

Der besondere Fall

Of rabbits and responsibilities

Eine Abwandlung von "Of mice and men", (neu) erzählt vom OLG Celle, in: NJW 2008, 1012

Thomas Grosse-Wilde*

Pathologische Verhältnisse des Menschen zum Tier beschäftigen sowohl das Recht wie auch die Literatur, diese freilich mehr im metaphorischen Gewande der Spiegelung zwischen *menschlicher* Beziehungen. Mit einem reichlich skurrilen Fall einer unter Betreuung stehenden Frau mit einem notorischen „Hang“ zu Kaninchen, der ein wenig an die Novelle „Of mice and men“ des amerikanischen Nobelpreisträgers *John Steinbeck* erinnert, hatte sich kürzlich das OLG Celle auseinanderzusetzen, und zwar als Strafgericht in seiner Funktion als Revisionsinstanz (der Fall war als Sprungrevision, § 335 StPO, zum OLG gelangt).¹

„Of mice and men“ erzählt die tragische Geschichte zweier amerikanischer Wanderarbeiter in Zeiten der Großen Depression, die beide von einem besseren, gemeinsamen Leben auf einer eigenen Farm träumen, wobei der eine, körperlich starke, aber geistig zurückgebliebene *Lennie* ein neurotisches Verhältnis zu Kaninchen entwickelt hat: „»An' live off the fatta the lan',« *Lennie* shouted. »An' have rabbits. Go on, *George*! Tell about what we're gonna have in the garden and about the rabbits in the cages and about the rain in the winter...«”² (...) „»What makes you so nuts about rabbits?« *Lennie* had to think carefully before he could come to a conclusion. (...) I like to pet nice things. Once at a fair I seen some of them long-hair rabbits. An' they was nice, you bet. Sometimes I've even pet mice, but not when I couldn't get nothing better.«”³

* Der Autor studierte Rechtswissenschaften in Passau, Bonn sowie Helsinki und ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl Prof. Dr. H.-U. Paeffgen, Strafrechtliches Institut der Universität Bonn.

¹ OLG Celle, NJW 2008, 1012 = FamRZ 2008, 1026 mit ablehnender Anm. *Bienwald* und im Ergebnis verhalten zustimmender Besprechung *Bosch* JA 2008, 471.

² *John Steinbeck*, Of mice and men, Reclam, Stuttgart 1989, S. 21. Die Redewendung „to' live off the fatta the lan'“, etwa: wie Gott in Frankreich leben, geht zurück auf 1. Mose 45, 18: „(...) und ihr sollt das Fett des Landes essen“ (gemeint ist Kanaan, das Gelobte Land).

³ *John Steinbeck*, Of mice and men, Reclam, Stuttgart 1989, S. 113. Die grammatikalischen Fehler sind nicht auf eine schlampige Wiedergabe des Zitats zurückzuführen, sondern finden sich im Original (und spiegeln die sprach-

In unserem Fall war es weniger das weiche Kaninchenfell, was „Frau B.M., geboren am 10.09.1949“ (wie es in der kafkaesken deutschen Gerichtssprache in den Urteilsgründen heißt) so faszinierte, als vielmehr der sprichwörtliche Vermehrungsdrang dieser *Spezies*, der jeder Fruchtbarkeitsgottheit⁴, nicht aber dem zuständigen Ordnungsbehörde zum Wohlgefallen dient. So heißt es im zugrundeliegenden Sachverhalt:

