

Expertise Rechtsvergleich Amtsmissbrauch und Strafbefehlsverfahren

Erscheinungsdatum: 23.05.2012

Herausgeber
Grundrechtspartei

Rechtsfrage

Rechtsvergleichung betreffend die Vorschriften für den Amtsmissbrauch und das Strafbefehlsverfahren in der Bundesrepublik Deutschland, Liechtenstein, Österreich und Schweiz.

Lizenz



Diese Expertise aus dem [Rechtsstaatsreport](#) der [Grundrechtspartei](#) ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung - Nicht-kommerziell - Weitergabe unter gleichen Bedingungen 4.0 International Lizenz](#).

Expertise

Das Amtsdelikt, auch Amtswillkür genannt, bezeichnet einen Akt der Willkür durch einen meist beamteten Amtsträger in einer Behörde.

Der Träger eines öffentlichen Amtes ist wegen seiner besonderen Macht- und Vertrauensstellung zur unparteiischen Wahrnehmung der ihm übertragenen hoheitlichen und öffentlich-rechtlichen Aufgaben verpflichtet. Ihm obliegt eine besondere Sorgfalts- und Neutralitätspflicht. Entsprechend dieser regelmäßigen beruflichen Aufgabe von Amtsträgern im Sinne der öffentlichen und rechtlichen Ordnung ergibt sich eine besondere Gefährdung für Handlungen, die im rechtlichen Sinn in einem weiten Spektrum von der Fahrlässigkeit bis zur Selbstjustiz liegen können.

Zu unterscheiden sind echte und unechte Amtsdelikte.

In Deutschland zählen zu den echten Amtsdelikte die Straftaten, die nur unter Missbrauch der Position des Amtsträgers begangen werden können. Es sind:

- Aussageerpressung ([§ 343 StGB](#))
- Falschbeurkundung im Amt ([§ 348 StGB](#))
- Gebühren- und Abgabenübererhebung und Leistungskürzung ([§ 352](#), [§ 353 StGB](#))
- Rechtsbeugung ([§ 339 StGB](#))
- Urkundenunterdrückung ([§ 274 StGB](#))
- Vorteilsnahme und Bestechlichkeit ([§ 331](#), [§ 332](#), [§ 335 StGB](#))
- Vollstreckung bzw. Verfolgung gegen Unschuldige ([§ 344](#), [§ 345 StGB](#))
- Verletzung von Dienst- und Steuergeheimnissen ([§ 353b](#), [§ 355 StGB](#))
- Sexueller Missbrauch unter Ausnutzung einer Amtsstellung ([§ 174b StGB](#))
- Bei den echten Amtsdelikten ist die Amtsträgerschaft strafbegründendes persönliches Merkmal im Sinne des [§ 28 Abs. 1 StGB](#).

Als unechte Amtsdelikte werden Delikte bezeichnet, die allgemein strafbar sind, bei Amtsträgern jedoch zu einem höheren Strafmaß führen. Für diese Unterart existieren eigene Strafvorschriften:

- Körperverletzung im Amt ([§ 340 StGB](#))
- Gefangenenbefreiung im Amt ([§ 120 Abs. 2 StGB](#))
- Strafvereitelung im Amt ([§ 258a StGB](#))
- Verwahrungsbruch im Amt ([§ 133 Abs. 3 StGB](#))
- Nötigung unter Missbrauch der Amtsbefugnisse oder der -stellung ([§ 240 Abs. 4 Nr. 3 StGB](#))

Hier soll lediglich der Amtsmissbrauch in den vier deutschsprachigen Staaten untersucht werden. Den Straftatbestand des Amtsmissbrauches gibt es in allen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union mit einer Ausnahme.

In der Bundesrepublik Deutschland gibt es die Strafvorschrift des Amtsmissbrauches nicht.

In **Liechtenstein** lautet die Strafvorschrift für den Amtsmissbrauch wie folgt:

§ 302. 1) Ein Beamter, der mit dem Vorsatz, dadurch einen anderen an seinen Rechten zu schädigen, seine Befugnisse, im Namen des Landes, eines Gemeindeverbandes, einer Gemeinde oder einer anderen Person des öffentlichen Rechtes als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

In **Österreich** lautet die Strafvorschrift für den Amtsmissbrauch gleichlautend wie folgt:

§ 302. (1) Ein Beamter, der mit dem Vorsatz, dadurch einen anderen an seinen Rechten zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes, eines Landes, eines Gemeindeverbandes, einer Gemeinde oder einer anderen Person des öffentlichen Rechtes als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

