



KANN SICH DER SCHIEDSMANN DER „BEGÜNSTIGUNG IM AMTE" SCHULDIG MACHEN?

Von Reichsgerichtsrat i.R. Dr. jur. Fritz Hartung

Folgender Fall hat sich ereignet und zu Erörterungen Anlass gegeben: Ein Schm. hat nach fruchtlos verlaufenem Sühnetermin die Aushändigung der Sühnebescheinigung verzögert, obwohl ihn der Antragsteller schriftlich und mündlich mehrfach darum gebeten hatte. Als der Antragsteller schließlich seine Sühnebescheinigung in Händen hatte und damit beim Gericht seine Privatklage erheben wollte, wurde ihm bedeutet, die Dreimonatsfrist für die Stellung des Strafantrages sei abgelaufen; die Privatklage könne daher nicht mehr erhoben werden. Zornentbrannt und wütend darüber, dass sein Gegner nun straffrei ausgehen solle, wandte sich der Antragsteller nunmehr an den Staatsanwalt und beschuldigte den Schm., dieser habe mit dem Beschuldigten des Sühneverfahrens „unter einer Decke gesteckt" und die Sache absichtlich so lange hinausgezögert, um auf diese Weise die Bestrafung des Beschuldigten zu verhindern. Der Staatsanwalt leitete gegen den Schm. ein Strafverfahren wegen „Begünstigung im Amt" ein und ließ den so beschuldigten Schm. durch den Amtsrichter seines Wohnortes (der zugleich der Aufsichtsrichter war) „verantwortlich vernehmen". Hilfesuchend wandte sich der Schm. an die Schriftleitung der SchsZtg., die auf diese Weise von dem Fall unterrichtet wurde. Die Angelegenheit gibt zu einigen Bemerkungen Anlass, die für die Gesamtheit der Schr. Bedeutung haben.

Das der Staatsanwalt auf die Anzeige hin hier eingriff, ja eingreifen musste, war eine Selbstverständlichkeit. Denn bekanntlich gilt für die Staatsanwaltschaft der Grundsatz des Verfolgungszwanges — d. h. sie ist rechtlich verpflichtet, jedem Verdacht einer strafbaren Handlung, der zu ihrer Kenntnis gebracht wird, nachzugehen (von gewissen Ausnahmen abgesehen, die hier nicht vorliegen). Sie musste also den Sachverhalt aufklären. Das besagt noch nicht, dass sie auch Anklage erheben und auf eine Verurteilung des Beschuldigten hinwirken müsste; hierzu ist sie nur dann verpflichtet, wenn die Nachforschungen, die sie anstellt, zu dem Ergebnis führen, dass tatsächlich gegen den Beschuldigten „ausreichender Verdacht" besteht, eine strafbare Handlung begangen zu haben. Und es ist hier gleich zu betonen, dass es in unserem Falle zu keiner Anklage gekommen ist. Die Staatsanwaltschaft hat das Verfahren auf Grund des Ergebnisses der Vernehmungen, die sie hat anstellen lassen, „mangels ausreichenden Tatverdachtes" eingestellt.

Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



Aber nun zur Sache selbst: Kann sich der Schm., wenn er die Ausstellung einer Sühnebescheinigung nach fruchtlosem Sühnetermin verzögert, wirklich der „Begünstigung im Amte“ schuldig machen? Sehen wir uns daraufhin des § 346 StGB, der hier maßgebend ist, einmal etwas näher an. Er bestimmt: „Ein Beamter, der vermöge seines Amtes bei der Ausübung der Strafgewalt ... mitzuwirken hat, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft, wenn er in der Absicht, jemanden der gesetzlichen Strafe rechtswidrig zu entziehen, die Verfolgung einer strafbaren Handlung unterlässt oder eine Handlung begeht, die geeignet ist, eine Freisprechung oder eine dem Gesetz nicht entsprechende Bestrafung zu bewirken ... Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Monat ein.“

Das der Schm. im strafrechtlichen (nicht im staatsrechtlichen) Sinne „Beamter“ ist, steht in der Rechtsprechung fest. Darüber braucht nichts mehr gesagt zu werden. Rechtsprechung und Wissenschaft sind hier völlig einer Meinung. In den Erläuterungsbüchern der SchG ist das eingehend ausgeführt.

