

HRRS-Nummer: HRRS 2018 Nr. 740

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2018 Nr. 740, Rn. X

BGH 4 StR 51/17 - Beschluss vom 24. Mai 2018 (LG Detmold)

Mord (Beihilfe durch Bewachung von Opfern bei der Ankunft im Konzentrationslager Auschwitz; Beihilfe hinsichtlich derjenigen Opfer, welche ohne konkreten Bezug zu Wachdiensten des Angeklagten zu Tode gebracht wurden); Kosten und notwendige Auslagen bei Freispruch, Nichteröffnung und Einstellung (Voraussetzungen der Anwendung im Revisionsverfahren; Voraussetzungen der Versagung der Auslagenerstattung hinsichtlich des Angeklagten bzw. der Nebenkläger); Entschädigung für andere Strafverfolgungsmaßnahmen (grob fahrlässige Verursachung aus Tatbegehung als solcher).

§ 27 Abs. 1 StPO; § 211 StGB; § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO; § 2 Abs. 2 Nr. 4 StrEG

Leitsätze des Bearbeiters

1. Der Senat vermag dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe noch zu entnehmen, dass der Angeklagte im Tatzeitraum wenigstens einen Bereitschaftsdienst an der „Alten Rampe“ leistete, bei denen er Häftlinge beim Verlassen ankommender Deportationszüge bewachte und nach ihrer „Selektion“ auf dem Weg bis zu den Gaskammern begleitete. Dadurch hat er die anschließenden heimtückischen und grausamen Tötungen dieser Menschen durch Vergiftung mittels Zyklon B konkret gefördert und sich damit der Beihilfe zum Mord im Sinne der §§ 211, 27 StGB schuldig gemacht. Ob die von der Strafkammer angenommene Anzahl von drei Rampendiensten bezogen auf den Tatzeitraum hinreichend belegt ist, kann unter diesen Umständen dahinstehen, da dies nur den Schuldumfang und damit die Straffrage betrifft.

2. Aus dem gleichen Grund kann auch offen bleiben, ob das Landgericht eine Beihilfe zum Mord zutreffend auch hinsichtlich derjenigen Menschen angenommen hat, die im Tatzeitraum ohne einen festgestellten konkreten Bezug zu Wachdiensten des Angeklagten in den verschiedenen Lagerbereichen zu Tode gebracht wurden. Allein die Zugehörigkeit des Angeklagten zu der für die umfassende Absicherung des Lagers zuständigen Organisationseinheit („Totenkopfsturmbann“) vermag eine Zurechnung aller von Angehörigen dieser Einheit abgesicherten Tötungen unter dem Gesichtspunkt der Beihilfe jedenfalls auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung nicht ohne Weiteres zu begründen.

3. Im Revisionsverfahren ist für die Anwendung von § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO maßgeblich, ob das Rechtsmittel des Angeklagten - ohne Berücksichtigung des Verfahrenshindernisses - Erfolg gehabt hätte. Dabei sind die Voraussetzungen schon dann erfüllt, wenn der Schuldspruch bei ungestörtem Fortgang des Revisionsverfahrens in Rechtskraft erwachsen wäre. Ob neben dem Schuldspruch auch der Strafausspruch Bestand gehabt hätte, ist für die Kostenentscheidung ohne Bedeutung.

4. Da es bereits den tatbestandlichen Voraussetzungen des § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO entspricht, dass der Verurteilung lediglich ein Verfahrenshindernis entgegensteht, müssen hierzu weitere besondere Umstände hinzutreten, die es billig erscheinen lassen, dem Angeklagten die Auslagenerstattung zu versagen. Die für die Ermessensentscheidung herangezogenen Umstände dürfen dabei nicht in der dem Verfahren zugrunde liegenden Tat - also etwa der Schwere der Schuld - gefunden werden. Gegen eine Auslagenerstattung durch die Staatskasse kann insbesondere sprechen, dass das Verfahrenshindernis auf einem vorwerfbaren prozessualen Fehlverhalten des Angeklagten beruht. Für eine Belastung der Staatskasse mit den Auslagen des Angeklagten spricht dagegen, dass das Bestehen des Verfahrenshindernisses erkennbar oder sein Eintritt vorhersehbar war.

