

Ernst S. Carsten / Erardo C. Rautenberg

Die Geschichte der Staatsanwaltschaft in Deutschland bis zur Gegenwart

2. Auflage



Nomos

Die Geschichte der Staatsanwaltschaft in Deutschland bis zur Gegenwart

Ein Beitrag zur Beseitigung ihrer Weisungsabhängigkeit
von der Regierung im Strafverfahren

von

Dr. jur. Ernst Sigismund Carsten (†)
weiland Referendar am Kammergericht Berlin

und fortgeführt von

Dr. jur. Erardo Cristoforo Rautenberg
Generalstaatsanwalt des Landes Brandenburg

Zweite, überarbeitete und erweiterte Auflage



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-0015-8

2. Auflage 2012

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2012. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Geleitwort

Seit Ende der neunziger Jahre haben sich die Mitgliedstaaten der Europäischen Union in einigen Bereichen auf gemeinsame Normen im Strafrecht geeinigt. Diese Gesetzgebung bildet einen soliden Grundstock in einem sensiblen Bereich, in dem sich noch vor zwanzig Jahren niemand unionsweite, verbindliche Regelungen hätte vorstellen können.

Was bisher allerdings fehlte, war eine umfassende europäische Kriminalpolitik. Seit Dezember 2009 gibt uns der Vertrag von Lissabon die rechtlichen Möglichkeiten und ein starkes institutionelles Gefüge, in dem nunmehr auch das Europäische Parlament und die nationalen Volksvertretungen eine zentrale Rolle spielen, um eine europäische Kriminalpolitik zu entwickeln.

Gegenseitiges Vertrauen ist das Fundament unseres gemeinsamen europäischen Justizraums. Dieses Fundament müssen wir stärken; durch gemeinsame Mindeststandards für strafrechtliche Vorschriften und durch die Schaffung gemeinsamer Mindeststandards für Verfahrens- und Opferrechte.

All dies soll und muss geschehen nach den Maßstäben der Europäischen Grundrechtecharta, die mit dem Inkrafttreten des Lissaboner Vertrages rechtlich bindend geworden ist. Die Charta ist die „bill of rights“ der Europäischen Union. Sie ist die Richtschnur für all unsere Politiken und Gesetzesinitiativen. Sie spielt insbesondere im Strafrecht eine besonders wichtige Rolle.

Über acht Millionen Strafverfahren werden jedes Jahr in der Europäischen Union eröffnet. Unser Ziel muss es sein, einen Europäischen Raum des Rechts aufzubauen, in dem für alle, die an diesen Verfahren beteiligt sind, die gleichen grundlegenden Rechte gelten und in dem die Menschen Vertrauen in das Rechtssystem haben, wo auch immer sie sich in der EU befinden.

Die Europäische Union ist deshalb dabei, die Schutzrechte für Verdächtige und Angeklagte in Strafverfahren auf europäischer Ebene weiter auszubauen. Das Recht auf ein faires Verfahren ist ein Grundrecht aller EU-Bürger, sowohl nach der Europäischen Menschenrechtskonvention als auch nach der EU-Grundrechtecharta.

Ein Meilenstein war sicher die erste Richtlinie in diesem Bereich, die Richtlinie zum Recht auf Übersetzung und Verdolmetschung. Sie war die erste EU-Maßnahme überhaupt, mit der gemeinsame Mindestnormen für Verteidigungsrechte in Strafverfahren festgelegt wurden. Der nächste Schritt war, das Recht auf Belehrung im Strafverfahren festzuschreiben – kein Recht kann effektiv ausgeübt werden,

wenn der Rechtsinhaber nichts von seinen Rechten weiß. Dies ist die Quintessenz des Grundsatzes eines fairen Verfahrens.

Die Rechte von Beschuldigten in Strafverfahren sind nur eine Seite der Medaille. Effektive Strafverfolgung ist wichtig, darf aber nicht dazu führen, dass die Rechte der Opfer in den Hintergrund treten. Das Recht auf ein faires Verfahren gilt nicht nur für Angeklagte, sondern auch für Verbrechensoffer. Bisher unterscheiden sich die Regelungen zu Opferrechten in den Mitgliedstaaten grundlegend. In manchen Fällen erhalten Opfer keinerlei Betreuung, kein Dolmetscher unterstützt sie bei ihrer Aussage, in anderen Mitgliedstaaten bieten Opferschutzorganisationen eine große Bandbreite von Hilfsleistungen an.

Der Lissaboner Vertrag sieht erstmals eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für Maßnahmen zum Opferschutz vor. Daher hat die Kommission 2011 ein Opferschutzpaket vorgelegt, das die bestehenden einzelstaatlichen Regelungen durch EU-weite Mindeststandards stärken wird. Unser zentrales Anliegen ist es sicherzustellen, dass Opfer in der EU unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit und unabhängig von dem Ort des Geschehens die gleichen grundlegenden Rechte genießen.

Alle diese Beispiele zeigen, wie wichtig das Recht auf ein faires Verfahren für Angeklagte, Beschuldigte und Opfer ist und welchen hohen Stellenwert es in der Europäischen Union einnimmt.

