

71. 1. Was ist unzulässige Beschränkung der Verteidigung im Sinne des §. 377 Ziff. 8 St.P.O.?

2. Dürfen Referendare in Preußen als Gerichtsschreiber fungieren? St.P.O. §. 377 Ziff. 1. Preuß. Ges. die Dienstverhältnisse der Gerichtsschreiber betr. v. 3. März 1879 §. 9 (G.S. S. 99).

III. Straffenat. Ur. v. 10. Januar 1880 g. Sch. Rep. 790/79.

I. Landgericht Dortmund.

Aus den Gründen:

„Die Revision des Angeklagten stützt sich darauf, daß das Urteil auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe, indem

1) ein von ihm in der mündlichen Verhandlung gestellter Antrag auf Vernehmung der Dienstmagd S. darüber:

daß der Hund schmirstracks auf den Angeklagten zugelaufen sei und dieser erst dann, als derselbe nur noch wenige Schritte von ihm entfernt gewesen, geschossen habe,

womit der Antrag verbunden war, die Verhandlung behufs der Ladung der S. auszusetzen,

durch Gerichtsbeschluß abgelehnt und dadurch seine Verteidigung in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkte unzulässig beschränkt sei; und indem

2) das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen sei, da eine Vertretung des Gerichtsschreibers nur in besonderen Verhinderungsfällen stattfinden, eine Verhinderung des ordentlichen Gerichtsschreibers aber hier nicht dargethan sei und deshalb die Zuziehung des Referendars H. an Stelle des Gerichtsschreibers den gegebenen Vorschriften nicht entspreche.

Die Revisionsanträge gründen sich somit auf die Bestimmungen in Nr. 8 und 1 des §. 377 St. P. O.

Was die Nr. 8 des §. 377 angeht, so ist in der Ablehnung des vom Verteidiger des Angeklagten gestellten Antrages auf Vernehmung der Entlastungszeugin S. unbedenklich eine Beschränkung der Verteidigung zu finden. Es muß ferner anerkannt werden, daß der Punkt, auf den sich der Beweis Antrag bezog, nämlich die mehr oder weniger drohende und eine Gefährdung des Angeklagten begründende Weise, in der sich der fremde Hund ihm näherte und die Entfernung, bis zu welcher der Hund herangekommen war, als Angeklagter schoß, insofern als ein erheblicher angesehen werden kann, als daraus Folgerungen auf die Willensrichtung und die Rechtswidrigkeit der Handlung des Angeklagten gezogen werden können, denen für die Beurteilung seiner Strafbarkeit und des Maßes der verurteilten Strafe möglicherweise ein entscheidender Einfluß zuzugestehen wäre. Endlich ruht die vorliegende Beschränkung der Verteidigung auch auf einem Beschlusse des Gerichts. Sie muß aber nach den Worten des Gesetzes zugleich eine unzulässige gewesen sein, um nach §. 377 ohne weiteres dem Rechtsmittel der Revision zur Grundlage dienen zu können. Dies würde nur dann anzunehmen sein, wenn dem Angeklagten ein gesetzlicher Anspruch auf die Abhör der Zeugin zugestanden hätte und das Gericht folgerweise verpflichtet gewesen wäre, sie zu bewirken. Nun ist es zwar richtig, daß das erkennende Gericht nach §. 244 St. P. O. über den Umfang der Beweisaufnahme nicht lediglich nach freiem Ermessen zu entscheiden hat. Die Grenzen, die seinem Ermessen bezüglich der Abhör von Zeugen vom Gesetze gezogen sind, beschränken sich aber darauf, daß die Beweisaufnahme nach §. 244

auf sämtliche vorgeladene Zeugen erstreckt werden muß, und daß nach §. 245 ein Beweis Antrag nicht deshalb abgelehnt werden darf, weil das Beweismittel zu spät vorgebracht sei. Der letztere Fall liegt nicht vor und die Zeugin S. war nicht vorgeladen. Es kann auch in dem Umstande, daß früher gehörte Zeugen bei ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung neue Angaben machen, für sich allein eine Veränderung der Sachlage, wie sie die in §. 264 Abs. 4 St. P. O. enthaltene Vorschrift über die Aussetzung der Hauptverhandlung voraussetzt, noch nicht erblickt werden. Bezüglich der Beurteilung der Notwendigkeit und Angemessenheit der Ausdehnung einer Beweisaufnahme auf die Vernehmung nicht vorgeladener, also namentlich auch der erst in der Hauptverhandlung benannten Zeugen, unterwirft das Gesetz das richterliche Ermessen keiner Beschränkung und ist daher das erkennende Gericht vollkommen berechtigt, eine solche Vernehmung abzulehnen, wenn es nach den Ergebnissen der Verhandlung die Überzeugung gewinnt, daß die Aussage der Zeugen, selbst wenn sie die Behauptung des Antrages bestätigen sollten, ohne Einfluß auf die Entscheidung der Schuldfrage bliebe und überhaupt keinen näheren Aufschluß gewähren würde. Ueber die Ergebnisse der Beweisaufnahme entscheidet das Gericht nach seiner freien aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung und wenn es auf der Grundlage einer solchergestalt gewonnenen Überzeugung, das Zeugnis der S. über den vom Angeklagten bezeichneten Punkt deshalb für thatsächlich unerheblich erklärt, weil für die Anklage ein derartig überzeugender Beweis geliefert sei, daß derselbe durch das Zeugnis der S. nicht entkräftet werden könne, so hat es den deshalbigen Beweis Antrag nicht unzulässig, sondern aus innerhalb seiner richterlichen Befugnisse belegenen Gründen, also berechtigter- und zulässigerweise abgelehnt.

Den zweiten Punkt der Revisionsanträge, §. 377 Nr. 1 St. P. O. betreffend, ist die Begründung derselben ebenfalls eine rechtsirrig. Referendare können nach §. 8 des preussischen Gesetzes vom 6. Mai 1869 die Verpflichtungen eines Gerichtsschreibers wahrnehmen; §. 1 des Ausführungsgesetzes vom 24. April 1878 besagt, daß der Vorbereitungsdiens t der Referendare auch ferner nach den Vorschriften des Gesetzes von 1869 erfolge, und daß spätere die Dienstverhältnisse der Gerichtsschreiber betreffende Gesetz vom 3. März 1879 erhält in §. 9 die Vorschrift des §. 8 des vorerwähnten Gesetzes von 1869 ausdrücklich aufrecht. Nach diesen gesetzlichen Bestimmungen war der Referendar

§. zur Wahrnehmung von Gerichtschreibergeschäften an sich befähigt und befugt und konnte es daher für den vorliegenden Fall, in welchem er in Gegenwart des Gerichts und des Vorsitzenden desselben, also mit deren Wissen und Willen das Protokoll der Sitzung führte und somit als Gerichtschreiber thätig war, keiner weiteren und besonderen Legitimation bedürfen, um die vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts mit einem dazu befähigten Gerichtschreiber klar zu legen.“