

Bearbeiter: Rocco Beck

Zitiervorschlag: BGH 5 StR 204/93, Urteil v. 19.04.1994, HRRS-Datenbank, Rn. X

BGH 5 StR 204/93 - Urteil vom 19. April 1994 (LG Berlin)

BGHSt 40, 113; Verjährung hinsichtlich von Straftaten, die in der DDR bewusst nicht geahndet wurden.

§ 78b Abs. 1 S. 1 StGB; § 83 Nr. 2 StGB-DDR; Art. 1 VerjährungsG

Leitsatz

Die mit wesentlichen Grundsätzen einer freiheitlichen rechtsstaatlichen Ordnung unvereinbare Staatspraxis der DDR, bestimmte Straftaten nicht zu verfolgen, hatte die Wirkung eines gesetzlichen Verfolgungshindernisses (Fortführung BGH, 18. Januar 1994, 1 StR 740/93). (BGHSt)

Entscheidungstenor

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 28. Oktober 1992 wird verworfen.

Der Staatskasse fallen die Kosten des Rechtsmittels und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zur Last.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Totschlags zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die auf den Strafausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft, die vom Generalbundesanwalt vertreten wird, hat keinen Erfolg. 1

I.

Die Verurteilung des Angeklagten beruht auf folgenden Feststellungen: 2

Von Mai 1969 bis November 1970 leistete der im Januar 1950 geborene Angeklagte, ein aus Ost-Sachsen stammender, politisch nicht aktiver, ohne jegliche Westkontakte aufgewachsener Werkzeugmacher, seine Wehrpflicht als Angehöriger der Grenztruppen der DDR. In der Nacht vom 18. zum 19. Juni 1970 war er als Postenführer auf einem Wachturm in Berlin-Friedrichshain an der Berliner Mauer eingesetzt. Gegen 1.50 Uhr überwand ein 27jähriger West-Berliner von Berlin-Kreuzberg aus die Mauer. Es ist nicht geklärt, ob der erheblich angetrunkene Mann, der sich zuvor auf einem Aussichtspodest auf West-Berliner Gebiet aufgehalten hatte und von dort aus auf die Mauer geraten war, von dieser heruntergesprungen, -gefallen oder -gestoßen worden war. Der unbewaffnete Mann lief in 200 Meter Entfernung von dem Angeklagten von der Mauer weg über einen Kontrollstreifen auf dahinter gelegene Grenzsperren zu. Der Angeklagte, der über das Erscheinen des seiner Unterweisung gemäß als "Grenzbrecher" eingeschätzten Mannes erschrocken und aufgeregt war, wollte - der ihm erteilten "Vergatterung" entsprechend - einen "endgültigen Grenzdurchbruch" unbedingt verhindern, den Mann zum Stehenbleiben veranlassen und ihn festnehmen. Aufgrund der Entfernung erschien ihm ein Anrufen des Mannes als zwecklos; er entschloß sich zum sofortigen Schußwaffengebrauch. Einen gezielten Schuß in die Beine hielt er nicht für möglich. Er gab in zwei Feuerstößen insgesamt sechs ungezielte Schüsse in Richtung des Mannes ab, den er unbedingt aufhalten wollte. Dabei hatte er sich bewußt damit abgefunden, den Mann möglicherweise tödlich zu verletzen. Ein Schuß traf das Opfer an der Hüfte. Der Mann erlitt einen Bauchdurchschuß mit der Folge massiver innerer Blutungen, an denen er, nachdem er erst etwa eine Stunde später ins Krankenhaus abtransportiert worden war, nach drei Stunden verstarb. Der Tod wäre auch bei sofortiger medizinischer Hilfe nicht vermeidbar gewesen. 3

Der Angeklagte, der für sein Handeln ausgezeichnet worden war, erfuhr vom Tode des Opfers erst anlässlich seiner Beschuldigtenvernehmung nach der deutschen Vereinigung. 4

II.