Das gegenseitige Vertrauen sollte auch durch die Angleichung des Strafrechts der Mitgliedstaaten gestärkt werden, sofern es um strafrechtlich relevantes Verhalten mit eindeutig europaweiter Dimension geht. Ein gutes Beispiel ist der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, die gewissermaßen ein föderales europäisches Gut darstellen. Aufgrund von Betrug erleidet die Europäische Union – und damit der Steuerzahler – jährlich finanzielle Schäden in Millionenhöhe. Die Europäische Kommission arbeitet an einem Gesamtkonzept, das unter anderem die Angleichung der Strafsanktionen vorsieht. Die Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft für die spezielle Aufgabe des Schutzes der finanziellen Interessen der Europäischen Union ist dabei in Artikel 86 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union von den Mitgliedstaaten ausdrücklich vorgesehen.

Die Fragen, die sich bei der Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft stellen, sind zahlreich und bedeutend: Inwieweit soll sie unabhängig sein? Wie und von wem werden ihre Mitglieder ernannt? Wem ist sie Rechenschaft schuldig? Wie werden das Europäische Parlament und die nationalen Parlamente in die demokratische Kontrolle der Europäischen Staatsanwaltschaft einbezogen? Wie wird die Europäische Staatsanwaltschaft mit den nationalen Staatsanwaltschaften zusammenarbeiten?

Die europäischen Gesetzgeber werden sich also hier mit der grundlegenden Frage der Unabhängigkeit der strafrechtlichen Ermittlungsbehörde beschäftigen müssen.

Denn unerlässlich für einen gemeinsamen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts sind die Achtung des Grundsatzes der Rechtsstaatlichkeit, demokratische Kontrollen und eine funktionsfähige und unabhängige Justiz. Sie sind die Eckpfeiler der Demokratie und unverzichtbar für das gegenseitige Vertrauen in der Europäischen Union.

Meine Vorstellung ist es, dass wir eines nicht allzu fernen Tages einen wirklichen EU-Justizminister haben, der Mittel hat, um die Rechtsstaatlichkeit in der Europäischen Union durchzusetzen. Dazu sollte auch das Recht gehören, vor dem Europäischen Gerichtshof zu klagen, wenn die Unabhängigkeit der Justiz in einem EU-Mitgliedstaat gefährdet ist.

Das vorliegende Buch und die Geschichte der deutschen Staatsanwaltschaft werden für die Beantwortung dieser grundlegenden Fragen wichtige Denkanstöße geben.

Viviane Reding

Vizepräsidentin der Europäischen Kommission,
EU-Justizkommissarin

Vorwort

Die 1932 erschienene Dissertation der Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg/Breisgau „Die Geschichte der Staatsanwaltschaft in Deutschland bis zur Gegenwart. Ein Beitrag zur Reform des Strafprozesses“ von dem Kammergerichtsreferendar Ernst Carsten darf man wegen der prägnanten Darstellung als Standardwerk bezeichnen. Dies wird durch zahlreiche Zitate und dadurch belegt, dass die zunächst bei der „Schletterschen Buchhandlung (Franck & Weigert), Inhaber: A. Kurtze“ in Breslau im Druck erschienene Dissertation noch im selben Jahr vom Verlag in die Reihe „Strafrechtliche Abhandlungen“ als Heft 299 aufgenommen wurde, wovon dann in der Bundesrepublik zwei unveränderte Nachdrucke erfolgten, und zwar 1971 vom Scientia-Verlag (Aalen) - bei dem ich 2003 das letzte Exemplar erworben habe - und 1977 vom Keip-Verlag (Goldbach). Die Lektüre vermittelte mir den Eindruck, dass es sich bei Ernst Carsten um einen der nicht sehr zahlreichen jungen Juristen gehandelt hat, die am Ende der Weimarer Republik keine Verächter des demokratischen Systems waren. Das war 2009 für meine Entscheidung maßgeblich, als dienstältester deutscher Generalstaatsanwalt die Schrift von Ernst Carsten zu überarbeiten und bis in das Jahr 2012 hinein fortzuschreiben. Dabei ist mit Ausnahme der Zitate die neue Rechtschreibung angewandt worden.

Mit der Abwandlung des Untertitels habe ich zum Ausdruck gebracht, dass im Mittelpunkt der Reformüberlegungen nicht mehr die Stellung der Staatsanwaltschaft bei der – beim Erscheinen der Erstauflage scheinbar unmittelbar bevorstehenden - Gesamtreform des Strafverfahrens steht (weiterhin „objektive Gesetzeswächterin“ oder aber „Partei“), sondern die von Beginn an umstrittene Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der Regierung, die mit dem nach wie vor geltenden Objektivitätspostulat unvereinbar erscheint und nun auch im europäischen Rechtsraum auf Kritik stößt.

