

28. 1. Verlangt der §. 175 G.B.G.'s, daß dem Beschlusse, welcher die Öffentlichkeit ausschließt, eine Verhandlung vorausgehe?  
 2. Begründet ein Verstoß dagegen einen Revisionsgrund im Sinne des §. 377 Ziff. 6 St.P.D.?  
 3. Ist für die Beobachtung der Vorschrift der Inhalt des Protokolls über die Hauptverhandlung nach §. 274 St.P.D. entscheidend?  
 St.P.D. §§. 272 Ziff. 5. 273 Abs. 1.

I. Straffenat. Ur. v. 11. Februar 1884 g. W. Rep. 123/84.

I. Schwurgericht bei dem Landgerichte Uebe.

## Gründe:

Der Revisionsantrag des Angeklagten ist unter Ziffer 1 auf Verletzung des §. 175 G.B.G.'s gegründet, weil die Öffentlichkeit ausgeschlossen worden, ohne daß der Angeklagte und sein Verteidiger über den desfalligen Antrag gehört seien.

Das Protokoll über die Verhandlung vor dem Schwurgerichte lautete dahin:

Der Herr Staatsanwalt beantragte die Ausschließung der Öffentlichkeit bei Verhandlung dieser Sache. Die Thüren des Sitzungssaales wurden abgeschlossen, und das Publikum wurde aus dem Sitzungssaale entfernt. Das Schwurgericht trat in Beratung. Nach Wiederherstellung der Öffentlichkeit verkündete der Vorsitzende den Beschluß: Auf den Antrag der Staatsanwaltschaft — nach Einsicht des §. 173 G.B.G.'s — nach gehaltener Beratung — in Erwägung zu verordnen das Schwurgericht — den Ausschluß der Öffentlichkeit. — Die Thüren des Sitzungssaales wurden abgeschlossen.

Aus dieser Fassung des Protokolles so wenig, als der des ergangenen Beschlusses ist zu ersehen, daß in der nicht öffentlichen Sitzung über die Ausschließung der Öffentlichkeit verhandelt worden. Zwar enthält §. 272 St.P.O. nur die Bestimmung: Das Protokoll über die Hauptverhandlung enthält 5. die Angabe, daß öffentlich verhandelt oder die Öffentlichkeit ausgeschlossen ist, und danach könnte gesagt werden, das Schweigen des Protokolles begründe deshalb nicht die Annahme, daß nicht über die Ausschließung der Öffentlichkeit in nicht öffentlicher Sitzung verhandelt worden, wie es das Gesetz verlangt, und wie es gegenteilig nicht in der Weise des §. 273 Abs. 3 a. a. O. festgestellt worden. Allein bei der Bedeutung, welche das Prozeßrecht der Reichsgesetzgebung dem Prinzip der Öffentlichkeit beilegt, ist unbedingt davon auszugehen, daß die Verhandlung über die Ausschließung der Öffentlichkeit als ein wesentliches Stück des Ganges der Hauptverhandlung zum Inhalte des Protokolles gehört, und daß das Protokoll nach §. 273 Abs. 1 a. a. O. als wesentliche Förmlichkeit ersichtlich machen muß, welchergestalt das nach §. 272 Ziff. 5 a. a. O. anzugebende Resultat gegebenen Falls zustande gekommen. Danach ergibt das obige Protokoll, daß dem Gerichte, welchem bis dahin nur der Eröffnungsbeschluß bekannt geworden war und jede Grundlage für eine Entscheidung über den in öffentlicher Sitzung gestellten Antrag des Staats-

anwaltes „auf Ausschließung der Öffentlichkeit“ fehlte, in dem hierfür bestimmten Stadium des Verfahrens weder eine Begründung des Antrages nach seinem Umfange — für die gesamte Verhandlung oder für einen Teil derselben — sowie nach dem gefährdeten Interesse — öffentliche Ordnung oder Sittlichkeit — geliefert, noch vonseiten des Angeklagten und seines Verteidigers in einer oder der anderen dieser Richtungen sich ausgelassen worden ist.

Diese Bedeutung des Protokolles für die Frage der Öffentlichkeit bestreitet auch die Gegenklärung auf die Revision nicht, sie bekämpft vielmehr, daß bei solcher Sachlage der Angeklagte als nicht gehört, die Entscheidung ohne Verhandlung erfolgt erscheine. Sie will die Bedeutung des §. 175 G.B.G.'s darin finden, daß, wenn eine Verhandlung stattfindet, sie in nicht öffentlicher Sitzung stattzufinden habe; aber der §. 175 a. a. D. verlangt in der That, daß verhandelt werde; da das Gericht in allen Sachen, wenn die Voraussetzungen dafür gegeben sind, nach seinem Ermessen — auch ohne Antrag eines Teiles — die Öffentlichkeit ausschließen kann, so will das Gesetz vor solcher Entscheidung den Beteiligten Gehör zur Geltendmachung ihrer Interessen gewähren. Und wenn der staatsanwaltschaftlichen Ausführung zugestanden werden kann, daß sowenig als das Gehör der Beteiligten im §. 33 St.P.D. auch die Verhandlung im §. 175 a. a. D. erheische, daß der Angeklagte zu einer Erklärung wie nach §. 257 u. a. ausdrücklich aufgefordert werde, sondern es genügen müsse, daß demselben auf andere erkennbare Weise zum Bewußtsein gekommen, daß ihm zu Abgabe einer Erklärung Gelegenheit gegeben werde, so läßt das vorliegende Protokoll jedes auch indirekte Veranlassen zu Äußerungen vermessen, und da nicht erhellt, daß nach der Räumung des Saales seitens des Publikums in eine Verhandlung eingetreten, oder dem Angeklagten zu erkennen gegeben, daß eine etwaige Erklärung auf den noch gar nicht substantiierten Antrag erwartet werde, so kann derselbe ebensowohl durch den alsbald beratenen und publizierten Beschluß überrascht gelten.

Wenn ferner aber aus dem Wortlaute des §. 377 Ziff. 6 a. a. D. der Zweifel hergeleitet wird, ob der absolute Revisionsgrund dieses Paragraphen auch auf Fälle Anwendung leide, wo nicht die Öffentlichkeit der Verhandlung selbst in Frage stehe, sondern nur die Verhandlung behufs einer Entscheidung über jene Frage, so findet diese Unterscheidung weder im Ausdrucke hinreichenden Anhalt, noch in dem Ge-

anken des Gesetzes, welches gerade wegen der der Entscheidung über die Öffentlichkeit beigelegten Wichtigkeit das dafür bestimmte Verfahren anordnete und folgerichtig dessen Wahrung für gleichwichtig erklären mußte.

Das Urteil ist daher im Einklange mit früheren Entscheidungen des Reichsgerichtes vom 9. Januar 1880 g. S.,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 1 S. 50,  
und vom 9. November 1880 g. F. Rep. 2045/80 auf Grund des ersten Revisionsangriffes aufzuheben, und zc.