Literaturbericht.

Strafprozeß.

Berichterstatter: Prof. Dr. Ernst Beling.

I. Allgemeines.

1. Eine Textausgabe der St.P.D. mit Anmerkungen bietet Olshausen¹⁾; im Anhang beigegeben sind das G.B.G. nebst E.G., das G.R.G., die Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige, sowie die Gebührenordnung für Rechtsanwälte; hinter § 413 St.P.D. ist eingeschoben das Entschädigungsgesetz vom 20. Mai 1898. Die Anmerkungen zeichnen sich durch ihre Objektivität und dadurch aus, daß sie nicht lediglich ein Extrait aus der Judikatur des Reichsgerichts sind.

2. Die Hellweg'sche Textausgabe der St.P.D. mit Anmerkungen ist bis zur 12. Auflage geblieben²⁾, ein Umstand, der von selbst für ihre Brauchbarkeit spricht.

3. A. Dalcke's „Strafrecht und Strafprozeß“ ist längst in den Kreisen der preussischen Praktiker eingebürgert. Die jetzt erschienene 8. Auflage dieses Werks³⁾, gleich der 7. von P. Dalcke besorgt, ist nach dem Stande der Gesetzgebung und der Rechtsprechung vervollständigt, ohne daß einschneidende Änderungen vorgenommen wären. Es versteht sich, daß die Novelle vom 13. Juni 1902 zu § 7 St.P.D. aufgenommen ist. Daß auch die in den letzten Auflagen weggelassene Justizministerialverordnung vom 14. August 1879, betreffend Strafvollstreckungen, Strafaussetzungen, Begnadigungen und vorläufige Entlassung von Strafgefangenen, wieder Aufnahme gefunden hat, wird zweifellos Beifall finden.

4. Eine Textausgabe der Württembergischen Prozeßgesetzgebung mit Anmerkungen ist von dem Verfasser dieses Berichts ver-

¹⁾ Berlin, Bahlen, 1901.

²⁾ Berlin, Guttentag, 1903.

³⁾ Berlin, D. W. Müller, 1902.

anstellt worden¹⁾. Das Bändchen enthält das Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz vom 24. Januar 1879, das Ausführungsgesetz zur Strafprozeßordnung vom 4. März 1879, das Polizeistrafverfügungsgesetz vom ^{12. August 1879} 4. Juli 1898, das Gesetz, betreffend das administrative Strafbeichtsverfahren (Fiskalstrafprozeßgesetz) vom 25. August 1879; außerdem die württembergische Gesetzgebung zum Zivilprozeß und Konkurs.

4a. In v. Holkenborff-Kohlers Encyclopädie der Rechtswissenschaft, 6., der Neubearbeitung 1. Auflage²⁾ ist der Strafprozeß, der in den vorigen Auflagen von John bearbeitet war, von dem Verf. dieses Berichts bearbeitet³⁾. Die Einleitung umfaßt den Begriff des Strafprozeßrechts, einen Abriß der Geschichte des letzteren, die Rechtsquellen, das Maß ihrer Geltung und ihre Auslegung, sowie das Herrschaftsgebiet der Strafprozeßrechtssätze. Im ersten Buch wurden sodann Prozeßgegenstand, Prozeßsubjekte, Prozeßverhältnis abgehandelt. Das zweite Buch ist der Darstellung des Prozeßgangs gewidmet.

5. Dem Nichtjuristen schildert v. Hippel in der Deutschen Rundschau⁴⁾ die Aufgabe des Strafrichters in einer kurzen sich auf die Rechtsgeschichte stützenden und den Wert der Anklageform, der Öffentlichkeit, der Mündlichkeit usw. gebührend hervorhebenden Darstellung.

6. Ein strafrechtliches Seitenstück zu Stölzels Schulung für die zivilistische Praxis hat Lucas erscheinen lassen⁵⁾. Das Buch nimmt für sich nicht die Bedeutung einer wissenschaftlichen Leistung im eigentlichen Sinne in Anspruch, es ist sozusagen ein Lehrbuch nicht des Strafprozeßrechts, sondern ein Lehrbuch der Anwendung des Strafprozeßrechts und wird seinen Zweck, einen „Beitrag zur Ausbildung der jungen Juristen“ zu liefern und ein „Ratgeber für jüngere Praktiker“ zu sein, ohne Zweifel erreichen. Methodisch verfährt der Verfasser so, daß er immer in Anwendung auf konkrete Fälle den in Betracht kommenden strafprozessualen Rechtsstoff aufzeigt und erläutert; in dieser Weise geht er den Gang des Strafverfahrens durch von der Entstehung eines solchen an bis zur Wiederaufnahme des Verfahrens. Daß der Verfasser dabei es nicht darauf anlegt, Kontroversen zu behandeln, ist selbstverständlich, nur hätte aller Orten, wo umstrittene Fragen ihre Beantwortung finden, die Befristenheit ausdrücklich vermerkt werden müssen (so S. 25: Ort der Tat; S. 138: Körperliche

¹⁾ Beling, Württembergische Prozeßgesetzgebung (Gerichtsverfassung, Straf- und Zivilprozeß). Tübingen und Leipzig, J. C. W. Mohr, 1903.

^{2a)} Leipzig und Berlin, Duncker & Humblot und Guttentag, 1903.

^{2b)} Bd. II S. 326–408.

³⁾ XXVII. Jahrgang, Heft 12 S. 407.

⁴⁾ Hermann Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Berlin, Liebmann, 1902.

Untersuchung; S. 201 Anm. 1: Hinweis auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts bei abweichender schurgerichtlicher Fragestellung — hier überall werden die Gegenmeinungen entweder gar nicht erwähnt oder aber als falsch reprobirt ohne Erwähnung des Umstandes, daß die Meinung des Verfassers nicht allseitig anerkannt ist). Auf S. 55 fehlt in dem Beschlusse, der die Fortdauer der Untersuchungshaft anordnet, die Erwähnung des dringenden Tatverdachts. Auf S. 225 wird eine Reihe von Beweisansträgen von dem Gericht in höchst bedenklicher und mindestens nicht nachahmenswerter Weise abgelehnt. Die Neigung, Beweisansträge abzulehnen, ist ohnehin gerade bei jüngeren Juristen oft sehr groß, und es wäre hier dringend eine Warnung vor Beweisabschneidung erwünscht. Auf S. 253 wird die Wendung „bei Strafe der Richtigkeit“ in künftigen Auflagen nicht stehen bleiben dürfen. Auf S. 303 Anm. 2 läßt der Verfasser die berufungsinstanztliche Staatsanwaltschaft sagen, daß sie an der Ladung eines Entlastungszeugen zum Hauptverhandlungstermin „kein Interesse habe“, es aber dem Vorsitzenden anheimgebe, die Ladung zu verfügen. Das mag in der Praxis öfter vorkommen, ist aber durchaus zu mißbilligen, denn für den Entlastungsbeweis muß sich der Staatsanwalt ebenso interessieren, wie für den Belastungsbeweis (vgl. St.P.O. § 158 Abs. 2); erhebliche Entlastungszeugen muß er also spontan, ohne die Verfügung des Vorsitzenden abzuwarten, laden. Lehrt doch der Verfasser selbst auf S. 397 in den — überhaupt sehr lesenswerten — „Schlußbemerkungen“, daß der Staatsanwalt objektiv sein, sich innerlich in die Rolle des Richters hinein versetzen müsse!

7. Das 1884 in 1. Auflage⁷⁾ erschienene Werk von v. Marck über die Staatsanwaltschaft ist in 2. Auflage, bearbeitet von v. Marck und Kloss, herausgekommen⁸⁾. Wie die 1. Auflage, so ist auch die 2. sehr geeignet, ein ständiger Ratgeber für die geschäftliche Behandlung der zu bearbeitenden Sachen in der staatsanwaltschaftlichen Praxis zu sein. Ihr Inhalt ist gegenüber dem der 1. Auflage bedeutend vermehrt. Besonders wertvoll ist die geordnete Masse von Verordnungen und Verfügungen, die in dem Buche zusammengestellt und je an ihrem Orte, meist in extenso, abgedruckt sind. Das mühevollen Zusammensuchen aus entlegenen Generalakten u. dgl., die Sonderung der geltenden Reskripte von den veralteten usw. ist dem Benutzer dadurch erspart. Zum Vorteil des Werkes gereicht auch, daß der Inhalt der M. St. G. O., soweit in Betracht kommend, mit verarbeitet ist. Auffallend ist, daß Strafantrag und Ermächtigung weit auseinander

⁷⁾ Vgl. Z V 586.

⁸⁾ v. Marck-Kloss, Die Staatsanwaltschaft bei den Land- und Amtsgerichten in Preußen. Form und Inhalt der Amtshandlungen der Staatsanwaltschaft nach Reich- und Landesrecht, mit den einschlägigen Bestimmungen im Wortlaut und mit Verfügungsentwürfen. Berlin, Heymann, 1. Halbband 1901; 2. Halbband 1903.

gerissen sind (§ 13 der Antrag, § 34 die Ermächtigung). Die Privatklage bei unlauterem Wettbewerb verdiente wohl keinen eigenen Paragraphen (§ 29), sondern wäre wohl sogar viel besser mit der Beleidigungs- und Körperverletzungs-Privatklage (§ 28) einheitlich dargestellt worden. Auf S. 97 verfallen die Verfasser in den Fehler, den sogenannten „Konflikt“ bei Verfolgung von Beamten (Antrag auf Vorentscheidung gemäß § 11 E.G.V.G.) als „Kompetenzkonflikt“ zu bezeichnen, während doch hier in keiner Weise über die Kompetenzfrage gestritten wird. Die sprachlich wie sachlich entsetzliche Wendung „in nicht rechtsverjährter Zeit“ (S. 331) hätte ausgemerzt werden sollen. Dies umsomehr, als die Verfasser sonst erfreulicherweise auf gute Ausdrucksweise Gewicht gelegt haben. Wenn auf S. 361 empfohlen wird, gegen Wehrpflichtflüchtige grundsätzlich eine Strafe von mehr als 150 Mark zu beantragen, um 5jährige Verjährungsfrist zu erzielen, so wird durch solche schematische Behandlung der Lage der einzelnen Sache, die ohnehin in dem Absenzverfahren gegen Wehrpflichtdelinquenten stark beeinträchtigt erscheint, aber doch mit Rücksicht auf die Persönlichkeiten, Vermögensverhältnisse usw., in Betracht gezogen werden muß, nicht genügend Rechnung getragen. Daß eine Beschwerde durch Gründe gerechtfertigt werden soll (S. 403), ist empfehlenswert, nur hätte hervorgehoben werden sollen, daß die Begründung der Beschwerde gesetzlich nicht vorgeschrieben, vielmehr auch die ohne Angabe der Beschwerdebegründe eingelegte Beschwerde zulässig ist und durch das Beschwerdegericht inhaltlich erledigt werden muß. Nicht bedenkenfrei ist das auf S. 530 mitgeteilte Reskript, wonach im Falle einer dem Verletzten zugesprochenen Publikationsbefugnis die Publikation unter Umständen von Amtswegen veranlaßt werden soll.