Bei der Überarbeitung des von Ernst Carsten verfassten Teils habe ich mich bemüht, die inhaltlichen Eingriffe so gering wie möglich zu halten, doch mussten natürlich neue Forschungsergebnisse Berücksichtigung finden. Dazu zählen insbesondere die Arbeiten über die Entstehung der Staatsanwaltschaft von Wolfgang Wohlers (1994), Peter Collin (2000) und Susanne Wulff-Kuckelsberg (2002), die sich bei ihrer Arbeit über das Vorbild der französischen Staatsanwaltschaft insbesondere mit dem von der Wissenschaft bis dahin vernachlässigten Abschnitt von der französischen Revolution bis zur napoleonischen Gesetzgebung befasst hat. Es bedurfte auch Ergänzungen über die - oft unrichtig dargestellte - Funktion des Inquisitionsrichters, wobei ich insbesondere auf die Dissertation von Friedrich Meck-

bach (1976) zurückgegriffen habe. Schließlich haben die Ausführungen im jeweils ersten Teil der 1985 erschienenen Dissertationen von Ulrich Schuhmacher („Staatsanwaltschaft und Gericht im Dritten Reich“) und Gerhard Riehle („Die rechtsstaatliche Bedeutung der Staatsanwaltschaft unter besonderer Berücksichtigung ihrer Rolle in der nationalsozialistischen Zeit“), die 2008 erschienene Dissertation von Juliane Sophia Dettmar über „Legalität und Opportunität im Strafprozess. Reformdiskussion und Gesetzgebung von 1877 bis 1933“, die Schrift „Die Lex Emminger vom 4. Januar 1924“ von Thomas Vormbaum aus dem Jahr 1988 sowie Werner Schuberts 1999 publizierte „Quellen zur Reform des Straf- und Strafprozessrechts“ (1918–1932) zu Ergänzungen der Ausführungen von Ernst Carsten zur Weimarer Republik geführt.

Was die Entstehung der Staatsanwaltschaft bis 1850 betrifft, enthält nach wie vor die Schrift von Karl Elling aus dem Jahre 1911 die ausführlichste Darstellung unter Berücksichtigung der parlamentarischen Verhandlungen bezüglich Baden, Bayern und Württemberg, während nunmehr bezüglich Hannover die Arbeit von Johann Wilhelm Knollmann (1994) und bezüglich Preußen (bis 1860) die von Peter Collin den Vorzug verdienen. Collin hat durch die Auswertung unveröffentlichten Aktenmaterials und veröffentlichter ministerialer Weisungen das schmeichelhafte Bild, das Gustav Otto mit seiner 1899 publizierten Schrift von der preußischen Staatsanwaltschaft gezeichnet hat, korrigiert. Das hatte zwar auch schon Ernst Carsten versucht, indem er die „Stellung der Staatsanwaltschaft zur Regierung (Abhängigkeit oder Unabhängigkeit)“ als einen der wesentlichsten Punkte der Reform des Strafprozesses und es als „Kernfrage“ bezeichnete, „ob es mit dem Wesen der Strafrechtspflege vereinbar ist, daß der Regierung ein Einfluß auf Initiative und Durchführung des Verfahrens eingeräumt wird und ob nicht die Unabhängigkeit der Strafrechtspflege dadurch beeinträchtigt wird“. Seine Bewertung der Reichsjustizgesetze endete daher mit der resignierenden Feststellung: „Das Ergebnis war, dass die Regierungen mit ihrer Ansicht auf der ganzen Linie siegten und dass infolgedessen die Verwaltung die Herrschaft über die Strafrechtspflege erlangte“ (S. 64). Doch nach dem Ende des Dritten Reichs wurde von dem Heidelberger Professor Eberhard Schmidt die Grundproblematik der Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der Regierung kategorisch bestritten. In seiner 1947 in erster Auflage erschienenen Schrift „Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege“ verstieg sich Schmidt sogar zu der Feststellung (§ 294), bereits eine von den preußischen Justizministern des 18. (!) Jahrhunderts Cocceji, v. Zedlitz und Carmer begründete Tradition „läßt das Justizministerium nicht die Macht des Staates, sondern seinen Rechtswillen repräsentieren. Andere als gesetzmäßige Anweisungen konnten daher für die Justizminister des 19. Jahrhunderts gar nicht in Frage kommen. Eine ‚unabhängige Stellung‘ hat der Staatsanwaltschaft gerade deshalb, weil sie dem Justizministerium unterstellt wurde, nicht gegeben zu werden brau-

chen.“ Da Schmidt somit die Möglichkeit eines Machtmissbrauchs durch das Justizministerium gleichsam ausschloss, drängt sich der Vorwurf einer lebensfremden Blauäugigkeit geradezu auf, sodass die nachhaltige Wirkung verwundert, die diese Position bis hin zum Bundesverfassungsgericht entfalten konnte.

Während es dem Scientia-Verlag in den 60er Jahren nicht gelungen war, nähere Feststellungen zur Person von Ernst Carsten zu treffen, habe ich mit freundlicher Hilfe der Stiftung Brandenburgische Gedenkstätten (Dr. Astrid Ley), des Landesarchivs Berlin (Dr. Heike Schroll), des Deutschen Generalkonsulats in San Francisco, der Deutschen Botschaft in Washington D.C. (Knut Abraham) und dem dortigen „United States Department of Justice“ Folgendes in Erfahrung bringen können:

