45.

Über die Niederschlagung von Strafverfahren gegen Kriegsteilnehmer.

Von Ministerialrat Dr. R. Meyer in München.

Die landesrechtliche Abolition¹⁾ ist eine Durchbrechung des reichsrechtlichen Verfolgungszwangs im Strafprozeß. Es ist deshalb die Fortdauer ihrer Geltung nach dem Inkrafttreten der Strafprozeßordnung angefochten worden.²⁾ Allein sie ist ein Ausfluß des landesherrlichen Begnadigungsrechtes und ihre Gültigkeit bemißt sich nach dem Verfassungsrechte der einzelnen Bundesstaaten. Ihre Gültigkeit ist auch in der Folgezeit durch die Rechtsprechung anerkannt worden.³⁾ Sie hat in diesen Kriegszeiten durch die Niederschlagung von Strafverfahren gegen Kriegsteilnehmer neue Bedeutung erlangt. Durch die Gesetzgebung in den einzelnen Bundesstaaten und die Ausführungsvorschriften ist sie in gewissem Umfange allgemeines Recht in Deutschland geworden. An anderer Stelle habe ich vor bald 2 Jahren darauf hingewiesen,⁴⁾ daß es dem Rechtsempfinden nicht entsprechen würde, wenn die Verfahren gegen Kriegsteilnehmer wegen Straftaten nachträglich durchgeführt würden, die sich vor ihrer Einberufung zu den Fahnen strafrechtlich vergangen und dann für das Vaterland die Waffen getragen und sich bewährt haben. Zur Vorbereitung der Niederschlagung sind in den deutschen Bundesstaaten, insbesondere in Preußen und in Bayern übereinstimmende Verwaltungsvorschriften ergangen, die das Ruhenlassen der gegen Kriegsteilnehmer anhängigen Strafverfahren angeordnet haben. Die Zahl der ruhenden Strafverfahren war beträchtlich. Ein Beweis, wie viele Strafver-

¹⁾ Hierzu insbesondere: Heimberger, Abolitionsrecht 1901; v. Liszt, Strafrecht S. 292 ff.; Binding, Handbuch des Strafrechts Bd. 1 S. 869 ff. und Grundriß § 119; Laband, Staatsrecht 1913 Bd. 3 S. 516 ff.; Fleischmann in Stengels Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts S. 50 ff.; Löwe-Rosenberg, StPD. 1914 S. 919 ff. und meine Abhandlungen in der Deutschen JurZtg. 1915 S. 248 ff. und S. 1079 ff.

²⁾ Hierzu Bénédict-Beling, Strafprozeßrecht S. 610 ff. und Rosenfeld, RStP. S. 66 Anm. 5 und 6.

³⁾ Reichsgericht Bd. 33 S. 204 ff.; auch Entsch. RG. Bd. 28 S. 419 ff.

⁴⁾ Deutsche JurZtg. 1914 S. 1231.

fahren nach dem starren Verfolgungszwange der Strafprozeßordnung eingeleitet werden müssen. So ruhten in Bayern im Oktober 1915 ungefähr 14 000 Strafverfolgungen gegen Kriegsteilnehmer. Diese Anweisungen und andere Anordnungen, wie daß die Verjährung von Strafverfolgungen und Strafvollstreckungen gegen Kriegsteilnehmer in der Regel nicht unterbrochen werden sollte,⁵⁾ bedeuteten eine Anpassung der Strafrechtspflege an die Bedürfnisse des Krieges und lösten gerade hinsichtlich der Verjährung Maßnahmen aus, denen im einzelnen erst bei der Reform des Strafrechts gesetzgeberisch nähergetreten werden kann.⁶⁾ Zu gleicher Zeit ergingen Anweisungen an die Strafvollstreckungsbehörden, daß die Strafvollstreckungen gegen Kriegsteilnehmer in der Regel ruhen sollen. Es diente dies der Vorbereitung von Gnadenenerlassen, wie dem am 27. Januar 1916 in Preußen und anderen Bundesstaaten ergangenen. Solche Gnadenenerlasse sind in einzelnen Bundesstaaten, wie in Bayern, zu Kriegsende in Aussicht genommen.⁷⁾

Die Rechtslage für die Durchführung dieser allgemeinen Niederschlagung zugunsten von Kriegsteilnehmern war in Deutschland günstig, weil in den meisten deutschen Bundesstaaten die Niederschlagung verfassungsrechtlich teils unbeschränkt, teils mit Beschränkungen zugelassen ist.⁸⁾ Preußen, das mit dem ersten Niederschlagungserlasse vom 27. Januar 1915 voranging, erweiterte durch das Gesetz vom 4. April 1915 seinen Art. 49 Abs. III der Verfassung dahin, daß zugunsten von Kriegsteilnehmern wegen vor der Einberufung begangener strafbarer Handlungen auch bereits gerichtlich eingeleitete Untersuchungen, also in denen das Hauptverfahren schon eröffnet war, im Gnadenwege niedergeschlagen werden können.⁹⁾ In Hamburg und Bayern war die Niederschlagung von Strafverfahren ver-

⁵⁾ Preußen, Allg. Verf. v. 26. August 1914 JMBL. S. 695 und Bayern, Bekanntmach. vom 1. September 1914 JMBL. S. 188.