Allseitige Billigung wird die Vermeidung der zopfigen lateinischen Ausdrücke in den Verfügungsbeispielen finden („durch Verfügungsabschrift“ statt „p. c. d.“, „Versendungsbeleg“ statt „retentum“ usw.). Auch die Verdeutschung „Hilfsfreiheitsstrafe“ für „substituierte Freiheitsstrafe“ (S. 515) verdient Beifall.

Sehr am Platze ist auch der Hinweis (S. 375), daß es unangemessen ist, Geschworene auf ihre Bitte hin aus Gefälligkeit abzulehnen.

Hier und da hätte die Bestrittenheit der vorgetragenen Auffassung zum Ausdruck gebracht werden sollen.

8. Eine Anleitung für die Erforschung des Sachverhalts strafbarer Handlungen gibt Hans Groß den deutschen Polizeibeamten⁹⁾. Der erste, allgemeine Teil handelt von dem Vernehmen, von den zu Vernehmenden, weiter von Sozialaugenschein, Sachverständigen, Gaunerpraktiken, Zigeunern, Aberglauben, Waffen, Spuren,

⁹⁾ Hans Groß, Die Erforschung des Sachverhalts strafbarer Handlungen. Ein Leitfaden für Beamte des Polizei- und Sicherheitsdienstes des Deutschen Reichs. München, Schweiger, 1902.

Zeichen und verwandten Dingen; im zweiten, besonderen Teil wird das bei Körperverletzung und Tötung, Diebstahl, Betrug und Fälschung, Brandstiftung, Unfällen bei großen Betrieben Wissenswerte gelehrt.

Das Buch ist für seinen Zweck trefflich geeignet. Daß auf S. 17 dem Polizeibeamten empfohlen wird, in seiner Requisitentasche „ein kleines gepreßtes Kruzifix und 2 kleine Wachskerzen für dringende Beeidigungen“ mit sich zu führen, ist freilich auffallend, nicht nur weil Polizeibeamte überhaupt keine Eide abzunehmen haben, sondern auch weil Kruzifix und Kerzen für Eidesleistungen überhaupt nicht erforderlich sind.

9. Über die Reform des Strafprozesses äußert sich Stenglein im Gerichtssaal¹⁰⁾ an der Hand des von der Strafprozeßkommission entworfenen Programms. 1. Er erklärt sich gegen Erweiterung des forum deprehensionis. Für Zuständigkeitsstreitigkeiten bezeichnet er eine durchgreifende zusammenfassende Regelung dahin, daß das gemeinsame obere Gericht entscheide, für erwünscht. Die in der Voruntersuchung gefällten Entscheidungen über die Zuständigkeit müßten in weitem Umfange ansehbar sein. 2. Die Gründe, aus denen ein Richter abgelehnt werden könne, verträgen keine Einengung; wohl aber sei die Zulässigkeit einer Ablehnung in der Hauptverhandlung zu beschränken. 3. Ein Bedürfnis, dem Beichtgeheimnis einen noch wirksameren Schutz zu gewähren, liege nicht vor. 4. Das Redaktionspersonal samt Hilfspersonal sei von Zeugnispflicht zu befreien. 5. Eine Einschränkung der Zahl der Eide sei dadurch herbeizuführen, daß grundsätzlich in einer und derselben Strafsache dem Zeugen nur einmal der Eid abgenommen werde, und bei späteren Vernehmungen der Zeuge sich nur auf den einmal geleisteten Eid zu berufen habe. Gegen Unterlassung der Vereidigung wegen Unglaubwürdigkeit, oder wegen Unerheblichkeit der Aussage, oder wegen Glaubwürdigkeit, oder bei Kompromiß der Parteien sei ernstlich zu protestieren. Dagegen könne man sich vielleicht damit einverstanden erklären, daß für Anklagesachen von geringerer Bedeutung eine minder solenne Beteuerungsform eingeführt werde. Die Bestimmung, ob Voreid oder Nacheid, solle dem Ermessen des Richters im einzelnen Falle überlassen bleiben. Die Vereidigung des Zeugen sei bei der ersten richterlichen Vernehmung, gleichviel ob dies im Hauptverfahren oder im Vorverfahren sei, vorzunehmen. Uneidliche falsche Aussagen seien mit Strafe zu bedrohen. 6. Die sofort zu vollziehende Beschlagnahme sei nur dem Richter oder bei Gefahr im Verzuge dem Staatsanwalt einzuräumen. Bei Beschlagnahme gegenüber Unverdächtigen müsse dem Widerspruche des Betroffenen Suspensivseffekt bis zur richterlichen Entscheidung beigelegt werden. Bei Antragsdelikten solle vor Antragstellung keine Beschlagnahme statthaft sein. 7. Die Anordnung einer Durchsuchung solle selbst gegen den Beschuldigten nicht Sicherheitsbeamten übertragen

¹⁰⁾ Bd. LXII S. 241, 321.

werden, es handle sich denn um sofort zu vollziehende Durchsuchungen. Bei Unverdächtigen dürfe die Anordnung niemals durch die Polizei erfolgen; aber auch die Ausführung nicht; Untersuchung der Person sei zuzulassen gegen den Beschuldigten; aber die Anordnung dieser Maßregel dürfe nur dem Richter, bei Gefahr im Verzuge auch dem Staatsanwalt zugestanden werden; die Ausführung dürfe nicht durch jeden Sicherheitsbeamten erfolgen. Gegen Unverdächtige sei, wenn sie Männer seien, die Untersuchung ebenfalls zuzulassen, aber bei Weigerung sei über die Weigerungsgründe richterlich zu entscheiden. Bei Frauen sei die Untersuchung möglichst durch Frauen, eventuell durch den Arzt, auszuführen, und nicht auf die Geschlechtsorgane auszudehnen. 8. Die Untersuchungshaft bei Übertretungen sei zu beseitigen, bei Vergehen an die Voraussetzungen des § 113 St.P.D. zu knüpfen. Der Fluchtverdacht sei bei Verbrechen, die nur mit Zuchthaus bis 5 Jahren bedroht sind, nicht zu präsumieren. Zur Verhaftung müsse so viel Verdacht gefordert werden, daß die öffentliche Klage daraufhin erhebbar ist (der Verfasser scheint anzunehmen, daß „dringender“ Verdacht einen geringeren Verdachtsgrad bedeute, als „hinreichender“ Verdacht, was sicher unzutreffend ist). 9. Die Notwendigkeit der Verteidigung um deswillen, weil die Tat ein Verbrechen darstelle, sei zu beseitigen, dagegen die Notwendigkeit der Verteidigung wegen jugendlichen Alters bis zur Altersgrenze von 21 Jahren hinaufzurücken. Eine Einengung der Verteidigung sei nicht am Platze, auch nicht, wenn die Berufung eingeführt werde. Ein Verteidiger müsse in den Fällen der notwendigen Verteidigung spätestens 8 Tage vor Zustellung der Anklageschrift an den Beschuldigten vorhanden sein. Von der Bestellung an müsse dem Verteidiger volle Akteneinsicht gewährt werden. Zur Erklärung auf die Anklage sei eine Frist von mindestens 8 Tage zu gewähren. 10. Das Legalitätsprinzip sei abzuschaffen. Gegenüber der staatsanwaltschaftlichen Ablehnung einer Anklage sei lediglich Beschwerde im Justizverwaltungswege bis an die oberste Justizverwaltungsstelle zu gewähren. Das gerichtliche Klageprüfungsverfahren ex §§ 170 ff. St.P.D., das keine Verteidiger gefunden habe (?? — R. Schmidt, Birkmeyer, Hugo Meyer, v. Lilienthal, Kade, Thiersch usw.!) sei zu beseitigen. Dagegen sei die subsidiäre Privatklage zu erweitern. 11. Das Vorverfahren solle, mit gewissen Einschränkungen, parteiöffentlich, aber nicht volksoffentlich sein. Eine kontradiktorische Schlussverhandlung sei nicht angebracht. Die Voruntersuchung sei nicht abzuschaffen, aber so zu gestalten, daß der Untersuchungsrichter nur Gehilfe der Staatsanwaltschaft sei. Auf Einreichung der Anklageschrift hin habe sofort Anberaumung des Hauptverhandlungstermins zu erfolgen. Richterliche Prüfung solle nur stattfinden, wenn der Staatsanwalt einstellen wolle. 12. Der Eröffnungsbeschluß müsse in Wegfall kommen; wenn nicht, so sei jedenfalls dem Angeklagten ein Rechtsmittel gegen den Beschluß nicht zu geben. Ein Recht des Angeklagten, wegen neu hervortretender Umstände Aussetzung der Hauptverhandlung zu fordern, sei im Gesetz nicht formuliert fest-

zustellen. Ein solches Recht bestehe im wesentlichen ohnehin auch ohne ausdrückliche Fixierung. 13. Das summarische Verfahren (St.P.D. § 211) sei auf die Fälle einer Festnahme zu beschränken, sofern die Sache vor das Gericht unterster Ordnung gehöre, aber ohne daß zwischen Vergehen und Übertretungen geschieden werde. 14. Gegen den geladenen Angeklagten solle eine Absenz-Hauptverhandlung statthaft sein, wenn es sich nur um Geldstrafe, Einziehung, Haft, Gefängnis bis 6 Wochen handle, außer wenn das Richterscheinen ein unfreiwilliges sei, oder wenn es sich um Delikte handle, die Rückfallstrafe oder Verluste der Ehrenrechte nach sich ziehen könnten. Ohne regelrechte Ladung solle Absenzverhandlung nicht zulässig sein. 15. Die geltenden Bestimmungen über das Kreuzverhör seien nicht abzuändern. 16. Gegen den Übelstand, daß die Verhandlungen übermäßig ausgedehnt und auf unerhebliche Dinge erstreckt würden, sowie daß gegen Zeugen und Sachverständige Verdächtigungen und kränkende Angriffe vorlämen, sei gesetzlich nichts zu machen. 17. Eine Aufnahme der Argumente, aus denen das Gericht die erheblichen Tatsachen für erwiesen erachtet habe, in die Urteilsgründe sei unmöglich und unnötig. 18. Reformbedürftig sei die Bestimmung über die Beweisraft des Sitzungsprotokolls, und zwar in folgendem Sinne: Das Protokoll sei „bei Strafe (sic!) der Nichtigkeit“ binnen 3 Tagen nach Schluß der Verhandlung zu den Akten zu bringen und den Parteien zur Einsicht auszulegen; den Parteien müsse dann das Recht zur Beantragung einer Berichtigung binnen 24 Stunden offen stehen; über die beantragten Berichtigungen habe, wenn nicht Vorsitzender und Protokollführer ohne weiteres zustimmen, Gerichtsbeschluß (eventuell nach Vernehmung von Zeugen usw.) zu ergehen. Das festgestellte Protokoll müsse aber vollen Beweis machen. Neben ihm müsse die gleiche Beweisraft dem im Urteil von sämtlichen Richtern Festgestellten zukommen. Bei Widerspruch zwischen Protokoll und Urteil dürfe keinem der Vorrang gegeben werden, sondern der betreffende Punkt habe als nicht festgestellt zu gelten.