Ernst Sigismund Carsten wurde am 7. Dezember 1907 in Berlin geboren, wo er am dortigen Mommsen-Gymnasium Ostern 1926 die Reifeprüfung ablegte. In den Sommersemestern 1926 und 1927 studierte er in Freiburg im Breisgau und im Übrigen in Berlin, wo er am 17. Januar 1930 im Kammergericht seine Erste Juristische Staatsprüfung ablegte. Sodann war er am Amtsgericht Neudamm/Neumark, am Landgericht I in Berlin, am Schöffengericht Berlin-Mitte und bei der Berliner Staatsanwaltschaft tätig. Am 15. Juni 1931 bestand er das mündliche Doktorexamen und wurde am 28. Januar 1932 aufgrund seiner von Professor Eduard Kern betreuten Dissertation über die Geschichte der deutschen Staatsanwaltschaft von der Juristischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau mit „magna cum laude“ zum Doktor der Rechte promoviert. Die Nationalsozialisten hinderten ihn wegen seiner jüdischen Abstammung an der Ablegung der Zweiten Juristischen Staatsprüfung. Ernst Carsten emigrierte 1936 mit seinen Eltern - dem Berliner Augenarzt Prof. Dr. Paul Carsten und dessen Frau Frida - sowie seinen Geschwistern - Marie Emilie Carsten und Franz Ludwig Carsten - aus Deutschland, während der Bruder seiner Mutter, Richard Born, am 21. Dezember 1938 im Konzentrationslager Sachsenhausen ermordet wurde; zu einer Zeit, als dort der Vater meiner Frau aus politischen Gründen inhaftiert war.

Mary E. Carsten wurde Professorin für Biochemie in Los Angeles und Francis L. Carsten Professor für Europäische Geschichte in London. Ernest S. Carsten begann nach Ende seines im September 1942 angetretenen Dienstes in der U.S. Army am 5. November 1945 eine Tätigkeit als „Translator-Analyst“ im „Office of Alien Property Custodian“ (Amt für Feindvermögensverwaltung), das damals unmittelbar dem Präsidenten der Vereinigten Staaten unterstand. Ernest Carsten war zuständig für die Übersetzung fremdsprachiger Dokumente, deren Indexierung und Auswertung. Zudem unterstützte er Anwälte bei der Vorbereitung von staatlichen Anklageverfahren und war beratend hinsichtlich ausländischer Geschäftspraktiken tätig. Vom 14. Juli 1946 bis 20. April 1947 versah er seinen Dienst als Ermittler in der „Vesting Division“ (Abteilung für die Prüfung, Feststellung und Geltend-

machung von Ansprüchen) in Berlin. Nach Rückkehr in die USA war er wiederum als Übersetzungsanalytiker im „Office of Alien Property“ tätig, das im Oktober 1946 dem „Department of Justice“ des „United States Attorney General“ zugeordnet worden war. Im Oktober 1952 wurde Ernest Carsten zum „Trial Attorney“ (Prozessanwalt) in der Rechtsabteilung des „Office of Alien Property“ und später in der „Antitrust Division“ (Kartellrechtsabteilung) bestellt, wo er auch als „Attorney-Adviser“ tätig war. Am 31. Dezember 1973 trat Ernest Carsten in den Ruhestand ein; er verstarb am 20. Februar 1984 in Sonoma (Kalifornien).

Zu besonderem Dank verpflichtet bin ich Inge Simms, ehemalige Mitarbeiterin des deutschen Generalkonsulats in San Francisco, der es mit kriminalistischem Spürsinn gelungen ist, eine Nichte von Ernest Carsten zu ermitteln, die als Erbin im Besitz seines Nachlasses ist. Carol Nelson aus San Rafael (Kalifornien) hat mir mitgeteilt, dass ihr angeheirateter Onkel nur sehr selten über die Zeit vor seiner Flucht aus Deutschland gesprochen habe. Ähnliches berichtet der Historiker Volker Berghahn in einem Nachruf auf seinen Lehrer Francis L. Carsten, was für ihn auf einen Zusammenhang verweist, der in Deutschland häufig unterschätzt und missverstanden werde: „wie traumatisch nämlich die Erfahrung von Vertreibung und kultureller Entwurzelung für jene Tausende gewesen ist, die der Ermordung in den nationalsozialistischen Lagern gerade noch rechtzeitig entkamen.“ (Geschichte und Gesellschaft, 25. Jg., 1999, 504). Dies gilt auch für die Familie der Frau von Ernst Carsten, Claire F. Carsten, geborene Liepmannsohn, deren Schwester Alice die Mutter von Carol Nelson war. In dieser Familie ist ebenfalls über die NS-Zeit wenig gesprochen worden, wodurch familiäre Kontakte verloren gegangen sind, die nun erst wieder mühsam aufgebaut werden sollen. Dabei hilft der Familie Nelson-Liepmannsohn Frau Vera Nagel aus Bad Soden im Taunus mit ihren fundierten historischen und fremdsprachlichen Kenntnissen, die auch mir bei meinem Projekt mehrfach hilfreich zur Seite gestanden und mich auf einen Leserbrief von Ernest S. Carsten aufmerksam gemacht hat, der im März 1958 in der Zeitschrift „American Bar Association Journal“ erschienen war (S. 196, 202). Darin bezog Carsten zu einem in der Dezember-Ausgabe 1957 erschienenen Artikel Stellung, der den Eindruck vermittelt hatte, dass viele deutsche Juristen Gegner des NS-Regimes gewesen seien:

