Einmal im Kreis?

Zirkuläre Literaturverweise in Strafurteilen (zugleich Anmerkung zum Urteil des AG Flensburg v. 06.12.2022)

Max Klarmann

28.12.2022 doi: 10.17176/20221229-001528-0

Selten hat ein amtsgerichtliches Urteil so viel Aufmerksamkeit erfahren, wie die Entscheidung des AG Flensburg zum rechtfertigenden Notstand eines Baumbesetzers. *Jana Wolf* hat das Urteil hier auf dem Verfassungsblog besprochen – und zwar bevor die Urteilsgründe vorlagen. Und die Richterin hat *Jana Wolf* gelesen und zitiert – und zwar in der Zeit der Abfassung der Urteilsgründe, also nach Urteilsverkündung. Das zeitliche Auseinanderfallen von Urteilsverkündung und Absetzen der schriftlichen Urteilsgründe ist strafprozessual ebenso üblich wie zulässig. Die zirkuläre Bezugnahme des Urteils auf eine Literaturquelle, die zum Zeitpunkt seiner Verkündung noch nicht existierte, regt allerdings zur Reflektion dieser Praxis vor dem Hintergrund strafprozessualer Anforderungen an.

Literaturverweise in Strafurteilen - eine Selbstverständlichkeit?

Die erstinstanzliche Hauptverhandlung endet regelmäßig mit der mündlichen Verkündung des Urteils, welche auf die richterliche Beratung und Abstimmung folgt. Sie beinhaltet die Verlesung der Urteilsformel und die Eröffnung der Urteilsgründe durch Verlesung oder mündliche Mitteilung ihres wesentlichen Inhalts (§§ 260 I, 268 I StPO). Die (zumindest) vorläufige Erstellung der Urteilsgründe steht mithin der Verkündung voran. Darüber hinaus ist das Urteil auch schriftlich zu begründen. Das für den Urteilsspruch maßgebliche Ergebnis der Hauptverhandlung, wie es aufgrund der Beratung zur Überzeugung des Gerichts feststeht, erlangt damit eine körperliche Fixierung, die den Verfahrensbeteiligten und der Öffentlichkeit zugänglich ist. Den schriftlichen Urteilsgründen wird die Funktion einer Umgrenzung des abgeurteilten Prozessgegenstandes (§§ 155, 264 StPO), eine Informationsfunktion für die sich anschließenden Verfahrensabschnitte sowie eine Kontrollfunktion zugesprochen. Letztere richtet sich sowohl auf die Fremdkontrolle durch die Verfahrensbeteiligten und Rechtsmittelgerichte als auch auf die Eigenkontrolle des urteilenden Spruchkörpers. Die Urteilsgründe sollen die Verfahrensbeteiligten von der Richtigkeit der getroffenen Entscheidung überzeugen und dokumentieren, dass das Urteil auf einer rationalen Grundlage beruht.[1]

Urteilsbegründungen finden nicht im luftleeren Raum statt, sondern schließen sich an den bestehenden rechtswissenschaftlichen Diskurs an. Dabei muss die Nutzung fremden Gedankenguts auch in einem Strafurteil gekennzeichnet werden, soweit es sich hierbei nicht um Grundlagenwissen handelt. Sie dient einer Auseinandersetzung mit anderen Meinungen und Argumenten, die im Rahmen von Urteilsgründen notwendig und für die Informations- und Kontrollfunktion förderlich ist.

Mit Blick auf rechtliche Beurteilungsmaßstäbe sind Verweise auf die bisherige Rechtsprechung und Literaturquellen im Rahmen der schriftlichen Urteilsgründe zulässig und üblich, solange sie die tatgerichtlichen Feststellungen und Begründung nicht zu ersetzen versuchen. Die Verweise dienen regelmäßig der Kontextualisierung in gleicher oder ähnlicher Weise getroffener rechtlicher Einordnungen oder der Abgrenzung zu einer Gegenmeinung. Sie stellen damit ein ergänzendes – nicht aber ersetzendes – Element der gerichtlichen Urteilsbegründung dar. Gleichwohl

[1] Vgl. KK-StPO/*Bartel*, 9. Aufl. 2023, StPO § 267 Rn. 1.

entwickeln sie auch durch ihren ergänzenden Charakter eine Relevanz für das Urteil und sind für die rechtliche Würdigung prägend. Ein Regulierungsbedürfnis sollte ihrer Verwendung nicht *per se* abgesprochen werden.

