

Rv

11.

Rechtsgeschichtliche Vorträge

Schwurgerichte oder
Schöffengerichte?
C.J.A. Mittermaier
und die Laienbeteiligung
im Strafverfahren

von

ARND KOCH

Budapest

2002



Rechtsgeschichtliche Vorträge

Schwurgerichte oder
Schöffengerichte?
C.J.A. Mittermaier
und die Laienbeteiligung
im Strafverfahren

von

ARND KOCH

Budapest
2002

Rechtsgeschichtliche Vorträge

Publikation
des Lehrstuhls für Ungarische Rechtsgeschichte
Eötvös Loránd Universität Budapest

Herausgegeben von:

Prof. Dr. Barna Mezey

© Arnd Koch, 2002

Textverarbeitung und Computersatz:
Ágnes Horváth

ISSN 1218-4942

ISBN 963 462 913 X

Schwurgerichte oder Schöffengerichte? C.J.A. Mittermaier und die Laienbeteiligung im Strafverfahren

Arnd Koch

I. Einleitung

Wenn ich mich anlässlich einer internationalen Konferenz mit dem Titel „Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausends“ mit einem deutschen Strafrechtswissenschaftler aus dem 19. Jahrhundert beschäftige, so hat dies mehrere Gründe. Zunächst bietet es sich aus spezifisch rechtshistorischem Interesse an, der Position nachzugehen, die der seinerzeit wohl bedeutendste und international bekannteste deutsche Kriminalist¹ zur Laienbeteiligung im Strafverfahren einnahm. Dies besonders deshalb, weil die Schwurgerichtsfrage einer der rechtspolitischen Hauptstreitpunkte der Epoche war und Mittermaier über Jahrzehnte hinweg mit zahllosen wissenschaftlichen Beiträgen maßgeblich in die Kontroverse eingriff. Über diesen biographisch-historischen Aspekt hinaus kommt dem Thema aber auch eine aktuelle Bedeutung zu. Denn wie ich zeigen möchte, vertrat Mittermaier die Ansicht, daß der öffentlich-mündliche Strafprozeß nur mit einem Schwurgericht konsequent verwirklicht werden kann. Mit der Begründung für diese These und seinen gegen das Schöffengericht gerichteten Argumenten trifft Mittermaier zugleich Schwachpunkte des gegenwärtigen deutschen Strafverfahrens, in dem seit 1924 keine Schwurgerichte mehr existieren.

Im folgenden wird zunächst das Leben Mittermaiers mit wenigen Strichen nachgezeichnet (II.). Anschließend sollen Aufstieg und Fall des Schwurgerichts in

¹ Zu Mittermaiers Bedeutung: P. Landau, Schwurgerichte und Schöffengerichte in Deutschland im 19. Jahrhundert bis 1870, S. 345, in: A.P. Schioppa (Hrsg.), *The trial jury in England, France, Germany*, 1987; M.D. Dubber, *The German Jury and Metaphysical Volk: From Romantic Idealism to Nazi Ideology*, S. 241, in: *American Journal of Comparative Law*, 1995; zu kritischen Stimmen hinsichtlich des wissenschaftlichen Ranges Mittermaiers vgl.: M. Hettinger, *Carl Joseph Anton Mittermaier (1787-1867). Jurist zwischen zwei deutschen Reichen oder: auf der Suche nach einem neuen gemeinen Recht*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, S. 445 f.

Deutschland skizziert werden (III.). Bei der Darstellung von Mittermaiers Position zur Laienbeteiligung (IV.) werden zwei Aspekte im Vordergrund stehen: Zum einen Mittermaiers bereits angesprochene These vom untrennbaren Zusammenhang zwischen dem Schwurgericht und den Verfahrensprinzipien des reformierten Strafprozesses, zum anderen seine Ablehnung gegenüber dem in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts immer weitere Verbreitung findenden Schöffengericht. In einem abschließenden Ausblick (V.) soll auch anhand der jüngsten internationalen Diskussion um die Laienbeteiligung im Strafverfahren gezeigt werden, daß Mittermaiers Ansichten eine überraschende Aktualität zukommt.