„Dieser Bestellung (Anm. eines Betreuers, §§ 1896 ff. BGB) liegt zugrunde, dass Frau M. ausweislich verschiedener psychiatrischer Gutachten unter einer schweren Persönlichkeitsstörung leidet, bei der abhängige, schizoide und narzisstische Anteile auszumachen sind. Ein wesentlicher Teil ihrer Störungen liegt auch darin, dass sie ein besonderes Verhältnis ausgerechnet zu Kaninchen entwickelt hat, das so weit geht, dass es für sie ein erregendes Erlebnis ist, wenn sie die Geburt von jungen Kaninchen erlebt. Sie fiel immer wieder in den letzten Jahren durch Haltung von einer großen Anzahl von Kaninchen auf, die sich dann auch explosionsartig vermehrten. Aufgrund der großen Anzahl von Kaninchen wurde sie niemals Herr dieser Tiermassen. Am 26.06.2006 wurde erneut eine unangekündigte Überprüfung der Räumlichkeiten bei Frau M. vorgenommen. Hierbei wurden 49 Kaninchen verschiedener Rassen und verschiedenen Alters vorgefunden. Die Wohnung befand sich in einem stark verwahrlosten Zustand. Alle 49 Kaninchen waren aufgrund unzureichender Pflege erkrankt. Verschiedene Tiere hatten Fehlstellungen der Zähne, Kieferabszesse, nicht abgeschnittene Krallen sowie mangelnde Fellpflege, Befall von Endo- und Ektoparasiten und Entzündungen des Afters und des Genitalbereichs. Unzweifelhaft sind den Tieren dadurch länger anhaltende erhebliche Schmerzen und Leiden zugefügt worden.“ (...)“

Auf der Anklagebank saß allerdings nicht Frau B.M., diese sah das Gericht offensichtlich als schuldunfähig

liche Beschränktheit der Figur).

⁴ Hasen wurden etwa der germanischen Frühlings- und Fruchtbarkeitsgöttin Ostara (auch Eostre) als Lieblingstiere zugeordnet, <http://www.geo.de/GEOLino/mensch/2163.html>

an⁵, sondern vielmehr ihr *Betreuer*, vielleicht – wie bei Betreuungen so oft – ein dies beruflich betreibender Rechtsanwalt⁶ (die Urteilsgründe schweigen hierzu), jedenfalls ein offensichtlich reichlich verärgerter, der um sein Recht kämpfen wollte, denn den Vorschlag, das Verfahren nach § 153 II StPO einzustellen, hatte er abgelehnt.

Über welchen Tatvorwurf saßen drei gestandene OLG-Richter des Senates zu Gericht, angeklagt durch die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht mit der respektgemahnenden Bezeichnung „Generalstaatsanwaltschaft“?

Nun, der geschilderte Sachverhalt würde dem verständigen Laien vielleicht Anlaß geben, auf ordnungs- oder betreuungsrechtliche Konsequenzen zu spekulieren, nicht aber auf strafrechtliche – und freilich auch für den kundigen Experten bedarf es einiger juristischer Phantasie für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit: Jedenfalls die Staatsanwaltschaft fand eine solche aber in einem (49fachen, idealkonkurrierenden) Verstoß gegen § 17 Nr.2 b) TierschutzG (Tierquälerei) iVm. § 13 I StGB: Dem Betreuer wurde vorgeworfen, es unterlassen zu haben, die Tierhaltung persönlich zu kontrollieren, so dass 49 Kaninchen nicht artgerecht in der Wohnung untergebracht gewesen seien, wodurch ihnen länger anhaltende erhebliche Schmerzen und Leiden i.S.d. TierschutzG zugefügt worden seien.

Und, um es vorwegzunehmen, das OLG Celle bejahte im Grundsatz die Strafbarkeit des Betreuers, verwies allerdings zur weiteren Sachaufklärung den Fall zurück an das AG, inwieweit der Betreuer seiner Garantenpflicht nachgekommen sei, die sich auf eine entsprechende Mitteilungspflicht an die zuständige Ordnungsbehörde beschränkt habe.

Wie ist dieser Urteilsspruch einzuordnen? Als Symptom eines „unmöglichen Zustandes“ des Strafrechts⁷, Resultat einer illegitimen, gefühligen Strafnorm⁸ (§ 17 TierschutzG) bzw. einer hypertrophen Dogmatik (zur Garantenstellung) oder Ergebnis einer konsequenten Ableitung aus gefestigten Prämissen?

I. Legitimation von § 17 TierSchG

⁵ Wobei eine zivilrechtliche Betreuungsanordnung nicht präjudizierend für die strafrechtliche Schuldfähigkeits-Bewertung zum Tatzeitpunkt ist.

⁶ Laut www.wikipedia.de gibt es derzeit in Deutschland ca. 17.000 sog. Berufsbetreuer, die Betreuungen haupt- oder nebenberuflich wahrnehmen.

⁷ So der mittlerweile zum Schlagwort gewordene Titel eines Sammelbandes des Instituts für Kriminalwissenschaften Frankfurt a.M. (Hrsg.), Peter Lang Verlag 1995.

