

113. 1. Kann der nach § 5 Nr. 3 St.G.B.'s erforderliche Antrag bei der ausländischen Behörde gestellt werden?
2. Kann seine Zurücknahme die Strafverfolgung innerhalb des deutschen Rechtsgebietes hemmen?
St.G.B. § 5 Nr. 3. § 64.

II. Straffenat. Ur. v. 22. April 1911 g. D. II 1076/10.

I. Landgericht I Berlin.

Aus den Gründen:

1. Der Angeklagte ist wegen vier Unterschlagungen — begangen im Kanton Zürich — verurteilt. Seine Handlungen sind derart, daß sie nach § 182 des Strafgesetzbuchs für den Kanton Zürich (neue Ausgabe vom 6. Dezember 1897) nicht von Amts wegen, sondern nur „auf Begehren des Geschädigten verfolgt werden“. Zur Berücksichtigung kommt hiernach der § 5 Nr. 3 des deutschen Strafgesetzbuchs:

„Im Falle des § 4 Nr. 3 bleibt die Verfolgung ausgeschlossen, wenn . . . 3) der nach den Gesetzen des Auslandes zur Verfolgbarkeit der Handlung erforderliche Antrag des Verletzten nicht gestellt worden ist.“

Diesem Wortlaute gegenüber entsteht zunächst die Frage, wo der in § 5 Nr. 3 erwähnte Antrag zu stellen ist. Die Strafkammer ist der Ansicht, daß die im Kanton Zürich gestellten Anträge genügen, und im Ergebnisse muß dieser Meinung beigetreten werden.

Es liegt in der Natur der Sache, daß sich bei und folgeweise auch unmittelbar nach Ausführung einer der in § 4 Nr. 3 St.G.B.'s vorausgesetzten Handlungen der Täter und der Verletzte meist in demjenigen Staate befinden werden, in dem der Tatort liegt, also im Auslande. Beabsichtigt der Verletzte, einen Strafantrag zu stellen, so wird er regelmäßig keine Veranlassung haben, seinen Willen anderen Behörden kundzugeben, als den Behörden des Staates, in welchem der Tatort belegen ist. Noch sicherer wird seine Wahl gerade auf diese Behörden fallen, wenn der Verletzte nicht weiß, wo sich der Täter befindet und wo dieser zwecks Verfolgung persönlich in Anspruch genommen werden kann. In solchen sicher häufigen Fällen wird der Verletzte, wenn er seine Interessen wahren, insbesondere eine etwa bestehende (oft kurze) Antragsfrist nicht versäumen will, tatsächlich keine Wahl zwischen den Behörden verschiedener Staaten haben. Er kennt nur den Tatort. Die Behörden desjenigen Staates, in dem dieser Ort liegt, werden ihm als allein oder doch als an erster Stelle geeignet erscheinen, die Tat zu verfolgen und den Antrag entgegen zu nehmen.

Es ist vorauszusetzen, daß hiervon auch der deutsche Gesetzgeber bei Schaffung des § 5 Nr. 3 ausgegangen ist, zumal die Entstehungsgeschichte der Vorschrift auf einen abweichenden Standpunkt nirgends hinweist. Wenn also in § 5 von einem „nach den Gesetzen des Auslandes“ — das heißt, den am ausländischen Tatorte geltenden Gesetzen — „zur Verfolgbarkeit der Handlung erforderlichen Antrage des Verletzten“ die Rede ist, so ist damit, zum mindesten in erster Linie, ein Antrag gemeint, der im Auslande bei den Behörden des Tatorts gestellt ist. Deshalb kann der Senat an der hiervon abweichenden, in seinem Urteile vom 9. April 1895 ausgesprochenen Ansicht (Entsch. in Straff. Bd. 27 S. 161) nicht festhalten, es sei stets ein bei einer deutschen Behörde gestellter Antrag erforderlich.

Die in Zürich gestellten Strafanträge der Verletzten sind mithin, soweit der Ort ihrer Anbringung in Betracht kommt, rechtswirksam.

2. Geht man davon aus, daß nach § 5 Nr. 3 St.G.B.'s ein bei der Behörde des ausländischen Tatorts gestellter Antrag genügt, so erledigen sich damit auch die weiteren Fragen: wer antragsberechtigt ist, welche Fristen zu beobachten sind und welche Formvorschriften gelten. Es ist ausgeschlossen, daß in diesen Beziehungen das deutsche Gesetz, nachdem es einmal den Antrag bei ausländischen Behörden zugelassen hat, Geltung sollte beanspruchen wollen. Alle diese Fragen sind daher, wenn der Antrag in dem Staate des Tatorts gestellt worden ist, nach dem Rechte des ausländischen Tatorts zu beantworten. Hier nach dem Zürcherischen Strafgesetzbuch, . . . dessen Erfordernissen genügt worden ist.