19. Die Wiederaufnahme des Verfahrens sei im ganzen in ihrer bisherigen Gestalt beizubehalten und insbesondere nicht auf den Fall zu beschränken, daß der Angeklagte vorher die Berufung eingelegt habe. Doch sei der Fall der Geisteskrankheit des Angeklagten dem Falle, daß er verstorben sei, gleichzustellen; und § 399³ St.P.D. dahin abzuändern, daß nur solche Beweismittel als wiederaufnahmebegründend zugelassen würden, die der Verurteilte früher nicht gekannt habe oder ohne sein Verschulden nicht habe benutzen können. 20. Die Privatklage solle bei allen Antragsdelikten als prinzipale und subsidiäre zugelassen werden, überdies auch noch bei einer Anzahl von Offizialdelikten. 21. Die Zulässigkeit von Strafbefehlen sei nicht zu erweitern, sondern im Gegenteil auf Verhängung von Geldstrafe und Einziehung zu beschränken. Die gleiche Beschränkung müsse bei polizeilichen Strafverfügungen und administrativen Strafbefehlen Platz greifen. Die Zurücknehmbarkeit der Strafverfügung und des Straf-

bescheid sei nicht über den Zeitpunkt hinaus zuzulassen, in dem die Akten der Staatsanwaltschaft übergeben würden. Das Verfahren solle so konstruiert werden, daß mit dem Augenblick des Antrags auf gerichtliche Entscheidung einfach die Strafverfügung beziehungsweise der Strafbefcheid als aufgehoben gälten und es der Staatsanwaltschaft überlassen bliebe, ob sie Klage erheben wolle oder nicht. 22. Eine reichsgesetzliche Regelung der Strafvollstreckung sei zur Zeit unmöglich; nur gewisse prinzipielle Punkte seien in der St.P.O. zu regeln, so namentlich die Frage, von welcher Dauer an die Gefängnisstrafe in den größeren Anstalten vollzogen werden müsse. Schon jetzt aber sollten sich die kleineren Einzelstaaten zu größeren Einheiten für den Strafvollzug vereinigen. Ein Strafvollzugsgezet sei für den Zeitpunkt in Aussicht zu nehmen, in dem die Reform des materiellen Strafrechts durchgeführt sei. 23. Eine Beschränkung der Öffentlichkeit über das derzeit bestehende Maß hinaus sei zu verwerfen, insbesondere auch bei Beleidigungsprozessen. Nur könne Abschluß der Öffentlichkeit im Verfahren gegen Jugendliche im Gesetz für den Fall vorgesehen werden, daß zu besorgen sei, es werde die öffentliche Verhandlung auf den Angeklagten abstumpfend einwirken; vorzuziehen sei freilich in solchen Fällen überhaupt Ausschließung eines Strafverfahrens und Fürsorge-erziehung oder im voraus bedingte Begnadigung. 24. Das Laienelement sei nach wie vor zur Rechtsprechung zuzuziehen und zwar in Gestalt der jetzigen unständigen Schöffengerichte und ohne Aufteilung der Funktionen zwischen Berufsrichter und Laien. Die Zuständigkeit der Amtsrichter ohne Schöffen sei nicht zu erweitern. Für die Berufung der Schöffen zum Amte seien im ganzen die geltenden Bestimmungen beizubehalten, doch sei Sorge dafür zu tragen, daß Unbemittelte mehr als bisher vom Schöffendienste befreit würden. Die Strafkammern und ebenso die Schwurgerichte seien durch mittlere und große Schöffengerichte zu ersetzen. Zu besetzen seien die kleinen Schöffengerichte mit 1 Berufsrichter und 2 Schöffen, wenn Berufung zugelassen werde; andernfalls mit 2 Berufsrichtern und 3 Schöffen; die mittleren mit 3 Berufsrichtern und 4 Schöffen, jedoch als Berufungskammern in Strafkammersachen mit 3 Berufsrichtern und 6 Schöffen; die Berufungskammern bei den Oberlandesgerichten mit 5 Berufsrichtern und 6 Schöffen; die großen Schöffengerichte endlich mit 3 Berufsrichtern und 6 Schöffen. Für den Fall, daß die Schwurgerichte beibehalten würden, seien auch die bisherigen Bestimmungen über ihre Zusammensetzung und über die Bildung der Geschworenenbank beizubehalten. 25. Für die Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit sei in konsequenter Weise als bisher die Trichotomie zu Grunde zu legen. 26. Der Berufung bringe Stenglein, wie in seinen früheren Schriften, keine Sympathie entgegen. Werde aber die Berufung eingeführt, so sei für die Regel das Oberlandesgericht zum Berufungsgericht zu berufen, und nur für Ausnahmefälle (große Bezirke usw.) seien Berufungskammern der Landgerichte vorzuziehen. Keinesfalls sei das Unmittelbarkeitsprinzip in der Berufungsinstanz durch Zulassung

von Protokollverlesungen zu beschränken. Undurchführbar sei auch eine Einengung der Berufung durch das Erfordernis der Aufstellung von Beschwerdepunkten. Für den Fall des Ausbleibens des Angeklagten in der berufungsinstanziellen Hauptverhandlung dürfe nicht Verwerfung der Berufung, sondern nur regelmäßige Absenzverhandlung oder Vorführung des Angeklagten angeordnet werden. 27. Die Revision solle an die Oberlandesgerichte auch dann verwiesen werden, wenn neben der Rüge einer Verletzung von Landesrecht eine Prozeßrüge angebracht werde. Den (fast allseitig getadelten) § 380 St. P. O. will Stenglein beibehalten wissen, wenn das Rechtsmittel der Berufung in Strafkammerfachen nicht eingeführt werde; werde Berufung eingeführt, so sei zu bestimmen, daß die Revision in Strafkammerfachen auf die in der Berufungsinstanz begangenen Prozeßverstöße gestützt werden könne. 28. Behufs Entlastung des Reichsgerichts sei eine Vorprüfung einzuführen behufs hauptverhandlungsloser Beseitigung aller offensichtlich zur Verwerfung der Revision geeigneten Revisionen.

10. In Fortsetzung seiner Abhandlung in Goldhammers Archiv Bd. XLVIII S. 38¹¹⁾ bespricht v. Bar in derselben Zeitschrift eine Reihe weiterer Bestimmungen des italienischen Strafprozeßordnungs-Entwurfs¹²⁾. Im schwurgerichtlichen Verfahren solle nach dem Entwurf eine Trennung der Rechtsfrage von der Tatfrage Platz greifen dergestalt, daß die Geschworenen nur über Tatsachen befragt würden; ferner solle die Fragestellung zerteilt werden, die materiellen Elemente der Tat sollten von der Schuldfrage getrennt werden; ein Resümee solle der Vorsitzende nicht geben; wenn die Geschworenen die Tatfrage zum Nachteile des Angeklagten nur mit einfacher Majorität bejaht hätten, so solle der Gerichtshof darüber beraten, ob sich die Geschworenen über das Hauptfactum geirrt hätten, und gegebenenfalls den Angeklagten freisprechen, eventuell die Sache an ein anderes Schwurgericht verweisen; die Fragestellung solle ausschließlich Sache des Vorsitzenden sein, und zwar solle sie vor dem Schlußvortrage der Parteien erfolgen; das Verdikt solle eigentümlicher Weise so gebildet werden, daß die Geschworenen ohne Beratung, in Gegenwart des Gerichtshofs, der Staatsanwaltschaft und der Verteidigung durch Zettel ihre Stimme abgaben. Alle diese projektierten Bestimmungen seien verfehlt. — Hinsichtlich des Kassationsrecurses habe sich der Entwurf der deutschen St. P. O. angenähert. Als ein Gegenstand weiterer Erwägung sei in der Kommission auf Anregung Luchinis die außerordentliche Wiedereröffnung des Verfahrens durch den Kassationshof wegen gegründeter Zweifel an der Richtigkeit einer relevanten Tatsache bezeichnet worden. v. Bar möchte dazu noch die Befugnis zu sofortigem Urteil in der Sache für den Kassationshof hinzugefügt wissen (nach dem Vorbild der österreichischen St. P. O.). Beifalls wert sei auch die Beibehaltung der Richtigkeitsbeschwerde im Interesse des

¹¹⁾ Bgl. S. XXII, 394.

¹²⁾ Goldh. Arch. Bd. XLVIII S. 207.

