

Verhandlungen
des
Neunundzwanzigsten
Deutschen Juristentages.

Herausgegeben
von
dem Schriftführer-Amt der ständigen Deputation.

Erster Band.
(Gutachten.)



Berlin 1908.
Kommissions-Verlag von J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung,
G. m. b. H.

Inhaltsverzeichnis.

	Seite
I. Gutachten des Herrn Landgerichtsrat Werner Rosenberg in Straßburg i. Elß über die Frage: Welche Reformen empfehlen sich für die Voruntersuchung im Strafverfahren?	3
II. Gutachten des Herrn Geheimrat Dr. v. Ullmann, ord. Professor an der Universität München, über die Frage: Inwieweit bedarf das Legalitätsprinzip im Strafverfahren einer Beschränkung?	63
III. Gutachten des Herrn Professor Dr. Schanze in Dresden über die Frage: Welche Änderungen des bestehenden Rechts empfehlen sich, um denjenigen Personen, welche in einem Vertrags- oder Anstellungsverhältnisse tätig sind, den gebührenden Anteil an Nutzen und Ehre aus ihren Erfindungen und sonstigen geistigen Schöpfungen sicher zu stellen?	82
IV. Gutachten des Herrn Reichsgerichtsrat Ludwig Ebermayer zu Leipzig über die Frage: Welches Strafmittelsystem empfiehlt sich für das künftige Strafgesetzbuch?	259

Gutachten.

(Erster Band.)

I.

Gutachten des Herrn Werner Rosenberg, Langerichtsrat in Straßburg i. Elsaß,

über die Frage:

Welche Reformen empfehlen sich für die Voruntersuchung im
Strafverfahren?

I.

Die Kommission für die Reform des Strafprozesses, welche 1903 vom Reichsjustizamt einberufen wurde, hat empfohlen, das System der gerichtlichen Voruntersuchung grundsätzlich beizubehalten, dasselbe jedoch in einzelnen Punkten zu verbessern.¹⁾ Die Konferenz von Regierungsvertretern, welche 1907 im Reichsjustizamt die Grundzüge der Strafprozeßreform feststellte, hat sich ebenfalls für Beibehaltung und Verbesserung der Voruntersuchung ausgesprochen.²⁾ Die Beschlüsse beider Versammlungen stehen in Widerspruch mit den Forderungen zahlreicher und hervorragender Kriminalisten, die eine vollständige Neuordnung des gesamten Vordorfahrens unter gänzlicher Beseitigung des Untersuchungsrichters erstreben. Schon im Jahre 1848 hat Geib in seiner Schrift über die Reform des deutschen Rechtslebens ausgeführt:

„Die Aufstellung eines besonderen Untersuchungsrichters außer und neben dem Beamten der Staatsbehörde muß getilgt und dieser ganze Abschnitt des Verfahrens muß der Staatsbehörde ausschließlich überwiesen werden.“³⁾

¹⁾ Protokoll der Kommission für die Reform des Strafprozesses 1 S. 161 2 S. 67, 69.

²⁾ Kölnische Zeitung vom 3. Juli 1907 N. 695.

³⁾ Geib „Die Reform des deutschen Rechtslebens“ (1848) S. 106.

Vor Erlaß der deutschen Strafprozeßordnung haben Brauer,⁴⁾ von Stemann,⁵⁾ Dalcke,⁶⁾ Sundelin,⁷⁾ Keller,⁸⁾ Schütze,⁹⁾ Hugo Meyer¹⁰⁾ und Ullmann¹¹⁾ ebenfalls den Vorschlag gemacht, das Amt des Untersuchungsrichters aufzuheben sowie seine Funktionen zwischen Staatsanwalt und Einzelrichter erster Instanz aufzuteilen. Seit Einführung der deutschen Strafprozeßordnung haben von Kries,¹²⁾ Ufchrott,¹³⁾ Rosenfeld,¹⁴⁾ Heinemann,¹⁵⁾ von Lilienthal,¹⁶⁾ W. Mittermaier,¹⁷⁾ Feisenberger,¹⁸⁾ M. Liepmann,¹⁹⁾ Elvers,²⁰⁾ Heling,²¹⁾ von

⁴⁾ Gerichtsjaal. Erster Jahrgang, zweiter Band (1849) S. 329, 333.

⁵⁾ Goldammers Archiv für preußisches Strafrecht 8 (1860) S. 42, Gerichtsjaal 25 (1873) S. 191.

⁶⁾ Goldammers Archiv 8 S. 151.

⁷⁾ Sundelin „Die Staatsanwaltschaft in Deutschland“ (1860) S. 103; Allgemeine deutsche Strafrechtszeitung. Erster Jahrgang (1861) S. 55.

⁸⁾ Verhandlungen des dritten deutschen Juristentags (1862) Band 1 Vorlage 9, Band 2 S. 293—301; Keller „Die Staatsanwaltschaft in Deutschland“ (1866) S. 267.

⁹⁾ Verhandlungen des elften deutschen Juristentags (1873) 2 S. 223.

¹⁰⁾ Hugo Meyer „Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß“ (1873) S. 16, 18.

¹¹⁾ Allgemeine deutsche Strafrechtszeitung, dreizehnter Jahrgang (1873) S. 307—308.

¹²⁾ Zeitschrift für die geh. Strafrechtswissenschaft 9 S. 99.

¹³⁾ Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung 8 S. 239; Ufchrott Reform des Strafprozesses (1906), Generalreferat S. 90.

¹⁴⁾ Mitteilungen der JRB. 10 S. 533, 545; deutsche Juristenzeitung (1904) S. 40.

¹⁵⁾ Mitteilungen der JRB. 10 S. 663, 704; Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten (1906) S. 10.

¹⁶⁾ Mitteilungen der JRB. 12 S. 293; Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 1003; Reform des Strafprozesses, herausgegeben von Ufchrott, S. 410—411.

¹⁷⁾ Mitteilungen der JRB. 11 S. 283, 491, 853; Juristisch-psychiatrische Grenzfragen (herausgegeben von Finger, Hoche und Bresler) 2, Heft 6 (1904), Separat-Abdruck S. 18.

¹⁸⁾ Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 24 S. 722, Mitteilungen der JRB. 14 S. 270.

¹⁹⁾ Mitteilungen der JRB. 12 S. 330, 333.

²⁰⁾ Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 627; Grenzboten Jahrgang 64 (1905) 20 S. 352—358.

²¹⁾ Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 918; Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 24 S. 442, 443, 464, 471, 473.

Liszt,²²⁾ Weidlich,²³⁾ van Calker,²⁴⁾ Abdies,²⁵⁾ Stein²⁶⁾ und Andere die Ansicht vertreten, daß die gerichtliche Voruntersuchung ein ganz veraltetes, überflüssiges und sogar schädliches Rechtsinstitut sei, welches abgeschafft werden müsse. Im Auslande haben der Österreicher Zucker²⁷⁾ sowie die Franzosen Conte²⁸⁾ und Garçon²⁹⁾ denselben Standpunkt verteidigt.

Auf den Kongressen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung in Budapest (1899) und Petersburg (1902) sowie auf den Versammlungen der deutschen Landesgruppe dieser Vereinigung in Bremen (1902), Dresden (1903), Stuttgart (1904) und Frankfurt (1906) hat sich indessen herausgestellt, daß die Gegner der Voruntersuchung noch immer in der Minorität sind. Die große Mehrzahl der deutschen und ausländischen Juristen schreckt vor einer radikalen Umgestaltung des ganzen Vorverfahrens zurück; sie betrachtet die vollständige Aufhebung der Voruntersuchung als ein gewagtes Experiment, einen Sprung ins Dunkle, dessen Folgen nicht zu übersehen sind. Auch die neuen Entwürfe einer französischen und italienischen Strafprozeßordnung halten an dem System der gerichtlichen Voruntersuchung fest.

Unsere Zeit ist für eine grundsätzliche Änderung des Vorverfahrens noch nicht reif; die Erkenntnis, daß eine solche Reform durchgeführt werden muß, hat sich in der großen Masse des Juristenstandes noch nicht Bahn gebrochen. Mit dieser Tatsache müssen auch diejenigen Juristen rechnen, die — wie Verfasser der vorliegenden Abhandlung — zu den Gegnern der Voruntersuchung gehören. Es muß daher der ernste, ehrliche Versuch unternommen werden, die notorischen Mängel der Voruntersuchung durch Teilreformen zu beseitigen. Mit einer Politik der

²²⁾ v. Liszt Reform des Strafverfahrens (1906) S. 33.

²³⁾ Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis und die deutsche Strafprozeßreform (1906) S. 68.

²⁴⁾ Vortrag im unterelbassischen Fürsorge-Verein für entlassene Gefangene (1907).

²⁵⁾ Mitteilungen der JRV. 14 S. 252; Monatschrift für Kriminalpsychologie und Justizreform (herausgegeben von Aschaffenburg). Viertes Jahrgang, erstes Heft (1907) S. 19; Abdies Zur Verständigung über die Justizreform (1907) S. 32—33.

²⁶⁾ Stein Zur Justizreform (1907) S. 31.

²⁷⁾ Gerichtsaaal 47 S. 448; Mitteilungen der JRV. 8 S. 256, 11 S. 332, 347, 476; Zucker Ein Wort zur Aufhebung der gerichtlichen Voruntersuchung (1904) S. 40, 71.

²⁸⁾ Mitteilungen der JRV. 8 S. 282—284.

²⁹⁾ Mitteilungen 10 S. 293.

kleinen Mittel kann vielleicht dasselbe Ziel erreicht werden, welches durch einen radikalen Bruch mit der historischen Entwicklung erstrebt wird.

II.

Die zahlreichen Angriffe, welche gegen das herrschende System der Voruntersuchung gerichtet werden, lassen sich in drei kurze Sätze zusammenfassen:

- ungenügende Information des Staatsanwalts, des Angeschuldigten und des Verteidigers,
- ungenügender Schutz des Angeschuldigten,
- unnötige Zeit-, Kraft- und Geld-Vergeudung.

A. Ungenügende Information des Staatsanwalts.

Die Vernehmung des Angeschuldigten, der Zeugen und Sachverständigen erfolgt in Abwesenheit des Staatsanwalts; Ausnahmen von dieser Regel sind nur in den Fällen der sogenannten „antizipierten“ Beweisaufnahme zulässig (§ 190 Absatz 2, § 191 St.P.D.). Die Ansicht, daß der Untersuchungsrichter auch in anderen Fällen dem Staatsanwalt die Anwesenheit gestatten dürfe, ist unrichtig.³⁰⁾ Der Staatsanwalt sieht also die Personen, welche in der Voruntersuchung vernommen werden, überhaupt nicht; er hört nicht ihre Aussagen, sondern liest nur die Protokolle, welche von anderen Personen über diese Aussagen errichtet worden sind. Die Protokolle aber geben vielfach ein ungenaues, unvollständiges, ja sogar falsches Bild von der Art und Weise der Vernehmung sowie von Form und Inhalt der abgegebenen Erklärungen. Aussagen, die sich auf einfache Bejahung oder Verneinung der gestellten Fragen beschränken, werden in ausführlicher Darstellung, dramatischer Schilderung und gewählten Ausdrücken wiedergegeben. Bei anderen Aussagen wird das Ergebnis einer stundenlangen Vernehmung in wenige, kurze Sätze zusammengefaßt. Der Eindruck, welchen die Persönlichkeit des Aussagenden macht, seine äußere Erscheinung, der Grad seiner körperlichen und geistigen Entwicklung, die Art und Weise seines Auftretens, die Schärfe seiner Sinne, die Stärke seines Gedächtnisses, das Maß seiner Intelligenz und Wahrheitsliebe verschwinden in den Akten vollständig.³¹⁾ Der Staats-

³⁰⁾ Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses (1893) § 54 S. 179–180. Löwe-Hellweg Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, 12. Auflage § 191 Anm. 1a S. 519.

³¹⁾ Hahn Die gesamten Materialien zur Strafprozeßordnung 1 S. 789 (Gneist) – Mitteilungen der JRB. 8 S. 270 (Rosenblatt), 11 S. 383 (Zucker), S. 659 (Heinemann), S. 761 (Rosenberg), 12 S. 295 (v. Lilienthal); Ge-

anwalt, welcher auf Grund einer geheimen Voruntersuchung die Anklage erhebt, kann die Zeugen in der Regel nicht wägen, sondern nur zählen. Steht die Aussage eines Beamten (Schutzmann, Förster, Feldhüter usw.) mit anderen Aussagen in Widerspruch, so muß er umgekehrt einen einzigen Zeugen gegenüber einer Mehrheit von Zeugen in die Waagschale werfen, ohne das Gewicht dieser verschiedenen Stimmen kontrollieren zu können.

Wie wichtig die persönliche Kenntnis des Angeeschuldigten und der Zeugen für den Staatsanwalt ist, beweist eine kleine Geschichte, die Gageur in der Deutschen Juristenzeitung erzählt hat: Die Staatsanwaltschaft hatte auf Grund der Akten eine Anklage wegen Nötigung erhoben. In der Hauptverhandlung erschien auf der Anklagebank ein spindeldürrer, schwaches Männchen, während der angeblich Genötigte eine athletische Gestalt war — „Allgemeine Heiterkeit, Freisprechung.“³²⁾

Bei der schriftlichen Fixierung einer Aussage können ferner leicht Mißverständnisse, Irrtümer und Fehler vorkommen. Der Untersuchungsrichter kann die Aussage falsch verstehen, unrichtig auffassen oder ungenau protokollieren. Die notorischen Mängel, welche selbst den besten Vernehmungsprotokollen anhaften, haben bereits zu dem beachtenswerten Vorschlag geführt, in jedem Untersuchungszimmer ein Grammophon aufzustellen, damit nicht bloß der wesentliche Inhalt einer Aussage, sondern auch Form und Ton jeder einzelnen Frage und Antwort fixiert sowie auf Verlangen reproduziert werden kann.³³⁾

B. Ungenügende Information des Angeeschuldigten.

Der Angeeschuldigte darf der Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen nur in Fällen der antizipierten Beweisaufnahme beimohnen. Selbst dieses beschränkte Recht geht ihm verloren, wenn er in Untersuchungshaft genommen wird und die Verhandlung an einem anderen Orte als an der Gerichtsstelle des Haftortes stattfindet. Die Regel ist also auch hier, daß der Angeeschuldigte die Zeugen und Sachverständigen weder sieht noch hört. Der Angeeschuldigte erfährt von dem Material,

richtssaal 47 S. 453 (Zucker); Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 19 S. 67 (Wornhat); Deutsche Juristenzeitung 9 (1904) S. 626 (Ewers), S. 1003 (v. Lilienthal); Zeitschrift „Recht“ 1903 S. 423 (Meitel), 1907 S. 1119 (Scholz); Grenzboten 64 (1905) Nr. 20 S. 354–356 (Ewers) — Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses 1 S. 163, 177, 2 S. 67 — Zucker Ein Wort zur Aufhebung der gerichtlichen Voruntersuchung (1904) S. 64–65.

³²⁾ Deutsche Juristenzeitung 1905 S. 399.

³³⁾ Placzek Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 18 S. 61.

welches der Untersuchungsrichter ansammelt, nur dasjenige, was letzterer ihm mitzuteilen für gut findet. Es hängt ganz von dem Ermessen des Untersuchungsrichters ab, in welchem Abschnitt der Voruntersuchung er den Angeeschuldigten vernehmen, sowie wann und wie oft er die Vernehmung wiederholen will. Bei längerer Dauer der Voruntersuchung können also Wochen und Monate vergehen, bis wieder eine Mitteilung des Untersuchungsrichters an den Angeeschuldigten gelangt. Dieser Zustand der Unkenntnis und Ungewißheit wird namentlich von den verhafteten Angeeschuldigten schwer empfunden, wie zahlreiche Briefe und sonstige Aufzeichnungen dieser Personen beweisen.

Ein Recht auf Akten-Einsicht steht dem Angeeschuldigten nicht zu; einen formellen Anspruch auf Erteilung von Abschriften aus den Gerichtsakten hat er ebenfalls nicht. Der Angeeschuldigte kann allerdings von seinem Verteidiger Auskunft über den Stand der Voruntersuchung verlangen. Der Verteidiger ist auch berechtigt, ihm diese zu erteilen³⁴⁾; allein nicht jeder Angeeschuldigte hat einen Verteidiger; auch kennt nicht jeder Verteidiger den ganzen Akten-Inhalt. Es besteht also die Möglichkeit, daß dem Angeeschuldigten Belastungs- und Entlastungsmomente gänzlich unbekannt bleiben, obwohl sie in der Voruntersuchung ermittelt worden sind. Dieser Fall wird besonders dann eintreten, wenn die fraglichen Momente erst nach Vernehmung des Angeeschuldigten entdeckt werden und der Untersuchungsrichter eine nochmalige Vernehmung für überflüssig oder für aussichtslos hält.

C. Ungenügende Information des Verteidigers.

Der Verteidiger lernt die Zeugen und Sachverständigen ebenso wenig kennen wie der Staatsanwalt. Tritt er im Interesse seines Klienten mit den genannten Personen in Verbindung und veranstaltet er eine private „Neben-Untersuchung“, so entsteht Kollusionsverdacht. Der Verteidiger läuft Gefahr, in der Hauptverhandlung als Zeuge vernommen zu werden und wegen Verdachts der strafbaren Begünstigung unbeeidigt zu bleiben.³⁵⁾ Von der Vernehmung des Angeeschuldigten ist der Verteidiger ebenfalls ausgeschlossen. Der mündliche Verkehr mit dem verhafteten Angeeschuldigten wird durch manche Gefängnis-Ordnungen Beschränkungen unterworfen, die mit

³⁴⁾ Hahn Materialien zur StPD. I S. 972 (Dr. Bähr), S. 974 (Miquel), S. 975 (Böhl).

Rosenberg in der „Reform des Strafprozesses“, herausgegeben von Aschrott S. 322.

³⁵⁾ Benedikt Die selbständigen Erhebungen des Verteidigers und die Strafprozessreform (1901) S. 4, 33.

dem klaren Wortlaut des Gesetzes in Widerspruch stehen.³⁶⁾ Auch durch Anordnungen des Untersuchungsrichters kann dieser Verkehr beschränkt werden (§ 148 Absatz 3 StPD.). Eine offene, rückhaltlose Aussprache zwischen dem Angeeschuldigten und seinem Verteidiger ist indessen unmöglich, wenn der Untersuchungsrichter selbst oder eine andere „Gerichtsperson“ den Unterredungen beimohnt. Die Gegenwart Dritter kann den Angeeschuldigten hindern, ein offenes Geständnis abzulegen, Tatsachen mitzuteilen, die er bei seiner Vernehmung bestritten oder verschwiegen hat, Zeugen zu belasten oder zu entlasten, Ratschläge zu erbitten und Rechtsgutachten einzuholen. Die Anwesenheit Dritter kann auch den Verteidiger hindern, Fragen zu stellen, Nachrichten zu überbringen, Meinungen zu äußern und Vorschläge zu machen. Der schriftliche Verkehr zwischen dem Angeeschuldigten und seinem Verteidiger leidet an denselben Mängeln wie der mündliche; er kann vom Untersuchungsrichter jeder Zeit kontrolliert werden. Von dieser Kontrolle wird nicht selten ein weitgehender Gebrauch gemacht.³⁷⁾

Während die Staatsanwaltschaft sämtliche Akten jeder Zeit einsehen darf (§ 194 StPD.), ist das Recht des Verteidigers auf die Einsicht bestimmter Aktenstücke beschränkt (§ 147 Absatz 3 StPD.). Im Übrigen hängt es von dem subjektiven Ermessen des Untersuchungsrichters ab, ob er dem Verteidiger die Akten-Einsicht wegen Gefährdung des Untersuchungszwecks verweigern will. Im Mordprozeß Hau z. B. ist dem Verteidiger die Einsicht der Gerichtsakten erst vier Monate nach der Tat gestattet worden.³⁸⁾

D. Ungenügender Schutz des Angeeschuldigten.

1. Während im Ermittlungsverfahren eine gesetzliche Maximalgrenze für die Dauer der Untersuchungshaft besteht (§ 126 StPD.), fehlt eine solche Zeitgrenze in der Voruntersuchung. Der Untersuchungsrichter, welcher nicht bloß richterliche, sondern auch staatsanwaltschaftliche Funktionen wahrzunehmen hat, ist von den Kontrollvorschriften befreit, die für den Amtsrichter im vorbereitenden Verfahren gelten. Es ist also die Möglichkeit gegeben, daß der Angeeschuldigte viele Monate und sogar Jahre lang in Untersuchungshaft verbleiben muß, bis der Untersuchungsrichter mit seinen Erhebungen fertig ist. Daß diese Möglichkeit nicht bloß eine theoretische ist, beweisen manche Sensationsprozesse, die in den

³⁶⁾ Juristische Wochenschrift 1903 S. 311, 1905 S. 109; Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 26 S. 390; Reform des Strafprozesses 1906 S. 324.

³⁷⁾ Mamroth Deutsche Juristenzeitung 1906 S. 73.

³⁸⁾ Diez in der Zeitschrift „März“, Erster Jahrgang, Heft 15 (1907) S. 197.

letzten Jahren geführt worden sind: Im Fall Kracht, der mit Freisprechung des Ehemanns endete, hat die Untersuchungshaft des letzteren ein ganzes Jahr gedauert³⁹⁾ Major von Zander ist vom Schwurgericht Breslau zu 300 *M* Geldstrafe verurteilt worden, nachdem er fünfzehn Monate lang wegen betrügerischen Bankrotts, Meineids und Betrugs in Untersuchungshaft gefesselt hatte. Im Pommernbank-Prozess sind die Angeeschuldigten nach mehr als zweijähriger Untersuchungshaft weder verurteilt noch freigesprochen, sondern nur vorläufig freigelassen worden, weil die Sache noch immer nicht genügend aufgeklärt war.⁴⁰⁾ Eine Statistik über die Dauer der Haft bei Voruntersuchungen würde ein geradezu verblüffendes und erschreckendes Material zu Tage fördern. Leider hat die Reichsregierung es abgelehnt, über diesen wichtigen Punkt statistische Erhebungen zu veranstalten.⁴¹⁾ Der für die Ablehnung angeführte Grund ist jedoch in keiner Weise stichhaltig. In allen Straffachen, in denen überhaupt eine Voruntersuchung stattfindet, muß die Staatsanwaltschaft nach Erledigung des Verfahrens eine Schlußverfügung treffen. Diese Schlußverfügung macht schon jetzt eine summarische Durchsicht der Akten nötig behufs Prüfung, ob Zivil- und Militär-Behörden zu benachrichtigen, Schriftstücke und andere Sachen auszuhändigen, Kautionen freizugeben sind usw. Es wäre ein Leichtes, bei jeder Schlußverfügung festzustellen, ob der Angeeschuldigte 1, 2, 3, 6, 12 Monate oder noch länger in Untersuchungshaft gewesen ist und wieviel Wochen bzw. Monate die Haft in den einzelnen Prozeß-Abschnitten (Ermittlungsverfahren, Voruntersuchung, Zwischenverfahren, Hauptverfahren) gedauert hat. Eine solche Feststellung würde in jeder Sache höchstens 1 bis 2 Minuten in Anspruch nehmen, so daß von einer erheblichen Mehrbelastung der beteiligten Beamten keine Rede sein könnte. Das Ergebnis der Feststellung wäre sodann auf dem Aktendeckel kurz zu vermerken und vom Sekretariat in eine besondere Tabelle einzutragen.