Zweifelhafter ist schon, ob auf den Schm. das zweite Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes des § 346 StGB zutrifft, ob er wirklich „vermöge seines Amtes bei der Ausübung der Strafgewalt mitzuwirken hat“. In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist, soweit ich zu sehen vermag, diese Frage noch niemals zur Entscheidung gelangt. Die Gerichte haben dieses Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes bisher nur für Polizeibeamte aller Art (auch für Gemeindevorsteher, soweit sie polizeiliche Befugnisse haben, und für die Bahnpolizeibeamten) und für die Beamten der Finanzverwaltung bejaht, die im Verwaltungsstrafverfahren nach der Reichsabgabenordnung dienstlich mitzuwirken haben. Auch in den Kommentaren zum StGB ist die Frage, ob auch der Schm. hierher gehöre, bis jetzt m. W. noch nicht erörtert worden. Sie lässt sich daher nur nach den allgemeinen Gesichtspunkten beantworten, die für die Anwendung des Begriffes in Wissenschaft und Rechtsprechung herausgearbeitet worden sind. Dazu ist folgendes zu sagen:

Sicherlich ist das Verfahren vor dem Schm. für sich noch kein Teil eines „Strafverfahrens“ in dem Sinne, wie ihn der § 346 StGB gebraucht; es ist eigentlich das Gegenteil eines Strafverfahrens, ist ein Sühneverfahren, dessen Zweck gerade darin besteht, ein Strafverfahren zu vermeiden. Dennoch bildet das Sühneverfahren nach dem Gesetz eine notwendige Vorstufe des Strafverfahrens — zwar nicht jeden Strafverfahrens, da ja der Staatsanwalt in Sachen der Art, wie sie im Sühneverfahren zu behandeln sind, ohne vorgängigen Sühneverfahren Anklage bei Gericht erheben kann, aber doch einer bestimmten Verfahrensart, nämlich des Privatklageverfahrens —.

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 2/6

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



Ohne vorgängige Sühneverhandlung und die Sühnebescheinigung der „Vergleichsbehörde“ (im Bereiche der PrSchO und des HessSchG also des Schs.) keine Privatklage! Der Schm. kann also eine Privatklage verhindern, wenn er die Anberaumung der Sühneverhandlung verzögert oder keine Sühnebescheinigung erteilt, obwohl er dazu nach der SchO verpflichtet wäre. Er hat also die Möglichkeit, durch seine Amtshandlungen oder amtlichen Unterlassungen auf den Gang eines Strafverfahrens — des Privatklageverfahrens — einzuwirken. Das genügt. In diesem beschränkten Umfang ist der Schm. vermöge seines Amtes berufen, „bei der Ausübung der Strafgewalt mitzuwirken“! dass es ein Privatklageverfahren ist, das er durch seine amtliche Tätigkeit ermöglichen oder verhindern kann, ändert nichts daran. Auch im Privatklageverfahren wird kein „privater“ Anspruch verfolgt, sondern das Recht des Staates, zu strafen; das Verfahren gibt den Anstoß dazu, zur Verfolgung einer strafbaren Handlung die staatliche Strafgewalt einzusetzen. Man wird daher wohl sagen müssen, dass auch der Schm. zu den Beamten gehört, die berufen sind, bei der Ausübung der Strafgewalt mitzuwirken. Daran ändert auch nichts der Umstand, dass die das Verfahren betreibende Partei den Verlust ihres Rechtes hätte verhindern können, wenn sie, ohne die Sühnebescheinigung des Schs. abzuwarten, den Strafantrag bei Gericht, Staatsanwaltschaft oder Polizei vorsorglich gestellt hätte. Sie hat das eben nicht gewusst, und der Schrn. hat ihr das in unserem Fall auch nicht gesagt, obwohl er es hätte wissen können, vielleicht sogar als möglich hätte erkennen müssen. Gerade daraus ergab sich ja in dem behandelten Falle die Möglichkeit, das Strafverfahren zu hindern. Das muss genügen.

Wie steht es nun mit den weiteren Merkmalen des Tatbestandes unserer Strafbestimmung? Hat unser Schm. „die Verfolgung einer strafbaren Handlung unterlassen“ oder „eine Handlung begangen, die geeignet war, eine Freisprechung oder eine dem Gesetz nicht entsprechende Bestrafung zu bewirken“? schon die erste Frage wird man bejahen müssen; wenn der Schm. berufen ist, in dem vorstehend dargelegten (wenn auch recht beschränkten) Sinne bei der Ausübung der staatlichen Strafgewalt „mitzuwirken“, so wird man auf der anderen Seite auch nicht umhin können, seine Tätigkeit im Sühneverfahren schon als einen „Akt der Verfolgung der strafbaren Handlung“ anzusehen. dass dieses Verfahren seiner Sinnggebung nach nicht auf Bestrafung, sondern auf gütlichen Ausgleich gerichtet ist, ändert nichts daran, dass es doch andererseits, wenn es zu keinem Ausgleich führt, auch das „Strafverfahren“ ermöglicht. In diesem beschränkten Sinn ist der Schm. auch „Strafverfolgungsbehörde“, und er ist, wie diese, zum Einschreiten (auf den Sühneantrag des Verletzten oder sonstigen Antragstellers hin) auch rechtlich verpflichtet. Auch für den Schm. gilt also eine Art von „Verfolgungszwang“ (für den es