Praktischer Hintergrund der Urteilsabsetzungsfrist

Die Verkündung des Urteils und die Absetzung seiner schriftlichen Urteilsgründe verlaufen regelmäßig nicht simultan. Der Gesetzgeber hat zur Urteilsabsetzung eine eigene Fristenregelung geschaffen, welche der Verschriftlichung des Beratungsergebnisses dient.

Die Absetzung erfolgt „spätestens" fünf Wochen nach der Urteilverkündung, kann sich jedoch proportional zur Dauer der Hauptverhandlung – in der Praxis teilweise erheblich – verlängern; eine absolute Höchstfrist besteht nicht (vgl. § 275 I 2 StPO). Dies birgt die Gefahr, dass die Gründe das Ergebnis der richterlichen Beratung nicht zuverlässig wiedergeben, wobei sich diese Annahme mit zunehmendem Zeitablauf potenziert.[2]

Durch die zeitliche Divergenz besteht zudem die Möglichkeit, im Rahmen der schriftlichen Urteilsgründe Inhalte zu verwerten, die bei der Beratung und Urteilsverkündung nicht bekannt waren oder nicht berücksichtigt wurden. Dies wäre jedoch problematisch, da es sich unzweifelhaft um *ein* Urteil handelt, dessen vollständige Ausfertigung lediglich einer *zeitlichen* Aufteilung unterliegen kann. Das Telos der Vorschrift betrifft praktische Erwägungen, die keine inhaltliche Abweichung rechtfertigen. Dies steht auch in Harmonie zu § 275 I 1 StPO, der ersichtlich werden lässt, dass diese zeitliche Trennung nicht obligatorischer Natur ist. Das Urteil muss bereits zum Zeitpunkt der Verkündung durch den zuständigen Spruchkörper ganzheitlich gefasst sein. Mithin müssen auch die Urteilsgründe das Ergebnis der Beratungen wiederspiegeln. Daher ist es unzulässig, zur Absicherung der Entscheidung neue oder abweichende Gründe in die schriftlichen Urteilsgründe einzufügen, die zum Zeitpunkt der Abstimmung nicht ausschlaggebend waren.[3]

Literaturquellen als Kontrollmöglichkeit prozessualer Anforderungen an die Urteilsfindung

Trotz dieser theoretischen Vorüberlegungen erscheint es illusorisch, dass das Beratungsergebnis und der Eindruck der Hauptverhandlung zum Verkündungszeitpunkt derart eingefroren werden könnte, dass sich die Urteilsbegründung als exakte Wiedergabe der Beratungsvorgänge und Entscheidungsgründe bei Verkündung darstellt. Dies gilt nicht nur für die Empfänglichkeit des Verfassers oder der Verfasserin für subjektive Einflüsse, die zwischen Urteilsverkündung und Urteilsabsetzungsfrist auf ihn wirken, sondern auch mit Blick auf den beständigen Fortschritt in Rechtsprechung und Literatur. Es obliegt jedoch dem Verfasser oder der Verfasserin der Urteilsgründe, sich von diesen Einflüssen, soweit sie jenseits der richterlichen Beratung liegen und zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung keine Relevanz entwickelten, bestmöglich zu lösen und somit die Harmonie der Urteilsgründe zu wahren.

Eine Kontrolle dieser Vorgänge erscheint kaum möglich. Die Beratung und Abstimmung sind – aus nachvollziehbaren Gründen[4] – nicht öffentlich und geheim (§§ 43, 45 I 2 DRiG, 193 III GVG), sie werden nicht von der Beweiskraft des Protokolls gem. § 274 StPO erfasst, nicht aufgezeichnet und Minderheitsvoten nicht veröffentlicht. Beim Einzelrichter äußern sie sich gar nicht erst in einem kommunikativen Akt. Einen Nachweis zu erbringen, ob einzelne Aspekte der schriftlichen Urteilsgründe tatsächlich Gegenstand der Beratungen waren, erscheint mithin regelmäßig nicht möglich, auch weil es in den schriftlichen Urteilsgründen an temporalen Anknüpfungspunkten mangelt. Die Urteilsgründe enthalten kein Protokoll der Beratungen.