In der **Schweiz** lautet die Strafvorschrift für den Amtsmissbrauch wie folgt:

§ 312. (1) Mitglieder einer Behörde oder Beamte, die ihre Amtsgewalt missbrauchen, um sich oder einem andern einen unrechtmäßigen Vorteil zu verschaffen oder einem andern einen Nachteil zuzufügen, werden mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

In **Deutschland** lautete die Strafvorschrift für den Amtsmissbrauch vom 01. Januar 1872 bis zum 15.06.1943 wie folgt:

§ 339. (1) Ein Beamter, welcher durch Missbrauch seiner Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Missbrauchs derselben Jemand zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung widerrechtlich nötigt, wird mit Gefängnis bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

(3) In den Fällen der §§ 106, 107, 167 und 253 tritt die daselbst angedrohte Strafe ein, wenn die Handlung von einem Beamten, wenn auch ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben begangen ist.

Diese Strafvorschrift für den Amtsmissbrauch ist von dem NS-Terrorregime zum 15.06.1943 erkennbar mit dem Ziel, die eigenen Schergen zu schützen, ersatzlos gestrichen worden.

Mit der bedingungslosen Kapitulation des Dritten Reiches ist auch das kodifizierte Recht des NS-Terrorregimes ersatzlos untergegangen. Das bedeutet für den Amtsmissbrauch, dass der Amtsmissbrauch am 08.05.1945 in der Fassung vom 01. Januar 1872 wieder aufgelebt ist.

Das gesamte von dem NS-Terrorregime seit dem 05.03.1933 bis zum 08.05.1945 geschaffene Recht ist im Übrigen ausdrücklich durch die für allgemeingültig erklärte Tribunal Général Entscheidung im Mordfall Tillessen/Erzberger vom 06.01.1947 als erklärtes Unrecht aufgehoben worden.

Das bedeutet im Ergebnis, dass die Vorschrift des Amtsmissbrauchs gemäß [§ 339 StGB](#) a.F. heute noch Gültigkeit besitzt. Es ist aber festzustellen, dass die Vorschrift von der deutschen Justiz nicht beachtet wird, zumal der bundesdeutsche Gesetzgeber sie im bundesdeutschen StGB nicht aufführt.

Es soll nicht verschwiegen werden, dass der bundesdeutsche Gesetzgeber am 01.04.1998 eine Vorschrift in das StGB aufgenommen hat, von der man annehmen könnte, sie ersetze den Straftatbestand des Amtsmissbrauchs. Es ist die Vorschrift des [§ 240](#) (Nötigung) Abs. 3 Nr. 3 StGB. Dort heißt es:

3. seine Befugnisse oder seine Stellung als Amtsträger missbraucht.
Zu beachten ist aber, dass es Abs. 2 des [§ 240 StGB](#) heißt:

(2) Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Androhung des Übels **zu dem angestrebten Zweck als verwerflich** anzusehen ist.

Mit der Zweckorientierung wird der Straftatbestand anders als in Liechtenstein, Österreich und der Schweiz zunächst stark eingeschränkt und im Übrigen mit dem

unbestimmten Rechtsbegriff »**verwerflich**« zum nackten Gesinnungsstraftatbestand degradiert.

Die Vorgabe zu dieser den Amtsträger erkennbar schützenden Konstruktion hat das NS-Terrorregime mit der Vorschrift des [§ 240 Abs. 2 StGB](#) vom 29. Mai 1943, in Kraft getreten am 15.06.1943, gegeben. Diese lautet:

(2) Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Zufügung des angedrohten Übel+s **zu dem angestrebten Zweck dem gesunden Volksempfinden** widerspricht.

Es wird deutlich erkennbar, dass der bundesdeutsche Gesetzgeber lediglich das NS-Vokabular in Gestalt des »**gesunden Volksempfindens**« durch das zeitgemäße Vokabular »**verwerflich**« ausgetauscht hat.