Gesetzes. — Zu billigen sei auch, daß der Entwurf die Gründe für eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu Gunsten des Verurteilten erweitern wolle. Daß die Entscheidung über die Wiederaufnahme dem Kassationshof zugewiesen werde, werde für Italien angemessen sein (anders für deutsche Verhältnisse). Durchaus unangemessen sei es aber, wenn der Entwurf die Wiederaufnahme nur auf Anordnung des Justizministers eintreten lassen wolle. Mit Recht verlange der Entwurf dem nachträglichen Geständnis den Charakter eines Wiederaufnahmegrundes gegen den Angeklagten; dagegen müsse eine Wiederaufnahme gegen den Freigesprochenen aus dem Grunde zulässig sein, daß er seine Freisprechung durch eine strafbare Handlung bewirkt habe. — Die Entschädigung unschuldig Bestrafter sei von der Kommission im Prinzip angenommen worden. Bei der weiteren Ausgestaltung werde das deutsche Entschädigungsgesetz nicht gerade zum Muster genommen werden dürfen. Eine Entschädigung werde nicht bloß demjenigen zugebilligt werden müssen, dessen Unschuld nachgewiesen sei, sondern auch demjenigen, der wegen unzulänglichen Beweises freigesprochen werde. Die Gerechtigkeit verlange ferner Entschädigung nicht bloß für erlittenen Vermögensschaden, sondern auch für ausgestandene Schmerzen usw. Der Ausspruch über die Entschädigung sei in die Hand des Strafgerichts zu legen. Vorzuenthalten sei der Entschädigungsanspruch nur dem, der vorsätzlich, nicht auch dem, der nur fahrlässig, und wäre es auch grobfahrlässig, seine frühere Verurteilung herbeigeführt habe. Für unschuldig erlittene Untersuchungshaft sei eine Entschädigung nicht minder am Platze, wie für ungerechtfertigte Bestrafung. — Sehr eingehend habe sich die Kommission mit tunlichster Verhinderung unnötiger Verhaftungen beschäftigt; die aufgestellten Sätze ließen sich jedoch ohne eigene Kenntnis von der bisherigen italienischen Praxis schwer würdigen. — Anlangend das Verfahren gegen Abwesende, so habe die Kommission entgegen einer Anregung Brusas die Absenzverurteilung als möglich beibehalten; es solle aber der Angeklagte, der wirklich in der Hauptverhandlung nicht erscheinen könne, seine Rechte durch einen Verteidiger wahrnehmen lassen können, und jeder solle gehört werden, der die Schuldlosigkeit des Angeklagten ausführen wolle. — Sehr zweckmäßiger Weise habe sich endlich die Kommission für Zulassung von Strafbefehlen ausgesprochen, wiewohl bisher gegen diese Einrichtung in Italien eine starke Abneigung bestanden habe.

II. Gerichtsverfassung; Zuständigkeit; Rechtshilfe.

11. Ötfer behandelt in Goldammers Archiv¹³⁾ die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwurgerichtsbildung. Aus seinen Aufstellungen seien folgende hervorgehoben: Wenn bei Herstellung der Teilkurlisten der Vorsteher einer Gemeinde in dieser gar keine Schöffen-

¹³⁾ Bd. XLIX S. 93, 203; Bd. L S. 62, 204.

dienstsfähigen Personen habe, so trete an die Stelle der Liste eine Negativerklärung, die dann genau so wie eine Namensliste zu behandeln sei, also auszulegen sei und der Einsprache unterliege. Wenn eine Gemeinde unter mehrere Gerichtsbezirke aufgeteilt sei, so seien für sie mehrere Urlisten aufzustellen und zwar so, daß für die Aufnahme in die eine oder andre Liste der Wohnsitz des Betreffenden in dem einen oder andern Teil des Gemeindebezirks maßgebend sei. — Der Rechtsbestand der Urliste werde nicht aufgehoben durch Mitberücksichtigung von Personen, die nicht aufgenommen werden durften. Werde ein in die Liste aufgenommener Unfähiger zum Schöffen gewählt, und werde er, bevor er mitfungiere, fähig, so sei Alles in Ordnung; bestehe freilich die Unfähigkeit noch zur Zeit der Sitzung, so sei seine Mittätigkeit unzulässig und das Urteil, an dem er mitgewirkt habe, nicht rechtsbeständig. — Nicht nachzuprüfen vom Prozeßgericht sei die Einhaltung der einwöchigen Frist, die für Auslegung der Gemeindelisten vorgeschrieben sei. — Einspracheberechtigt seien (trotz des „Jedermann“ in G.B.G. § 36 Abs. 2) nur volljährige Männer, die in der Gemeinde ihren Wohnsitz hätten, geschäftsfähig und deutsche Staatsangehörige seien, auch nicht selber zum Schöffendienst unfähig seien. Begehre jemand freilich seine Aufnahme oder Streichung in den Listen gerade unter Behauptung seiner Befähigung oder Nichtbefähigung zum Schöffendienst, so dürfe seine Einsprache nicht wegen mangelnder Legitimation zurückgewiesen, sondern es müsse über die Einsprache inhaltlich entschieden werden. Die Einsicht in die Listen sei „Jedermann“, also nicht bloß den Reklamationsberechtigten, zu gestatten, immerhin sei der Gemeindevorsteher befugt, demjenigen die Einsicht zu verweigern, dessen etwaige Einsprache zweifellos zu verwerfen wäre. — Die Prüfung der Legitimation der Mitglieder des Vertrauensausschusses sei Sache des Ausschusses selbst. Eine Beschwerde gegen die Entscheidung darüber gebe es nicht. Das Mitglied, dessen Wahl in Frage stehe, könne und müsse gegebenenfalls selbst mitstimmen. Die Wahlungiltigkeitserklärung wirke nur ex nunc. — Der Vertrauensausschuß sei zur Prüfung verspäteter Reklamationen nicht verpflichtet. Ein Vertrauensmann, der selber die Einsprache erhoben habe, oder dessen Schöffeneigenschaft die Einsprache betreffe, habe sich der Mitwirkung an der Entscheidung darüber zu enthalten. Die Erhebung einer Einsprache in der Sitzung durch die Ausschußmitglieder sei unstatthaft. — Aufnahme eines neuen Namens in die Liste könne nur auf Einsprache hin erfolgen; wäre ohne solche jemand neu in die Liste aufgenommen worden und hätte als Schöffe mitgewirkt, so sei das Urteil nichtig; auch verliere eine Urliste ihre Rechtsbeständigkeit, wenn der Ausschuß ohne Einsprache eine erhebliche Zahl weiterer Namen in sie einreihe. Streichung eines Namens könne der Ausschuß ex officio verordnen, weil nur aus Fähigen zu wählen sei. — Wenn eine Einsprache übersehen worden sei, und der Ausschuß nicht mehr vereinigt sei, so würden Reklamationen meist gegenstandslos geworden sein; nur wenn der Betreffende, gegen dessen

Aufnahme Einsprache vorlag, gewählt worden sei, habe nachträglich der Amtsrichter in Analogie des § 52 G.B.G. zu entscheiden. Aufsichtsbeschwerde gegenüber der Unaufmerksamkeit sei in allen Fällen gegeben, aber sie führe nicht zu nachträglicher Entscheidung. — Widerruflich seien die Entscheidungen des Vertrauensausschusses, solange der Ausschuss seine Tätigkeit noch nicht beendet habe, auch noch nach erfolgter Protokollierung. — Die Entscheidung des Ausschusses, daß ein Schöffe fähig sei, der in Wahrheit unfähig sei, hindere ein auf die Unfähigkeit gestütztes Rechtsmittel nicht. — Werde jemand zugleich zum Haupt- und zum Hilfschöffen gewählt, so sei er berechtigt, den Hilfsdienst zu weigern; nicht aber sei die Wahl zum Hilfschöffen ungiltig. — Sei der Ausschluß beschlußunfähig, stelle aber dennoch die Jahreslisten auf, so seien die unter Mitwirkung des gewählten Schöffen ergangenen Urteile wegen gesetzwidriger Grundlage der Gerichtskonstituierung nichtig. Erneute Einberufung des Ausschusses zum Zwecke rechtsgiltiger Wiederholung der Wahl sei zulässig, aber nur bis zum Beginn der Schöffengerichtssitzungen auf Grund der ungiltigen Jahresliste. Werde der Fehler erst nach diesem Zeitpunkt erkannt, so müsse die gesamte Schöffengerichtstätigkeit sistiert, und aus St.B.D. § 15 Abhilfe gesucht werden. — Habe bei Aufstellung der Jahresliste eine Teilliste gefehlt, so sei die Schöffenwahl ebenfalls nichtig und Neuberufung des Ausschusses erforderlich. Die Neuberufung werde in diesem Falle aber durch Beginn der Schöffengerichtssitzungen auf Grund der ungiltigen Jahresliste nicht gehindert.

Aus der Jahresliste könne der Amtsrichter noch Namen streichen, wenn nachträglich Unfähigkeit eines Schöffen eintrete oder sich herausstelle. Eine jede Streichung in der Hauptschöffenliste werde unabänderlich mit erfolgter Auslosung der Schöffen aus der Liste; eine Streichung in der Hilfschöffenliste dagegen erst, wenn der Hintermann des gestrichenen Schöffen zum Dienst einberufen sei. — Streichung eines Hauptschöffen könne auch noch nach erfolgter Auslosung verfügt werden, mit der Wirkung, daß alsdann der jeweils erste Hilfschöffe heranzuziehen sei; mit der Einberufung des Hilfschöffen werde jene Streichung unabänderlich. — Eine Streichung, die durch den Ausschuss erfolgt sei, werde definitiv mit der Beendigung der Ausschusstätigkeit.

Trete hinsichtlich eines in die Liste aufgenommenen Schöffen ein Umstand ein, bei dessen Vorhandensein nach dem Gesetz jemand nicht zum Schöffen berufen werden „sollte“, verlege der Betreffende z. B. seinen Wohnsitz außerhalb des Gerichtsbezirks, so sei er zwar nicht in der Liste zu streichen, wohl aber fortan nicht mehr heranzuziehen. Die Entscheidung hierüber werde unabänderlich mit der Losung; für einen Hilfschöffen mit Einberufung des Nachmanns. Solche Ausscheidung sei aber auch noch nach erfolgter Losung immer noch möglich.

Neuaufnahme von Schöffen durch den Amtsrichter sei unzulässig;

ebenso Wiederaufnahme eines durch den Ausschuß gestrichenen Schöffen. Dies auch dann, wenn die Unfähigkeit oder der Umstand, der ein Nichtberufenwerden „Sollen“ bedingt habe, weg falle. Hätte ein Amtsrichter einen Schöffen eingeschoben, so sei das Gericht, insoweit der Eingeschobene als Schöffe fungiert habe, nicht vorschriftsmäßig besetzt; nicht aber sei Richtigkeit des ganzen Auslosungsgeschäfts eingetreten.

