



Stellungnahme Nr. 73 September 2024

Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz zum 5. Gesetz zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes (§§21e Abs. 9, 21g Abs. 7, 32 GVG)

Mitglieder des Ausschusses Strafrecht (Strauda):

RAin Dr. Carolin Arnemann (Berichterstatlerin)
RA Prof. Dr. Jan Bockemühl
RA Prof. Dr. Alfred Dierlamm
RA Prof. Dr. Björn Gercke
RA Dr. Mayeul Hiéramente
RA Thomas C. Knierim
RA Dr. Daniel M. Krause
RAin Theres Kraußlach
RA Prof. Dr. Holger Matt (Vorsitzender und Berichterstatler)
RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus
RA Prof. Dr. Tido Park
RAin Dr. Hellen Schilling
RA Dr. Jens Schmidt (Berichterstatler)
RAin Dr. Annette von Stetten

RAin Leonora Holling, Schatzmeisterin, Bundesrechtsanwaltskammer
RAin Dr. Heike Lörcher-Johnson, Geschäftsführerin, Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder des Ausschusses ZPO/GVG:

RAuN Markus Cloppenburg
RA Michael Diehl
RA Thorsten Haßiepen
RAin Dr. Sabine Hohmann
RA Helmut Kerkhoff, LL.M. Eur.
RA Guido Kutscher
RA Prof. Dr. Andreas Müller-Wiedenhorn
RA Prof. Dr. Julius F. Reiter

RA Jan K. Schäfer
Rechtsanwalt Lothar Schmude
RA beim BGH Prof. Dr. Ralph Schmitt (Berichterstatter)
RA Lothar Schmude
RA beim BGH Dr. Michael Schultz
RA Dr. Michael L. Ultsch

RAin Sabine Fuhrmann, Vizepräsidentin Bundesrechtsanwaltskammer
Ass. jur. Nadja Wietoska, Bundesrechtsanwaltskammer Brüssel
Ass. jur. Lea Osiander, Bundesrechtsanwaltskammer

Verteiler: Bundesministerium der Justiz
Bundesministerium des Innern und für Heimat
Justizministerien der Länder
Innenministerien der Länder
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Rechtsanwaltskammern
Der Generalbundesanwalt beim BGH
Bundesgerichtshof
Bundesverband der Freien Berufe
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Institut der Wirtschaftsprüfer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Notarverein
Deutscher Richterbund
Deutscher Juristinnenbund
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Strafverteidigervereinigungen
Deutsche Strafverteidiger e.V.
Neue Richtervereinigung e.V.
Bund Deutscher Kriminalbeamter
Redaktionen der NJW, Beck Verlag, Deubner Verlag, Jurion, Juris,
LexisNexis,
Otto Schmidt Verlag, Strafverteidiger, Neue Zeitschrift für Strafrecht, ZAP
Verlag,
Zeitschrift für höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht,
Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht,
wistra - Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, Zeitschrift HRR-
Strafrecht,
Kriminalpolitische Zeitschrift
FAZ, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, Handelsblatt, Tagesspiegel, LTO, Der
Spiegel, Focus, Die ZEIT

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten¹ gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

I. Neufassung von §§ 21e Abs. 9 und 21g Abs. 7 GVG

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt den Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz zum Fünften Gesetz zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, soweit durch Neufassung des § 21e Abs. 9 GVG alle Geschäftsverteilungspläne im Internet veröffentlicht werden müssen und somit der fortschreitenden Digitalisierung Rechnung getragen werden soll.

Die vorgeschlagenen Änderungen sind indes u.a. im Bereich des Strafrechts nur beschränkt geeignet, das gesteckte Ziel zu erreichen, so dass auf folgende Aspekte besonders hingewiesen werden soll:

1. Dem Referentenentwurf folgend soll den Beteiligten durch die Veröffentlichung der gerichtlichen Geschäftsverteilung im Internet der „Gang zur Geschäftsstelle“ erspart werden, da dieser als nicht mehr zeitgemäß eingestuft wird.

Dem ist uneingeschränkt zuzustimmen.