II. Carl Joseph Anton Mittermaier

Carl Joseph Anton Mittermaier wurde 1787 in München geboren². Er begann seine wissenschaftliche Karriere als Privatsekretär bei Feuerbach. Es folgten Professuren an den Universitäten Landshut, Bonn und seit 1821 Heidelberg, wo er bis zu seinem Tod im Jahre 1867 lehrte. Mittermaier war unglaublich produktiv; er verfaßte nicht weniger als 31 Monographien sowie ca. 600 Aufsätze. Obgleich er in einer Vielzahl von Rechtsgebieten veröffentlichte³, lag der Schwerpunkt seiner wissenschaftlichen Arbeit auf dem Gebiet des Strafprozessrechts. Speziell mit der Frage der Laienbeteiligung beschäftigte er sich während seiner gesamten wissenschaftlichen Laufbahn in zahlreichen Publikationen⁴. Charakteristisch für Mittermaier war die große Bedeutung, die er der Statistik und der

² Lebensbeschreibungen aus neuerer Zeit: F. Engehausen, Karl Mittermaier, S. 93 ff., in: F. Engehausen/A. Kohnle (Hrsg.), Gelehrte in der Revolution. Heidelberger Abgeordnete in der deutschen Nationalversammlung, 1998; M. Hettinger, (Fn. 1), S. 433 ff.; G. Landwehr, Karl Joseph Anton Mittermaier (1787-1867). Ein Professorenleben in Heidelberg, S. 69 ff., in: W. Küper (Hrsg.), Carl Joseph Anton Mittermaier. Symposium, 1988; siehe auch J. Schröder, S. 273 ff., in: G. Kleinheyer/J. Schröder (Hrsg.), Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten, 4. Aufl. 1996.

³ Eine Übersicht zu Mittermaiers Hauptwerken und der einschlägigen Sekundärliteratur findet sich bei J. Schröder, (Fn. 2), S. 276 f. Vgl. auch die angekündigte Zusammenstellung von L. Nuzzo, Bibliographie der Werke Karl Josef Anton Mittermaiers. Besondere Erwähnung verdienen vor allem Mittermaiers Arbeiten zur Todesstrafe. Nach einigen vorsichtigeren Stellungnahmen gehörte Mittermaier nach 1848 zu den Führern der Abolitionisten, vgl. C.J.A. Mittermaier, Die Todesstrafe nach den Ergebnissen der wissenschaftlichen Forschungen, der Fortschritte der Gesetzgebung und der Erfahrungen, 1862. Zu Mittermaiers Haltung zur Todesstrafe: M. Fleckenstein, Die Todesstrafe im Werk C.J.A. Mittermaiers (1787-1867), 1992; F. Ebel/P. Kunig, Die Abschaffung der Todesstrafe - Historie und Gegenwart, Juristische Ausbildung 1998, S. 619 f.; im größeren Zusammenhang auch R.J. Evans, Rituals of Retribution. Capital Punishment in Germany 1600-1987, 1996, S. 254 ff.

⁴ Eine Zusammenstellung der wichtigsten Beiträge findet sich bei A. Koch, Carl Joseph Anton Mittermaier und das Schwurgericht, Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 2000, S. 168 Fn. 4.

Rechtsvergleichung einräumte. Sein Ausgangspunkt waren nicht philosophische Konzepte, sondern empirische und rechtsvergleichende Überlegungen. Sein Interesse an ausländischen Rechtsentwicklungen findet seinen Ausdruck in langjährigen freundschaftlichen Briefwechseln mit führenden Wissenschaftlern aus ganz Europa. Zu erinnern sei an dieser Stelle nur an die enge Verbindung Mittermaiers zu den bedeutendsten ungarischen Juristen der Reformära⁵. Aufgrund seiner Methode gilt Mittermaier heute als der Begründer der modernen deutschen Strafrechtsvergleichung⁶. Es gab wohl kaum eine Schwurgerichtsgesetzgebung oder Kriminalstatistik, die Mittermaier nicht umgehend in einem Aufsatz ausführlich vorgestellt hätte. Freilich muß aus heutiger Sicht kritisch angemerkt werden, daß sein Umgang mit statistischem Material, der nicht selten zu einer ermüdenden Aneinanderreihung von Nebensächlichkeiten führte, allzu unkritisch, ja mitunter geradezu naiv anmutet⁷.