„...Das ist schlichtweg nicht der Fall. Bereits während der 20er und 30er Jahre existierte eine fortwährende Auseinandersetzung zwischen den juristischen und den demokratischen Kräften in Deutschland. Diese fand ihren Ausdruck in den extrem zurückhaltenden Urteilen, die gegen die nationalistischen Gegner der deutschen demokratischen Regierung, wie zum Beispiel die Teilnehmer des Münchener Aufstandes von 1923 (Hitler selbst eingeschlossen) oder die Attentäter auf Minister dieser Regierung, verhängt wurden. Tatsächlich war die daraus resultierende ‚juristische Krise‘ Gegenstand unzähliger Artikel in der deutschen Presse, in Reden

und Büchern, und sie war zugleich auch einer jener Faktoren, die für den Sturz der Weimarer Republik und den Aufstieg des Hitler Regimes, verantwortlich waren. Die breite Masse der deutschen Juristen hieß Hitler mit offenen Armen willkommen und war während seiner Regierungszeit stets übereifrig darum bemüht, seine Doktrinen getreu bis zum letzten Buchstaben auszuführen. Zeugnis hierüber legen die unzähligen, überharten Urteile deutscher Gerichte, einschließlich der des obersten deutschen Gerichtshofes, ab, die in Ausführung der Nazi Diskriminierungen und der Rassengesetze ergangen sind. Es kann kein Zweifel daran bestehen, dass sich eine Vielzahl deutscher Juristen, wie auch die Mehrheit des deutschen Volkes, gegen Hitler wandten, als sich die Geschehnisse des Krieges umkehrten und unvorteilhaft für Deutschland darstellten und gleichzeitig das katastrophale Ende für all Jene deutlich sichtbar wurde, die nicht völlig blind waren...“

Mit dieser 2. Auflage des Buches von Ernst Carsten, die 80 Jahre nach der Erstauflage erscheint, wird auch der Zweck verfolgt, einen in Vergessenheit geratenen deutschen Juristen zu würdigen, der einen wertvollen Beitrag zu der Geschichte der deutschen Staatsanwaltschaft geleistet hat und dann von den Nationalsozialisten aus Deutschland vertrieben wurde. Dazu besteht umso mehr Anlass, als in der einschlägigen Publikation „Juristen jüdischer Abstammung im ‚Dritten Reich‘ Entrechtung und Verfolgung“ von Horst Göppinger (2. Aufl., München 1990) der Name Ernst Carsten fehlt, wenngleich nachzuvollziehen ist, dass dort Referendare keine Berücksichtigung gefunden haben. Doch wenn im nächsten Jahr die 1933 einsetzende Entrechtung der Juden wieder besonders thematisiert werden wird, wäre es schön, wenn wir unser Augenmerk gerade auf die vergessenen Opfer des NS-Regimes und deren ebenso vergessenen Helfer richten würden, die bereits tätig wurden als der Unrechtsstaat sein Gesicht zeigte und nicht erst als er offenkundig schon dem Untergang geweiht war.

Nach diesem Vorwort ist ein in den 60er Jahren entstandenes Foto von Ernst Carsten abgedruckt, das mir Carol Nelson zur Verfügung gestellt hat. Auch habe ich im Literaturverzeichnis bei allen den Autoren einen Hinweis aufgenommen, die nach meiner Kenntnis wegen ihrer jüdischen Abstammung der nationalsozialistischen Verfolgung ausgesetzt waren. Im Übrigen lässt gerade die Geschichte der jüdischen Familie Carsten erahnen, dass von den Nationalsozialisten - die den Ruf der Deutschen als eines „Volkes der Dichter und Denker“ (so das im 19. Jahrhundert entstandene geflügelte Wort) in den eines „Volkes von Mördern“ (so die Pointierung der Thesen von Daniel Goldhagen in dessen 1996 erschienenen Buch „Hitlers willige Vollstrecker“) verwandelt haben - mit der Ermordung und Vertreibung der jüdischen Bevölkerung auch der Rang Deutschlands als führende Wissenschaftsnation beseitigt worden ist. Mit Carol Nelson, ohne deren Einverständnis ich diese Zweitaufgabe nicht in Angriff genommen hätte, bin ich überein gekommen, dass ein Autorenhonorar für dieses Buch dem Leo Baeck Institut in

New York zu Gute kommen soll, das sich wie das von Leo Baeck (1873-1956) in London gegründete Institut mit der Erforschung und Dokumentation der Geschichte und Kultur des deutschsprachigen Judentums befasst. Für die Anregung hierzu danke ich dem Mitglied des Kuratoriums des Vereins „Freunde und Förderer des Leo Baeck Instituts e.V.“ in Frankfurt am Main, Dr. Hans Otto Bräutigam, der nach seiner Tätigkeit als Leiter der Ständigen Vertretung der Bundesrepublik in der DDR und UNO-Botschafter in New York 1990 Justizminister des Landes Brandenburg wurde. Sein nach dem Beitritt der DDR zur Bundesrepublik auf die Herstellung der inneren Einheit ausgerichtetes Tätigwerden war für mich der ausschlaggebende Grund dafür, mich im Dezember 1993 ohne eine damit verbundene Beförderung von der Bundesanwaltschaft in Karlsruhe in das Land Brandenburg versetzen zu lassen. Dort war ich bereits seit Juli 1992 im Wege der Abordnung tätig gewesen, um die strafrechtliche Verfolgung des DDR-Systemunrechts im Land aufzubauen. 1996 schlug mich Hans Otto Bräutigam dem Kabinett als Generalstaatsanwalt vor, der damals noch ein „politischer Beamte“ war. Er nahm mich gegen die in Schutz, die meine frühen Hinweise auf das Problem des Rechtsextremismus im Land Brandenburg als „Nestbeschmutzung“ kritisierten und verknüpfte seine berufliche Zukunft mit der meinigen, als mir später meine Dienstpflicht gebot, gegen Mitglieder der Landesregierung ermitteln zu lassen.