2. Einen merkwürdigen Gegensatz zu der großen Machtbefugnis, welche der Untersuchungsrichter bezüglich der Fortdauer des Haftbefehls hat, bildet die geringe Machtbefugnis, welche derselbe Beamte bezüglich der Aufhebung des Haftbefehls hat.

Während der Amtsrichter im Ermittlungsverfahren den von ihm erlassenen Haftbefehl ohne und gegen den Antrag der Staatsanwaltschaft wieder aufheben kann, besitzt der Untersuchungsrichter diese Befug-

³⁹⁾ *Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik* 21 S. 249, 267.

⁴⁰⁾ *Deutsche Juristenzeitung* 1903 S. 393.

⁴¹⁾ *Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses* 1 S. 93, 132.

nis nicht. Verweigert in der Voruntersuchung die Staatsanwaltschaft ihre Zustimmung zur Aufhebung des Haftbefehls, so kann der Untersuchungsrichter nur die Entscheidung der Strafkammer anrufen (§ 124 Absatz 2 StPD.). Zwei schlecht unterrichtete Behörden, welche nur auf Grund der Akten sich ein Urteil bilden können, haben also größere Gewalt als der Untersuchungsrichter, welcher das ganze Beweismaterial aus eigener Anschauung kennt.⁴²⁾

3. Die Erhebung des Entlastungsbeweises ist in der Voruntersuchung nicht ausreichend gesichert. Der Untersuchungsrichter soll Ankläger, Verteidiger und Richter in derselben Person sein.⁴³⁾ Eine gleichmäßige Erfüllung dieser vielfach kollidierenden Pflichten ist psychologisch unmöglich.⁴⁴⁾ Der Untersuchungsrichter bildet sich naturgemäß bald eine subjektive persönliche Ansicht über Schuld oder Unschuld des Angeeschuldigten. Ist diese Ansicht dem Angeeschuldigten günstig, so geht er auf die Beweisangebote des letzteren ein, genau ebenso wie dies der Staatsanwalt tun würde. Ist die Ansicht des Untersuchungsrichters dem Angeeschuldigten ungünstig, so ist er ebenso wenig geneigt, Zeit und Mühe auf überflüssige und aussichtslose Ermittlungen zu verwenden wie der Staatsanwalt.

Die Anhänger der Voruntersuchung bestreiten, daß die verschiedenen Funktionen, welche das Gesetz dem Untersuchungsrichter beilegt, mit einander unvereinbar seien; sie behaupten, der Untersuchungsrichter erfülle die schwierige Aufgabe, gleichzeitig Ankläger und Verteidiger zu sein, so vortrefflich, daß er das volle Vertrauen des Publikums, ja sogar des Angeeschuldigten besitze.⁴⁵⁾ Der Satz, daß das Publikum und der An-

⁴²⁾ Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 97.

⁴³⁾ Prins et Pergameni Réforme de l'instruction préparatoire en Belgique (1871) S. 160, 186; Valogh Mitteilungen der JRB. 8 S. 114; Albanel Mitteilungen 8 S. 233:

Polzin Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13 (1903) S. 54;

v. Biszt Die Reform des Strafverfahrens (1906) S. 30;

⁴⁴⁾ Keller Verhandlungen des dritten deutschen Juristentags (1862) 2 S. 293, 297.

Kroneder Zeitschrift für die geh. Strafrechtswissenschaft 7 (1887) S. 403; v. Kries Zeitschrift 9 S. 9, 81—84;

Garçon Mitteilungen der JRB. 10 S. 287.

Zucker Mitteilungen 11 S. 352, 473, 475.

Rosensfeld Mitteilungen 10 S. 540—541; Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 40.

⁴⁵⁾ vgl. Weingart in den Mitteilungen der JRB. 11 S. 506, 12 S. 305 bis 306;

„Reform des Strafprozesses“, herausgegeben von Aschrott, S. 385.

geschuldigte Vertrauen zu dem Untersuchungsrichter haben, läßt sich nicht beweisen.⁴⁰⁾ Mit demselben Recht könnte man auch behaupten, daß sie Vertrauen zum Staatsanwalt haben. In Elsaß-Lothringen z. B. ist es früher häufig vorgekommen, daß Angehörige der unteren Volksklassen den Herrn „procureur“ bei zivilrechtlichen Streitigkeiten um Rat gefragt haben. Richtig ist nur, daß der Untersuchungsrichter in manchen Fällen das Vertrauen des Publikums und des Angeschuldigten gewinnt. Wenn ihm Vertrauen entgegengebracht wird, so gilt dasselbe nicht seinem Amt, sondern seiner Person.

4. Die Eigenschaft des Untersuchungsrichters als Organ der Strafverfolgung beeinträchtigt seine Unbefangenheit bei der Vernehmung des Angeschuldigten. Nach dem Geist der deutschen Strafprozeßordnung ist der Angeschuldigte nicht lediglich Untersuchungsobjekt oder Beweismittel,⁴¹⁾ auch nicht lediglich Prozeßsubjekt oder Prozeßpartei,⁴²⁾ sondern ein mit bestimmten prozessualen Vorrechten ausgestattetes Rechtssubjekt.⁴³⁾ Seine Vernehmung soll nicht dazu dienen, den Angeschuldigten über belastende Tatsachen auszuforschen⁴⁴⁾; sie soll vielmehr dem Angeschuldigten Gelegenheit geben, „die gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe zu beseitigen und die zu seinen Gunsten sprechenden Tatsachen geltend zu machen.“ In dem Text des Gesetzes ist nicht mit voller Schärfe und Klarheit ausgedrückt, daß die Vernehmung des Angeschuldigten nur den in § 136 Absatz 2 bezeichneten Zweck haben soll.⁴⁵⁾ Infolgedessen sind die Untersuchungsrichter geneigt, im Interesse der Strafverfolgung auf ein Geständnis hinzuarbeiten, welches — wie die Erfahrung lehrt — nachträglich häufig widerrufen wird. Die Heimlichkeit des Verfahrens begünstigt auch die Anwendung von Mitteln, die der Untersuchungsrichter in einer öffentlichen Verhandlung bezw. in Gegenwart des Verteidigers vermeiden würde.⁴⁶⁾ Manche Gesetzgebungen haben es daher

⁴⁰⁾ v. Lilienthal in der „Reform des Strafprozesses“ S. 400—401.

⁴¹⁾ Hahn Materialien zur StPD. 2 S. 1531 (Kommissionsbericht); Rulmann Mitteilungen der JRB. 10 S. 546, 574.

⁴²⁾ Birkmeyer Deutsches Strafprozeßrecht (1898) S. 132, 143, 145, 147; Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses (1893) S. 172 Anm. 3; Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis und die deutsche Strafprozeßreform S. 7, 61, 63, 65, 66, 78.

⁴³⁾ Rosenberg in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft 26 S. 356—359.

⁴⁴⁾ Hahn Materialien 1 S. 139 (Motive) S. 704 (Herz, Schwarze, Gneist). Ortloff S. 173; Birkmeyer Deutsches Strafprozeßrecht S. 100, 143; Löwe StPD. 12. Aufl. § 136 Anm. 3; Rosenfeld Mitteilungen der JRB. 10 S. 544.

⁴⁵⁾ Hahn, Materialien 1 S. 703 (Wolffson).

⁴⁶⁾ Bergl. z. B. Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 10 S. 89, 94.

für notwendig erachtet, den Angeschuldigten vor dem Untersuchungsrichter zu schützen. In den Kantonen Wallis, Neuchâtel und Freiburg⁵³⁾ sowie in Ungarn⁵⁴⁾ ist es dem Untersuchungsrichter ausdrücklich untersagt, durch Drohung, Täuschung oder Zwang auf ein Geständnis hinzuwirken. Freiburg verbietet ferner „les questions captieuses ou suggestives“ sowie „l'allégation de faits mensongers“, Ungarn ebenso „unbestimmte, dunkle, mehrdeutige, spitzfindige oder solche Fragen, welche eine Andeutung der Beantwortung enthalten (§ 135). Ähnliche Vorschriften galten früher auch in Hannover und anderen deutschen Ländern.⁵⁵⁾ Nach der ungarischen Strafprozeßordnung von 1896 (§ 132 Absatz 2) müssen auf Verlangen des Angeschuldigten zwei gerichtliche Zeugen zur Vernehmung hinzugezogen werden. Auch darf der Beschuldigte nicht „durch nächtliches Verhör oder in anderer Weise absichtlich ermüdet“ werden. In Frankreich hat der Verteidiger das Recht, dem Verhör des Angeschuldigten beizuwohnen. Art. 9 Abs. 2 des Gesetzes vom 8. Dezember 1897 bestimmt:

„L'inculpé détenu ou libre ne peut interrogé, à moins qu'il n'y renonce expressément, qu'en présence de son conseil ou lui dûment appelé.“

In Deutschland ist ein direkter Mißbrauch der Amtsgewalt durch den Untersuchungsrichter, wie er in dem französischen Theaterstück „La robe rouge“ geschildert und auch von Professor Garçon für erwiesen erachtet wird,⁵⁶⁾ bis jetzt nicht hervorgetreten, immerhin muß zugegeben werden, daß die Praxis der Untersuchungsrichter auf Erzielung von Geständnissen gerichtet ist, was der Absicht des Gesetzgebers widerspricht.⁵⁷⁾

5. Durch das System der gerichtlichen Voruntersuchung wird das Verhältnis zwischen Vorverfahren und Hauptverfahren vollständig verschoben.⁵⁸⁾ Das schriftliche und geheime Verfahren vor dem Untersuchungsrichter, welches nur zur Vorbereitung der Hauptverhandlung dienen soll,⁵⁹⁾ steigt zum wichtigsten Abschnitt des ganzen Verfahrens

⁵³⁾ Gautier Mitteilungen der ZR. 11 S. 429; Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 (1904) S. 247.

⁵⁴⁾ Strafprozeßordnung für das Königreich Ungarn vom 4. Dezember 1896 § 135 (Beilage zu Bd. 19 der Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft).

⁵⁵⁾ Zacharia, Handbuch des deutschen Strafprozesses 2 (1868) S. 245—249.

⁵⁶⁾ Garçon Mitteilungen der ZR. 10 S. 287—288.

⁵⁷⁾ v. Holtendorff Handbuch des deutschen Strafprozessrechts 1 (1879) S. 382, 383; Glaser Handbuch des Strafprozesses 1 (1883) S. 618, Text und Anm. 19 S. 620; Löwe-Hellweg Strafprozeßordnung 12. Aufl. § 136 Anm. 3.

⁵⁸⁾ Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten (1906) S. 8.

⁵⁹⁾ Vgl. Bericht der Reichsjustizkommission (Gahn Materialien 2 S. 1549).

empor. Die mündliche und öffentliche Verhandlung vor dem erkennenden Gericht, in welcher der Schwerpunkt des ganzen Verfahrens liegen soll, sinkt zu einem nachträglichen Prüfungstermin für die Richtigkeit der in der Voruntersuchung festgestellten Tatsachen herab. In der Hauptverhandlung werden die Aussagen des Beschuldigten und der Zeugen mit den Protokollen über ihre früheren Aussagen beständig verglichen. Die Vernehmung erfolgt „mit dem Finger auf den Akten“, wie Stein treffend sagt.⁶⁰⁾ Jede nicht ganz unerhebliche Abweichung von dem Inhalt der früheren Aussage wird sofort vorgehalten und gerügt. Dem Angeeschuldigten wird verblümt oder unverblümt der Vorwurf der Lüge gemacht, besonders dann, wenn er frühere Geständnisse einschränkt oder vollständig widerruft. Der Zeuge wird ermahnt, „die Wahrheit zu sagen“, auf die himmlischen und irdischen Folgen des Meineids hingewiesen und mit Verhaftung bedroht. Unter dem Druck solcher Vorhaltungen und Drohungen entschließt er sich häufig, bei seiner früheren Aussage zu bleiben. Daß diese Schilderung nicht bloß für die Vergangenheit, sondern auch für die Gegenwart zutrifft, beweisen zahlreiche Veröffentlichungen, deren Verfasser aus den verschiedensten Teilen von Deutschland stammen.⁶¹⁾

Die Protokolle der Voruntersuchung, welche von zwei Urkundspersonen errichtet und unterschrieben sind, haben die tatsächliche Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich. Der beständige Hinweis auf diese öffentlichen Urkunden erschwert die Aufklärung von Mißverständnissen und Irrtümern, die Berichtigung von übertriebenen und entstellten Schilderungen, den Widerruf von ganz oder teilweise erfundenen Behauptungen; er gefährdet also das höchste Ziel eines jeden Strafprozesses, die Erforschung der materiellen Wahrheit.

Durch die Abhängigkeit von der Voruntersuchung verliert die Hauptverhandlung ihre Selbständigkeit, Originalität und Frische; sie wird zu einer „mündlichen Reproduktion des Akten = Inhalts“,⁶²⁾ zu einer

⁶⁰⁾ Stein Zur Justizreform. Sechs Vorträge (1907) S. 30.

⁶¹⁾ v. Stemmann Gutachten für den elften Juristentag (1873) S. 20; Oneist und Böck in der Reichsjustizkommission, (Hahn Materialien 1 S. 863, 865); Kroneder Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft. 7 S. 429—430; Rosenfeld Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 40; Kulemann Mitteilungen der ZR. 10 S. 561—562; Staub Deutsche Juristenzeitung 1903 S. 515, 538; Evers Grenzboten 64 Nr. 20 S. 355; v. Lilienthal Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 1001; Heinemann Mitteilungen der ZR. 11 S. 660; die rechtliche Stellung des Angeklagten (1906) S. 8; v. Liszt Reform des Strafverfahrens (1906) S. 36.

⁶²⁾ Stein Zur Justizreform (1907) S. 30.

„Probe auf das schon im Vorverfahren gelöste Exempel“⁶³⁾, zu einem „einigen, großen, wenn auch ungewollten Suggestion= Versuch“.⁶⁴⁾ Noch größer wird die Gefahr für den Angeschuldierten, wenn in der Hauptverhandlung nicht bloß richterliche, sondern auch polizeiliche Protokolle vorgehalten und vorgelesen werden. Über die Unzuverlässigkeit polizeilicher Vernehmungsprotokolle sind fast alle Juristen einig.⁶⁵⁾ Mit Recht werden daher die Protokolle als das „Grundübel“ des jetzigen Verfahrens,⁶⁶⁾ als der „Krebschaden“ unserer heutigen Hauptverhandlung bezeichnet.⁶⁷⁾

Die Kommission für die Reform des Strafprozesses will diesen Krebschaden nicht bloß fortbestehen lassen, sondern noch vergrößern. Dieselbe hat beschlossen, in den Fällen des § 253 der Strafprozeßordnung auch die Vorlesung staatsanwaltschaftlicher Protokolle zu gestatten.⁶⁸⁾ Dieser Beschluß entspricht nicht einmal den Interessen der Staatsanwälte, wie Langer bereits mit Recht ausgeführt hat.⁶⁹⁾ In der Kommission für die Reform des Strafprozesses ist gleichfalls die begründete Besorgnis geäußert worden, daß in der Hauptverhandlung leicht ein unerfreulicher Streit über die tatsächliche Richtigkeit der vom Staatsanwalt aufgenommenen Protokolle entstehen werde.⁷⁰⁾

E. Unnötige Zeit-, Kraft- und Geld-Vergeudung.

1. In den Organen der Strafverfolgung findet ein mehrfacher Wechsel statt. Zuerst leitet der Staatsanwalt die Ermittlungen; hierauf tritt der Untersuchungsrichter an seine Stelle; später kommt wieder der Staatsanwalt an die Reihe. Jeder Beamte muß sich in das von seinem Vorgänger gesammelte Material hineinarbeiten, wodurch nicht bloß kostbare Arbeitskraft verschwendet wird, sondern auch Zeit verloren geht⁷¹⁾

⁶³⁾ v. Lilienthal Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 1000.

⁶⁴⁾ Rosenfeld Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 40.

⁶⁵⁾ Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 150, 158, 264, 2 S. 129; Heinemann Mitteilungen der ZKB. 11 S. 660; Bornhak Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 19 S. 81; Gautier Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 253; v. Lilienthal in der „Reform des Strafprozesses“ (1906) S. 390—392; v. Liszt Reform des Strafverfahrens S. 37.

⁶⁶⁾ Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 150.

⁶⁷⁾ v. Liszt Reform des Strafverfahrens (1906) S. 36.

⁶⁸⁾ Protokolle 2 S. 131

⁶⁹⁾ Deutsche Juristenzeitung 1905 S. 1138.

⁷⁰⁾ Protokolle 2 S. 74.

⁷¹⁾ Gneist Vier Fragen zur deutschen Strafprozeßordnung (1874) S. 78—79, 88; Kroneder Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 7 S. 431—435;

Dieser Zeitverlust kann in schwierigen oder verwickelten Sachen — z. B. in großen Meineids-, Betrugs-, Wucher- und Bankerutt-Prozessen — ein sehr erheblicher sein.

2. Staatsanwalt, Untersuchungsrichter und Ratskammer sind häufig verschiedener Meinung über die Richtung und den Umfang der anzustellenden Ermittlungen. In solchen Fällen kommt es zu einer nachträglichen Ergänzung der Voruntersuchung gemäß § 195 bezw. § 200 StPD. Die hierdurch entstehende Verzögerung könnte vermieden werden, wenn das ganze Vorverfahren in derselben Hand liegen würde.

3. Die gerichtliche Voruntersuchung wird in zahlreichen Fällen beantragt, in denen sie ganz überflüssig ist. Ein solcher Fall liegt z. B. vor in Schwurgerichtssachen, wenn der Angeeschuldigte ein volles Geständnis abgelegt hat oder wenn seine Schuld klar bewiesen ist.⁷²⁾ Häufig wird die Eröffnung der Voruntersuchung nur deshalb beantragt, weil der Haftbefehl bereits vier Wochen bestanden hat und eine Verlängerung desselben notwendig ist. In einzelnen Fällen wird mit dem Institut der Voruntersuchung geradezu Mißbrauch getrieben. Die Staatsanwaltschaft benützt dasselbe, um in aussichtslosen Sachen unbequeme Duerulanten los zu werden oder um in zweifelhaften Sachen die Verantwortlichkeit für die Einstellung des Verfahrens auf das Gericht abzuwälzen. In diesen und anderen Sachen enthält die Voruntersuchung nur eine weiterschweifige Wiederholung aller derjenigen Feststellungen, welche Polizei, Staatsanwalt und Amtsrichter bereits im Ermittlungsverfahren gemacht haben. Die Zeugen werden noch einmal über genau denselben Gegenstand vernommen, über den sie bereits früher ausgesagt haben.⁷³⁾ Diese Häufung der Vernehmungen verursacht zwecklose Kosten, nimmt die Zeit der Gerichtsbeamten unnötigerweise in Anspruch, belästigt das Publikum und enthält noch den weiteren Nachteil, daß die Zeugen-Aussage „abgenutzt“ wird, d. h. ihre Frische, Lebendigkeit und Zuverlässigkeit verliert.⁷⁴⁾ Bei manchen Zeugen vermischt sich der Eindruck

v. Kries Zeitschrift 9 S. 85; Bornhak Zeitschrift 19 S. 66; Kulemann Mitteilungen der JRV. 10 S. 591; 11 S. 725; Heinemann Mitteilungen 11 S. 660; Gautier Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 252—253; Belling Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 918.

⁷²⁾ Kulemann Mitteilungen der JRV. 10 S. 587.

⁷³⁾ Zuder Gerichtsfaal 47 S. 452; Mitteilungen der JRV. 11 S. 365; Kulemann Mitteilungen 10 S. 569.

⁷⁴⁾ Vgl. Hanns Groß Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 12 (Sonder-Abdruck S. 5); Peterson Goldammers Archiv für Strafrecht 29 S. 288.

ihrer persönlichen Erlebnisse mit dem, was die Zeugen bei dem Untersuchungsrichter sehen und hören.⁷⁵⁾

Es kann zugegeben werden, daß in einzelnen Kritiken des jetzigen Systems der Voruntersuchung Übertreibungen enthalten sind. Eine ebenso starke Übertreibung ist es jedoch, wenn Lukas,⁷⁶⁾ Weingart,⁷⁷⁾ Deibrück⁷⁸⁾ und Maßmann⁷⁹⁾ behaupten, die gerichtliche Voruntersuchung habe sich im wesentlichen bewährt, eine erhebliche Änderung der Gesetzgebung sei überhaupt nicht notwendig. Diesen Lobeshymnen gegenüber muß die Tatsache festgenagelt werden, daß angesehenere, erfahrene und urteilsfähige Rechtsanwälte erklärt haben, bei dem herrschenden System der schriftlichen und geheimen Voruntersuchung seien weder die Interessen des Angeeschuldigten noch die Interessen der Verteidigung in ausreichender Weise gewahrt.⁸⁰⁾ Die Wahrheit liegt auch hier in der Mitte. Das Rechtsinstitut der Voruntersuchung hat erhebliche Mängel. Diese Mängel treten nicht in jedem Strafprozeß hervor; sie machen sich aber doch so häufig und so stark fühlbar, daß eine Änderung des Verfahrens erforderlich erscheint.

Zur Verbesserung der gerichtlichen Voruntersuchung sind bereits zahlreiche Vorschläge gemacht worden. Die meisten dieser Vorschläge beruhen auf dem Grundgedanken, die bewährten Prinzipien der Öffentlichkeit, der Mündlichkeit und der Anklageform, welche für die Hauptverhandlung gelten, auf die Voruntersuchung auszuweiten. Neben

⁷⁵⁾ Freiherr von Schrend-Noring Über Suggestion und Erinnerungsfälschung im Verchtold-Prozeß (1897) S. 74. Schneidert Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13 (1903) S. 206; Heinemann Mitteilungen der ZR.V. 11 S. 661.

⁷⁶⁾ Lukas Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Erster Teil. Zweite Auflage (1905) S. 62—65.