⁸ Vgl. das Verdikt bei Palandt/Heinrichs zu § 90a BGB Rn. 1 als „gefühlige Deklamation ohne wirkl rechtl Inhalt“.

Die Legitimation von § 17 TierschutzG ist seit jeher umstritten. Unter dem Dogma einer *personalen* Rechtsgutslehre sind hierzu sprachliche wie gedankliche Kapriolen vonnöten: Der „Winnetou des Strafrechts“⁹, Claus Roxin versuchte sich in der 3. Auflage seines großen Lehrbuchs in einer Rechtsgutsherleitung mit dem Bild der Tiere als rote..., nein - „fremde Brüder“, die der Gesetzgeber in einer Art von kreatürlicher Solidarität als Mitgeschöpfe schütze¹⁰. In der Neuauflage findet sich diese Metaphorik nicht mehr, er konzidiert, der strafrechtliche Tierschutz sei eine „Erweiterung des strafrechtlichen Regelungsbereichs über den Rechtsgüterschutz hinaus“.¹¹ Das in der Voraufgabe anklingende, anthropozentrische Tierschutz(straf-)recht, das einen zumindest mittelbaren Schutz der menschlichen Person herleiten will, ist aber nicht überzeugend und deckt damit auch Aporien einer streng personalen Rechtsgutslehre auf.¹²

Die Norm ist entgegen dem ersten Anschein auch keinesfalls modernistisches Resultat der 68er- oder der Ökologie-Bewegung, sondern gehört gewissermaßen – strafrechtsgeschichtlich - zum „Kernbestand“ (wenn auch in Deutschland im Nebenstrafrecht verortet, in Österreich dagegen im StGB, § 222 ÖStGB) des Strafrechts mit Vorläufern in den deutschen Einzelstaaten bis in die erste Hälfte des 19. Jahrhunderts.¹³

⁹ So der launige Titel der Ehrengabe von Heribert Prantl in der SZ vom 15. Mai 2006 zum 75. Geburtstag in Anspielung auf Roxins große Karl May-Leidenschaft (Roxin ist Ehren- und war langjähriger Vorsitzender der Karl May Gesellschaft).

¹⁰ Roxin, AT I³ (1997), § 2 Rn. 21; krit. hierzu etwa Amelung, in: Hefendehl/von Hirsch/Wohlers (Hrsg.), Die Rechtsgutstheorie (2003), S. 161 f.; Hefendehl, NuR 2001, (501).

¹¹ So die Überschrift des entsprechenden Kapitels in Roxin AT I⁴ (2006) § 2 Rn. 51, 55.

¹² Siehe dazu auch Amelung in: Hefendehl/von Hirsch/Wohlers (Hrsg.), Die Rechtsgutstheorie (2003), S. 161 Fn. 35: „Inzwischen ist der Tierschutz im neugefaßten Art. 20a GG zum Staatsziel und das Tier damit sogar zu einem Rechtsgut der Verfassung erhoben worden. Das sollte endgültig ein Anlass sein, die irreführende These aufzugeben, Rechtsgüterschutz sei zumindest mittelbar Schutz der menschlichen Person.“ Vgl. aber in demselben Sammelband die gegenteilige Ansicht von Sternberg-Lieben, S. 70 Fn. 13: „Der je nach Menschenähnlichkeit der Tierart abgestuft gewährte Tierschutz der §§ 17, 18 TierSchG lässt sich als (wenn auch zugegebenermaßen extrem vorgelagerter) Schutz menschlichen Lebens (bzw. der Körperintegrität) begreifen, um dieses überragend wichtige, alle anderen Rechtsgüter fundierende menschliche Rechtsgut bis weit hinein in das Vorfeld (Verrohung gegenüber Menschenähnlichem) zu sichern.“

¹³ MüKo-Pföhl § 17 TierSchG Rn. 11 ff.; Wiegand, in: Sieverts/Schneider (Hrsg.), Handwörterbuch der Kriminologie Bd. V, 76 (78).