Bei der Suche nach den Rechtsnachfolgern des Verlages, bei dem 1932 die Schrift von Ernst Carsten erschienen war, bin ich ebenso erfolglos geblieben, wie seinerzeit der Scientia-Verlag. Dies hat mich jedoch - schon wegen des inzwischen eingetretenen weiteren Zeitablaufs - ebenfalls nicht davon abgehalten, die Schrift von Ernst Carsten wieder allgemein zugänglich zu machen. Verzichtet habe ich auf die vollständige Wiedergabe des Schlusskapitels, das mit „Die Staatsanwaltschaft in den außerdeutschen Ländern“ überschrieben war. Denn die damalige Rechtslage außerhalb Deutschlands ist heute nicht mehr von besonderem Interesse. Allerdings habe ich in das neue Kapitel „Die Staatsanwaltschaft in der DDR“ die Ausführungen der Erstauflage über die - der DDR-Staatsanwaltschaft als Vorbild dienende - sowjetische Staatsanwaltschaft eingearbeitet. Nicht vorenthalten möchte ich dem Leser auch die abschließenden Ausführungen von Ernst Carsten, die ich an dieser Stelle wiedergebe:

„...Hieraus erhellt, daß im Sowjetstaat dem Staatsanwalt sogar eine noch über das französische Recht hinausgehende ganz allgemeine „Gesetzeswächter“-Stellung eingeräumt worden ist, die ihm eine ungeheure Bedeutung im Staatsleben verschafft; da die Staatsanwälte selbstverständlich von der Regierung völlig abhängig sind — gibt es doch im sozialistischen Staat sogar für die Richter keine Unabhängigkeit —, wird durch sie der Regierung und damit der herrschenden Klasse (Partei) eine Einflussnahme auf die Strafverfolgung ermöglicht, die weit über den Einfluss in den demokratischen Ländern hinausgeht. Die Trennung zwischen Justiz

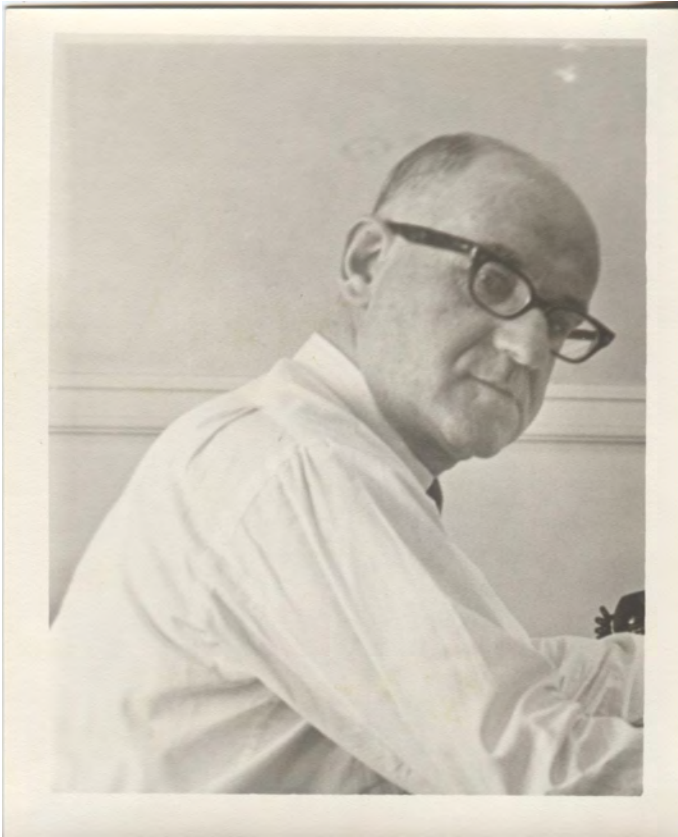
und Verwaltung, die ein Grundgesetz jeder demokratischen Verfassung ist, erscheint damit praktisch aufgehoben. Die Staatsanwaltschaft ist im sozialistischen ebenso wie im faschistischen Diktaturstaat ein unentbehrliches Instrument der Regierung, ihre Tätigkeit eine sehr viel wichtigere und umfangreichere als in den Staaten mit demokratischer Verfassung, wenn auch diese Tätigkeit etwas an die des Fiskals im Polizeistaat des 18. Jahrhunderts erinnert, den Staatsanwalt zu einem Polizeiorgan (im Sinne der liberalen Weltauffassung) ‚degradiert‘.