Das Prüfen der ordnungsgemäßen Gerichtsbesetzung kann sich insbesondere dann als sehr zeitaufwändig erweisen, wenn der Verteidiger seinen Kanzleisitz weit entfernt vom Gerichtssitz unterhält, d.h. eine Anreise erforderlich wird, um Daten zu prüfen, die über Internet sehr viel einfacher abgerufen werden könnten. Befindet sich der Kanzleisitz beispielsweise in Hamburg, wäre für eine Überprüfung der Gerichtsbesetzung in München mindestens ein ganzer Arbeitstag zu investieren, wobei sich der Zeitaufwand weiter erhöhen kann, wenn die Prüfung vor einem abgelegenen Amtsgericht zu erfolgen hätte. Insbesondere gilt dies angesichts der Tatsache, dass gemäß § 222b StPO die vorschriftswidrige Gerichtsbesetzung nur innerhalb einer Frist von einer Woche gerügt werden kann, was die vorstehende Problematik weiter verschärft. Es kommt hinzu, dass die Überprüfung nicht nur in der Instanz, sondern auch im Revisionsverfahren erforderlich werden kann, so z.B. wenn keine Rügepräklusion eintritt, da erstinstanzlich vor dem Amtsgericht verhandelt worden war (vgl. § 222a StPO). Instanzenunabhängig kann die Prüfung der Zuständigkeit im Bereich des Ablehnungsverfahrens (vgl. § 24 Abs. 2 StPO) Bedeutung gewinnen, wobei in diesem Bereich weitaus strengere Fristen gelten, wegen der Rügepräklusion (vgl. § 25 Abs. 1 S. 2 StPO) ist der Ablehnungsantrag „unverzüglich“ anzubringen. Vor diesem Hintergrund überzeugt es nicht, dass nur die in § 21e Abs. 1 GVG genannten Details der Geschäftsverteilung im Internet veröffentlicht werden sollen. Diese ist zwar – wie ausgeführt – zu begrüßen, erspart dem Verteidiger jedoch nicht (zwingend) den Gang zur Geschäftsstelle, so z.B. wenn geprüft werden soll, ob von einem zutreffend begründeten Vertretungsfall ausgegangen worden ist. Soweit der Referentenentwurf die ausdrückliche Regelung vorsieht, dass von einer Veröffentlichung der Begründung einer Anordnung nach Absatz 3 abgesehen werden kann, sind nämlich Einschränkungen

¹ Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden gewählte männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

vorgesehen, die eine abschließende Prüfung gerade nicht ermöglichen. Die hierzu im Referentenentwurf enthaltene Begründung,

„Durch den neuen § 21e Absatz 9 Satz 2 sollen insbesondere datenschutzrechtliche Aspekte Berücksichtigung finden. Es wird sichergestellt, dass weitergehende Informationen wie Arbeitskraftanteile, längere Krankheiten, Mutterschutz etc., die in Änderungsbeschlüssen im Sinne des Absatzes 3 regelmäßig enthalten sind oder enthalten sein können, geschützt bleiben.“

überzeugt nicht. Zum einen sind die insoweit enthaltenen Informationen nicht hinreichend detailliert, so dass eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts der betroffenen Richter schon aus diesem Grunde nicht ersichtlich ist. Zum anderen ist es – z.B. im Rahmen der Bildberichterstattung im Gerichtssaal² – anerkannt, dass Richter kraft ihrer Stellung stärkeren Einschränkungen unterliegen.

Würde auf die Veröffentlichung der in Absatz 3 genannten Informationen verzichtet, wäre der Verteidiger gleichwohl auf eine Anwesenheit vor Ort angewiesen, d.h. der Zweck des Gesetzesentwurfes würde verfehlt.

2. Eine Pflicht zur Veröffentlichung von spruchkörperinternen Geschäftsverteilungsplänen im Internet soll nach der Begründung des Referentenentwurfs zu § 21g Abs. 7 GVG wegen des damit verbundenen Verwaltungsaufwands sowie aus datenschutzrechtlichen Gründen unterbleiben. Spruchkörperinterne Geschäftsverteilungspläne enthielten regelmäßig detaillierte weitergehende Informationen, die die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Richterinnen und Richter in einem sehr viel stärkerem Ausmaß als gerichtsweite Geschäftsverteilungspläne berührten.

Diese Begründung überzeugt nicht und stößt auf Bedenken:

a) Schon die Annahme, die Gerichte änderten ihre Geschäftsverteilungspläne im Durchschnitt alle zwei Monate, erscheint überhöht und wird nicht belegt.³ Vor allem aber sind auch die spruchkörperinternen Geschäftsverteilungspläne Teil des Regelwerks, welches das Vertrauen der Rechtsuchenden und der Öffentlichkeit in eine nach allen Seiten unabhängige, unparteiische und von sachfremden Einflüssen freie Rechtsprechung sichert, wobei § 21g GVG im Lichte der verfassungsrechtlichen Garantie des gesetzlichen Richters zu betrachten ist.⁴ Soweit der Gesetzentwurf die Persönlichkeitsrechte der Richterinnen und Richter bezogen auf spruchkörperinterne Geschäftsverteilungspläne höher gewichtet, trägt er dem auch auf diese bezogenen Informationsinteresse nicht hinreichend Rechnung. Übergangen wird außerdem der (schon unter I. 1. angeführte) für die Abwägung relevante Umstand, dass die Richterinnen und Richter lediglich in ihrer dienstlichen Rolle angesprochen sind. Betroffen ist damit nicht ihre Privatsphäre, sondern ihre Sozialsphäre, die nur geringeren Schutz genießt. Zudem geht auch der Entwurf davon aus, dass nur die Nachnamen der Richterinnen und Richter in der Veröffentlichung aufgeführt und die Vornamen, soweit zur Unterscheidung erforderlich, auf die Anfangsbuchstaben verkürzt werden.⁵