Vielleicht ist sie damit doch ein Beispiel dafür, dass auch ein modernes Strafrecht – als Spiegelbild einer Gesellschaft – auf einen Schutz von Gefühlen und gewissen Tabus (auch modernen: etwa §§ 86a, 130 III StGB) nicht restlos verzichten kann und will¹⁴ und damit die Rechtsgutslehren in argumentative Ausflüchte – Scheinrechtsgüter – drängt.¹⁵ Bei einem solchen Gefühls- und Tabuschutz besteht jedoch die von *Zaczyk* beschriebene Gefahr, „dass die Rechtsgemeinschaft mit Strafe auf ein Verhalten reagieren darf, von dem sie nicht sagen kann, weshalb es denn unterbleiben soll“¹⁶ (Anm. Vergleiche die Bedeutung von Tabu als etwas Unausgesprochenem, ja Unausprechlichem), wobei man dem mit *Jakobs* faktizistisch-kühl entgegen mag: „Daß die Beunruhigung durch das Verhalten auf einem Mangel an Aufklärung beruhen mag, schlägt nichts; eine nicht aufgeklärte Gesellschaft und ein aufgeklärtes Strafrecht passen [eben] nicht zusammen.“¹⁷

Daher kann es auch nicht verwundern, daß das Bundesverfassungsgericht in seiner neuen Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit des § 173 StGB, dem Inzestverbot, die Rechtsgutslehre(n) – wie es *Hassemer* in seiner abweichenden Meinung ausdrückt – „nur mit spitzen Fingern“ anfaßt und ihr ausdrücklich eine verfassungsrechtliche Fundierung verweigert.¹⁸

II. Die Garantenstellung

¹⁴ Siehe zu diesem Problemkreis ausführlich (allerdings unter Ausparung des § 17 TierSchG) *Hörnle*, Grob anstößiges Verhalten : Strafrechtlicher Schutz von Moral, Gefühlen und Tabus (2003).

¹⁵ Siehe *Hörnle*, Grob anstößiges Verhalten: Strafrechtlicher Schutz von Moral, Gefühlen und Tabus (2003) S. 107; dieselbe, in Hefendehl/von Hirsch/Wohlers (Hrsg.), Die Rechtsgutstheorie (2003), S. 280. Als rechtsgutshose und gleichsam legitime Strafnorm betrachtet § 17 TierSchG etwa *Jakobs* AT², 2/20 (Schutz des sozialen Friedens); scharf gegen ihn *Merkel*, Strafrecht und Satire im Werk von Karl Kraus (1992), S. 325 ff.

¹⁶ *Zaczyk*, Das Unrecht der versuchten Tat (1989), S. 188 Fn. 239.

¹⁷ *Jakobs* AT² 2/20.

¹⁸ Siehe BVerfG (2. Senat) NJW 2008, 1137 (1138) mit krit. Anm. *Greco*, ZIS 2008, 234 ff.: „Diese Befugnis (Anm. zum ius puniendi) kann nicht unter Berufung auf angeblich vorfindliche oder durch Instanzen jenseits des Gesetzgebers »anerkannte« Rechtsgüter eingeengt werden. Sie findet ihre Grenze vielmehr – auf dem Gebiet des Strafrechts wie anderswo – nur in der Verfassung selbst, wenn und soweit diese die Verfolgung eines bestimmten Zwecks von vornherein ausschließt. Welchen Beitrag das Konzept des Rechtsgüterschutzes für die Rechtspolitik und für die Dogmatik des Strafrechts leisten können mag, ist hier nicht zu beurteilen (...); jedenfalls stellt es keine inhaltlichen Maßstäbe bereit, die zwangsläufig in das Verfassungsrecht zu übernehmen wären, dessen Aufgabe es ist, dem Gesetzgeber äußerste Grenzen seiner Regelungsgewalt zu setzen.“

Solche Normgeltungsfragen vermied das Gericht in unserem Fall verständlicherweise¹⁹, maßgebend für die Entscheidung war allein die Frage um die Garantenstellung des Betreuers.