Die Auslosung werde zweckmäßig so gestaltet, daß die Sitzungstage successiv bis zur Erledigung der Schöffensliste verlost und jedesmal die gezogenen Namenszettel aus der Urne entfernt würden, und dieses Verfahren solange wiederholt werde, bis sämtliche Sitzungstage untergebracht seien. Unzulässig sei der von Löwe-Hellweg verfolgte Modus, wonach alle Sitzungstage in einheitlicher Losung ausgelost und jedesmal die gezogenen Namenszettel in die Urne zurückgelegt werden sollten. — Eine dem Gesetz zuwider nicht öffentlich erfolgte Losung sei in toto nichtig. Werde der Fehler bemerkt, so müsse eine neue Losung öffentlich vorgenommen werden. Doch sei dies nur statthaft, wenn noch keine Sitzung begonnen habe. Sei letzteres der Fall, so könne nur durch Anberaumung außerordentlicher Sitzungen mit neu auszulosenden Schöffen Abhilfe geschaffen werden. Fehlen eines Namenszettels in der Urne mache die Auslosung nicht ungiltig; werde freilich der Fehler vor Beginn der Sitzungen bemerkt, so sei zu erneuter Auslosung zu schreiten. Fälschliche Aufnahme eines Namens mache nicht die Jahresliste im ganzen ungiltig; nur wäre das Einzelgericht, an dem der eingeschobene Schöffe Teil nähme, gesetzwidrig konstituiert; es müsse nachträgliche Streichung und Heranziehung eines Ersatzmannes erfolgen. Werde der Name eines Schöffen doppelt zur Auslosung gebracht, so sei die Auslosung nicht ungiltig; nur sei dem beschwerten Schöffen das Plus abzunehmen und ein Hilfschöffe einzuberufen. Werde der Fehler vor Beginn der Sitzungen bemerkt, so sei das Auslosungsgeschäft zu wiederholen. Werde eine dringliche Auslosung zu einer außerordentlichen Sitzung erforderlich, so könne eine Auslosung aus der Zahl der am Gerichtssitze wohnhaften Hilfschöffen („Gerichtshilfschöffen“) nach § 48 Abs. 2 G.B.G. nur dann Platz greifen, wenn solcher Gerichtshilfschöffen mindestens 3 vorhanden seien, widrigenfalls die Auslosung aus der Hauptschöffenjahresliste zu erfolgen habe.

Zur Urkundlichmachung eines Tauschs zwischen 2 Schöffen genüge ein Aktenvermerk des Amtsrichters. Nicht getauscht werden könne zwischen einem wegen Dringlichkeit zu einer außerordentlichen Sitzung einberufenen Hilfschöffen und einem Hauptschöffen.

Bei Heranziehung von Hilfschöffen sei streng die Reihenfolge einzuhalten; erst nach Erledigung der ganzen Liste könne der erste Hilfschöffe wieder an die Reihe kommen. Der einzige Ausnahmefall sei der Dringlichkeitsfall nach § 48 Abs. 2 B.G.B. Sei ein solcher Fall gegeben gewesen, aber Vertagung eingetreten, so sei der neue Termin, wenn er auf einen ordentlichen Sitzungstag falle, mit den

ordentlichen Schöffen abzuhalten; bei außerordentlicher Sitzung erfolge Neuauslosung. Trete dann später ein neuer Fall ein, so sei der unter den Gerichtshilfsschöffen Nächstfolgende einzuberufen. Bei dem folgenden Normalfall finde kein Rückgriff auf die übergangenen Zwischenhilfsschöffen statt, sondern der Nachmann des zuletzt einberufenen Schöffen sei heranzuziehen. So bis zur Erledigung der ganzen Liste, worauf der Turnus von neuem anhebe.

Beschaffung der Ersatzmänner aus der Liste der Hilfsschöffen finde auch bei dauerndem Wegfall eines Schöffen statt (nicht Neuauslosung). Der einberufene Schöffe trete aber nicht (wie die herrschende Meinung lehrt), dauernd an die Stelle des dauernd behinderten Hauptschöffen, sei also nicht in die Hauptschöffenliste zu übernehmen. — Aus den Hilfsschöffen seien auch die Ergänzungsschöffen zu entnehmen.

Nicht vorschriftsmäßig besetzt sei ein Schöffengericht u. a. auch, wenn ein Schöffe nicht beeidigt sei.

Die Schöffendienstpflicht erstreckte sich auf alle auf die betreffende Sitzung angelegten Sachen, auch wenn sie an dem Sitzungstage nicht mehr zur Verhandlung kämen. Erst mit dem Herankommen des nächsten (ordentlichen oder außerordentlichen) Sitzungstages ende diese Pflicht. Von dieser zeitlichen Grenze ab bedürfe es also neuer Schöffen. Werde eine Hauptverhandlung unterbrochen, aber spätestens am 4. Tage fortgeführt, so seien die Schöffen weiter zur Teilnahme verpflichtet, auch wenn ein neuer Sitzungstag zwischen Unterbrechung und Fortsetzung liege; desgleichen müßten die Schöffen in einem Publikationstermin erscheinen, auch wenn zwischen dem Schluß der Hauptverhandlung und dem Verkündungstermin andre Sitzungen in der Mitte lägen.

Schließlich konstatiert Otter eine dreifache Bedeutung des Wortes „Schöffe“. Das Wort bezeichne 1. alle in die Listen eingereichten Personen (mit Einschluß der Unfähigen usw.), 2. die zum Schöffendienst Einberufenen (auch wenn es zur Dienstleistung nicht komme), 3. die im Einzelfall tätig gewordenen Schöffen (auch wenn sie untätig gewesen seien). Für St.G.B. § 138 handle es sich um die zu 2. angegebene Bedeutung des Wortes.

In gleicher Weise untersucht Otter sodann die entsprechenden Probleme für die Schwurgerichtsbildung. Auch hier können bei der Fülle der Einzelheiten nur einer und der andre seiner Sätze hervorgehoben werden. Hinsichtlich der Urliste wird bemerkt, daß Mangel ihrer Auslegung ein Urteil nie revidibel macht. Aufnahme eines Unfähigen in die Urliste mache das mit einer auf Grund dieser Urliste gebildeten Geschworenenbank zu stande gekommene Urteil nichtig, wenn, aber auch nur wenn der Unfähige als Geschworener mitgewesen habe. — Gehe der Vertrauensauschuß bei Aufstellung der Vorschlagsliste über die vorgeschriebene Zahl zu Präsentierender hinaus oder bleibe er dahinter zurück, so könne das Landgericht die Vorschlagsliste verwerfen behufs erneuter Einberufung des Vertrauensauschusses; sei

dies aber nicht geschehen, so sei eine spätere Bemängelung aus diesem Grunde ausgeschlossen. Fehle eine Vorschlagsliste, so habe Neu-berufung des Ausschusses zu erfolgen, die aber präkludiert werde durch Sachverhandlungsbeginn mit einer aus den nicht vollzähligen Vorschlagslisten hervorgegangenen Geschworenenbank. Sei eine Heilung des Mangels in dieser Weise nicht erfolgt, so sei das Wahlverfahren nichtig, und auf die gefälltten Urteile § 377¹ St.P.D. anwendbar. Beschlussunfähigkeit des Ausschusses stehe dem Fehlen seiner Vorschlagsliste gleich. Das Gleiche gelte, wenn eine oder die andre Teillurliste bei Aufstellung der Vorschlagsliste gefehlt habe. — Für das landgerichtliche Fünfmänner-Kollegium, das die Jahresliste der Geschworenen aufzustellen habe, sei eine Beteiligung des Prääsidenten und der Direktoren nicht unbedingt erforderlich. Seine Sitzung sei zwar gesetzlich nicht öffentlich, die Staatsanwaltschaft daran nicht beteiligt; Zulassung der Öffentlichkeit, oder der Staatsanwaltschaft bewirke jedoch nicht Nichtigkeit. Würden versehentlich in die Jahresliste solche Personen aufgenommen, die gar nicht vorgeschlagen seien, so würde dadurch nicht die Jahresliste im ganzen ungültig (außer wenn es sich um eine erhebliche Zahl solcher Personen handle), wohl aber sei dann das einzelne Gericht, an dem ein so eingeschobener Geschworener Teil genommen hätte, gesetzwidrig konstituiert; dieser Geschworene müsse daher, und wäre es im letzten Moment, ausgeschieden werden (Analogie des § 279 St.P.D.). Der Wahlakt, durch den die Jahresliste hergestellt werde, sei einheitlich; seien zu wenig Geschworene gewählt worden, so sei daher spätere Zuwahl unstatthaft. — Für die Auslosung der Sessionsgeschworenen (Bildung der Spruchliste) verlange das Gesetz in dem Sinne Zuziehung der Staatsanwaltschaft, daß andernfalls die Staatsanwaltschaft Wiederholung der Auslosung fordern könne, solange noch nicht mit der Sachverhandlung im ersten Falle der Session begonnen sei. Nichtigkeit bewirke der Mangel dagegen nicht, insbesondere sei Analogie von § 377⁵ St.P.D. abzulehnen. Wohl aber sei eine Auslosung ohne Gewährung der gesetzlich vorgeschriebenen Öffentlichkeit nichtig; es sei alsdann Wiederholung der Losung in öffentlicher Sitzung erforderlich, die aber nur bis zum Beginn der ersten Sachverhandlung der Session möglich sei. Unter den — nach dem Gesetz von der Auslosung auszuschließenden — Geschworenen, die in einer früheren Sitzungsperiode des Geschäftsjahrs ihre Pflicht erfüllt haben, seien diejenigen zu verstehen, die an einer Auslosung Teil genommen hätten (vorausgesetzt, daß sie nicht nachher sich pflichtwidrig verhalten hätten). Werde die Auslosung auf einen solchen Geschworenen, ohne daß er darauf angetragen habe, miterstreckt, so sei zwar der Auslosungsakt nicht um deswillen ungültig, aber der betreffende Geschworene weigerungsberechtigt. Würden mehr oder weniger als 30 Geschworene ausgelost, so sei die Auslosung nicht ungültig. Weil aber bei zu wenig Geschworenen möglicherweise Vereitelung der Verhandlung zu befürchten sei, so sei Wiederholung der Auslosung ratsam, die zulässig sei bis zum Beginn