Der Senat hat auch auf die zuungunsten des Angeklagten eingelegte, auf den Strafausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft zu prüfen, ob ein Verfahrenshindernis vorliegt. Die Prüfung ergibt, daß dies nicht der Fall ist. 5

1. Da die Tat gegen einen Deutschen mit Wohnsitz in Berlin-West begangen wurde, hat für sie entsprechend § 7 Abs. 1 StGB das Strafrecht der Bundesrepublik Deutschland bereits vor der Einigung Deutschlands am 3. Oktober 1990 gegolten. Zu diesem Zeitpunkt war die zwanzigjährige Verjährungsfrist für Totschlag (§ 78 Abs. 3 Nr. 2, § 212 Abs. 1 StGB) abgelaufen. Am Beginn der Verfolgungsverjährung mit Tatbeendigung (§ 78a StGB) vermag es entgegen der Auffassung des Kammergerichts (NSTZ 1992, 542), der das Landgericht folgt, nichts zu ändern, daß die Rechtsprechung die Regeln des internationalen Strafrechts auf in der DDR begangene Straftaten erst vom Abschluß des Grundlagenvertrages vom 21. Dezember 1972 an entsprechend angewandt hat (vgl. BGHSt 30, 1 ff.). 6

Gleichwohl ist Verfolgungsverjährung nicht eingetreten, weil die Tat nach dem (Tatort-)Recht der DDR im Zeitpunkt des Beitritts zur Bundesrepublik nicht verjährt war. 7

a) Das ist nach Art. 315a Satz 1 EGStGB maßgeblich. Jene Spezialvorschrift verdrängt für die Frage der Verfolgungsverjährung nicht nur die Regelung, wonach auf DDR-Altaten grundsätzlich das mildere Recht anzuwenden ist (BGHSt 39, 353 = NJW 1994, 267). Sie enthält zur Verjährungsfrage eine spezielle Regelung auch für Fälle wie den vorliegenden, in denen das Strafrecht der Bundesrepublik Deutschland schon vor der Einigung Deutschlands gegolten hat und in denen dieses materielle Strafrecht im übrigen gemäß Art. 315 Abs. 4 EGStGB allein anwendbar bleibt. Wie der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs im Urteil vom 18. Januar 1994 - 1 StR 740/93 - (zur Veröffentlichung in BGHSt vorgesehen) im einzelnen dargelegt hat, ergibt sich diese Auslegung aus den bei Abschluß des Einigungsvertrages verfolgten Zielen und steht mit Gesetzeswortlaut und -systematik in Einklang. Mit der durch Art. 2 des Gesetzes über das Ruhen der Verjährung bei SED-Unrechtstaten (VerjährungsG) vom 26. März 1993 (BGBl. I 392) eingefügten Regelung des Art. 315a Satz 2 EGStGB hat der Gesetzgeber diese schon zuvor bestehende Rechtslage nur ausdrücklich bestätigt. 8

b) Verfolgungsverjährung nach dem Recht der DDR ist auch dann nicht eingetreten, wenn die Tat des Angeklagten entsprechend der Beurteilung des Landgerichts (UA S. 30) nicht nach § 112 StGB-DDR als Mord mit einer Verjährungsfrist von 25 Jahren (§ 82 Abs. 1 Nr. 5 StGB-DDR), sondern als Totschlag nach § 113 Abs. 1 Nr. 3 StGB-DDR zu werten ist und die Verjährungsfrist infolgedessen nur 15 Jahre betrug (§ 82 Abs. 1 Nr. 4 StGB-DDR). Denn die Verjährung hat in der DDR geruht. Auch hierin ist dem Urteil des 1. Strafsenats zu folgen. Dabei hält der erkennende Senat die entsprechende Norm des Art. 1 VerjährungsG - wohl im Einklang mit dem 1. Strafsenat - ebenfalls für eine deklaratorische Festschreibung der ohnehin bestehenden Rechtslage. 9

Nach dem Willen der Staats- und Parteiführung der DDR wurde, wie allgemeinkundig ist und auch durch den vorliegenden Fall deutlich wird, ein Schußwaffengebrauch an der innerdeutschen Grenze durch Angehörige der Grenztruppen, mit dem eine "Grenzverletzung" verhindert werden sollte, generell nicht geahndet. Diese mit wesentlichen Grundsätzen einer freiheitlichen rechtsstaatlichen Ordnung unvereinbare Staatspraxis der DDR (dazu BGHSt 39, 1, 8 ff.) hatte die Wirkung eines gesetzlichen Verfolgungshindernisses in diesem Bereich. 10

aa) Allerdings kann der Senat dabei nicht ohne weiteres diejenigen Grundsätze anwenden, die für die im nationalsozialistischen Unrechtsregime aufgrund eines als Gesetz geachteten "Führerwillens" unverfolgt gebliebenen Straftaten entwickelt worden sind (vgl. BGHSt 18, 367; 23, 137, 139; BGH NJW 1962, 2308; Urteile vom 28. Februar 1952 - 5 StR 28/52 - und vom 9. Juli 1954 - 5 StR 218/54 -; vgl. auch BVerfGE 1, 418, 423). 11