Zur Beantwortung muß man sich in das wohl „umstrittenste und dunkelste Kapitel in der Dogmatik des Allgemeinen Teils“ begeben,²⁰ das zu illuminieren bis in die jüngste Zeit versucht wird.²¹ Die verbreitete, von *Armin Kaufmann* begründete sog. Funktionenlehre mit ihrer Unterscheidung zwischen Beschützer- und Überwachergarantenstellung²² kann dabei freilich nicht mehr als eine fahle Flamme der Orientierung sein, läßt sich doch aus ihr kein Rechtsgrund ableiten, vielmehr setzt sie einen solchen gerade voraus.²³

Der einleitende Satz des Urteils zur Herleitung eines solchen Einstehenmüssens, übernommen aus einer Kommentierung von *Rudolphi*²⁴, ist dabei erkennbar zu stark formuliert: Nach dem im Strafrecht geltenden Prinzip der Eigenverantwortlichkeit sei es grundsätzlich *ausgeschlossen*, für das *rechtswidrige* Verhalten eines Menschen einen Anderen verantwortlich zu machen.²⁵ Ein so formuliertes Prinzip kann allenfalls ein sehr weiches sein, denn das Strafrecht rechnet massenweise rechtswidrige Handlungen einer Person einer anderen zu, wenn ein entsprechender Zurechnungsgrund besteht, so bei der Teilnahme²⁶, der mittelbaren oder der Mittäterschaft; die einzige definitive Regel, die in diesem Zusammenhang gilt, ist das Verbot, fremde Schuld einem anderen zuzurechnen (vgl. § 29). Des Weiteren wird im Fall der Einstandspflicht für Nichtverantwortliche ja gar nicht das Handeln des Schuldunfähigen dem Garanten als eigenes zugerechnet (wie bei der mittelbaren Täterschaft). Vorwurf ist vielmehr, ohne daß fremdes Verhalten zugeschrieben wird, allein das *eigene* Unterlassen.²⁷

¹⁹ Die Verfassungsmäßigkeit wird der Vorschrift (§ 17 Nr. 2 b) – (auch) vor dem Hintergrund des Bestimmtheitsgebots – vom BGH wie mehreren Obergerichten attestiert (BGH NJW 1987, 1833; OLG Düsseldorf NJW 1980, 411; Frankfurt/M NJW 1980, 409).

²⁰ So *Roxin* AT II § 32 Rn. 2.

²¹ Zuletzt monographisch S. von *Coelln*, Das „rechtliche Einstehenmüssen“ beim unechten Unterlassungsdelikt (2007).

²² A. Kaufmann, Die Dogmatik der Unterlassungsdelikte (1959), S. 283 f.

²³ *Baumann/Weber/Mitsch* AT¹¹ § 15 Rn. 50; *Jakobs* AT² 29/27; *Pawlik* ZStW 111 (1999), 335 (339).

²⁴ *SK-Rudolphi*, § 13 Rn. 32 (Stand Sept. 2000).

²⁵ OLG Celle NJW 2008, 1012 (1013).

²⁶ Wobei der Strafgrund der Teilnahme nach wie vor streitig ist, man als heute h.M. aber die akzessorietätsorientierte Verursachungstheorie bezeichnen kann, die den Unrechtsgehalt der Teilnahme aus dem Unrecht der Haupttat ableitet, siehe Nachweise bei *Roxin* AT II § 26 Rn. 11 ff.; *LK¹²-Schünemann* Vor § 26 Rn. 1 ff.

²⁷ So auch *Kühl* AT⁵ (2005) § 20 Rn. 267; *Roxin* AT II § 31 Rn. 175; *Schönke/Schröder*²⁷-*Cramer/Heine* § 25 Rn.

Jenseits dieser sprachlichen Ungenauigkeiten fragt das Gericht zutreffend danach, ob sich eine paternalistische *Überwachungspflicht* des Betreuers hinsichtlich der Tierhaltung der Frau B.M. dartun läßt, denn sicherlich hat die Betreuungsbestellung den Anwalt nicht zum Beschützergaranten für die Kaninchen werden lassen.