der Sachverhandlung in der ersten Schwurgerichtssache. Eine Berichtigung der Jahresliste durch die mit dem Auslosungsgeschäft betrauten 3 Landgerichtsmitglieder sei unstatthaft, aber die Gültigkeit der daraufhin gebildeten Spruchliste sei dadurch nicht in Frage gestellt, dagegen könne das fünfgliedrige Landgericht (§ 89 G.B.G.) andauernd die Jahresliste durch Streichung und Wiederaufnahme von Namen berichtigen. — Hinsichtlich der auf der Spruchliste stehenden Geschworenen gelte der § 94 G.B.G. nur für Entscheidung über „Ablehnungs- und Hinderungsgründe“; nicht gehörten dazu die Unfähigkeitsgründe; für diese gelte nur St.P.D. § 297. Auch eine Ausscheidung solcher Geschworenen, die nach dem Gesetz nicht berufen werden „sollen“, falle nicht hierher, außer wenn sie selbst auf den betreffenden Umstand eine Weigerung des Geschworenenendienstes stützten; dagegen könne die Ausscheidung solcher Geschworener durch das fünfgliedrige Landgericht des § 89 G.B.G. auch noch im Laufe des Geschäftsjahrs erfolgen. Verzicht eines Geschworenen auf einen Ablehnungsgrund sei wirksam einerseits nicht etwa nur für die einzelne Sitzung, auf der andern Seite aber auch nicht für das ganze Geschäftsjahr, sondern vielmehr für die Sitzungsperiode. Die Geltendmachung eines Ablehnungsgrundes bewirke im Falle der Genehmigung definitives Ausschneiden des Geschworenen (dies gegen die Auffassung des Reichsgerichts). Stelle sich nach Beginn der Eröffnungssitzung das Bedürfnis nach Gewinnung weiterer Geschworener heraus, so sei ausschließlich nach § 280 S. 2 St.P.D. zu verfahren; eine Gewinnung von Sessionsgeschworenen aus der Jahreshauptliste würde von diesem Zeitpunkte ab eine gesetzwidrige Ergänzung der Spruchliste sein. — Das Verbot der Doppelheranziehung einer Person zum Gerichtsdienst (Schöffen- und Geschworenenendienst) in § 97 G.B.G. habe die Bedeutung einmal eines instruktionalen Ausschließungsgrundes („soll nicht“), sodann eines Weigerungsgrundes für den Geschworenen. Verzicht des Geschworenen auf Geltendmachung der Weigerung sei deshalb unwirksam. In Ansehung der bestrittenen Frage, ob auch erfolgte Heranziehung zum Dienst als Hilfschöffe unter § 97 G.B.G. falle, tritt Otter für die Bejahung ein. — Weiter wird von ihm betont, daß das Landgericht auch im Laufe des Geschäftsjahrs die Listen durch Streichung und gegebenenfalls Wiederaufnahme von Namen stets kurrent zu halten habe.

Die der Bankbildung in der Hauptverhandlung vorausgehende Verhandlung über etwaige Ausscheidung von Geschworenen gemäß § 279 St.P.D. sei selber bereits ein Teil der Hauptverhandlung; ein Revisionsgrund sei gegeben, wenn hierbei ein Geschworener zu Unrecht ausgeschieden worden sei oder ein absolut oder relativ unfähiger Geschworener nicht ausgeschieden worden sei, vorausgesetzt, daß er alsdann mit ausgelost worden sei und am Entscheide mitgewirkt habe. Revisionsgrund sei auch die Erstreckung des Auslosungsgeschäfts auf einen Geschworenen, der nicht auf der Spruchliste gestanden habe, dies auch dann, wenn der Losfall oder eine Ablehnung diesen Eingeschobene-

nen wieder ausgeschieden hätten. Nicht revisibel seien (anders als beim Schöffengericht) die Entscheidungen über Weigerungsgründe. Die Parteien müßten zufrieden sein, wenn die Jury aus 24 fähigen Geschworenen gebildet worden sei; versehentliche Unterlassung der Ladung weiterer Geschworener begründe die Revision nicht. Umgekehrt sei aber auch der Umstand kein Revisionsgrund, daß über 24 hinaus ein unfähiger Geschworener mit zur Auslosung verstellt worden sei, vorausgesetzt, daß dieser nicht Urteilschworener geworden sei. Würde der Unfähige freilich auf die Geschworenenbank gelangt sein, so müsse die Verhandlung abgebrochen und zur Neubildung der Bank geschritten werden. — Die nach § 280 St.P.O. erfolgende Ergänzung der Zahl der zur Auslosung zu verstellenden Geschworenen auf 30 aus der Liste der Hilfschworenen sieht Otter nicht für ein reines Justizverwaltungsgeschäft an, sondern für einen Teil der Hauptverhandlung; er folgert hieraus, daß Streichung Unfähiger aus der Hilfschworenenliste hier unzulässig sei, und daß bei dieser Ergänzung vorkommende Prozedurfehler nicht nach Maßgabe der Fehler bei Bildung der Spruchliste, sondern wie die Fehler bei der Bankbildung zu behandeln seien¹⁴⁾. Würde unter Verletzung des § 280 die Ergänzungslosung aus der Liste der Hauptgeschworenen vorgenommen, so sei Revision gemäß § 377¹ St.P.O. unbedingt gegeben, gleichviel ob ein solch unzulässiger Geschworener mitgeessen habe oder nicht. — Der Rücktritt überzähliger Geschworener habe Wirkung für die ganze Sitzungsperiode, nicht bloß für die einzelne Sache. Würden versehentlich mehr als 30 Geschworene zur Auslosung gestellt, so sei zwar Aufsichtsbeschwerde zulässig, nicht aber ein Revisionsgrund gegeben, da die Parteien hierdurch bessergestellt seien. — Bei der Bildung der Geschworenenbank sei die Doppelnatur der Auslosung zu unterscheiden: einmal ihre Funktion behufs Personalbestimmung, sodann ihre Funktion behufs Feststellung der Reihenfolge für Sitz und Stimmabgabe. Wegen dieser letzteren Funktion sei die Auslosung erst dann beendet, wenn entweder 12 Geschworene angenommen seien, oder aber zwar erst 11 angenommen seien, aber nur noch 1 Zettel in der Urne sei — nicht schon dann, wenn nach Ablehnung aller bisher Gezogenen noch 12 Namen in der Urne seien. Die Auslosung sei ein einheitlicher

¹⁴⁾ Dieser Auffassung mit den daraus gezogenen Folgerungen wird sich nicht beipflichten lassen. Gegen sie spricht einmal die ausdrückliche Anordnung „öffentlicher Sitzung“ in § 280, die überflüssig wäre, wenn der ganze Vorgang ein Teil der Hauptverhandlung wäre. Sodann wirkt die Ergänzungslosung für die ganze Sitzungsperiode, kann also nicht gut Stück einer einzelnen Hauptverhandlung sein. Vor allem aber besteht ja, wie Otter selbst konstatiert, auch die Möglichkeit, schon vor der Hauptverhandlung von § 280 Gebrauch zu machen (vorausgesetzt nur, daß § 4 G.B.G. nicht mehr anwendbar ist, d. h. daß schon der Zusammentritt des Schwurgerichts erfolgt ist), falls sich nämlich schon vor der Hauptverhandlung herausstellt, daß 24 fähige Geschworene nicht zur Stelle sein werden; ist nun — wie sicher ist — solche vor der Hauptverhandlung stattfindende Ergänzungslosung kein Teil einer Hauptverhandlung, so kann es auch die zufällig in die Hauptverhandlung eingeschobene Ergänzungslosung nicht sein.

Mt. Ergäben sich während des Lösungsgeschäfts Verschiebungen durch Wegfall eines Geschworenen, so könnten diese noch mit berücksichtigt werden, falls der Wegfall die Zahl 24 nicht vermindere und die Ablehnungsrechte der Parteien in ihrem gesetzlichen Verhältnis zueinander nicht beeinträchtigt würden; andernfalls müsse zu neuer Totalauslösung geschritten werden. — Bei den Ablehnungserklärungen der Parteien wirke die Angabe eines Ablehnungsgrundes derart vernichtend, daß solche motivierte Ablehnung als Annahme zu gelten habe. — Stelle sich während oder nach der Lösung eine Verletzung der gesetzlichen Bestimmungen heraus, so sei die Verhandlung einzustellen, die schon gebildete Bank aufzulösen und eine Neubildung vorzunehmen; bei dieser gelte aber wiederum nur die Zahl 24 als Minimalzahl, nicht erforderlich sei Anwesenheit aller der Geschworenen, die das erste Mal anwesend waren. Als ungültig habe die Bank (anders als bei den Schöffengerichten) dann zu gelten, wenn nicht alle anwesenden Dienstpflichtigen, nicht dispensierten, nicht ausgeschiedenen Geschworenen der Lösung unterworfen worden seien, oder wenn die Zahl 24 unterschritten worden sei. — Bei Zuziehung von Ergänzungsgeschworenen sei ein Substitutionsfall dann nicht gegeben (dies entgegen der Auffassung des Reichsgerichts), wenn sich ein Primärgeschworener als kraft Gesetzes ausgeschlossen herausstelle. — Die Verhandlung über die Übernahme einer Geschworenenbank auf eine spätere Hauptverhandlung gemäß § 286 St.P.O. (eine „prorogatio iudicis“ im Gegensatz zur prorogatio fori) sei kein Teil dieser spätern Hauptverhandlung; deshalb sei nicht erforderlich Gegenwart des spätern Gerichtshofs, des Angeklagten und seines Verteidigers bei der Auslösung; der Verteidiger müsse aber bei der Einverständniserklärung des Angeklagten (dagegen nicht bei der Eidesleistung der Geschworenen) zugegen sein¹⁵). — Die Dienstpflicht der Geschworenen endige nicht schon mit Erreichung des für die Session in Aussicht genommenen Endtermins, sondern erst mit dem wirklichen Sessionsschluß, der möglicherweise direkt an den Anfang der nächsten Sitzungsperiode heranreiche. Bis zu diesem Zeitpunkt könnten die Geschworenen nach Entlassung wieder einberufen werden, wenn sich ergebe, daß ein Punkt vergessen worden sei. Mit Beginn der neuen Sitzungsperiode dagegen sei eine Fortsetzung der Verhandlung unmöglich geworden, es mache sich alsdann eine Aussetzung der Hauptverhandlung und vollständig neue Hauptverhandlung nötig.

11a. Samter befürwortet im Gerichtssaal¹⁶) de lege ferenda die Besetzung der Strafkammern mit 3, nicht 5 Richtern; die

¹⁵) Die Notwendigkeit der Assistenzen des Verteidigers bei der Einverständniserklärung des Angeklagten leitet Otter daraus her, daß diese Erklärung ein Verzicht auf Neubildung der Bank sei. Allein dieses Argument beweist nichts. Die Notwendigkeit der Assistenzen des Verteidigers bezieht sich ja eben nur auf die Hauptverhandlung selber. Ist also der in Rede stehende Vorgang kein Teil der Hauptverhandlung, wie Otter selber zutreffend betont, so entfällt die Notwendigkeit der Anwesenheit des Verteidigers.