⁶⁾ Vorentwurf §§ 95, 98, Begr. S. 396 ff.; Gegenentwurf §§ 104 ff.; Begr. S. 144 ff.; Entwurf der Strafrechtskommission §§ 125 und 129 und hierzu Ebermayer, Entwurf eines deutschen StGB. S. 29 ff.

⁷⁾ Hierzu Deutsche JurZtg. 1916 S. 314 ff.

⁸⁾ Binding, Handbuch a. a. D. S. 862; Heimberger, a. a. D. S. 45; Fleischmann a. a. D. S. 51.

⁹⁾ Preußische GesG. 1915 S. 71: „Untersuchungen gegen Teilnehmer an dem gegenwärtigen Kriege wegen Handlungen, die vor der Einberufung zu den Fahnen begangen worden sind, können im Wege der Gnade auch dann niedergeschlagen werden, wenn sie bereits eingeleitet sind.“

fassungsrechtlich ausgeschlossen. In Hamburg erging das Gesetz vom 2. September 1914,¹⁰⁾ in Bayern das Gesetz vom 4. Dezember 1915. In Baden (Verfassungsurkunde § 15 Abs. 3) war die Rechtslage bestritten. Es erging dort, indem man sich ebenfalls für den Weg eines Sondergesetzes entschloß, auf Grund des Gesetzesentwurfs vom 30. Oktober 1915 das mit dem bayerischen Gesetze in der Fassung übereinstimmende Gesetz vom 29. Februar 1916.¹¹⁾ Die Niedererschlagungserlasse haben sich inzwischen gemehrt. Es werden ja stetig neue Kriegsteilnehmer eingezogen, die vor der Einberufung Straftaten begangen haben können.

In Bayern,¹²⁾ Sachsen¹³⁾ und Baden¹⁴⁾ waren die Gnadenерlasse sofort wirksam, während in Preußen¹⁵⁾ die Kriegsteilnehmer des Gnadenерweises erst dann endgültig teilhaftig werden, wenn sie auf gehört haben, Kriegsteilnehmer zu sein, ohne daß ein Umstand eingetreten ist, der sie von der Wohltat des Erlasses ausschloße. Zu ihrem Vollzug sind auf Grund Allerhöchster Ermächtigung Ausführungsvorschriften ergangen, die in den grundsätzlichen Bestimmungen, insbesondere hinsichtlich des Begriffs der Kriegsteilnehmereigenschaft, übereinstimmen. In Preußen, Bayern und Baden stimmen diese Vorschriften auch in Einzelbestimmungen überein und dort ist ebenso

¹⁰⁾ Amtsblatt der Freien und Hansestadt Hamburg 1914 S. 468: „Der Senat wird für die Dauer des gegenwärtigen Krieges ermächtigt, ein durch eine hamburgische Behörde eingeleitetes oder vor einem hamburgischen Gericht schwebendes Strafverfahren niederzuschlagen, soweit das Strafverfahren sich gegen eine Person richtet, die zu den Fahnen einberufen und nicht infolge der Einberufung wegen der den Gegenstand des Verfahrens bildenden Tat der Militärgerichtsbarkeit unterworfen ist.“

¹¹⁾ Beide Gesetze — Bayer. GVB. 1915 S. 7 und GVB. f. d. Großherzogtum Baden 1916 S. 49 — lauten: „Strafverfahren gegen Teilnehmer an dem gegenwärtigen Kriege wegen Handlungen, die vor oder während der Einberufung zu den Fahnen begangen sind, können im Wege der Gnade niedergeschlagen werden.“

¹²⁾ Erlaß vom 7. Januar 1916, JMBL. S. 3 und die Ausführungsvorschriften vom gleichen Tage.

¹³⁾ Erlasse vom 26. Januar und 25. Mai 1915, JMBL. S. 14 und 40 und dort die Ausführungsvorschriften vom 5. Februar 1916.

¹⁴⁾ Erlaß vom 24. März 1916, JMBL. S. 36 und dort die Ausführungsvorschriften vom gleichen Tage.

