeugen erneut zu laden, wird dies in der Praxis eher auf Hemmungen stoßen, insbesondere wenn es sich etwa lediglich um einzelne Fragen zu einem Randgeschehen handelt. Zudem kann der Ergänzungsrichter oder -schöffe in einer laufenden Hauptverhandlung sein Fragerecht ohne jegliche Rechtfertigung oder vorherige Ankündigung seiner Frage ausüben. Dass ein neu hinzutretender Richter oder Schöffe jedoch - nach Kenntnisnahme der audio-visuellen Aufzeichnung der Hauptverhandlung - ohne jede Begründung eine Liste von bereits abschließend vernommenen Zeugen oder Sachverständigen erstellen wird, die er ohne weitere Begründung ergänzend zu befragen wünscht, dürfte fernliegen. Dies gilt nicht nur, aber besonders bei bereits abschließend vernommenen Opfer- oder

Auslandszeugen oder zeugenschaftlich vernommenen Mitbeschuldigten. Der Antrag verkennt zudem den erheblichen Aufwand, den der neu eintretende Richter oder Schöffe bei der Kenntnisnahme des bisherigen vollständigen Verhandlungsumfangs betreiben müsste, wobei die Form seiner Wahrnehmung zudem von den Verfahrensbeteiligten und dem Vorsitzenden unbeobachtet und unprüfbar wäre, was insbesondere bei Schöffen als bedenklich erscheint. Unklar sind auch die Kriterien für die Bestimmung des gesetzlichen Richters, der erst in einem laufenden Verfahren zum Spruchkörper hinzutritt. Würde die Bestimmung des gegebenenfalls hinzutretenden Richters wie schon heute bereits vor Verfahrensbeginn erfolgen<sup>12</sup>, würde dies bedeuten, dass dieser Richter - in der Regel ebenfalls ein Strafrichter - in erheblichem Umfang an dem Einsatz in anderen Verfahren gehindert wäre, weil er jederzeit mit seiner Abberufung zu rechnen hätte. Dem lässt sich nicht entgegen halten, dass auch der Ergänzungsrichter heutiger Art bei seinem Sitzungseinsatz an der Wahrnehmung anderer Tätigkeiten gehindert ist. Denn mit seiner Verhinderung tritt in seinen originären Verfahren automatisch ein Vertretungsfall ein, der wohl nicht anzunehmen sein dürfte, wenn nur die theoretische Möglichkeit besteht, dass er künftig mit einem Einsatz als Ergänzungsrichter rechnen muss. Eine spätere Bestimmung des Ergänzungsrichters während der bereits laufenden Hauptverhandlung dürfte das Erfordernis einer abstrakt-generellen Bestimmung des gesetzlichen Richters aus Artikel 101 Absatz 1 Satz 2 GG entgegen stehen.

Und schließlich ist, wenn - wie in dem Antrag vorgeschlagen - diese Form des Hinzutretens eines Richters oder Schöffen von der Zustimmung des Angeklagten, des Verteidigers und der Staatsanwaltschaft abhängig gemacht wird, nicht damit zu rechnen, dass das Gericht auf die Beiziehung von Ergänzungsrichtern und -schöffen verzichtet, unwissend, ob später jene Zustimmung der Verfahrensbeteiligten abgegeben werden wird.

Dazu, ob die Hinzuziehung von (nur) durch die Aufzeichnung über das Prozessgeschehen unterrichteten Richtern oder Schöffen zahlenmäßig beschränkt werden soll oder ob es sogar möglich sein soll, eine

---

<sup>12</sup> So etwa Wehowsky, NStZ 2018, 685, 690; zu den diesbezüglichen Bedenken vergleiche Bartel, NStZ 2018, 678, 684.

Hauptverhandlung in einer Besetzung zu beenden, in der kein Richter und/oder Schöffe mehr vertreten ist, der zu Verhandlungsbeginn beteiligt war, verhält sich der Entwurf nicht. Dass es sich dabei nicht nur um ein theoretisches Problem handelt, zeigt sich etwa in dem denkbaren Fall, dass beide Beisitzerinnen wegen vor- und nachgeburtlichen Mutterschutzes ausscheiden (der Antrag der Fraktion der FDP spricht sich für die Möglichkeit der Kammerbesetzung mit zwei Richtern respektive Richterinnen auf Probe aus!) und der oder die Vorsitzende aus Altersgründen ausscheidet, oder in dem Fall (so der Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN), dass eine gesamte Kammer erfolgreich wegen Befangenheit abgelehnt wird.

