

## **.SIAK-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis**



Zehetgruber, Christoph (2014):

### **Das Delikt des Diebstahls im „klassischen“ islamischen Recht**

SIAC-Journal – Zeitschrift für  
Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis  
(4), 79-88.

doi: 10.7396/2014\_4\_G

*Um auf diesen Artikel als Quelle zu verweisen, verwenden Sie bitte folgende Angaben:*

Zehetgruber, Christoph (2014). Das Delikt des Diebstahls im „klassischen“ islamischen Recht, SIAC-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (4), 79-88, Online: [http://dx.doi.org/10.7396/2014\\_4\\_G](http://dx.doi.org/10.7396/2014_4_G).

© Bundesministerium für Inneres – Sicherheitsakademie / Verlag NWV, 2014

Hinweis: Die gedruckte Ausgabe des Artikels ist in der Print-Version des SIAC-Journals im Verlag NWV (<http://nwv.at>) erschienen.

Online publiziert: 3/2015

# Das Delikt des Diebstahls im „klassischen“ islamischen Recht

Der Islam und das islamische Recht, insbesondere das Strafrecht, stellen für viele Menschen immer noch eine „terra incognita“ dar. Aufsehenerregende Fälle von Strafverfolgung in islamisch geprägten Staaten mit Österreichbezug, wie der Fall eines Arztes, der wegen eines vorsätzlichen Tötungsdelikts angeklagt und verurteilt wurde, oder die Geschehnisse rund um eine Österreicherin, die sich nach einem von ihr angezeigten Sexualdelikt gleichfalls der Strafverfolgung in Dubai ausgesetzt sah, zeichnen in der medialen Berichterstattung ein oftmals einseitiges Bild eines dem westlichen Betrachter fremden Rechtssystems und seiner nationalstaatlichen Derivate. Der Beitrag möchte in diesem Zusammenhang anhand der Darstellung des Straftatbestands des koranischen Diebstahls („sariqa“) zum einen aufzeigen, dass den häufig wiederkehrenden, klischeehaften Ausführungen zum islamischen Strafrecht und dessen vermuteter Rigidität nicht unwidersprochen gefolgt werden kann und zum anderen einen knappen Einblick in die Systematik des klassischen islamischen Rechts bieten. Dabei bleibt festzuhalten, dass die folgenden Darstellungen ein Konglomerat verschiedener Ansichten überwiegend sunnitisch geprägter Juristen darstellen und nicht ein Teilaspekt eines staatlichen Strafrechts, sondern die koran- und sunnabasierte Grundlage und deren nähere Ausformung durch islamische Juristen aller Epochen hinsichtlich „sariqa“ im Blickpunkt stehen soll.



**CHRISTOPH ZEHETGRUBER**,  
akademischer Rat a.Z. am Lehrstuhl  
für Strafrecht und Strafprozess-  
recht (Strafrecht II) der Universität  
Bayreuth.

## 1. ZUM STUFENBAU DER STRAFRECHTSORDNUNG IM „KLASSISCHEN“ ISLAMISCHEN RECHT

Der Begriff des klassischen islamischen Rechts, wie er in diesem Beitrag Verwendung findet, beschreibt das nicht an Staatsgrenzen gebundene und insofern national geprägte, sondern jenes allein auf Basis der islamischen Rechtsquellen bestehende Recht. Dieses in keiner Weise in allen Einzelheiten einheitliche Rechtsgebilde (eindeutig etwa Yassari 1999, 104) stellt die juristische Grundlage vieler islamisch geprägter Staaten dar (zur Bedeutung des klassischen islamischen Rechts schon

Jescheck 1985, 544), wobei sich einzelne Differenzierungen sowohl aus den Ansichten der verschiedenen Rechtsschulen wie auch aus nationalen Besonderheiten ergeben.

Sehr häufig wird das klassische islamische Recht (und gerade das so genannte Kernstrafrecht, die „hadd“- und „qisas“-Delikte) mit dem inflationär verwendeten Begriff Scharia gleichgesetzt (so etwa Dilger 1981, 489; Jescheck 1985, 547; Wiedensohler 1971, 633; darauf hinweisend Rohe 2011, 9; Yassari 2004, 108), was in dieser Allgemeinheit nicht korrekt ist (Busch 2011, 104). Der Begriff Scharia

(Bedeutung etwa: der Weg zur Wasserstelle, zur Tränke) umfasst bedeutend mehr als rein (straf-)rechtliche Ge- oder Verbote, sondern umschreibt sämtliche, insbesondere auch kultische Verhaltensweisen und Vorschläge für ein gottgefälliges Leben, viele davon ohne jeglichen normativen Charakter (vgl. El Baradie 1983, 23; Rohe 2011, 8 ff; Hakeem 2003, 86; Yassari 2004, 108). Einer Gleichsetzung mit dem islamischen Strafrecht liegt insoweit ein deutlich zu enges Verständnis dieses Begriffs zu Grunde. Einhellig wird das traditionelle islamische Strafrechtssystem hinsichtlich der Kategorien strafbaren Verhaltens (vgl. etwa die Unterscheidung in Verbrechen und Vergehen in § 17 österr. StGB) in drei nach dem (islamrechtlich verstandenen) Schweregrad und dem Grad der zu verhängenden Sanktion abgestufte Deliktsgruppen eingeteilt (Abu-Hassan 1997, 81; Hosni 1985, 611 f; Jescheck 1985, 552; Rohe 2011, 122; Tellenbach 1991, 10): An oberster Stelle stehen die so genannten koranischen oder „hadd“- (Mehrzahl: „hudud“-)Straftaten, deren Zahl in der muslimischen Rechtswissenschaft umstritten ist; jedenfalls zählen die Delikte der Unzucht, der Verleumdung wegen Unzucht, des Weintrinkens, des Straßenraubs und des Diebstahls hierzu (Dilger 1981, 491; Jescheck 1985, 552 f; Rohe 2011, 122; Tellenbach 1991, 10). Die „hadd“-Straftaten bilden mit den islamischen Delikten gegen Leib und Leben, den so genannten „qisas“- und „diya“-Delikten den Kernbereich des islamischen Strafrechts (Tellenbach 1992, 449), wobei die Erstgenannten ihrer Bedeutung nach i.S.e. Stufenbaus der Rechtsgüter den Zweitgenannten vorgehen (vgl. Abu-Hassan 1997, 86; ebd. 88; Ebert 2005, 210 f; Hosni 1985, 622 f; Safwat 1996, 62 f). Als dritte und zahlenmäßig mit erheblichem Abstand umfangreichste Kategorie fungieren die so genannten Ermessensstraftaten oder