¹⁵⁾ Erlasse vom 27. Januar 1915, 24. April 1915, JMBL. S. 13 und 83, und vom 27. Januar 1916, JMBL. S. 10 und hierbei die Ausführungsvorschriften vom 27. Januar 1915, 26. April 1915 und 27. Januar 1916.

wie in Württemberg¹⁶⁾ (JMBL 1916 S. 22) ausdrücklich ausgesprochen, daß die Niederschlagung sich auch auf das Privatklageverfahren erstreckt. In den Ausführungsvorschriften ist auch zwecks einheitlichen Vollzugs der Gnabenerlasse bestimmt, daß, wenn sich Zweifel über ihre Anwendbarkeit im Einzelfalle ergeben, die Entscheidung des Staatsministeriums der Justiz einzuholen ist.

Die Niederschlagung greift in anhängige Strafverfahren ein und löst interessante prozessuale Fragen aus, hat aber auch Wirkungen auf den materiellen Strafanspruch. Sie ist ein gnadenweiser Verzicht auf die Feststellung des etwa vorhandenen staatlichen Strafanspruchs, ein Verzicht auf das Strafflagerecht.¹⁷⁾ Sie enthält ein Prozeßverbot, wirkt wie ein allgemeiner Prozeßhinderungsgrund und tritt als ein dem Landesrecht entnommener Erledigungsgrund in das reichsrechtlich geordnete Prozeßverfahren ein. Einzelne dieser Fragen, die sich in der Praxis aufgeworfen und jetzt zum Teil auch in der Rechtsprechung ihre Lösung gefunden haben, sollten hier kurz berührt werden. Denn die Niederschlagung von Strafverfahren zugunsten von Kriegsteilnehmern hat keine sofort vorübergehende Bedeutung; sie erstreckt sich nicht bloß auf die anhängigen, sondern auch auf die erst anhängig werdenden Strafverfahren, behält also ihre Bedeutung für die ganze Verjährungszeit der Straftat.

1. Umfang der Niederschlagung.

In allen diesen Erlassen ist allgemein das Strafverfahren wegen Übertretungen und Vergehen mit Ausnahme der des Verrats militärischer Geheimnisse niedergeschlagen, soweit sie vor dem Tage des Erlasses und vor der Einberufung zu den Fahnen begangen sind. Ausgeschlossen von der Niederschlagung sind Personen, die wegen begangener Straftaten durch militärgerichtliches Urteil zur Entfernung

¹⁶⁾ Erlasse vom 25. Februar 1915 und vom 25. Februar 1916, JMBL 1915 S. 11 und 1916 S. 21 und dort die Ausführungsvorschriften vom gleichen Tage.

Weitere Niederschlagungserlasse sind ergangen in Hessen am 28. Januar 1915, Sachsen-Weimar am 10. Juni 1915, Mecklenburg-Schwerin am 27. Januar und 15. Juni 1915, RegBl. S. 77 und 473 und dort die Ausführungsvorschriften vom gleichen Tage, Mecklenburg-Strelitz am 27. Januar 1915, OffAnz. S. 153 und dort die Ausführungsvorschriften, Elsaß-Lothringen am 3. Februar 1915 mit Ausführungsvorschriften vom gleichen Tage.

¹⁷⁾ Insbesondere RG. vom 12. März 1900 Bd. 33 S. 204 ff.; hierzu Heimberger a. a. O. S. 114.

aus dem Heer oder der Marine oder zur Dienstentlassung verurteilt sind oder sonst mit Rücksicht auf eine Straftat die Eigenschaft als Kriegsteilnehmer verloren haben.¹⁸⁾ In Preußen, Bayern und Baden sind auch die Strafverfolgungen wegen Verbrechen im Sinne der §§ 243, 244, 264 StGB., bei denen der Täter zur Zeit der Tat das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, allgemein niedergeschlagen; bezüglich der anderen Verbrechen sind Einzelvorschlüsse angeordnet worden. In Sachsen und Württemberg verfügen die Erlasse vom 26. Januar und 25. Februar 1915 allgemein besondere Berichterstattung für die Niederschlagung von besonders liegenden Fällen von Verbrechen. Die Niederschlagungserlasse erstrecken sich auf die reinen Strafverfahren, nicht auf Disziplinar- und ehrengerichtliche Verfahren, und umfassen auch das Privatklageverfahren. Dieses auszunehmen erschien mit Rücksicht auf die großen Zwecke der Niederschlagung von Strafverfahren zugunsten von Kriegsteilnehmern in der jetzigen schweren Zeit nicht sachgemäß. Es ging auch nicht an, die schwereren von Amts wegen zu verfolgenden Straftaten unter die Niederschlagung fallen zu lassen, die Privatklagesachen aber auszunehmen. Freilich hat diese Regelung ihre Rückwirkung auf die nachher zu erwähnende Kostenfolge.¹⁹⁾