⁷⁷⁾ Weingart Mitteilungen der ZR.V. 12 S. 304—306. Reform des Strafprozesses S. 383—387.

⁷⁸⁾ Gerichtsnaal 64 S. 455—456.

⁷⁹⁾ Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 241.

⁸⁰⁾ Dr. Mayer Verhandlungen des ersten deutschen Juristentages vom 29. August 1873 S. 217; Ramroth Deutsche Juristenzeitung (1903) S. 308; von Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten deutschen Anwaltsstages in Straßburg (1903) S. 49; Heinemann Mitteilungen der ZR.V. 11 S. 661 Z. 6; Die rechtliche Stellung des Angeklagten (1903) S. 8—11; Staub Deutsche Juristenzeitung (1903) S. 515, 538, ferner (1904) S. 150; Löwenstein Reform des Strafprozesses, herausgegeben von Ashrott (1906) S. 275, 279, 285, 292, 294, 299; Klausning Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 21 S. 266—267; Stranz Deutsche Juristenzeitung (1906) S. 805 (1907) S. 1243; Auerbach Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 24 S. 179.

einer Ausdehnung der genannten Prinzipien wird noch verlangt: Erweiterung der Rechte des Untersuchungsrichters, des Angeeschuldigten und des Verteidigers.

III.

Öffentlichkeit.

Der eifrigste Vorkämpfer für die Öffentlichkeit der Voruntersuchung ist Rudolf Gneist gewesen. Auf dem deutschen Juristentage in Hannover hat derselbe die These verteidigt:

„Für die gerichtliche Voruntersuchung ist der Grundsatz der Öffentlichkeit als Regel anzuerkennen.“⁸¹⁾

Zur Begründung dieses Satzes hat er ausgeführt, die Öffentlichkeit sei notwendig

1. für den Angeeschuldigten, der eine Genugtuung erhalte, falls das Verfahren ohne Hauptverhandlung eingestellt werde⁸²⁾,
2. für den Zeugen, dessen Aussage zuverlässiger werde⁸³⁾,
3. für den Richter, der seine Macht nicht mehr mißbrauchen könne und in Folge dessen das Vertrauen des Publikums wiedergewinne⁸⁴⁾,
4. für den Staat, der auf diesem Wege die Unterstützung des Publikums und der Tagespresse erlange⁸⁵⁾.

Unter dem Einfluß von Gneist hat der elfte deutsche Juristentag sowohl in der Abteilungsitzung vom 29. August 1873 als in der Plenarsitzung vom 30. August 1873 beschlossen, daß der Grundsatz der Öffentlichkeit auch für die gerichtliche Voruntersuchung als Regel anzunehmen sei.⁸⁶⁾

Zu den Anhängern der vollen Öffentlichkeit gehören auch Hänel,⁸⁷⁾ Kulemann,⁸⁸⁾ Benedikt⁸⁹⁾ und Bornhak.⁹⁰⁾ Im Auslande haben

⁸¹⁾ Verhandlungen des elften deutschen Juristentags 2 S. 216.

⁸²⁾ Verhandlungen des elften Juristentags 2 S. 211, 332; Gneist Vier Fragen zur deutschen Strafprozeßordnung (1874) S. 86.

⁸³⁾ Verhandlungen 2 S. 211, 332; Gneist Vier Fragen S. 87.

⁸⁴⁾ Verhandlungen 2 S. 212, 332; Gneist Vier Fragen S. 87.

⁸⁵⁾ Verhandlungen 2 S. 213, 333; Gneist Vier Fragen S. 90, 95.

⁸⁶⁾ Verhandlungen 2 S. 228, 359.

⁸⁷⁾ Hahn Materialien 1 S. 507.

⁸⁸⁾ Kulemann Mitteilungen der JRB. 10 S. 546, 552 11 S. 491, 492.

⁸⁹⁾ Benedikt Die selbständigen Erhebungen des Verteidigers und die Strafprozeßreform (1901) S. 14.

⁹⁰⁾ Bornhak Zeitschrift für die geh. Strafrechtswissenschaft 19 S. 76, 81.

die Belgier Prins und Pergameni⁹¹⁾ sowie die Ungarn Barna und Bisontai⁹²⁾ denselben Standpunkt vertreten.

Die Gründe, welche Gneist für die Öffentlichkeit der Voruntersuchung angeführt hat, sind in keiner Weise stichhaltig. In einzelnen Fällen mag der Angeeschuldigte ein Interesse daran haben, seine Unschuld durch eine öffentliche Gerichtsverhandlung klar stellen zu lassen. In vielen anderen Fällen dagegen wird es in seinem Interesse liegen, die Ergebnisse der Voruntersuchung vor der Öffentlichkeit auch dann geheim zu halten, wenn keine Anklage erhoben wird. Eine Handlung kann aus rechtlichen Gründen straflos sein, obwohl sie moralisch im höchsten Grade verwerflich ist. Es genügt hier, an die bekannte Rechtsprechung des Reichsgerichts über die Straflosigkeit des Betrugs bei unsittlichen oder unerlaubten Geschäften zu erinnern.⁹³⁾ Im Laufe eines jeden Strafverfahrens können ferner viele Tatsachen des Privatlebens aufgedeckt werden, deren Veröffentlichung auch einem unschuldigen Angeklagten nicht erwünscht ist: Liebschaften, ehedreherische Verhältnisse, Verkehr in Bordellen, körperliche und geistige Abnormitäten, Krankheiten, Schulden, Vorstrafen, geschäftliche Beziehungen, Handelsmißbräuche usw. Die Notwendigkeit, eine öffentliche Genugtuung zu gewähren, liegt auch nicht vor bei Gewohnheitsverbrechern, deren Ruf bereits so schlecht ist, daß eine neue Untersuchung an demselben nichts mehr verderben kann. Endlich würde bei allen Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit die Öffentlichkeit für die Voruntersuchung aus denselben Gründen ausgeschlossen werden, aus denen sie schon jetzt für die Hauptverhandlung ausgeschlossen wird.

Der Behauptung von Gneist, daß die beste Zeugen-Aussage diejenige sei, welche in öffentlicher Verhandlung abgegeben wird, kann die Ansicht eines Praktikers entgegen gesetzt werden, welcher wohl die größte Autorität auf diesem Gebiet ist. Hans Groß vertritt auf Grund seiner langjährigen Erfahrungen die Meinung, daß von den verschiedenen Aussagen, welche ein Zeuge vor dem Polizeibeamten, dem Untersuchungsrichter und dem erkennenden Gericht abgibt, die Aussage vor dem Untersuchungsrichter in der Regel die beste sei.⁹⁴⁾ Mit Groß stimmt auch Peterson überein.⁹⁵⁾

⁹¹⁾ Prins et Pergameni Réforme de l'instruction préparatoire (1871) S. 10, 182.

⁹²⁾ Mitteilungen der JRV. 8 S. 263, 279.

⁹³⁾ Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen 19 S. 186, 21 S. 161, 27 S. 300.

⁹⁴⁾ Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 12 S. 196, 14 S. 131.

⁹⁵⁾ Goldammer's Archiv für Strafrecht 29 S. 289.

Um den Mißbräuchen vorzubeugen, welche die Richter unter dem System der geheimen Voruntersuchung angeblich verübt haben, ist jedenfalls die volle Öffentlichkeit nicht notwendig. Viele Rechtsanwälte, denen man wohl ein fachverständiges Urteil in dieser Frage zutrauen darf, haben bereits erklärt, daß es vollkommen ausreicht, wenn der Verteidiger den Vernehmungen des Angeeschuldigten, der Zeugen und Sachverständigen beiwohnen dürfe.⁶⁶⁾

Daß die Mitwirkung des Publikums ein wichtiges und unentbehrliches Mittel zur Entdeckung und Überführung von Verbrechern ist, wird wohl Niemand bestreiten. Diese Mitwirkung kann jedoch auch ohne Einführung der öffentlichen Voruntersuchung erlangt werden. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb Berichte, die vom Untersuchungsrichter verfaßt und der Tagespresse übermittelt sind, nicht ebenso das Interesse des Publikums wecken sollen wie die Berichte von berufsmäßigen und gewerbmäßigen Zeitungsschreibern. In geeigneten Fällen darf und soll der Untersuchungsrichter selbst zum Journalisten werden. Er muß in ständiger Fühlung mit der Tagespresse stehen und ihr diejenigen Nachrichten zugehen lassen, die er für notwendig oder für nützlich hält. In dem Mordprozeß Hau z. B. hat der Staatsanwalt öffentlich mitgeteilt, daß der Zeuge von Lindenau behauptete, er sei am 6. November 1906 in Baden-Baden gewesen. Gleichzeitig hat er alle Personen, welche über die Richtigkeit oder Unrichtigkeit dieser Behauptung sachdienliche Angaben machen können, aufgefordert, ihre Adressen der Staatsanwaltschaft anzugeben. Solche Bekanntmachungen kann auch der Untersuchungsrichter erlassen. Die Veröffentlichungen desselben haben noch den Vorzug, daß sie auf zuverlässigem Material beruhen und genau der Wahrheit entsprechen, während andere Zeitungsberichte über schwebende Untersuchungen und gerichtliche Verhandlungen häufig unvollständig, entstellt oder übertrieben sind.⁶⁷⁾ Die Zeitungen werden die Mitteilungen des Untersuchungsrichters schon deshalb gern aufnehmen, weil dieser freiwillige Mitarbeiter kein Honorar verlangt. Bei Prüfung der Frage, welche

⁶⁶⁾ Mayer auf dem ersten Juristentage (1873) 2 S. 218, 220, 349; v. Pannwitz Verhandlungen des 16. Anwalttags (1903).

Heinemann Reform des Strafprozesses, herausgegeben von Schrött (1906) S. 344—349;

Schneeberger, Friedmann, Hönigsmann auf der Versammlung der Österreichischen Landesgruppe der JRV. (1906). Mitteilungen 14 S. 447—449, 456, 458.

⁶⁷⁾ Delbrück Gerichtsfaal 64 (1904) S. 438.

Wulffen Deutsche Juristenzeitung 1906 S. 1234.

Bedeutung die Tagespresse für die Entdeckung von Verbrechen hat, kommt auch in Betracht, daß nicht alle Strafsachen das Publikum in gleicher Weise interessieren. Die Zeitungen würden die Öffentlichkeit der Voruntersuchung benutzen, um in Sensations-Prozessen ausführliche Mitteilungen zu bringen⁹⁸⁾; die große Masse der übrigen Prozesse würden sie überhaupt nicht erwähnen oder mit einer kurzen wertlosen Notiz abfertigen. In den erwähnten Sensationsprozessen würde die Berichterstattung der Tagespresse nicht bloß Vorteile, sondern auch Nachteile und Gefahren mit sich bringen.⁹⁹⁾ Es kommt schon jetzt häufig vor, daß bei schweren Verbrechen, welche weite Kreise der Bevölkerung in Aufregung versetzen, einzelne Zeitungen Berichterstatte an Ort und Stelle schicken. Letztere besichtigen sodann den Tatort, vernehmen Zeugen, befragen Verdächtige und bilden sich naturgemäß ein subjektives Urteil über die mutmaßliche Tat und den mutmaßlichen Täter. Dieses Urteil kann leicht verschieden sein von demjenigen, welches die zuständigen Gerichtsbehörden auf Grund des amtlichen Materials gewinnen. Beispiele bieten der Konitzer Mord und andere dunkle Fälle, in denen der Verdacht eines Ritualmords entstanden ist. Wenn in solchen Fällen der Untersuchungsrichter genötigt wäre, alle Amtshandlungen öffentlich vorzunehmen, so würden seine journalistischen Konkurrenten jeden seiner Schritte verfolgen, ihn loben oder tadeln, je nachdem er mit ihrer Auffassung übereinstimmt oder nicht. Durch diese Kritik würde die öffentliche Meinung beeinflusst, die Unbefangenheit der Zeugen beeinträchtigt und ihr Erinnerungsvermögen getrübt werden. Placzek z. B. behauptet, die suggestive Macht der Presse gehe so weit, daß

„tatsächliche Beobachtungen der Augenzeugen unter diesem suggestiven Presse-Einfluß allmählig umgeformt, zu einem Phantasiemisch werden, aus dem der Einzelne sich nimmer herauszufinden weiß und das er schließlich als eigene Erfahrung zeugeneidlich bekundet.“¹⁰⁰⁾

In verschiedenen Berichten über den Mordprozeß Berchtold hat Freiherr von Schrend-Noring gleichfalls ausgeführt, daß ein Teil der Zeugen durch Zeitungsberichte zu Ungunsten des Angeklagten beein-

⁹⁸⁾ Gautier Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 259.

⁹⁹⁾ Schneider Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13 (1903) S. 200—202. Högel im „Recht“ 1907 S. 861, 867; Heilfron „Recht“ 1907 S. 1042; Sternberg Deutsche Juristenzeitung 1907 S. 960.

¹⁰⁰⁾ Placzek Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 18 S. 24.

flußt worden sei.¹⁰¹⁾ Die besseren Organe der Tagespresse geben auch offen zu, daß die fortgesetzte Einmischung der Zeitungen in den Gang schwebender Untersuchungen schädliche Folgen haben muß. Am 11. August 1907 schrieb z. B. die „Frankfurter Zeitung“ bei einer Besprechung des Falls Hau:

„So sehr wir die Öffentlichkeit lieben: für die Untersuchung derartiger Kriminalfälle scheint es uns nicht empfehlenswert zu sein, jedes neue Moment und jedes Gerücht sofort in tausend Variationen in die Presse zu bringen, bevor auch nur einigermaßen übersehen werden kann, welchen Wert die Gerüchte haben.“ — „Es wäre zu wünschen, daß bei dem was in die Presse gelangt, etwas mehr zwischen Wahrheit und Dichtung oder wenigstens verbürgten und unverbürgten Gerüchten geschieden würde.“¹⁰²⁾

Die größte Gefahr der Öffentlichkeit besteht darin, daß der Angeeschuldigte, seine Helfershelfer und Freunde über jeden Fortschritt der Untersuchung genau unterrichtet werden. In einem lesenswerten Aufsatz über „Die Verbrecherwelt von Berlin“ ist genau geschildert, wie leicht schon jetzt ein Verbrecher sein angebliches alibi beweisen kann.¹⁰³⁾ Nach Einführung der vollen Öffentlichkeit würde es für den Täter, seine Mitschuldigen, Verwandten und Freunde ein Kinderspiel sein, die vom Untersuchungsrichter gesammelten Verdachtsmomente durch ihre gemeinsame planvolle Tätigkeit zu entkräften.¹⁰⁴⁾ Sind ausnahmsweise die Verdachtsgünde so stark, daß ein Entlastungsbeweis keinen Erfolg verspricht, so bietet die Öffentlichkeit dem Angeeschuldigten immer noch den Vorteil, daß er rechtzeitig erfährt, in welchem Zeitpunkt seine Flucht notwendig wird.

Praktisch ist das System der öffentlichen Voruntersuchung bis jetzt noch nirgends erprobt worden. Im Kanton Genf wurde 1884 die Einführung der vollen Öffentlichkeit für die Voruntersuchung vorgeschlagen, auf den Widerspruch des Untersuchungsrichters jedoch vom Großen Rat mit einer

¹⁰¹⁾ Freiherr von Schrend-Noring über Suggestion und Erinnerungstäuschungen im Verchtold-Prozeß (1897) S. 95, ferner im Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 5 (1900) S. 13 - 15.

¹⁰²⁾ „Frankfurter Zeitung“ vom 11. August 1907, Zweites Morgenblatt N. 221.

¹⁰³⁾ Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 5 S. 145—146.

¹⁰⁴⁾ Mitteilungen der ZRZ. 8 S. 274—275 (Felix) 10 S. 89 (Simon); v. Kries Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 9 S. 92.

Stimme Mehrheit abgelehnt.¹⁰⁵⁾ Auch in England besteht das System der öffentlichen Voruntersuchung nicht, obwohl dies vielfach behauptet wird. Die englische Voruntersuchung ist überhaupt kein Vorverfahren im Sinne des deutschen und französischen Strafprozesses, sondern ein Hauptverfahren über die Anordnung bzw. Aufrechterhaltung der Untersuchungshaft.¹⁰⁶⁾ Mit Recht sagt Binding in seinem Grundriß des deutschen Strafprozeßrechts:

„Die englische sog. Voruntersuchung ist so anders geartet als die französische-deutsche, daß man für diese verschiedenen Dinge nicht den gleichen Ausdruck gebrauchen sollte. Sie ist nie wesentlicher Bestandteil eines Strafprozesses, hat auch nie die Aufgabe einer umfassenden Vorbereitung des Prozesses; sie ist vielmehr ein Hauptverfahren über den Präjudizialpunkt, ob der Friedensrichter den Angeklagten und die Zeugen zur Hauptverhandlung sistieren, insbesondere ob er den ersteren verhaften oder gegen Bürgschaft oder ohne solche auf freien Fuß setzen soll.“¹⁰⁷⁾

In der juristischen Literatur wird die Forderung der vollen Öffentlichkeit heute fast allgemein verworfen.¹⁰⁸⁾

Hugo Meyer, Heinze und Kahl haben den Vorschlag gemacht, nicht die „volle“, sondern die „fakultative“ Öffentlichkeit einzuführen. Nach dem System von Heinze und Kahl soll es ganz vom Ermessen des Untersuchungsrichters abhängen, ob er im einzelnen Falle die Öffent-

¹⁰⁵⁾ Gautier Mitteilungen der JRB. 11 S. 422; Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 240.

¹⁰⁶⁾ Motive zum Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung (Hahn Materialien 1 S. 153–154; v. Holtendorff Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts 1 S. 38; Liepmann Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 6 S. 482; Zucker Mitteilungen der JRB. 11 S. 322; Polzin Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13 S. 61–63, 116–117; Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis (1906) S. 11.

¹⁰⁷⁾ Binding Grundriß des deutschen Strafprozeßrechtes 5. Auflage (1904) S. 198.

¹⁰⁸⁾ v. Holtendorff Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts 1 (1879) S. 467; v. Kries Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 9 S. 92; Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses (1893) S. 174/175; Heinemann Mitteilungen der JRB. 11 S. 683–684; Gautier Mitteilungen 11 S. 441; Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 258; Lukas Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Erster Band. Zweite Aufl. (1905) S. 64; Polzin Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13 S. 105.

lichkeit zulassen oder ausschließen will.¹⁰⁹⁾ Diese Form der Öffentlichkeit besteht schon seit dem Jahre 1903 im Kanton Neuenburg:

„L'enquête se poursuit publiquement ou à huis clos selon que le juge le trouve le plus convenable pour arriver à la manifestation de la vérité.“¹¹⁰⁾

Der Untersuchungsrichter in Neuenburg hat von seinem Recht, eine Voruntersuchung öffentlich zu führen, bis jetzt noch niemals Gebrauch gemacht.¹¹¹⁾ Es ist nicht zu erwarten, daß die deutschen Untersuchungsrichter eine größere Vorliebe für die Öffentlichkeit bekunden werden als ihr schweizerischer Kollege.

Nach dem System von Hugo Meyer soll die Öffentlichkeit der Voruntersuchung die Regel bilden; dem Untersuchungsrichter soll jedoch das Recht zustehen, aus „besonderen Gründen“ von dieser Regel abzuweichen.¹¹²⁾ Ein ganz ähnlicher Vorschlag ist auch in der Kommission für die Reform des Strafprozesses gemacht worden:

„Das Verfahren ist öffentlich. Die Öffentlichkeit kann jedoch außer in den Fällen des § 173 des O.V.G. auch dann ganz oder teilweise ausgeschlossen werden, wenn sie eine Gefährdung des Untersuchungszwecks besorgen läßt.“¹¹³⁾

Sollten diese Vorschläge jemals Gesetz werden, so würde sich bei den Untersuchungsrichtern wahrscheinlich dieselbe Praxis ausbilden, die schon jetzt bei den Militärgerichten besteht. Letztere haben dem Begriff der „Gefährdung“ in § 283 der Militärstrafgerichtsordnung eine solche Ausdehnung gegeben, daß in allen größeren Sachen die gesetzliche Regel der Öffentlichkeit (§ 282) zur tatsächlichen Ausnahme geworden ist. Die Öffentlichkeit der Voruntersuchung wird ein toter Buchstabe bleiben, wenn ihre Zulassung von dem guten Willen der Untersuchungsrichter abhängt.

IV.

Parteien-Öffentlichkeit.

Größeren Beifall als die Forderung der vollen Öffentlichkeit hat die Forderung der Parteien-Öffentlichkeit gefunden. Den Prozeßbeteiligten

¹⁰⁹⁾ Heinze Strafprozeßuale Erörterungen S. 47 (Gerichtssaal 27); Rahl Goldammers Archiv für Strafrecht und Strafprozeß 53 S. 13.

¹¹⁰⁾ Carl Meyer Kritische und vergleichende Darstellung der Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Prozeßordnungen (1897) S. 129.

¹¹¹⁾ Gautier Mitteilungen der J.R.V. 11 S. 421; Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 239.

¹¹²⁾ Hugo Meyer Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß (1873) S. 23.

¹¹³⁾ Protokolle 1 S. 199.

soll das Recht zustehen, an der Beweisaufnahme teilzunehmen und auf die Gestaltung derselben einzuwirken.¹¹⁴⁾ Schon im Jahre 1821 hat der berühmte Kriminalist Anselm Feuerbach verlangt, daß der Verteidiger zu den Zeugenverhören des Vorverfahrens zugelassen werde.¹¹⁵⁾ Auch Mittermaier, Brauer, v. Lippelskirch, v. Stemann, Dalcke, v. Bar, S. Mayer, Rissen u. A. sind Anhänger der Partei-Öffentlichkeit gewesen.¹¹⁶⁾ Seit Erlaß der deutschen Strafprozeßordnung haben Kroneder,¹¹⁷⁾ Rosenfeld,¹¹⁸⁾ Polzin,¹¹⁹⁾ von Pannwitz,¹²⁰⁾ Mugdan¹²¹⁾ und Rahl¹²²⁾ die Einführung der Parteien-Öffentlichkeit befürwortet.

Im Auslande vertreten die Österreicher Bargha,¹²³⁾ Friedmann¹²⁴⁾ und Königsmann,¹²⁵⁾ die Schweizer Carl Meyer,¹²⁶⁾ Gautier¹²⁷⁾ und Stoof,¹²⁸⁾ der Franzose Poittevin¹²⁹⁾ und der Holländer Simons¹³⁰⁾ dieselbe Richtung. Gautier will die Partei-

¹¹⁴⁾ v. Stemann *Gerichtssaal* 25 (1873) S. 194; *Kroneder Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft* 7 S. 398—399.