b) Jedenfalls erweist sich die Entscheidung, es gemäß § 21g Abs. 7 GVG-E bei der Verpflichtung zur Auflegung der spruchkörperinternen Geschäftsverteilungspläne zur Einsichtnahme in der Geschäftsstelle zu belassen, als nicht mehr zeitgemäß.⁶ Dieses Einsichtsrecht ist vor Ort auf der

² Vgl. BVerfG StV 2015, 201, 203 Rn. 18.

³ RefE, S. 6.

⁴ BGH, Beschluss vom 25.9.2019 – IV AR(VZ) 2/18, NJW 2019, 3307, Rn. 17.

⁵ RefE, S. 7.

⁶ RefE, S. 8.

Geschäftsstelle auszuüben und umfasst grundsätzlich nicht die (kostenpflichtige) Übersendung von Abschriften, gleich ob postalisch oder per E-Mail. Möglicherweise bestehende landesrechtliche Regelungen in Informationsfreiheitsgesetzen treten hinter der abschließenden bereichsspezifischen Sonderregelung im GVG zurück. Über das Ersuchen um eine vom Gesetz nicht vorgesehene Art des Zugangs ist lediglich nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, wobei aufgrund einer Ermessensreduzierung auf null oder der Selbstbindung der Verwaltung im Einzelfall ein Anspruch entstehen kann.⁷ Der Entwurf geht allerdings selbst davon aus, dass die Regelung, für die Einsichtnahme in gerichtliche Geschäftsverteilungspläne einen Gang zur Geschäftsstelle zu verlangen, im Zuge der fortschreitenden Digitalisierung nicht mehr den gegenwärtigen Möglichkeiten und Erwartungen entspricht.⁸ Diese Grundannahme gilt indes nicht nur für gerichtsweite, sondern auch für spruchkörperinterne Geschäftsverteilungspläne. Konsequenterweise wäre deshalb, wenn eine Veröffentlichung spruchkörperinterner Geschäftsverteilungspläne im Internet weiterhin abgelehnt wird, wenigstens eine elektronische Einsichtsmöglichkeit oder eine Übersendung auf digitalem Weg auf Anforderung vorzusehen.

3. An die vorstehenden Überlegungen anknüpfend wäre es ebenfalls wünschenswert, wenn auch eine Veröffentlichung aller Unterlagen erfolgen würde, die zur Prüfung der ordnungsgemäßen Auswahl der Schöffen bzw. Hilfsschöffen erforderlich wären. Auch insoweit ist es – der Begründung des Referentenentwurfes folgend – nicht mehr zeitgemäß, dass eine Sichtung vor Ort zu erfolgen hat.

4. Auch eine Veröffentlichung der Präsidialbeschlüsse gem. § 140a Abs. 2 GVG erscheint wünschenswert. Das Präsidium des Oberlandesgerichts bestimmt vor Beginn des Geschäftsjahres die Gerichte, die innerhalb seines Bezirks für die Entscheidungen in Wiederaufnahmeverfahren örtlich zuständig sind. Eine Veröffentlichung der Präsidiumsverordnung soll de lege lata nicht erforderlich sein, wird jedoch in der Literatur überwiegend empfohlen (vgl. LR/Simon § 140a GVG Rz. 9 m.w.N.). Angesichts der im Referentenentwurf wiedergegebenen Erwägungen, insbesondere der Gewährleistung des gesetzlichen Richters in Art. 101 I 2 GG und der hierfür erforderlichen Transparenz besteht auch insoweit ein legitimes Interesse des Rechtsuchenden, aber auch der Öffentlichkeit, sich auf einfachem Weg Kenntnisse darüber verschaffen zu können, welches Gericht örtlich für die Bearbeitung eines Wiederaufnahmeantrages zuständig ist.