Doch Mittermaier war nicht nur ein Theoretiker, sondern er versuchte als „politischer Professor“ auch, seine Ideen in die Praxis umzusetzen⁸. So war er vor 1848 viele Jahre Mitglied der badischen Gesetzgebungskommission und des badischen Landtages. Den Höhepunkt seiner politischen Karriere bildete seine Teilnahme an der im Anschluß an die Revolution von 1848 gebildeten verfassungsgebenden Nationalversammlung, in der ihm der Vorsitz des wichtigen Gesetzgebungsausschusses übertragen wurde⁹.

⁵ Kálmán Györgyi/Lajos Vékás, Mittermaier und das ungarische Rechtsleben, in: W. Küper (Hrsg.), (Fn. 2), S. 149 ff.

⁶ Zu Mittermaiers methodischem Ansatz M. Fleckenstein, (Fn. 3), S. 103 ff.; K. Lüderssen, Karl Joseph Anton Mittermaier und der Empirismus in der Strafrechtswissenschaft, in: ders., Kriminalpolitik auf verschlungenen Wegen, 1981, S. 24 ff.; S. W. Neh, Die posthume Auflagen von Feuerbachs Lehrbuch, 1991.

⁷ Ein gutes Beispiel hierfür ist Mittermaiers einziges nichtjuristisches Buch. In „Italienische Zustände“ aus dem Jahre 1844 (Neudruck hrsg. von E. Jayme, 1988), versuchte er den „moralischen Zustand des Volkes (S. 98) durch endlose Zahlenreihen zu ergründen.

⁸ Zu Mittermaiers Tätigkeit als Politiker insbesondere F. Engehausen, (Fn. 2), S. 93 ff.; R. Mußgnug, Carl Mittermaier als Politiker, S. 51 ff., in: W. Küper (Hrsg.), (Fn. 2).

⁹ Während seiner Zeit in der Nationalversammlung schloß sich Mittermaier dem „Württemberg Hof“ an, einer Gruppe mitte-links orientierter Abgeordneter.

III. Aufstieg und Fall des Schwurgerichts in Deutschland

1. „Der Kampf um das Schwurgericht“ bis 1848

Die Schwurgerichte wurden in Deutschland durch die französischen Eroberer eingeführt. 1798 machten die Franzosen in den von ihnen eroberten linksrheinischen Gebieten dem gemeinrechtlichen Strafprozeß ein Ende und etablierten an seiner Stelle das mündliche öffentliche Verfahren sowie das Schwurgericht¹⁰. Nach der Niederlage Napoleons war geplant, in den zurückgewonnenen Rheinprovinzen das französische Recht durch das im übrigen Deutschland geltende traditionelle Strafverfahren mit seinem schriftlichen und geheimen Inquisitionsprozeß zu ersetzen. Wegen des Widerstandes der Bevölkerung, insbesondere des Bürgertums, gelang dieses Unterfangen jedoch nicht¹¹. Der Fortbestand der Schwurgerichte in Teilen Preußens, Hessens und Bayerns sorgte somit dafür, daß nicht nur innerhalb Deutschlands, sondern auch innerhalb einzelner Staaten zwei völlig unterschiedliche Strafverfahrensarten existierten. Es liegt auf der Hand, daß durch dieses Nebeneinander auch die rechtspolitische Diskussion um den Wert und Unwert der Schwurgerichte angefacht wurde.

Während die liberale Opposition auf eine allgemeine Einführung der Schwurgerichte drängte, lehnte die Rechtswissenschaft dieses Institut mehrheitlich ab¹². Maßgeblich für diese Haltung war das 1813 erschienene Werk Feuerbachs „Betrachtungen über das Geschworenengericht“, das die Schwurgerichtsgegner mit einer Vielzahl von Argumenten versorgte. Besondere Verbreitung fand dabei die Behauptung, daß das Schwurgericht nicht mit der Staatsform der Monarchie vereinbar sei¹³. Daneben argumentierte Feuerbach, daß das Schwurgericht einem mit Berufsrichtern besetzten Kollegium hinsichtlich der Wahrheitsfindung unterlegen sei. An diejenigen, die im Anschluß an Beccaria und Filangieri meinten,

¹⁰ Die Geschworenen sollten über die „Tatfrage“ entscheiden, während die Berufsrichter über die „Rechtsfrage“ zu urteilen hatten. Die Befähigung zum Geschworenennam blieb einem engen Kreis der 300 Höchstbesteuerten eines Departements und einer näher definierten Gruppe der „Gebildeten“ vorbehalten, dazu *D. Cramer*, Das französische Schwurgericht, 1968, S. 141 ff.