¹¹⁵⁾ Feuerbach *Betrachtungen über die Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeit* (1821) S. 109 Anm.

¹¹⁶⁾ Vgl. die Literatur-Nachweise bei *Kroneder Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft* 7 S. 403—405, ferner Brauer im *Gerichtssaal* 1, zweite Abteilung (1849) S. 350, 353; v. Stemann *Gerichtssaal* 25 S. 196; Mayer *Verhandlungen des elften Juristentages* (1873) S. 217, 220; v. Bar *Kritik der Prinzipien des Entwurfs einer deutschen Strafprozeßordnung* (1873) S. 16; Rissen *Bemerkungen zum Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung* (1874) S. 58.

¹¹⁷⁾ *Kroneder Zeitschrift* 7 S. 422, 439.

¹¹⁸⁾ Rosenfeld *Mitteilungen der JRB.* 10 (1902) S. 543, 545, 619.

¹¹⁹⁾ Polzin *Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik* 13 (1903) S. 105—106.

¹²⁰⁾ v. Pannwitz *Verhandlungen des sechzehnten deutschen Anwaltstags in Straßburg* (1903) S. 50.

¹²¹⁾ Mugdan in der *Zeitschrift „Recht“* 8 (1904) S. 11.

¹²²⁾ Rahl *Goldammer's Archiv für Strafrecht und Strafprozeß* 53 (1906) S. 13.

¹²³⁾ Bargha *Die Verteidigung in Strafsachen* (1879) S. 396, 402.

¹²⁴⁾ Friedmann *Mitteilungen der JRB.* 14 S. 456.

¹²⁵⁾ Königsmann *Mitteilungen* 14 S. 458.

¹²⁶⁾ Carl Meyer *Kritische und vergleichende Darstellung der Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Strafprozeßordnungen* (1879) S. 130.

¹²⁷⁾ Gautier *Mitteilungen der JRB.* 11 S. 442—443; *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht* 17 S. 261, 272.

¹²⁸⁾ Stoof *Archiv für Kriminal-Anthropologie* 14 (1904) S. 129.

¹²⁹⁾ Poittevin *Mitteilungen der JRB.* 8 S. 145.

¹³⁰⁾ Simons *Mitteilungen* 10 S. 95.

Öffentlichkeit von dem Verlangen der Beteiligten abhängig machen, um eine unnötige Verzögerung des Verfahrens zu vermeiden.

Schon im Jahre 1862 hat der dritte deutsche Juristentag beschlossen, bei der gerichtlichen Voruntersuchung solle „mindestens die Parteien-Öffentlichkeit“ als Regel anerkannt werden.¹³¹⁾ Nach dem ersten Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung mußte der Staatsanwaltschaft, dem Beschuldigten und dem Verteidiger auf Verlangen gestattet werden, der Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen beizuwohnen.¹³²⁾ In den Motiven des genannten Entwurfs ist gesagt: „Der Entwurf gestattet bei allen gerichtlichen Beweiserhebungen in der Voruntersuchung die Anwesenheit des Beschuldigten wie seines Verteidigers.“ In der Reichstagskommission zur Beratung der Reichsjustizgesetze haben die Abgeordneten Marquardsen und von Puttkamer sowie Gysoldt, Klotz und Herz Anträge auf Einführung der Parteien-Öffentlichkeit gestellt.¹³³⁾

Den erwähnten Bestrebungen steht zunächst das Bedenken entgegen, daß es Fälle gibt, in denen der Unterschied zwischen voller Öffentlichkeit und Parteien-Öffentlichkeit gänzlich verschwindet. Im Jahre 1850 fand in der Pfalz ein Monstre-Prozeß gegen die Urheber und Teilnehmer des pfälzischen Aufstandes statt. Die Untersuchung hatte sich auf mehr als 10000 Personen erstreckt.¹³⁴⁾ Angeklagt wurden 404 Beschuldigte, von denen 333 vor das Spezialgericht, 3 vor die Assisen und 38 vor die Zuchtpolizeigerichte verwiesen wurden; gegen 30 Beschuldigte wurde das Verfahren eingestellt.¹³⁵⁾ Zwei andere Riesenprozesse sind im Laufe des 19. Jahrhunderts in Berlin geführt worden, nämlich ein Prozeß gegen die Diebes- und Fehlerbande Moses Levin Löwenthal und Genossen, in welchen 520 Beschuldigte verwickelt waren,¹³⁶⁾ und ein Prozeß gegen 137 Polen wegen Hochverrats, in welchem die Hauptverhandlung vom 7. Juli bis 23. Dezember 1864 dauerte.¹³⁷⁾

Der Nutzen, den die Staatsanwaltschaft von der Parteien-Öffentlichkeit hätte, wäre nur gering. Wenn das Personal derselben nicht gleichzeitig verdoppelt würde, so würde sie in den meisten Fällen durch

¹³¹⁾ Verhandlungen des dritten deutschen Juristentags 2 S. 72—73, 351—352.

¹³²⁾ Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung (Berlin, H. v. Decker 1873) § 156).

¹³³⁾ Sahn Materialien 1 S. 733, 780.

¹³⁴⁾ Gerichtssaal 2 (1850) S. 269.

¹³⁵⁾ Gerichtssaal S. 270.

¹³⁶⁾ Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 5 S. 425.

¹³⁷⁾ Vgl die Liste der Angeklagten in der „Nationalzeitung“ vom 9. Juli 1864 Nr. 315.

anderweitige dringende Amtsgeschäfte verhindert sein, den Terminen beizuwohnen. Auch die Angeeschuldigten würden keinen großen Vorteil von der Reform haben. Daß Leute in abhängiger Stellung — Dienstboten, Tagelöhner, Gefellen, Fabrikarbeiter, Schreiber, Ladenmädchen usw. — wiederholt ihre Arbeit versäumen, um bei der Vernehmung eines Zeugen oder Sachverständigen anwesend zu sein, ist schon sehr unwahrscheinlich. Noch viel weniger ist zu erwarten, daß Personen vom Lande zu diesem Zweck eine Reise an den vielleicht weit entfernten Amtssitz des Untersuchungsrichters machen. Häufig würde ihnen nicht nur die Zeit, sondern auch das Geld fehlen. Die Rechtsanwälte sind schon jetzt kaum imstande, bei der Fülle kollidierender Termine die Interessen ihrer verschiedenen Klienten vor den Amts- und Landgerichten, Zivilkammern, Handelskammern, Strafkammern, beauftragten und ersuchten Richtern gleichzeitig wahrzunehmen. Sie würden jedenfalls nur dann erscheinen, wenn sie sicher wären, für ihren Zeitverlust eine ausreichende Entschädigung zu erhalten. In einigen Fällen würden sie Assessoren oder Referendare als Vertreter schicken; in anderen Fällen würden sie von dem Recht der Anwesenheit überhaupt keinen Gebrauch machen. Die Einführung der Parteien-Offenlichkeit würde nur einem kleinen Teil der Angeeschuldigten nützen, nämlich den vermögenden Leuten, welche große Honorare zahlen können.¹³⁹⁾

Die erwähnte Reform hätte ferner die unerwünschte Folge, daß das Verfahren — insbesondere auch die Untersuchungshaft — nicht kürzer, sondern länger würde.¹³⁹⁾ Vor jedem Termin müßte eine Benachrichtigung der Parteien stattfinden; schon die Beobachtung dieser Formvorschrift würde den Gang des Verfahrens aufhalten und verzögern. Häufig würden der Staatsanwalt, der Verteidiger oder der Angeeschuldigte verhindert sein, einem Termin beizuwohnen. In wichtigen Fällen würden dieselben Anträge auf Vertagung stellen; aus Rücksichten der Billigkeit müßte diesen Anträgen in der Regel entsprochen werden, wenn nicht der Zweck des Gesetzes vereitelt werden soll.

Das System der Parteien-Offenlichkeit würde die Erforschung der materiellen Wahrheit nicht erleichtern, sondern erschweren. Viele Zeugen scheuen sich, in Gegenwart des Angeeschuldigten eine belastende Aussage zu machen.¹⁴⁰⁾ Dies ist nicht bloß dann der Fall, wenn der Zeuge in

¹³⁹⁾ Mitteilungen der JRV. 8 S. 226, 229, 232, 251.

¹³⁹⁾ Mitteilungen 8 S. 231, 246, 251.

¹⁴⁰⁾ Mitteilungen 8 S. 226, 251; 11 S. 785. Aschrott Reform des Strafprozesses (1906) S. 383 (Weingart), S. 403 (v. Lilienthal).

einem persönlichen Abhängigkeits-Verhältnis zu dem Angeeschuldigten steht, sondern auch dann, wenn der Angeeschuldigte als roher, rachfüchtiger oder gewalttätiger Mensch bekannt ist, desgleichen, wenn der Angeeschuldigte Ansehen, Macht oder Einfluß in der Heimatgemeinde des Zeugen besitzt, oder wenn die öffentliche Meinung bestimmter Berufsklassen bezw. der ganzen Bevölkerung auf Seiten des Angeeschuldigten steht. Ein lehrreiches Beispiel bietet der Prozeß gegen verschiedene Mitglieder der freiwilligen Feuerwehr von Siebenlehn (Sachsen) wegen vorsätzlicher Brandstiftung, der im Juni 1907 vor dem Schwurgericht Freiberg verhandelt wurde. Nach Zeitungsberichten haben in der Hauptverhandlung mehrere Zeugen erklärt, daß die gesamte Bevölkerung von Siebenlehn zusammengehalten habe, um die Entdeckung des wahren Sachverhalts zu verhindern; jede Verletzung der allgemeinen Schweigepflicht würde den wirtschaftlichen Ruin des Ausplauderers zur Folge gehabt haben. Wenn es schon in der geheimen Voruntersuchung kaum möglich gewesen ist, die Angeeschuldigten zu überführen, so darf als sicher angenommen werden, daß in einer Voruntersuchung, die in Gegenwart der Angeeschuldigten sich abgepielt hätte, gar nichts herausgekommen wäre. Für den Zeugen ist der Entschluß, eine belastende Aussage zu wiederholen, in der Regel leichter als der Entschluß, zum ersten Mal eine belastende Aussage zu machen; diese Erfahrungstatsache gilt für alle Vernehmungen, auch für diejenigen, welche in Anwesenheit des Angeeschuldigten stattfinden. Das Gesetz nimmt auf den Umstand, daß manche Zeugen sich durch die Gegenwart des Angeeschuldigten einschüchtern lassen, nicht bloß in der Hauptverhandlung, sondern auch in der Voruntersuchung Rücksicht. Dasselbe gestattet in § 192 StPD., den Angeeschuldigten von der Anwesenheit bei einer Vernehmung auszuschließen, wenn zu befürchten ist, daß ein Zeuge in seiner Gegenwart nicht die Wahrheit sagen werde. Der Vorteil, welchen der Angeeschuldigte von der Parteien-Öffentlichkeit haben würde, könnte also durch eine ausgedehnte Anwendung des § 192 wieder beeinträchtigt oder gänzlich aufgehoben werden.

Außer der Beforgnis der Befangenheit gibt es auch noch andere Gründe, welche die Zulassung des Angeeschuldigten zu einem Beweistermin verbieten können. Personen, welche infolge eines Tötungsversuchs, einer Mißhandlung oder eines Sittlichkeitsverbrechens erkrankt sind, werden leicht eine schwere Schädigung ihrer körperlichen oder geistigen Gesundheit erleiden, wenn sie gezwungen sind, in krankem Zustande mit dem Täter zu verhandeln.¹⁴¹⁾

¹⁴¹⁾ Sachn., Materialien 2 S. 1314 (Zinn).

Bei Einführung der Parteien-Öffentlichkeit würde die Gefahr bestehen bleiben, daß der Angeschuldigte seine Kenntnis von dem Fortgang der Untersuchung benützt, um alle Schritte des Untersuchungsrichters durch rechtzeitig ergriffene Gegenmaßregeln zu durchkreuzen.¹⁴²⁾ Daß diese Gefahr keine bloß eingebilddete ist, wird von manchen Verteidigern offen zugegeben. Heinemann z. B. sagt:

„Ein Verfahren, welches dazu dienen soll, die Entscheidung über die Zulässigkeit der Anklage zu ermöglichen, kann unmöglich ohne Vereitelung seines Zweckes ausnahmslos unter ständiger Kontrolle des Beschuldigten geführt werden.“¹⁴³⁾

Durchaus zutreffend ist der vielfach gezogene Vergleich, daß bei der Parteien-Öffentlichkeit der Untersuchungsrichter mit offenen Karten spielt, während die übrigen Spieler — der Angeschuldigte und sein Verteidiger, eventuell auch die Mitbeschuldigten — ihre Karten verdeckt halten.¹⁴⁴⁾

Endlich würde die gleichzeitige Anwesenheit mehrerer Angeschuldigter in den Beweisternen eine günstige Gelegenheit zu Kollusionen geben. Eine vollständige Trennung der einzelnen Angeschuldigten würde sich weder im Termin, noch vor oder nach demselben durchführen lassen; der Zweck der Kollusionshaft würde gänzlich vereitelt werden.¹⁴⁵⁾

Wie gering das praktische Bedürfnis nach Einführung der Parteien-Öffentlichkeit auf Seiten der Prozeßbeteiligten ist, beweisen die Erfahrungen, welche im Kanton Genf gemacht worden sind. Nach dem code d'instruction pénale de Genève von 1884 sollen der Staatsanwalt, der Angeschuldigte und der Verteidiger auf ihr Verlangen zu allen Terminen der gerichtlichen Voruntersuchung zugelassen werden. Von dieser Befugnis, an den Beweisternen teilzunehmen, haben die Parteien höchstens zwei- oder dreimal im Jahr Gebrauch gemacht.¹⁴⁶⁾ Ein überzeugter Anhänger des Systems der Parteien-Öffentlichkeit — Gautier — schließt seine Schilderung der Genfer Verhältnisse mit den Worten: „La montagne a accouché d'une souris!“ —

Sollte trotz aller Bedenken die Parteien-Öffentlichkeit in Deutschland eingeführt werden, so würde die Praxis voraussichtlich diejenige Ent-

¹⁴²⁾ Mitteilungen der ZRB. 8 S. 273—274; Meingart in der „Reform des Strafprozesses“, herausgegeben von Achrott, S. 382.

¹⁴³⁾ Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten (1906) S. 11.

¹⁴⁴⁾ Abg. Bähr in der Reichsjustizkommission (Sahn Materialien 1 S. 782; v. Kries Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 9 S. 92; v. Lilienthal Mitteilungen der ZRB. 12 S. 292.

¹⁴⁵⁾ Abg. Bähr in der Reichsjustizkommission (Sahn 1 S. 782).

¹⁴⁶⁾ Gautier Mitteilungen der ZRB. 11 S. 425; Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 243.

wicklung nehmen, welche Volkert auf dem ersten deutschen Juristentage vorausgesagt hat.¹⁴⁷⁾ Die Staatsanwälte würden den Gefahren, welche das genannte System für die Strafverfolgung hat, dadurch vorzubeugen suchen, daß sie die Voruntersuchung möglichst umgehen. In denjenigen Sachen, in denen die Voruntersuchung fakultativ ist, würden sie dieselbe überhaupt nicht beantragen. In denjenigen Sachen, in denen die Voruntersuchung obligatorisch ist, würden sie dieselbe erst dann beantragen, wenn der Tatbestand bereits vollständig aufgeklärt ist. Schon im Jahre 1873 hat v. Bar mit Recht ausgeführt:

„Alle Garantien, welche die Strafprozeßordnung für die Voruntersuchung enthält, sind fast wertlos, wenn es nur vom Belieben der Staatsanwaltschaft abhängt, wann die förmliche Voruntersuchung beginnen soll oder gar, ob eine solche überhaupt stattzufinden habe.¹⁴⁸⁾“

In Frankreich hat der Abg. Bovier-Lapierre im Jahre 1895 die Einführung der Parteien-Öffentlichkeit vorgeschlagen;¹⁴⁹⁾ der von ihm ausgearbeitete Entwurf ist indessen bis jetzt nicht angenommen worden. Nach dem französischen Gesetz vom 8. Dezember 1897 haben die Parteien zu Terminen, in welchen Zeugen oder Sachverständige vernommen werden, überhaupt keinen Zutritt; zu der Vernehmung des Angeeschuldigten wird nur der Verteidiger zugelassen, aber nicht der Staatsanwalt. Auch hier hat sich gezeigt, daß die Wirkungen der Reform den Hoffnungen ihrer Urheber nicht entsprechen.¹⁵⁰⁾ Dagegen hat die französische Gerichtspraxis bereits Mittel und Wege gefunden, um die nachteiligen Folgen, welche das erwähnte Gesetz für die Strafverfolgung haben könnte, aufzuheben oder wenigstens abzuschwächen. Der Pariser Advokat Coulon schildert diese Praxis in folgender Weise:

„Les commissaires de police, les commissaires aux délégations judiciaires font l'instruction de la plupart des affaires, dans les quelles ils devraient être chargés de prendre des renseignements et rien de plus. Ils interrogent les inculpés, les con-

¹⁴⁷⁾ Verhandlungen des ersten Juristentages in Hannover (1873) 2 S. 224.

¹⁴⁸⁾ v. Bar Kritik für die Prinzipien des Entwurfs einer deutschen Strafprozeßordnung (1873) S. 15.

¹⁴⁹⁾ Documents parlementaires. Chambre de députés 1895. Annexe N. 1646 p. 1522, 1534, 1536 (art. 79, 138).

¹⁵⁰⁾ Mitteilungen der ZR. 8 S. 232—233, 246, 249—251, 11 S. 195—196, 206, 210, 791; Curtius Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft, 23 S. 20 bis 40; Normand Texte et Commentaire de la loi du 8 décembre 1897 (1899) S. 20—23.

frontent, ils entendent les témoins et ce n'est que postérieurement à ces opérations absolument illégales que la véritable instruction, celle qui est protégée par la loi de 1897 (art 8 et 9) s'ouvre.

Et cependant l'inculpé n'a pas été assisté d'un défenseur, on ne lui a pas dit qu'il avait le droit de ne pas répondre aux questions qu'on lui posait, enfin il a été interrogé par des personnalités fort honorables, je le veux bien, mais ne présentant aucune des garanties des magistrats. Et il faut l'avouer, et pas un juge d'instruction ne pourra le nier, c'est sur cette instruction occulte, illégale que sera basée toute l'instruction, la vraie. L'inculpé sera mis en contradiction avec lui-même grâce à cette instruction et le juge d'instruction ne manquera aucune occasion de lui répéter: „Mais, voilà ce que vous avez dit au commissaire de police.“

„Et ce n'est pas tout. Nous voici dans le cabinet du juge d'instruction, vous croyez qu'il va faire seul son instruction; pas du tout; neuf fois sur dix, il renvoie le dossier au commissaire de police ou au commissaire aux délégations qui toujours dans les mêmes conditions illégales, continuera, puissance occulte, l'instruction dont il ne doit pas être chargé.“¹⁵¹⁾

Ein anderes Mittel zur Umgehung des Gesetzes besteht darin, daß der Untersuchungsrichter einen Sachverständigen (expert) ernannt, welcher zu seiner Information den Angeeschuldigten persönlich vernimmt. Bei dieser Vernehmung ist der Verteidiger natürlich nicht zugegen. Das Resultat der Verhandlung wird sodann in das schriftliche Gutachten des Sachverständigen aufgenommen und auf diese Weise zu den Gerichtsakten gebracht.¹⁵²⁾

Zur Beseitigung der geschilderten Mißbräuche hat Coulon einen Gesetzentwurf ausgearbeitet, in welchem den Polizeikommissaren und Sachverständigen ausdrücklich verboten wird, nach Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung einen Angeeschuldigten zu verhören.¹⁵³⁾ Eine andere

¹⁵¹⁾ Coulon Une réforme indispensable. De la liberté individuelle (1901) S. 108—109, vgl. auch Curtius Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 23 S. 22.

¹⁵²⁾ Coulon S. 109—110.

¹⁵³⁾ Art. 16 Absatz 2: „Défense est faite aux commissaires de police de procéder dans ce cas à un interrogatoire“ (Coulon S. 117, 146). — Art. 17: „Il est interdit aux experts commis par le juge d'instruction . . . d'interroger le prévenu“ (Coulon S. 118, 152).

Vorſchrift dieſes Entwurfs beſtimmt, daß die „enquêtes officieuses“ der Polizeikommiſſare nicht mehr zu den Gerichtsakten gebracht werden dürfen.

Die Erfahrungen, welche in Frankreich gemacht worden ſind, beſtätigen die Richtigkeit der mehrfach ausgeſprochenen Warnung, der Geſetzgeber möge die Gewalt der Unterſuchungsrichter nicht zu ſehr beſchränken, ſonſt werde nur die Gewalt der Polizei wachſen:

„On n'a rien à gagner à désarmer la justice, à mesure que sa puissance diminue, celle de la police augmente. Il faut qu'une société vive; quand elle ne peut plus se défendre par la loi, elle cherche des expédients pour y suppléer.“¹⁵⁴⁾

Um die Gefahren der Parteien-Oeffentlichkeit zu vermeiden, iſt von verſchiedenen Seiten der Vorſchlag gemacht worden, nur eine fakultative Parteien-Oeffentlichkeit einzuführen. Nach den Vorſchlägen von Galli und Delbrück ſoll die Parteien-Oeffentlichkeit die Regel bilden; dem Unterſuchungsrichter ſoll jedoch geſtattet werden, aus beſonderen Gründen den Parteien die Zulaffung zu einzelnen Terminen zu verweigern.¹⁵⁵⁾ Nach einem Geſezentwurf des franzöſiſchen Juſtizministers Le Royer und einem Bericht des Abg. Goblet ſoll eine geſetzliche Regel überhaupt nicht aufgeſtellt werden; das ſubjektive Ermessen des Unterſuchungsrichters ſoll in jedem einzelnen Falle entſcheiden, ob die Parteien einem Termin beiwohnen dürfen oder nicht.¹⁵⁶⁾ Die Kommiſſion für die Reform des Strafprozeſſes hat das erſte System für die Vernehmung von Zeugen und Sachverſtändigen, das zweite für die Vernehmung des Angeſchuldigten adoptiert. Gemäß Beſchluß Nr. 134 ſoll der Staatsanwaltschaft, dem Angeſchuldigten und dem Verteidiger auf Verlangen die Anweſenheit bei der Vernehmung von Zeugen und Sachverſtändigen auch dann geſtattet

¹⁵⁴⁾ Coulon S. 110 (Guillot); vgl. auch den Bericht des Senators Dauphin 1882: „La nécessité de découvrir la vérité ferait bientôt installer, comme en Angleterre, à côté de l'instruction officielle une oeuvre parallèle et occulte, où la gendarmerie, les agents de police et les renseignements particuliers prendraient la première place“ (Dalloz, Jurisprudence général, Recueil périodique et critique 1897 Teil IV S. 125 12 Anm. 1 II b).