Der Senat hat in seinem Urteil vom 3. November 1992 (BGHSt 39, 1 ff) ausgesprochen, daß bei der mit Rücksicht auf Art. 103 Abs. 2 GG zu prüfenden Frage, ob die Strafbarkeit vorsätzlicher Tötungshandlungen von Grenzsoldaten der DDR an der Berliner Mauer "gesetzlich bestimmt" war, der Richter nicht im Sinne reiner Faktizität an diejenige Interpretation des Rechts gebunden ist, die zur Tatzeit in der Staatspraxis Ausdruck gefunden hat. Konnte das Tatzeitrecht bei Beachtung der vom Wortsinn des Gesetzes gegebenen Grenzen im Lichte der Verfassung der DDR so ausgelegt werden, daß den völkerrechtlichen Bindungen der DDR im Hinblick auf Menschenrechte entsprochen wurde, so ist das Tatzeitrecht in dieser "menschenrechtsfreundlichen" Auslegung als das Recht zu verstehen, das die Strafbarkeit zur Zeit der Tat im Sinne des Art. 103 Abs. 2 GG "gesetzlich bestimmt" hat. Ein Rechtfertigungsgrund wurde für die hier in Rede stehenden Tötungshandlungen zwar in der Staatspraxis, wie sie sich in der Befehlslage ausdrückte, angenommen; er durfte aber dem richtig interpretierten Gesetz schon damals nicht entnommen werden. Anders als im nationalsozialistischen Führerstaat gab es in der DDR keine Doktrin, nach der der bloße Wille der Inhaber tatsächlicher Macht "Recht" zu schaffen vermochte (BGHSt 39, 1, 23 ff). Diesen Gesichtspunkt hat der Senat in seinem Urteil vom 13. Dezember 1993 zur Rechtsbeugung durch DDR-Richter noch einmal bekräftigt (NJW 1994, 529, 530). 12

Da der Schußwaffengebrauch an der innerdeutschen Grenze bei zutreffender Auslegung des DDR-Rechts durch dieses Recht nicht gerechtfertigt war, mußten nach dem strikten Legalitätsprinzip (§ 2 Abs. 1 StPO-DDR) rechtswidrige Schüsse an der Mauer verfolgt werden. Daß dies nicht geschah, beruht nicht auf einem "gesetzlichen Grunde" (§ 83 Nr. 2 StGB-DDR; entsprechend § 78b Abs. 1 Satz 1 StGB), sondern auf einer das geltende Recht mißachtenden Staatspraxis. 13

bb) Dieser auf den politischen Willen der Staatsführung zurückgehenden Praxis kommt indes ungeachtet ihres fehlenden Gesetzescharakters nicht lediglich die Bedeutung eines für die Verjährung irrelevanten bloßen tatsächlichen Verfolgungshindernisses zu. Da Tötungshandlungen durch Angehörige der Grenztruppen zur Verhinderung von "Grenzverletzungen" generell und ohne Rücksicht auf den Einzelfall - mithin nach den ein Gesetz im materiellen Sinne ausmachenden Kriterien - ungeahndet bleiben sollten, lag vielmehr ein quasigesetzliches Verfolgungshindernis vor. Sinn und Zweck der Ruhensnorm, die auch im Gebot der Verwirklichung materieller Gerechtigkeit wurzeln, gebieten, das quasigesetzliche Verfolgungshindernis wie ein gesetzliches zu behandeln, mithin die Ruhensnorm anzuwenden (vgl. BGH, Urteil vom 14. Dezember 1954 - 5 StR 353/54 -). Hierfür kommt es auf Ausmaß und Gewicht der Straftaten, die, rechtsstaatlichen Grundsätzen zuwiderlaufend, un verfolgt geblieben sind, nicht maßgeblich an. Die von der Staats- und Parteiführung der DDR gebilligten Rechtsbrüche können zwar mit dem unter der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft verübten Unrecht nicht gleichgesetzt werden; dies widerstreitet gleichwohl hier nicht der Annahme eines Ruhens der Verjährung. 14