Die Niederschlagung ergreift den staatlichen Strafanspruch. Es ist möglich, daß bei einer rechtlichen Konkurrenz von Verbrechen und Vergehen das Vergehen niedergeschlagen, das Verbrechen aber nicht niedergeschlagen wird. Die Ausführungsvorschriften in Preußen, Bayern und Baden²⁰⁾ sehen dies ausdrücklich vor, lassen aber die Niederschlagung hinsichtlich des Verbrechens durch Einzelgnaden-erweis offen. Sachsen²¹⁾ hat bestimmt, daß die weitere Verfolgung

¹⁸⁾ Hierzu hat der Strafsenat des Bayer. Obersten LG. im Urteile vom 4. Mai 1916 Nr. 116/16, das auch noch eine andere Revisionssache betraf und gegen den Kriegsteilnehmer infolge der Niederschlagung einstellte, ausgesprochen, daß vom Gnadenerlasse nicht auszuschließen sind: Personen, die, obschon sie heeresunwürdig waren, aus Versehen zu den Fahnen einberufen wurden und nur wegen der die Heeresunwürdigkeit begründenden früheren Verurteilung die Eigenschaft als Kriegsteilnehmer verloren haben; abgedruckt im Beibl. des Bayer. JustMinBl. 1916 S. 227.

¹⁹⁾ Hierzu Bericht der Justizkommission des Preuß. Abg.-Hauses vom 26. Februar 1915 Nr. 697/1914/1915 S. 3 ff. Sten. Ber. der Verhandlungen der Bayer. Kammer der Abgeordn. XIII. Bd. 1915 S. 65.

²⁰⁾ Preußen Nr. II²; Bayern Nr. VI¹ und VIII; Baden III¹.

²¹⁾ Nr. 5 der Ausführungsvorschriften vom 5. Februar 1915, JMinBl. S. 15.

auch auf Grund der unter die Verordnung vom 26. Januar 1915 fallenden Vorschrift zulässig ist, wenn eine und dieselbe Handlung zugleich auf Grund einer nicht unter die Verordnung fallenden Vorschrift zu verfolgen ist. Die Niederschlagung ergreift die Straftat wie sie im Augenblicke der Niederschlagung tatbestandlich vorliegt. Handelt es sich um ein fortgesetztes, gewerbs- oder gewohnheitsmäßiges Delikt, so können die Tathandlungen die vor der Niederschlagung liegen, falls die nachher noch fortgesetzte Straftat zur Aburteilung gelangt, meines Erachtens nicht zum Gegenstand der Verfolgung und Aburteilung gemacht werden. Entsprechend dem Wesen des Prozeßverbotes muß die Niederschlagung, soll nicht eine Ungerechtigkeit eintreten, ihre Wirkung auch gegen unselbständige Tätigkeitsakte äußern wie gegen selbständige Handlungen.

Die Niederschlagung schließt aus, daß die Tat zur Rückfallsbeurteilung herangezogen werden kann. Sie wirkt aber auch nicht wie eine Freisprechung. Sie läßt deshalb für den Beleidigungsprozeß den Wahrheitsbeweis offen, weil keine Freisprechung vorliegt. Die Niederschlagung beseitigt den Hauptstrafanspruch und mit ihr fällt auch der Anspruch auf Nebenstrafe. Verfahren, die im wesentlichen polizeiliche Zwecke verfolgen, wie das objektive Verfahren nach § 42 StGB,²²⁾ sind noch möglich. Das gleiche gilt für selbständige polizeiliche Maßnahmen wie z. B. die Beseitigung bauordnungswidriger Zustände, auf die der Richter im Urteile zu erkennen hat, wenn die Verfolgung einer bestimmten Person nicht möglich ist.²³⁾ Dagegen entfällt infolge der Niederschlagung die Möglichkeit, in Strafverfahren

²²⁾ Dies ist in der Wissenschaft bestritten; hierzu Heimberger a. a. O. S. 117, der mit Recht darauf aufmerksam macht, daß sonst unter Umständen dem Falschmünzer in einem niedergeschlagenen Verfahren die Prägemaschinen samt den falschen Münzen belassen würden; hierzu auch Fleischmann a. a. O. S. 54. Die Zulässigkeit des sog. objektiven Verfahrens nach eingetretener Niederschlagung ist nun ausgesprochen im Beschlusse des Bayer. Obersten LG. vom 10. Juni 1916, Nr. 194/16, abgedr. im Weibl. d. Bayer. JustMinBl. 1916 S. 233. Die Niederschlagung bildet m. E. kein Hemmnis für die dienststrafrechtliche Verfolgung des Beamten wegen desselben Tat. Hier handelt es sich um die Reinheit der Amtsführung und die wichtigsten Interessen der Staatsverwaltung; dort steht der Verzicht auf das Straflagerecht und die Sühne für die Straftat in Frage. Das Dienststrafverfahren ist etwas besonderes neben dem eigentlichen Strafverfahren. Die Frage ist in diesem Sinne auch bei der Beratung des Bayer. Gesetzes vom 4. Dezember 1915 erörtert worden. Hierzu Sten.Ber. Nr. 322 S. 65.

