

Frankfurter
kriminalwissenschaftliche
Studien 126

Marc Fornauf

Die Marginalisierung
der Unabhängigkeit
der Dritten Gewalt im
System des Strafrechts

PETER LANG

Einführung und Gang der Untersuchung

Gegenstand der vorliegenden Untersuchung ist die Frage nach Umfang (*Zweiter Teil*) und Gründen (*Dritter Teil*) der zunehmenden Marginalisierung richterlicher Unabhängigkeit im rechtsstaatlichen Strafrecht. Hierbei wird der Zusammenhang zu untersuchen sein zwischen dem Funktionswandel des Strafrechts, nämlich der Etablierung des Präventionsgedankens und der Ausrichtung hin zu einem Interventionsstrafrecht, einerseits und steter Marginalisierung und Zurückdrängung richterlicher Entscheidungsmacht andererseits.

Ausgehend von einem theoretischen Verständnis von Staat und Strafrecht als rechtsstaatlicher Zwangsordnung gilt es ein *funktionalistisches Verständnis* der *richterlichen Unabhängigkeit* und des damit verbundenen neutralen Verfahrens aufzuzeigen (*Erster Teil*). Dabei werden die materiellen Komponenten ermittelt, die die Anwendung des Strafrechts und die Verhängung einer Strafe legitimieren und begrenzen. Diese sind das *Schuldprinzip*, verstanden als retrospektives Legitimations- und Maßprinzip der individuell zu verhängenden Strafe, sowie der *Grundsatz materieller Wahrheitsermittlung* als Voraussetzung für einen auf materielle Gerechtigkeit beruhendem staatlichen Zugriff. Diese dem Strafrecht immanenten materiellen Komponenten sind aber nur der „halbe Schritt“ zur Rechtsstaatlichkeit. Hinzukommen müssen formelle Komponenten, die sich einerseits aus der zugrunde liegenden Theorie eines rechtsstaatlichen Strafrechts ergeben, die aber andererseits auch im Grundgesetz rechtlich abgesichert sind. Der Blick auf das Verfassungsrecht ist wichtig, da er zu belegen vermag, dass die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen dieser formellen Rechtsstaatlichkeit mit den theoretischen Anforderungen deckungsgleich sind. Basis dieser formellen Rechtsstaatlichkeit ist dabei die richterliche Unabhängigkeit als Ausdruck der Gewaltenteilung.

In einem nächsten Schritt werden anhand exemplarischer Entwicklungen im Strafverfahren mögliche Gefährdungspotentiale für die richterliche Unabhängigkeit dargelegt (*Zweiter Teil*). Deren Auswahl konzentriert sich dabei auf zwei moderne rechtspolitische Topoi: den *Grundrechtsschutz im Ermittlungsverfahren* (A) und die *Tendenz zur Konsensualisierung* in Vor- und Hauptverfahren (B). Bei der Frage der Bedeutung des Richters im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren geht es darum, inwiefern Richtervorbehalte staatlichen Zwangseingriffen vor- bzw. nachgeschaltet und vor allem inwieweit richterliche Entscheidungen

gen dazu in der Lage sind, dem Beschuldigten den Grundrechtsschutz effektiv und rechtsstaatlich zu gewährleisten. Die Differenzierung von Norm- und Praxisebene soll zeigen, dass der Richtervorbehalt zwar Konjunktur hat, er im Wesentlichen aber als Instrument des Grundrechtsschutzes durch einen unabhängigen Richter die ihm zugewiesenen Funktionen kaum erfüllen kann. Die zweite Entwicklungslinie – die Konsensualisierung des formellen, aber auch materiellen Strafrechts – wird vor allem unter dem Gesichtspunkt untersucht, ob sich durch das Präventionsparadigma im Strafrecht Veränderungen aufzeigen lassen, die die Verfahrensstruktur und die Erledigungsstrategien des rechtsstaatlichen Strafverfahrens nachhaltig beeinflussen und so faktisch die Marginalisierung des Richters vorantreiben.

In einem letzten Schritt werden unter Zugrundelegung der Erkenntnisse aus dem zweiten Teil zu den ausgewählten Entwicklungslinien des modernen *Präventionsstrafrechts* die Folgen für die richterliche Unabhängigkeit untersucht (*Dritter Teil*). Entscheidend ist dabei die Frage, ob der richterlichen Entscheidung überhaupt noch eine wesentliche Legitimationskraft zukommt oder ob diese nicht vielmehr funktionalisiert wird, um die Ziele des modernen Präventionsstrafrechts – *optimierte Effizienz von Strafverfolgung* und *administrative Flexibilität von Verfahren* – zu erreichen.