5. Die Nebenkläger tragen ihre notwendigen Auslagen selbst. Eine Erstattung dieser Auslagen kommt bei einer Einstellung wegen eines Verfahrenshindernisses nicht in Betracht. Dies ist in der Beschlussformel nicht gesondert auszusprechen.

6. Wird ein Verfahren wegen eines Verfahrenshindernisses eingestellt, kann sich eine grob fahrlässige Verursachung einer nach § 2 Abs. 2 Nr. 4 StrEG entschädigungspflichtigen Maßnahme auch aus der Tatbegehung als solcher ergeben, wenn deshalb bei der Anordnung der Strafverfolgungsmaßnahme ein entsprechender Verdacht gegeben war.

Entscheidungstenor

1. Das Verfahren wird eingestellt.
2. Der Staatskasse fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten zur Last.
3. Die Staatskasse ist nicht verpflichtet, den Angeklagten für erlittene Strafverfolgungsmaßnahmen zu entschädigen.

Gründe

Das Landgericht Detmold hat den Angeklagten am 17. Juni 2016 wegen Beihilfe zum Mord in 170.000 tateinheitlich 1
zusammentreffenden Fällen zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Hiergegen hat der Angeklagte
rechtzeitig Revision eingelegt und diese - ebenfalls rechtzeitig - mit der Sachrüge begründet. Zudem haben 21
Nebenkläger gegen das Urteil des Landgerichts Detmold Revision eingelegt. Am 30. Mai 2017 ist der Angeklagte
verstorben, während das Revisionsverfahren noch bei dem Senat anhängig war.

I.

Das Verfahren ist gemäß § 206a Abs. 1 StPO einzustellen, weil durch den Tod des Angeklagten ein 2
Verfahrenshindernis eingetreten ist (vgl. BGH, Beschluss vom 30. Juli 2014 - 2 StR 248/14, NStZ-RR 2014, 349
[Ls]; Beschluss vom 13. Februar 2014 - 1 StR 631/13, NStZ-RR 2014, 160; Beschluss vom 5. August 1999 - 4 StR
640/98, BGHR StPO § 467 Abs. 3 Verfahrenshindernis 2). Das angefochtene Urteil ist damit gegenstandslos (BGH,
Beschluss vom 13. Februar 2014 - 1 StR 631/13, NStZ-RR 2014, 160).

II.

Infolge der Verfahrenseinstellung fallen nach § 467 Abs. 1 StPO sowohl die Verfahrenskosten als auch die 3
notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last. Der Senat sah keinen Anlass, von der Möglichkeit
des § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO Gebrauch zu machen und von einer Überbürdung der notwendigen Auslagen des
Angeklagten auf die Staatskasse abzusehen. Zwar ist der Angeklagte nur deshalb nicht verurteilt worden, weil das
Verfahrenshindernis eingetreten ist; es liegen aber keine weiteren besonderen Umstände vor, die es billig erscheinen
lassen, eine Auslagenerstattung zu versagen.

1. Die Voraussetzungen für eine Anwendung von § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO sind gegeben. 4

a) Im Revisionsverfahren ist dafür maßgeblich, ob das Rechtsmittel des Angeklagten - ohne Berücksichtigung des 5
Verfahrenshindernisses - Erfolg gehabt hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 15. März 2016 - 2 StR 509/15, Rn. 3;
Beschluss vom 15. September 2009 - 1 StR 358/09, NStZ-RR 2010, 32; LR/Hilger, StPO, 26. Aufl., § 467 Rn. 53;
Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 467 Rn. 16). Dabei sind die Voraussetzungen des § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr.
2 StPO schon dann erfüllt, wenn der Schuldspruch bei ungestörtem Fortgang des Revisionsverfahrens in Rechtskraft
erwachsen wäre (BGH, Beschluss vom 13. Februar 2014 - 1 StR 631/13, NStZ-RR 2014, 160; vgl. auch Beschluss
vom 5. August 1999 - 4 StR 640/98, BGHR StPO § 467 Abs. 3 Verfahrenshindernis 2 für eine auf den
Rechtsfolgenausspruch beschränkte Revision). Ob neben dem Schuldspruch auch der Strafausspruch Bestand
gehabt hätte, ist für die Kostenentscheidung ohne Bedeutung (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Februar 2014 - 1 StR
613/13, NStZ-RR 2014, 160).