¹¹ Näher hierzu *P. Landau*, (Fn. 1), S. 242 ff.; *E. Schwinge*, Der Kampf um die Schwurgerichte bis zur Frankfurter Nationalversammlung, 1924, S. 19 ff.

¹² Vgl. hierzu mit weiteren Nachweisen *A. Koch*, (Fn. 4), S. 171.

¹³ Die These vom Antagonismus zwischen Jury und Monarchie scheint die Beobachtung Alexis de Toquevilles zu bestätigen: „Lehnt man die Volkssouveränität ab, so muß man die Geschworenenbank gänzlich verwerfen“, *Alexis de Tocqueville*, Über die Demokratie in Amerika, S. 176, hrsg. v. J.P. Mayer, 1997.

daß mit dem gesunden Menschenverstand die Tatfrage besser entschieden werden könne als mit dem theoretischen und durch juristische Studien verbildeten Denken der Berufsrichter¹⁴, richtete Feuerbach die rhetorische Frage, ob die Tatfrage sicherer von einem „Unwissenden oder von einem Ungeübten oder von dem Unterrichteten oder Geübten“ beurteilt werden könne¹⁵. Für Feuerbach jedenfalls stand im Ergebnis fest, daß - wie es wenige Jahrzehnte später der nicht minder prominente Schwurgerichtsgegner v. Savigny formulieren sollte - auch in der Beweiswürdigung „die Übung den Meister macht“¹⁶.

Erst als Folge der Revolution von 1848 führte die Mehrzahl der deutschen Staaten das Schwurgericht sowie das öffentlich-mündliche Strafverfahren ein¹⁷. Doch schon mit der bald darauf einsetzenden Restauration geriet das Schwurgericht erneut in die Defensive. Österreich und Sachsen schafften es bereits wenige Jahre nach seiner Einführung wieder ab, in anderen Ländern wurde sein Zuständigkeitsbereich stark eingengt.

2. Das Aufkommen der Schöffengerichte nach 1848

Die größte Gefahr aber drohte dem Schwurgericht durch das Aufkommen der Schöffengerichte. Obwohl diese Gerichtsform vor 1848 in der Literatur kaum erwähnt worden war, fand sie nun rasch Verbreitung¹⁸. Seit 1850 hatte eine Reihe deutscher Staaten Schöffengerichte für kleinere, zum Teil auch bereits für mittlere Kriminalität, eingeführt¹⁹. In den folgenden Jahren erhoben sich immer mehr Stimmen, die die generelle Ersetzung der Schwurgerichte durch Schöffengerichte verlangten. Großen Einfluß hatten besonders die Schriften des sächsischen Oberstaatsanwalts Friedrich Oskar Schwarze²⁰, der als „Vater des Schöffengerichts“

¹⁴ *C. Beccaria*, Über Verbrechen und Strafen, hrsg. von W. Alff, 1998, S. 88: „Erfordert das Aufsuchen der Beweise für ein Verbrechen Geschicklichkeit, so ist, um aufgrund des Ergebnisses selber das Urteil zu fällen, nichts weiter mehr erforderlich als ein einfacher gewöhnlicher gesunder Verstand, der seltener danebentritt als das Wissen eines Richters, der daran gewöhnt ist Schuldige finden zu wollen, und der alles unter ein durch seine Studien gewonnenes künstliches System bringt“. Ähnlich *G. Filangieri*, System der Gesetzgebung, Dritter Band, 1789, 3. Buch, 19. Kapitel, S. 367.

¹⁵ *P.J.A. Feuerbach*, Betrachtungen über das Geschworenengericht, 1813, S. 178.

¹⁶ *F.C. v. Savigny*, Ueber Schwurgerichte und Beweistheorie im Strafprozeß, Goldammer's Archiv für Strafrecht (GA) Bd. 6 (1858), S. 477.

¹⁷ Überblick bei *G. Hadding*, Schwurgerichte in Deutschland, 1974, S. 29; *P. Landau*, (Fn. 1), S. 268.

