

genstände der Kunst, der Gelehrte über Erfindungen der Wissenschaft, der Landmann über die Beschaffenheit des Bodens und der größtmöglichen Ertragsfähigkeit desselben eben so sicher und genau, als wahr und treffend urtheilen und entscheiden werde, wenn er den Gegenstand seiner Beurtheilung durch eigne Anschauung kennen gelernt, wie dann, wenn ihm eine bloße Schilderung davon durch dritte Personen zugekommen ist? Der Aussage des Zeugen, welcher vom Hörensagen Zeugniß gibt, wird, auch wenn der Zeuge vereidet ist, den Rechten nach kein Gewicht beigelegt, weil er sein Wissen auf das eines Andern baut. Beruht aber die Kenntniß des urtheilenden Richters im Strafverfahren auf einem andern Grund? Sind die geschriebenen Acten etwas Anderes, als die in Schrift niedergelegte Mittheilung des Untersuchungsrichters, daß er das Mitgetheilte von Andern gehört habe? Die Bemerkung der Motive (S. 84 und 85), daß, könnte durch die Untersuchung vor dem erkennenden Gericht die That selbst treu zur unmittelbaren Anschauung wieder vorgeführt werden, dies allerdings die richtigste Erkenntnisquelle sein würde, erkennt selbst in diesen Worten an, daß, je unmittelbarer die Anschauung einer Sache, desto eher eine richtige Erkenntnis davon und folglich ein richtiges Urtheil darüber möglich sei, und räumt damit zugleich ein, daß das Verfahren, welches die Unmittelbarkeit der Erkenntnis mehr als ein anderes begünstigt, vor letzterem auch den Vorzug verdiene. Denn unmöglich dürfte mit jener Bemerkung der Sinn verbunden worden sein, daß, weil die Vorführung der That selbst vor die Augen des erkennenden Richters in den meisten Fällen unausführbar, nun auch die Vorführung der Beweismittel der That vor dem rechtsprechenden Richter nicht zu empfehlen sei, da dies mit dem Ausspruch gleichbedeutend sein würde, daß, weil man das Beste nicht haben könne, man auch auf das Bessere verzichten wolle!

Kann man auch (ad a. S. 85) zugeben, daß Geberden eines Angeschuldigten und der Zeugen ein untrügliches Zeichen für Beurtheilung ihrer Aussagen nicht abgeben, wird man auch eben so wenig behaupten, daß ihretwegen allein das schriftliche Verfahren mit dem mündlichen zu vertauschen sei, so sind sie doch jedenfalls als Hülfsmittel⁷⁾ für Erforschung der Wahrheit zu betrachten, als solches im mündlichen Verfahren zu benutzen und nicht ohne Werth. Dies hat bereits das römische Recht⁸⁾ anerkannt und ist psychologisch kaum bestreitbar. Selbst die Einführung von Geberdenprotokollen beweist dies. Sind aber Geberden schon an sich trügerlich, so muß die Einrichtung sie ungleich trügerlicher machen, nach der bloße schriftliche, stets hinter der Wahrheit des Originals zurückbleibende und nur nach der Ansicht des Protokollanten entworfene Beschreibungen von Gemüthsabspiegelungen der Menschen zur Benutzung für einen abwesenden Dritten aufgenommen werden; eine derartige Einrichtung wird sogar für die Unschuld gefährlich⁹⁾.

Was die Behauptungen der Motive (ad b. S. 85) anlangt, so läßt sich allerdings ein Protokoll als Ideal denken¹⁰⁾,

7) Wer kann es leugnen, bemerkt Zentner in seiner Schrift: Ueber das Geschwornengericht mit Oeffentlichkeit und Mündlichkeit etc. (Freiburg 1830) S. 338, daß derselbe Mensch in verschiedener Kleidung sehr verschiedene Eindrücke auf uns macht, und sind nicht die Worte mit dem Ausdruck der Stimme, den begleitenden Mienen etc. gerade ebenso das Kleid der Gedanken und Gefühle.

8) Cfr. L. 16. §. 5. D. de quaest. (48. 18.)

9) Feue, S. 97.