¹⁵⁵⁾ Galli Deutsche Juristenzeitung 1903 S. 489—490; Delbrück Gerichtsſaal 64 (1904) S. 455.

¹⁵⁶⁾ Projet Le Royer art. 64: „Les témoins peuvent être entendus, soit en présence du ministère public, de la partie civile, de l'inculpé et de leur conseil, soit en de hors de leur présence“. (Journal officiel vom 15. Januar 1880. Sénat. Annexe N. 7, ferner rapport Goblet Art. 79. Documents parlementaires. Chambres des députés 1883 Annexe N. 2377 S. 1802).

werden, wenn die in § 191 Abs. 2 bezeichneten besonderen Voraussetzungen nicht vorliegen; die Gestattung darf nur insoweit verweigert werden, als von ihr eine „Gefährdung des Untersuchungszwecks oder der öffentlichen Ordnung“ zu beforgen ist.¹⁵⁷⁾

Dagegen soll es vom freien Ermessen des Untersuchungsrichters abhängen, ob er der Staatsanwaltschaft und dem Verteidiger die Anwesenheit bei der Vernehmung des Angeeschuldigten gestatten will.¹⁵⁸⁾ Durch diese Beschlüsse werden die Interessen der Strafverfolgung in ausreichender Weise gewahrt; eine Gefährdung des Untersuchungszwecks kann von dem Untersuchungsrichter jeder Zeit verhindert werden. Dagegen besteht keine Garantie dafür, daß auch die Interessen der Verteidigung eine genügende Berücksichtigung finden. „Gefährdung“ des „Untersuchungszwecks“ und der „öffentlichen Ordnung“ sind dehnbare Kautschukbegriffe, welche dem subjektiven Belieben jedes einzelnen Untersuchungsrichters weiten Spielraum lassen. Eine ähnliche Vorschrift, die § 283 der Militärstrafgerichtsordnung für die Hauptverhandlung aufstellt, wird von den Militärgerichten gleichfalls in ganz willkürlicher Weise ausgelegt. Schließt ein Untersuchungsrichter die Parteien in anderen als den gesetzlich zulässigen Fällen von einer Vernehmung aus, so hat diese Gesetzesverletzung keine rechtlichen Wirkungen; der Grundsatz der Parteienöffentlichkeit ist nur eine *lex imperfecta*. In Frankreich dagegen wird die Vorschrift, daß der Verteidiger der richterlichen Vernehmung des Angeeschuldigten beiwohnen darf, in wirksamer Weise geschützt. Artikel 12 des französischen Gesetzes vom 8. Dezember 1897 bestimmt:

„Seront observées, à peine de nullité de l'acte et de la procédure ultérieure, les dispositions prescrites par les articles 1, 3 paragraphe 2, 9 paragraphe 2 et 10.“

Mit vollem Recht ist daher aus den Kreisen der Verteidiger gegen den Vorschlag der Reformkommission Protest erhoben worden;¹⁵⁹⁾ Heinemann hat die erwähnten Kommissionsbeschlüsse in scharfer, aber zutreffender Weise als Scheinkonzessionen bezeichnet.¹⁶⁰⁾

Die bisherige Untersuchung hat also folgendes Resultat ergeben: Der Staatsanwalt und der Verteidiger haben ein Interesse daran, schon in der Voruntersuchung bei Vernehmung von Angeeschuldigten, Zeugen und Sachverständigen mitzuwirken; der Angeeschuldigte selbst hat ebenfalls

¹⁵⁷⁾ Protokolle 1 S. 176, 2 S. 93, 475.

¹⁵⁸⁾ Beschluß Nr. 132; Protokolle 1 S. 176, 2 S. 92, 473.

¹⁵⁹⁾ Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten (1906) S. 13; Reform des Strafprozesses (herausgegeben von Schröter) S. 347, 348, 356 Ziffer III 1.

¹⁶⁰⁾ Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 7.

ein Interesse daran, in der Voruntersuchung bei Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen mitzuwirken. Eine Mitwirkung der genannten Parteien bei allen Terminen ist unmöglich; die Auswahl der Termine kann weder den Parteien noch dem Untersuchungsrichter überlassen werden. Als einzige Lösung bleibt nur übrig, daß das Gesetz die Termine bestimmt, in welchen die Parteien ein Recht auf Anwesenheit haben. Zu diesen Terminen gehören in erster Linie die „antizipierten“ Beweisaufnahmen (§ 191 StPO.), wie allgemein anerkannt wird. Ein Recht auf Anwesenheit muß den Parteien ferner eingeräumt werden bei jeder eidlichen Vernehmung eines Zeugen, sofern nicht Gefahr im Verzuge wegen schwerer Erkrankung oder Verwundung des Zeugen vorliegt. Durch die Beeidigung wird die Aussage des Zeugen „festgenagelt“; er wird verhindert, künftig „umzufallen“. Jede Abweichung von der eidlichen Aussage — auch in nebensächlichen Dingen — begründet für den Zeugen die Gefahr, wegen Meineids oder wegen fahrlässigen Falscheids verfolgt und verurteilt zu werden, wie der klassische Fall der Zeugin Wiedowska im Kwilecki-Prozeß beweist.¹⁶¹⁾ Den Parteien muß daher die Möglichkeit geboten werden, bei eidlichen Vernehmungen anwesend zu sein, um für erschöpfende Fragestellung sowie vollständige und zuverlässige Protokollierung zu sorgen. In der Reichstagskommission hat bereits Laske diese Forderung erhoben und in überzeugender Weise begründet;¹⁶²⁾ später sind auch Heinemann¹⁶³⁾ und von Lilienthal¹⁶⁴⁾ für dieselbe Forderung eingetreten.

Ein Recht auf Anwesenheit müssen die Parteien gleichfalls haben bei gerichtlichen Vernehmungen, welche auf Antrag des Angeeschuldigten zum Zwecke seiner Verteidigung erfolgen. Der Angeeschuldigte und sein Verteidiger können nicht verlangen, daß jeder Zeuge, dessen Vernehmung sie beantragen, auch vernommen wird. Der Untersuchungsrichter muß das Recht behalten, die Erheblichkeit der angebotenen Entlastungsbeweise zu prüfen, sonst würde der Angeeschuldigte ein einfaches und bequemes Mittel haben, um die Untersuchung zu verzögern. Der Angeeschuldigte bzw. sein Verteidiger können auch nicht beanspruchen, daß jeder Entlastungszeuge gerichtlich vernommen wird; vielmehr wird es in zahlreichen Fällen zweckmäßig sein, zunächst durch polizeiliche Ermittlungen festzustellen, ob der benannte Zeuge überhaupt etwas von der

¹⁶¹⁾ Deutsche Juristenzeitung 1903 S. 515, 538, 568; 1904 S. 41.

¹⁶²⁾ Sahn Materialien 2 S. 1312.

¹⁶³⁾ Heinemann Mitteilungen der JRV. 11 S. 702; Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 10; Reform des Strafprozesses S. 348, 356.

¹⁶⁴⁾ v. Lilienthal Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 1006.

Sache weiß. Durch dieses Verfahren werden nicht nur Kosten gespart, sondern auch unnötige Belästigungen des Publikums vermieden. Wenn aber den Untersuchungsrichter die gerichtliche Vernehmung eines Entlastungszeugen für angemessen hält, so muß auch dem Angeschuldigten und seinem Verteidiger Gelegenheit gegeben werden, dieser Vernehmung beizuwohnen, um alle zur Aufklärung der Sache nötigen oder nützlichen Fragen zu stellen.¹⁶⁵⁾

Ein Recht auf Anwesenheit muß den Parteien viertens zugebilligt werden bei allen gerichtlichen Terminen, welche die Aufhebung einer vorläufigen Festnahme, Verhaftung oder Beschlagnahme zum Gegenstand haben. In diesen Fällen handelt es sich nicht um Vorbereitung einer künftigen Verhandlung, sondern um eine sofortige Entscheidung, welche unmittelbare Wirkungen für Freiheit und Vermögen des Angeschuldigten hat. Der Angeschuldigte und sein Verteidiger haben daher ein berechtigtes Interesse, das Belastungsmaterial ohne Verzug kennen zu lernen, um dasselbe noch rechtzeitig durch Gegenbeweise entkräften zu können.¹⁶⁶⁾

Endlich muß den Parteien das Recht zugestanden werden, dem Schlußverhör des Angeschuldigten beizuwohnen. Ein solches Schlußverhör war früher schon in einigen deutschen Ländern vorgeschrieben.¹⁶⁷⁾ In der Reichsjustizkommission hat Schwarze mit Recht seine Einführung empfohlen;¹⁶⁸⁾ die Kommission für Reform des Strafprozesses hat denselben Vorschlag gemacht.¹⁶⁹⁾ Wenn die Voruntersuchung bereits zum Abschluß reif ist, so kann von einer Gefährdung des Untersuchungszwecks nicht mehr ernstlich die Rede sein. Die Anwesenheit des Verteidigers im Schlußverhör ist unschädlich für die Anklage, aber nützlich für die Bekämpfung der Anklage.

¹⁶⁵⁾ Reform des Strafprozesses, herausgegeben von Wschrott S. 330 (Rosenberg) S. 352, 356, 357 (Heinemann).

¹⁶⁶⁾ Vgl. Reform der Untersuchungshaft (1897) S. 6, 21, 72; v. Pannwitz: Verhandlungen des sechzehnten deutschen Anwaltsstags in Straßburg (1903) S. 52; Heinemann Mitteilungen der JRB. 11 S. 684, 694; Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 26; Rosenberg Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 26 S. 381—382; Wschrott Reform des Strafprozesses S. 299—301 (Löwenstein) S. 330 (Rosenberg) S. 352, 357 (Heinemann); v. Liszt Reform des Strafverfahrens (1906) S. 45.

¹⁶⁷⁾ Zachariä Handbuch des Deutschen Strafprozesses 2 (1868) S. 335 Anm. 2

¹⁶⁸⁾ Hahn Materialien 1 S. 786.

¹⁶⁹⁾ Beschluß Nr. 136; Protokolle 1 S. 180, 2 S. 96, 475.

Durch Annahme dieser Vorschläge würde die rechtliche Stellung, welche Angeeschuldigte und Verteidiger in der Voruntersuchung haben, erheblich verbessert werden. Die genannten Personen würden das Recht erlangen, in den wichtigsten Gerichtsterminen mitzuwirken; dieses gesetzliche Recht könnte ihnen von dem Untersuchungsrichter weder entzogen noch beschränkt werden. Die berechtigten Wünsche des Angeeschuldigten und des Verteidigers würden aber doch nicht vollständig befriedigt sein. Dieselben können z. B. ein großes Interesse daran haben, schon in der Voruntersuchung bei der Vernehmung eines Sachverständigen mitzuwirken. Eine solche Mitwirkung wird in vielen Fällen zur Erforschung der materiellen Wahrheit beitragen, z. B. in großen Bankprozessen, in denen verwickelte Handelsgeschäfte aufzuklären, kaufmännische Bücher zu prüfen, Immobilien und Industripapiere abzuschätzen sind. Andererseits kann ein allgemeines Recht auf Teilnahme an der gerichtlichen Vernehmung eines Sachverständigen nicht eingeräumt werden. Der Untersuchungsrichter muß jeder Zeit in der Lage sein, geheime Beratungen mit dem Sachverständigen abzuhalten und denselben über die Zweckmäßigkeit einzelner Untersuchungshandlungen — Beschlagnahme von Schriftstücken, Geschäftsbüchern, Waren, Waffen, Kleidungsstücken, Versiegelung eines Weinkellers, Unterbringung in eine Klinik oder Irrenanstalt — zu befragen. Für einen kranken Angeeschuldigten kann es sogar schädlich sein, wenn der Sachverständige in seiner Gegenwart seinen körperlichen oder geistigen Zustand analysiert. Durch die vorgeschlagene Regelung wird auch der Übelstand nicht ganz beseitigt, daß gerichtliche und polizeiliche Protokolle, welche ohne Zuziehung des Angeeschuldigten bezw. seines Verteidigers errichtet worden sind, in der Hauptverhandlung vorgelesen werden dürfen.

Unter diesen Umständen ist es vielleicht vorzuziehen, einen ganz neuen Weg einzuschlagen, um die widerstreitenden Interessen der Anklage und der Verteidigung auszugleichen. Das Recht der Parteien auf Zulassung zu den Gerichtsterminen kann nicht bloß nach sachlichen, sondern auch nach formellen Gesichtspunkten geregelt werden. Der Untersuchungsrichter vereinigt in seiner Person zwei ganz verschiedene Funktionen 1. die Funktionen, welche der Staatsanwalt im Ermittlungsverfahren hat 2. die Funktionen, welche der Amtsrichter im Ermittlungsverfahren hat. Er ist also zu gleicher Zeit Staatsanwalt und Richter, Organ der Strafverfolgung und Organ der richterlichen Gewalt. Demgemäß lassen sich auch seine Amtshandlungen in zwei verschiedene Klassen einteilen: Handlungen, die er als Organ der Strafverfolgung vornimmt — gerichtspolizeiliche Handlungen — und Handlungen, die er als Organ der richterlichen Gewalt vornimmt — richterliche Handlungen. Zu

Letzteren gehören Erlaß und Aufhebung von Haftbefehlen sowie Beeidigung von Zeugen und Sachverständigen. Die uneidliche Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen sowie die Vernehmung des Angeeschuldigten können sowohl gerichtspolizeiliche als richterliche Handlungen sein. An diese Einteilung muß der Gesetzgeber anknüpfen. Die gerichtspolizeiliche Vernehmung hat ausschließlich den Zweck, die Organe der Strafverfolgung — Untersuchungsrichter und Staatsanwalt — zu informieren. Das Protokoll über diese Vernehmung wird zu besonderen Akten genommen, auf deren Einsicht der Verteidiger keinen Anspruch hat. Nach Beendigung der Voruntersuchung gehören die gerichtspolizeilichen Protokolle zu den Handakten der Staatsanwaltschaft; dem erkennenden Gericht werden sie nicht vorgelegt. In der Hauptverhandlung dürfen sie nicht benutzt werden. Der Angeeschuldigte und der Verteidiger haben kein Interesse, bei der Feststellung von Protokollen mitzuwirken, deren Verlesung unzulässig ist. Für die gerichtspolizeilichen Vernehmungen bleibt also der Grundsatz der Heimlichkeit bestehen. Dagegen haben die richterlichen Vernehmungen den Zweck, nicht nur die Organe der Strafverfolgung, sondern alle Prozeßbeteiligten — also auch den Angeeschuldigten, den Verteidiger, die Eröffnungskammer, den Vorsitzenden und die Mitglieder des erkennenden Gerichts — gleichmäßig zu informieren. Die Protokolle über diese Vernehmungen werden zu den Gerichtsakten genommen, deren Einsicht dem Verteidiger jederzeit gestattet ist. In der Hauptverhandlung dürfen dieselben nach Maßgabe der bestehenden Vorschriften (§ 248—253 StP.D.) verlesen werden. Der Angeeschuldigte und der Verteidiger haben das Recht, bei Feststellung der richterlichen Protokolle mitzuwirken; ihre Benachrichtigung darf nur dann unterbleiben, wenn dieselbe wegen Gefahr im Verzuge oder aus anderen Gründen — z. B. Unkenntnis der Adresse — nicht möglich ist. Für die richterlichen Vernehmungen wird also der Grundsatz der Parteien-Öffentlichkeit eingeführt. Praktisch würde sich das Verfahren in der Weise gestalten, daß der Untersuchungsrichter zunächst Erhebungen aller Art in Abwesenheit der Parteien vornimmt. Stellen sich im Lauf der Voruntersuchung Erklärungen des Angeeschuldigten, eines Sachverständigen oder einzelner Zeugen als besonders wichtig heraus, so werden diese Personen in einem Sammeltermin, der vielfach mit dem Schlußtermin zusammenfallen kann, in Gegenwart der Parteien nochmals vernommen und eventuell vereidigt. Die Teilnahme an einzelnen Sammelterminen wird den Parteien jederzeit möglich sein; die Teilnahme an allen Vernehmungsterminen ist ihnen unmöglich. Ob die Vernehmung einer Person eine richterliche sein soll, hängt also vom Ermessen des Untersuchungsrichters

ab; den Parteien steht es jedoch frei, die richterliche Vernehmung zum Zwecke der Beweisicherung zu beantragen. Der Untersuchungsrichter hat diesen Anträgen zu entsprechen, soweit ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird; die Vorschriften des § 485 der Zivilprozessordnung können analoge Anwendung finden.¹⁷⁰⁾ Eine übermäßige Häufung der Vernehmungen ist nicht zu befürchten. Die Parteien-Öffentlichkeit soll stets auf wenige, wichtige Beweismittel beschränkt bleiben, sonst könnte der früher erwähnte Mangel, daß die Hauptverhandlung nur eine Reproduktion der Voruntersuchung ist, nicht beseitigt werden. Die wiederholte Vernehmung wird also nur bei einzelnen Hauptzeugen nötig sein, die schon jetzt zwei oder drei Mal in der Voruntersuchung vernommen werden.

Die hier vorgeschlagene Lösung des Problems steht im Einklang mit den Grundsätzen, welche Stooß bereits vor mehreren Jahren angedeutet, aber nicht näher entwickelt hat. Derselbe hat ausgeführt, daß im Vorverfahren zwei wesentlich verschiedene Arten von Prozeßhandlungen vorkommen 1. Beweisaufnahmen, deren Ergebnis der erkennende Richter zu würdigen haben wird, wenn es zu einer Hauptverhandlung kommt, 2. Ermittlungen, die lediglich den Ankläger in den Stand setzen sollen, zu entscheiden, ob er eine Anklage erheben will:

„Wie das Vorverfahren auch gestaltet werde, so ist es Aufgabe des Gesetzgebers, diese der Art nach verschiedenen Prozeßhandlungen scharf zu scheiden und gesonderte Grundsätze auf sie anzuwenden.“¹⁷¹⁾

Gegen die Zweiteilung der Amtshandlungen des Untersuchungsrichters könnte vielleicht eingewendet werden, daß der Untersuchungsrichter ja eine dreifache Funktion besitzt, nämlich die Funktion des Anklägers, des Verteidigers und des Richters; in Folge dessen sei es logisch und konsequent, diese Dreiteilung auch bei seinen Amtshandlungen durchzuführen. Ein solcher Einwand wäre jedoch nicht ernst zu nehmen. Nach § 158 Absatz 2 StPD. ist die Staatsanwaltschaft verpflichtet, auch die zur Entlastung dienenden Umstände zu ermitteln. Es besteht also kein vernünftiger Grund, ihr die Beweiserhebungen zu verheimlichen, welche der Untersuchungsrichter als Verteidiger vornimmt. Auch ist nicht zu befürchten, daß die Staatsanwaltschaft Zeugen beeinflusst, zum Meineid verleitet oder in das Ausland schickt, Schriftstücke vernichtet oder ver-

¹⁷⁰⁾ Mitteilungen der JRB 11 S. 805 (Rosenberg).

¹⁷¹⁾ Stooß Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 14 (1904) S. 123.

fälscht, Überführungsstücke bei Seite schafft, Polizei- und Gefängnisbeamte besticht usw. Dagegen besteht die Gefahr, daß der Angekuldigte solche Handlungen begeht, wie durch unzählige Beispiele bewiesen werden kann. Der Verteidiger kann schon deshalb nicht dem Staatsanwalt vollständig gleichgestellt werden, weil weder eine gesetzliche noch eine moralische Verpflichtung für ihn besteht, die Tatsachen, welche er in amtlicher Eigenschaft erfährt, vor seinem Klienten geheim zu halten.¹⁷²⁾

V.

Mündlichkeit.

Schon bei Beratung der jetzigen Strafprozeßordnung hat der württembergische Justizminister von Mittnacht die Frage aufgeworfen, ob es ganz unbedenklich sei, „einem rite konstruierten mündlichen Hauptverfahren ein schriftliches Vorverfahren vorausgehen zu lassen.“¹⁷³⁾ Die Einführung einer mündlichen Voruntersuchung haben direkt verlangt Gneist,¹⁷⁴⁾ Kroneder,¹⁷⁵⁾ Bornhat,¹⁷⁶⁾ Kulemann¹⁷⁷⁾ sowie die Belgier Prins und Pergameni.¹⁷⁸⁾ In der Kommission für Reform des Strafprozesses sind gleichfalls Anträge in diesem Sinne gestellt worden.¹⁷⁹⁾ Zweck der Voruntersuchung soll nicht mehr, wie bisher, die Information der Eröffnungskammer und des erkennenden Gerichts, sondern die Information des Untersuchungsrichters, dessen Befugnisse erheblich zu erweitern sind, sowie die Information der Parteien sein. Den genannten Personen soll das Beweismaterial unmittelbar vorgeführt werden. Die Errichtung ausführlicher Protokolle soll überflüssig sein; durch Beseitigung bzw. Beschränkung derselben soll das Verfahren vereinfacht und beschleunigt werden. Nach der erwähnten Theorie hat der Begriff der Mündlichkeit denselben Sinn wie Unmittelbarkeit.¹⁸⁰⁾ Die Frage

¹⁷²⁾ Hahn Materialien 1 S. 972 (Dr. Bähr); Aschrott Reform des Strafprozesses S. 322 (Rosenberg).

¹⁷³⁾ Hahn Materialien 1 S. 501.

¹⁷⁴⁾ Gneist Vier Fragen zur deutschen Strafprozeßordnung (1874) S. 88.

¹⁷⁵⁾ Kroneder Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 7, S. 437, 440, 444.

¹⁷⁶⁾ Bornhat Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 19 S. 76.

¹⁷⁷⁾ Kulemann Mitteilungen der JRB. 10 S. 546, 560, 11 S. 402.

¹⁷⁸⁾ Prins et Pergameni Réforme de l'instruction préparatoire en Belgique (1871) S. 10 (préface) S. 161, 182.

¹⁷⁹⁾ Protokolle 1 S. 142, 151, 153, 198—203.