„tazir“-Delikte, denen unterschiedliche Funktionen zukommen (Safwat 1996, 63; Tellenbach 1989, 192 f; dies. 1991, 10). Zum einen dienen sie als veränderlicher Pool all jener Verhaltensweisen, die der maßgebliche Herrscher für strafbar erachtet (Hosni 1985, 612; ebd. 623 f; Tellenbach 1989, 193; dies. 1991, 10 f), unterliegen somit – anders als die ihnen vorgehenden anderen beiden Deliktsgruppen – einem steten Wandel hinsichtlich ihrer Anzahl und grundsätzlichen Ausgestaltung, zum anderen wirken sie quasi als Auffangtatbestände, einerseits für die Versuchsstrafbarkeiten der „hadd“- „qisas“- und „diya“-Delikte, die ausschließlich vollendete Strafbarkeit kennen, sowie für Fälle von hinsichtlich der starren Beweisregeln qualitativ oder quantitativ abweichenden Sachverhalten der soeben genannten Kategorien (Abu-Hassan 1997, 87 f; Ebert 2005, 210 f; Rohe 2011, 124; ebd. 137; Tellenbach 1992, 440).

Die Primärrechtsquellen im System des klassischen islamischen (Straf-)Rechts bilden der Koran als heiliges Buch der Muslime, der als gegenüber dem Propheten Mohammed geoffenbarter Wille Gottes verstanden wird (Dilger 1981, 489; El Baradie 1983, 23–25; Wiedensohler 1971, 634) und hinsichtlich seines Inhalts unveränderlich ist (Posch 2007, 126), sowie die „sunna“ (wörtlich: Usus, Tradition [El Baradie 1983, 25], die als authentisch eingestuft Taten, Entscheidungen, Billigungen des Propheten; Dilger 1981, 490; Jescheck 1985, 547; Tellenbach 2008, 126; Wiedensohler 1971, 635) welche – wie auch die weiteren Rechtsquellen und Rechtsfindungsmechanismen, deren Akzeptanz je nach Rechtsschule unterschiedlich ist – ergänzende und interpretierende Funktion besitzt (Yassari, 1999, 105; dies. 2004, 109). Im Laufe der Zeit entwickelte sich aus den teilweise recht rudimentären schriftlich niedergelegten normativen Vor-

schriften in Koran und „sunna“ (nur etwa 80–100 der etwa 500 Verse des Koran beinhalten rechtliche Regeln; Yassari 1999, 105; dies. 2004, 108) auf Basis der Arbeit vieler Juristengenerationen ein in sich geschlossenes Modell des muslimischen Rechtsdenkens („fiqh“; vgl. zum Begriff etwa Tellenbach 2008, 126; Wiedensohler 1971, 634; Yassari 2004, 111).

## 2. DIE DELIKTSKATEGORIE DER „HADD“-STRAFTATEN

Die bereits erwähnten „hadd“-Straftaten weisen gegenüber den anderen angesprochenen Deliktskategorien einige spezifische Merkmale auf. Gemeinsames Merkmal dieser Straftaten ist zum einen, dass bei Vorliegen aller Tatbestandsmerkmale sowie materieller Vollendung der Tat (eine versuchte „hadd“-Strafbarkeit, egal welcher Art und Weise, existiert nicht; es kann in solchen Fällen zu einer Verurteilung nach „tazir“-Gesichtspunkten kommen; siehe Ebert 2005, 211) eine fest bestimmte Strafe auszusprechen ist (Abu-Hassan 1997, 82; Dilger 1981, 494; Hosni 1985, 622; Peters 1994, 247), eine Strafmilderung – wie auch Strafschärfung – somit nicht stattfinden kann (Abu-Hassan 1997, 82; Anwarullah 2005, 47 mit Nachweisen in Fn 44; Forte 1996, 190; Jescheck 1985, 553). Der Grund für diese Absolutheit der Strafdrohungen im Rahmen der „hadd“-Delinquenz liegt in der Göttlichkeit dieser Strafnormen begründet: Es handelt sich bei den durch Koran und „sunna“ als strafbar erachteten Verhaltensweisen um einen Verstoß gegen göttliches Recht, damit steht es den Menschen nicht zu, hinsichtlich der Höhe der Strafe in irgendeiner Form einzugreifen, sei es durch Strafverschärfung, -milderung oder etwa Begnadigung (El-Awa 1982, 1; Hakeem 2003, 91). Im orthodoxen Verständnis hat Allah gerade die höchststrafwürdigsten Verhaltensweisen, welche eine Gefahr für den Bestand