Einen Anhaltspunkt für eine zeitliche Einordnung in den schriftlichen Urteilsgründen kann hingegen der Verweis auf Rechtsprechung und Literatur darstellen, da der Veröffentlichungszeitpunkt der Quelle einen objektiv-zeitlichen Bezugspunkt darstellt. Diese können zumindest dann nicht *unmittelbar* Bestandteil

[2] BGHSt 29, 43 (45) = NJW 1980, 298 (299); BGH DRiZ 1979, 314; KK-StPO/*Greger*, 9. Aufl. 2023, StPO § 275 Rn. 38.
[3] BGH StraFo 2017, 236; *Appl*, Die Urteile in Strafsachen, 2021, Rn. 198a; 243 m.w.N.
[4] Nomos-BR/*Staats*, 1. Aufl. 2012, DRiG § 43 Rn. 2.

des richterlichen Beratungsergebnisses gewesen sein, wenn sie zu diesem Zeitpunkt noch nicht in öffentlich wahrnehmbarer Form existierten, ihre Veröffentlichung mithin nach der mündlichen Urteilsverkündung erfolgte. Eine inhaltliche Parallele ist gleichwohl nicht ausgeschlossen.

Verminderte Akzeptanz durch Inkonsistenz der Urteilsgründe?

Dieser Befund macht die Verwendung nachträglich veröffentlichter Quellen jedoch (noch) nicht unzulässig. Das Gesetz trifft bezüglich dieser Formalien keine explizite Aussage. Aus ihrer Verwendung im schriftlichen Urteil lässt sich nicht erschließen, ob die der Quelle zugrundeliegende und zitierte Aussage Gegenstand der Urteilsbildung gewesen ist. Der ergänzende Charakter dieser Verweise lässt in der Regel vermuten, dass die Urteilsfindung inhaltlich auf den gleichen oder zumindest vergleichbaren Erwägungen basierte. Das gilt insbesondere dann, wenn die Bezugsquelle lediglich bekannte Inhalte in neuer Form wiedergibt, ohne deren Kerngehalt zu ändern: Hierfür ist an neuere Entscheidungen der Rechtsprechung in Tradition der bisherigen Rechtsprechung ebenso wie an Neuauflagen von Kommentierungen zu denken. Auch bei anderen Bezugsquellen, die bisher weniger geläufige Inhalte wiedergeben, ist dies keinesfalls ausgeschlossen.

