

schon die Präsumtion für die Legalität der Amtshandlungen öffentlicher Behörden streitet, eine gerichtliche Untersuchung nicht eintreten, bevor diese Präsumtion ausgeschlossen ist.

Geht man in der Anwendung dieser Sätze auf den vorliegenden Fall über, so ist allerdings so viel gewiß, daß in Folge des Gebrauchs der Waffen durch das Militair mehrere Personen theils getödtet, theils verwundet worden. Wie aber zu dem Begriff eines jeden Verbrechens die Widerrechtlichkeit der Handlung gehört, so wird auch bei der Tödtung, soll sie als Verbrechen betrachtet werden und strafbar sein, eine Uebertretung und die Eigenschaft einer Rechtswidrigkeit vorausgesetzt,

Feuerbach's Criminalrecht §. 39 und 212,

Abegg's Strafrechtswissenschaft §. 226,

und der Begriff des Verbrechens ausgeschlossen, wenn die Handlung entweder durch besondere Gesetze erlaubt, oder in Folge der Ausübung einer Rechtspflicht begangen worden ist.

Feuerbach §. 32 und 33,

Abegg §. 101 Note 2 und §. 104.

Allerdings ist aber das Militair nach den Gesetzen in mehreren Fällen, Waffengewalt selbst mit Gefahr des Leibes und Lebens zu gebrauchen, zum Theil berechtigt, zum Theil sogar verpflichtet (befugt).

Diese Fälle sind:

- 1) bei entstandenem Tumult, es möge dieser den Character des Aufruhrs oder auch nur des Landfriedensbruchs an sich tragen, zu Unterdrückung des Tumults und Zerstreung der tumultuirenden Haufen nach §. 9 des Mandats vom 18. Januar 1791. Das Militair tritt hier auf Requisition der Obrigkeit auf, welche die Tumultuanten zum Auseinandergehen, und daß sie sich nach Hause begeben, zu ermahnen hat.

Diese Befugnisse und Verpflichtung der Obrigkeit gehen jedoch nach §. 7 des zweiten Theils der Ordonnanz auf die Militairbehörde unmittelbar über, wenn die Obrigkeit den Tumult nicht sofort zu stillen vermag, oder die schnelle Abwendung eines Gefahr drohenden Ereignisses erforderlich wird.

- 2) im Fall der Thätlichkeiten gegen das Militair selbst, indem unter dieser Voraussetzung selbst einzelne Wachtposten, Patrouillen und Schildwachen sich der Waffen bedienen können.

Ordonnanz von 1828, Theil 2 §. 14.

Dieser Fall ist von dem der erlaubten Nothwehr, wie ihn Art. 70 und 71 des Criminalgesetzbuchs characterisirt, in so fern wesentlich verschieden, als einmal das Militair im Dienst nach §. 14 der Ordonnanz thätliche Beleidigungen nicht ungeahndet dulden darf, und somit von dem dort gestellten Erforderniß, daß die Art der Vertheidigung mit der abzuwendenden Gefahr im Verhältniß stehe, abzusehen ist, demnächst aber auch das Militair die Flucht nicht wählen kann, und daher das Zurückziehen desselben, wie auch schon die peinliche Halsgerichtsordnung in den Worten sagt:

Art. CXL.

Item, so einer jemandt mit einem tödtlichen Waffen oder Wehr überläuft, ansicht oder schlecht, und des nöthigt, kann füglich ohn Fehrlichkeit, oder Verletzung seines Leibs, Lebens, Ehr und gutten Reumunts nit entweichen, er mag sein Leib ohn alle Straff durch eyn

rechte Gegenwehr retten. Und so er also den Benöttigter entleibt, er ist darumb nichts schuldig, ist auch mit seiner Gegenwehr, bis er geschlagen wirt, zu warten nit schuldig, unangesehen, ob es die geschriebenen Rechten und Gewohnheiten entgegen war,

unter die Mittel, durch welche man sich auf unschädliche Art den Angriffen entziehen kann, nicht gezählt werden darf.

- 3) in dem Art. 70 des Criminalgesetzbuchs bezeichneten Falle der Nothwehr.

In so weit Nothwehr zum eigenen Schutz gestattet ist, ist diese schon durch den vorstehenden Satz unter 2 mit getroffen. In so weit die Nothwehr jedoch auch zum Schutze dritter Personen oder deren Eigenthums gestattet ist, ist dieser Fall noch als ein besonderer zu bezeichnen, und dabei nur zu bemerken: daß, sobald einmal das Militair zum Schutz von Personen oder Eigenthum commandirt ist, es nicht wie bei andern Personen in seinem freien Belieben, sondern vielmehr in seiner amtlichen Verpflichtung liegt, den Schutz auch angebeihen zu lassen, und daß es auch hier, wie in dem Falle unter 2, sich nicht zurückziehen, und den, dessen Schutz ihm anvertraut, schutzlos lassen darf.

In allen diesen Fällen ist die Anwendung der Waffen zwar nicht unbedingt geboten, sondern nur gestattet. Allein in so fern dem Militair, als Repräsentanten der executiven Staatsgewalt, die Befugniß ertheilt ist, zu Durchführung des Zweckes von den Waffen Gebrauch zu machen, und ihm besondere Grenzen hierbei nicht gesteckt worden, welche diese Befugniß bedingen oder wieder aufheben, ist es eben der pflichtmäßigen Erwägung des die aufgestellte Truppe commandirenden Offiziers oder des Führers der Patrouille überlassen, ob er nach Umständen hiervon Gebrauch machen will. Ist insbesondere das Militair zum Einschreiten gegen einen Tumult requirirt, so ist es, zumal wenn die Civilbehörde der weitem Leitung sich entschlägt, auch lediglich der Beurtheilung des Militairs überlassen, welche Maaßregeln dasselbe nach allen im einzelnen Falle vorkommenden Umständen, namentlich der Größe und Dringlichkeit der Gefahr und dem Umfange der ihm zu Gebote stehenden Mittel zur Steuerung des Tumults, zum Schutz der Personen und des Eigenthums, der ihm anvertraut ist, so wie zur Aufrechthaltung der Waffenehre für nothwendig erachtet.

Vergl. Mehl's Polizeiwissenschaft, 3. Bd. S. 412 flg. der 2. Aufl.

In rechtlicher Beziehung kann selbst darauf, ob vielleicht ein anderer Anführer in dem einen oder andern Falle länger gewartet, andere Mittel zuvor noch versucht, die Gefahr von einem andern Gesichtspunkte aus betrachtet und vielleicht für minder groß gehalten haben würde? durchaus etwas nicht, sondern Alles nur darauf ankommen, ob das Militair nach den Gesetzen in der Ausübung seines Rechtes war und die in den Gesetzen etwa vorgeschriebenen Formen beobachtet hat.

Wird selbst bei der Nothwehr, in so fern sie Privatpersonen gestattet ist, sobald nur der Fall der Nothwehr, d. h. der gewaltthätige Angriff auf Personen oder Eigenthum unzweifelhaft, bis zum Beweis des Gegentheils vermuthet, daß die Grenzen derselben nicht überschritten worden,

Abegg a. a. O. S. 171. Feuerbach §. 39.

so muß dies um so mehr eintreten, wo eine öffentliche in Pflicht stehende Behörde einschreitet, und vermöge ihrer Dienstobliegenheit zu handeln nicht bloß berechtigt, sondern verpflichtet ist.