

# Vom ‚Motiv‘ zum ‚Zweck‘. Das Recht im täglichen Wandel – das Beispiel der Reichsstrafprozessordnung 1879

Alexandra Ortmann\*

## Abstracts

*Im ausgehenden 19. Jahrhundert kam es zu einem Wandel des ‚Richterleitbildes‘ und der juristischen Methodik: Indem die Juristen sich vom erklärten ‚Willen des Gesetzgebers‘ emanzipierten und nach dem ‚Zweck des Gesetzes‘ fragten, schufen sie sich neue Freiheiten in der Interpretation der Normen. Im vorliegenden Beitrag wird auf der Grundlage einer historischen Mikrostudie für die Zeit zwischen 1879 und 1924 dargelegt, dass diese neuen Freiheiten gerade auch im Bereich des Strafprozessrechtes im Gerichtsalltag gravierende Auswirkungen hatten. Die Hinwendung zur ‚objektiven teleologischen Methode‘ ermöglichte es den Juristen – so die zentrale These des Textes –, durch eine politische Interpretation der Strafprozessordnung von 1879 auch vermeintlich überholte Ansichten beispielsweise zum Ablauf einer Beschuldigtenvernehmung diskursfähig und wirkmächtig zu halten. Dabei zeigt sich, dass der Rückgriff auf ältere Positionen keinesfalls nur konservativen oder reaktionären Charakter besaß, sondern durch die Rezeption neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse aus den Nachbarwissenschaften sogar mit einer ‚Modernisierung‘ verbunden sein konnte. Von zentraler Bedeutung für den vorliegenden Beitrag ist die Wechselwirkung, die sich zwischen juristischer Fachliteratur und dem Gerichtsalltag beobachten lässt.*

*From the will of the legislature to the ratio of legislation. The everyday transformation of law – the example of the Reichsstrafprozessordnung (Code of Criminal Procedure) of 1879*

*The end of the 19th century marks a period of change in legal methods and the development of a new model of judge. In emancipating themselves from*

\* Der Beitrag entstand im Rahmen des DFG-Projektes „Recht und Kriminalität im 19. Jahrhundert, Teilbereich: Öffentlichkeit“ an der Georg-August-Universität Göttingen. Für zahlreiche Anregungen und Hinweise danke ich Sylvia Kesper-Biermann, Bayreuth/Paderborn, und Eva-Maria Silies, Hamburg.

*the explicit legislative will and seeking to discover the ratio of the law, legal practitioners obtained a new kind of independence and freedom in interpretation. Based on a case-study of Germany in the period 1879–1924, this chapter argues that these new tendencies had major impact on the everyday use of the penal code. The ‘objective teleological method’ allowed interpretations to become more political, enabling practitioners to take advantage of positions thought by some to be obsolete, for example, in connection with the procedure of questioning a criminal suspect. However, recourse to seemingly outdated opinions was not necessarily indicative of a conservative or reactionary position. Instead, through its incorporation of contemporary developments in related disciplines, this approach could even be regarded as associated with attempts at modernization. Crucially, there was a strong interrelationship between legal academic writing and courtroom action.*

## I. Einleitung

Wenn sich die rechtshistorische Forschung mit der Frage beschäftigt, welchen Einfluss Richter im 19. Jahrhundert auf die Ausgestaltung von Normen hatten, so liegt der Fokus zumeist auf dem materiellen *Zivilrecht*. Es wird dann die Geschichte der ‚Freirechtsbewegung‘ angeführt,<sup>1</sup> es wird auf die Rechtslücken füllende Rechtsprechung des Reichsgerichts verwiesen,<sup>2</sup> man wendet sich den ‚Richterleitbildern‘ und der ‚Gesetzesbindung‘ zu und analysiert geistesgeschichtlich, ob, wann und wie es zu einer Abkehr vom Positivismus des 19. Jahrhunderts gekommen ist.<sup>3</sup> Sofern sich Studien mit der Frage von Auslegungsmethoden im *Strafrecht* beschäftigen, konzentrieren sie sich auf die *Urteilspraxis*<sup>4</sup> und korrespondieren dadurch mit der zeitgenössischen Wahrnehmung, in der sich Debatten um Begriffe wie ‚Klassen-

<sup>1</sup> Vgl. zuletzt: Silberg 2004.

<sup>2</sup> Vgl. den immer noch guten Beitrag von Schröder 1988 mit weiteren Nachweisen; Klemmer 1996; Nörr 1996.

<sup>3</sup> Am umfassendsten Regina Ogorek 1986; vgl. auch Brockmüller 1997; Falk 1996; Rückert 1994; Hattenhauer 1989; Hempel 1978; Schott 1975; Hagg 1966.

<sup>4</sup> Ludi (1999: 493–500) hat darauf verwiesen, dass Berner Richter im beginnenden 19. Jahrhundert eine Zeit lang am täterzentrierten „jurer par circonstance“ festhielten, obwohl das Strafgesetzbuch mittlerweile klar täterzentriert ausgerichtet war. Hett (2004) konnte aufzeigen, wie die Ablehnung der Todesstrafe um 1900 bei Berliner Richtern zu einer veränderten Spruchpraxis führte: Da sie die unweigerlich mit einem Schuldkenntnis auf Mord verbundene Todesstrafe ablehnten, erkannten sie zunehmend auf Totschlag und konnten so hohe Gefängnisstrafen verhängen.

justiz‘ und ‚Weltfremdheit‘ der Richter drehten.<sup>5</sup> Sie vernachlässigen dabei jedoch ein elementares Thema der justizpolitischen Debatte des 19. Jahrhunderts: das *Strafprozessrecht*. Die Frage, wie ein Verfahren formal ablaufen müsse, damit es am Ende zu einem gerechten, weil fairen Urteil kommen könne, beschäftigte Juristen, Publizisten und Politiker seit der ersten Hälfte des Jahrhunderts. Lediglich Rebekka Habermas hat bisher den Aushandlungsprozess der Normen für die Mitte des 19. Jahrhunderts auch auf der formellen Seite des Strafrechts analysiert und betont, dass durch die exzessive Durchführung von Verfahren das neue Prozessrecht eingeübt und ausdifferenziert wurde.<sup>6</sup>

Anknüpfend an diese Forschung wird auf der Grundlage einer historisch-anthropologischen Mikrostudie<sup>7</sup> zu den Landgerichtsbezirken Kempten und Augsburg 1879–1924 in diesem Beitrag untersucht, wie Richter, Staatsanwälte, Anwälte und Professoren um 1900 auch im Bereich des *formellen* Strafrechts die vorhandenen Spielräume nutzten, um eigene Vorstellungen von ‚Recht‘ zu verwirklichen. Dazu wird zunächst auf die Kontinuitätslinie hinter der Kodifikation der Reichsstrafprozessordnung von 1879 verwiesen, bevor illustriert wird, dass es auch im Strafprozessrecht zu einem Wandel der juristischen Methode kam. In einem dritten Schritt wird dann am Beispiel der Vernehmung von Beschuldigten verdeutlicht, welche Auswirkungen diese veränderte Gesetzesauslegung für die rechtswissenschaftliche Literatur hatte. Anschließend wird unter Hinzunahme von Gerichtsakten ein Blick auf die Konsequenzen im Justizalltag geworfen, um abschließend auf die Wechselwirkungen von juristischer Fachliteratur und Rechtspraxis im Gerichtssaal einzugehen. Die zentrale These des Textes lautet, dass mit der neuen, in Literatur und Rechtspraxis angewendeten Auslegungsmethode der ‚objektiven Teleologie‘ vermeintlich überholte, konservative Ansichten über die Verfahrensführung wirkmächtig wurden, ohne dass letztere in der RStPO reformiert werden musste. Mit dieser Feststellung ist auch ein Plädoyer für einen sorgfältigen, differenzierten Blick bei der Rekonstruktion historischer juristischer Handlungsfelder verbunden.

---

<sup>5</sup> Vgl. dazu die Darstellung von Schröder 1983, der in seinem spannenden Beitrag die Debatte auch mit den Selbstbildern der Richter verknüpft.

<sup>6</sup> Habermas 2008.

<sup>7</sup> Zur Methodik von Mikrostudien im Überblick Tanner 2004. Dabei ergänzen sich die Erkenntnisse, die beispielsweise aus der reichsweiten juristischen Fachdebatte gewonnen werden, mit jenen zur Gestaltung des lokalen Gerichtswesens in Bayern und jenen zur Gerichtspraxis in den Landgerichtsbezirken Kempten und Augsburg. Diese Ebenen stehen dabei natürlich nicht unverbunden nebeneinander, sondern sind vielfach miteinander verwoben.

