

16. Liegt der in §. 377 Nr. 5 St. P. O. bezeichnete Revisionsgrund (Abhaltung der Hauptverhandlung in Abwesenheit der Staatsanwaltschaft) vor, wenn in der Hauptverhandlung als „Beamter der Staatsanwaltschaft“ ein Gerichtsassessor anwesend war, welcher von der zuständigen Justizverwaltungsbehörde zwar der Staatsanwaltschaft „zur Beschäftigung“ beigegeben worden ist, hinsichtlich dessen aber die landesgesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllt sind, unter denen der bei der Staatsanwaltschaft beschäftigte Assessor zur „Vertretung“ des Staatsanwaltes befugt ist?

St. P. O. §. 377 Nr. 5.

G. B. G. §. 145.

Hamb. Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz vom 23. April 1879 §§. 9. 79. 85 (G. S. S. 83).

III. Straffenat. Ur. v. 11. November 1889 g. R. Rep. 2346/89.

I. Landgericht Hamburg.

Aus den Gründen:

Nach §. 225 St. P. O. erfolgt die Hauptverhandlung in ununterbrochener Gegenwart der Staatsanwaltschaft; nach §. 377 Nr. 5 St. P. O. begründet es schlechterdings die Nichtigkeit des Urtheiles, wenn die Hauptverhandlung in Abwesenheit der Staatsanwaltschaft stattgefunden hat. Der Abwesenheit der Staatsanwaltschaft muß es gleichstehen, wenn ein zur Wahrnehmung der bezüglichen Funktion nicht berechtigter Beamter im konkreten Falle an der Hauptverhandlung teilgenommen hat.

Der §. 145 G. B. G.'s schreibt vor, daß, wenn die Staatsanwaltschaft eines Gerichtes aus mehreren Beamten besteht, die dem ersten Beamten beigeordneten Personen als dessen Vertreter handeln und als solche, wenn sie für ihn auftreten, zu allen Amtsverrichtungen desselben ohne den Nachweis eines besonderen Auftrages berechtigt sind. Das gerichtsverfassungsmäßige Recht zur Vertretung des, bei der bureaukratischen Verfassung der Staatsanwaltschaft an sich zur Wahrnehmung der Geschäfte derselben berufenen ersten Beamten setzt demnach die Mitgliedschaft des betreffenden Beamten bei der Staatsanwaltschaft des konkreten Gerichtes voraus. Die bloße „Beschäftigung“ bei einer Behörde begründet an sich noch nicht diese Mitgliedschaft.

Sache der Dienstpragmatik des einzelnen Staates ist es, zu bestimmen, welche Beamte als Mitglieder der Staatsanwaltschaft, als Beamte, aus denen letztere besteht (§. 145 a. a. D.), anzusehen seien, und welche Erfordernisse erfüllt sein müssen, damit ihnen diese Eigenschaft beizuhöhe.

Das hierfür maßgebende hamburgische Gesetz, betreffend Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes, vom 23. April 1879 schreibt in §. 79 vor, daß das Amt des Staatsanwaltes bei dem Landgerichte Hamburg ausgeübt wird durch eine bestimmte Anzahl Staatsanwälte, sowie daß der Senat nach Maßgabe des Bedürfnisses Staatsanwaltsgehilfen als Vertreter der Staatsanwälte bestellen könne; ferner in §. 9, daß Assessoren bei der Staatsanwaltschaft beschäftigt werden können, daß aber (Absatz 2) nicht schon diese Beschäftigung das Recht zur Vertretung eines Staatsanwaltes gewährt, hierzu vielmehr die Bestellung durch den Senat zum Vertreter eines Staatsanwaltes nach Ableistung des Staatsanwaltsseides erforderlich ist, welcher nach §. 85 das Gelöbniß enthält, die Amtspflichten als Staatsanwalt nach bestem Wissen und Gewissen zu erfüllen. Damit ist durch das maßgebende Landesrecht anerkannt, daß ein Assessor nur nach entsprechender Beidigung durch seine ausdrückliche Bestellung als Staatsanwaltsgehilfe bzw. als Vertreter eines Staatsanwaltes durch den Senat zum Beamten der Staatsanwaltschaft in dem Sinne des §. 145 G.V.G.'s wird und nur unter diesen Voraussetzungen die Befugnis zur Vornahme der der Staatsanwaltschaft als solcher obliegenden Amtsverrichtungen erlangt.

Nach dem Sitzungsprotokolle ist in der gegen den Angeklagten am 24. Juli 1889 abgehaltenen Hauptverhandlung als Beamter der Staatsanwaltschaft der Assessor Dr. S. anwesend gewesen. Derselbe ist nach dem Inhalte des Einsendungsberichtes des Oberstaatsanwaltes und der demselben beigefügten amtlichen Auskunft des Vorstandes für das Justizwesen in Hamburg von dem Senate nicht als Vertreter eines Staatsanwaltes bestellt, sondern der Staatsanwaltschaft nur zur Beschäftigung überwiesen worden; den Staatsanwaltsseid hat derselbe nicht geleistet. Er war demnach zur Vertretung der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung nicht befugt; die letztere ist thatsächlich ohne Beteiligung der ersteren abgehalten worden.