¹⁸⁰⁾ Zachariä Handbuch des deutschen Strafprozesses 1 S. 49; v. Kries Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 6 S. 92 und 102 Text und Anm. 12; Kroneder Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 7 S. 400; Birkmeyer

der Mündlichkeit hängt daher mit der Frage der Parteien-Öffentlichkeit eng zusammen.¹⁸¹⁾ Wird letztere nicht bewilligt, so kann auch die Mündlichkeit nicht bewilligt werden. Wie bereits im vorigen Abschnitt näher dargelegt wurde, müssen die Beweisaufnahmen des Untersuchungsrichters in zwei verschiedene Klassen eingeteilt werden 1) formlose Beweisaufnahmen, welche der Untersuchungsrichter als Organ der Strafverfolgung vornimmt; dieselben sollen ausschließlich zur Information des Untersuchungsrichters und des Staatsanwalts dienen. 2) formelle Beweisaufnahmen, welche der Untersuchungsrichter als richterliche Urkundsperson vornimmt, dieselben sollen zur Information aller beteiligten Prozeßparteien und Gerichtspersonen dienen. In beiden Fällen ist die Schriftlichkeit unentbehrlich. Der Staatsanwalt ist bei den Amtshandlungen des Untersuchungsrichters regelmäßig nicht zugegen; die Mitglieder der Eröffnungskammer und des erkennenden Gerichts dürfen bei denselben überhaupt nicht zugegen sein. Die genannten Personen können über diese Amtshandlungen nur dann in zuverlässiger Weise informiert werden, wenn ausführliche und genaue Protokolle errichtet worden sind. Die Einführung der Mündlichkeit ist mit dem Zweck der Voruntersuchung unvereinbar.

In der Literatur hat der Vorschlag, die schriftliche Voruntersuchung durch die mündliche zu ersetzen, bereits eine so treffende Kritik erfahren,¹⁸²⁾ daß ein näheres Eingehen auf dieses aussichtslose Projekt unnötig erscheint. Auch die Kommission für Reform des Strafprozesses hat alle Anträge auf Beseitigung der schriftlichen Voruntersuchung mit Recht abgelehnt.¹⁸³⁾

VI.

Anklageform.¹⁸⁴⁾

Die Form des Parteiprozesses, welche für die Hauptverhandlung durchgeführt ist, soll auch auf die Voruntersuchung ausgedehnt werden. Der Untersuchungsrichter soll in Zukunft nicht mehr Staatsanwalt

Deutsches Strafprozeßrecht (1898) S. 509—512; Kulmann Mitteilungen der ZRv. 11 S. 492.

Weiblich Die englische Strafprozeßpraxis und die deutsche Strafprozeßreform S. 72

¹⁸¹⁾ Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses S. 167 Anm. 2.

¹⁸²⁾ Polzin Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13 S. 108 - 109.

¹⁸³⁾ Protokolle 1 S. 157, 198.

¹⁸⁴⁾ vgl. über den Unterschied von Anklageform und Anklageprinzip; Hahn Materialien 1 S. 153; Birkmeyer Deutsches Strafprozeßrecht S. 136 bis 138.

und Verteidiger, sondern ausschließlich Richter sein. Er soll eine unparteiische Urkundsperson werden, dessen Tätigkeit im Wesentlichen darauf beschränkt ist, die von den Parteien beantragten Beweise zu erheben; jedoch soll ihm die Befugnis vorbehalten bleiben, das von den Parteien herbeigeschaffte Beweismaterial zu ergänzen. Zu den Vertretern dieser Ansicht gehören Brauer,¹⁸⁵⁾ von Stemann,¹⁸⁶⁾ Zachariä,¹⁸⁷⁾ Hugo Meyer,¹⁸⁸⁾ von Pannwitz¹⁸⁹⁾ und Kronecker.¹⁹⁰⁾ In der Reichsjustizkommission haben Marquardsen und von Puttkammer die Einführung der Anklageform beantragt¹⁹¹⁾; Anträge gleichen Inhalts sind auch in der Kommission für Reform des Strafprozesses gestellt, aber abgelehnt worden.¹⁹²⁾ Im Auslande haben die Belgier Prins und Pergameni¹⁹³⁾ sowie der Franzose Albanel¹⁹⁴⁾ ebenfalls empfohlen, dem Untersuchungsrichter die Funktion der Strafverfolgung zu entziehen und denselben auf rein richterliche Funktionen zu beschränken.

Die erwähnten Vorschläge haben den Vorzug, daß der Untersuchungsrichter eine ebenso unbefangene und unparteiische Stellung erhält, wie jeder andere Richter. Dieser Vorzug der Reform wird jedoch vollständig aufgewogen durch die Nachteile, welche dieselbe mit sich bringt. Ein Untersuchungsrichter, welcher nur Urkundsperson ist, hat kein besonderes Interesse mehr an einer sorgfältigen, genauen und erschöpfenden Beweisaufnahme. Es besteht die Gefahr, daß er die Zeugen und Sachverständigen in derselben summarischen Weise vernimmt, wie dies schon jetzt durch die Requisitionsrichter der Amtsgerichte geschieht. Die meisten Angeeschuldigten sind vermögenslose und ungebildete Leute, die weder zur Sammlung von Beweismaterial noch zur Verwertung desselben imstande

¹⁸⁵⁾ Brauer Gerichtssaal. Erster Band. Zweite Abteilung (1849) S. 325, 352—354.

¹⁸⁶⁾ v. Stemann Goldhammers Archiv für Strafrecht 8 S. 41.

¹⁸⁷⁾ Zachariä Handbuch des deutschen Strafprozesses 1 (1861) S. 43 bis 44, 46.

¹⁸⁸⁾ Hugo Meyer Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß (1873) S. 6.

¹⁸⁹⁾ v. Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten deutschen Anwaltstags in Straßburg (1906) S. 50.

¹⁹⁰⁾ Kronecker Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 7 (1887) S. 437—440.

¹⁹¹⁾ Sahn Materialien 1 S. 737—738, 746, 756.

¹⁹²⁾ Protokolle 1 S. 142, 152, 157, 201.

¹⁹³⁾ Prins et Pergameni Réforme de l'instruction préparatoire en Belgique (1871) S. 162, 166, 186.

¹⁹⁴⁾ Albanel Mitteilungen der JRV. 8 S. 234.

sind. Die Einführung der Anklageform könnte ihnen nur dann Nutzen bringen, wenn ihnen gleichzeitig ein Verteidiger beigeordnet würde.¹⁹⁵⁾ Am bedenklichsten ist jedoch der Umstand, daß durch kontradiktorische Erhebung aller Beweise in der Voruntersuchung die Hauptverhandlung ihre Bedeutung als entscheidendes Prozeßstadium vollständig verliert. Schon bei Beratung der jetzigen Strafprozeßordnung hat der württembergische Minister von Mittnacht auf diese Gefahr hingewiesen:

„Die Bedeutung der Hauptverhandlung möchte hier und da verlieren, wenn derselben eine präparatorische Prozedur in kontradiktorischer Form vorausgegangen wäre, in welcher schon über jedes in der Hauptverhandlung vorzuzuliegende Beweismittel zwischen den Parteien verhandelt wäre.“¹⁹⁶⁾

Im Jahre 1879 hat Fuchs ebenfalls ausgeführt: „Jeder Versuch, die sogenannten Prozeßmaximen auf das Vorverfahren zu übertragen und möglichst konsequent durchzuführen, kann nur den Erfolg haben, daß der Schwerpunkt des Prozesses in das Vorverfahren verlegt wird und daß die Hauptverhandlung, in welcher das ganze Verfahren gipfeln soll, lediglich als eine Wiedervorführung resp. Wiederholung des gesammelten Beweismaterials erscheint.“¹⁹⁷⁾

Dieselben Bedenken hat auch Lukas geäußert.¹⁹⁸⁾

Als logische Konsequenz der Anklageform wird ferner verlangt, daß die Vernehmung des Angeeschuldigten, der Zeugen und Sachverständigen in der Voruntersuchung nicht mehr durch den Richter, sondern durch die Parteien erfolgen soll. Der deutsche Juristentag hat bereits 1873 beschlossen:

„In Strafsachen ist das Kreuzverhör dem Verhör durch den Präsidenten vorzuziehen.“¹⁹⁹⁾

In der Kommission für Reform des Strafprozesses ist folgender Antrag gestellt, aber abgelehnt worden:

„Die Vernehmung jedes Zeugen und Sachverständigen erfolgt zunächst durch denjenigen Prozeßbeteiligten, welcher das Erscheinen

¹⁹⁵⁾ Hanns Groß Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 12 S. 209.

¹⁹⁶⁾ Reichstagsitzung vom 24. November 1874 (Sahn Materialien 1 S. 501).

¹⁹⁷⁾ v. Holtendorff Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts 1 (1879) S. 466.

¹⁹⁸⁾ Lukas Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Erster Teil. Zweite Auflage (1905) S. 64.

¹⁹⁹⁾ Verhandlungen des elften Juristentags 2 S. 169.

des zu Vernehmenden veranlaßt. Demnächst sind den übrigen Prozeßbeteiligten Fragen zu gestatten. Der Richter kann ungehörige und nicht zur Sache gehörige Fragen zurückweisen und seinerseits die ihm erforderlich scheinenden Fragen stellen.“²⁰⁰⁾

Es kann zugegeben werden, daß fast sämtliche Schriftsteller, welche in England oder Amerika das Kreuzverhör aus eigener Anschauung kennen gelernt haben, diesem System den Vorzug vor dem deutschen Inquisitionssystem geben.²⁰¹⁾ Allein die Gründe, welche zugunsten des Kreuzverhörs angeführt werden, haben nur für die Hauptverhandlung Bedeutung, nicht auch für die Voruntersuchung. In erster Linie wird geltend gemacht, das Kreuzverhör sei die „gründlichste und erschöpfendste“ Methode der Beweisaufnahme.²⁰²⁾ Hierauf ist zu erwidern, daß nach den Grundprinzipien der deutschen Strafprozeßordnung die gründliche und erschöpfende Aufklärung der Sache erst in der Hauptverhandlung erfolgen soll; in der Voruntersuchung soll nur festgestellt werden, ob der Angeeschuldigte „hinreichend verdächtig“ ist.²⁰³⁾ In zweiter Linie wird angeführt die „Lebendigkeit und Anschaulichkeit des Eindrucks“, welchen das Kreuzverhör auf „Geschworene“ mache.²⁰⁴⁾ Auch dieser Grund kommt nur bei der Hauptverhandlung in Betracht, da bis jetzt noch niemand verlangt hat, daß auch in der Voruntersuchung Laienrichter mitwirken sollen. In dritter Linie wird behauptet, das Kreuzverhör erleichtere dem Vorsitzenden die Prozeßführung, schütze denselben vor Einseitigkeit, erhöhe das Vertrauen zu seiner Unparteilichkeit und erschwere Konflikte mit dem Verteidiger.²⁰⁵⁾ Diese Gründe könnten

²⁰⁰⁾ Protokolle 1 S. 143.

²⁰¹⁾ Rittermaier Das englische, schottische und nordamerikanische Strafverfahren (1851) S. 73, 120, 306, 309, 310, 312, 556; Gneist Verhandlungen des ersten Juristentags (1873) 2 S. 151; Vier Fragen zur deutschen StPD. (1874) S. 113—115; Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis und die deutsche Strafprozeßreform (1906) S. 67.

²⁰²⁾ Gneist Verhandlungen des ersten Juristentags 2 S. 146; Vier Fragen zur deutschen Strafprozeßordnung S. 113; Hahn Materialien 1 S. 837 (Gneist); Vargha Die Verteidigung in Strafsachen (1879) S. 397.

²⁰³⁾ § 188, 201 StPD., Hahn Materialien 1 S. 163 (Motive), 2 S. 1549, 1862; Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozeßes (1893) S. 138—141; Wirkmeyer Deutsches Strafprozeßrecht (1898) S. 598—599.

²⁰⁴⁾ Gneist Verhandlungen des ersten Juristentags 2 S. 147; Vier Fragen S. 114; Hahn Materialien 1 S. 838 (Gneist), S. 839 (Herz); Sundelin Gerichtsaaal 11 (1859) S. 170—174; Hartmann Die Strafrechtspflege in Amerika (1906) S. 142—144.

²⁰⁵⁾ Rittermaier Das englische, schottische und nordamerikanische Strafverfahren (1851) S. 73, 312, 556; v. Stemann Goldammer's Archiv für preussisches

allerdings erheblich sein, wenn das Prinzip der Öffentlichkeit auf die Voruntersuchung ausgedehnt würde. Eine solche Ausdehnung ist jedoch nicht zu empfehlen, wie bereits früher dargelegt wurde. In der geheimen Voruntersuchung bleibt die Tätigkeit des Richters vor dem Publikum verborgen; letzteres hat daher an der Einführung des Kreuzverhörs kein Interesse. Dem Angeeschuldigten bringt das Kreuzverhör nur dann Nutzen, wenn er einen Verteidiger hat. Ein dringendes Bedürfnis nach Einführung des Kreuzverhörs ist schon deshalb nicht anzunehmen, weil die Parteien von der Befugnis des § 238 St.P.D. bis jetzt fast niemals Gebrauch gemacht haben.²⁰⁶⁾

VII.

Erweiterung der Rechte des Untersuchungsrichters.

Durch Einführung der Anklageform sollen die Funktionen des Untersuchungsrichters beschränkt werden. Diesem Vorschlag stehen andere Vorschläge gegenüber, welche die Funktionen des Untersuchungsrichters erheblich erweitern wollen:

1 Die Fälle der obligatorischen Voruntersuchung sollen erheblich vermehrt werden. Nach den Vorschlägen von Gneist, Kronecker, Ortloff, Simons und Kahl soll die Voruntersuchung notwendig sein in allen Haftfachen²⁰⁷⁾ nach dem Vorschlag von Kronecker auch in allen Strafkammersachen.²⁰⁸⁾ Ein praktisches Bedürfnis für die vorgeschlagene Ausdehnung der notwendigen Voruntersuchung ist indessen nicht nachgewiesen. Das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren hat sich bei den meisten Strafkammersachen, einschließlich der Haftfachen, bewährt. Einen Beweis hierfür bietet die Justizstatistik, nach welcher $\frac{1}{3}$ aller Strafkammersachen ohne Voruntersuchung instruiert werden. Der Prozentsatz

Strafrecht 8 (1861) S. 48; Verhandlungen des ersten Juristentags (1873) 1 S. 17, 22, 25; Sundelin Die Staatsanwaltschaft in Deutschland (1861) S. 122—123; Gneist Verhandlungen des ersten Juristentags 2 S. 148; Vier Fragen S. 115; Hahn Materialien 1 S. 837 (Gneist), S. 839 (Herz); Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 235; Auerbach Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft 24 S. 140; Weidlich Die englische Strafprozesspraxis und die deutsche Strafprozessreform (1906) S. 63—66.

²⁰⁶⁾ Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 236.

²⁰⁷⁾ Hahn Materialien 1 S. 741 (Gneist); Kronecker Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 7 S. 437—438; Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses (1893) S. 128; Simons Mitteilungen der JKB. 10 S. 87; Kahl Goldammer's Archiv für Strafrecht 53 S. 17.

²⁰⁸⁾ Kronecker Zeitschrift 7 S. 438; Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 448, 2 S. 82.

der Voruntersuchungen wird seit Jahren nicht höher, sondern geringer.²⁰⁹⁾ Die vorgeschlagene Reform würde den Abschluß der Voruntersuchung verzögern, den Untersuchungsrichter unnötiger Weise belasten und an der schnellen Erledigung anderer, vielleicht großer und wichtiger Sachen hindern. Auch müßte die Beobachtung der Vorschrift des § 23 Absatz 2 StPD. bei kleinen Amtsgerichten, die nur mit einem Richter besetzt sind, große Schwierigkeiten und Kosten verursachen. Die Reichsjustizkommission und die Kommission für Reform des Strafprozesses, welche die Voruntersuchung in allen Haftsachen für notwendig erklären wollten, haben sich nachträglich davon überzeugen müssen, daß ihre Beschlüsse nicht durchzuführen sind.²¹⁰⁾

Alle Versuche, die Notwendigkeit der Voruntersuchung von äußerlichen Merkmalen — Haftsachen, Strafkammersachen, Verbrechen, Minimalstrafe bei Vergehen — abhängig zu machen, sind vollständig verfehlt. Viel richtiger würde es sein, die Natur des Delikts und die Person des Täters über die Notwendigkeit der Voruntersuchung entscheiden zu lassen. Die Natur des Delikts läßt die Voruntersuchung notwendig erscheinen bei allen Sittlichkeitsverbrechen, welche an Kindern oder an Geisteskranken verübt werden. In solchen Fällen kommt es vor, daß Berufene und Unberufene — Polizeidiener, Gendarm, Staatsanwalt, Richter, Angeschuldigter und Angehörige oder Freunde desselben, Verteidiger, Bürgermeister, Pfarrer, Lehrer und Zeitungsschreiber — neben und nach einander Verhöre mit den Zeugen abhalten, welche angeblich das Opfer eines unsittlichen Attentats geworden sind. Diese Zeugen werden durch die fortgesetzten, widerspruchsvollen Einwirkungen, denen sie ausgesetzt sind, häufig so unsicher, verwirrt und ängstlich, daß sie bei jeder Vernehmung eine andere Aussage machen. Dem Untersuchungsrichter müßte das ausschließliche Recht der Vernehmung vorbehalten bleiben; jede Neben- oder Nachuntersuchung sollte streng verboten werden.

Die Person des Täters läßt die Voruntersuchung notwendig erscheinen bei Greisen, sowie bei allen geistig unentwickelten oder geistig minderwertigen Personen.²¹¹⁾ Es genügt hier an die

²⁰⁹⁾ Zuder Mitteilungen der ZRZ. 11 S. 369—370; Ed. Mittermaier Juristisch-psychiatrische Grenzfragen 2, Heft 6 (1904), Separatabdruck S. 18—19; Mitteilungen der ZRZ. 11 S. 288.

²¹⁰⁾ Hahn Materialien 2 S. 1186, 1545; Protokolle der Reformkommission 2 S. 469 Anm. 1.

²¹¹⁾ Rahl Goldammer's Archiv für Strafrecht 53 S. 17.

bekanntem Sittlichkeitsdelikte der Greife²¹²⁾ sowie an die falschen Geständnisse von Melancholikern²¹³⁾ zu erinnern.

2. Der Untersuchungsrichter soll das Recht erhalten, in allen Fällen, welche zu seiner Zuständigkeit gehören, von Amtswegen einzuschreiten; ein Antrag der Staatsanwaltschaft soll also nicht erforderlich sein.²¹⁴⁾ Für die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit dieser Reform ist bis jetzt kein Beweis erbracht. Die logische Folge derselben würde sein, daß das System der fakultativen Voruntersuchung gänzlich abgeschafft und durch das System der obligatorischen Voruntersuchung ersetzt werden müßte. In Wirklichkeit ist das erste System dem zweiten vorzuziehen. Zahlreiche Sachen sind so klar und einfach, daß es ein doktrinäres Formalismus wäre, dieselben noch an den Untersuchungsrichter abzugeben, nachdem der Amtsrichter wegen Gefahr im Verzuge alle wesentlichen Feststellungen gemacht hat, z. B. einen schwer verletzten Zeugen eidlich vernommen, den Täter bestraft und das Geständnis des Beschuldigten protokolliert hat. Wenn die Voruntersuchung überhaupt einen praktischen Zweck haben soll, so muß sie auf schwierige und verwickelte Fälle beschränkt werden, deren sorgfältige und zeitraubende Bearbeitung den Staatsanwälten neben ihren sonstigen, vielfach dringenden Amtsgeschäften nicht möglich ist.²¹⁵⁾ Die Entscheidung, ob ein Fall schwierig oder verwickelt ist, kann für einzelne Kategorien vom Gesetzgeber getroffen werden; im übrigen hat diejenige Behörde zu entscheiden, welche durch die Voruntersuchung entlastet werden soll.

3. Die Voruntersuchung soll auch dann zulässig sein, wenn der Täter noch unbekannt ist.²¹⁶⁾ Dieser Vorschlag enthält eine wesentliche Verbesserung des bisherigen Verfahrens; die Kommission für Reform des Strafprozesses hat denselben einstimmig befürwortet.²¹⁷⁾

²¹²⁾ Kirn Vierteljahresschrift für gerichtliche Medizin. Dritte Folge 16 (1898) S. 280—289; Mitteilungen der JRV. 8 S. 371, 375 (Nikoladoni), 393—394 (Peppmann); Aschaffenburg Das Verbrechen und seine Bekämpfung (1903) S. 126; Hoche Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie (1901) S. 620—621.

²¹³⁾ Hoche S. 576.

²¹⁴⁾ Gautier Mitteilungen der JRV. 11 S. 435; Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 17 S. 253, 255

²¹⁵⁾ Sundelin Die Staatsanwaltschaft in Deutschland (1860) S. 102, 107; Stenglein Gerichtssaal 62 (1903) S. 273; Weingart Mitteilungen der JRV. 12 S. 30.; Reform des Strafprozesses S. 385.

²¹⁶⁾ Mitteilungen der JRV. 10 S. 547, 611, 614; 11 S. 773; Recht (1902) S. 458 (Doppler); Deutsche Juristenzeitung (1903) S. 489 (Galli), (1905) S. 661 (Hamm).

²¹⁷⁾ Protokolle 1 S. 174, 2 S. 87.

4. Der Untersuchungsrichter soll nach Abschluß der Voruntersuchung die Funktionen des Staatsanwalts wahrnehmen.²¹⁸⁾ Dieser Vorschlag, welcher von Kulemann herrührt, hat nirgends Anklang gefunden; derselbe ist bereits von Preetorius und anderen in zutreffender Weise kritisiert worden.²¹⁹⁾ Eine nochmalige Bekämpfung des Vorschlags dürfte überflüssig sein.

5. Dem Untersuchungsrichter soll die Entscheidung über Eröffnung des Hauptverfahrens übertragen werden.²²⁰⁾ Dieser Vorschlag, welcher sich an die Vorschriften des code d'instruction criminelle (Art. 128—130) sowie der hessischen und württembergischen Strafprozeßordnung²²¹⁾ anschließt, ist durch die neuere Entwicklung bereits überholt worden. Nach den Beschlüssen der Reformkommission soll der Untersuchungsrichter befugt sein, auf Antrag der Staatsanwaltschaft den Angeschuldigten außer Verfolgung zu setzen. Der Eröffnungsbeschluß soll gänzlich in Wegfall kommen; das Gericht soll jedoch in bestimmten Fällen entscheiden, ob Hauptverhandlung stattzufinden habe.²²²⁾ Die vorgeschlagene Beseitigung des Eröffnungsbeschlusses hat in der Literatur fast allgemeinen Beifall gefunden,²²³⁾ so daß an seiner Abschaffung wohl nicht mehr zu zweifeln ist. Ein näheres Eingehen auf diese Frage kann daher unterbleiben.