## II. Die RStPO nicht als Zäsur

Die Reichsstrafprozessordnung von 1879 besitzt als erste moderne reichsweite Kodifikation des Strafverfahrensrechtes einen hohen symbolischen Wert: Sie gilt in modifizierter Form bis heute fort und beinhaltet mit der Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Verfahren, mit den Geschworenengerichten und der gestärkten Stellung der Angeklagten zentrale liberale Forderungen des 19. Jahrhunderts. In der Forschung begrenzt sie häufig als Beginn- oder Endpunkt den Untersuchungszeitraum, wodurch sie auch retrospektiv zur einschneidenden Zäsur des Reformprozesses des 19. Jahrhunderts wird.

Diese Betrachtung verstellt jedoch den Blick auf die Kontinuitäten: Jene Strafprozessrechtler, die ihre Ansichten im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens 1877 nicht hatten durchsetzen können, waren weiterhin Teil des juristischen Diskurses und sie erhoben ihre Stimme nicht nur in den weiterlaufenden Reformdebatten.<sup>8</sup> Vielmehr wirkten sie als Hochschullehrer, Richter, Staatsanwälte oder Anwälte auch an der Aushandlung des Norm**in**haltes mit. Denn da man in der RStPO mehr eine vereinheitlichte als eine veränderte Regelung sah, kam es 1879 nicht zu einer systematischen Erneuerung,<sup>9</sup> einer Weiterbildung,<sup>10</sup> größeren Versetzungen<sup>11</sup> oder vorgezogenen Pensionierungen<sup>12</sup> der juristischen Elite.

---

<sup>8</sup> Als Literaturüberblick über die umfangreichen Debatten können hinsichtlich der Voruntersuchung dienen: Meiners 1922: Kap. I und II. Vgl. auch die sehr gute summarische Debatte bei Haug 1930. Eine systematische Übersicht zur Stellung des Angeklagten bietet Rieß 1977; für die weiteren Aspekte der Reformdebatte wie Gerichtsöffentlichkeit, Schwurgerichte, Eidesfrage u. ä. liegen ähnlich umfangreiche Studien bisher nicht vor.

<sup>9</sup> Zu den jeweils erfolgten bzw. nicht erfolgten Elitenwechselln im Deutschland des 20. Jahrhunderts vgl. zum Zeitpunkt 1945: Müller 1987; Freund 2006; zum Zeitpunkt 1989: ebd.; Trute 1997: 31–38.

<sup>10</sup> Die neuere Forschung zu Estland betont, dass diese effizienter sei als ein Austausch des Personals (Annus/Tavits 2004).

<sup>11</sup> Ein Vergleich der Jahre 1879 und 1880 zeigt, dass im bayerischen Oberlandesgerichtsbezirk Augsburg auf der Ebene der Landgerichte neuer Ordnung wie des Oberlandesgerichts 90 % bereits vor der Reform auf der jeweils entsprechenden Gerichtsebene tätig gewesen war (heißt: an Bezirksgerichten oder dem Appellationsgericht), 70 % sogar am selben Gerichtsort. Vgl. Königlich Bayerisches Statistisches Bureau 1879 und 1880. Die stärkste Veränderung brachte die Rechtsanwaltsordnung von 1878, die die freie Zulassung einführt und damit eine starke Zunahme der praktizierenden Anwälte bewirkte. Vgl. Ledford 1999.

<sup>12</sup> Anders als in Preußen erfolgte die Pensionierungswelle in Bayern erst mit dem BGB, vgl. Aschrott 1899.

### III. Die Rolle der Methodik

Mit dieser personellen Kontinuität war auch eine Persistenz der Ideen verbunden, die insbesondere durch einen Wandel in der juristischen Methode der Gesetzesauslegung wirkmächtig wurde.<sup>13</sup> Die modernen Normen sind anders als ihre frühneuzeitlichen Vorgänger nicht nur auslegungsfähig, sondern auch auslegungsbedürftig. Anhand der im Rahmen der Studie untersuchten einschlägigen Kommentare,<sup>14</sup> Monographien<sup>15</sup> und Zeitschriftenartikel<sup>16</sup> zur Strafprozessordnung sowie Teilen der Reformliteratur und der Handbücher zum praktischen Ablauf des Verfahrens<sup>17</sup> soll im Folgenden illustriert werden, dass sich im ausgehenden 19. Jahrhundert auch im Bereich des *formellen* Strafrechts Veränderungen in der Methodik der Gesetzesauslegung faktisch vollzogen, die von erheblicher Bedeutung für den Justizalltag waren.

Um den Inhalt einer Strafprozessnorm zu erläutern, griffen Kommentatoren wie Dalcke<sup>18</sup>, Staudinger<sup>19</sup> und von Schwarze<sup>20</sup> und Autoren wie Ortloff<sup>21</sup>, Lohsing<sup>22</sup>, Henschel<sup>23</sup> und Kronecker<sup>24</sup> auf die publizierten Materialien des Gesetzgebungsverfahrens – die so genannten ‚Motive‘ und ‚Materialien‘<sup>25</sup> – zurück und leiteten mit dieser ‚subjektiven‘ oder ‚historischen Methode‘ den Willen des Gesetzgebers her.

<sup>13</sup> Dabei kann im Folgenden nur auf die direkte personelle Kontinuität eingegangen werden. Kontinuitäten durch die Weitergabe von Ansichten in Lehrer-Schüler-Verhältnissen können nicht berücksichtigt werden.

<sup>14</sup> Beispielhaft erwähnt werden sollen die Kommentare von Dalcke 1878 und von Schwarze 1878.

<sup>15</sup> Exemplarisch genannt seien John 1882; Bennecke 1895; von Holtzendorff 1879a.

<sup>16</sup> Stichpunktartig ausgewertet wurden: Der Gerichtssaal, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Archiv für Strafrecht, Deutsche Richterzeitung, Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. Diese können laut Roth (1999) als maßgeblich angesehen werden.

<sup>17</sup> Lucas 1902–1904; Gross 1894; Weingart 1904.

<sup>18</sup> Dalcke 1878: Vorwort.

<sup>19</sup> Staudinger 1877: Vorwort.

<sup>20</sup> von Schwarze 1878: I–XXXIV. Explizit in der Verwendung der ‚Motive‘ auch Kraß 1877; Thilo 1878; Keller 1882; ohne näher darauf methodisch einzugehen John 1884: bspw. 927; Kolisch 1898: bspw. 356 f.

<sup>21</sup> Ortloff 1893.

<sup>22</sup> Lohsing 1905: bspw. 56 f.

<sup>23</sup> Henschel 1909: u. a. 45–50.

<sup>24</sup> Kronecker 1887: z. B. 420.

<sup>25</sup> Hahn 1880.

„Schließt das Strafproceßgesetz (...) die Analogie aus, so ist der Wille des Gesetzgebers, wie sich von selbst versteht, auch in diesem Punkte bindend. (...) Die Materialien der Strafproceßordnung (...) sind ein sehr wichtiges aber mit Behutsamkeit zu benutzendes Auslegungsmittel.“<sup>26</sup>

Diese traditionelle Auslegungsmethode war dabei nicht auf die Phase unmittelbar nach der Kodifikation beschränkt, wurde also nicht nur bedingt durch einen Mangel an Präzedenzfällen, Reichsgerichtsentscheidungen oder interpretierender Literatur.<sup>27</sup> Sie fand sich auch bei Autoren, die die ‚Motive‘ und die herrschende Meinung kritisierten, ohne deren Gültigkeit zu hinterfragen:

„Bei der Auslegung der gesetzlichen Vorschriften habe ich mich bemüht, auch insoweit, als deren Angemessenheit zu bestreiten ist, mich lediglich auf den Standpunkt des Gesetzes selbst zu stellen und den Wünschen, die de lege ferenda berechtigt erscheinen, nirgends einen Einfluß auf die Auslegung einzuräumen. Demzufolge ist auch die Kritik, wo ich mich zu einer solchen veranlaßt gesehen habe, von der Auslegung selbst gesondert gehalten.“<sup>28</sup>

Andere Juristen fragten nach dem ‚objektiven Zweck‘ des Gesetzes und leiteten aus diesem den Inhalt der Norm ab. Dieser musste allerdings mit dem publizierten ‚Willen des Gesetzgebers‘ nicht identisch sein.