cc) Die daraus folgende, auf einer Gleichbehandlung von Staatspraxis und Gesetzeslage beruhende entsprechende Anwendung der Verjährungsvorschrift des § 83 Nr. 2 StGB-DDR auf Fälle vorsätzlicher Tötungshandlungen an der innerdeutschen Grenze steht nicht im Widerspruch zu der hinsichtlich der materiellen Rechtslage zwischen bloßer Staatspraxis und Gesetz differenzierenden Rechtsprechung des Senats (vgl. die Einwände von Pieroth/Kingreen NJ 1993, 385, 389). 15

Dies folgt aus der Wesensverschiedenheit von materiellem Recht und Verjährungsregelung. So gilt das in Art. 103 Abs. 2 GG enthaltene Gebot der Gesetzesbestimmtheit für den Straftatbestand und für die Strafandrohung. Es besagt dagegen nichts über die Dauer des Zeitraums, während dessen eine in verfassungsmäßiger Weise für strafbar erklärte Tat verfolgt und durch die Verhängung der angedrohten Strafe geahndet werden darf; es verhält sich nur über das "von wann an", nicht über das "wielange" der Strafverfolgung (vgl. BVerfGE 25, 269, 285 f). Der Senat braucht an dieser Stelle nicht zu entscheiden, ob die Verjährungsvorschriften allein dem Verfahrensrecht angehören oder ob die Verjährung als gemischtes Rechtsinstitut aufzufassen ist, das prozeßrechtliche und materiellrechtliche Züge trägt (vgl. zum Streit über die Rechtsnatur: Tröndle in LK StGB 10. Aufl. § 2 Rdn. 10 ff mN; Gribbohm in LK 11. Aufl. § 2 Rdn. 8 und § 1 Rdn. 90). Jedenfalls handelt es sich bei ihr nicht um einen allein dem sachlichen Recht zu zuordnenden Unrechts- oder Strafaufhebungsgrund. Deshalb ist, wenn dies durch Sinn und Zweck der jeweiligen Regelung gefordert ist, im Bereich des Verjährungsrechts ohne Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 GG eine entsprechende Anwendung auch zuungunsten des Angeklagten möglich, anders als bei der Anwendung von Straftatbeständen und Rechtfertigungsgründen (vgl. zudem zur Unbeachtlichkeit menschenrechtswidriger Rechtfertigungsgründe für Art. 103 Abs. 2 GG: BGHSt 39, 1, 30). 16

dd) Der Senat weist darauf hin, daß die Voraussetzung für das Ruhen der Verjährung, die Nichtverfolgung aufgrund rechtsstaatswidriger Staatspraxis, sicher feststehen muß (vgl. BGHSt 23, 137). Dies steht hier indes nicht in Frage. 17

c) Bei der gegebenen Fallkonstellation bedürfen folgende Fragen keiner Entscheidung: 18

aa) Ob die durch das Anliegen des § 83 Nr. 2 StGB-DDR hier gebotene entsprechende Anwendung dieser Vorschrift und damit Art. 1 VerjährungsG den gesamten Bereich der auf den politischen Willen der Staatsführung zurückgehenden und durch die Staatspraxis gedeckten Kriminalität in der DDR erfaßt; ob es mithin Fälle, namentlich aus dem Bereich milderer Kriminalität und weit zurückliegender Straftaten, gibt, in denen im Interesse des von den Verjährungsvorschriften ebenfalls bedachten Rechtsfriedens kein Ruhen der Verjährung mehr anzunehmen ist. 19

bb) Ob, gegebenenfalls inwieweit bei der gegebenen historischen Ausgangslage, bei der die Schutzwürdigkeit des Vertrauens in einem Unrechtsregime lebender Täter auf das System überdauernde Nichtverfolgung wegen systemtragender Rechtsbrüche in Frage steht, sogar der Gesetzgeber ohne Verankerung eines Ruhens der Verjährung im geltenden Recht ausnahmsweise befugt gewesen wäre, eine entsprechende Regelung konstitutiv mit der Folge zu treffen, daß sie auch bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits verjährte Taten erfassen konnte (vgl. hierzu Geiger JR 1992, 397, 404). 20

cc) Ob einer Verjährung nach DDR-Recht hier etwa auch § 84 StGB-DDR entgegenstand, der u. a. Verbrechen gegen 21

die Menschlichkeit und gegen die Menschenrechte von der Verjährung ausgenommen hat (vgl. König NStZ 1991, 566, 571; dagegen Geiger aaO S. 399 f.; vgl. auch BGHSt 39, 1, 29).