¹⁸ *I. Ebert*, Schwur- oder Schöffengerichte?, Juristische Ausbildung 1996, S. 242 ff.; *P. Landau*, (Fn. 1), S. 292 ff.

¹⁹ *G. Hadding*, (Fn. 17), S. 37; *P. Landau*, (Fn. 1), S. 294.

²⁰ Vgl. *F.O. Schwarze*, Geschworenengericht und Schöffengericht, 1864; *ders.*, Das deutsche Schwurgericht und dessen Reform, 1865; *ders.*, Das Schöffengericht, 1873.

gerichts“ gilt²¹ und selbst von dem Schöffengericht nicht ohne Eitelkeit als „mein Kind“ sprach²². Als Vorteil der Schöffengerichte wurde vor allem die Zusammenarbeit zwischen Berufsrichtern und Laien gesehen. Der Sachverhalt müsse nicht mehr künstlich in Tat- und Rechtsfrage geteilt werden, sondern könne gemeinsam entschieden werden²³. Es wurde außerdem geltend gemacht, daß in den Schöffengerichten gegenseitiges Vertrauen herrsche und nicht wie bei den Schwurgerichten Mißtrauen zwischen Richtern und Laien²⁴. Als weiteres Argument gegen das Schwurgericht verwies Schwarze auf dessen Herkunft. Das nach 1848 überhastet und voreilig eingeführte ausländische Institut, noch dazu ein Kind der französischen Revolution, müsse von einer angeblich spezifisch deutschen Einrichtung abgelöst werden²⁵.

Der Forderung nach Ersetzung der Schwurgerichte durch Schöffengerichte schloß sich der erste Entwurf eines einheitlichen Gerichtsverfassungsgesetzes aus dem Jahre 1873 an, mit dem der Gerichts Aufbau in Deutschland nach Gründung des Deutschen Reiches vereinheitlicht werden sollte²⁶. Nur aufgrund eines politischen Kompromisses mit den süddeutschen Staaten und der einflußreichen Nationalliberalen Partei, die weiterhin an den Schwurgerichten festhielten, wurden die Schwurgerichte schließlich, wenn auch mit abermals beschränkten Kompetenzen, in das Gesetz aufgenommen²⁷. In der Rechtswissenschaft aber stieß das Institut des Schwurgerichts in den folgenden Jahrzehnten auf immer heftigere Kritik. Das Schwurgericht galt als „Mißbildung“²⁸, die Geschworenen als „Sonntagsrichter“²⁹ und ihre Urteile als „Orakelsprüche“³⁰. Die Furcht vor der Macht staatlicher Richter, die vor 1848 ein wesentlicher Grund für die Unterstützung des Schwurgerichts gewesen war, wich uneingeschränktem Vertrauen. Die Machtfülle der Richter hatte nichts Erschreckendes mehr an sich, sondern etwas, wie es Binding formulierte, „Beruhigendes und Imponierendes“³¹. Nicht überraschend war es deshalb, daß es kaum Widerspruch aus Reihen der

²¹ R. Frank, Gutachten zum 22. Deutschen Juristentag (1892), S. 3.

²² F.O. Schwarze, 10. Deutscher Juristentag (1872), Bd. 1, S. 175.

²³ F.O. Schwarze, (Fn. 20 - 1865), S. 32 ff.

²⁴ F.O. Schwarze, (Fn. 20 - 1865), S. III, 7; ders., (Fn. 20 - 1873), S. 16, 25.

²⁵ F.O. Schwarze, (Fn. 20 - 1865), S. 111 ff.

²⁶ Amtliche Denkschrift über die Schöffengerichte, Goldammer's Archiv Bd. 21 (1873), S. 40 ff.

²⁷ Vgl. W. Bötinge, Die Laienbeteiligung an der Strafrechtspflege, 1979, S. 41; G. Hadding, (Fn. 17), S. 43 ff.

²⁸ K. Binding, Grundriß des Deutschen Strafprozesses, 5. Aufl. 1904, S. 104.

²⁹ H. Bennecke, Lehrbuch des Deutschen Reichs-Strafprozeßrechts, 1895, S. 51 Fußn. 4.

³⁰ J. Olshausen, Gutachten zum 18. Deutschen Juristentag (1886), Bd. 1, S. 268.

