

31. Kann sich der wegen einer widerrechtlichen Verhaftung angeklagte Beamte damit entschuldigen, daß er die auf die Verhaftung bezüglichen gesetzlichen Vorschriften nicht gekannt habe?

Irrtum über Thatumstände, welche zum gesetzlichen Thatbestande gehören. Voraussetzungen.

St.G.B. §§. 59. 341.

III. Straffenat. Urth. v. 15. Februar 1883 g. v. B. u. S. Rep. 178/83.

I. Landgericht Altona.

Aus den Gründen:

Mit Recht hat der Instanzrichter seiner Entscheidung die Ansicht zu Grunde gelegt, daß der Thatbestand des §. 341 St.G.B.'s das Bewußtsein des Thäters fordert, daß er zu der Verhaftung, Festnahme u. die er vornimmt, nicht berechtigt sei. In dieser Beziehung hat das Reichsstrafgesetzbuch den Standpunkt des preussischen Strafgesetzbuches (§. 317) nicht verlassen wollen (vgl. Motive zu den §§. 336—343 des Entwurfes). Der §. 317 preuß. St.G.B.'s spricht aber von demjenigen Beamten, welcher „mit Vorsatz eine rechtswidrige Verhaftung u. vornimmt oder die Dauer der Haft verlängert“, und schließt schon durch diesen Wortlaut jeden Zweifel daran aus, daß der Vorsatz sich auch

auf das Moment der Rechtswidrigkeit erstrecken muß. Der Beamte muß also das Bewußtsein haben, die Grenzen seiner Befugnis zu überschreiten. Der Versuch, durch eine andere Fassung des §. 317 a. a. O. die bloße Fahrlässigkeit des Beamten in den Thatbestand hineinzuziehen, wurde abgelehnt, weil es die Absicht sei, in diesem Falle die Rüge der Fahrlässigkeit lediglich dem Disziplinarwege zu überlassen.

Vgl. Goldammer, Materialien Bd. 2 S. 683.

Unter dem Falle der Fahrlässigkeit kann aber nur der einer zwar objektiv, aber nicht bewußt rechtswidrigen Verhaftung verstanden werden.

Auch bei dem §. 341 R. St. G. B.'s weist, abgesehen von seinem Zusammenhange mit jenem §. 317 a. a. O. und von der Bemerkung der Motive hierüber, der Wortlaut selbst darauf hin, daß der Voratz, somit das Bewußtsein des Thäters, die Widerrechtlichkeit mitumfassen muß. Ein unvorsätzlicher Akt der Verhaftung ist nicht denkbar, da die Worte „Verhaftung“, „Ergreifung“, „Festnahme“, „Zwangsgestellung“ das Moment der Absichtlichkeit begrifflich einschließen. Das Wort „vorsätzlich“ im §. 341 a. a. O. muß daher mehr als die bloße Absichtlichkeit des Aktes der Verhaftung bezeichnen sollen; dieses Mehr enthalten die Worte „ohne hierzu berechtigt zu sein“. Wäre ein nur fahrlässiges Verhalten des Beamten im §. 341 a. a. O. mitbedroht, so würde hiernach die Fahrlässigkeit sich nicht auf den Akt der Verhaftung, sondern nur auf das Merkmal der Widerrechtlichkeit beziehen können; es wäre dann der Fall bedroht, wenn der Beamte absichtlich verhaftet, weil er in Folge eines fahrlässigen Verhaltens sich im Irrtume darüber befindet, daß die gesetzlichen Bedingungen der Verhaftung nicht erfüllt sind, sei es, daß der Irrtum den Inhalt des Gesetzes selbst, oder daß er die tatsächlichen Voraussetzungen betrifft, von denen das Gesetz die Zulässigkeit der Verhaftung abhängig macht. In dieser Weise den Thatbestand zu erweitern, wurde auch bei dem §. 341, wie bei dem §. 317 versucht, indem der Zusatz vorgeschlagen wurde: „ist die Verhaftung durch Fahrlässigkeit herbeigeführt, so tritt Gefängnisstrafe etc. ein.“ Im Laufe der Beratung hierüber ist hervorgehoben worden, daß der Fall der Fahrlässigkeit auch die fahrlässig verschuldete Unkenntnis der Gesetze mitumfasse, die sich namentlich bei Unterbeamten leicht finden möge; es ist auf die Verschiedenheit der Stellung der Beamten zu der Amtshandlung, worüber der §. 345 St. G. B.'s spricht, von ihrer Stellung zu dem Akte einer Verhaftung, insbesondere einer

vorläufigen Festnahme, aufmerksam gemacht worden; ferner ist dabei die Ansicht verteidigt worden, daß die fahrlässig widerrechtlichen Verhaftungen sich nur zu einer disziplinarischen Ahndung eignen, und eine solche genüge. Das letztgedachte kann der Bemerkung der Revisionschrift entgegengehalten werden, daß, wenn man nicht die Fahrlässigkeit, wenigstens aber die fahrlässig verschuldete Unkenntnis der auf Verhaftung zu bezüglichen Gesetze, unter Kriminalstrafe stelle, diese Gesetze illusorisch gemacht würden. Die Drohung mit krimineller Bestrafung der Verletzung eines Gesetzes ist nicht das einzige Mittel, dem Gesetze Achtung zu verschaffen, wie andererseits auch sie nicht jeder Verletzung desselben vorzubeugen imstande ist. Das Ergebnis der erwähnten Beratung bestand darin, daß der beantragte Zusatz zu §. 341, welcher dem zweiten Absätze des §. 345 ähnlich gewesen sein würde, mit Zustimmung des Vertreters des Bundesrates verworfen wurde. Unvereinbar hiermit ist die auch in der Litteratur aufgestellte Ansicht, daß nur der Irrtum des Beamten über das thatsächliche Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen der Verhaftung im konkreten Falle, nicht aber der Irrtum desselben über die Grenzen seiner gesetzlichen Zuständigkeit und darüber, welche Voraussetzungen das Gesetz zu einer Verhaftung fordere, entschuldigt werden könne.