Bereits der Strafrechtler Prof. Dr. Gerhard Wolf hat in seinem Aufsatz »**Befreiung des Strafrechts vom nationalsozialistischen Denken?**« in HFR 1996, Beitrag 9, auf Seite 6 unter der Überschrift »**Übernahme nationalsozialistischer Gesetze nach 1945**« geschrieben:

»Die geltende Fassung des [§ 211 StGB](#) (Mord) geht auf das Jahr 1941 zurück, die §§ 240 und 253 (Nötigung und Erpressung) auf das Jahr 1943.«

Unter der Überschrift b) Beispiele für die Übernahme nationalsozialistischer Gesetze, 1) Nötigung führt er folgendes aus:

»Der wohl eindrucksvollste Beleg für die Übernahme rechtsstaatswidriger nationalsozialistischer Strafgesetze ist der Tatbestand der Nötigung. [§ 240 StGB](#) lautete ursprünglich:

›Wer einen anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird (...) bestraft.«

Diese Fassung wurde 1943 dahingehend geändert, dass schon eine ›Drohung mit einem empfindlichen Übel‹ den Tatbestand erfülle. Die damit uferlos erweiterte Fassung wurde scheinbar durch den neu eingefügten Abs. 2 eingeschränkt, der zunächst folgenden Wortlaut hatte: ›Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Zufügung des angedrohten Übels zu dem angestrebten Zweck dem gesunden Volksempfinden widerspricht.«

Das ›gesunde Volksempfinden‹ wurde dann später – übrigens erst im Jahre 1953 – durch die sprachlich unverfänglichere, sachlich aber gleichbedeutende ›Verwerflichkeit‹ der sog. Zweck-Mittel-Relation ersetzt.«

Bei Abfassung dieses Aufsatzes war Prof. Dr. Gerhard Wolf die plumpe Erweiterung des Straftatbestandes der Nötigung auf den Amtsträger in [§ 240 Abs. 4 Nr. 3 StGB](#) mit Wirkung vom 01.04.1998 noch nicht einmal bekannt.

Aus den erfassten Abläufen ist klar zu erkennen:

Der Straftatbestand des Amtsmissbrauches ist von dem NS-Terrorregime zugunsten der Amtsträger des Unrechtsregimes 1943 ersatzlos gestrichen worden. Gleichzeitig sind Amtsträger wie jeder andere auch über den Straftatbestand der Nötigung mit Strafe bedroht worden, wenn sie eine entsprechende Straftat begangen haben. Da gleichzeitig mit Wirkung vom 15.06.1943 in den Straftatbestand der Nötigung gemäß [§ 240 StGB](#) in Abs. 2 die Mittel – Zweck – Relation und der unbestimmte Rechtsbegriff des »**gesunden Volksempfindens**« eingeführt wurde, waren die Strafrichter in der Lage, die Gesinnungsgenossen des NS-Terrorregimes nicht anzuklagen bzw. freizusprechen, die übrigen bei Bedarf zu verurteilen.

Erkennbar hat der bundesdeutsche Gesetzgeber es nicht für nötig gehalten, den Straftatbestand des Amtsmissbrauches wieder aufleben zu lassen. Stattdessen hat er die Nazigesetzgebung zum Amtsmissbrauch in der Form der schweren Nötigung gemäß [§ 240 Abs. 4 Nr. 3 StGB](#) mit der Mittel-Zweck-Relation und dem unbestimmten Rechtsbegriff »**verwerflich**« fortgesetzt.

Das hat der bundesdeutsche Gesetzgeber getan, obgleich auch er wie alle Gerichte und Behörden gemäß [Art. 139 GG](#) an die für allgemeingültig erklärte Entscheidung des

Tribunal Général in der Mordsache Tillessen/Erzberger gebunden war und weiterhin gebunden ist, was bedeutet, dass die Vorschrift des [§ 339 StGB](#) a.F. redaktionell wieder in das bundesdeutsche StGB einzufügen ist, da sie immer noch gilt. Die bundesdeutschen Ermittlungsbehörden und die bundesdeutschen Gerichte hätten diese Vorschrift seit nunmehr 63 Jahren anwenden müssen.

Zum Strafbefehlsverfahren gemäß [§ 407 StPO](#) ist lapidar zu sagen, dass ein solches Verfahren nirgendwo sonst weltweit existiert, **mit rechtsstaatlichen Grundsätzen auch in keiner Weise zu rechtfertigen.**

Rechtsvergleichende Hinweise

1. Expertise zur Rechtsfrage: »Wurden die Wahlen zu den Bundestagen der Bundesrepublik Deutschland seit dem 14. August 1949 in Übereinstimmung mit den verfassungsrechtlichen Vorschriften der [Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG](#) i.V.m. [Art. 20 Abs. 2 GG](#) und [Art. 38 GG](#) abgehalten?«

<https://rechtsstaatsreport.de/expertise-wahlgesetze>

2. Expertise zur Rechtsfrage: »Ist das bundesdeutsche Strafbefehlsverfahren gemäß [§ 407 StPO](#) bzw. [§ 406 AO](#) (Abgabenordnung) zulässig?«

<https://rechtsstaatsreport.de/strafbefehl>