³¹ K. Binding, Die drei Grundfragen der Organisation des Strafgerichts, 1876, S. 77.

Wissenschaft gab, als die Schwurgerichte schließlich im Jahre 1924 abgeschafft und durch Schöffengerichte ersetzt wurden³².

IV. Mittermaiers Haltung zur Laienbeteiligung im Strafverfahren

Bis kurz vor der Revolution von 1848 war Mittermaier wie die Mehrzahl der Strafrechtswissenschaftler kein Anhänger des Schwurgerichts³³. Das Ideal war für Mittermaier zu dieser Zeit ein öffentlich-mündliches Verfahren mit einem an Beweisregeln gebundenen Berufsrichter. Erst als für ihn feststand, daß die Aufstellung allumfassender Beweisregeln unmöglich ist, trat er für das Schwurgericht ein. Die aus heutiger Sicht naheliegende Alternative, den Berufsrichtern die freie Beweiswürdigung zuzugestehen, war aus Furcht vor ungebundenen richterlichen Entscheidungen bis in die vierziger Jahre des 19. Jahrhunderts hinein undenkbar. Denn auf diese Weise würde den Richtern, wie es der ansonsten rhetorisch zurückhaltende Mittermaier formulierte, eine „furchtbare Gewalt über Leben und Tod, wie sie kein Regent haben darf“, in die Hände gelegt³⁴.

Die Frage ist aber, warum Mittermaier nach 1848 ein überzeugter Schwurgerichtsanhänger blieb, obwohl die Zahl der Kritiker an dieser Form der Laienbeteiligung immer weiter anwuchs. Wie bereits erwähnt, lag der wesentliche Grund für Mittermaiers Festhalten am Schwurgericht in seiner Überzeugung, nur das Schwurgericht, nicht aber das Schöffengericht, werde den Prinzipien des nunmehr eingeführten öffentlich-mündlichen Verfahrens gerecht. Für Mittermaier stand fest, daß die genannten Grundsätze nur dann verwirklicht sind, wenn die Personenidentität zwischen Verhörendem und Urteilendem aufgehoben ist. Die Vernehmung des Angeklagten und der Zeugen durch den Richter war für ihn ein mit den neuen Verfahrensprinzipien unvereinbares Element des alten Inquisitionsprozesses³⁵. Weil der Richter zur Vorbereitung des Prozesses die Ermittlungsakte benötige, gelangten auf diese Weise unweigerlich Ergebnisse der Voruntersuchung in den Prozeß, was ein Widerspruch zu den Grundsätzen der

³² Zur Abschaffung des Schwurgerichts in Deutschland Th. Vormbaum, Die Lex Emminger vom 4. Januar 1924, 1985, S. 109 ff.

³³ Zu Mittermaiers vor 1848 wechselnden Ansichten zum Schwurgericht ausführlich A. Koch, (Fn. 4), S. 172 ff.

³⁴ Mittermaier, Die Lehre vom Beweise, 1834, S. 119.

³⁵ C.J.A. Mittermaier, Ueber die Stellung des Assisenpräsidenten, Der Gerichtssaal 1849 Bd. 1, S. 22, 25; ders., Erfahrungen über die Wirksamkeit der Schwurgerichte in Europa und Amerika, 1865, S. 133.

Mündlichkeit und Unmittelbarkeit sei. Außerdem sah Mittermaier in der Vernehmung des Angeklagten durch den Richter einen Verstoß gegen die Unschuldsvormutung. Denn durch das vorherige Studium der Akten komme der Richter zwangsläufig mit einer vorgefaßten Meinung in die Sitzung, gegen die er dann nicht mehr ankämpfen könne³⁶.

Auch fürchtete Mittermaier die Machtstellung älterer Richter, die sich zwangsläufig einstellende Routine sowie den „mehr oder minder konservativen Geist der Richter, die lange in Collegien thätig waren“³⁷. Der Behauptung v. Savignys, daß „gerade die Kriminalsachen selbst die reichhaltigste Quelle derjenigen Menschenkenntnis (sind), derer der Strafrichter bedarf“³⁸, hielt Mittermaier treffend entgegen, daß der Berufsrichter „seine Menschenkenntnis leicht aus trüber Quelle (schöpft)“³⁹.