„Allein weder die Verhandlungen der Justizkommission, noch viel weniger die Verhandlungen des Reichstages können für den Richter eine bindende Interpretationsquelle sein.“<sup>29</sup>

So hatte der Gesetzgeber beispielsweise festgelegt, dass die gerichtliche Voruntersuchung<sup>30</sup> „nicht weiter auszudehnen [ist, A. O.], als erforderlich ist, um eine Entscheidung darüber zu begründen, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder der Angeschuldigte außer Verfolgung zu setzen sei“ (§ 188 I RStPO). Da die Voruntersuchung nur gegen eine konkrete Person und nicht gegen Unbekannt eröffnet werden konnte, stand also die Frage einer Anklageerhebung im Mittelpunkt. Die ‚Motive‘ erklären dazu:

---

<sup>26</sup> Geyer (1880: 207 f.), der sich hier gegen einen „um sich wuchernden ‚Motivencultus‘“ (209) wendet.

<sup>27</sup> Dies wird auch deutlich durch die angeführten Beispiele, die sich bis 1909 erstrecken. Für die inhaltliche Gegenüberstellung von ‚subjektiver‘ und ‚objektiver‘ Methode im Folgenden Puppe 2008: 75 ff.; zur historischen Einordnung Ogorek 1986: 158 ff.

<sup>28</sup> Löwe/Hellweg 1894: IV.

<sup>29</sup> Fuchs (1879: 453) betont, dass das Gesetz im Ergebnis ein Kompromiss zwischen vielen Gremien und Personen darstellte, deren Einzelintentionen widersprüchlich und daher nicht maßgeblich sein könnten. Dazu grundlegend Puppe 2008: 78 f.

<sup>30</sup> Hierbei handelte es sich um ein nicht-öffentliches gerichtliches Ermittlungsverfahren, welches in bestimmten Strafverfahren vor der Anklageerhebung durchgeführt wurde.

„[Keinesfalls, A. O.] ist es der Zweck des Vorverfahrens, (...) schon eine Ueberzeugung von der Schuld oder Unschuld des Beschuldigten zu begründen. Darum sind Maßnahmen, welche darüber hinausgehen, die Möglichkeit zur Prüfung der Wahrscheinlichkeit oder Unwahrscheinlichkeit des angeregten Verdachts zu gewähren (...) schädlich (...).“<sup>31</sup>

Hingegen findet sich bei Seefeld die Erklärung:

„Worin besteht denn das Wesen und Ziel des Untersuchungsverfahrens? Darin, daß die Wahrheit, die reine und volle Wahrheit, zu Tage gefördert werde; mit der bloßen Wahrscheinlichkeit darf sich der Strafrichter nicht begnügen.“<sup>32</sup>

Indem man sich nun vom ‚Willen des Gesetzgebers‘ löste und die Gesetzesmaterialien nicht mehr als maßgeblich ansah, öffnete man politischen Interpretationen die Tür.<sup>33</sup> Ogorek äußert in ihrer bahnbrechenden Studie allerdings Zweifel, dass „die Etablierung der objektiven Auslegungskategorie Auswirkungen auf die Praxis in der Weise hatte, daß diese – theoriegeleitet – nun tatsächlich freier mit dem Gesetz umgegangen wäre.“<sup>34</sup> Dass es sich dabei um keine rein akademische Debatte handelte und sich die Juristen um 1900 genau diese „Freiheit“ bei der Interpretation der Reichsstrafprozessordnung nahmen, wird nun im Folgenden am Beispiel der Beschuldigtenvernehmung illustriert. Oder um es anschaulicher zu formulieren: Ob die Vernehmung in erster Linie der Erforschung der materiellen Wahrheit, der Herbeiführung eines Geständnisses oder dem rechtlichen Gehör des Beschuldigten dienen sollte, machte in der Ausgestaltung einen großen Unterschied.

#### IV. Kommentare als Scharnier – das Beispiel der Vernehmung

Der Bedarf, die Kodifikationen für den Gerichtsalltag anwendbar aufbereitet zu bekommen, ließ seit Mitte des 19. Jahrhunderts das Zeitschriften-<sup>35</sup> und Kommentarwesen sprießen.<sup>36</sup> Diese praxisbezogene Literatur stellte eines der zentralen Scharniere dar, durch welches auch jene Juristen, deren

<sup>31</sup> Hahn 1880: 163.

<sup>32</sup> Seefeld 1899: 277.

<sup>33</sup> Ogorek 1986: 166 f. Sie schränkt aber ein, dass die Suche nach dem Willen des Gesetzgebers nicht zwangsläufig entgegen gesetzte Ziele verfolgt habe.

<sup>34</sup> Ogorek 1986: 161.

<sup>35</sup> Roth 1999.

<sup>36</sup> Vgl. dazu Henne 2006; Zentral war dafür auch die Aufhebung der Kommentier- und Auslegungsverbote (Becker 1978).

Überzeugungen nicht Eingang in die neuen Gesetze gefunden hatten, dem juristischen Diskurs ihren Stempel aufdrücken konnten.

Die einschlägige Norm (§ 136 I und II der RStPO) regelte die Eckpunkte der Vernehmung in allen Phasen des Verfahrens:

„Bei Beginn der ersten Vernehmung ist dem Beschuldigten zu eröffnen, welche strafbare Handlung ihm zur Last gelegt wird. Der Beschuldigte ist zu befragen, ob er etwas auf die Beschuldigung erwidern wolle.

Die Vernehmung soll dem Beschuldigten Gelegenheit zur Beseitigung der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe und zur Geltendmachung der zu seinen Gunsten sprechenden Tatsachen geben.“

So wie die Voruntersuchung nicht mehr der Überführung eines Täters, sondern als Entscheidungshilfe über eine Anklageerhebung dienen sollte, so sollte die Aussage zwar auch weiterhin der Aufklärung des Sachverhaltes dienen, galt aber als „freiwillig dargebotenes Untersuchungsmittel“. Es könne daher – gemäß den ‚Motiven‘ – nicht gefordert werden,

„daß der Beschuldigte gegen seinen Willen zu seiner Ueberführung beitrage. Dadurch wird auch jeder mittelbare Zwang, welcher die Herbeiführung unfreiwilliger Eröffnungen bezweckt, ausgeschlossen, namentlich die Vorlegung von Fragen, deren Tragweite und Zusammenhang mit dem Belastungsbeweise der Beschuldigte nicht übersieht.“<sup>37</sup>

Gerade weil der Gesetzgeber meinte, dass man „ausführlichere Vorschriften über die Einzelheiten des Verfahrens bei der Vernehmung füglich entbehren könnte“<sup>38</sup>, da der im Gesetz festgehaltene Zweck handlungsleitend sei, gingen die Meinungen der Juristen im Detail stark auseinander. Was bedeutete dies konkret für die Ausgestaltung einer Vernehmung? Die Vernehmung des Beschuldigten in der Voruntersuchung wurde unter sechs Augen durchgeführt: Nur der Untersuchungsrichter und der Gerichtsschreiber waren neben dem Beschuldigten noch anwesend, Verteidiger und Staatsanwalt waren durch § 190 RStPO explizit ausgeschlossen. Dem Untersuchungsrichter kam nun eine doppelte Position zu. Er musste einerseits die Ermittlung leiten, andererseits aber auch die Verteidigung des Beschuldigten ausüben und garantieren, dass dieser nicht aus juristischer Unkenntnis Nachteile erlitt.<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> Alle Zitate Hahn 1880: 139.

<sup>38</sup> Hahn 1880: 139.

<sup>39</sup> Gerade diese ‚materielle Verteidigung‘ durch den Untersuchungsrichter war umstritten; Man forderte, dass nur die Anwesenheit eines Verteidigers die Wahrung aller Schutzrechte garantieren könnte. Vgl. zur Frage der ‚Parteiöffentlichkeit‘ exemplarisch Meiners 1922: § 7.