Wir sehen also, daß kein moderner Staat, keine moderne Justiz auf eine Staatsanwaltschaft verzichtet. Die Staatsanwaltschaft ist daher trotz aller Angriffe, die aus allen Kreisen der Bevölkerung, von allen politischen Richtungen her, gegen sie gerichtet werden, und die bei einer derartigen Behörde, die in so enger Verbindung mit der Politik steht, unvermeidbar sind und unvermeidbar bleiben, zu einer unentbehrlichen und aus der deutschen Rechtspflege nicht wegzudenkenden Institution geworden. Diese Tatsache ist die Ursache dafür, daß keine politische Partei, auch nicht die radikalen Parteien, die Forderung nach einer völligen Abschaffung der Staatsanwaltschaft je erhoben hat, wenn sie auch an der Tätigkeit der Staatsanwaltschaft und besonders der einzelnen Staatsanwälte je nach ihrer politischen Einstellung manches auszusetzen hat. Die Bedeutung der Staatsanwaltschaft ist allgemein anerkannt, und sie wird sich um so eher das in sie gesetzte Vertrauen erhalten, als sie sich bemühen wird, ihre Tätigkeit, soweit ihr das als einer politischen Behörde möglich ist, nur nach rechtlichen Gesichtspunkten auszuüben und, wie es der gegenwärtige Oberreichsanwalt Werner einmal ausgedrückt hat, über dem Parteienstreit, aber treu zum Staat zu stehen.“

Als Ernst Carsten dies niederschrieb, wusste er noch nicht, dass eine Umgestaltung des Strafverfahrens in ein Parteiverfahren nach anglo-amerikanischem Vorbild bei der angestrebten Gesamtreform nicht zustande kommen würde. Damit wäre eine von der Regierung weisungsabhängige Staatsanwaltschaft als „politische Behörde“ durchaus vereinbar gewesen. Dass die Weisungsabhängigkeit der Staatsanwaltschaft aber höchst zweifelhaft ist, wenn diese gerade nicht Partei, sondern dem Objektivitätspostulat - damals wie heute (§ 158 Abs. 2 a.F., § 160 Abs. 2 StPO) - unterliegt, hatte Carsten deutlich zum Ausdruck gebracht. Daher hätte er sich wohl wie ich darüber gefreut, dass heute in Deutschland bis auf den Generalbundesanwalt kein Staatsanwalt mehr „politischer Beamter“ ist und dass das Weisungsrecht der Justizminister auch in der Europäischen Union zunehmend auf Kritik stößt, weil es mit dem sich entwickelten Leitbild einer unabhängigen europäischen Staatsanwaltschaft unvereinbar ist. Zwar ist es heute in Deutschland nicht mehr üblich, die Staatsanwaltschaft als „politische Behörde“ zu bezeichnen, doch der Anschein einer politischen Motivation staatsanwaltschaftlicher Sachentscheidungen wird solange immer wieder erweckt werden wie ihre Weisungsabhängigkeit von der Regierung besteht.

Für die kritische Durchsicht des Textes danke ich der früheren Oberstaatsanwältin und späteren Innensenatorin der Hansestadt Lübeck Dagmar Pohl-Laukamp, Staatsanwalt i.R. Reinhard Kessel (beide vormals Staatsanwaltschaft Lübeck) und Bundesanwalt - AL - i.R. Dr. Hans-Joachim Kurth, die mir nicht nur beruflich Vorbilder waren, sowie meiner Frau, Diplomjuristin Katrin Rautenberg. Speziell für die Durchsicht des Kapitels „Die Staatsanwaltschaft in Frankreich“ habe ich auch dem früheren Procureur Général Dr. Christian Hassenfratz aus Nancy zu danken, der ein stets gern gesehener Gast bei den Arbeitstagen der deutschen Generalstaatsanwälte war. Dies ist immer noch mein luxemburgischer Kollege Robert Bieber, dessen Fürsprache ich die große Ehre mit verdanke, dass die Vizepräsidentin der Europäischen Kommission und EU-Kommissarin für Justiz, Grundrechte und Bürgerschaft Viviane Reding zu dieser Publikation ein Geleitwort beigetragen hat, in dem ihre Vorstellungen einer künftigen umfassenden europäischen Kriminalpolitik prägnant dargestellt sind. Mein Dank gilt auch früheren und heutigen Kolleginnen und Kollegen für ihre vielfältige Unterstützung, darunter meine beiden Abteilungsleiter, die Leitenden Oberstaatsanwälte Eugen Larres und Wilfried Lehmann. Schließlich wäre diese Arbeit ohne die Hilfe mancher Bibliothekare nicht zustande gekommen, wobei ich besonders die der Bibliothek des Brandenburgischen Oberlandesgerichts und des Kammergerichts Berlin nennen möchte, von dessen imposanten Bestand sicherlich auch schon der Kammergerichtsreferendar Ernst Carsten bei der Arbeit an der Erstaufgabe profitiert hat.