der islamischen Gesellschaft als solche darstellen, mit absoluten Sanktionen belegt (Hosni 1985, 622), und seine Intention ist nicht zu hinterfragen, sondern schlicht als gegeben hinzunehmen. Insofern haben in dieser Deliktskategorie für das westliche Strafrecht moderner Prägung maßgebende Kriterien wie das Verhältnis zwischen verletztem Rechtsgut und Höhe der möglichen Sanktion auch keinerlei Belang (vgl. insofern Jescheck 1985, 553). Der Terminus „hadd“ wird in der islamrechtlichen Literatur häufig mit Grenze übersetzt (Ebert 2005, 208; Rohe 2011, 122) und meint, auf strafbares Verhalten umgelegt, die von Allah als oberstem Gesetzgeber (Steppat 1983, 26) gezogenen Grenzen, die menschlicher Disposition hinsichtlich der Strafwürdigkeit entzogen sind, deren Geltungsgrund sich aus seiner göttlichen Weisheit ergibt und deren Verletzung mit unabänderlichen, absoluten Strafindrohungen versehen sind (El-Awa 1982, 26 mN in Fn 161; El Baradie 1983, 99). Gerade die Gruppe der „hadd“-Delikte steht in der medialen Berichterstattung auf Grund der drakonischen Körperstrafen wie Steinigung für sexuelles (Fehl-)Verhalten außerhalb einer gültigen Ehe, dem Handabhacken bei Diebstahl oder Schlägen bei Alkoholgenuss wiederholt im Fokus des Interesses. Dabei wird zum einen gerne übersehen, auf welcher normativen Basis diese Delikte angesiedelt sind und ferner, dass die muslimischen Juristen aller Epochen versucht haben und immer noch versuchen, den Anwendungsbereich dieser Straftatenkategorie durch enge Interpretation der Tatbestände, Anwendung von Zweifelsfällen und streng formalistischer Beweisregeln (dazu näher unter 3. und 4.) zu Gunsten des Beschuldigten bzw. Angeklagten möglichst klein zu halten. Den vermeintlichen Königsweg zu beschreiten, und die „hadd“-Straftaten, die einen Teil der göttlichen Offenbarung verkörpern,

schlicht als unzeitgemäß oder unverhältnismäßig einzustufen und sie als obsolet zu erklären, ist innerhalb des Systems des islamischen (Straf-)Rechts nicht möglich, würde man sich damit doch anmaßen, besser als Allah zu wissen, was für ein bestimmtes Verhalten billig und gerecht sei und damit gleichzeitig das Subsystem des islamischen Strafrechts und daraus zwangsläufig folgend, das Gesamtsystem Islam als solches in Frage stellen (Hakeem 2003, 89). Nach streng orthodoxem Verständnis ist ein derartiges „opting out“ hinsichtlich einzelner „hadd“-Strafnormen oder der gesamten Kategorie somit per se unmöglich. Funktional betrachtet sind die „hadd“-Strafen auf Erzielung einer abschreckenden Wirkung ausgerichtet, wohingegen die „qisas“- und „diya“-Delikte eher den Aspekt des Schadensausgleichs betonen, und jene der „tazir“-Kategorie die Besserung des Straftäters in den Vordergrund rücken (Tellenbach 1991, 14).

### **3. DIEBSTAHL („SARIQA“) ALS „HADD“-STRAFTAT – TATBESTANDSMERKMALE UND DEREN AUSLEGUNG**

Als Beispiel eines prominenten „hadd“-Delikts soll an dieser Stelle der koranische Diebstahl („sariqa“) fungieren, wobei der genannte Straftatbestand aus mehreren Blickwinkeln ausgezeichnet als Exempel für die bereits angesprochene und von den muslimischen Juristen verfolgte Tendenz, die „hadd“-Delikte möglichst einschränkend zu interpretieren und kaum zur Anwendung kommen zu lassen, dient (so auch Rohe 2011, 127).

Die normative Grundlage für die Verhängung der Sanktion des Abhackens der Hand für Diebstahl im klassischen islamischen Recht bildet die Koranstelle 5:38, welche (in der deutschen Übersetzung nach Henning 2007, 106) folgendermaßen lautet: „Und der Dieb und die Die-

bin: Schneidet ihnen zur Vergeltung ihrer Taten ihre Hand ab, als abschreckende Strafe von Allah; und Allah ist mächtig und weise.“ Genauere Angaben oder gar einen näher umschriebenen Tatbestand des Diebstahl oder des *Procederes* hinsichtlich des Strafverfahrens oder einer etwaig darauf folgenden Strafvollstreckung bietet der Koran nicht (Tellenbach 1992, 444), sodass die „sunna“ und (in den formal zulässigen Bahnen des islamischen Rechtsdenkens) das eigene Rasonieren der muslimischen Juristen der Straftat des Diebstahls ihr wesentliches Gepräge gaben und geben. Das Beispiel der Sure 5:38 unterstreicht darüber hinaus in eindeutiger Art und Weise, dass der Koran nicht als Gesetzbuch im Sinne moderner Kodifikationen verstanden werden darf; vielmehr sind seine, insbesondere strafrechtlichen Implikationen, überwiegend fragmentarischen Charakters.