Dabei muß man sich vor einem naheliegenden sprachlichen Fehlschluß hüten: Im allgemeinen Sprachgebrauch umfaßt der Begriff „Betreuung“ vor allem soziale, karitative Aspekte im Sinne umfänglicher Hilfe im Alltag (Haushalt und Pflege), was Betreuung im Rechtssinne aber gerade *nicht* ist. Das Institut der Betreuung (§ 1987 I BGB) – keine karitative Aufgabe, dem Betreuer wird vielmehr die Rechtsmacht eingeräumt, in seinem Aufgabenkreis die Angelegenheiten des Betroffenen *rechtlich* zu besorgen (§ 1901 Abs.1 BGB)²⁸. Betreuung bedeutet daher *Rechtsfürsorge*.²⁹ Entgegen dem früheren Recht, das noch die Möglichkeit einer Vormundschaft über Volljährige vorsah (§ 1793 iVm. § 1897 a.F.³⁰), gehört folglich die Beaufsichtigung des Betreuten nicht bereits auf Grund gesetzlicher Bestimmung zum Aufgabenbereich des Betreuers.³¹ Nach dem in den Urteilsgründen geschilderten Sachverhalt umfaßte indes der vom Vormundschaftsgericht abgesteckte Aufgabenkreis gerade „die Sorge für die Gesundheit, die Aufenthaltsbestimmung, die *Tierhaltung* (Anm. Hervorhebung von mir) und einen Einwilligungsvorbehalt hinsichtlich der Tierhaltung.“ Aus dieser Aufgabenbeschreibung leitete das OLG eine entsprechende Überwachergarantenstellung bzw. der Tierhaltung ab.

Gegen einen solchen Schluss wird eingewandt, der Betreuer könne gar nicht von der Rechtsordnung zur Verhinderung von Straftaten des Betreuten auf Posten gestellt sein, da er gar nicht über Mittel und Möglichkeiten verfüge, strafbares Verhalten des Betreu-

ten zu unterbinden.³² Auch das OLG Celle räumt ein, dass *allein die zuständige Behörde* die rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten habe, dem tierquälerischen Verhalten der Betreuten ein Ende zu setzen, solange sich diese nicht in einer geschlossenen Unterbringung befinde.³³ Fraglich ist jedoch, ob sich aus einem rechtlichen *ultra posse nemo obligatur*, das lediglich der Begrenzung eines Pflichtenkreises dient, zugleich die Unmöglichkeit der Pflichtenentstehung herleiten läßt. Denn verlangt wurde vom Betreuer ja nichts Unmögliches, sondern lediglich die einfach zu leistende, aber für eine Abhilfe wichtige Mitteilung bei entsprechenden Anhaltspunkten an die zuständige Ordnungsbehörde. Nun hängt aber die Generierung einer Garantenpflicht nie von der *eigenhändigen* Erfolgsabwendungsmöglichkeit ab (auch der Babysitter, der den Notruf für das schwerverletzte Kind unterläßt, kann sich nicht damit entlasten, mangels medizinischer Fertigkeiten keine Rettungspflicht gehabt zu haben).

Eine derartige Fürsorgepflicht entspricht auch dem Wohl des Betreuten, denn auch wenn ihm keine Unterbringung droht (siehe Fn. 34), so doch die Kostentragungspflicht aufgrund ordnungsrechtlicher Maßnahmen und schließlich auch die eigene Verwahrlosung.

Damit erweist sich das vom OLG angenommene Erfolgsabwendungsgebot für Behörde und Betreuer *zur gesamten Hand* letztlich als tragfähige Zurechnungskonstruktion. Freilich kann man angesichts der allzu nachrangigen Verantwortlichkeit des Betreuers gegenüber derjenigen der Behörde trefflich darüber streiten, ob dies noch dem Leitbild einer Garantenstellung entspricht oder zu bagatellös erscheint – letztlich allein eine Frage normativer Wertung.

III. Garantenstellung von Amtsträgern

Abschließend noch ein kritischer Hinweis zu der im strafrechtlichen Schrifttum weit verbreiteten und auch vom OLG gebrauchten Redeweise von der Garantenstellung „der Behörde“: Diese erscheint in Anbetracht der gebotenen, etwa im Staatshaftungsrecht fein zisierten Differenzierung zwischen *Amt* und *Amtswal-*

54 f.; eine mittelbare Täterschaft durch Unterlassen halten dagegen für möglich *Baumann/Weber/Mitsch AT*¹¹ § 29 Rn. 118 f.

²⁸ *Jurgeleit*, HdK Betreuungsrecht, Einl. Rn. 2; *Jürgens*, Betreuungsrecht³ (2005) § 1901 Rn. 7.

²⁹ Vor allem die gesetzliche Vertretung des Betroffenen durch die vom Vormundschaftsgericht bestellte Person (§ 1902 BGB).