Erardo Cristoforo Rautenberg
im August 2012



Ernst Sigismund Carsten

Ernest S. Carsten

*7. 12. 1905 Berlin † 20. 2. 1984 Sonoma (Kalifornien)

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	25
A. Einleitung	33
I. Das deutsche Fiskalat	33
II. Die Staatsanwaltschaft in Frankreich	37
B. Die Einführung der Staatsanwaltschaft in Deutschland	49
I. Der Kampf um die Einführung der Staatsanwaltschaft	49
II. Der Gang der Gesetzgebung bis 1848	54
III. Die Gesetzgebung nach der Revolution von 1848	62
IV. Das Ergebnis der bisherigen Gesetzgebung	70
C. Die Zeit nach der Einführung der Staatsanwaltschaft	77
I. Kritik und Reformvorschläge	77
II. Die weitere Gesetzgebung bis zur Reichsgründung	83
III. Die weitere Reformdiskussion bis zur Beratung der Reichsjustizgesetze	87
D. Die Reichsjustizgesetzgebung von 1877 und ihre Auswirkung auf die Stellung der Staatsanwaltschaft	94
I. Überblick	94
II. Der Entwurf eines Gerichtsverfassungsgesetzes und dessen Beratung	96
III. Der Entwurf einer Strafprozessordnung und dessen Beratung	102
IV. Das Ergebnis	109
E. Die Zeit nach der Einführung der Reichsjustizgesetze bis zum Ende des Kaiserreichs	117
I. Personalpolitik	117
II. Die Fortsetzung des Kampfes um die Staatsanwaltschaft in der Literatur und Reformvorschläge	118
III. Die Beschlüsse der Strafprozessreformkommission von 1905 und die Reaktionen darauf	127

IV.	Der Entwurf einer neuen Strafprozessordnung von 1909 und die Entwicklung bis 1918	132
F.	Die Staatsanwaltschaft in der Weimarer Republik	139
I.	Die Entwicklung von 1918 bis 1923	139
II.	Die Emminger-Verordnung vom 4. Januar 1924 und die Reaktionen darauf	145
III.	Die weitere Reformdiskussion	149
IV.	Die Regelungen im Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und zum Strafvollzugsgesetz	157
V.	Die Notverordnungspraxis der letzten Jahre	160
VI.	Die Rolle der Justiz in politischen Verfahren	162
VII.	Die Amtsbezeichnungen der Staatsanwälte am Ende der Weimarer Republik	164
G.	Die Staatsanwaltschaft im Dritten Reich	167
I.	Vorbemerkungen	167
II.	Die rechtliche Etablierung der NS-Diktatur	168
III.	Die rechtlichen Grundlagen der Einflussnahme auf die Justiz nach dem Ermächtigungsgesetz	175
IV.	Die Regelungen in den gescheiterten Entwürfen einer Strafverfahrensordnung und eines Gerichtsverfassungsgesetzes (1936–1939)	187
V.	Die Diskussion über die Stellung der Staatsanwaltschaft in der Literatur	201
VI.	Der Machtzuwachs für die Staatsanwaltschaft gegenüber Gericht und Beschuldigtem durch Teilreformen des Strafverfahrensrechts	208
VII.	Der Machtzuwachs für die Staatsanwaltschaft außerhalb des Strafverfahrens	219
VIII.	Der Machtverlust von Gericht und Staatsanwaltschaft gegenüber der Polizei	223
IX.	Epilog: Die Auseinandersetzung mit dem NS-Justizunrecht	249
H.	Die Staatsanwaltschaft in der DDR	260
I.	Vorbemerkungen	260
II.	Die Justiz als Teil der einheitlichen Staatsmacht	262
III.	Die sowjetische Staatsanwaltschaft als Vorbild	267
IV.	Aufgaben, Organisation und Stellung der Staatsanwaltschaft	269

V.	Die Funktion der Staatsanwaltschaft im Strafverfahren	284
VI.	Die Stellung der Richter und Staatsanwälte	297
VII.	Steuerungsfunktion der drei obersten Justizorgane	303
VIII.	Die tatsächliche Machtstellung der Staatsanwaltschaft	311
IX.	Die rechtlichen Grundlagen der politischen Strafverfolgung	321
X.	Die Steuerung der politischen Strafverfahren	327
XI.	Epilog: Die Auseinandersetzung mit dem DDR-Justizunrecht	334
J.	Die Staatsanwaltschaft in der Bundesrepublik	358
I.	Prolog: Die Staatsanwaltschaft im Reformstau	358
II.	Die Aufgaben der Staatsanwaltschaft	369
III.	Die fragmentarischen Organisationsregelungen des Gerichtsverfassungsgesetzes	378
IV.	Die organisatorische Ausgestaltung der Staatsanwaltschaft	404
1.	Die Amtsbezeichnungen und Besoldung der Staatsanwälte	404
2.	Die dienstrechtliche Stellung der Staatsanwälte	407
3.	Die Organisation des Dienstbetriebes der Staatsanwaltschaften	421
V.	Die Funktion der Staatsanwaltschaft im Strafverfahren	425
VI.	Die Bedeutung der staatsanwaltschaftlichen Abhängigkeiten für das Strafverfahren	447
1.	Vorbemerkungen	447
2.	Die Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der höchstrichterlichen Rechtsprechung	450
3.	Die Abhängigkeit des einzelnen Staatsanwalts von seinen Vorgesetzten	458
4.	Die Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der Regierung	467
VII.	Die gebotene Beseitigung der Weisungsabhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der Regierung als Problem ihrer Stellung im Staatsgefüge	494
VIII.	Die Realisierung einer unabhängigen Staatsanwaltschaft	507
K.	Zusammenfassung	515
	Literatur- und Quellenverzeichnis	527