¹⁶) Bd. LXIII S. 156.

dafür geltend gemachten Argumente erscheinen dem Berichterstatter durchaus zutreffend.

11b. Gegen die Schwurgerichte spricht sich Unger in Hirths Annalen des Deutschen Reichs¹⁷⁾ mit Entschiedenheit aus. Der Geschworenenendienst bedeute eine schwere Störung der Berufstätigkeit der Geschworenen und werde auch allgemein so empfunden; das zeige sich deutlich in dem Bestreben Unzähliger, vom Geschworenenendienst loszukommen, und wäre es, wenn alle andern Stränge rissen, auch nur durch selbsterbetene Ablehnung. Das Schwurgericht habe so jede Volkstümlichkeit verloren; wer einmal Geschworener gewesen sei, verzichte zum zweiten Male gern auf diese Ehre. Ein ausschließlich aus Laien zusammengesetztes Spruchgericht sei der ihm zugemuteten Aufgabe nicht gewachsen; die Rechtsbelehrung vermöge dieses Ranko nicht zu beseitigen, da sie oft nicht verstanden werde. Selbst bei den einfachsten Sachen entstanden oft juristische Schwierigkeiten, wie der Verfasser an etlichen Beispielen beleuchtet. Die Schwurgerichte seien endlich schuld an der Zunahme der Meineide, weil sie äußerst selten in Meineidsprozessen schuldig sprächen. An Stelle der Schwurgerichte sollten rein berufsrichterliche Gerichte treten. Referent kann alledem nur völlig beipflichten.

11c. Ein Spiegelbild der heutigen Lage der Rechtsanwaltschaft speziell in Österreich gibt Benedikt in seinem Buche „Die Advokatur unsrer Zeit“¹⁸⁾. Seine lezenswerten Ausführungen verdichten sich zum Teil zu Gesetzesreformvorschlägen. Die berufliche Aufgabe des Advokaten charakterisiert er dahin, daß der Advokat sich als Diener am Recht fühlen müsse, was er (sehr ansehnlich!) dahin aufgefaßt wissen will, daß er die Gerechtigkeit als über dem positiven Recht stehend als Leitstern ansehen und die Anwendung ungerechten geltenden Rechts zu verhindern bemüht sein solle. Der neuerdings akut gewordenen Frage, ob ein Advokat trotz privaten Wissens von der Schuld des Angeklagten auf Freisprechung plädieren könne, will er dadurch ausweichen, daß er dem Advokaten den Rat gibt, sich von der Verteidigung zurückzuziehen. Richteramt und Advokatur müßten streng getrennt gehalten werden; dagegen sei gegen die Verbindung von Advokatur und Professur nichts einzuwenden. Die Vereinigung des anwaltlichen Berufs mit privaten Erwerbstätigkeiten sei gefahrvoll, gleichwohl aber nicht durch ein allgemeines Verbot auszuschließen. Die Advokaturvorbereitungszeit (Konzipientenzeit) sei nutzbringender zu gestalten, insbesondere durch Eröffnung größerer Lernmöglichkeit. Großes Gewicht sei darauf zu legen, daß der Advokat Unvertrautes streng geheim halte; aber eine künftige Gesetzgebung werde für gewisse Tatsachen (erlittene Strafen eines Klienten usw.) eine relative Offenbarung einführen müssen. Eine Amtsstracht für Advokaten sei nicht am Platze.

¹⁷⁾ XXXVI (1903), S. 535.

¹⁸⁾ Wien, Ranz, 1903.

Die freie Advokatur sei ein Segen; aber zu fordern sei, daß sie befreit werde von den Mängeln einer enormen Überfüllung des Standes und ihrer Begleitercheinung: dem Sinken des Ansehens des Standes. Von den mannigfach geltenden Reformvorschlägen sei der Vorschlag, die Anwaltschaft nach französisch-englischem Vorbild (*Avocats—avoués, barristers—solicitors*) in eine höhere und eine niedere zu teilen, zu verwerfen. Diese Teilung sei ein unerreichbares, unseren (den österreichischen) Zuständen widerstrebendes Ideal. Ebenso wenig sei die Gestaltung der Advokatur zum freien Gewerbe unter Aufhebung der Korporationsverfassung, insbesondere des Disziplinarrats, zu befürworten. Die Einführung eines Gebührentarifs möge für untergeordnete Arbeiten angezeigt sein, die Vergütung für die eigentliche geistige Arbeit müsse aber dem freien Ermessen der Parteien überlassen sein; streng zu verpönen sei nur, daß der Advokat durch Zusage einer *quota litis* zum Mitinteressierten gemacht werde. Für die Beschränkung der Zahl der Advokaten auf einen *numerus clausus* könnten durchschlagende Gründe nicht angeführt werden. Wohl aber sei zu helfen durch Eindämmung des Zubrangs zum juristischen Studium, nicht im Wege einer Verschärfung der Prüfungen, auch nicht durch Erfordern einer Kaution von den Aspiranten, wohl aber durch systematische Warnung vor dem Studium auf den Gymnasien, auch müsse von Gewährung genossenschaftlicher Darlehne behufs Errichtung der Kanzlei abgesehen werden. Wichtig sei ferner eine Erweiterung des Wirkungskreises des Advokaten: das Publikum müsse sich, um dem Anwalt mehr Gelegenheit zu prophylaktischer Tätigkeit zu geben, mehr daran gewöhnen, den Advokaten bei Abfassung von Verträgen und Testamenten, bei Aktienzeichnung u. dgl. als Berater zuzuziehen; es müsse die Möglichkeit zur Parteienvertretung in Verwaltungssachen erweitert, in Strassachen der Parteiprozess besser durchgeführt werden, namentlich durch Einführung der Parteipflichtigkeit in der Voruntersuchung; im Militärstrafprozeß müßten alle Advokaten zur Verteidigung zugelassen werden; nicht aber solle das Notariat Anwälten übertragen werden. Von Nöten sei sodann ein gutes Disziplinarrecht, das sich zwar von barbarischer Strenge fernhalte, aber unangebrachte Nachsicht vermeide; es müsse ein materielles Disziplinarrecht geschaffen werden in Bezug auf Reklamen, schmutzige Parteienwerbung, Übergehung des gegnerischen Anwalts durch direkte Verhandlung mit der Gegenpartei usw.; die Disziplinarerkenntnisse müßten konstant veröffentlicht werden, doch behufs Vermeidung der Bloßstellung des Disziplinarangeklagten erst nach Ablauf bestimmter Zeit, etwa erst nach 10 Jahren. Aufzuheben seien alle Bedrückungen der Advokatur: Nichtzulassung von Terminverlegung oder Wiedereinsetzung bei persönlicher Verhinderung des Advokaten; Nichtzulassung von Rechtsausführungen, Haftung für die Gebühren der Zeugen und der Sachverständigen; endlich auch der zu hohe Erwerbssteuersatz.

Der Einführung der Kunde der Gaunersprache, des Photographierens und Gipsformens, der Kriminal-Biologie und -Pathologie

in den akademischen Unterricht bringt Benedikt keine Sympathieen entgegen. Die Erstreckung des akademischen Unterrichts auf diese Dinge würde nur bewirken, daß man sich gegenseitig nicht mehr verstehen werde, sondern vor lauter Einzelkenntnissen kurzfristig geworden sei. Ebenso wendet sich der Verf. gegen Stölzels „Projektkliniken“; die Universität dürfe nur in die Welt der Begriffswissenschaften einführen, nicht zu Abfassung von Urteilen und Schriftsätzen, zu Scheinplaidoyers u. dgl. anleiten. Erwünscht sei dagegen ein Institut wie die École des sciences politiques, das auf 1 Jahr lang nach Abschluß des Studiums zu besuchen sei und als Lehrgegenstände die moderne politische und diplomatische Geschichte, Handelsgeographie und Zollpolitik, Münz-, Geld- und Bankwesen, besonders Eisenbahn-, Bank- und Versicherungsrecht umfasse.

12. Den ambulanten Gerichtsstand der Presse hat Ritzinger vor der Novelle vom 13. Juni 1902 in einer auf Laien berechneten Darstellung einer kritischen Würdigung unterzogen.¹⁹⁾ Die Auslegung des § 7 St. P. O. im Sinne des ambulanten Gerichtsstandes sei mit den Bedürfnissen des Rechtslebens unverträglich. Sie begründe, was ein augenfälliger Mißstand sei, für Preßdelikte einen Gerichtsstand bei einer schlechterdings unzulässigen Vielheit von Gerichten. Sie ermögliche eine tendenziöse Auswahl unter den mehreren Gerichten, benachteilige die Presse, gefährde das freie Wort und den Mut, der sich zum freien Worte bekenne, und benachteilige den Angeklagten durch die mit ihr verbundene Möglichkeit, daß die Verhandlung an einem von seinem Wohnsitz und seinem Tätigkeitsort weit entfernten Orte stattfinde. An die somit gebotene Reformgesetzgebung sei die Anforderung zu stellen, daß sie nur mit klaren, unzweideutigen Begriffen operiere.

Die vom Deutschen Juristentage von 1899 vorgeschlagene Gesetzesbestimmung²⁰⁾ werde den zu stellenden Anforderungen in mehrfacher Hinsicht nicht gerecht. Zunächst sei der Begriff des „Erscheinens“ der Druckschrift viel zu unklar und bestritten; auch gelange man dabei doch wieder zum ambulanten Gerichtsstand. Der Gesetzesvorschlag setze sich auch viel zu enge Grenzen; er beschränke sich zu Unrecht auf die öffentliche Klage und auf die im Inland erschienenen Schriften; und wenn er den Fall der „weiteren selbständigen Verbreitung“ ausschließe, so führe er direkt wieder in Unklarheiten hinein, denn nicht allein was „Verbreitung“ sei, sei unklar, sondern auch was eine

¹⁹⁾ Der ambulante Gerichtsstand der Presse und die diesbezüglichen Aufgaben des Gesetzgebers. München, Beck, 1901. (Auszug aus der größeren Schrift desselben Verfassers „Ort und Zeit der Handlung im Strafrecht“ München, Beck, 1902.)

