

65. Wann kann ein Verbrechen der Rechtsbeugung in einem Verfahren begangen werden, das bestimmt ist, die Ordnungsmäßigkeit der Amtsführung eines Beamten zu prüfen und gegebenenfalls die Unterlagen für ein Dienststrafverfahren gegen ihn zu beschaffen?

I. Straffenat. Ur. v. 14. Mai 1935 g. W. 1 D 249/35.

I. Landgericht Ulm.

Der Angeklagte war Stellvertreter des Leiters des städt. Wohlfahrtsamtes. Der Obersekretär Sch. leitete eine Abteilung dieses Amtes. In seiner Abteilung zeigten sich Rückstände und sonstige Unregelmäßigkeiten. Daher ordnete „das Bürgermeisteramt“ an, die Abteilung „einer gründlichen Durchprüfung zu unterziehen“. Die Abteilung wurde daraufhin geprüft. Zu einer der dabei festgestellten Beanstandungen bemerkte der Angeklagte, der inzwischen vorläufig mit der Vertretung des beurlaubten Bürgermeisters S. betraut worden war, der Punkt sei erledigt, eine weitere Aufklärung unmöglich und praktisch wertlos. Schließlich berichtete der Angeklagte abschließend, die ermittelten Unregelmäßigkeiten seien durch Überlastung des Sch. verursacht worden; irgendwelche Maßnahmen gegen diesen seien deshalb nicht zu treffen.

Der Angeklagte ist wegen Verbrechen gegen § 336 StGB. auf Grund der Feststellung verurteilt worden, daß er bewußt und pflichtwidrig Dienstwidrigkeiten des Sch. zu vertuschen gesucht habe, um den Sch., der mit ihm befreundet war, vor einer Dienststrafe zu bewahren. Auf seine Revision ist das Urteil aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

Es besteht kein grundsätzliches Bedenken gegen die Darlegung des VG., daß ein Dienststrafverfahren, und zwar auch, wenn nur eine Ordnungsstrafe zu erwarten sei, als eine „Rechtssache“ im Sinne des § 336 StGB. anzusehen sei, ebensowenig gegen die Annahme, der beschuldigte oder verdächtige Beamte habe im Dienststrafverfahren als „Partei“ i. S. des § 336 StGB. zu gelten. Auch darin ist dem VG. beizutreten, daß schon ein Ermittlungsverfahren i. S. des § 336 eine „Rechtssache“ ist. Daß das für die Voruntersuchung und für den Untersuchungsrichter als ihren Leiter anzunehmen ist, hat der erf. Senat in dem Ur. v. 18. November 1918 1 D 491/18

ausgesprochen, und wegen der Gleichheit der entscheidenden Umstände kann es bei dem Ermittlungsverfahren und dem Staatsanwalt als seinem Leiter nicht anders liegen. Folgerichtig muß daselbe für das vorbereitende Verfahren gelten, das auf die dienststrafrechtliche Verfolgung eines Beamten gerichtet ist. Zutreffend ist schließlich auch, daß Täter des Vergehens nach § 336 StGB. auch ein Verwaltungsbeamter sein kann. Indessen ist in dem Maße, wie das (verwaltungs-mäßigen Rücksichten stärker unterworfenen) Dienststrafverfahren gegenüber dem Gange z. B. des Strafverfahrens weniger scharf geregelt ist, die Frage unsicherer, ob bei einer gegebenen Sachlage eine „Rechts-sache“ vorliegt und ob ein Beamter als mit deren „Leitung“ betraut gelten kann. Zu diesem Punkte sind die Darlegungen des angefochtenen Urteils nicht bestimmt genug.

Im einzelnen ist hier davon auszugehen, daß der Angeklagte während seiner Befassung mit der „Rechts-sache“ von einer Straftat des Sch. keine Kenntnis gehabt hat und daß die Veruntreuungen, die Sch. begangen hatte, erst später bekannt geworden sind. Daß in den drei Fällen angeblicher Wohlfahrtsunterstützungen vom Jahre 1930 eine Unordnung herrschte, war schon früher bekannt geworden; sie wurde damals durch die „Vorbescheide“ vom 29. April 1932, die der Angeklagte nachträglich ausgestellt hatte, äußerlich beseitigt. Das Urteil stellt weiter fest, „die Amtsführung des Sch. habe auch sonst zu wünschen übrig gelassen“; im Sommer 1932 habe der Vorgesetzte des Sch. den Angeklagten gebeten, Sch. zu einer „besseren Amtsführung“ zu ermahnen; die „Beanspruchungen hätten aber nicht aufgehört“, und so sei am 23. Februar 1933 der Erlaß des Bürgermeistersamtes ergangen, den das VG. als die Grundlage der „Rechts-sache“ angesehen hat. Danach hielt es das Bürgermeisteramt für notwendig, daß die Abteilung des Sch. „einer gründlichen Durchprüfung unterzogen werde“ und daß „deshalb sämtliche Unterstützungsakten dieser Abteilung auf die ordnungsmäßige Führung der Dienstgeschäfte und auf die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften durchzugehen“ seien. Mit dieser Durchführung sei, verfügte das Bürgermeisteramt, der Obersekretär St. zu betrauen; spätestens am 15. März wolle das Bürgermeisteramt einen abschließenden Bericht über das Ergebnis der Prüfung in Händen haben.