b) Der Schuldspruch wegen Beihilfe zum Mord hätte revisionsrechtlicher Überprüfung standgehalten. 6

aa) Nach den Feststellungen des Landgerichts war der Angeklagte seit Juli 1940 Mitglied der Waffen-SS. Nach einer 7
schweren Kriegsverletzung wurde er im Januar 1942 dem „Totenkopfsturmbann“ des Konzentrationslagers Auschwitz
zugeteilt, dem die Sicherung des gesamten Lagergeschehens einschließlich des Umstellens der ankommenden
Deportationszüge und der Begleitung der zur Tötung ausgewählten Personen (Kinder bis zum Alter von 15 Jahren und
deren Mütter, alte und behinderte Menschen, andere für nicht arbeitsfähig erachtete Menschen) auf dem Weg in die
Gaskammern oblag. Im Tatzeitraum (1. Januar 1943 bis 12. Juni 1944) war der Angeklagte Mitglied der 3. Kompanie
des „Totenkopfsturmbanns“, die zunächst für die Bewachung aller Lagerbereiche und nach der weitgehenden
organisatorischen Trennung der Teillager (Auschwitz I - Stammlager, Auschwitz II - Birkenau und Auschwitz III -
Außenlager Monowitz) am 22. November 1943 dem Stammlager (Auschwitz I) zugeteilt war. Während des gesamten
Zeitraums leistete der Angeklagte turnusmäßig Dienste in den „kleinen und großen Postenketten“. Dabei handelte es
sich um mit Wachtürmen versehene Bewachungslinien. Bis zur Fertigstellung der neuen Eisenbahnrampe im Lager
Auschwitz II - Birkenau im Mai 1944 sicherte der Angeklagte außerdem in mindestens drei Fällen an der sog. „Alten
Rampe“ die „Entladung“ ankommender Deportationszüge ab und leistete darüber hinaus auch Wachdienste bei
Außeneinsätzen von Häftlingen.

Nach Auffassung des Landgerichts hat sich der Angeklagte durch seine Tätigkeit als Mitglied des 8
„Totenkopfsturmbanns“ im Tatzeitraum der Beihilfe zum Mord (heimtückisch und grausam) in 170.000 Fällen schuldig

gemacht. Dabei hat es ihm sowohl die Tötungen durch Vergiftung mit Zyklon B in den Gaskammern als auch die Tötungen durch die gezielte Schaffung von das Leben der Häftlinge zerstörenden Umständen (Mangelversorgung, völlig übersteigerte Arbeitsbelastung etc.) sowie die im Stammlager (Auschwitz I) erfolgten Erschießungen zugerechnet. Der Angeklagte habe durch seine Dienstverrichtung - gleichgültig an welcher Stelle er eingesetzt gewesen sei - den reibungslosen Ablauf der Massentötungen gewährleistet. Im Übrigen müsse er sich über seinen individuellen Tatbeitrag hinaus aufgrund der arbeitsteiligen Vorgehensweise bei der Ermordung der Menschen im Lager die Hilfeleistungen der anderen Wachleute im Rahmen der „gleichsam mittäterschaftlich geleisteten Beihilfe“ zurechnen lassen.

bb) Der Senat vermag dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe noch zu entnehmen, dass der Angeklagte im Tatzeitraum wenigstens einen Bereitschaftsdienst an der „Alten Rampe“ leistete, bei denen er Häftlinge beim Verlassen ankommender Deportationszüge bewachte und nach ihrer „Selektion“ auf dem Weg bis zu den Gaskammern begleitete. Dadurch hat er die anschließenden heimtückischen und grausamen Tötungen dieser Menschen durch Vergiftung mittels Zyklon B konkret gefördert und sich damit der Beihilfe zum Mord im Sinne der §§ 211, 27 StGB schuldig gemacht (vgl. BGH, Beschluss vom 20. September 2016 - 3 StR 49/16, BGHSt 61, 252, 259 [für die Wachtätigkeit an der „Neuen Rampe“]; zustimmend Momsen, StV 2017, 546, 548; Grünewald, NJW 2017, 500, 501). Ob die von der Strafkammer angenommene Anzahl von drei Rampendiensten bezogen auf den Tatzeitraum hinreichend belegt ist, kann unter diesen Umständen dahinstehen, da dies nur den Schuldumfang und damit die Straffrage betrifft. 9