Eine solche Unterscheidung zwischen rechtlichem und faktischem Irrtume widerstreitet auch grundsätzlich der Bedeutung, welche dem Irrtume oder dem Nichtwissen hier beizumessen ist. Wenn das Wissen um irgend eine Wahrheit die Bedingung der kriminellen Strafbarkeit ausmacht, so hebt das Nichtwissen notwendig die Strafbarkeit auf, und zwar lediglich deshalb, weil es nunmehr an der Thatsache des Wissens fehlt. Durch welchen Umstand das Nichtwissen oder der Irrtum herbeigeführt ist, darauf kann nichts ankommen, da es sich bloß um die Wirkung handelt. Das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit seiner Handlung hat derjenige, welcher vermöge Rechtsirrtumes nicht weiß, daß dieselbe gegen ein Gesetz verstößt, ebensowenig wie derjenige, welcher vermöge eines faktischen Irrtumes nicht weiß, daß es an dem Vorhandensein einer Thatsache fehlt, von welcher das ihm bekannte Gesetz das Erlaubtsein der Handlung abhängig gemacht hat. Daher kennt auch das gemeine Recht da, wo es auf das Vorhandensein der *bona fides* ankommt, keinen Unterschied zwischen Rechtsirrtum und faktischem, entschuldbarem und unentschuldbarem Irrtume; das Wissen, welches die

mala fides begründet, wird durch jede Art des Irrtumes ausgeschlossen. Mit Unrecht beruft sich die Revisionschrift darauf, daß Irrtum über das Strafgesetz nicht entschuldige; dieser Satz besagt, daß die Anwendung der eine Handlung mit Strafe bedrohenden Gesetze nicht die Kenntnis des Handelnden von Dasein und Inhalt dieser Strafdrohung erfordert, während hier die Rede von einer Kenntnis eines anderen Gesetzes ist, die vom Strafgesetz zur Bedingung seiner Strafdrohung gemacht ist, nämlich von der Kenntnis der Voraussetzungen, welche das Gesetz für eine vorläufige Festnahme aufstellt. Ebenfalls mit Unrecht citiert die Revisionschrift den §. 59 St.G.B.'s für ihre Ausführung, daß nur ein faktischer Irrtum entschuldige. Der Paragraph anerkennt ein, übrigens selbstverständliches, allgemeines Prinzip, worauf erst dann zurückgegriffen werden kann, wenn nicht schon die gesetzliche Definition des einzelnen Vergehens über den subjektiven Thatbestand eine bestimmte Entscheidung getroffen hat. Da nun der §. 341, ohne eine Ausnahme zuzulassen, vorschreibt, daß die Widerrechtlichkeit der Verhaftung in den Willen des Thäters aufgenommen sein muß, kann der §. 59 a. a. O. dafür nicht angeführt werden, daß im Falle des §. 341 a. a. O. der Thäter die Widerrechtlichkeit nicht zu kennen brauche, sofern seine Unkenntnis auf einem Rechtsirrtume beruhe. Das Prinzip des §. 59 Abs. 1 a. a. O. stimmt übrigens mit dem obigen ganz überein. Denn alles, dessen Kenntnis durch die gesetzliche Definition eines einzelnen Vergehens bei dem Thäter ausdrücklich gefordert wird, ist, aus dem Gesichtspunkte des §. 59 a. a. O. betrachtet, etwas thatfächliches oder ein „Thatumstand“, auch wenn es sich dabei um eine gesetzliche Bestimmung handelt. Der Grundsatz des §. 59 Abs. 1 a. a. O. geht dahin, daß sich der Thäter der sämtlichen Merkmale, durch welche seine Handlung vermöge der gesetzlichen Definition über den Thatbestand der einzelnen Vergehen zu einer strafbaren wird, bewußt gewesen sein muß, wenn er für die Handlung strafrechtlich verantwortlich sein soll, und der §. 341 a. a. O. macht die Widerrechtlichkeit ausdrücklich zu einem Merkmale der strafbaren Verhaftung. Der Abs. 2 des §. 59 a. a. O. steht hier überhaupt nicht in Frage; er handelt über die Bestrafung fahrlässig begangener Handlungen, setzt also voraus, daß eine gewisse Handlung nicht nur, wenn sie vorsätzlich, sondern auch wenn sie fahrlässig begangen worden ist, einer Strafdrohung unterliegt, während die widerrechtliche Verhaftung nur dann, wenn sie vorsätzlich verübt wurde,

aus §. 341 strafbar ist. Von einer durch die Angeklagten absichtlich herbeigeführten oder beibehaltenen Unkenntnis der Gesetze über Verhaftung kann im gegenwärtigen Falle nach den Feststellungen des Instanzrichters nicht die Rede sein.

Ohne Grund wirft hiernach die Revision des Nebenklägers dem Instanzgerichte eine rechtsirrtümliche Auffassung der §§. 341 und 59 St.G.B.'s vor.