Auch bei seinem vergeblichen „Kampf gegen das Schöffengericht“ entwickelte Mittermaier weitere Argumente, die bis heute nichts an ihrer Aktualität verloren haben. Bei einem gemeinsamen Gremium aus Berufsrichtern und Laien bestehe die Gefahr einer bloßen „Scheinkollegialität“, weil die Berufsrichter versuchten, die Schöffen zu beeinflussen⁴⁰. Wahre Kollegialität setzte für Mittermaier zwingend die Rechtsgleichheit der Mitglieder voraus⁴¹. Diese Gleichheit sei bei einem Schöffengericht aber schon deshalb nicht gegeben, weil die Schöffen allein aufgrund ihrer in der Verhandlung gewonnenen Eindrücke entscheiden müßten. Die Berufsrichter dagegen könnten sich auf ihre Aktenkenntnis berufen und die Schöffen auf diese Weise durch das geschickte Ausspielen ihres Wissensvorsprungs in die gewünschte Richtung steuern. Urteile von Schöffengerichten waren für Mittermaier daher lediglich „Das Produkt des Schwankens, der Verwirrung und der Einschüchterung“⁴².

³⁶ C.J.A. Mittermaier, (Fn. 35 - 1865), S. 683; ders., Das Volksgesicht in Gestalt der Schwur- und Schöffengerichte, 1866, S. 22.

³⁷ C.J.A. Mittermaier, (Fn. 36), S. 20.

³⁸ F.C. v. Savigny, (Fn. 16), S. 477.

³⁹ C.J.A. Mittermaier, (Fn. 35 - 1865), S. 685.

⁴⁰ C.J.A. Mittermaier, (Fn. 35 - 1865) S. 766; ders., (Fn. 36), S. 37.

⁴¹ C.J.A. Mittermaier, (Fn. 36), S. 37 f.

⁴² C.J.A. Mittermaier, (Fn. 35 - 1865), S. 776.

V. Ausblick

Betrachtet man die gegenwärtige Diskussion über die Reform des Strafverfahrensrechts in Deutschland, so zeigt sich, daß die von Mittermaier vor rund 150 Jahren herausgearbeiteten Kritikpunkte nach wie vor aktuell sind. So wird heute wie damals die aus dem Aktenstudium unvermeidlich entstehende Voreingenommenheit des Richters gerügt⁴³. Man beanstandet die Pflicht des Vorsitzenden, den Angeklagten zu vernehmen, weil dieser dadurch in die Rolle eines Gegners des Angeklagten gedrängt werde⁴⁴. Und schließlich wird gegen die Schöffengerichte immer noch eingewandt, daß die Laien - zumindest, wenn sie keine Kenntnis der Akten haben - letztlich kaum mehr als ein manipulierbares Spielzeug in der Hand des Berufsrichters seien⁴⁵.

Eine Möglichkeit, die Maximen der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit „rein“ zu verwirklichen, wäre die Wiedereinführung der Schwurgerichte. Tatsächlich hat das Schwurgericht in den letzten Jahren in Europa eine überraschende Renaissance erlebt⁴⁶. In der internationalen Diskussion um die Laienbeteiligung wird heute erneut die Frage aufgeworfen, die bereits Mittermaier stellte: Können die Prinzipien des reformierten Strafprozesses ohne das Schwurgericht zur Entfaltung kommen⁴⁷? Auch in Deutschland finden sich in jüngster Zeit vereinzelt Stimmen, die eine Rückkehr zum Schwurgericht in Erwägung ziehen⁴⁸. Ob es jedoch sinnvoll ist, diesen Weg zu gehen, muß bei aller Sympathie für die Idee des Schwurgerichts bezweifelt werden, weil die durch seine Einführung bewirkte volle

⁴³ Vergleiche C. Roxin, Strafprozeßrecht, 25. Aufl. 1998, § 42 Rdnr. 56.

⁴⁴ J. Herrmann, Die Reform der deutschen Hauptverhandlung nach dem Vorbild des anglo-amerikanischen Strafverfahrens, 1971, S. 361 ff., 439 ff.

⁴⁵ Zum Streit, ob den Laien das Akteneinsichtsrecht zu gewähren ist, jüngst Th. Hillenkamp, Zur Teilhabe des Laienrichters, S. 1437 ff., 1443 ff., in: Festschrift für G. Kaiser, 1998.