cc) Aus dem gleichen Grund kann auch offen bleiben, ob das Landgericht eine Beihilfe zum Mord zutreffend auch hinsichtlich derjenigen Menschen angenommen hat, die im Tatzeitraum ohne einen festgestellten konkreten Bezug zu Wachdiensten des Angeklagten in den verschiedenen Lagerbereichen durch die Vergiftung mit Zyklon B, die Lebensumstände und durch Erschießen zu Tode gebracht wurden. Allein die Zugehörigkeit des Angeklagten zu der für die umfassende Absicherung des Lagers zuständigen Organisationseinheit („Totenkopfsturmbann“) vermag eine Zurechnung aller von Angehörigen dieser Einheit abgesicherten Tötungen unter dem Gesichtspunkt der Beihilfe jedenfalls auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung nicht ohne Weiteres zu begründen (vgl. BGH, Beschluss vom 20. September 2016 - 3 StR 49/16, BGHSt 61, 252, 258 ff.; Urteil vom 20. Februar 1969 - 2 StR 280/67, NJW 1969, 2056, 2057; Momsen, StV 2017, 546, 550; siehe auch OLG Köln, JR 2016, 264, 265 f. [zur Beteiligung an Massenerschießungen]). 10

2. Im Rahmen der danach zu treffenden Ermessensentscheidung belässt es der Senat bei einer Auslagenerstattung durch die Staatskasse. 11

a) Als Ausnahme von § 467 Abs. 1 StPO eröffnet § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO die Möglichkeit, nach billigem Ermessen („kann“) von der Erstattung der notwendigen Auslagen abzusehen, wenn der Angeklagte nur deshalb nicht verurteilt wird, weil ein Verfahrenshindernis besteht. Dabei ist dem Ausnahmecharakter dieser Vorschrift Rechnung zu tragen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 26. Mai 2017 - 2 BvR 1821/16, NJW 2017, 2459; Beschluss vom 29. Oktober 2015 - 2 BvR 388/13, NStZ-RR 2016, 159, 160). Da es bereits den tatbestandlichen Voraussetzungen des § 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO entspricht, dass der Verurteilung lediglich ein Verfahrenshindernis entgegensteht, müssen hierzu weitere besondere Umstände hinzutreten, die es billig erscheinen lassen, dem Angeklagten die Auslagenerstattung zu versagen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 26. Mai 2017 - 2 BvR 1821/16, NJW 2017, 2459; Beschluss vom 29. Oktober 2015 - 2 BvR 388/13, NStZ-RR 2016, 159 f.; Beschluss vom 21. Mai 2004 - 2 BvR 1226/03, Rn. 16; LR/Hilger, StPO, 26. Aufl., § 467 Rn. 56; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 467 Rn. 18). Die für die Ermessensentscheidung herangezogenen Umstände dürfen dabei nicht in der dem Verfahren zugrunde liegenden Tat - also etwa der Schwere der Schuld - gefunden werden (OLG Köln, NJW 1991, 506, 507; KK-StPO/Gieg, 7. Aufl., § 467 Rn. 10b; LR/Hilger, StPO, 26. Aufl., § 467 Rn. 60; SK-StPO/Degener, 4. Aufl., § 467 Rn. 32; aA KMR-StPO/Stöckel, 45. Ergänzungslieferung, § 467 Rn. 26). Gegen eine Auslagenerstattung durch die Staatskasse kann insbesondere sprechen, dass das Verfahrenshindernis auf einem vorwerfbar prozessualen Fehlverhalten des Angeklagten beruht (vgl. OLG Köln, NJW 1991, 506, 507 f.; KK-StPO/Gieg, 7. Aufl., § 467 Rn. 10b; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 467 Rn. 18; SSW-StPO/Steinberger-Fraunhofer, 2. Aufl., § 467 Rn. 26). Für eine Belastung der Staatskasse mit den Auslagen des Angeklagten spricht dagegen, dass das Bestehen des Verfahrenshindernisses erkennbar oder sein Eintritt vorhersehbar war (vgl. KG, StV 1991, 479; OLG Celle, StraFo 2013, 526, 527 [nicht unvorhersehbarer Eintritt von Verhandlungsunfähigkeit]; OLG Köln, StraFo 1997, 18, 19). 12

b) Daran gemessen sind keine besonderen Umstände gegeben, die ein Abweichen vom Regelfall des § 467 Abs. 1 StPO als billig erscheinen ließen. 13

aa) Der Eintritt des Verfahrenshindernisses war vorhersehbar und beruht nicht auf einem vorwerfbar prozessualen Fehlverhalten des Angeklagten. 14