Die Bezugnahme suggeriert den Adressaten der schriftlichen Urteilsgründe jedoch gleichermaßen, dass eine Auseinandersetzung mit der nachträglich entstandenen Quelle stattgefunden und Einfluss auf die Argumentation der schriftlichen Urteilsgründe genommen hat. Dies erscheint mit Blick auf die Kontrollfunktion der Entscheidungsgründe problematisch: Zwar wird „die Richtigkeit“ der getroffenen Entscheidung auch durch eine nachträgliche Begründung nicht ausgeschlossen, wenn man sie als materiell-rechtliches Kriterium interpretiert, das insbesondere eine vertretbare Subsumtion gewährleisten soll. Die Zitierung stellt jedoch die unmittelbare Verbindung zur Beratung und Urteilsverkündung am Ende der Hauptverhandlung in Frage. Das Strafurteil als Ganzes beruht konzeptionell auf der richterlichen Auseinandersetzung mit den unmittelbar in der Hauptverhandlung gewonnenen Eindrücken und deren rechtlicher Bewertung. Beispielhaft sei hierfür – jenseits der (weiteren) die Prozessmaximen der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit statuierenden Normen – die erhebliche Gewichtung des letzten Wortes des Angeklagten gem. § 258 II StPO genannt, das nur unter äußerst restriktiven Voraussetzungen eingeschränkt werden kann, um den nachdrücklichen Eindruck bei der richterlichen Urteilsfindung zu gewährleisten. Auch die Einbeziehung der Urteilsgründe in die mündliche Urteilsverkündung, wenn auch nur in ihren wesentlichen Inhalten, bringt diesen engen Konnex zum Ausdruck. Die Einbeziehung nachträglich veröffentlichter Literatur birgt damit zumindest die Gefahr, den Weg dieser Konnexität zu verlassen. Sie kann den Eindruck erwecken, die maßgeblichen entscheidungsbegründenden Elemente seien erst bei Erstellung der schriftlichen Urteilsgründe eingefügt worden. Dabei ist für die Anforderungen an die Konsistenz der Urteilsgründe ein objektivierbarer Maßstab anzulegen – die Einschätzung der Verfasserin oder des Verfassers der Urteilsgründe alleine erscheint nicht ausreichend. Die schriftlichen Urteilsgründe beinhalten ein kommunikatives Element, das sich über die Sphäre ihres Urhebers hinaus erstreckt und seiner Informations- und Kontrollfunktion gegenüber Dritten gerecht werden muss. Sie wirken legitimierend dafür, dass Beratung und Abstimmung ohne öffentliche Kontrolle stattfinden können, ohne dass der Prozess der Urteilsfindung dem Vorwurf staatlicher Willkür ausgesetzt ist. Durch die Missachtung ihrer Konnexität erfolgt eine Schwächung einfachgesetzlicher akzeptanzfördernder Mechanismen.[5]

Die Form der Verwendung der Quellen, ihr Autor oder die Plattform der Veröffentlichung sind dagegen sekundärer Natur. Auch die explizit beispielhafte Verwendung („z.B“, „vgl.“) steht im genannten Missverhältnis zur Wiedergabe der tatrichterlichen Erwägungen im Rahmen der Beratung. Gleiches gilt für Anforderungen an die zitierte Autorenschaft oder die zur Veröffentlichung genutzte Plattform. Eine Diffe-

[5] Vgl. *Drefs*, Die Öffentlichkeitsarbeit des Staates und die Akzeptanz seiner Entscheidungen, 2019, S. 204.

renzierung aufgrund objektiver Kriterien erscheint hierbei weder möglich noch notwendig, da sie nicht korrigierend auf die Inkonsistenz der Urteilsgründe einwirken. Allenfalls können sie im Einzelfall verstärkend Akzeptanz-mindernde Wirkung entfalten.

Legitimationsdefizite durch zirkuläre Verweise

Eine besonders problematische – und wohl äußert selten anzutreffende – Konstellation entsteht, wenn in den Urteilsgründen auf Literaturquellen verwiesen wird, die sich ihrerseits unmittelbar auf die Urteils*verkündung* beziehen; es besteht die Gefahr eines in sich bestätigenden Zirkelschlusses, insbesondere in Bezug auf die Außenwirkung auf Adressaten.

Das erstinstanzliche Urteil des AG Flensburg, das einen Baumbesetzer wegen des rechtfertigenden (Klima-)Notstands gemäß § 34 StGB gerechtfertigt sah, hat im rechtwissenschaftlichen und gesellschaftlichen Diskurs für Aufsehen gesorgt, die Revisionsentscheidung des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichtes steht noch aus. Jenseits der rechtlichen Bewertung wirft es jedoch auch Fragen hinsichtlich der dort zitierten Literatur auf: Nach der Urteilsverkündung am 07.11.2022 kommentierte *Jana Wolf* das Urteil am 14.11.2022 auf dem Verfassungsblog und äußerte sich zustimmend zur Entscheidung. Eben diese Kommentierung wurde in den am 06.12.2022 erschienenen schriftlichen Urteilsgründen mehrfach – gleichwohl nie als einzige Bezugsquelle – zugrunde gelegt. Damit wurde in den schriftlichen Urteilsgründen nicht nur ein Schriftwerk verwendet, das zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung nicht existierten konnte, sondern eines, das gerade *aufgrund* des Urteils erst nach dessen Verkündung erschaffen worden ist.