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 3/6

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



im § 37 SchO nur ganz wenige, eng begrenzte Ausnahmen gibt). Ein Schm., der sich ohne Grund weigert, auf einen Sühneantrag einzugehen, der in einer Strafsache bei ihm angebracht wird, kann sich ebenso der Begünstigung im Amte schuldig machen wie sein Kollege, der etwa die Anberaumung des Sühnetermins pflichtwidrig verzögert oder es unterlässt, nach ergebnisloser Sühneverhandlung dem Antragsteller die verlangte Sühnebescheinigung auszustellen. Alle diese Handlungen sind im Sinne des § 346 StGB „Verfolgungshandlungen“, die zu den amtlichen Obliegenheiten des Schs. gehören, deren Unterlassung ihn also nach dieser Vorschrift strafbar machen könnte.

Aber auch das weitere Merkmal ist gegeben: der Schm. hat hier eine „Handlung begangen“, die „geeignet ist, eine Freisprechung“ des Beschuldigten „zu bewirken“. Das Gesetz meint hier nicht nur „Handlungen“ im eigentlichen Sinne (d. h. eine positive Tätigkeit), sondern auch (wie regelmäßig auch sonst im Strafrecht) pflichtwidrige Unterlassungen. Es kann also sehr wohl das Unterlassen der Ausstellung einer Sühnebescheinigung (die auszustellen der Schm. nach der SchO verpflichtet gewesen wäre) im Sinne des § 346 StGB ein „Handlung“ sein. dass diese Handlung hier nach der StPO nicht zu einer „Freisprechung“ im technischen Sinne des § 260 StPO, sondern nur zu einer Zurückweisung der Privatklage oder zu einer Einstellung des Verfahrens führen konnte, ist gleichfalls bedeutungslos. Der § 346 will mit dem Ausdruck „Freisprechung“ alle Fälle erfassen, in denen die gerichtliche Entscheidung nicht auf „schuldig“ lautet; er meint also nicht nur die Fälle, in denen nach der StPO auf „Freisprechung“ zu erkennen ist, sondern alle Fälle, die nach der StPO nicht mit einer „Verurteilung“ enden.

Insoweit liegen also hier alle Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes der Begünstigung im Amte vor. Unser Freund hat den äußeren Tatbestand des § 346 StGB erfüllt. Aber damit ist über die Strafbarkeit seines Verhaltens noch nichts Abschließendes gesagt; denn eine strafrechtliche Bedeutung gewinnt sein Verhalten erst durch die Richtung seines Willens auf einen bestimmten Erfolg; erst dadurch erlangt die „Tat“ strafrechtlich Sinn und Farbe. Strafbar ist der Schm. in unserem Falle nur dann, wenn er in der Absicht gehandelt hat, den Beschuldigten „rechtswidrig der gesetzlichen Strafe zu entziehen“. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der im Sühneverfahren Beschuldigte tatsächlich und rechtlich „schuldig“ war, ob, wenn es wegen seiner Tat zur gerichtlichen Verfolgung gekommen wäre, das Verfahren zu einer Verurteilung geführt hätte. Vielmehr würde es genügen, wenn unser Schm. eine solche Verurteilung für möglich gehalten hätte. Wäre es hier so, dass der Schm. (wie der Anzeiger behauptet hatte) mit dem im Sühneverfahren Beschuldigten „unter einer Decke gesteckt“ hätte, dass es ihm darauf angekommen wäre, dessen