dd) Ob von den hier ausschlaggebenden, in das Verjährungsgesetz aufgenommenen Regelungen auch Täter erfaßt werden, die sich auf dem Gebiet der DDR strafbar gemacht haben, jedoch ihren Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland hatten oder vor Inkrafttreten des Einigungsvertrages dorthin übersiedelt sind. 22

2. Die Verfolgung der Tat ist nicht durch in der DDR erlassene Amnestien ausgeschlossen (BGHSt 39, 353 = NJW 1994, 267, 268 f.). 23

III.

Die sachlichrechtliche Überprüfung des Strafausspruchs hat Rechtsfehler zum Vorteil - oder Nachteil (§ 301 StPO) - des Angeklagten nicht aufgedeckt. 24

1. Nach rechtsfehlerfreier Anwendung des Jugendstrafrechts gemäß § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG hat das Landgericht zutreffend zur Bewertung des Tatunrechts die Frage des Vorliegens der Voraussetzungen des § 213 StGB (2. Alternative) geprüft (BGHR JGG § 18 Abs. 1 Satz 3 minder schwerer Fall 2). Die Sonderbestimmung des Art. 315a EGStGB, wonach für die Frage der Verjährung auf DDR-Recht abzustellen ist, hat nicht etwa zur Folge, daß die danach nicht verjährte Tat allein unter Anwendung des DDR-StGB zu bestrafen wäre (vgl. nur BGH, Urteil vom 18. Januar 1994 - 1 StR 740/93 -). 25

2. Die Zubilligung eines - vermeidbaren - Verbotsirrtums (§ 17 Satz 2 StGB) mit Rücksicht auf die dem Angeklagten erteilte "Vergatterung" (vgl. entsprechend BGHSt 39, 1, 3, 35; 39, 168, 169, 190) ist rechtsfehlerfrei. Sie steht nicht etwa im Widerspruch zu der vom Landgericht im Rahmen der Erörterung etwaiger Rechtfertigung und bei der Strafzumessung angestellten Erwägung, der Angeklagte hätte zur Erreichung seiner Ziele mildere Mittel einsetzen können, da diese jedenfalls im Sinne der menschenrechtswidrigen Ziele der "Vergatterung" - unbedingte Verhinderung von Grenzverletzungen, sogar um den Preis der Vernichtung von Menschenleben (BGHSt 39, 1, 13 f.; 39, 168, 182 f.; 39, 199, 201) möglicherweise weniger wirksam gewesen wären. 26

3. Die vom Landgericht für die Annahme der Voraussetzungen des § 213 StGB (2. Alternative) und für die Strafzumessung als bestimmend herangezogenen Erwägungen sind rechtsfehler- und widerspruchsfrei. Insbesondere steht die Feststellung der den Angeklagten bei der Tatbegehung leitenden - strikt an der Befehlslage ausgerichteten - Überlegungen nicht im Widerspruch zur Annahme, er sei erregt, unüberlegt - d. h. ohne jeden Ansatz kritischen Nachdenkens - und übereifrig vorgegangen. Die Verhängung einer Bewährungsstrafe gegen den erst 22 Jahre nach der Tat zur Verantwortung gezogenen Angeklagten, den das Landgericht mit Recht als Täter ansieht, der zugleich "in gewisser Weise auch selbst Opfer des politischen Systems der DDR" war, steht - ungeachtet der wegen der Art der "Grenzverletzung" gegebenen Fallbesonderheit - im Einklang mit der Bewertung hinsichtlich der Täterpersönlichkeiten im wesentlichen gleichgelagerter Fälle durch den Senat (BGHSt 39, 1, 35 f.; 39, 168, 193). 27