²³⁾ Hierzu Art. 18 und 105 des Bayer. Pol. StrGB.

eine Buße zu erlangen, weil keine Verurteilung zur Strafe (StPD. § 444) eintritt. Zivilrechtliche Ansprüche werden durch den Verzicht auf das Strafflagerecht nicht berührt. Andererseits beseitigt aber die Niederschlagung die Möglichkeit, eine Restitutionsklage nach § 580 Abs. 1 der ZPO. auf die Straftat zu stützen.²⁴⁾

Voraussetzung für den Eintritt der Niederschlagung ist, daß der Beschuldigte die Eigenschaft als Kriegsteilnehmer besitzt. Kriegsteilnehmer sind nach den Ausführungsvorschriften nicht bloß die Angehörigen des deutschen Heeres — einschließlich der Schutztruppen — und der deutschen Marine, sondern auch alle diejenigen Personen, die sonst vermöge eines Dienstverhältnisses, Amtes oder Berufes zu dem mobilen oder gegen den Feind verwendeten Teile der Land- oder Seemacht oder zur Besatzung einer armierten oder in der Armierung begriffenen Festung gehören oder gehört haben. Die Kriegsteilnehmereigenschaft muß im Zeitpunkte der Niederschlagung vorhanden gewesen sein.²⁵⁾ Die Niederschlagung wirkt nur persönlich; sie gibt nur einen persönlichen Strafausschließungsgrund und beseitigt also nicht die Strafbarkeit der Teilnehmer, soferne nicht auch gegen diese die Niederschlagung zulässig ist und aus besonderen Gründen verfügt wird. In den Ausführungsvorschriften²⁶⁾ ist ausdrücklich bestimmt, daß die Strafverfolgungsbehörde zu berichten hat, wenn sie es zur Vermeidung von Härten für geboten hält, daß Mitbeschuldigte, die nicht zu den Kriegsteilnehmern gehören, ebenfalls begnadigt werden, nachdem die auf Strafe lautenden Urteile rechtskräftig geworden sind. Das Verfahren gegen diese Mitbeschuldigte ist fortzusetzen, soweit nicht augenblickliche prozessrechtliche Hinderungsgründe im Wege stehen. Der Kriegsteilnehmer, gegen den das Verfahren niedergeschlagen ist, ist in dem Verfahren gegen die Mitbeschuldigten nicht als Beschuldigter, sondern als Zeuge²⁷⁾ einzuvernehmen, soweit seine Einvernahme allenfalls noch erforderlich ist. Diese Fälle werden so viel als möglich zu vermeiden sein. Und wo sie wirklich sich ereignen,

²⁴⁾ Heimberger a. a. O. S. 119.

²⁵⁾ Hierzu MStGB. § 155 und Beschluß des Bayer. Obersten LG. vom 25. Mai 1916, Nr. 178/16, abgebr. im Beibl. d. Bayer. JustMinBl. 1916 S. 229.

²⁶⁾ So Preußen II²; Bayern VI Abs. 3; Baden III²; hierzu Württemberg IV Abs. 4.

²⁷⁾ § 54 StPD. ist infolge der Niederschlagung nicht mehr anwendbar, soweit die Gefahr eigener strafgerichtlicher Verfolgung für den Kriegsteilnehmer in Betracht kommt, wohl aber wird § 56 Nr. 3 StPD. anwendbar bleiben. Hierzu Löwe-Rosenberg, StPD. § 54 Anm. 3 und § 56 Anm. 12a.

enthalten auch hierfür wie überhaupt für die Erörterung über die niedergeschlagene Straftat die Ausführungsbestimmungen die Vorschrift, daß die Staatsanwälte und Amtsanwälte in allen Fällen, in welchen das Verfahren gegen andere Mitbeschuldigte fortzusetzen ist, darauf hinzuwirken haben, daß auf die von dem Niederschlagungserlasse betroffenen Taten nur insoweit eingegangen wird, als es im übrigen zur Aufklärung unvermeidlich bzw. erforderlich ist.²⁸⁾