Dies verschärft die zuvor angeführten Bedenken erheblich: Nicht nur suggeriert es eine grundsätzliche fehlende Konnexität von Beratung und Urteilsverkündung zur Abfassung der schriftlichen Urteilsgründe, es überträgt diese Divergenz auf die individuelle Ebene des abgebildeten Prozessgegenstandes. Somit besteht die potentielle Gefahr, dass die die Urteilsgründe verfassende Person sich nicht nur den Argumentationsmustern einer nachträglich entstandenen Quelle, sondern gar der konkreten, einzelfallbezogenen Argumentation im Rahmen der Urteilsgründe bedient. Die Erstellung eines wesentlichen Elements des Urteils würde somit an Dritte ausgelagert, die nicht zur Entscheidungsfindung berufen sind. Es erschiene insofern durchaus erwägenswert, die mögliche Einordnung eines Verfahrens durch Dritte nach der mündlichen Verkündung abzuwarten, um diese zur Ausgestaltung der schriftlichen Urteilsgründe heranzuziehen.

Dabei kann es nicht nur auf die originäre Verwendung fremden Gedankenguts ankommen, die keinen Kontrollmechanismen unterliegt, sondern auch auf die hieraus resultierende Außendarstellung.

Eine solche Praxis ist der Akzeptanz des Urteils, die sich wesentlich durch die Kommunikation der Urteilsgründe und seiner Rechtsfolgen speist, abträglich. Sie kann als Bruch der Einbindung der Beteiligten in das Verfahren wahrgenommen werden, indem sie den Konsens über die prozessuale Form des Verfahrens und die damit verbundene Annahme, dass die Urteilsgründe unmittelbar auf der aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung und rechtlichen Bewertung des zuständigen Spruchkörpers beruhen, verlässt. Das Urteil soll bei seiner Verkündung – auch in seiner Außenwirkung – nicht den Charakter eines oberflächlichen Ergebnisses aufweisen, das zunächst auf rudimentären Erwägungen beruht und nachträglich durch die Hinzuziehung externer Quellen unterfüttert und möglicherweise „revisionsfest“ gemacht wird; eine abweichende Praxis tritt in ein Spannungsverhältnis zur Kontrollfunktion der schriftlichen Urteilsgründe und wird damit nicht von den teleologischen Erwägungen des § 267 StPO getragen.

Mehr als ein technisches Detail

Während die Verwendung nachträglich entstandener Literatur oder Rechtsprechung in Hinblick auf die Außenwirkung der Konsistenz des Urteils zumindest dezente Störgeräusche erzeugt, ist die zirkuläre Verwendung von Bezugsquellen kaum mit den Anforderungen an die Ausarbeitung eines schriftlichen Urteils vereinbar. Ob sie darüber hinaus auch auf revisionsrechtlicher Ebene Wirkung entfalten kann, bleibt mit Blick auf den maßgeblichen Anknüpfungspunkt der Urteilsakzeptanz – der nicht unmittelbar auf die

Rechtmäßigkeit einer Entscheidung wirkt – zumindest unwahrscheinlich, soll hier aber nicht weitergehend ausgeführt werden.

Die Verwendung von Literaturverweisen mag man als technisches Detail abtun. Dieses dient aber als rarer objektiver Anknüpfungspunkt in einem sonst weder für die Öffentlichkeit noch die Verfahrensbeteiligten zugängigen Verfahrensabschnitt – der Beratung und Abstimmung sowie der Formulierung der schriftlichen Urteilsgründe – und sollte berücksichtigt werden, um die Akzeptanz der Urteilsgründe zu fördern.

AUTOR*IN

Max Klarmann
Max Klarmann ist wissenschaftlicher Mitarbeiter und Doktorand am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Wirtschaftsstrafrecht und Rechtstheorie (Prof. Dr. Jahn) an der Goethe-Universität Frankfurt.

EMPFOHLENE ZITATION

Klarmann, Max: Einmal im Kreis?: Zirkuläre Literaturverweise in Strafurteilen (zugleich Anmerkung zum Urteil des AG Flensburg v. 06.12.2022), Verfassungsblog, 28.12.2022, doi: 10.17176/20221229-001528-0.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20221229-001528-0.