Bereits der Versuch einer einheitlichen Definition des Diebstahls im klassischen islamischen Recht gestaltet sich auf Grund der unterschiedlichen Sichtweisen der großen sunnitischen wie schiitischen Rechtsschulen als überaus schwierig (vgl. El Baradie 1983, 108 f). In Anlehnung an die fallbezogene Beschreibung von „sariqa“ in einschlägigen Werken der hanafitischen Rechtsschule definiert El Baradie (ebd., 109) den Tatbestand als „heimliches An-sich-nehmen eines wertvollen, immunen und in Verwahrung (,hirz‘) befindlichen Vermögenswertes mit der Intention, sich denselben rechtswidrig zuzueignen“ (vgl. etwa auch Peters 1994, 250 f). Tauglicher Täter von „sariqa“ kann nach beinahe einhelliger Meinung der muslimischen Juristen nur sein, wer erwachsen (je nach Rechtsschule wird das Alter, ab wann eine Person als erwachsen gilt, nach Geschlecht unterschiedlich bestimmt; vgl. Forte 1996, 194) und geistig gesund ist; stehlen Minderjährige, so

kann über sie keine „hadd“- sondern nur eine „tazir“-Strafe verhängt werden (Abu-Hassan 1997, 83; Anwarullah 2005, 180; Bambale 2003, 54; Forte 1996, 194 f). Die einzelnen Tatbestandsmerkmale des Diebstahls und deren Nuancierungen sollen nunmehr en detail zur Sprache kommen, wobei zu bemerken ist, dass das klassische islamische Recht eine höchst kasuistische und für den möglichen Täter von „sariqa“ sehr günstige Grundhaltung verfolgt.

Analog zur österreichischen Rechtslage muss es sich beim Tatobjekt von „sariqa“ um eine fremde Sache handeln; somit unterfällt die Wegnahme von Gegenständen, die im Allein- oder Miteigentum des Täters stehen oder herrenlos sind, nicht der „hadd“-Sanktion (Anwarullah 2005, 188; Bambale 2003, 55; Dilger 1981, 492; El Baradie 1983, 111). Das Tatobjekt muss darüber hinaus beweglich, also ohne Substanzverlust von einem Ort zum anderen transportiert werden können, sowie verkehrsfähig sein. Die Verkehrsfähigkeit der Sache bedeutet, dass an ihr nach allgemeinen islamrechtlichen Regeln Eigentum begründet werden kann, was etwa auf für Muslime verbotene Gegenstände, wie Schweine oder Wein, nicht zutrifft (Anwarullah 2005, 186; Bambale 2003, 54; El Baradie 1983, 110 mN in Fn 69 und 70; Forte 1996, 197 f). Der Gegenstand muss ferner immun sein, d.h. es muss sich um den Vermögenswert eines Muslim, eines „Dhimmi“ (dies ist ein Angehöriger einer der so genannten Buchreligionen, also eine Person christlichen, jüdischen oder zarathustrischen Glaubens) oder eines „Mustamini“ (eine mit einem Schutzvertrag ausgestattete Person) handeln; Gegenstände eines „Harbi“, also Andersgläubiger ohne Schutzvertrag, sind nicht immun und deren Wegnahme ist demnach nur unter „tazir“-Gesichtspunkten mit Strafe bewehrt (vgl. El Baradie 1983, 110 mN). Von entscheidender Be-

deutung in Bezug auf das Tatobjekt eines koranischen Diebstahls ist der Wert („nisab“) desselben: Nur wenn ein bestimmter Mindestwert, der zeit- und ortsabhängig bestimmt wird (i.d.S. El-Awa 1982, 4), überschritten ist, kann es zur Verhängung der absolut angedrohten Strafe kommen. Der Wert der Sache ist hierbei im Tatzeitpunkt zu bestimmen. Die Referenzgröße für den Mindestwert liegt nach dem Großteil der muslimischen Juristen (vgl. zur Diskussion um den Mindestwert bloß Anwarullah 2005, 187; Rohe 2011, 127 f) bei zehn Dirham, was in etwa einem Goldwert von 4,25 g entspricht (Anwarullah 2005, 186; Bambale 2003, 56; El Baradie 1983, 110; Forte 1996, 197; Peters 2005, 56). Abhängig vom jeweiligen Goldpreis ergeben sich somit erhebliche Schwankungen und Grenzwerte mit bedeutenden Folgen hinsichtlich der Sanktion für die Wegnahme des Gegenstandes. Eine weitere Einschränkung betreffend den Wert des Gegenstands des Diebstahls stellt das Erfordernis seiner Speicherefähigkeit dar. Diese wird so verstanden, dass jegliche leicht verderblichen Sachen, wie etwa Obst, frische Milch oder Frischfleisch, selbst dann nicht als wertvoll im Rechtssinn und damit diebstahlsfähig gelten, wenn deren Wert die Grenze von zehn Dirham überschreitet, da sie nicht als speicherefähig erachtet werden (Anwarullah 2005, 185; El Baradie 1983, 110). Die Bejahung des objektiven Tatbestands im Rahmen von „sariqa“ setzt darüber hinaus voraus, dass der Gegenstand, welcher vom Dieb an sich genommen wurde, in hinreichender Art und Weise durch das Diebsopfer in Verwahrung gehalten wurde („hirz“; siehe grundlegend Abu-Hassan 1997, 83; Rohe 2011, 130 ff; Safwat 1996, 72). In Bezug auf die Anforderungen an die Verwahrung der Sache, die in zwei Formen gegeben sein kann, ist das klassische Recht grundsätzlich