3. Damit ist aber noch nicht die fernere Frage erledigt, ob und wie eine Zurücknahme des einmal gestellten Antrags auf die Verfolgbarkeit des deutschen Täters im Inlande wirken kann, wenn das Recht des in Betracht kommenden Auslandstaats die Zurücknahme gestattet. Letztere Voraussetzung trifft hier zu. Denn das Gesetz, betr. die zürcherische Rechtspflege vom 2. Christmonat 1874, bestimmt in § 774:

„Bei Verbrechen und Vergehen, welche bloß auf Antrag einer Privatperson verfolgt werden, muß die Untersuchung eingestellt werden, sobald der Verletzte seine Klage zurückzieht.“

Aus der Fassung des § 5 Nr. 3 St.G.B.'s und dem Urteile des Reichsgerichts vom 28. November 1907 (Entsch. in Straff. Bd. 40 S. 402) meint das Landgericht entnehmen zu können, daß die Vorschrift des Zürcher Rechtes von dem deutschen Richter nicht zu beachten sei. Dem kann nicht zugestimmt werden. Das angeführte reichsgerichtliche Urteil beschäftigt sich mit der Frage, wie die Antragszurücknahme wirken könne, überhaupt nicht. Allerdings stellt es in seinen Gründen den allgemeinen Satz auf:

„Wenn in § 5 . . . einzelnen im ausländischen Rechte beruhenden Hindernissen der Verfolgbarkeit . . . ausdrücklich Wirkung für die inländische Strafverfolgung beigelegt wird, so folgt daraus, daß diese im übrigen von den im Auslande bestehenden Bedingungen der Verfolgbarkeit unabhängig sein soll.“

Aber dieser Satz ist für die Ansicht des Landgerichts dann nicht zu verwerten, wenn die Auslegung des § 5 Nr. 3 St.G.B.'s ergibt, daß

das Gesetz zu den zu berücksichtigenden Hindernissen der Verfolgbarkeit die Antragszurücknahme zählt.

Die Fassung des § 5 steht einer solchen Auslegung nicht entgegen. Die Worte des Gesetzes lassen sich ohne Zwang so deuten, daß maßgebend sein soll der Wille des Verletzten, daß die Verfolgung nicht eintreten soll, wie nicht ohne den Willen, so nicht gegen den Willen des Verletzten. Daraus würde folgen: ändert sich der Wille des Verletzten und ist die Änderung nach dem Rechte des Auslandes zu beachten, so sollen auch die inländischen Behörden sie nicht unbeachtet lassen. Danach würde der § 5 als Voraussetzung der Verfolgung einen rechtswirksamen, nicht zulässigerweise zurückgenommenen Antrag fordern. Daß aber diese Auslegung die richtige ist, ergibt sich aus folgender Erwägung.

Das Strafgesetzbuch läßt in § 64 Abs. 1 die Zurücknahme des Strafantrags nur zu in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen. Aber dieser Satz hat seine jetzige Gestalt erst durch die sogenannte Strafgesetznovelle vom 26. Februar 1876 erhalten. Nach der früheren Fassung des § 64 Abs. 1 konnte jeder Antrag (in der Regel bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urteils) zurückgenommen werden. Von diesem Standpunkt aus ist § 5 Nr. 3 auszulegen, da diese Vorschrift durch die Novelle von 1876 nicht abgeändert worden ist. Das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund vom 31. Mai 1870 kannte nur zurücknehmbare Anträge; es erklärte eine Willensänderung des Antragstellers für beachtlich und ordnete an, daß ein (rechtzeitig) zurückgenommener Antrag so zu behandeln sei, als ob er gar nicht gestellt worden wäre. Geht man hiervon aus, dann wird man zu der Annahme gezwungen, daß auch der in § 5 Nr. 3 zur Verfolgbarkeit der Auslandstat für notwendig erklärte Antrag dann nicht mehr genügt, wenn er zwar gestellt ist, aber nach dem maßgebenden Auslandsrechte zurückgenommen werden konnte und zurückgenommen worden ist. — Mit Unrecht hat hiernach das Landgericht die Behauptungen des Angeklagten über die Zurücknahme mehrerer Strafanträge für unerheblich erklärt. . . .