⁴⁶ Hierzu G. Colomer, Die Wiedereinführung des Geschworenengerichts in Spanien, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 110 (1998), S. 529; St. C. Thaman, Spain returns to Trial by Jury, Hastings International and Comparative Law Review, Vol. 21 (1998), S. 241 ff.; ders., Das neue russische Geschworenengericht, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 108 (1996), S. 191 ff.; ders., Europe's new Jury Systems: The Cases of Spain and Russia, Law and Contemporary Problems, Vol. 62 (1999), S. 233.

⁴⁷ St. C. Thaman, (F. 46 - 1998), S. 244.

⁴⁸ F. Herzog, Das Geschworenengericht als „Palladium der bürgerlichen Freiheit“, in: Festschrift für Pawlowski, 1997, S. 243 ff.

Entfaltung der genannten Prozeßgrundsätze mit kaum hinnehmbaren Nachteilen erkauft werden müßte⁴⁹.

Es bleibt jedoch das Verdienst Mittermaiers, früh auf Schwachstellen des reformierten deutschen Strafverfahrens hingewiesen zu haben. Diese im Rahmen einer im neuen Jahrtausend anstehenden Strafprozeßrechtsreform zu beheben, ist eine Aufgabe, der sich der Gesetzgeber nicht länger entziehen sollte.

⁴⁹ Vgl. zu den Schwierigkeiten einen Schwurgerichtsprozeß unter dem Druck der Massenmedien durchzuführen den anschaulichen Bericht der ehemaligen Staatsanwältin im Simpson-Prozeß: *Marcia Clark, Without a Doubt, 1997*; Rezension hierzu *A. Koch, Frankfurter Allgemeine Zeitung, 16. Januar 1998, Nr. 13, S. 9.*

Rechtsgeschichtliche Vorträge

Publikation des Lehrstuhls für Ungarische Rechtsgeschichte
Eötvös Loránd Universität Budapest

1. Kurt Seelmann:

Hegels Versuche einer Legitimation der Strafe in seiner Rechtsphilosophie von 1820
Budapest 1994

2. Wolfgang Sellert:

Der Beweis und die Strafzumessung im Inquisitionprozeß, Budapest 1994

3. Wilhelm Brauner:

Grundrechtsentwicklung in Österreich, Budapest 1994

4. Barna Mezey:

Kerker und Arrest (Anfänge der Freiheitsstrafe in Ungarn), Budapest 1995

5. Reiner Schulze:

Die Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte - zu den gemeinsamen Grundlagen europäischer Rechtskultur, Budapest 1995

6. Kurt Seelmann:

Feuerbachs Lehre vom "psychologischen Zwang" und ihre Entwicklung aus Vertragsmetaphern des 18. Jahrhunderts, Budapest 1996

7. Kinga Beliznai:

Gefängniswesen in Ungarn und Siebenbürgen im 16-18. Jahrhundert
(Angaben und Quellen zur Geschichte des ungarischen Gefängniswesens) Budapest 1997

8. Michael Köhler:

Entwicklungslinien der deutschen Strafrechtsgeschichte, Budapest 1998

9. Attila Horváth:

Die privatrechtliche und strafrechtliche Verantwortung in dem mittelalterlichen Ungarn
Budapest 1998

10. Allan F. Tatham:

Parliamentary Reform 1832-1911 in England, Budapest 1999

11. Arnd Koch:

Schwurgerichte oder Schöffengerichte? C.J.A. Mittermaier und die Laienbeteiligung im Strafverfahren, Budapest 2002

In Vorbereitung:

Balázs Pálvölgyi:

Alternative Freiheitsstrafen in der ungarischen Strafrechtsgeschichte

Cecilia Farkas-Erika Kremniczky:

Alternative Freiheitsstrafen und Alternative der Freiheitsstrafen in Ungarn im 20. Jhr.

Katalin Ligeti:

Liberales Strafrechtsdenken in Ungarn im Reformzeitalter

Attila Horváth:

Totalitäres Strafrecht und Strafvollzug in dem stalinistischen ungarischen Staat

Barna Mezey:

Ungarisch-deutsche Verbindungen im Rechtsunterricht