6. Der Untersuchungsrichter soll unter bestimmten Voraussetzungen das Urteil fällen.²²⁴⁾ Dieser Vorschlag erscheint auf den ersten Blick befremdlich; derselbe hat jedoch den Vorzug, daß das Verfahren in allen

²¹⁸⁾ Mitteilungen der ZRB. 10 S. 593, 597—598.

²¹⁹⁾ Mitteilungen 10, S. 612, 11 S. 772.

²²⁰⁾ Prins et Pergameni: Réforme de l'instruction préparatoire en Belgique S. 174, 177; Hahn Materialien 1 S. 739 (Antrag Marquardsen-Puttkammer); Kroneder Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 7 S. 440; Kulemann Mitteilungen der ZRB. 10 S. 564—567; Preetorius Mitteilungen 10 S. 613; Gautier Mitteilungen 11 S. 451—453.

²²¹⁾ Hahn Materialien 1 S. 166.

²²²⁾ Beschluß Nr. 137, 138, 146, 147, 148; Protokolle 1 S. 183, 184, 186, 2 S. 97, 101.

²²³⁾ Mitteilungen der ZRB. 11 S. 492, 494, 667, 746, 810, 816 (Beschluß der Frankfurter Kommission, 12 S. 287, 298, 310, 322, 328, 349, 355; Kulemann Recht (1904) S. 184; v. Lilienthal Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 1006; Klasing Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 21 (1905) S. 268; v. Liszt Reform des Strafverfahrens (1906) S. 33—35; Aschrott Reform des Strafprozesses (1906) S. 96 (Generalreferat), S. 418—424 (v. Lilienthal) — vgl. auch Brauer Gerichtssaal 1, zweite Abteilung, S. 364, der schon 1849 das ganze Eröffnungsverfahren abschaffen wollte.

²²⁴⁾ v. Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten deutschen Anwalts tags (1903) S. 55; Rahl Goldammer's Archiv für Strafrecht 53 S. 15.

glatten und klaren Sachen einfacher gestaltet und schneller erledigt werden kann. Eine Gefährdung der Interessen des Angeschuldigten ist nicht zu befürchten, wenn die sofortige Aburteilung nur im Falle eines Geständnisses erfolgen darf, wenn der Angeschuldigte ausdrücklich seine Einwilligung gibt und wenn die Berufung an das zuständige Gericht zulässig ist. In England besteht ebenfalls die Einrichtung, daß der Friedensrichter bestimmte Strassachen, welche seine Zuständigkeit überschreiten, im Falle eines Geständnisses sofort aburteilen darf.²²⁵⁾ Weidlich behauptet, daß diese Einrichtung, welche eine Prämierung des Geständnisses enthält, „ausgezeichnet“ wirke.²²⁶⁾

VIII.

Erweiterung der Rechte des Angeschuldigten.

1. Die gerichtliche Voruntersuchung soll in allen Fällen stattfinden, in welchen der Angeschuldigte dieselbe beantragt; der Nachweis erheblicher Gründe (§ 176 Absatz 2 Ziffer 2 StPO) soll nicht mehr erforderlich sein.²²⁷⁾ Es kann dahingestellt bleiben, ob die Befürchtung begründet ist, daß der Angeschuldigte sein Recht auf Voruntersuchung mißbrauchen werde, um das Verfahren zu verzögern.²²⁸⁾ Näher liegt vielleicht die Gefahr, daß der Angeschuldigte aus Eigensinn, Ärger oder Zorn die Voruntersuchung in Fällen beantragen wird, in denen sie ganz überflüssig und zwecklos ist. Der früher aufgestellte Grundsatz, daß die Voruntersuchung auf schwierige und verwickelte Fälle beschränkt werden soll, läßt sich nur dann durchführen, wenn die Eröffnungsanträge des Angeschuldigten der Prüfung des Gerichts unterliegen; für die Eröffnungsanträge der Staatsanwaltschaft bildet die Dienstaufsicht der amtlichen Vorgesetzten eine ausreichende Kontrolle. Auch kommt in Betracht, daß die Stellung des Angeschuldigten hinsichtlich der Beweislast eine ganz andere ist als diejenige der Staatsanwaltschaft; der Angeschuldigte braucht zunächst garnichts zu beweisen, sondern kann abwarten, ob der von der Staatsanwaltschaft versuchte Beweis gelingt. Die Interessen des Angeschuldigten sind also vollkommen gewahrt, wenn ihm das Recht eingeräumt wird, die Sicherung derjenigen Beweise zu beantragen, deren Verlust für die Hauptverhandlung zu besorgen ist.

²²⁵⁾ Liepmann Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 6 S. 417.

²²⁶⁾ Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis und die deutsche Strafprozeßreform (1906) S. 6.

²²⁷⁾ Drtkloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses S. 132—134; Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 173, 2 S. 81, 469 Beschluß Nr. 128.

²²⁸⁾ von Bomhard im „Recht“ (1905) S. 639.

2. Der Angeeschuldigte soll schon in der Voruntersuchung als „Prozesssubjekt“ anerkannt werden, insolgedessen soll das „Verhör“ des Angeeschuldigten auch in diesem Abschnitt des Verfahrens beseitigt werden. Zu den Vertretern der erwähnten Ansicht gehören Brauer, Gneist, von Pannwitz, Weiblich, Hartmann²²⁹⁾ und der Niederländer Simons.²³⁰⁾ Gneist hat das Verhör mit der Tortur verglichen und Weiblich nennt dasselbe eines „des bewußten modernen Menschen unwürdige Behandlung.“²³¹⁾ Diese Kritiken gehen viel zu weit. Die Aussage des Angeeschuldigten ist — genau wie die Zeugenaussage — ein Beweismittel und zwar ein so wichtiges Beweismittel, daß sie in vielen Fällen überhaupt nicht ersetzt werden kann.²³²⁾ Da Zweck und Ziel eines jeden Strafprozesses die Erforschung der materiellen Wahrheit ist, so darf auf Benutzung eines der besten und wertvollsten Beweismittel nicht gänzlich verzichtet werden. Dagegen besteht kein Grund, die Aussage eines Angeeschuldigten anders zu behandeln, als die Aussage eines Zeugen; auch letztere kann häufig nicht durch andere Beweismittel ersetzt werden. Es erscheint daher unbedenklich, die Vorschrift des § 51 St.P.D. auf den Angeeschuldigten auszudehnen.²³³⁾ In England und Amerika kann der Angeeschuldigte sogar, wie ein Zeuge, eidlich vernommen werden²³⁴⁾; für Deutschland ist diese Einrichtung allerdings nicht zu empfehlen.

Die hier vorgeschlagene Regelung des Verhörs war früher in Braunschweig geltendes Recht.²³⁵⁾ Das französische Gesetz vom 8. Dezember 1897 bestimmt in Art. 3:

„Lors de cette première comparation le magistrat constate l'identité de l'inculpé, lui fait connaître les faits qui lui sont

²²⁹⁾ Brauer GerichtsSaal 1, zweite Abteilung (1849) S. 334; Gneist Vier Fragen S. 82;

von Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten Anwaltstags S. 59—60; Weiblich Die englische Strafprozesspraxis und die deutsche Strafprozessreform S. 63—66; Hartmann Die Strafrechtspflege in Amerika (1906) S. 242, 320.

²³⁰⁾ Simons Mitteilungen der J.R.W. 10 S. 93.

²³¹⁾ Weiblich S. 65.

²³²⁾ Hahn Materialien 2 S. 1531 (Kommissionsbericht); Heinze Strafprozessuale Erörterungen, Beilageheft zum GerichtsSaal 27 S. 23; Rosenberg Mitteilungen der J.R.W. 11 S. 777.

²³³⁾ Carl Meyer Kritische und vergleichende Darstellung u. s. w. (1897) S. 159.

²³⁴⁾ Weiblich S. 12, 18, 23—29; Hartmann Die Strafrechtspflege in Amerika S. 106, 231, 240; Stein Zur Justizreform S. 25.

²³⁵⁾ Zachariä Handbuch des deutschen Strafprozesses 2 (1868) S. 238 bis 239.

imputés et reçoit ses déclarations après l'avoir averti qu'il est libre de ne pas en faire."

Nach dem neuesten Entwurf einer italienischen Strafprozeßordnung ist dem Angeschuldigten gleichfalls zu eröffnen, daß er nicht verpflichtet sei, zu antworten.²³⁶⁾

3. Der Angeschuldigte soll das Recht erhalten, schon während der Voruntersuchung das gegen ihn gesammelte Beweismaterial kennen zu lernen. Der Untersuchungsrichter soll verpflichtet werden, neu ermittelte Beweise zwei Mal im Monat und die Gesamtheit der Beweise am Schluß der Voruntersuchung dem Angeschuldigten vorzuhalten.²³⁷⁾ Die Vorhaltung des ganzen Beweismaterials im Schlußverhör kann zur Aufklärung der Sache nur nützlich sein. Dagegen sprechen dieselben Gründe, welche gegen die Parteien-Öffentlichkeit angeführt worden sind, auch gegen die fortlaufende Mitteilung neuer Beweise an den Angeschuldigten. Soll diese Mitteilung nur erfolgen „soweit es nicht der Untersuchungszweck verbietet“ (Protokolle 1 S. 180), so verliert die Vorschrift jede praktische Bedeutung und wird zu einer unschädlichen Scheinkonzeßion.

4. Die Fälle der notwendigen Verteidigung (§ 140 StPD.) sollen erheblich vermehrt werden. Sehr populär ist die Forderung, daß der Angeschuldigte in allen Haftfachen Anspruch auf Bestellung eines Offizial-Verteidigers haben soll.²³⁸⁾ Ein anderer Vorschlag geht dahin, die Vorschriften der Zivilprozeßordnung über das Armenrecht in analoger Weise auf das Strafverfahren auszubehnen: dem verhafteten Angeschuldigten soll das Recht auf Beiordnung eines Offizial-Verteidigers dann eingeräumt werden, wenn er außer Stande ist, die Kosten der Verteidigung selbst zu bestreiten.²³⁹⁾ Die Institution des Armenanwalts besteht bereits in Amerika, wo die Kosten desselben von der Gemeindekasse

²³⁶⁾ Zürcher Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 19 S. 37; Rosenfeld Mitteilungen der ZR. 14 S. 162.

²³⁷⁾ Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses 1 S. 180, 2 S. 95, 475; Beschluß Nr. 136.

²³⁸⁾ Heintze Strafprozeßuale Erörterungen Gerichtssaal 27 (1875) Beilageheft S. 19; Mitteilungen der ZR. 11 S. 680, 696, 819, 840, 12 S. 288, 302, 14 S. 239;

v. Liszt Die Reform des Strafverfahrens (1906) S. 46;

Utschrott Reform des Strafprozesses (1906) S. 104 (Generalreferat), S. 362 (Heinemann).

²³⁹⁾ Keller Antrag für den zweiten deutschen Juristentag (1861) 1 S. 7 § 5; v. Stemann Gerichtssaal 25 (1873) S. 204; Prins Mitteilungen der ZR. 8 S. 244.

getragen werden.²⁴⁰⁾ Weitere Vorschläge wollen die Offizial-Verteidigung für bestimmte Personenklassen — Jugendliche, Greise, Taube, Stumme, geistig Minderwertige usw.²⁴¹⁾ — und für bestimmte Kategorien von Delikten²⁴²⁾ einführen.

Wenn die Voruntersuchung auf schwierige und verwickelte Fälle beschränkt wird, so ist es nicht bloß möglich, sondern auch sachgemäß, das System der notwendigen Verteidigung auf alle Strafsachen auszu dehnen, in denen überhaupt eine Voruntersuchung stattfindet. In Frankreich besteht schon seit zehn Jahren die Vorschrift, daß jedem Angeeschuldigten auf Verlangen ein Offizial-Verteidiger beigeordnet werden muß. Art. 3 Absatz 3 des französischen Gesetzes vom 8. Dezember 1897 bestimmt:

„Si l'inculpation est maintenue, le magistrat donnera avis à l'inculpé de son droit de choisir un conseil parmi les avocats inscrits au tableau et admis au stage, ou parmi les avoués, et à défaut de choix, il lui en fait désigner un d'office si l'inculpé le demande; la désignation sera faite par le bâtonnier de l'ordre des avocats, s'il existe un conseil de discipline, et dans le cas contraire par le président du tribunal.“

Nach dem neuesten Entwurf einer italienischen Strafprozeßordnung muß der Angeeschuldigte in jeder Voruntersuchung gleichfalls einen Verteidiger haben und zwar bei Strafe der Nichtigkeit.²⁴³⁾

5. In den Fällen der Offizial-Verteidigung soll der Angeeschuldigte ein Recht darauf haben, daß der Verteidiger schon bei Eröffnung der Voruntersuchung bestellt wird.²⁴⁴⁾ Dieser Vorschlag enthält eine wesentliche Verbesserung gegenüber dem bestehenden Rechtszustand. Wenn der Angeeschuldigte überhaupt eines Verteidigers bedarf, so hat er ihn auch schon in der Voruntersuchung nötig, in welcher wichtige Entscheidungen über seine Freiheit und sein Vermögen getroffen werden können.

²⁴⁰⁾ Hartmann Die Strafrechtspflege in Amerika S. 94.

²⁴¹⁾ Aschrott Reform des Strafprozesses S. 309—314, 365;

²⁴²⁾ von Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten Anwalistags S. 50; Aschrott Reform des Strafprozesses S. 314, 361.

²⁴³⁾ Rosenfeld Mitteilungen der ZR.V. 14 S. 148, 160.

²⁴⁴⁾ Beschluß Nr. 110 der Reformkommission; Protokolle 1 S. 124, 2 S. 160; Delbrück Gerichtsaaal 64 S. 454;

Heinemann Reform des Strafprozesses S. 365.

6. Die wichtigste Neuerung für den Angeeschuldigten ist der Vorschlag, daß die Zeitdauer der Untersuchungshaft auch in der Voruntersuchung gesetzlich begrenzt werden soll. In der Konferenz der Regierungsvertreter ist beschlossen worden, der Untersuchungsrichter solle eine Entscheidung des Gerichts über die Fortdauer der Haft herbeiführen, wenn die Untersuchungshaft zwei Monate gedauert habe; nach abermals zwei Monaten solle in gleicher Weise verfahren werden.²⁴⁵⁾ Mit diesem Beschlusse der Bundesregierungen wird endlich auch in Deutschland eine Bahn betreten, die in anderen Staaten schon längst eingeschlagen ist. In meiner Abhandlung über „die Reform der Untersuchungshaft“²⁴⁶⁾ habe ich nachgewiesen, daß in Italien, Belgien, Waadt und Ungarn die Haftbefehle der Untersuchungsrichter und Ratskammern nur für bestimmte Zeit Geltung haben. In Frankreich wird von Juristen aller Berufsclassen — Professoren, Advokaten, Staatsanwälten und Richtern — die Einführung der *mandats à échéance fixe* verlangt.²⁴⁷⁾ Die französische Regierung selbst hat schon wiederholt Gesetzentwürfe vorgelegt, in denen die Dauer der verschiedenen Verwahrungshaft und Haftbefehle an gesetzliche Maximalgrenzen gebunden ist.²⁴⁸⁾

In Deutschland hat Brauer bereits 1849 empfohlen, in Fällen der Haftbeschwerde bestimmte Fristen für die Dauer der Untersuchungshaft einzuführen.²⁴⁹⁾ 1874 hat Rissen eine Maximalgrenze für die Untersuchungshaft gefordert.²⁵⁰⁾ In der Reichsjustizkommission hat der Abg. von Puttkamer folgenden Antrag gestellt:

„Ist die Voruntersuchung gegen einen verhafteten Angeeschuldigten nicht binnen vier Wochen seit dessen Verhaftung geschlossen, so hat der Untersuchungsrichter die Akten mit seinem Antrage der Strafkammer des Landgerichts zur Entscheidung über die Fortdauer oder Aufhebung der Untersuchungshaft vor-

²⁴⁵⁾ Kölnische Zeitung vom 3. Juli 1907 No. 695.

²⁴⁶⁾ Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 26 S. 397—398.

²⁴⁷⁾ Vgl. *Revue pénitentiaire* (1901) S. 209 (Parnaude), S. 224 (de Kamel), S. 233 (Poittevin), S. 435 (Jolly), S. 461 (Ribot), S. 640 (Picot), S. 649 (Coulon), S. 655 (Chanteau) — ferner Coulon *Une réforme indispensable. De la liberté individuelle* (1901) Art. 11 S. 115, 137—138; Morizot-Lhibault *Revue de droit public* 21 (1904) S. 63.

²⁴⁸⁾ Vgl. Entwurf de Royer von 1879 (*Journal officiel* 1880. Sénat. Annexe N. 7 p. 306); Entwurf Dubost von 1894 (*Journal officiel* 1894. Chambre des députés. Annexe N. 411 p. 252.

²⁴⁹⁾ Gerichtssaal. Erster Band, zweite Abteilung (1849) S. 359—360.

²⁵⁰⁾ Rissen Bemerkungen zum Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung (1874) S. 43.

zulegen. Beschließt die Strafkammer die Fortdauer der Haft, so ist in Zwischenräumen von je zwei Wochen in derselben Form die wiederholte Entscheidung des Gerichts herbeizuführen.“²⁵¹⁾

Der Vorschlag, den die Konferenz der Regierungsvertreter gemacht hat, ist offenbar aus der italienischen Strafprozeßordnung von 1865 entnommen.²⁵²⁾ Hierbei sind jedoch die Verbesserungen nicht berücksichtigt, welche in dem neuesten Entwurf einer italienischen Strafprozeßordnung enthalten sind. Nach diesem Entwurf ist die Fortdauer der Haft „von Monat zu Monat“ neu zu beschließen; nach drei Monaten ist die Fortdauer nur noch auf je zwei Monate zu bewilligen.²⁵³⁾ In Belgien, Waadt und Ungarn muß der Haftbefehl des Untersuchungsrichters ebenfalls von Monat zu Monat verlängert werden. Die Frist von einem Monat reicht in den meisten Fällen aus, um eine Entscheidung zu begründen, ob der verhaftete Angeeschuldigte „hinreichend“ verdächtig ist. Es empfiehlt sich daher, an dieser Frist festzuhalten; in großen und schwierigen Sachen kann der Haftbefehl nach Bedarf von Monat zu Monat verlängert werden. Die periodische Kontrolle, welcher der Untersuchungsrichter unterworfen werden soll, wird das beste Mittel sein, um das „Schnecken-tempo des bürokratischen Geschäftsgangs“²⁵⁴⁾ zu beschleunigen und die Untersuchungshaft abzukürzen.

Zu billigen ist auch die Bestimmung, daß die Untersuchungshaft nur eine subsidiäre Maßregel sein soll, welche erst dann verhängt werden darf, wenn andere Sicherungsmaßregeln nicht ausreichen.²⁵⁵⁾ Nach dieser Vorschrift wird es vielfach möglich sein, die Kollusionshaft durch Eingrenzung, Handgelöbnis und Friedensbürgschaft zu ersetzen.²⁵⁶⁾

Gänzlich ungenügend sind die übrigen Verbesserungen, welche die Konferenz der Regierungsvertreter bezüglich der Untersuchungshaft beschlossen hat. Die Kollusionshaft soll in denjenigen Fällen beseitigt werden, welche mit Gefängnis von höchstens einem Monat, mit Haft oder mit Geldstrafe bis 300 Mk. bedroht sind.²⁵⁷⁾ Allein in

²⁵¹⁾ Hahn Materialien 2 S. 1264.

²⁵²⁾ Hahn Materialien 1 S. 408.

²⁵³⁾ Zürcher Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 19 (1906) S. 41; Rosenfeld Mitteilungen der ZR. 14 S. 168.

²⁵⁴⁾ Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 21.

²⁵⁵⁾ Kölnische Zeitung vom 3. Juli 1907 Nr. 695.

²⁵⁶⁾ Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 26 S. 365—374.

²⁵⁷⁾ Kölnische Zeitung vom 3. Juli 1907.

diesen Bagatellsachen wird auch jetzt schon die Kollusionshaft fast niemals verhängt. Der Beschluß ist wieder eine der berühmten Scheinkonfessionen, welche an dem bestehenden Rechtszustand garnichts ändern. Viel wichtiger wäre es, die Kollusionshaft auf diejenigen Fälle zu beschränken, in welchen der Beschuldigte „Unstalten getroffen“ hat, um Spuren der Tat zu vernichten, Zeugen oder Mitschuldige zu einer falschen Aussage oder Zeugen dazu zu verleiten, sich der Zeugnispflicht zu entziehen.²⁵⁸⁾ Der größte Mangel des jetzigen Verfahrens — die Verhängung der Untersuchungshaft auf Grund der Akten und auf Grund polizeilicher Berichte²⁵⁹⁾ — bleibt unverändert fortbestehen. Schon im Jahre 1874 hat Gneist erklärt:

„Der Gerichtsbeschluß über die Verhaftung hat nur dann einen Wert, wenn das Gericht das Recht und die Pflicht hat, durch selbständige eigene Ermittlungen den Grund der Verhaftung festzustellen.“²⁶⁰⁾

Denselben Gedanken hat Lasker im Reichstage und Struckmann in der Reichsjustizkommission ausgesprochen.²⁶¹⁾ Seitdem sind von Kries, Bozi, von Pannwitz, Heinemann, W. Mittermaier, von Lilienthal, von Liszt, Aschrott, Löwenstein, der Franzose Garçon und andere für die Forderung eingetreten, daß der Haftbefehl nur auf Grund einer kontrabiktorischen mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme erlassen werden dürfe.²⁶²⁾ Gleichwohl ist von den Bundesregierungen nicht die geringste Konzeption in dieser Richtung gemacht worden. Ich kann hier nur auf den Vorschlag verweisen, den

²⁵⁸⁾ Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 26 S. 363—365.

²⁵⁹⁾ Zeitschrift 26 S. 374—382; Bozi Die Reform der Untersuchungshaft (1897) S. 20; Zuder Ein Wort zur Aufhebung der gerichtlichen Voruntersuchung (1904) S. 69.

²⁶⁰⁾ Gneist Vier Fragen zur deutschen Strafprozeßordnung S. 74.

²⁶¹⁾ Hahn Materialien 1 S. 540, 666.

²⁶²⁾ von Kries Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 9 S. 66; Bozi Reform der Untersuchungshaft S. 6, 21, 72; von Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten Anwaltstags S. 52; Heinemann Mitteilungen der JRB. 11 S. 684, 694; Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 25—27; W. Mittermaier Mitteilungen der JRB. 11 S. 844—846; von Lilienthal Mitteilungen der JRB. 12 S. 288, 302; von Liszt Die Reform des Strafverfahrens S. 45 bis 46; Aschrott Reform des Strafprozesses S. 104, 106 (Generalreferat), S. 299 (Löwenstein), S. 349—351 (Heinemann); Garçon Mitteilungen der JRB. 10 S. 294; vgl. auch Beschluß der Frankfurter Kommission in den Mitteilungen der JRB. 11 S. 818.

ich in meiner Abhandlung über die Reform der Untersuchungshaft entwickelt habe.²⁶³⁾

Auch die Verlängerung des Haftbefehls soll nicht auf Grund der Akten, sondern nur auf Grund einer mündlichen Verhandlung erfolgen.²⁶⁴⁾

IX.