#### **Zu Punkt 6.:**

Gegen eine ungekürzte Veröffentlichung aller Urteile, selbst in anonymisierter Form, bestehen erhebliche Bedenken. Auch die Sachverhalte in hinsichtlich der Personen und Orte anonymisierten Urteilen sind häufig aufgrund des Verfahrensgegenstandes ohne Weiteres identifizierbar und lassen somit Rückschlüsse etwa auf die Person des Verurteilten wie auch des Opfers zu. Dies dürfte die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Personen erheblich beeinträchtigen. Die öffentliche Darstellung der persönlichen Verhältnisse des Angeklagten (Vita, familiäre und finanzielle Verhältnisse, Vorstrafen, Ergebnisse einer psychiatrischen Begutachtung, je nach Verfahrensgegenstand sexuelle Vorlieben und anders mehr) scheint eben so wenig akzeptabel wie etwa die detaillierte Darstellung von sexuellen Übergriffen gegen oder körperliche und psychische Folgen einer Tat für das Opfer oder, etwa bei Vermögensdelikten, die detaillierte Darstellung der Vermögensverhältnisse des Opfers.

#### **Zu Punkt 8.:**

Die Trennung der Richter, die über die Eröffnung des Hauptverfahrens entscheiden, und der zur Urteilsentscheidung selbst berufenen Richter ist abzulehnen. Die doppelte Bearbeitung eines Verfahrens zum einen für die Eröffnung und zum anderen für und in der Hauptverhandlung würde zu einem

beträchtlichen Mehraufwand führen. Dies lässt sich beispielhaft am Aktenumfang eines Wirtschaftsverfahrens mit nicht selten einer Vielzahl vom Umzugskartons an Akten- und Beweismaterials erahnen. Wie schon heute hätte sich die für die Eröffnungsentscheidung zuständige Kammer in jenen Aktenumfang vollständig einzuarbeiten und diesen juristisch zu bewerten, wobei der damit angesammelte Kenntnisstand mit der Eröffnungsentscheidung vollständig verloren wäre. Die Zahl an zusätzlich erforderlichen Strafrichtern wäre immens, ganz abgesehen davon, dass selbst an kleineren Landgerichten künftig neben der (allgemeinen) großen Strafkammer auch alle Spezialekammern (Schwurgericht, Wirtschaftsstrafkammer, Jugendkammer) doppelt vorhanden sein und besetzt werden müssen. Zudem werden nicht selten schon im Zwischenverfahren durch eine Kommunikation zwischen Gericht, Staatsanwaltschaft und Verteidigung und/oder in dem Eröffnungsbeschluss bereits in Form einer veränderten Zulassung der Anklage oder durch rechtliche Hinweise Wege für die spätere Hauptverhandlung bereitet, wie es bei einer dann wechselnden Zuständigkeit der Kammer nicht mehr möglich wäre.

Die Behauptung einer Befangenheit durch die Eröffnungsentscheidung ist ebenfalls unbegründet. Abgesehen davon, dass den Gerichten verteidigerseits schon heute eher der Vorwurf gemacht wird, Anklagen nahezu ungeprüft zuzulassen und die Berechtigung des Anklagevorwurfs erst in der Hauptverhandlung zu prüfen, würde dieser Vorwurf möglicherweise noch mehr Nahrung erhalten, wenn eine Kammer in Zweifelsfällen eher zur Zulassung der Anklage neigt, weil sie danach nicht selbst die Berechtigung des Tatvorwurfs in einer möglicherweise langwierigen Hauptverhandlung prüfen muss, sondern dies der folgenden Kammer überlassen kann. Bei einer Zuständigkeitstrennung dürfte daher viel eher die Bereitschaft bestehen, eine Anklage zur Hauptverhandlung zuzulassen. Und dass eine Kammer innerlich voreingenommen ist, weil sie selbst die Eröffnung beschlossen hat, dieselbe Kammer aber nicht voreingenommen ist, weil es eine andere Kammer war, die eine hinlängliche Verurteilungswahrscheinlichkeit angenommen hat, dürfte fern liegen.