II. Änderung des § 32 GVG

Soweit der Referentenentwurf eine Änderung des § 32 GVG vorsieht, begrüßt die Bundesrechtsanwaltskammer eine Anpassung durch Herabsetzung der Voraussetzungen für die „Unfähigkeit zum Schöffenamt“ aufgrund vorheriger Strafen. Allerdings ist auch hier die geplante Umsetzung im Detail zu kritisieren.

Im Einzelnen gilt folgendes:

1. Dem Referentenentwurf folgend ist künftig bei der „Unfähigkeit zum Schöffenamt“ wegen einer rechtskräftigen Strafe eine Anlehnung an die Vorschriften des Bundeszentralregisters beabsichtigt. Während bisher eine „Unfähigkeit“ nur bei höheren „Vorstrafen“ (Freiheitsstrafen von über sechs Monaten) und nur bei Verurteilung wegen einer vorsätzlichen Tat gegeben war, soll künftig bei vorsätzlichen Taten die Grenze von 90 Tagessätzen gelten, die die Eintragungsgrenze für das Führungszeugnis (§ 32 BZRG) markiert. Auch bei Freiheitsstrafen wegen einer vorsätzlichen Tat soll eine „Unfähigkeit“ künftig gegeben sein, wobei bei kurzen Freiheitsstrafen bis zu drei Monaten nur eine

⁷ BGH, Beschluss vom 25.9.2019 – IV AR(VZ) 2/18, NJW 2019, 3307, Rn. 19 ff., 25; MünchKommZPO/Pabst, 6. Aufl. 2022, § 21g GVG Rn. 28

⁸ RefE, S. 1, 4, 7.

Frist der „Unfähigkeit“ von drei Jahren gelten soll, gleichermaßen bei höheren Geldstrafen (ansonsten kommt es nach dem Entwurf auf die Tilgungsreife nach BZRG an, vgl. auch § 51 Abs. 1 BZRG).

Die Übertragung der im BZRG genannten Grundsätze ist dem Grunde nach zu begrüßen, da das Führungszeugnis in jahrzehntelanger Übung eine sinnvolle Bewertung der Schwere einer Strafe gestattet. Gestärkt werden soll das Vertrauen in die Strafrechtspflege und ihre Integrität und Objektivität.

2. Nicht nachvollziehbar ist, dass sämtliche Verurteilungen – auch Freiheitsstrafen - wegen bloß fahrlässiger Taten wie bisher in § 32 GVG völlig unberücksichtigt bleiben sollen, in jeder Hinsicht abweichend von den Regelungen im BZRG. Das Argument, hier läge „kein bewusster Rechtsbruch“ vor, mag noch adäquat sein bei der Verhängung von Geldstrafen, aber nicht mehr für Freiheitsstrafen über drei Monate. Ein zu Freiheitsstrafen von über drei Monaten verurteilter Straftäter sollte nicht mehr als Schöffe agieren dürfen, um nicht das Vertrauen in die Strafrechtspflege und ihre Integrität und Objektivität zu schwächen.

3. Bei Verurteilungen wegen vorsätzlicher Taten ist zu bedenken, dass lediglich die im BZRG genannte Grenze von 90 Tagessätzen übernommen wird, nicht jedoch die Einschränkungen dieses Grundsatzes, unter denen eine Eintragung im Führungszeugnis trotz einer geringfügigen Vorverurteilung erfolgt. Zu nennen ist in diesem Zusammenhang vor allem § 32 Abs. 2 Nr. 5a BZRG, wonach eine Eintragung im Bundeszentralregister nicht schon deshalb unterbleibt, weil eine Geldstrafe von nicht mehr als neunzig Tagessätzen verhängt worden ist, sondern zusätzlich gefordert wird, dass im Register keine weitere Strafe eingetragen ist. Würde der Referentenentwurf ohne Änderung umgesetzt, wäre eine Person auch dann nicht vom Schöffenamts ausgeschlossen, wenn sie über zahlreiche Voreintragungen – auch im Führungszeugnis (!) – verfügt, die sämtlich unterhalb der Grenze von 90 Tagessätzen liegen. Dieser Wertungswiderspruch ist nicht nachvollziehbar, so dass die Mitwirkung als Schöffe von der Vorlage eines eintragslosen Führungszeugnisses abhängig gemacht werden sollte (vgl. § 53 Abs. 1 BZRG).

4. Mit diesem Verweis würde zugleich einem weiteren Widerspruch begegnet, soweit § 32 Abs. 5 BZRG bei bestimmten Straftaten auch bei Unterschreitung des Schwellenwertes – 90 Tagessätzen - die Eintragung in das Führungszeugnis vorsieht, wenn eine dort genannte (Sexual-)Straftat gegeben ist.

- - -