Nach einer Erhebung der Personalien wurde der Beschuldigte über die Vorwürfe informiert. Ihm stand nun das Recht zu, die Aussage zu verweigern. Da der Gesetzgeber aber bewusst darauf verzichtet hatte, dieses Recht auch durch eine Belehrungspflicht zu flankieren, war es uneindeutig, ob es zu einer solchen Belehrung in der Praxis kommen würde.<sup>40</sup>

So heißt es in einem der zentralen Handbücher 1879:

„Der Beschuldigte ist nicht verpflichtet, eine Erklärung abzugeben; der Richter braucht ihn aber auf diese Berechtigung nicht aufmerksam zu machen.“<sup>41</sup>

Es wurde sogar debattiert, ob der Richter zu einer solchen Belehrung nicht nur nicht verpflichtet, sondern überhaupt berechtigt war:

„Die Unhaltbarkeit des jetzigen Zustandes zeigt sich sofort, wenn ein Beschuldigter fragt, ob er zu einer Erklärung verpflichtet sei; der Richter kann bei der jetzigen Fassung des § 136 eine angemessene Antwort hierauf nicht geben.“<sup>42</sup>

Von Gegnern des Aussageverweigerungsrechtes wurde im Gegenzug sogar eine moralische Pflicht zur Mitwirkung ins Spiel gebracht:

„[So, A. O.] ist auch die Vorschrift (...) gerechtfertigt, dass der Beschuldigte (...) nicht gezwungen werden kann, auszusagen und sich selbst zu belasten. Andererseits widerspricht es dem deutschen Volkscharakter, auf das Verhör des Verbrechers ohne weiteres zu verzichten. Ich glaube auch, dass die Ethik, welche von einem Beschuldigten eine Erklärung über Schuld und Nichtschuld (...) fordert, höher steht als die anglo-amerikanische Methode, die den Beschuldigten in diesen Punkten mit einer eigentümlichen Schonung behandelt. Der deutsche Charakter steht Rede und Antwort, wenn ihm eine Beschuldigung ins Gesicht gesagt wird.“<sup>43</sup>

Wurde das Aussageverweigerungsrecht nun nicht in Anspruch genommen und kam es zur Vernehmung, stellte sich die Frage, welche Form diese nehmen sollte. Eine Ermahnung zur wahrheitsgemäßen Aussage sah die RStPO

<sup>40</sup> Vgl. zum Hintergrund Rieß 1977: 415–419.

<sup>41</sup> Dochow 1879: 79; ähnlich John 1882: 33, und Kulemann 1903: 35. Diese Unentschiedenheit des Gesetzestextes kritisiert von Holtzendorff 1879b: 383.

<sup>42</sup> Kronecker 1887: 420 mit weiteren Nachweisen. Ein Belehrungsrecht bejahend Geyer 1880: 547; Rosenfeld 1909: 121; von Kries 1889: 22.

<sup>43</sup> Wulffen 1908: 484. Löwe/Hellweg 1894: 421 f., sehen zwar das Aussageverweigerungsrecht als gültige Rechtslage an, halten diese jedoch für falsch und sprechen sich daher gegen ein Belehrungsrecht aus.

anders als noch einige Landesgesetze zuvor<sup>44</sup> nicht mehr vor.<sup>45</sup> Da sie jedoch nicht explizit verboten war, ging in dieser Frage die Meinung der Juristen ebenfalls auseinander.<sup>46</sup> Und auch bei der Abgrenzung erlaubter von nicht erlaubten Fragen und Verhörmethoden lotete man den Interpretationsspielraum aus.<sup>47</sup>

So schreibt Kulemann 1903:

„Aber das [ein Gewissenskonflikt des Angeklagten, A. O.] liegt ja offenbar nicht vor, wenn der Richter den Angeklagten dahin bringt, gegen seinen Willen die Wahrheit zu offenbaren, wenn er eben zum Objekt der Untersuchung gemacht wird, denn nur bei einem Subjekte kann von einem Willen die Rede sein. Sowenig es zu beanstanden ist und beanstandet wird, wenn der Richter Äußerungen des Angeklagten, die er etwa im Schlafe oder in der Annahme, unbeobachtet zu sein, gemacht hat, gegen ihn benutzt, so wenig ist dies bedenklich bei unüberlegten Äußerungen, die der Richter selbst durch geschickte Fragen hervorruft, oder wenn er ihn in Widersprüche verwickelt, die ihn schließlich vor die Frage stellen, ob er wegen des hieraus sich ergebenden Verdachtes oder auf Grund eines Geständnisses verurteilt werden will.“<sup>48</sup>

Diese Ausführungen zeigen deutlich, dass einige Juristen in der Vernehmung immer noch mehr als nur ein rechtliches Gehör und eine Möglichkeit zur freiwilligen Mitwirkung sahen. Hier war das Geständnis das eigentliche Ziel der Vernehmung.<sup>49</sup>

Diese Interpretationsdifferenzen lassen sich zusammenfassen: War der/die Angeklagte im Verfahren ein Verfahrenssubjekt oder ein Verfahrensobjekt?<sup>50</sup> In anderen Worten: Diente der/die Angeklagte vor allem als Beweismittel, erschöpfte sich seine/ihre Aufgabe im Verfahren darin, die eigene Überführung

---

<sup>44</sup> Glaser 1883: 293f.

<sup>45</sup> Vgl. Ortloff 1882: 278; Hahn 1880: 139f.

<sup>46</sup> Vgl. die summarische Gegenüberstellung bei Kronecker 1887: 418. [Anonymus] 1907: 173f.

<sup>47</sup> Zu den legitimen vs. illegitimen Frageformen Henschel 1909: 41–45. Vgl. auch die sehr weit gehenden Anleitungen bei Gross 1894 und Kulemann 1903: 35; und die Debatte bei Diethelm 1929: v. a. 72–77.

<sup>48</sup> Kulemann 1903: 35.

<sup>49</sup> So bspw. explizit Haussner 1903. Ablehnend Lohsing 1905; Schwaiger 1928: 59. Vgl. als Überblick zur Entwicklung des Geständnisses Lück/Niehaus 2007, die die wissenschaftlich-technische Debatte um das Geständnis betonen, dabei jedoch die Vielschichtigkeit des juristischen Diskurses etwas vernachlässigen.

<sup>50</sup> Vgl. John 1882: 10; Schwaiger 1928 mit weiteren Nachweisen, der den Beschuldigten in der Voruntersuchung als Prozessobjekt und in der Hauptverhandlung als Prozesssubjekt sieht und diese StPO-Regelung kritisiert.

zu unterstützen? Oder steht er/sie der Person des Staatsanwaltes als eigenständiges, aber schutzbedürftiges Subjekt gegenüber, welches keine Pflicht zur Mitwirkung an der Ermittlung der Wahrheit hat?<sup>51</sup> In Anlehnung an die Untersuchungen Nobilis zu Italien lässt sich vermuten, dass hinter dieser Frage um die Stellung der Angeklagten ein zeitgenössischer Grunddissens stand, der die Rolle des Strafverfahrens als Ganzes umfasste.<sup>52</sup> Zudem zeichnet sich ab, dass die veränderte Auslegungsmethode auch für die konkrete Rechtspraxis eine zentrale Rolle spielte:<sup>53</sup> Gerade jene Autoren, die sich in der Auslegung am Wortlaut des Gesetzes und an Äußerungen des Gesetzgebers orientierten, lehnten beispielsweise eine Ermahnung zur Wahrheitsangabe ab.<sup>54</sup> Jene Juristen aber, die den Zweck der Vernehmung nahezu ausschließlich in der Ermittlung der materiellen Wahrheit sahen und sich damit von den publizierten Zweckaussagen des Gesetzgebers dezidiert unterschieden, hielten eine solche Ermahnung für gerechtfertigt und notwendig.<sup>55</sup>

Ohne das Recht zu brechen, nur durch eine Loslösung vom Willen des Gesetzgebers hin zur Zweckorientierung, konnten so in der rechtskonformen Auslegung des Gesetzes die bei der Kodifikation zunächst unterlegenen rechtspolitischen Ansichten wieder zum Tragen kommen. Zieht man die weiteren Verfahrensrechte in Betracht, über deren Ausgestaltung in der Literatur Uneinigkeit herrschte,<sup>56</sup> und bedenkt man, wie viele Normen in einem einzigen Verfahren angewendet und interpretiert werden mussten, so entstand ein Feld an Handlungsoptionen, die in ihrer Kombination sehr unterschiedliche Vorstellungen des ‚idealen‘ Prozessablaufs erlaubten. Für die historische

<sup>51</sup> Vgl. dazu Rieß 1977.

<sup>52</sup> Nobili 2001 weist in seiner Studie nach, dass in Italien 1880–1930 eine Strömung an Einfluss gewann, die die vorstaatlichen Schutzrechte des Individuums zugunsten der ‚sozialen Verteidigung‘ zurückstellte und so zu einer weniger liberalen Interpretation von ‚Rechtsstaatlichkeit‘ beitrug. Inwieweit sich diese Befunde auf Deutschland übertragen lassen und in welchem Zusammenhang sie mit dem „Schulenstreit“ stehen, wird im Rahmen des hier angerissenen Projektes untersucht werden. Ein Bezug zu grundlegenden politischen Positionen, beruflicher Stellung oder Stellungnahmen im Zuge der Strafrechts- und Strafprozessrechtsreform wird in der Ausarbeitung des Projektes ebenfalls berücksichtigt werden.