## **Zu II. II. Die Verteidiger**

### **Zu Punkt 1.:**

Bei der beabsichtigten Regelung, das Gericht in bestimmten Fällen zu einer Kommunikation zu zwingen, übersieht der Antrag, dass eine strafrechtliche Hauptverhandlung naturgemäß kein erzwungen kommunikativer Vorgang sein kann. Dies folgt schon daraus, dass insbesondere von dem Angeklagten keine Mitwirkung an einer Kommunikation verlangt werden kann, wie sich aus auch dem Antrag unter dem Punkt 2. zutreffend ergibt („Gefahr der frühzeitigen Offenlegung der Prozessstrategie der Verteidigung“). Offen ist zudem, was ein Zwang zur Kommunikation über den Verfahrensablauf an Gewinn erbringen soll. Zum Ersten ist der Ablauf in weiten Teilen aus dem Ladungsplan ersichtlich, zum Zweiten besteht bereits heute die Möglichkeit, durch entsprechende Anregungen der Verfahrensbeteiligten eine bestimmte Reihenfolge der Beweisaufnahme vorzuschlagen und zum Dritten verbleibt es im Ergebnis im Fall einer Uneinigkeit über die Sinnhaftigkeit eines bestimmten Verfahrensablaufs ohnehin bei der Sachleitungsbefugnis des Vorsitzenden. Der Zwang zu einer ungewollten Kommunikation dürfte daher eher kontraproduktiv sein. Es sollte daher bei der schon heute möglichen und sinnvollen freiwilligen Kommunikation auch zu Verfahrensfragen, wenn alle Beteiligten daran ein Interesse haben, belassen werden.

### **Zu Punkt 4.:**

Der Unterschied des vorgeschlagenen Eröffnungsvortrages zu der bereits in § 243 Absatz 5 Satz 3 StPO bestehenden Möglichkeit zu einer solchen Erklärung ist bei dieser allgemeinen Forderung nicht ersichtlich, es sei denn, die Forderung besteht in der Erweiterung der Möglichkeit zum Eröffnungsvortrag auch auf Verfahren mit einer zu erwartenden kurzen Verhandlungsdauer. Dann allerdings erschließt sich der Sinn des Eröffnungsvortrages nicht ohne Weiteres.

**Zu Punkt 7.:**

Die Übertragung der Auswahl eines Pflichtverteidigers auf die Rechtsanwaltskammern begegnet Bedenken. Abgesehen von der Frage, ob die Rechtsanwaltskammer überhaupt die jederzeitige Erreichbarkeit beziehungsweise Verantwortung für eine Auswahl und den organisatorischen Aufwand eines rollierenden Systems sicherstellen beziehungsweise übernehmen will, ist sie nicht in der Lage, auf objektive Belange der Gerichte etwa hinsichtlich der beabsichtigten Terminierung bei der Pflichtverteidigerauswahl Rücksicht zu nehmen. Ein rollierendes System böte zudem den Nachteil, dass sich Spezialisierungen von Verteidigern, etwa auf Sicherungsverfahren, Wirtschaftsstrafverfahren, Tatvorwürfe aus dem Bereich der organisierten Kriminalität und anderes mehr, bei der Verteidigerauswahl nicht mehr auswirken könnten. Unklar ist auch, wie das Gericht im Fall einer Beschwerde des Beschuldigten - oder später Angeklagten - gegen die Verteidigerauswahl entscheiden soll, wenn sie in die Auswahl und dessen Verfahren nicht eingebunden war. Andererseits kann eine solche Beschwerdeentscheidung - insbesondere bei laufender Hauptverhandlung und etwa einem behaupteten zerrütteten Vertrauensverhältnis - auch nicht der Rechtsanwaltskammer überlassen bleiben, da sie sowohl mit der Ablehnung wie auch mit der Vornahme eines Verteidigerwechsels in erheblichem Maße auf den Gang der Hauptverhandlung, an dem sie nicht beteiligt ist, Einfluss nehmen würde.

**C) Antrag der Abgeordneten Canban Bayram, Katja Keul, Luise  
Amtsberg, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE  
GRÜNEN  
Modernisierung des Strafverfahrens durch digitale Dokumentation der  
Hauptverhandlung  
Bundestagsdrucksache 19/13515 vom 24.09.2019**

Zu den in dem Antrag genannten Vorschlag einer obligatorischen Bild-Ton-Dokumentation der erstinstanzlichen Hauptverhandlung kann ebenfalls erst

tiefgehend Stellung genommen werden, wenn ein ausgestalteter Gesetzesvorschlag formuliert wurde.