durchaus streng und normiert insofern eine Art Mitverschulden des Opfers, welche mangels Tatbestandsmäßigkeit die Strafbarkeit des koranischen Diebstahls ausschließen kann, wobei der Maßstab, der an die Verwahrung angelegt wird, je nach Zeit und Art des Gegenstandes variiert (Bambale 2003, 56). Einerseits kann die Verwahrung eine solche an einem geeigneten Ort sein, wobei nach Gegenständen und Orten zu differenzieren ist: Für Tiere mag etwa der Stall ein geeigneter Verwahrungsort sein, für Geld oder Schmuck ist dieser nicht ausreichend (El Baradie 1983, 111; Forte 1996, 201; Peters 2005, 56). Auch an die Gegebenheiten des Verwahrungsortes stellt das klassische Recht – wohl eingedenk der drohenden Strafe für „sariqa“ – hohe Anforderungen und räumt ihnen in einschlägigen Abhandlungen breiten Raum ein. So liegt etwa keine hinreichende Verwahrung an Gegenständen in einem Haus vor, wenn jenes nicht abgeschlossen (Anwarullah 2005, 181) oder ein einzelnes Fenster geöffnet ist; lädt man Gäste zu sich nach Hause ein, so gibt man jenen gegenüber konkludent die „hirz“ an im Haus befindlichen Gegenständen auf, eine Strafbarkeit wegen koranischen Diebstahls entfällt (Anwarullah 2005, 185; El Baradie 1983, 111; Forte 1996, 201). Um die Verwahrung bei Gegenständen, die sich an einem bestimmten Verwahrungsort befinden, brechen zu können, muss der Täter diesen mit seinem gesamten Körper betreten, ein Hineingreifen in den Verwahrungsort, etwa durch eine geschaffene Öffnung, ein Fenster oder einen Türspalt genügt nicht (El Baradie 1983, 111). Die zweite vom klassischen Recht normierte Verwahrungsmethode ist die Bewachung des Gegenstandes durch einen menschlichen Wächter; hierbei werden subtile Unterscheidungen gemacht, wie weit sich ein solcher von der zu bewachenden Sache entfernen darf und wie sich etwa das Ein-

schlafen auf die „hirz“ auswirkt. Auch bei dieser Verwahrungsmodalität vertritt die muslimische Rechtswissenschaft eine tendenziell beschuldigten- bzw. täterfreundliche Linie. Schläft etwa der Wächter ein und befindet sich der zu stehende Gegenstand im Schlaf nicht an seinem Körper oder unter seinem Kopfkissen, ist keine ausreichende „hirz“ gegeben (El Baradie 1983, 112); gleiches gilt, wenn der Wächter sich zu weit von dem zu bewachenden Gegenstand entfernt. Zusätzlich muss die Verwahrung des Gegenstandes eine rechtlich gebilligte sein. Dies ist dann nicht mehr der Fall, wenn dem Dieb ein gestohlener und nunmehr in seiner Verwahrung stehender Gegenstand gestohlen wird, da seine Verwahrung eine rechtlich missbilligte war (El Baradie 1983, 112). Analoges muss meiner Ansicht nach aus systematischen Erwägungen auch für Gegenstände gelten, die durch andere Vermögensdelikte (auch solche der „tazir“-Kategorie) in die Verwahrungssphäre des Täters gelangt sind, kann doch auch an solchen keine gebilligte Verwahrung begründet werden.

Die Tathandlung des koranischen Diebstahls besteht im An-sich-nehmen eines diebstahlfähigen und hinreichend verwahrten Gegenstands, somit im Bruch fremder Verwahrung. Dieser Verwahrungsbruch muss nun, um die Strafe des Handabhackens zu verwirken – nach selten einmütiger Ansicht der muslimischen Juristen – in heimlicher Art und Weise geschehen (Al-Mutrak 1996, 179; Peters 2005, 56 mit Beispielen; Safwat 1996, 71); ein offenes Wegnehmen kann – je nach Umständen des Einzelfalles – eine Strafbarkeit wegen Raubes oder Usurpation begründen (Anwarullah 2005, 180 f; El Baradie 1983, 111 f; Forte 1996, 202; Safwat 1996, 71). Die Heimlichkeit der Wegnahme muss bis zur Vollendung der Tat gegeben sein; wird der Täter entdeckt, bevor er mit der

an sich genommenen Sache den Tatort verlassen konnte, ist das Tatbestandsmerkmal der Heimlichkeit nicht erfüllt (vgl. mit Beispielen Anwarullah 2005, 180; Forte 1996, 202; Safwat 1996, 71). Vollendet ist die Straftat „sariqa“ dann, wenn der Täter mit der Sache die Verwahrungssphäre unbemerkt verlässt bzw. der Wächter nichts von der Wegnahme der Sache bemerkt hat (El Baradie 1983, 112; Safwat 1996, 71), erst mit diesem Zeitpunkt kann – bei Vorliegen aller weiteren Voraussetzungen – die „hadd“-Strafbarkeit eingreifen, davor bleibt es bei einer solchen nach dem Ermessen des Richters („tazir“). Der Bruch der Verwahrung muss weiters rechtswidrig gewesen sein, insbesondere darf der Täter keinen fälligen und einredefreien Anspruch gegenüber dem Opfer besitzen (El Baradie 1983, 113). In Bezug auf die Rechtswidrigkeit ist die juristische Lehre und Praxis sehr großzügig bei der Zuerkennung von so genannten Zweifelsfällen („shuba“), die zu Entfall der „hadd“-Strafe führen. Dabei ist bereits ausreichend, dass der Täter glaubt bzw. dass in seinem Sinn vermutet wird, er habe geglaubt, einen Anspruch auf den in Frage stehenden Vermögenswert zu haben, um die Rechtswidrigkeit der Zueignung zu verneinen (Rohe 2011, 132). Maßgeblich für die Zuerkennung von „shuba“ ist allein das objektive äußere Geschehen (El Baradie 1983, 114; Tellenbach 1991, 18 f), sodass etwa beim Diebstahl aus der Staatskasse oder sofern ein Mittäter des Diebstahls minderjährig, geisteskrank oder ein naher Verwandter des Opfers ist, über keinen der Tatbeteiligten die „hadd“-Sanktion verhängt werden kann (Anwarullah 2005, 189; El Baradie 1983, 115; Forte 1996, 200; Peters 2005, 57). Die unterschiedlichen Formen dieses Rechtsinstituts versuchen damit eindeutig, der Amputationstrafe entgegenzuwirken.