II. Einwirkung auf das Verfahren.

Die Wirkungen auf prozeßrechtlichem Gebiete ergeben sich im einzelnen aus der Natur der Niederschlagung als eines Verfolgungsverbotes eines allgemeinen Prozeßhinderungsgrundes. Die Niederschlagung ist in allen Instanzen von Amts wegen zu berücksichtigen, also auch in der Revisionsinstanz und demgemäß auch dann, wenn das Urteil einer Berufungsstrafkammer angefochten ist. Natürlich kann auch der Staatsanwalt oder der Beschuldigte den Einwand eingetretener Niederschlagung bringen. In der schurgerichtlichen Hauptverhandlung hätte hierüber die Richter- und nicht die Geschworenenbank zu entscheiden. Auf den staatlichen Strafanspruch ist im Gnadenwege verzichtet. Das Verfahren ist nicht mehr zulässig. Würde unter Nichtkenntnis oder Nichtbeachtung der Niederschlagung ein Verfahren durchgeführt und auf Strafe erkannt worden sein, so müßte die Strafe entweder im Gnadenwege erlassen oder ihre Vollstreckung nach § 490 StPD. für unzulässig erklärt werden. Die rechtliche Natur dieses Verfolgungsverbotes gehört sowohl dem materiellen Rechte wie dem formellen Strafrechte an; sie ist also eine gemischte Rechtsnorm, ebenso wie die Verjährung, die Rechtskraft und der Grundsatz ne bis in idem usw.²⁹⁾ Das Strafverfahren, auch das Privatklageverfahren, ist infolge der Niederschlagung einzustellen. Es muß infolge des eingetretenen Erledigungsgrundes, der dem Landesrecht entnommen ist, seine formelle Erledigung finden.³⁰⁾ Solange die Untersuchung noch nicht eröffnet ist (§ 154 StPD.) hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren einzustellen. Andernfalls

²⁸⁾ Preußen II²; Bayern VI²; Baden III¹.

²⁹⁾ Hierzu Löwe-Rosenberg, Anm. 5 zu § 380 StPD.; Rosenfeld a. a. O. S. 36 weist die Abolition im Prozeßrecht zu. Glaser, Handbuch des Strafprozesses Bd. II S. 53 Anm. Die Abolition ist Ausfluß des Begnadigungsrechtes; ihre Wirkung ist zunächst eine materiell-rechtliche.

³⁰⁾ Hierzu Deutsche JurZtg. 1915 S. 1079 ff.

hat das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft in Privatklagen von Amts wegen durch Beschluß das Verfahren einzustellen.³¹⁾ Dieser Beschluß hat in der Regel nur formelle Bedeutung, es kann ihm aber auch ein materieller Inhalt zukommen, wenn z. B. die Kriegsteilnehmereigenschaft zweifelhaft ist. So hat erst das Bayerische Oberste Landesgericht im Urteile vom 4. Mai 1916 Nr. 116, das sich noch mit einer anderen Revisionsache beschäftigt hat, die Einstellung eines gegen einen Kriegsteilnehmer wegen Baupolizeiübertretung anhängigen Verfahrens verfügt und ausgesprochen, daß der in diesem Punkte mit den anderen Gnadenerlassen übereinstimmende bayerische Gnadenerlaß vom 7. Januar 1916 Personen von der Niederschlagung nicht ausschließt, die obgleich sie heeresunwürdig waren, aus Versehen zu den Fahnen einberufen wurden und nur wegen der Heeresunwürdigkeit begründeten früheren Beurteilung die Eigenschaft als Kriegsteilnehmer verloren haben. Das Gericht entscheidet in Beschlußform ohne Hauptverhandlung auch dann, wenn das Hauptverfahren schon eröffnet war.³²⁾ Das Reichsgericht hat die frühere Erledigung der Revisionsachen in Niederschlagungsfällen durch Urteil — Bd. 33 S. 264 ff. — nicht beibehalten, sondern jetzt durch Beschluß eingestellt.³³⁾ Denn die Niederschlagung greift in allen Instanzen, auch in der Revisionsinstanz, ein. Daraus können sich Folgerungen mit Rücksicht auf die teilweise Rechtskraft der Urteile ergeben. In den Erlassen sind Vergehen allgemein, Verbrechen in der Regel nur im Wege der individuellen Niederschlagung niedergeschlagen. Es ist deshalb immer zu prüfen, ob nach dem Stande der Rechtsmittelsache das Verfahren wegen Vergehens oder Verbrechens anhängig ist.

Infolge der Niederschlagung können den Beschuldigten keine Kosten treffen. Sie fallen der Staatskasse zur Last.³⁴⁾ In Privat-

³¹⁾ Preußen, Ausf. Vorschr. vom 27. Januar 1915 Nr. II¹ und vom 26. April 1915 Nr. 2; Bayern Nr. III und IV; Baden Nr. II. Die Einstellung des Verfahrens hat auch bei Ausübung des landesherrlichen Niederschlagungsrechtes in einem einzelnen Falle zu erfolgen. Beschluß des Bayer. Obersten LG. vom 23. Mai 1916 Nr. 175/16, abgedruckt im Beiblatt des Bayer. JustMinBl. 1916 S. 231.