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 4/6

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



Bestrafung zu verhindern, dann allerdings könnte ihn niemand vor dem Zuchthaus retten. Aber so war es in unserem Falle glücklicherweise nicht. Vielmehr lag die Sache ganz einfach so, dass der Schm. pflichtgemäß das Verfahren durchgeführt, auch die vom Antragsteller gewünschte Sühnebescheinigung ausgestellt und zum Abholen bereitgelegt, aber dem Antragsteller bedeutet hatte, er könne ihm die Bescheinigung erst dann aushändigen, wenn er die restlichen Kosten des Sühneverfahrens im Betrage von DM 6,00 bezahlt habe. Von irgend einer Verbindung des Schs. mit dem Beschuldigten des Sühneverfahrens oder irgend einem Interesse des Schs., diesem eine gerichtliche Bestrafung zu ersparen, war keine Rede; der Antragsteller hatte es ausschließlich sich selber zuzuschreiben, dass er (trotz mehrfacher Mahnung des Schs. an die Bezahlung der Kosten) die Sühnebescheinigung zu spät ausgehändigt erhielt, um darauf noch mit Aussicht auf Erfolg eine Privatklage stützen zu können. Hier war also unser Schm. voll gerechtfertigt; seine Unschuld war klar erwiesen, und der Staatsanwalt hat denn auch das Strafverfahren gegen ihn sofort wieder eingestellt. Zu einer Erhebung der Öffentlichen Klage ist es also nicht gekommen.

Aber auch dann, wenn unser Schm. nicht so ganz frei von jeder „Schuld“ gewesen wäre, wenn er etwa aus Bummelei oder aus Gleichgültigkeit (wenn auch vielleicht unter dem Druck andersweiter — beruflicher oder sonstiger — Inanspruchnahme) die Aushändigung der Sühnebescheinigung verzögert hätte, würde das nicht ausgereicht haben, ihn auch nur „verdächtig“ eines Verbrechens gegen den § 346 erscheinen zu lassen. Denn dann hätte er ja bloß fahrlässig gehandelt, und das reicht nicht aus, da nach dem § 346 StGB nur vorsätzliches Tun oder Unterlassen, ein Handeln (oder pflichtwidriges Unterlassen) mit Wissen und Willen, strafbar ist. Ja dieser Wille muss nachweisbar eine ganz bestimmte Richtung, ein ausgesprochenes Ziel haben, das Ziel nämlich, die Bestrafung des Schuldigen (oder doch vom Schm. als möglicherweise schuldig Angesehenen) zu verhindern. Der Schm. wäre also nur dann strafbar gewesen, wenn er mit dem Beschuldigten wirklich, wie der Anzeiger behauptet hatte, unter einer Decke gesteckt, vielleicht aus Freundschaft, aus verwandtschaftlichem Gefühl, aus falschem Mitleid, aus geschäftlicher Berechnung oder aus ähnlichen Beweggründen heraus gehandelt hätte.

Anders läge der Fall aber schon dann, wenn der Schm. zwar klar erkannt hätte, sein Verhalten könne dazu führen, dem Beschuldigten die verdiente Strafe zu ersparen, das aber nicht der eigentliche Zweck seines Handelns, sondern nur eine zwar nicht gerade erwünschte, aber unvermeidliche Folge seines Verhaltens gewesen wäre. Ein einfacher Fall möge das klar machen: Nehmen wir an, unser Schm. hätte sich sehr um einen Vergleich bemüht, der Antragsteller hätte sich aber hartnäckig geweigert,

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 5/6

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



auf die Ausgleichsvorschläge des Schs. einzugehen; darüber hätte sich der Schm. geärgert und — gewissermaßen als Rache für die sture Verweigerung des Ausgleiches — in seinem Herzen gesagt: „Auf die Sühnebescheinigung kannst Du lange warten, die kriegst Du nicht, und wenn darüber auch der Beschuldigte straflos ausgehen sollte.“ Dann wäre der Zweck seines Handelns gewesen, den Kläger zu ärgern, nicht aber, den Beschuldigten der Strafe zu entziehen. Kein Zweifel, dass der Schm. solchenfalls disziplinarisch (soweit das nach der SchO zulässig ist) zu bestrafen wäre — aber ein zuchthauswürdiges Verbrechen hätte er dann noch nicht begangen.

Damit hoffe ich, die Grenzen klar abgesteckt zu haben, innerhalb deren eine Bestrafung des Schs. wegen „Begünstigung im Amt“ in Betracht kommen könnte. Es ist also nicht so, dass der Schm. bei seiner Amtstätigkeit immer gewissermaßen „mit einem Fuß im Zuchthause“ stände. Es kann sich dabei nur um Fälle handeln, in denen sich der Schm von seiner Pflicht zur Unparteilichkeit in gröbster Weise entfernt hat. Davor aber wird das gesunde Gerechtigkeitsgefühl unsere Schr. wohl auch in Zukunft bewahren, wie es sie bisher davor bewahrt zu haben scheint. Die Tatsache, dass noch kein Fall der Begünstigung im Amte zur höchstrichterlichen Entscheidung gelangt ist, der einen Schm. betroffen hätte, lässt erkennen, dass es sich hier nur um seltene Ausnahmefälle handeln könnte.