Erweiterung der Rechte des Verteidigers.

1. Der mündliche Verkehr zwischen dem Verteidiger und seinem verhafteten Klienten soll von allen Kontrollvorschriften befreit werden.²⁶⁵⁾ Die Konferenz der Regierungsvertreter hat diese Forderung gebilligt;²⁶⁶⁾ die Kommission für Reform des Strafprozesses, welche zuerst Bedenken hatte,²⁶⁷⁾ hat in zweiter Lesung die Freigabe des mündlichen Verkehrs ebenfalls befürwortet.²⁶⁸⁾ Bei dieser communis opinio erscheint eine nähere Begründung der Forderung überflüssig. In Norwegen und in Frankreich ist der freie mündliche Verkehr zwischen dem Verteidiger und dem verhafteten Angeeschuldigten bereits geltendes Recht.²⁶⁹⁾ Nach dem italienischen Entwurf soll der Verteidiger freien Verkehr mit dem Angeeschuldigten haben, sobald das förmliche Verhör in der Voruntersuchung stattgefunden hat.²⁷⁰⁾ In manchen deutschen Mittel- und Kleinstaaten — Hannover, Braunschweig, Oldenburg, Württemberg, Thüringen, Frankfurt a. Main — bestand schon früher die Vorschrift, daß der Verteidiger mit seinem verhafteten Klienten frei verkehren dürfe.²⁷¹⁾

2. Der schriftliche Verkehr zwischen dem Verteidiger und seinem verhafteten Klienten soll von allen Kontrollvorschriften befreit werden.²⁷²⁾

²⁶³⁾ Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 26 S. 381—383; vgl. Mitteilungen der ZR. 11 S. 809.

²⁶⁴⁾ Zeitschrift 26 S. 397.

²⁶⁵⁾ Mitteilungen der ZR. 8 S. 144, 11 S. 698, 793, 811, 820, 12 S. 289, 303; Sahn Materialien 1 S. 975, 976; Barga Die Verteidigung in Strafsachen (1879) S. 607; Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 18; v. Liszt Reform des Strafverfahrens S. 46—47; Aschrott Reform des Strafprozesses S. 324, 358.

²⁶⁶⁾ Kölnische Zeitung vom 3. Juli 1907 Nr. 695.

²⁶⁷⁾ Protokolle 1 S. 130—132.

²⁶⁸⁾ Protokolle 2 S. 168.

²⁶⁹⁾ Norwegisches Gesetz vom 1. Juli 1887 § 243 Absatz 3; Französisches Gesetz vom 8.—10. Dezember 1897 Art. 8.

²⁷⁰⁾ Rosenfeld Mitteilungen der ZR. 14 S. 149.

²⁷¹⁾ Vgl. Barga Die Verteidigung in Strafsachen (1879) S. 608, 609.

²⁷²⁾ Heinemann Mitteilungen der ZR. 11 S. 698; Reform des Strafprozesses S. 358; v. Liszt Reform des Strafverfahrens S. 46.

Auch diese Forderung ist grundsätzlich gebilligt worden. Die Kommission für Reform des Strafprozesses und die Konferenz der Regierungsvertreter verlangen jedoch mit Recht Garantien, daß nicht unberufene Dritte — z. B. Anwaltschreiber — den Namen des Verteidigers mißbrauchen, um mit dem verhafteten Angeeschuldigten einen unerlaubten Briefwechsel zu führen. Der Beschluß 116 der Reformkommission bildet eine brauchbare Grundlage für die künftige gesetzliche Regelung. In Elsaß-Lothringen ist durch Ministerialverfügung vom 28. Mai 1898 über den schriftlichen Verkehr des Verteidigers mit Untersuchungsgefangenen nach Eröffnung des Hauptverfahrens folgendes bestimmt:

„Dem Vorstand der Anwaltskammer ist anheimgegeben worden, den Rechtsanwältten anzuempfehlen, auf den Briefumschlag einen von dem Verteidiger unterzeichneten Vermerk zu senden: „Absender der Verteidiger Rechtsanwalt N. in B.“ Die mit einem solchen Vermerk versehenen Briefe sind den Untersuchungsgefangenen ungeöffnet auszuhändigen, sofern nicht etwa Anhaltspunkte dafür gegeben sind, daß Briefe trotz dieses Vermerkes nicht von dem Verteidiger herrühren, vielmehr seine Unterschrift gefällt ist.“

3. Der Verteidiger soll ein unbeschränktes Recht auf Akteneinsicht erhalten;²⁷³⁾ dieses Recht soll sich sogar auf die Handakten der Staatsanwaltschaft erstrecken.²⁷⁴⁾ Die Kommission für Reform des Strafprozesses steht auf einem ganz anderen Standpunkt; dieselbe will das gesetzliche Recht auf Einsicht „der dem Gericht vorliegenden Akten“ (§ 147 Absatz 1 StPD.) noch weiter beschränken. Der Verteidiger soll nur befugt sein, die Untersuchungsakten einzusehen; dagegen soll die Befugnis zur Einsicht der Beiakten davon abhängen, ob diese Akten mit der Untersuchung im Zusammenhang stehen.²⁷⁵⁾ In zutreffender Weise hat Heinemann den erwähnten Beschluß als eine direkte Verschlechterung des bestehenden Rechtszustands bezeichnet.²⁷⁶⁾

In der Frage der Akteneinsicht ist genau derselbe Unterschied zu machen wie in der Frage der Parteien-Öffentlichkeit. Der Untersuchungs-

²⁷³⁾ Bisontai Mitteilungen der JRB. 8 S. 262—263; Heinemann Mitteilungen 11 S. 697; Reform des Strafprozesses S. 356; Auerbach Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 24 S. 173.

²⁷⁴⁾ Mamroth Deutsche Juristenzeitung (1903) S. 309, (1904) S. 211.

²⁷⁵⁾ Beschluß 113; Protokolle 2 S. 164—167, 457.

²⁷⁶⁾ Heinemann Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 18—19; Reform des Strafprozesses S. 343—344; vgl. auch Stranz Deutsche Juristenzeitung (1906) S. 412 und Rosenberg Reform des Strafprozesses S. 323.

richter nimmt eine Doppelstellung ein: er ist zu gleicher Zeit Staatsanwalt und Richter, Organ der Strafverfolgung und öffentliche Urkundsperson. Das Material, welches er als Verfolgungsbeamter sammelt, gehört zu den Handakten der Staatsanwaltschaft. Der Staatsanwalt darf seine Handakten in der Hauptverhandlung weder verlesen noch vorhalten oder sonst vorlegen. Infolgedessen hat der Verteidiger kein berechtigtes Interesse, diese Akten kennen zu lernen. Der Verteidiger hat auch schon deshalb keinen Anspruch auf Einsicht der fraglichen Akten, weil er seine eigenen Handakten vor der Staatsanwaltschaft sorgfältig geheim hält. Dagegen gehören die Protokolle, welche der Untersuchungsrichter als öffentliche Urkundsperson errichtet, zu den Gerichtsakten. Der Staatsanwalt, der Verteidiger und das erkennende Gericht dürfen von denselben in gleicher Weise Gebrauch machen. Eine solche Zerteilung der Untersuchungsakten in geheime Verwaltungsakten und öffentliche Gerichtsakten ist bereits von zahlreichen Schriftstellern empfohlen worden.²⁷⁷⁾ Kronecker z. B. sagt:

„Die polizeilichen Protokolle und Berichte sind, um sie einerseits auf das Hauptverfahren nicht einwirken zu lassen, andererseits der Kenntnis der Verteidigung zu entziehen, von den Gerichtsakten zu trennen und lediglich dem Staatsanwalt zu überlassen.“²⁷⁸⁾

In einem Gesetzentwurf, welchen der französische Advokat Coulon ausgearbeitet hat, wird ebenfalls vorgeschlagen:

„Les enquêtes officieuses des commissaires de police ne doivent en aucun cas être jointes au dossier de l'instruction.“²⁷⁹⁾

²⁷⁷⁾ Brauer Gerichtssaal 1, zweite Abteilung (1849) S. 347, 350, 353; von Bar Kritik der Prinzipien des Entwurfs einer deutschen Strafprozeßordnung (1873) S. 16—17; Heinemann Mitteilungen der ZR. 11 S. 663; Die rechtliche Stellung des Angeklagten S. 12; v. Lilienthal Mitteilungen der ZR. 12 S. 298; Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 1004; Reform des Strafprozesses S. 411; Rosenfeld Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 40; von Liszt Reform des Strafverfahrens S. 37; Alschrott Reform des Strafprozesses (Generalreferat) S. 91—92; Rahl Goldhammers Archiv für Strafrecht 53 (1906) S. 10.

²⁷⁸⁾ Kronecker Zeitschrift für die gef. Strafrechtswissenschaft 7.

²⁷⁹⁾ Coulon Une réforme indispensable de la liberté individuelle (1901) S. 117 Artikel 16.

Auf kleinere Reform-Vorschläge — wie Akten-Einsicht in der Privatwohnung,²⁸⁰⁾ Erteilung von Abschriften aus den Gerichtsakten,²⁸¹⁾ Zustellung von Gerichtsbeschlüssen an den Verteidiger,²⁸²⁾ Unterstützung des Verteidigers durch die Polizeibehörden²⁸³⁾ — soll an dieser Stelle nicht eingegangen werden. Dieselben betreffen weniger die Materie der Voruntersuchung, als die Materie der Verteidigung. Ebenso ist die Frage, ob weiblichen Angeschuldigten weibliche Verteidiger zu bestellen sind,²⁸⁴⁾ nicht bloß für die Voruntersuchung zu entscheiden, sondern für das ganze Gebiet des Strafprozesses einheitlich zu regeln. Eine Ausführung darüber, ob das System der freien Advokatur dem von Ortloff und Balogh empfohlenen System der staatlichen Verteidiger²⁸⁵⁾ vorzuziehen sei, dürfte überflüssig sein.

X.

Auf Grund vorstehender Ausführungen ergibt sich für den Prozeß-Abschnitt der gerichtlichen Voruntersuchung folgendes Resultat:

1. Die Systeme der Öffentlichkeit, der Mündlichkeit und der Anklageform sind vollständig abzulehnen.

2. Das System der Parteien-Öffentlichkeit ist nur in modifizierter Form zu empfehlen.

a) Für bestimmte Prozeßhandlungen muß die Parteien-Öffentlichkeit obligatorisch sein; die Parteien müssen einen gesetzlichen Anspruch auf Anwesenheit haben bei antizipierten Beweisaufnahmen, bei eidlichen Vernehmungen von Zeugen und Sachverständigen, sowie bei dem Schlußverhör des Angeschuldigten.

²⁸⁰⁾ Triest Goldammers Archiv für Strafrecht 9 S. 800; Frydmann Systematisches Handbuch der Verteidigung in Strafsachen (1878) S. 160; Wargha Die Verteidigung in Strafsachen (1879) S. 614—615; Auerbach Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 24 S. 173.

²⁸¹⁾ Carl Meyer Kritische und vergleichende Darstellung usw. (1897) S. 167; v. Silienthal Deutsche Juristenzeitung (1904) S. 1006; Gautier Mitteilungen der JRB. 11 S. 423.

²⁸²⁾ Mamroth Deutsche Juristenzeitung (1903) S. 307.

²⁸³⁾ v. Pannwitz Verhandlungen des sechzehnten Anwaltstages (1903) S. 54; Aschrott Reform des Strafprozesses S. 332; Rosenberg Mitteilungen der JRB. 11 S. 794—795.

²⁸⁴⁾ Tekla Friedländer Mitteilungen der JRB. 14 S. 340.

²⁸⁵⁾ Ortloff Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses (1893) S. 51, 52, 58, 167; Balogh Mitteilungen der JRB. 8 S. 124, 223, 226; dagegen Tanoviceanu, Tellier, Berger, Felisch Mitteilungen 8 S. 229, 249, 255, 275.

b) Für die übrigen Prozeßhandlungen muß die Parteien-Öffentlichkeit fakultativ sein; der Untersuchungsrichter kann auf Antrag oder von Amtswegen beschließen, daß die Parteien zu einzelnen Vernehmungen bezw. Verhören zugelassen werden.

c) Zur Sicherung der Rechte und Interessen des Angeschuldigten muß die gesetzliche Vorschrift erlassen werden, daß polizeiliche und staatsanwaltschaftliche Protokolle in der Hauptverhandlung überhaupt nicht verlesen werden dürfen, daß ferner gerichtliche Protokolle nur dann verlesen werden dürfen, wenn dieselben in den Formen der Parteien-Öffentlichkeit errichtet worden sind. Ausnahmen von dieser Regel sind nur dann zulässig, wenn die Benachrichtigung der Parteien von einem Gerichtstermin wegen Gefahr im Verzuge oder aus anderen Gründen nicht möglich gewesen ist.

d) Sind mehrere Angeschuldigte vorhanden, so kann der Untersuchungsrichter die Parteien-Öffentlichkeit auf diejenigen Angeschuldigten beschränken, welche an der Anwesenheit im Gerichtstermin ein berechtigtes Interesse haben; die Verlesung des Gerichtsprotokolls ist auch in diesem Falle zulässig.

3. Das System der notwendigen Voruntersuchung ist zu ändern: Entscheidend darf nicht mehr die Zuständigkeit des Gerichts, sondern nur die Natur des Delikts oder die Person des Beschuldigten sein.

4. Wenn die Voruntersuchung nicht notwendig ist, soll sie nur in großen und schwierigen Sachen beantragt werden.

5. Das Gericht kann den Antrag des Angeschuldigten auf Eröffnung der Voruntersuchung ablehnen, wenn ein großer und schwieriger Fall nicht vorliegt.

6. Das System der notwendigen Verteidigung ist zu ändern: Der Angeschuldigte muß in allen Sachen, in denen die Voruntersuchung eröffnet ist, einen Verteidiger haben.

7. Der Offizial-Verteidiger soll schon bei Beginn der Voruntersuchung bestellt werden; seine Bestellung muß vor dem ersten Gerichtstermin erfolgen, dem ein Verteidiger beizuwohnen berechtigt ist.

8. Der mündliche Verkehr zwischen dem Verteidiger und dem verhafteten Angeschuldigten muß von allen Beschränkungen befreit werden.

9. Der schriftliche Verkehr zwischen dem Verteidiger und dem verhafteten Angeschuldigten muß ebenfalls frei sein; Kontrollvorschriften dürfen nur erlassen werden, um zu verhindern, daß andere Personen den Namen des Verteidigers zur Absendung oder Empfangnahme von Briefen mißbrauchen.

10. Dem Verteidiger muß das Recht eingeräumt werden, die Gerichtsakten — einschließlich der Beiakten — schon während der Voruntersuchung einzusehen.

11. Das Recht der Akten-Einsicht erstreckt sich nicht auf die Handakten des Untersuchungsrichters; zu letzteren gehören die Protokolle über alle Vernehmungen, für welche die Parteien-Öffentlichkeit weder gesetzlich vorgeschrieben, noch durch Beschluß des Untersuchungsrichters zugelassen ist.

12. Die Handakten des Untersuchungsrichters dürfen nur der Staatsanwaltschaft vorgelegt werden, welche dieselben auch nach Beendigung der Voruntersuchung aufzubewahren hat; die Mitteilung dieser Akten an die Ratskammer oder an das erkennende Gericht ist unzulässig.

13. Für das Verhör des Angeeschuldigten müssen dieselben Vorschriften gelten wie für die Vernehmung eines Zeugen, der zur Verweigerung seiner Aussage berechtigt ist (§ 51 Abs. 2 StrP.O.).

14. Die Untersuchungshaft darf nur auf Grund einer mündlichen Verhandlung verhängt werden, für welche die Parteien-Öffentlichkeit obligatorisch ist. Bestreitet der Angeeschuldigte die ihm zur Last gelegte Tat, den Fluchtverdacht oder die Kollusionsgefahr, so ist auch ein summarisches Beweisverfahren erforderlich. Vor der Entscheidung über Erlass eines Haftbefehls kann der Untersuchungsrichter bereits provisorische Freiheitsbeschränkungen gegen den Angeeschuldigten anordnen: Eingrenzung, Hausarrest, polizeiliche Verwahrung; letztere darf einen kurzen, gesetzlich bestimmten Zeitraum nicht überschreiten.

15. Der Haftbefehl des Untersuchungsrichters muß aufgehoben werden, wenn er nicht innerhalb gesetzlich bestimmter Fristen von der Ratskammer verlängert wird.

16. Der Untersuchungsrichter kann im Schlußverhör gegen einen geständigen Angeeschuldigten das Urteil fällen, wenn beide Parteien in die sofortige Aburteilung einwilligen. Gegen dieses Urteil ist Berufung an das zuständige Gericht zulässig.

17. Das Eröffnungsverfahren ist abzuschaffen; der Antrag der Staatsanwaltschaft auf Anberaumung der Hauptverhandlung darf von dem zuständigen Gericht nur aus Rechtsgründen abgelehnt werden.

Bei Einführung dieser Reform würden fast alle Mängel der bisherigen Voruntersuchung in Wegfall kommen. Zwei Mängel würden allerdings bestehen bleiben, nämlich die Teilung der Strafverfolgung zwischen Staatsanwalt und Untersuchungsrichter sowie

die Trennung der Strafverfolgung von der Kriminalpolizei.²⁸⁶⁾ Beide Mängel lassen sich nur dann beseitigen, wenn das ganze Vorverfahren in der Hand des Staatsanwalts vereinigt wird.

Gegen das System der Aktenteilung ist eingewendet worden, daß der Vorsitzende die Hauptverhandlung nicht mehr in sachgemäßer Weise leiten könne, wenn ihm ein Teil der Untersuchungsakten unbekannt bleibe. Zur Widerlegung dieses Bedenkens genügt es, auf die zutreffenden Ausführungen von Zuckert, Belling, von Lilienthal und Aischrott zu verweisen.²⁸⁷⁾ In England liest der Vorsitzende die Gerichtsakten vielfach überhaupt nicht²⁸⁸⁾ und es ist noch eine offene Frage, ob das englische System des Kreuzverhörs nicht wenigstens für die Hauptverhandlung unserem Inquisitionsystem vorzuziehen ist.²⁸⁹⁾ Größeres Gewicht hat ein anderes Bedenken, welches gegen das hier vorgeschlagene Reformsystem geltend gemacht werden kann, daß nämlich dem Verteidiger Entlastungsmaterial unbekannt bleibt, welches in den geheimen Hand-

²⁸⁶⁾ Verhandlungen des zweiten Juristentags (1861) 1 S. 220, 221 (v. Sedendorf), des dritten Juristentags (1862) Vorlage 18a Ziffer 4 (Hautschel), des fünften Juristentags (1864) 1 S. 156, 165 (v. Freydorff), 2 S. 217, 228 (Blanc); Mitteilungen der ZRB. 11 S. 797 (Rosenberg), S. 814 (Frankfurter Kommission), S. 834 (W. Mittermaier), 14 S. 233—234 (Aischrott); Deutsche Juristenzeitung (1900) S. 518 (Schwiderath) 1904 S. 628 (Ewers); Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 20 (1905) S. 84, 85 (Travers); Grenzboten 64 (1905) Nr. 20 S. 356 (Ewers). Dalcke Goldhammers Archiv für Strafrecht 8 (1860) S. 149—151; Sundelin Die Staatsanwaltschaft in Deutschland (1860) S. 20, 28, 96, 97; Keller Die Staatsanwaltschaft in Deutschland (1866) S. 316; Prins et Pergameni: La réforme de l'instruction préparatoire en Belgique (1871) S. 186, 231, 235; Oneist Vier Fragen zur deutschen Strafprozeßordnung (1874) S. 19, 91; Carl Meyer Kritische und vergleichende Darstellung usw. (1897) S. 8—9; Zuckert Ein Wort zur Aufhebung der ger. Voruntersuchung (1904) S. 63; Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis usw. S. 71; Aischrott Reform des Strafprozesses (1906) S. 84 (Generalreferat).

²⁸⁷⁾ Zuckert Ein Wort zur Aufhebung der gerichtlichen Voruntersuchung (1904) S. 20—29; Belling Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft 24 S. 473; v. Lilienthal Deutsche Juristenzeitung 1904 S. 1004; Reform des Strafprozesses (herausgegeben von Aischrott) S. 411—414; Aischrott Reform des Strafprozesses S. 111 (Generalreferat), Mitteilungen der ZRB. 14 S. 235.

²⁸⁸⁾ Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis usw. S. 19; Stein Zur Justizreform S. 29.

²⁸⁹⁾ Verhandlungen des ersten Juristentags (1871) 1 S. 25 (Gutaachten v. Stemann); Sundelin Die Staatsanwaltschaft in Deutschland (1860) S. 123 bis 124; v. Stemann Goldhammers Archiv 8 S. 47; Görres Der Wahrspruch der Geschworenen und seine psychologischen Grundlagen (1903) S. 29; Weidlich Die englische Strafprozeßpraxis usw. S. 66—67; Mitteilungen der ZRB. 14 S. 297; Stein Zur Justizreform S. 30—31.

akten des Untersuchungsrichters enthalten ist. Die Gefahr, welche hierdurch für den Angeeschuldigten entsteht, läßt sich wieder beseitigen oder wenigstens abschwächen, wenn dem Untersuchungsrichter aufgegeben wird, nicht bloß die Gesamtheit der Belastungsbeweise, sondern die Gesamtheit aller Beweise²⁰⁰⁾ im Schlußverhör zur Kenntnis des Angeeschuldigten zu bringen. Ferner ist die Staatsanwaltschaft nach dem Geist und Sinn der § 158 Absatz 2 sowie § 198 Absatz 2 StPD. verpflichtet, die zur Entlastung dienenden Umstände nicht bloß zu ermitteln, sondern dieselben auch in der Anklageschrift anzuführen und zu würdigen. Entscheidend ist jedoch folgende Erwägung: Für den Angeeschuldigten ist der Vorteil, daß die Staatsanwaltschaft die geheimen Untersuchungsakten nicht als Beweismittel benutzen darf, viel größer als der Nachteil, daß die Verteidigung diese Akten überhaupt nicht benutzen darf.

²⁰⁰⁾ Beschluß Nr. 136; Protokolle der Reformkommission 1 S. 180, 2 S. 96.