10) Feue, a. a. O. S. 87 nennt ein Protokoll, in welches Nichts von der Ansicht des Inquirenten, Nichts von seiner Persönlichkeit, Nichts von seiner Vorstellungs- und Denkungsweise und seinem Sprachgebrauche übergehe, sondern welches ein lebendiges, unverfälsch-

welches Alles, was der Angeschuldigte und die Zeugen mündlich ausgesagt, schriftlich mit Worten ebenso richtig wiedergeben könne. Allein durch diese Behauptung möchte wenig für den Grundsatz der Schriftlichkeit gewonnen werden. Denn es ist nicht zu übersehen, daß hier zu Vertheidigung des schriftlichen Verfahrens die Möglichkeit oder wenigstens die unverbürgte Voraussetzung aufgestellt werden muß, daß diese Protokolle über die Beweisaufnahme vollkommen treu und richtig dem urtheilenden Richter werden vorgelegt werden, während es in dem mündlichen Verfahren einer derartigen Berufung auf Möglichkeiten und ungewisse Voraussetzungen nicht erst bedarf.

Eine Einrichtung, die in einer so wesentlichen Beziehung über ihre richtige und genaue Handhabung einer andern gegenüber ungewiß läßt, muß schon, selbst wenn beide alle Vorzüge mit einander gemein hätten, der untergeordnet sein, deren Natur und Wesen selbst das Aufkommen einer derartigen Ungewißheit ausschließt.

Die weitem Behauptungen über die Ruhe und Zeit, welche (nach S. 86 der Motive) sich der Inquirent bei der Vernehmung nach dem deutschen Verfahren nehmen könne, über die Formen, welche dasselbe vorschreibe, über die Zuziehung eines besondern Protokollanten, über die Vorlesung des Protokolls zum Anerkenntnis der Aussage durch den Vernommenen, gehören den ungewissen Voraussetzungen an, wovon soeben die Rede war, und sind als solche schon aus obigem Grunde ungenügende Belege für das Beweisthema der Motive. Sie können aber auch in anderer Beziehung nicht allenthalben für richtig anerkannt werden. Denn abgesehen davon, daß die Ruhe und Zeit, welche sich der Untersuchungsführende bei der Vernehmung nach dem deutschen Strafverfahren nehmen kann, kein Vorzug vor dem mündlichen ist, da auch dieses (wie S. 86 der Motive mit Ungrund behauptet wird) weder Ruhe noch Zeitnahme bei der Vernehmung ausschließt, steht das hier entworfene Bild der Ruhe, welche das schriftliche Verfahren begleiten soll, mit der Wirklichkeit häufig genug in grellem Widerspruch und muß wenigstens bei unserer zeitherigen Criminalgerichtsverfassung nothwendig in solchem stehen.

Ebenso wenig geben die übrigen vorerwähnten Formen hinreichende Sicherheit dafür, daß alle Umstände der Untersuchung in ihrer ganzen Wahrheit und Treue dem rechtsprechenden Richter vorgeführt werden, geschweige denn, selbst wenn dies möglich wäre, unbedingt vorgeführt werden müssen. Die Zuziehung eines besondern Protokollanten außer dem die Untersuchung leitenden Richter¹¹⁾ wird zwar als Verbesserung des schriftlichen Inquisitionsverfahrens angesehen¹²⁾; allein auf der andern Seite bildet diese Maßregel eine, überdies muthmaßlich minder befähigte Zwischenperson mehr zwischen den Thatumständen der

tes und eigenthümliches Bild alles Vernommenen gebe, ein unmögliches Ding, und erwähnt dabei, daß er mehr als einmal Protokolle gesehen habe, bei deren Lesung Jeder, der bloß auf die fertige Sache hin urtheile, nicht aber ihre Entstehung kenne, gedacht haben würde: das muß ein recht verständiger Mann sein, der seine Gedanken so nett und geordnet vorzutragen weiß. Aber am Schlusse habe sich die Bemerkung gefunden, der Zeuge scheine etwas schwach an Verstand, oder an Gedächtniß, oder an Beurtheilungskraft zu sein!

11) Der vorliegende Gesetzentwurf, der die Trennung des Protokollanten von dem Richter vorschreibt, führt hierin nur das wieder ein, was bereits vor 300 Jahren bestanden hat, denn schon die peinl. Gerichtsordnung Karls V. von 1532 verlangt, daß das Untersuchungsgericht aus vier Personen, dem Inquirenten, dem Actuar und zwei Beisitzern bestehen soll.

12) Rittermaier o. a. O. I. S. 194.