<sup>53</sup> Bereits Voitus (1881: III ff.) hatte beobachtet, dass aus den unterschiedlichen Auslegungsmethoden differierende Gesetzesinterpretationen folgten und diese in seinen Büchern beispielhaft illustriert. Er erblickte darin aber keine justizpolitische Komponente. Seine Ausführungen haben unter den Zeitgenossen offenbar keine große Zustimmung gefunden, vgl. die summarische Darstellung der Rezensionen in Voitus 1883: 308 ff.

<sup>54</sup> Geyer 1880: 547; von Kries 1892: 398; Löwe/Hellweg 1894: 413; Puchelt 1881: 278 f.

<sup>55</sup> Schwaiger 1928: 62, mit Verweis auf ein Urteil des Reichsgerichts von 1906. Binding 1909: 164.

<sup>56</sup> Einen Eindruck gibt Voitus 1881 und 1883, bei dem sich jedoch die hier aufgeführten Differenzen nicht finden lassen.

Rekonstruktion eines juristischen Handlungsfeldes (zumindest nach 1880) bedeutet dies, dass es keinesfalls ausreicht, die eigene Deutung der Strafprozessnormen, gegebenenfalls unterstützt durch lediglich ein einziges zeitgenössisches Lehrbuch, mit dem historischen idealtypischen Verfahrensablauf gleichzusetzen.<sup>57</sup> Um die ‚juristische Varianz‘ des rechtskonformen Verhaltens zu verstehen, darf die Wirkmächtigkeit konkurrierender Rechtsmodelle nicht unterschätzt werden. Das bedeutet aber auch, Gesetzesreformen und -implementationen als langwierigen und keineswegs gradlinigen Prozess ernst zu nehmen. Auch wenn durch das Scheitern einer grundlegenden RStPO-Reform bis weit nach dem Ersten Weltkrieg verhindert wurde, dass die debattierten Ideen auch *normativ* wirksam wurden, zeigt schon ein flüchtiger Blick in die Reformliteratur, wie gut einige ältere und seit 1879 vermeintlich überholte Rechtsvorstellungen beispielsweise zur Rolle des Geständnisses bis in die 1920er Jahre hinein konserviert werden konnten.<sup>58</sup>

## V. Im Gerichtssaal

Aus diesen Feststellungen sind auch Schlussfolgerungen für die Erforschung des Geschehens vor Gericht zu ziehen. Hier treffen Juristen mit individuellen Erfahrungen und rechtspolitischen Überzeugungen aufeinander. Sie handeln miteinander und in der Interaktion mit den ZeugInnen, Sachverständigen, Geschworenen, Opfern und Beklagten aus, wie dieses Verfahren zu führen ist, und orientieren sich dabei an den bestehenden Normen, höherinstanzlichen Urteilen, Fachliteratur oder Kommentaren.<sup>59</sup>

Es ist aufgrund der Quellenlage schwierig, quantifizierende Aussagen darüber zu treffen, in welchem Umfang und in welcher Häufigkeit sich die Diversität der Interpretationen – wie sie sich in der Literatur nachweisen ließ – im Justizalltag niederschlug und inwieweit es hierdurch eventuell auch zu Konflikten kam. Denn die Gerichtsprotokolle der geheimen Voruntersuchung sind stark überformt und protokollieren neben den Formalien in erster

---

<sup>57</sup> Dabei wird häufig zu Beginn einer Studie der prototypische Ablauf des Gerichtsverfahrens dargelegt, um dann vor dieser Folie die Rechtspraxis zu untersuchen. Diese dichotomische Trennung von Theorie und Praxis kritisiert Habermas 2008: 22.

<sup>58</sup> Diethelm 1929, betont nicht nur, dass das Geständnis das eigentliche Ziel jeder Vernehmung sei; er gibt auch dezidierte Anweisungen, wie dieses zu erreichen sei und bedient sich dabei der gesamten Bandbreite an umstrittenen Frage- und Verhaltensformen.

<sup>59</sup> In Anlehnung an das Konzept des „Doing Recht“ von Habermas 2008: 19–22; Nader/Todd 1978, und Nader 2002.

Linie eine geglättete Version der Aussagen.<sup>60</sup> Die Hauptverhandlungsprotokolle beschränken sich in der Regel komplett darauf, die prozessrelevanten Formalia zu beurkunden.<sup>61</sup>

Einen ersten Zugang zu den Ereignissen in den Gerichtssälen des Kaiserreichs bietet aber erneut die zeitgenössische juristische Literatur: Hier wird eine Praxis beklagt, die an überkommenen Verfahrensweisen festhalte. Sie wird dabei häufig als „inquisitorisch“ gebrandmarkt – damit bediente man sich des größtmöglichen Vorwurfes der Ungerechtigkeit, welcher in der zeitgenössischen Debatte denkbar war.<sup>62</sup> Zwar ist diesen Klagen mit Vorsicht zu begegnen, da sie im Zusammenhang mit der laufenden Reformdebatte zu lesen sind und hier einen taktischen Zweck erfüllten. Sie werden jedoch indirekt durch weitere Autoren gestützt: So heißt es beispielsweise 1894 im einschlägigen „Handbuch für Untersuchungsrichter“ überraschend deutlich:

„Und wenn heute in so vielen Strafprocessen noch immer ganz Ausgezeichnetes geleistet wird, so ist es nicht den geltenden Maximen, sondern dem guten Willen des Untersuchungsrichters und dem Zurückgreifen auf ‚veraltete‘ Lehren zu danken.“<sup>63</sup>

An keiner Stelle fordert Gross in seinen Werken dazu auf, das Recht zu brechen. Vielmehr verwendet er viel Mühe darauf, die neuen Erkenntnisse der Kriminologie und Psychologie im Rahmen der geltenden Verfahrensvorschriften für die Juristen fruchtbar zu machen. Wie bei anderen lässt sich in seinem Text dabei aber eine eindeutige Grundeinstellung ablesen: Auch wenn die Möglichkeit der Unschuld eingeräumt wird – in dem Angeschuldigten wird in erster Linie eine zu überführende *schuldige* Person gesehen.<sup>64</sup> Es scheint,

<sup>60</sup> Auch wenn die Protokolle den Eindruck einer wörtlichen Wiedergabe der Aussage machen, handelt es sich um summarische Protokolle, welche von den vernehmenden Juristen ex post formuliert wurden. Vgl. Hommen 1999: 100–103.

<sup>61</sup> Vgl. die Darlegung bei Reichling 2003: v. a. 31–38; sowie Bretzfeld 1912.

<sup>62</sup> Am ausführlichsten bei Henschel 1909: 50–57; so auch die Einschätzung in der Zusammenfassung zu Madlung 1921, und bei Meyer 1921: 56 ff.; von Kries 1889; Geyer 1880: 470. Anders Kronecker 1887: 448, der aber dennoch eine entsprechende Praxis beklagt.

<sup>63</sup> Gross, 1894: 10.

<sup>64</sup> So zeigt eine dichte Lesart, dass Begriffe wie „beschuldigt“ und „schuldig“ durcheinander gehen können. Es fallen Kampf- und Herrschaftsmetaphern, es ist von „überwinden“ und „illoyalen“ Beschuldigten die Rede und insgesamt entsteht der Eindruck, Verdächtige hätten immer etwas zu verbergen. So bei Gross 1894: 101; Kulemann 1903; 15; Wulffen 1908; Schwaiger 1928: 54: „denn insbesondere die Bestrebungen des *Angeschuldigten* werden meist dahin gehen die materielle Wahrheit zu verhehlen, zu verdunkeln oder beschönigen“. [Hervorhebungen A. O.]

als ob sich Juristen in einem „geistigen Kampf“<sup>65</sup> mit dem Beschuldigten befunden hätten, in welchem die „Herrschaft über den Beschuldigten“<sup>66</sup> gesichert werden müsse und man es ihm/ihr ermögliche, sich „zu ergeben“<sup>67</sup>. An dieser Kombination mit neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen beispielsweise der Aussagepsychologie lässt sich eine Modernisierung von vermeintlich überholten rechtspolitischen Grundeinstellungen zum Strafprozess und den Beschuldigtenrechten beobachten, welche dabei half, eben diese traditionellen Ansichten diskursfähig zu halten.