²⁰⁾ Dieser Gesetzesvorschlag lautet: „Begründet der Inhalt einer im Inland erschienenen Druckschrift den Tatbestand einer strafbaren Handlung, so ist für deren Verfolgung im Wege der öffentlichen Strafklage dasjenige Gericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk die Druckschrift erschienen ist. Dies gilt nicht, sofern es sich um eine weitere selbständige Verbreitung der Druckschrift handelt.“

„weitere selbständige“ Verbreitung sei. Unbefriedigend sei der Vorschlag auch insofern, als er den Gerichtsstand des Ortes des Erscheinens zum ausschließlichen machen, also das *forum domicilii* und die Surrogatgerichtsstände für Preßdelikte beseitigen wolle; dadurch würde die schwurgerichtliche Kompetenz für Preßdelikte vielfach illusorisch gemacht, und für zahlreiche Fälle, besonders für den Fall, daß der Ort des Erscheinens geheim gehalten werde, entfalle jede Möglichkeit der Aburteilung. Gegen den Erscheinungsort als den für die Zuständigkeit maßgebenden Ort spreche die Schwierigkeit einer Abgrenzung von „Erscheinen“ und „Verbreitungstätigkeit“, spreche weiter, der Umstand, daß die Verbreitungstätigkeit die eigentliche Verbreitungstätigkeit beim Preßdelikt sei usw.

Demgegenüber fordert der Verf., daß die Gesetzesreform über die Preßdelikte hinausgreifend ganz allgemein den Ort der Tat bestimme, und zwar nicht allein für das Strafprozeßrecht, sondern ebensmäßig für das materielle Strafrecht; durchaus gleichmäßig sei auch die Frage nach der Begehungszeit zu regeln. Für die Frage, wo und wann eine Tat begangen sei, lasse sich nun eine absolut richtige Lösung nicht finden; streng genommen könne, wenigstens für Erfolgsdelikte, überhaupt kein Ort und keine Zeit angegeben werden; die Anschauungsweise des täglichen Lebens sei unsicher. Aber die relativ bestbeweisenden Gründe habe die Ansicht für sich, die Ort und Zeit der persönlichen Tätigkeit als maßgebend ansehe. Dieser Auffassung neige die natürliche Auffassung zu. Weiter falle der Umstand ins Gewicht, daß das einzig unentbehrliche Merkmal am Delikt eben die Tätigkeit sei; auch liege die Ausföhrung gegen die Norm in der Ausführungstätigkeit, es gelange in ihr die Schuld zum greifbaren Ausdruck. Sodann stütze das positive Recht (§§ 51, 55, 56, 57 St.G.B.) diese Auffassung. Sie habe endlich systematische und praktische Vorzüge: der Ort der Tätigkeit sei ein klarer und unzweideutiger, mehr tatsächlicher als juristischer Begriff, der neuen juristischen Streitfragen keinen Spielraum gebe. Folglich könne die Frage nur die sein, ob neben der Ausführungstätigkeit etwa noch andre Merkmale herangezogen werden sollten; und diese Frage bejahen, heiße nur Unklarheiten schaffen. Ziehe sich die Ausführungstätigkeit über mehrere Orte und Zeitpunkte hin, so müsse jeder der Orte und Zeitpunkte als Tatort angesehen werden. Bei Beteiligung mehrerer sei der Tatort für jeden da gegeben, wo er gehandelt habe. Im weiteren zeigt dann der Verf., daß der Tätigkeitssort als Tatort und die Tätigkeitszeit als Tatzeit speziell für die Frage nach dem Gerichtsstand, nach dem anzuwendenden Strafgesetz (St.G.B. § 2), sowie nach der Verjährung (§ 67 St.G.B.) durchaus sachgemäß seien. Anders allerdings für das internationale Strafrecht (St.G.B. § 3), aber der Fehler liege dort nicht am Begriff des Tatortes, sondern am Territorialitätsprinzip. — Bei Unterlassungsdelikten entscheide Ort und Zeit der gebotenen Handlung, es komme auf den letzten Zeitpunkt möglicher rechtzeitiger Pflöchterfüllung an.

Demnach schlägt der Verf. vor, in das St.G.B. als dessen § 3a folgende Bestimmung einzufügen:

„Als Ort der Begehung gilt für jeden an einer strafbaren Handlung Beteiligten jeder Ort, an welchem er in Ausführung dieser strafbaren Handlung persönlich tätig war.“

Wird die strafbare Handlung durch Unterlassung begangen, so gilt als Ort der Begehung derjenige, an welchem der Unterlassende seine Tätigkeit spätestens hätte beginnen müssen, um dem Gesetze zu genügen. Ist die Verpflichtung zur Tätigkeit eine andauernde, so gilt die Handlung überall dort als begangen, woselbst ein erneuter Anfang der Tätigkeit geboten war.

Die gleichen Regeln gelten bezüglich der Bestimmung der Behufszeit.“

St.P.D. werde dann durch einen Hinweis auf diesen § 3a zu ergänzen sein; St.G.B. § 67 Abs. 4 sei als überflüssig zu streichen. Daß die Novelle vom 13. Juni 1902 demgegenüber ihre eigenen Wege gegangen ist, ist bekannt.

13. Die internationale Rechtshilfe stellt Grosch dar in seinem Buche: Das deutsche Auslieferungsrecht und die Rechtshilfe in Strafsachen im Verhältnis zum Reichsausland²¹⁾. Den größeren Teil des Buches (S. 91—462) füllen die Auslieferungsverträge des Reichs und der Bundesstaaten nebst dazugehörigen Gesetzen, Verordnungen, Verfügungen und eine badiſche Bekanntmachung vom 15. Februar 1888, die im Auslande zu erledigenden Ersuchſchreiben der Justizbehörden betreffend. Beigegeben sind Anmerkungen des Verfassers. Dieſem Teil des Buches geht ein Abriß des Rechts der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen voraus (S. 1—90): I. Das materielle Auslieferungsrecht. II. Das Auslieferungsverfahren (Auslieferung nach Deutschland und Auslieferung aus Deutschland). III. Die Rechtshilfe in Strafsachen (die Überschrift wäre präziser dahin zu fassen: andre Rechtshilfearten — ist doch die Auslieferung ebenfalls Rechtshilfeleistung!). Strafprozeßualisch kommen besonders die Seiten 60—65 in Betracht, die die Wirkungen einer erfolgten Auslieferung auf das Verfahren darstellen. Das Werk ist für die Praxis geschrieben und wird seinem Zwecke durchaus gerecht.

III. Lehre von den Parteien.

14. Über Anwaltszwang im deutschen Strafprozeß spricht A. Friedländer im Gerichtssaal²²⁾. Er unterscheidet unbedingten Anwaltszwang (die Handlung kann nur bei Zugiehung eines Rechtsanwalts erfolgen) und bedingten Anwaltszwang (das Gesetz stellt mehrere Vornahmemöglichkeiten zur Wahl, deren eine die Zugiehung eines Rechtsanwalts erheischt), und zwar handle es sich entweder um Unterzeichnung von Schriftsätzen oder um Ausübung der Akteneinsicht

²¹⁾ Karlsruhe, Neff, 1902.

²²⁾ Bd. LX S. 401.

oder um volle Vertretung. Immer sei dabei jeder deutsche Rechtsanwalt zuziehbar, mit Ausnahme der reichsgerichtlichen Rechtsanwälte, die wegen § 100 R.A.D. nur vor dem Reichsgericht auftreten dürften; unter „Auftreten vor einem Gericht“ sei insbesondere auch — entgegen der Auffassung des Reichsgerichts — das Unterzeichnen eines an das Gericht gerichteten Schriftsatzes zu verstehen. Bei der Unterzeichnung denke das Gesetz immer an ein Übernehmen der Verantwortung für den Inhalt; diese Verantwortungsübernahme müsse aber angenommen werden, so lange nicht Anhaltspunkte für das Gegenteil vorlägen; werde freilich ersichtlich, daß nur einer Form habe genügt werden sollen, habe der Anwalt z. B. nur „zur Beglaubigung“ unterschrieben, so sei der Schriftsatz nicht wirksam. Auf der andern Seite sei erforderlich, daß die Unterzeichnung mit Wissen und Willen des zu der Handlung Verurteilten geschehen sei.

Unbedingter Anwaltszwang gelte 1. für den Privatkläger in Ansehung der Revisions- und Wiederaufnahmeanträge, sowie für Appellinstanz. Gleichzustellen seien der Nebenkläger, der Widerkläger (aber nur in seiner Eigenschaft als solcher, nicht als Angeklagter), sowie derjenige, der als Urheber eines Klageprüfungsverfahrens in die Kosten verurteilt worden sei. Dem Armen werde im Wege des Armenrechts durch Zuordnung eines Armenanwalts geholfen, aber auch § 33 R.A.D. finde hier Anwendung, wonach demjenigen, dem es nicht gelungen ist, einen bereiten Anwalt zu finden, ein solcher beizuzuordnen ist. 2. Unbedingter Anwaltszwang gelte ferner für den Antrag auf ein Klageprüfungsverfahren; hier greife § 33 R.A.D., nicht aber Armenrecht Platz.

Unter den bedingten Anwaltszwang fielen 1. die Revisions- und Wiederaufnahmeanträge des Angeklagten. Gleichzustellen seien dem letzteren: der für subsidiär haftbar Erklärte; die Angehörigen im Absenzverfahren, sowie ex § 340 St.P.D.; die Wiederaufnahme betreibenden Hinterbliebenen; die Einziehungsinteressenten; der wegen Zurücknahme des Strafantrags in die Kosten verurteilte Strafantragsteller. Diesen Personen komme weder Armenrecht noch Recht auf Zuordnung eines Anwalts nach § 33 R.A.D. zu. Hilfe sei jedoch in den Fällen nötig, wenn der zu der Handlung Berufene auf freiem Fuße sei, keinen Verteidiger habe und derart entfernt vom Orte des Gerichts wohne, daß er zu einer Reise außer stande sei; hier könne nur durch Bestellung eines Verteidigers nach St.P.D. § 141 geholfen werden. 2. Bedingter Anwaltszwang gelte ferner für die Steuer- und Zoll-Verwaltungsbehörden bei Verwaltungsstrafklage und Nebenklage. Beiordnung eines Rechtsanwalts sei hier stets ausgeschlossen.

Der geltende Rechtszustand sei unbefriedigend, besonders wegen seiner Prinzipienlosigkeit, auch weil weder dem Angeklagten, noch dem, der ein Klageprüfungsverfahren herbeiführen wolle, das Armenrecht gewährt sei. Bemerkenswert sei auch, daß die M.St.G.D. keinerlei Anwaltszwang kenne.

(Schluß folgt.)