Eine weitere Weisung des Bürgermeisteramts als die vom 23. Februar 1933 ist, soviel sich dem angefochtenen Urteil entnehmen

läßt, in der Folge nicht ergangen, so daß als Grundlage für die Beurteilung nach § 336 StGB. nur jene Anordnung vom 23. Februar 1933 in Frage kommt. Für diese Beurteilung muß die schon ange deutete Besonderheit beachtet werden, die der Behandlung dienstlicher Ordnungswidrigkeiten oder Verfehlungen eigen ist. Eine Vorschrift, wie sie der § 152 Abs. 2 StGB. für das gerichtliche Strafverfahren enthält, fehlt für die Verfolgung von Dienstwidrigkeiten. Ob gegen einen Beamten ein Dienststrafverfahren anhängig zu machen ist, ist, auch wenn er dienstpflichtwidrig gehandelt hat, eine Frage des Ermessens der vorgesetzten Behörde, und zwar derart, daß sie selbst im Falle nachgewiesener grober dienstlicher Verfehlungen von einer Verfolgung absehen kann, weil besondere Gründe dagegen sprechen, etwa weil die Durchführung eines Dienststrafverfahrens Folgen haben könnte, die dem Gemeinwohl abträglich wären. In der Regel wird also eine Untersuchung der Frage, ob, in welcher Art und in welchem Maße ein Beamter eine Dienstpflichtwidrigkeit begangen hat, zunächst nur den Zweck verfolgen, der vorgesetzten Behörde eine Grundlage für die Entscheidung darüber zu verschaffen, ob ein Dienststrafverfahren eingeleitet werden soll oder nicht; dann ist vor dieser Entscheidung der vorgesetzten Behörde keine „Rechtsache“ gegeben, und somit hat bis dahin das Ermittlungsverfahren nicht die Natur und ist kein Teil einer Rechtsache, da sein Ziel noch nicht die dienststrafrechtliche Verfolgung des Beamten ist. Wo abweichend von der Regel gleich die ersten Ermittlungen als auf eine dienststrafrechtliche Beurteilung des Beamten gerichtet anzusehen wären, bedürfte es dafür eines sicheren Anhaltes. An einem solchen aber fehlt es nach den Darlegungen des angefochtenen Urteils bisher. Es bestünde sogar, wenn der Erlaß vom 23. Februar 1933 für sich allein zu nehmen wäre, die Möglichkeit, daß die durch den Erlaß angeordnete Prüfung der Geschäftsführung bei der Abteilung des Sch. darauf zielte, eine Unterlage für die Beurteilung der Frage zu gewinnen, ob nicht die Abteilung mit Dienstaufgaben überlastet sei und ob nicht insolgedessen die Geschäfte anders verteilt oder die Arbeitskräfte der Abteilung vermehrt werden müßten. Bei einer Sachlage dieser Art könnte von der Annahme einer Rechtsache erst recht nicht die Rede sein. Anderseits ist aber möglicherweise außer dem Erlaß vom 23. Februar 1933 noch ein weiterer ergangen, oder es konnte sich aus der Besprechung des Oberbürgermeisters oder des Bürgermeisters S. mit dem Ober-

rechnungsrat B. ergeben, daß bereits ein dienststrafrechtliches Verfahren gegen S. wirklich eingeleitet war; möglicherweise ist auch der Angeklagte selbst mündlich in diesem Sinne belehrt worden.

Zu den erörterten Zweifeln tritt noch der weitere, ob gerade der Angeklagte zum „Leiter“ der Rechtsache (wenn eine solche vorlag) bestellt worden ist oder ob der Obersekretär St. das Verfahren „leiten“ und der Angeklagte nur etwa über das Ergebnis der von St. vorgenommenen Prüfung berichten sollte. Da ferner eine Tätigkeit des Angeklagten erst — oder jedenfalls auch noch — für einen Zeitpunkt festgestellt ist, vor dem er schon an Stelle des S. mit den Geschäften des Bürgermeisters beauftragt worden war, bedarf es noch der weiteren Klärung, ob S. als Bürgermeister — und dann als sein einstweiliger Nachfolger der Angeklagte — „Leiter der Rechtsache“ gewesen ist.

Schließlich ist auch der innere Tatbestand unter Berücksichtigung der erörterten Zweifelsfragen zu prüfen.

Dabei wird zu beachten sein, daß ein versuchtes Verbrechen nach § 336 StGB. vorliegen könnte, wenn der Angeklagte irrtümlich eine Sachlage als gegeben angesehen hätte, bei der der Tatbestand des vollendeten Verbrechens gegeben gewesen sein würde.

Eine „Beugung des Rechtes“ — sofern der Angeklagte „Leiter einer Rechtsache“ gewesen ist — kann allerdings schon darin gefunden werden, daß zugunsten einer Partei bewußt unterlassen wird, gewisse sachdienliche Aufklärungen zu schaffen. Eine Rechtsbeugung läge aber nicht vor, wenn der Angeklagte angenommen hätte, weitere Erhebungen würden nicht zu einer bessern Aufklärung führen. Eine wenn auch leichtfertige Meinung des Angeklagten, die Sache lasse sich nicht so weit aufklären, daß eine dienststrafrechtliche Abmüdung erwartet werden könnte, würde der Annahme eines Tatbestandes der Rechtsbeugung entgegenstehen.