Ein Blick auf die Quellen des Landgerichtes Kempten ermöglicht, weitere Indizien aus der Rechtspraxis zutage zu fördern. Sie zeigen, dass Juristen mitunter ihre sehr eigenen Interpretationen hatten und miteinander ausfochten: Da rügt ein beisitzender Richter einen Staatsanwalt dafür, dass dieser sich die Freiheit genommen habe, dem Zeugen eine Frage zu stellen, anstatt dies dem vorsitzenden Richter zu überlassen, woraufhin der Staatsanwalt bemerkt, er unterstehe nur der Sitzungspolizei des Vorsitzenden, nicht der des Besitzers;<sup>68</sup> und Anwälte und Staatsanwalt streiten sich über die ihnen jeweils zustehende Titulierung.<sup>69</sup> Es finden sich – trotz der formelhaften Protokollführung – Vernehmungen, bei denen die Angeschuldigten zur Angabe der Wahrheit ermahnt wurden – eine bekanntermaßen umstrittene Handlungsweise.<sup>70</sup> Und in einem der seltenen Fälle, in denen die Fragen und Kommentare des Untersuchungsrichters protokolliert worden sind, zeigt sich, dass dieser keineswegs dem Beschuldigten in erster Linie die „Gelegenheit zur Beseitigung der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe und zur Geltendmachung der zu seinen Gunsten sprechenden Thatsachen“ gegeben hatte. Vielmehr entsteht der Eindruck, dass der Untersuchungsrichter versuchte, ein Geständnis zu erwirken – was ihm jedoch nicht gelang.

---

<sup>65</sup> Diese Einschätzung sei – laut Kronecker 1887: 415 – bereits in der Justizkommission aufgetreten. Vgl. die Kampfmetapher bei Kulemann 1903: 38f.: „Das Strafverfahren stellt einen Kampf dar, den der Staat mit dem Verbrecher zu führen hat.“

<sup>66</sup> Gross 1894: 102.

<sup>67</sup> Wulffen 1908: 481.

<sup>68</sup> StA Augsburg [= im Folgenden StAA], Landgericht Augsburg, Schwurgericht, Nr. 28/1884, Hauptverhandlungsprotokoll vom 12.05.1884. Hier werden also die veränderten Regelungen des Fragerechts einerseits und der Sitzungspolizei andererseits ausgefochten.

<sup>69</sup> StAA, Landgericht Augsburg, Schwurgericht, Nr. 11/1884, Hauptverhandlungsprotokoll vom 08.05.1884.

<sup>70</sup> StAA, Landgericht Kempten, Strafkammer, Nr. 351/1906, Verhör am 25.08.1906; ähnlich auch StAA, Landgericht Kempten, Strafkammer, Nr. 343/1905, Verhör am 04.09.1905.

„[Untersuchungsrichter]: ‚Das Verbrechen entspricht auch vollkommen Ihrem rohen, gewalthätigen und wie neuerlich ein in Aussicht gestellter Zeuge sich geäußert haben soll, gewissenlosen Charakter (...)‘

[Beschuldigter]: ‚Ich hab mein Lebtag keinem Menschen etwas zu Leid gethan (...)‘ (...)

[UR] ‚Aus Ihrem ganzen seit der That gezeigten Verhalten tritt unverkennbar das belastete Gewissen hervor. Sie erschracken und erblassen, als sich am 8ten November Nachts beim Karten[spielen A. O.] das Klopfen Ihrer Frau hören ließ.‘

[B]: ‚Ich bin wohl recht erschrocken, aber ich dachte, meine Frau komme nieder u. da wurde ich von den Anwesenden recht ausgelacht.‘

[UR]: ‚Augenfällig heuchlerisch u. um sich den Anschein der Schuldlosigkeit zu geben, gingen Sie am Sonntag zur Beichte.‘

[B]: ‚Das habe ich schon die ganze Woche vorher gesagt, daß ich am Sonntag zum Beichten gehe.‘

[UR]: ‚Mag sein, die That war eben in allen Richtungen überlegt und vorbereitet.‘“<sup>71</sup>

Dass es sich bei den Vorgängen um keine Übergangsphänomene in direkter zeitlicher Nähe zur Kodifikation handelt, unterstreicht auch das folgende Beispiel: Das bayerische Justizministerium sieht sich im Jahre 1884 – also 15 Jahre nach Abfassung entsprechender Landesgesetze und fünf Jahre nach Inkrafttreten der Justizgesetze – genötigt, in einem Rundschreiben darauf zu verweisen, dass die Öffentlichkeit nicht hergestellt sei, wenn das Verfahren statt im Sitzungssaal „in dem Geschäftszimmer des zur Leitung der Verhandlung berufenen Richters“ abgehalten werde.<sup>72</sup>

Es soll hier in erster Linie betont werden, dass die Interpretationsspielräume der Norm sich eben nicht nur in der theoretischen und praxisbezogenen akademischen Fachdebatte, sondern auch im juristischen Alltag niederschlugen. Bei der Vielzahl der im Laufe eines Verfahrens zu treffenden

<sup>71</sup> StAA, Landgericht Kempten, Strafkammer, Nr. 124/1890, Verhör am 30.12.1890. Das vorliegende Verhör wurde im Zuge einer Mordermittlung durchgeführt und war das vierte Verhör des Beschuldigten, der aus Mangel an Beweisen außer Verfolgung gesetzt werden wird; der Mord wird auch in den nachfolgenden zehnjährigen Ermittlungen nicht aufgeklärt werden.

<sup>72</sup> StAA, Landgericht Kempten nO – B 84, Generalakt I 1879–1900, Schreiben des Königlich Bayerischen Staatsministeriums der Justiz vom 17.10.1884.

Entscheidungen zwischen den konkurrierenden Handlungsoptionen konnten Verfahren in der Summe höchst unterschiedlich ablaufen – und dennoch völlig rechtskonform sein. Auch hieraus sollten für die Rekonstruktion historischer Rechtskulturen Konsequenzen gezogen werden: Hinter dem Begriff der ‚Gleichförmigkeit‘ von Verfahren steckt ein häufig unterschätzter Variantenreichtum.

## VI. Wandel und Persistenz – ein Fazit

Das formelle Strafrecht, wie es im ausgehenden 19. Jahrhundert kodifiziert wurde, beließ breite Interpretationsspielräume, die in diesem Beitrag unter dem Begriff ‚juristische Varianz‘ zusammengefasst worden sind. Diese ‚Varianz‘ wurde insbesondere durch die neue Methode der objektiven teleologischen Auslegung erhöht. Denn die Auslegung der Norm durch den einzelnen Juristen konnte expliziter mit der individuellen rechtspolitischen Grundeinstellung korrelieren als zuvor bei einer engen Bindung an die Intentionen des Gesetzgebers. Im Kaiserreich führten nun personelle Kontinuitäten und ein Dissens über die angestrebte Liberalität des Strafverfahrens sowie über die Rolle der Grundrechte dazu, dass in Kommentaren und Handbüchern auch jene Verfahrensweisen als gesetzeskonform aufgeführt werden konnten, die dezidiert den Intentionen des Gesetzgebers widersprachen. Bei der Rekonstruktion eines historischen Rechtssystems und der Analyse des juristischen Handlungsrahmens sollten daher eindimensionale Vorstellungen von ‚Rechtskonformität‘ und ‚Gleichförmigkeit‘ des Verfahrens, die (rechts)historischen Studien zuweilen implizit zu Grunde liegen, differenziert werden.

Beobachten lässt sich bei der Entstehung und Wirksamkeit der neuen ‚Varianz‘ eine Wechselwirkung von Literatur und Rechtspraxis. Die Kommentare und Handbücher waren ein unverzichtbares Hilfsmittel der täglichen juristischen Arbeit, gleichzeitig wirkte sich das Geschehen vor Gericht doppelt aus. Zum einen nahmen die Juristen ihre Erfahrungen, ausgehandelten Definitionen und eingeübten Verfahrensabläufe mit in ihre weitere berufliche Praxis und verfeinerten diese mit jedem neuen Fall. Zum anderen fanden die Fälle selbst direkten Eingang in die Fachliteratur: Fallgeschichten<sup>73</sup> und die Betonung der eigenen fachlichen Erfahrung<sup>74</sup> spielten eine große Rolle

---

<sup>73</sup> Vgl. die aufgeführten Beispiele bei Linnemann 1989: 59–87. Vgl. auch die Schilderungen bei Hett 2004, über die durch die Prozesse ausgelösten Debatten.