In subjektiver Hinsicht fordert die klassische islamische Lehre Vorsatz hinsicht-

lich der Wegnahme des Gegenstandes, wobei – mit der Ausnahme der vorsätzlichen Tötungs- und Körperverletzungsdelikte, bei denen Vorsatzprobleme tiefgreifender erörtert werden – allein auf Grund der äußeren Umstände auf den Vorsatz des Täters geschlossen wird (Anwarullah 2005, 180; El Baradie 1983, 113) und dem Vorsatz („niya“) per se kein sonderlich großes Augenmerk geschenkt wird (anderer Ansicht Bambale 2003, 57, bezüglich des Wertes des Gegenstandes, auf welchen sich der Vorsatz des Täters erstrecken muss). Allerdings gibt es in diesem Bereich der Strafbarkeitsprüfung von Seiten der islamischen Juristen durchaus Raum für Annahmen zugunsten des Beschuldigten. Stiehlt etwa ein Täter ein auf Grund seines Alters oder seines verzierten Einbandes wertvolles Koranexemplar, welches hinreichend verwahrt war, so wird zu seinen Gunsten angenommen, dass sich sein Vorsatz nur darauf bezog, sich den Inhalt des heiligen Buches und nicht den in ihm verkörperten wirtschaftlichen Wert anzueignen (El Baradie 1983, 113; siehe auch Forte 1996, 199). Höchst bemerkenswert ist schließlich auch die von allen Rechtsschulen dem Grunde nach anerkannte, wenngleich in Einzelheiten umstrittene Anwendung von Rechtskniffen („hiyal“) durch die Täter, welche die „hadd“-Strafbarkeit im Rahmen von „sariqa“ grundsätzlich begründet haben und jene danach aushebeln können, wie z.B. durch die Möglichkeit, die Rollen aller an einem Diebstahl Beteiligten so zu verteilen, dass jeder hinsichtlich seiner unmittelbar begangenen Handlung für sich selbst betrachtet, den Tatbestand des Diebstahls nicht verwirklicht (El Baradie 1983, 115) und damit für den Richter bei der Beurteilung des Gesamtgeschehens nur das Heranziehen der „tazir“-Kategorie verbleibt.

#### 4. SONSTIGE EINSCHRÄNKUNGEN DER STRAFBARKEIT, PROZESSUALE ASPEKTE, BEWEISREGELN SOWIE STRAFVOLLSTRECKUNG

Eine große Einschränkung hinsichtlich der Verhängung der Amputationsstrafe erfährt das Delikt „sariqa“ schließlich durch das von den islamischen Juristen in Fällen der „hadd“-Strafbarkeit herausgearbeitete Beweismittelrecht und weiteren, die Strafbarkeit ausschließenden Facetten. Koranischer Diebstahl kann ausschließlich durch die Aussage von zwei männlichen Augenzeugen (ob Zeugenaussagen vom Hörensagen ausreichend sind, ist strittig; Rohe 2011, 132 mN in Fn 443) oder durch ein Geständnis des Täters, welches nach ganz herrschender Meinung vollkommen freiwillig (ohne jeglichen Anschein von Zwang) und vor Gericht abgegeben werden muss, bewiesen werden (Anwarullah 2005, 191 f; Bambale 2003, 58; El Baradie 1983, 117; Forte 1996, 203; Rohe 2011, 133). Indizien, die auf eine Täterschaft schließen lassen, das Wissen des Richters, das Vorhandensein bloß eines Augenzeugen oder das Auffinden der gestohlenen Sache im Besitz des mutmaßlichen Diebes begründen somit unter Umständen eine „tazir“-Strafe (Anwarullah 2005, 192), die jedenfalls nicht die Höhe der „hadd“-Strafe erreichen darf, keinesfalls aber eine solche der letztgenannten Form. Augenzeugen müssen – unabhängig voneinander befragt – übereinstimmend aussagen, dass sie den Angeklagten sowohl beim Betreten des Verwahrungsortes gesehen als auch wahrgenommen haben, dass er diesen wieder mit der gestohlenen Sache verließ (Anwarullah 2005, 192; siehe allgemein hierzu Rohe 2011, 133). Die Rücknahme einer Zeugenaussage ist bis zur Vollstreckung der Strafe rechtswirksam möglich und führt zum Entfall der „hadd“-Sanktion (Peters 2005, 14).

Hinsichtlich des Geständnisses des Täters gilt Analoges: Auch dieses kann bis zum Zeitpunkt der Strafvollstreckung zurückgenommen werden; ein solcher Widerruf macht, sofern nicht zusätzlich mindestens zwei Augenzeugen vorhanden sind, eine Verurteilung nach „hadd“-Vorgaben ebenfalls unmöglich (Anwarullah 2005, 193; El-Awa 2003, 114; Salama 1982, 120). Weiters darf keine Verurteilung zur Amputationsstrafe erfolgen, wenn die gestohlene Sache dem Eigentümer von Seiten des Diebes vor Einleitung des förmlichen Verfahrens wieder zurückgegeben wird (Abu-Hassan 1997, 84; Bambale 2003, 60; Peters 2005, 57) oder der Eigentümer dem Dieb die Sache verkauft, vererbt oder schenkt (Peters 2005, 57; Tellenbach 2008, 127), da dadurch der Zustand der rechtlich missbilligten Vermögensverschiebung, der die Grundlage der Bestrafung bildet, aufhört zu existieren (Tellenbach 1992, 444). In Fällen, in denen sich der Täter in einer Notlage (etwa Hunger) befindet, darf nach einer „sunna“ des Propheten keine „hadd“-Sanktion wegen Diebstahls ausgesprochen werden (Bambale 2003, 61 mN; Forte 1996, 196; Rohe 2011, 132; Steppat 1983, 26). Ob eine Verjährung bei „sariqa“ möglich ist, beantworten die muslimischen Juristen unterschiedlich, wobei insbesondere die Hanafiten eine solche bejahen und vertreten, dass die konkrete Verjährungszeit, die zwischen einem Monat bis einem Jahr nach Tatbegehung betragen soll, vom Richter in seinem Ermessen nach den Gegebenheiten des Einzelfalls zu bestimmen ist (vgl. Peters 2005, 11; Rohe 2011, 133).