³²⁾ Beschlüsse des Bayer. Obersten LG. vom 18., 28. Januar, 9. Februar und 16. März 1916, Deutsche JurZtg. 1916 S. 446 und Beiblatt des Bayer. JustMinBl. 1916 S. 93 ff.

³³⁾ Beschluß vom 23. März 1916 I D 878/1914, abgedruckt im Beiblatt des Bayer. JustMinBl. 1916 S. 185.

³⁴⁾ Hierzu z. B. Beschluß des Reichsgerichts vom 23. März 1916 I D 1000/14: „Das Strafverfahren wird eingestellt; die Kosten verbleiben der

klagesachen hat nach § 503 StPD. der Privatkläger auch die dem Privatbeteiligten erwachsenen notwendigen Auslagen zu tragen.²⁵⁾ Ein unbilliges Ergebnis, weil der Privatkläger keine Sühne für die Beleidigung erhält und noch Kosten zahlen soll. Es ist deshalb in den Ausführungsvorschriften von Preußen, Bayern und Baden vorgesehen, daß, wenn es aus Billigkeitsgründen geboten ist, einer an einem niedergeschlagenen Verfahren beteiligten Person Auslagen, die sie infolge des Verfahrens aufgewendet hat, zu erstatten, an das Justizministerium zu berichten ist.²⁶⁾ Solche Auslagen kann auch der Nebenkläger, dessen Nebenklage infolge der Niederschlagung im Wegfall kommt, oder auch der Kriegsteilnehmer selbst, der Beschuldigte, gehabt haben. Eine Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft kann im niedergeschlagenen Verfahren meines Erachtens nicht von Rechts wegen, sondern nur im Verwaltungswege d. h. aus Billigkeitsgründen,²⁷⁾ gewährt werden. Die Niederschlagung läßt die Frage nach Schuld oder Unschuld dahingestellt.²⁸⁾ Die Vor-

Rgl. Bayer. Staatskasse. Gründe: Es sind die Voraussetzungen gegeben, unter denen die Einstellung des infolge der staatsanwaltschaftlichen Revision bei dem Reichsgerichte anhängigen Strafverfahrens zu erfolgen hat (Bayer. Gesetz vom 4. Dezember 1915 RG. Bd. 33 S. 204). Es war daher die Einstellung des Verfahrens auszusprechen.“ Ferner die in Anm. 32 angeführten Beschlüsse des Bayer. Obersten LG.

²⁵⁾ Beschlüsse des Bayer. Obersten LG. vom 20. Januar, 2., 9. und 18. Februar und 16. März 1916, Deutsche JurZtg. 1916 S. 446 und Beiblatt zum Bayer. JustMinBl. 1916 S. 93 ff. Der Beschluß vom 16. März 1916 Nr. 89/16 spricht ausdrücklich aus, daß die Strafkammer das durch den Wegfall einer Prozeßvoraussetzung beendete Privatklageverfahren mit Recht eingestellt hat.

²⁶⁾ Preußen II²; Bayern VII²; Baden IV². Diese Frage ist sowohl im Preuß. Landtag, AB. S. 3 und im Bayer. Landtage — Ster. Ber. S. 65 — erörtert worden.

²⁷⁾ Hierzu Kühnt in der Deutschen Strafrechts-Ztg. 1916 S. 168 ff. und Burlage, Die Entschädigung der unschuldig Verhafteten usw. S. 30 Anm. e.

²⁸⁾ Fleischmann a. a. O. S. 54; die Wirkung der Abolition reicht nicht weiter, als daß sie den Fortgang des Verfahrens unmöglich macht; sie löscht nicht die Tat aus, wohl aber soll sie die Tatsache der Verfolgung ungeschehen machen.

Klee weist in der Jur. Wochenschr. 1915 S. 624 auch darauf hin, daß das Verfahren auch dann niedergeschlagen wird, wenn materiell der Antrag auf Außerverfolgungsehung begründet ist oder wenn der im ersten Urteile verurteilte Angeklagte Berufung oder Revision mit dem Ziele auf Freisprechung eingelegt hat. Hierzu auch Glaser, Strafprozeß Bd. II S. 53 Anm. 12.

ausfetzungen des Gesetzes vom 14. Juli 1904 erfordern auch eine andere prozeßrechtliche Erledigung des Verfahrens als bei der Niederschlagung eintritt.