<sup>74</sup> Vgl. dazu exemplarisch Ortloff 1893, der in der Einleitung seiner Biographie darlegt, dass das Buch als explizite Replik eines ‚Praktikers‘ auf einen Debattenbeitrag des Rechtsprofessors von Kries angelegt ist. Mehr Beispiele werden dargelegt bei Linnemann 1989: 59–87.



als rhetorisches wie als illustrierendes Mittel. Besonders häufig wurde die ‚Erfahrung‘ in der Reformdebatte betont und hätte hier die künftige Formulierung des Normtextes mit beeinflussen können.<sup>75</sup>

Der Rekurs auf den ‚objektiven Zweck‘ des Gesetzes führte in den untersuchten Beispielen aber nicht zu einem rein konservierenden Festhalten an älteren Ideen – vielmehr gelang es, ältere Theorien mithilfe neuer Argumentationszusammenhänge und durch die Rezeption wissenschaftlicher Erkenntnisse zu modernisieren. Da eine Reform der RStPO sich insgesamt als nicht notwendig erwiesen hatte, um jene zunächst durch das Gesetz explizit abgeschafften Ansichten und Techniken in Literatur und Praxis wieder wirkungsmächtig werden zu lassen, erscheint die Bedeutung der Norm zunächst von sekundärer Bedeutung gewesen zu sein. Dennoch hatte gerade die als Umbruch empfundene Situation der reichseinheitlichen Kodifikation 1879 die Notwendigkeit geschaffen, sich ausgiebig mit der Interpretation der (neuen) Norm zu beschäftigen, und damit die Ausbildung der ‚Varianz‘ befördert. Anstatt eine Zäsur darzustellen und einzelne Verfahrensweisen endgültig zu beseitigen, bewirkte somit gerade die ‚modernisierte‘ Gesetzeslage auch eine Adaption und ‚Modernisierung‘ älterer Argumentationszusammenhänge. Für die Erforschung von Implementation und Reform neuzeitlicher Kodifikationen bedeutet dies, einen schärferen Blick auf die Rolle personeller Kontinuitäten, politischer Dissense und inhaltlicher Aushandlungsprozesse zu werfen. Im Strafverfahren des Kaiserreichs jedenfalls gingen Wandel und Persistenz Hand in Hand.

## Literatur

- [ANONYMUS] (1907) Darf der Vorsitzende den Angeklagten zur Angabe der Wahrheit ermahnen?, *Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern* 8: 173 f.
- ANNUS, TAAVI / TAVITS, MARGIT (2004) Judicial Behavior After a Change of Regime. The Effects of Judge and Defendant Characteristics, *Law and Society Review* 38, H. 4: 711 ff.
- ASCHROTT, [o. V.] (1899) Die Versetzung älterer Richter in den Ruhestand zum 1. Januar 1900, *Deutsche Juristenzeitung* 4: 243 ff.

<sup>75</sup> Da bisher keine umfassende Aufbereitung der ausufernden Reformdebatte sowie insbesondere auch der verschiedenen Reformentwürfe vorliegt, kann hier keine quantifizierende Aussage über die jeweilige Diskursstärke und den gesetzgeberischen Einfluss in den einzelnen Phasen getroffen werden. Eine Annäherung an diese Frage wird im Gesamtprojekt realisiert.

- BECKER, H.-J. (1978) Artikel Kommentier- und Auslegungsverbot, in: HRG, Bd. 2, Berlin: Sp. 963 ff.
- BENNECKE, HANS (1895) Lehrbuch des Deutschen Reichs-Strafproceßrechts, Breslau.
- BINDING, KARL (1909) Die Wahrheitspflicht im Prozesse, Deutsche Juristenzeitung 14, H. 3: 161 ff.
- BRETZFELD, FRIEDRICH (1912) Anleitung zur Führung der Sitzungsprotokolle in Strafsachen unter besonderer Berücksichtigung der für das Königreich Bayern geltenden Vorschriften, München.
- BROCKMÖLLER, ANNETTE (1997) Die Entstehung der Rechtstheorie im 19. Jahrhundert in Deutschland, Baden-Baden.
- DALCKE, ALBERT (1878) Die Deutsche Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz nebst den betreffenden Einführungsgesetzen – Mit Kommentar in Anmerkungen, Berlin.
- DIETHELM, RUDOLF (1929) Die Erwirkung des Geständnisses in der Voruntersuchung. Ein Beitrag aus dem Gebiet der Kriminalistik, Bern.
- DOCHOW, ADOLF (1879) Der Reichs-Strafprozeß nach der Strafprozeßordnung für das deutsche Reich und den ergänzenden Reichsgesetzen systematisch dargestellt, Berlin.
- FALK, ULRICH (1996) Von Dienern des Staates und von anderen Richtern. Zum Selbstverständnis der deutschen Richterschaft im 19. Jahrhundert, in: Gouron, André (Hrsg.), Europäische und amerikanische Richterbilder, Frankfurt a. M.: 251 ff.
- FREUND, CHRISTIANE (2006) Rechtsbeugung durch Verletzung übergesetzlichen Rechts, Berlin.
- FUCHS, [o. V.] (1879) Das Vorverfahren, in: von Holtzendorff, F. (Hrsg.), Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts. In Einzelbeiträgen, Bd. 1, Berlin: 423 ff.
- GEYER, AUGUST (1880) Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafproceßrechts, Leipzig.
- GLASER, JULIUS (1883) Beiträge zur Lehre vom Beweis im Strafprozess, Leipzig.
- GROSS, HANS (1894) Handbuch für Untersuchungsrichter, Polizeibeamte, Gendarme usw., Graz (2. Aufl.).
- HABERMAS, REBEKKA (2008) Diebe vor Gericht. Die Entstehung der modernen Rechtsordnung im 19. Jahrhundert, Frankfurt a. M.
- HAGG, HANSJÖRG (1966) Die Stellung des neunzehnten Jahrhunderts zum Wegfall des Gesetzesgrundes. Eine Studie zum Untergang der gemeinsamen Rechtsregel „*cesane ratione legis cessat lex ipsa*“, München.
- HAHN, KARL (Hrsg.) (1880) Die gesamten Materialien zur Strafprozeßordnung und dem Einführungsgesetz zu derselben vom 1. Februar 1877, 1. Abtheilung, Berlin.
- HATTENHAUER, HANS (1989) Richterleitbilder im 19. und 20. Jahrhundert, in: Dreier, Ralf/Sellert, Wolfgang (Hrsg.), Recht und Justiz im „Dritten Reich“, Frankfurt a. M.: 9 ff.

- HAUG, HELMUT (1930) Die gerichtliche Voruntersuchung und die Frage ihrer Reformbedürftigkeit, Stuttgart.
- HAUSSNER, [o. V.] (1903) Das Geständnis des Verbrechers, Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik 13, H. 3: 267 ff.
- HEMPEL, NORBERT (1978) Richterleitbilder in der Weimarer Republik, Frankfurt a. M.
- HENNE, THOMAS (2006) Die Prägung des Juristen durch die Kommentarliteratur – Zu Form und Methode einer juristischen Diskursmethode, Betrifft Justiz: 352 ff.
- HENSCHEL, ARTHUR (1909) Die Vernehmung des Beschuldigten. Ein Beitrag zur Reform des Strafprozesses, Der Gerichtssaal – Beilageheft 74: 1 ff.
- HETT, BENJAMIN C. (2004) Death in the Tiergarten. Murder and Criminal Justice in the Kaiser's Berlin, Cambridge.
- HOLTZENDORFF, F. VON (Hrsg.) (1879a), Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts – in Einzelbeiträgen, 2 Bde., Berlin.
- HOLTZENDORFF, F. VON (1879b) Vorführung und Vernehmung des Beschuldigten, in: ders. (Hrsg.) Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts in Einzelbeiträgen, Bd. 1, Berlin: 375 ff.
- HOMMEN, TANJA (1999) Sittlichkeitsverbrechen. Sexuelle Gewalt im Kaiserreich, Frankfurt a. M./New York
- JOHN, RICHARD E. (1882) Das deutsche Strafprozeßrecht mit Rücksicht auf die Justizgesetze des deutschen Reichs in den Grundzügen systematisch dargestellt, Leipzig (2. Aufl.).
- JOHN, RICHARD E. (1884) Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz, Bd. 1, Erlangen.
- KELLER, ADOLF (1882) Die Strafprozess-Ordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz, Lahr (2. Aufl.).
- KLEMMER, MARKUS (1996) Gesetzesbindung und Richterfreiheit. Die Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen während der Weimarer Republik und im späten Kaiserreich, Baden-Baden.
- KOLISCH, OTTO (1898) Die Strafprozessordnung für das Deutsche Reich mit dem Gerichtsverfassungsgesetze, den Einführungsgesetzen und dem Gesetze, betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen, Hannover.
- KÖNIGLICH BAYERISCHES STATISTISCHES BUREAU (Hrsg.) (1879 f.) Statistisches Jahrbuch für das Königreich Bayern, München.
- KRAH, CARL (1877) Das Personenrecht nach Reichsrecht und Landesrechten und die großen Justizgesetze für das Deutsche Reich: nebst den Einführungsgesetzen, Bd. 3: Strafprozeß-Ordnung und Strafgesetzbuch, Frankfurt a. M.
- KRIES, AUGUST VON (1889) Vorverfahren und Hauptverfahren, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 9: 1 ff.