³⁰ § 1897 Satz 1 a.F. (gültig bis 31.12.1991) lautete: „Auf die Vormundschaft über einen Volljährigen finden die für die Vormundschaft über einen Minderjährigen geltenden Vorschriften Anwendung, soweit sich nicht aus den §§ 1898 bis 1908 ein anderes ergibt.“; § 1793 Abs. 1 Satz 1: „Der Vormund hat das Recht und die Pflicht, für die Person und das Vermögen des Mündels zu sorgen, insbesondere den Mündel zu vertreten.“

³¹ *Bienwald*, in: derselbe/Sonnenfeld/Hoffmann (Hrsg.): Betreuungsrecht⁴ (2005) § 1896 S. 102.

³² *Bienwald*, in: derselbe/Sonnenfeld/Hoffmann (Hrsg.): Betreuungsrecht⁴ (2005) § 1896 S. 149 f.; *derselbe*, Fam-RZ 2008, 1028.

³³ Was freilich allein aufgrund des Verstoßes gegen § 17 TierSchG nicht möglich ist, die in den Urteilsgründen angesprochene Unterbringung gemäß § 63 StGB (Maßregel der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus) setzt die Erwartung der Begehung erheblicher rechtswidriger Taten voraus (das sind solche, die in den Bereich mittlerer Kriminalität hineinragen, *Fischer*⁵⁵ § 63 Rn. 17), ggfls. käme aber eine privatrechtliche (§ 1906 BGB) oder öffentlichrechtliche Unterbringung in Betracht.

ter, Bürger, Staat und Beamten (im haftungsrechtlichen Sinne) allzu burschikos: Unabhängig von den heute anerkannten staatlichen Schutzpflichten geht es bei dem intrikaten Problemkreis der Garantenstellung von Amtsträgern nie um Pflichten des Staates, sondern allein um die individuelle Verantwortlichkeit eines einzelnen Bürgers, sei er auch Amtswalter. Die Problematik der *personalen Zurechnung* wird dabei nur selten gesehen³⁴ und oft vorschnell bejaht. Zutreffend warnt allerdings Zaczyk vor der Gefahr einer „Re-Individualisierung“ der Staatstätigkeit und einer überbordenden Fahrlässigkeitshaftung.³⁵ In diesem Zusammenhang sei nur auf die Friktion hingewiesen, dass es im Staatshaftungsrecht zu einer individuellen Verantwortlichkeit i.S.e. Regresses beim Amtsträger nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit kommen kann, vgl. Art. 34 S.2 GG.

IV. Fazit

Eine vertretbare Entscheidung eines kuriosen Falles, die uns an die (Bagatell-)Grenze des Strafrechts führt, vermittelt eine Strafnorm, deren Strafrahmenobergrenze (3 Jahre Freiheitsstrafe) rein symbolischen Wert hat, in der Praxis aber lediglich Sanktionen zeitigt, die weitestgehend denjenigen des Ordnungswidrigkeitenrechts entsprechen.³⁶ Abstrahiert von den tierrechtlichen Kuriosa handelt es sich indes um eine lehrreiche, soweit ersichtlich hinsichtlich der Garantenstellung eines Betreuers erstmalige obergerichtliche Entscheidung.

³⁴ Ausnahmen sind Pawlik ZStW 111 (1999) 335 (352 ff.) und Zaczyk, Rudolphi-FS (2004), 361 (368 f.).

³⁵ Zaczyk, Rudolphi-FS (2004), 361 (368 f.) – die freilich im Tierschutzstrafrecht nicht virulent werden kann, dagegen schon etwa im Umweltstrafrecht (siehe § 324 III StGB).

³⁶ Im Jahr 1995 lauteten ca. 91,8 % der Verurteilungen nach dem TierSchG auf Geldstrafe, Ort/Reckewell, in: Kluge (Hrsg.), TierSchG (2002), § 17 Rn. 6. Der stigmatisierende Effekt der Geldstrafe gegenüber der Geldbuße als Hauptsanktion des Ordnungswidrigkeitenrechts (§ 17 OWiG) ist in der Praxis gering, so daß letztendlich kein materieller Unterschied besteht, siehe Rüping ZStW 85 (1973), 672 (686 f.).