III. Militärgerichtliches Verfahren.

Eine Niederschlagung von Strafverfahren zugunsten von Kriegsteilnehmern ist bisher nur hinsichtlich der Straftaten verfolgt worden, die vor der Einberufung zu den Fahnen³⁹⁾ begangen worden sind. Das bayerische und badische Gesetz ermächtigen auch zur Niederschlagung von Strafverfahren wegen Handlungen, die während der Einberufung zu den Fahnen begangen sind, während das hamburgische Gesetz vom 2. September 1914 allgemein gefaßt ist. Eine solche Ermächtigung geben auch die Verfassungsbestimmungen der Staaten, die die Niederschlagung unbeschränkt zulassen. Eine Niederschlagung von Straftaten, die während der Einberufung begangen sind, ist meines Wissens bisher nicht erfolgt. In der Regel ist hier die militärgerichtliche Zuständigkeit⁴⁰⁾ gegeben und kommen die militärischen Interessen, die Interessen der Disziplin in Betracht. Denn es muß vermieden werden, daß die Niederschlagung, die im Gnadenwege von einer Bestrafung abieht, anreizend wirkt, die Straffälligkeit vermehrt und die militärische Disziplin gefährdet.

Dies führt zur Frage der Niederschlagung von militärgerichtlich anhängigen Strafverfahren. Die Niederschlagung erstreckt sich auf die der bürgerlichen und militärgerichtlichen Zuständigkeit unterliegenden strafbaren Handlungen. Die Abolition steht an sich dem Landesherrn (Senate der Freien Städte) als dem Träger der Staatsgewalt zu.⁴¹⁾ Allein bezüglich der Niederschlagung des Verfahrens in militärgerichtlichen Strafsachen kommen die von Preußen abgeschlossenen Militärkonventionen in Betracht. Das Abolitionsrecht des Königs von Preußen erstreckt sich auf die eigene Armee und auf die bundesstaatlichen Kontingente, bezüglich deren Militärkonventionen geschlossen sind und hinsichtlich deren die Ausübung des Begnadigungsrechts dem König von Preußen übertragen ist.⁴²⁾ Bayern hat für sein

³⁹⁾ Zu diesem Begriff Goldschmidt, im Archiv für Militärrecht Bd. 6 S. 181.

⁴⁰⁾ Hierzu MStGD. § 1 bis 10.

⁴¹⁾ Hierzu Fleischmann a. a. O. S. 53.

⁴²⁾ Hierzu Heimberger a. a. O. S. 112, Begründung des bayerischen Gesetzentwurfs S. 6; ferner über das Begnadigungsrecht des Kaisers Labar

Kontingents seine eigene Militärhoheit. Das bayerische Gesetz vom 4. Dezember 1915 erstreckt sich auch auf das militärgerichtliche Verfahren. Der König hat hinsichtlich aller Angehörigen des bayerischen Kontingents das Begnadigungsrecht und nach Maßgabe des Gesetzes vom 4. Dezember 1915 auch das Niederschlagungsrecht.

Ebenso hat in Sachsen und Württemberg der König das Abolitionsrecht. Diese beiden Staaten haben durch ihre Militärkonvention von ihrer Justizhoheit nichts eingebüßt.⁴³⁾ Soweit demnach das Niederschlagungsrecht auch die Militärgerichtsbarkeit umfaßt, erstrecken sich die Gnadenerlasse auf die der militärischen Strafgerichtsbarkeit unterliegenden Handlungen. So z. B. in Preußen, Erlasse vom 27. Januar und 26. April 1915 und vom 27. Januar 1916, Bayern, Erlaß vom 7. Januar 1916. Im Anschlusse an die für die bürgerliche Strafgerichtsbarkeit ergangenen Ausführungsbestimmungen sind unter Berücksichtigung der militärischen Interessen und insbesondere der Bestimmungen der MStGD. die Ausführungsvorschriften der Kriegsministerien ergangen. So z. B. in Preußen, Anordnung des Kriegsministeriums vom 27. Januar 1915 und in Bayern Erlaß des Kriegsministeriums vom 7. Januar 1916.⁴⁴⁾

Wie diese Übersicht in einer Angelegenheit, die in diesen Kriegzeiten noch im Flusse ist, zur Befriedigung ergibt, ist trotz der Scheidung der einzelstaatlichen Gesetzgebung im wesentlichen ein allgemeines einheitliches Niederschlagungsrecht zugunsten der Kriegsteilnehmer geschaffen und durchgeführt worden. Ob es möglich oder angängig gewesen wäre, nach einer Anregung⁴⁵⁾ ein reichsrechtliches Niederschlagungsgesetz zu erlassen, diese Frage hat sich durch die gesetzgeberische Entwicklung und die gnadenweise Regelung in den Einzelstaaten von selbst erledigt.

Bb. 3 S. 512 ff. und Fleischmann a. a. O. S. 53. In Elsaß-Lothringen hat der Kaiser ein allgemeines Niederschlagungsrecht, hierzu auch Heimberger a. a. O. S. 61 ff.

⁴³⁾ Heimberger a. a. O. S. 112.

⁴⁴⁾ Bayerische Staatsztg. Nr. 5 vom 8. Januar 1916.

⁴⁵⁾ Sachenburg in der Deutschen JurZtg. 1914 S. 1270.