Sind jedoch alle Voraussetzungen materieller wie prozessualer Natur erfüllt, so muss, wie bereits oben erwähnt, der im klassischen islamischen Recht allein agierende Einzelrichter (Peters 2005, 8; Yassari 2004, 28), gegen dessen Urteil kein ordentliches Rechtsmittel zulässig ist

und der einen Rechtsfall somit abschließend entscheidet (Falaturi/May 1986, 91), die im Koran vorgesehene Strafe verhängen und vollstrecken lassen. Darüber hinaus wird der Dieb zur Rückgabe der gestohlenen Sache bzw. nach Untergang oder Nichtauffindbarkeit derselben zur Leistung von Schadenersatz verpflichtet (El Baradie 1983, 116). Aus rechtshistorisch-soziologischer Sicht stellt die Amputationsstrafe für Diebstahl somit eine so genannte unechte Talionsstrafe dar: Es kommt zwar nicht zu einer völligen Anpassung der Strafe an die Tat, wie etwa bei Tötungs- und Körperverletzungsdelikten (Prinzip des „Auge um Auge, Zahn um Zahn“), jedoch handelt es sich bei der über den Dieb, bzw. exakter, seine diebische Hand verhängten Strafe um eine Form der Analogie von Tat und Strafe, der „schuldige“ Körperteil wird unmittelbar bestraft, und die Tat erscheint gleichsam wie in einem Spiegel wieder (Ebert 1987, 400 f). Die Anwendung „spiegelnder Strafen“ ist im Übrigen keine originäre Erfindung des islamischen Strafrechts, sondern findet sich bei allen Völkern der Erde, im altisraelischen, römischen wie im mittelalterlichen und neuzeitlichen christlichen Recht (Ebert 1987, 403 f). Nach sunnitischer Lehre wird somit – um dem Charakter der Strafe als abschreckendes Beispiel für mögliche Nachahmungstäter gerecht zu werden – an einem öffentlichen Ort (häufig der Marktplatz) dem Verurteilten mit einem schnellen Hieb die rechte Hand ab dem Handgelenk abgetrennt (Al-Mutrak 1996, 180; Anwarullah 2005, 193; El-Awa 1982, 5; El Baradie 1983, 116), nach schiitischer Sichtweise hat nur die Amputation der vier Finger der rechten Hand zu erfolgen (Anwarullah 2005, 193; Bambale 2003, 59; Peters 2005, 56).

Im Wiederholungsfall soll nach der „sunnah“ dem Dieb der linke Fuß abgetrennt werden (Bambale 2003, 59; El Baradie 1983, 116; Safwat 1996, 73; Tellenbach 1991, 34). Unmittelbar nach dem Vollzug der Strafe ist die Wunde von Seiten der Obrigkeit zu versorgen, um etwaige unerwünschte Folgen wie Entzündungen der Wunde oder Versterben des Delinquenten auf Grund von Blutverlust hintanzuhalten (Al-Mutrak 1996, 180; Rohe 2011, 134). Oftmals wurde aus diesem Grund der Armstumpf mittels Alkohol desinfiziert bzw. ausgebrannt. Die öffentliche Vollstreckung der Strafe soll insbesondere dem Grundgedanken der „hadd“-Straftaten, der Abschreckung potentieller Diebe dienen (El Baradie 1983, 238 f).

## 5. SCHLUSSWORT UND CONCLUSIO

Das klassische islamische Strafrecht, in welches durch die gemachten Ausführungen in knapper Art und Weise ein Einblick gegeben wurde, ist gerade durch die oftmals oberflächliche und auf Schockwirkung ausgerichtete Berichterstattung ein von der Mehrheit der Bevölkerung als unmenschlich und undifferenziert wahrgenommenes Rechtsgebiet. Die vorgenommene Darstellung des Delikts des koranischen Diebstahls samt der von den muslimischen Juristen mit einigem Enthusiasmus betriebenen Eindämmung seiner Anwendung hat meines Erachtens klar zum Ausdruck gebracht, dass es sich sehr wohl um ein ausdifferenziertes und ein System mit subtilen Regelungsmechanismen handelt, welches – anders als auf den ersten Blick ersichtlich – durchaus für den Täter von „sariqa“ günstige Auslegungen bemüht, um die Strafe der Amputation der Hand nicht vollziehen zu müssen.