An dieser Stelle sollen daher gleichfalls nur die bereits jetzt als problematisch erscheinenden Punkte Erwähnung finden:

**Zu Ziffer II. 2.:**

Es erschließt sich nicht, aus welchem Grund gerade bei einer Bild-Ton-Dokumentation der Hauptverhandlung darüber hinaus eine offenbar vollständige Transkription, dazu noch möglichst taggleich, erfolgen soll. Schon die bloße Kontrolle einer - unterstellt in weiten Teilen zuverlässigen - Transkription mittels Spracherkennung würde einen erheblichen Aufwand bedeuten. Dieser würde sich im Fall einer händischen Transkription noch deutlich erhöhen. Ein zusätzlicher erheblicher Aufwand läge in dem Abgleichen von Aufzeichnung und Transkription bei der geforderten Beglaubigung der Transkription - was mindestens von dem Vorsitzenden, nach heutigen Protokollierungsregelungen von dem Vorsitzenden und dem Protokollführer zu geschehen hätte. Der zusätzliche Arbeitsaufwand bei dieser Form der Bild-Ton-Dokumentation wäre für das Gericht, die Protokollführer und die Schreibkräfte immens.

**Ziffer II. 3. b):**

Die hinsichtlich der Verwendbarkeit der Aufzeichnung im Revisionsverfahren verwendete Formulierung „wenn es sich um eine offensichtliche Abweichung (*zwischen Urteil und dem Inhalt der Hauptverhandlung, d. Verf.*) in einem für die Schuldfrage oder die Rechtsfolgen der Tat wesentlichen Punkt handelt; die Berufsrichter, die das Urteil unterschrieben haben, geben hierzu eine schriftliche dienstliche Erklärung ab“ deutet auf ein nicht weiter begründetes Misstrauen der Antragsverfasser gegen die Gerichte hinsichtlich deren Gewissenhaftigkeit bei der Abfassung schriftlicher Urteile hin. Wenn die Abweichung offensichtlich sein sollte, lässt sich nicht erkennen, welchen Inhalt und Wert eine schriftliche dienstliche Erklärung der das Urteil



unterzeichnenden Richter haben soll, außer sie zu dem Eingeständnis zu zwingen, bei der Abfassung des schriftlichen Urteils - fahrlässig oder bewusst - ein unzutreffendes Geschehen in der Hauptverhandlung behauptet zu haben. In diesen Fällen allerdings dürfte sich ein Zwang zur dienstlichen Erklärung schon vor dem Hintergrund eines drohenden Ermittlungsverfahrens (etwa wegen des Verdachtes einer Straftat nach §§ 258, 339 oder 344 StGB) verbieten.

#### **Zu Ziffer II. 4.:**

Zu dem Vorschlag, eine Bild-Ton-Dokumentation auch im Fall eines Richterwechsels heranziehen zu können, gilt das zu dem vergleichbaren Vorschlag in dem Antrag der Fraktion der FDP Geschriebene entsprechend.

Darüber hinaus erscheint es allerdings bedenklich, die Verwendung der Aufzeichnung auch für die Fälle vorzuschlagen, in denen ein Richter oder Schöffe wegen eines begründeten Befangenheitsgesuchs ausscheidet. Die bislang grundsätzlich erforderliche Wiederholung des vor dessen Ausscheiden liegenden Verfahrensteils (§ 29 Absatz 2 Satz 2 StPO) hat seinen berechtigten Grund in dem durch die Mitwirkung des befangenen Richters oder Schöffen bemakelten Verfahren. Dieser Makel bleibt auch bei einer Bild-Ton-Aufzeichnung der Hauptverhandlung erhalten. Es erscheint bedenklich, wenn die Hauptverhandlung nach dem Ausscheiden eines befangenen Richters oder gar mehrerer befangener Richter unter Heranziehung des bisherigen Verfahrensinhalts auf der Grundlage der Bild-Ton-Aufzeichnung zur unmittelbaren Verwertung für die Urteilsfindung fortgesetzt werden soll.