- KRIES, AUGUST VON (1892) Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts, Freiburg i. Br.
- KRONECKER [o. V.] (1887) Die Reformbedürftigkeit des Vorverfahrens im Strafprozesse, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 3: 395 ff.
- KULEMANN, WILHELM (1903) Die Reform der Voruntersuchung, Berlin.
- LEDFORD, KENNETH F. (1999) From General Estate to Special Interest. German Lawyers 1878–1933, Cambridge.
- LINNEMANN, GERD (1989) Klassenjustiz und Weltfremdheit. Deutsche Justizkritik 1890–1914, Kiel.
- LOHSING, ERNST (1905) Das Geständnis in Strafsachen, Halle.
- LÖWE, EWALD K.A.E. / HELLWEG, AUGUST (1894) Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz und den das Strafverfahren betreffenden Bestimmungen der Reichsgesetze. Mit Kommentar, Berlin.
- LUCAS, HERMANN (1902–1904) Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Ein Beitrag zur Ausbildung unserer jungen Juristen und ein Ratgeber für jüngere Praktiker, 2 Bde., Berlin.
- LÜCK, CHRISTIAN / NIEHAUS, MICHAEL (2007) Pathologie des Geständnisses. Zum Stellenwert von Selbstaussagen um 1900, in: Reichertz, Jo/Schneider, Manfred (Hrsg.), Sozialgeschichte des Geständnisses. Zum Wandel der Geständniskultur, Wiesbaden: 143 ff.
- LUDI, REGULA (1999) Die Fabrikation des Verbrechens. Zur Geschichte der modernen Kriminalpolitik 1750–1850, Tübingen.
- MADLUNG, HANS (1921) Die Vernehmung des Beschuldigten nach geltendem Recht und den Entwürfen zur Strafprozeßordnung, Rostock.
- MEINERS, OTTO (1922) Der Kampf um die gerichtliche Voruntersuchung, Göttingen.
- MEYER, GERHARD (1921) Das Geständnis in Strafsachen, Gießen.
- MÜLLER, INGO (1987) Furchtbare Juristen. Die unbewältigte Vergangenheit unserer Justiz, München.
- NADER, LAURA (2002) The Life of the Law. Anthropological Projects, Berkeley/Los Angeles/London.
- NADER, LAURA / TODD, HARRY F. (1978) Introduction. The Disputing Process, in: dies. (Hrsg.), The Disputing Process – Law in Ten Societies, New York: 1 ff.
- NOBILI, MASSIMO (2001) Die freie richterliche Überzeugungsbildung. Reformdiskussion und Gesetzgebung in Italien, Frankreich und Deutschland seit dem Ausgang des 18. Jahrhunderts. Baden-Baden.
- NÖRR, KNUT WOLFGANG (1996) Der Richter zwischen Gesetz und Wirklichkeit. Die Reaktion des Reichsgerichts auf die Krisen von Weltkrieg und Inflation und die Entfaltung eines neuen richterlichen Selbstverständnisses, Heidelberg.
- OGOREK, REGINA (1986) Richterkönig oder Subsumtionsautomat? Zur Justiztheorie im 19. Jahrhundert, Frankfurt a. M.

- ORTLOFF, HERMANN (1882) Der Untersuchungsrichter in dem deutschen Strafprocesse, Archiv für Strafrecht 30: 256 ff.
- ORTLOFF, HERMANN (1893) Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses. Geschichtlich, praktisch und rechtspolitisch dargestellt, Gießen.
- PUCHELT, ERNST S. (1881) Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. Unter Benützung der Materialien sowie der Doktrin und Praxis, insbesondere der Rechtsprechung des Reichsgerichts, Leipzig.
- PUPPE, INGEBORG (2008) Kleine Schule des juristischen Denkens, Göttingen.
- REICHLING, HARTWIG (2003) Die vollständige Protokollierung in der Hauptverhandlung in Strafsachen gemäß § 273 Abs. 3 StPO, Berlin.
- RIESS, PETER (1977) Der Beschuldigte als Subjekt des Strafverfahrens in Entwicklung und Reform der Strafprozeßordnung, in: Bundesministerium der Justiz (Hrsg.), Vom Reichsjustizamt zum Bundesministerium der Justiz. Festschrift zum 100jährigen Gründungstag des Reichsamtes am 1. Januar 1877, Köln: 373 ff.
- ROSENFELD, ERNST H. (1909) Der Reichs-Strafprozeß. Ein Lehrbuch, Berlin (3. Aufl.).
- ROTH, ANDREAS (1999) Strafrechtliche Zeitschriften im 19. Jahrhundert. Diskussionsforen oder Gesetzesinterpreten?, in: Stolleis, Michael (Hrsg.), Juristische Zeitschriften. Die neuen Medien des 18.–20. Jahrhunderts, Frankfurt a. M.: 303 ff.
- RÜCKERT, JOACHIM (1994) Richtertum als Organ des Zeitgeistes. Die Weimarer Erfüllung einer alten Versuchung, in: Nörr, Knut W. (Hrsg.), Geisteswissenschaften zwischen Kaiserreich und Republik, Stuttgart: 267 ff.
- SCHOTT, CLAUDIETTER (1975) „Rechtsgrundsätze“ und Gesetzeskorrektur. Ein Beitrag zur Geschichte gesetzlicher Rechtsfindungsregeln, Berlin.
- SCHRÖDER, RAINER (1983) Die Richterschaft am Ende des zweiten Kaiserreichs, in: Buschmann, Arno u. a. (Hrsg.), FS für Rudolf Gmür zum 70. Geburtstag, Bielefeld: 201 ff.
- SCHRÖDER, RAINER (1988) Die deutsche Methodendiskussion um die Jahrhundertwende, Rechtstheorie 19: 323 ff.
- SCHWAIGER, KAJETAN (1928) Die Stellung des Angeschuldigten in der Voruntersuchung, Freising.
- SCHWARZE, FRIEDRICH O. VON (1878) Commentar zur Deutschen Strafprozeßordnung und zu den auf dieselben bezüglichen Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, Leipzig.
- SEEFELD, CARL (1899) Psychologie und Psychophysik im Dienste der Strafrechtspflege, Gerichtssaal 56: 276 ff.
- SILBERG, SEBASTIAN (2004) Hermann Kantorowicz und die Freirechtsbewegung, Berlin.
- STAUDINGER, JULIUS (1877) Strafprozeßordnung für das deutsche Reich vom 1. Februar 1877, Nördlingen.
- TANNER, JAKOB (2004) Historische Anthropologie zur Einführung, Hamburg.

- THILO, GUSTAV (1878) Die Strafprozeß-Ordnung für das Deutsche Reich vom 1. Februar 1877, Berlin.
- TRUTE, HANS-HEINRICH (1997) Die Überleitung des Personals der ehemaligen DDR zwischen Kontinuität und Neubeginn, Dresden.
- VOITUS, E.A. (1881) Kontroversen betreffend die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Bd. 1, Berlin.
- VOITUS, E.A. (1883) Kontroversen betreffend die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Bd. 2, Berlin.
- WEINGART, ALBERT (1904) Kriminaltaktik. Ein Handbuch für das Untersuchen von Verbrechen, Leipzig.
- WULFFEN, ERICH (1908) Psychologie des Verbrechers. Ein Handbuch für Juristen, Ärzte, Pädagogen und Gebildete aller Stände, Bd. 2, Groß-Lichterfelde-Ost.