**Quellenangaben**

- Abu-Hassan, Muhammad (1997). *Islamic Criminal Law*, in: Lampe, Gerald (Hg.) *Justice and Human Rights in Islamic Law*, Washington D.C., 79–89.
- Al-Mutrak, Omar ibn Abdul Aziz (1996). *Theft and Robbery in Islamic Criminal Law: Textual Foundations*, in: Mahmood, Tahir et al. (Hg.) *Criminal Law in Islam and the Muslim World*, Delhi, 178–185.
- Anwarullah, Chowdhury (2005). *The Criminal Law of Islam*, Lahore.
- Bambale, Yahaya Yunusa (2003). *Crimes and punishments under Islamic law*, Lagos.
- Busch, Arno (2011). *Islam und Recht – Eine Betrachtung aus Sicht der EU*, NJ (3), 102–113.
- Dilger, Konrad (1981). *Das islamische Strafrecht in der modernen Welt. Ein Beitrag zur Rechtskonzeption im Islam*, ZStW (93), 485–506.
- Ebert, Hans-Georg (2005). *Tendenzen der Rechtsentwicklung Strafrecht*, in: Ende, Werner/Steinbach, Udo (Hg.) *Der Islam in der Gegenwart*, München, 199–228.
- Ebert, Udo (1987). *Talion und Spiegelung im Strafrecht*, in: Küpper, Wilfried/Puppe, Ingeborg/Tenckhoff, Jörg (Hg.) *Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag am 18. Februar 1987*, Berlin/New York, 399–422.
- El-Awa, Mohamed S. (1982). *Punishment in Islamic Law: A Comparative Study*, Indianapolis.
- El-Awa, Mohamed S. (2003). *Confession and Other Methods of Evidence in Islamic Procedural Jurisprudence*, in: Haleem, Abdel M./Sherif, Adel O./Daniels, Kate (Hg.) *Criminal Justice in Islam*, London, 111–129.
- El Baradie, Adel (1983). *Gottes-Recht und Menschen-Recht*, Baden-Baden.
- Falaturi, Abdoljavad/May, Reinhard (1986). *Gerichtsverfahren und Richter im traditionellen islamischen Recht*, in: May, Reinhard (Hg.) *Beiträge zu Islamischem Rechtsdenken – Studien zu Nicht-europäischen Rechtstheorien II*, Wiesbaden, 47–92.
- Forte, David F. (1996). *Islamic Law and the Crime of Theft: An Introduction*, in: Mahmood, Tahir et al. (Hg.) *Criminal Law in Islam and the Muslim World*, Delhi, 186–211.
- Hakeem, Farruk B. (2003). *Alternative Perspectives on Penalty under Sharia: A Review Essay*, IJCACJ (27), 85–105.
- Henning, Max (2007). *Der Koran, Kreuzlingen/München*.
- Hosni, Naguib (1985). *Zu den Grundlagen des islamischen Strafrechts*, ZStW (97), 609–625.
- Jescheck, Hans-Heinrich (1985). *Islamisches und westliches Strafrecht – Gemeinsames und Gegensätze*, in: Herzberg, Rolf D. (Hg.) *Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag*, Köln u.a., 543–557.
- Peters, Rudolph (1994). *The Islamization of Criminal Law: A Comparative Analysis*, Die Welt des Islams (34), 246–274.
- Peters, Rudolph (2005). *Crime and Punishment in Islamic Law*, Cambridge.
- Posch, Willibald (2007). *„Islamisierung“ des Rechts?* ZfRV, 124–133.
- Rohe, Mathias (2011). *Das islamische Recht*<sup>2</sup>, München.
- Safwat, Safia M. (1996). *Crimes and Punishments under Various Schools of Shari'ah: A Comparative Overview*, in: Mahmood, Tahir et al. (Hg.) *Criminal Law in Islam and the Muslim World*, Delhi, 56–99.
- Salama, Ma'moun M. (1982). *General principles of criminal evidence in Islamic jurisprudence*, in: Bassiouni, M. Cherif (Hg.) *The Islamic Criminal Justice System*, London u.a., 109–123.
- Steppat, Fritz (1983). *Die politische Rolle des Islam*, ZDMG-Supplement (5), 22–36.
- Tellenbach, Silvia (1989). *Zur Re-Islamisierung des Strafrechts in Iran*, ZStW (101), 188–205.
- Tellenbach, Silvia (1991). *Die Strafe im islamischen Strafrecht*, in: Societe, Jean B. (Hg.) *La peine – Punishment IV*, Liege, 9–40.
- Tellenbach, Silvia (1992). *Zur Wiedergutmachung im islamischen Recht*, in: Eser, Albin/Kaiser, Günther/Madlener, Kurt (Hg.) *Neue Wege der Wiedergutmachung im Strafrecht*, Freiburg i.Br., 439–449.
- Tellenbach, Silvia (2008). *Zwischen religiösem und säkularem Recht in muslimischen Ländern*, in: Krawietz, Birgit/Reifeld, Helmut (Hg.) *Islam und Rechtsstaat – Zwischen Scharia und Säkularisierung*, St. Augustin/Berlin, 125–131.
- Wiedensohler, Günter (1971). *Grundbegriffe des islamischen Rechts*, RabelsZ (35), 632–644.
- Yassari, Nadjma (1999). *Die Rechtsquellen des islamischen Rechts; eine Einführung*, ZfRV, 103–109.
- Yassari, Nadjma (2004). *Islamisches Recht oder Recht der Muslime – Gedanken zu Recht und Religion im Islam*, ZVglRWiss (103), 103–121.
- Yassari, Nadjma (2004). *Über die Rechtspflege und das Amt des Richters im Islam*, *Mitteilungen des Hamburger Richtervereins 2004*, Hamburg, 26–30.

**Weiterführende Literatur und Links**

- El Baradie, Adel (1983). *Gottes-Recht und Menschen-Recht*, Baden-Baden.
- Kadri, Sadakat (2014). *„Himmel auf Erden“*, Berlin.
- Pacic, Jasmin (2008). *Islamisches Strafrecht*, Karlsruhe.
- Rohe, Mathias (2011). *Das islamische Recht*<sup>2</sup>, München.
- Zehetgruber, Christoph (2010). *Islamisches Strafrecht und europäische Wertordnung*, Wien.
- [www.igfm.de/scharia](http://www.igfm.de/scharia).
- [www.ezire.uni-erlangen.de](http://www.ezire.uni-erlangen.de).