Der Angeklagte wurde erst fast 71 Jahre nach Begehung der ihm angelasteten Tat im Alter von 93 Jahren angeklagt. Diesen Zeitablauf hat der Angeklagte nicht zu vertreten; insbesondere hat er sich seiner Strafverfolgung zu keiner 15

Zeit entzogen. Ausweislich der Feststellungen zu seiner Person lebte er nach dem 2. Weltkrieg durchgängig in Deutschland und betrieb bis zu seiner Pensionierung ein Molkereigeschäft in L. .

Er hat auch den Eintritt seines Todes nicht etwa schuldhaft herbeigeführt oder beschleunigt. Nach dem zu seiner Verhandlungsfähigkeit eingeholten Sachverständigengutachten litt er zu diesem Zeitpunkt bereits seit mehreren Jahren an chronisch verlaufenden somatischen Erkrankungen und befand sich nur wenige Monate vor Beginn der Hauptverhandlung mehrwöchig in stationärer Krankenhausbehandlung. Ausweislich des angefochtenen Urteils haben die mehrmonatige Hauptverhandlung und die mit ihr verbundene mediale Aufmerksamkeit zu einer Verschlechterung seines Zustandes beigetragen. 16

bb) Auch im Übrigen sind keine Gesichtspunkte ersichtlich, die es rechtfertigen könnten, die notwendigen Auslagen des Angeklagten ausnahmsweise bei diesem zu belassen. Dies gilt auch mit Blick darauf, dass das Rechtsmittel des Angeklagten hinsichtlich eines erheblichen Teils des Schuldumfangs jedenfalls nicht offensichtlich unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO gewesen wäre. 17

III.

Die Nebenkläger tragen ihre notwendigen Auslagen selbst. Eine Erstattung dieser Auslagen kommt bei einer Einstellung wegen eines Verfahrenshindernisses nicht in Betracht (vgl. BGH, Beschluss vom 15. März 2016 - 2 StR 509/15, Rn. 3; Beschluss vom 30. Juli 2014 - 2 StR 248/14, NStZ-RR 2014, 349 [Ls]; Beschluss vom 23. August 2012 - 4 StR 252/12, NStZ-RR 2012, 359 [Ls]; Beschluss vom 2. Oktober 2008 - 1 StR 388/08, NStZ-RR 2009, 21; Beschluss vom 5. August 1999 - 4 StR 640/98, BGHR StPO § 467 Abs. 3 Verfahrenshindernis 2; LR/Hilger, StPO, 26. Aufl., § 472 Rn. 4; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 472 Rn. 2). Dies ist in der Beschlussformel nicht gesondert auszusprechen (vgl. BGH, Beschluss vom 23. August 2012 - 4 StR 252/12, NStZ-RR 2012, 359 [Ls]). 18

IV.

Ein Entschädigungsanspruch gegen die Staatskasse für die Durchsuchung der Wohnung des Angeklagten am 19. Februar 2014 besteht nicht. 19

Zwar handelt es sich bei der Durchsuchung um eine nach § 2 Abs. 2 Nr. 4 StrEG entschädigungspflichtige Maßnahme. Eine Entschädigung ist hier aber nach § 5 Abs. 2 Satz 1 StrEG ausgeschlossen, weil der Angeklagte diese Maßnahme grob fahrlässig verursacht hat. Wird ein Verfahren wegen eines Verfahrenshindernisses eingestellt, kann sich eine grob fahrlässige Verursachung der Maßnahme auch aus der Tatbegehung als solcher ergeben, wenn deshalb bei der Anordnung der Strafverfolgungsmaßnahme ein entsprechender Verdacht gegeben war (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Dezember 1979 - 3 StR 396/79, BGHSt 29, 168, 172; Beschluss vom 1. März 1995 - 2 StR 331/94, NJW 1995, 1297, 1301; OLG Stuttgart, NStZ 1981, 484; Meyer-Goßner/ Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 5 StrEG Rn. 9). Dies war hier jedenfalls in Bezug auf die Wachtätigkeit des Angeklagten an der „Alten Rampe“ der Fall. 20