



Prof. Dr. Florian Jeßberger

Geschäftsführender Direktor
Institut für Kriminalwissenschaften

Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozess-
recht, Internationales Strafrecht und
Juristische Zeitgeschichte

Rothenbaumchaussee 33 | Raum 409
20148 Hamburg

Tel. +49 (0)40 - 42838 -4586 | -4544

Fax +49 (0)40 - 42838 -4592

florian.jessberger@uni-hamburg.de

www.intrcrim.uni-hamburg.de

Stellungnahme

zu dem

Entwurf eines Gesetzes für einen Gerichtsstand bei besonderer Auslandsverwendung der Bundeswehr

- Drucksache 17/9694 -

Zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages am 26. September 2012 nehme ich zu Art. 1 des o.g. Entwurfes wie folgt Stellung:

1. Die Soldaten der Bundeswehr unterliegen auch während eines „Auslandseinsatzes“ umfassend den Bestimmungen des deutschen Strafrechts (StGB, WStG, VStGB, BtMG etc.).
2. Die effektive Verfolgung der Straftaten, die Soldaten der Bundeswehr im Ausland begehen, muss durch geeignete strafprozessuale und gerichtsverfassungsrechtliche Rahmenbedingungen gewährleistet werden. Ein Einschreiten gerade der deutschen Strafjustiz ist auch deshalb geboten, weil – anders als in den meisten sonstigen Fällen von Auslandstaten – der Strafanspruch des Tatortstaates oftmals nicht durchgesetzt werden kann.
3. § 11a StPO-E ist mit Art. 30, 92, 96, und 101 GG vereinbar.
4. Angesichts der im Grundgesetz angelegten und in der Systematik der Strafprozessordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes verwirklichten regelhaften Zuständigkeitsverteilung im föderalen Rechtsstaat trifft den Gesetzgeber, der die ge-

richtliche Zuständigkeit bundesweit bei einem Gericht konzentrieren will, eine besondere Darlegungs- und Begründungslast. Der pauschale Verweis darauf, dass die Bündelung von Ermittlungs- und Aburteilungskompetenzen zu einer Steigerung der fachlichen Kompetenzen der beteiligten Akteure und somit letztlich zu einer Effektivierung und Beschleunigung des Strafverfahrens beitragen kann, genügt dabei nicht.

5. Weder die Erforderlichkeit noch die Eignung von § 11a StPO-E zur Erreichung des in der Entwurfsbegründung formulierten Zieles, die Strafverfolgung der Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten zu effektivieren und zu beschleunigen, sind hinreichend plausibel dargelegt.
6. Schon nach geltender Rechtslage ist regelmäßig ein inländischer Gerichtsstand für die Auslandstaten von Soldaten der Bundeswehr begründet.
7. Praktische Relevanz wird § 11a StPO-E nur mit Blick auf solche Auslandstaten von Soldaten der Bundeswehr erlangen, die einerseits einen spezifischen „Einsatzbezug“ aufweisen – also nicht dem Bereich der „normalen“, leichteren oder mittleren Kriminalität oder dem Bereich der militärischen Straftaten im Sinne der §§ 15 WStG zuzurechnen sind –, aber andererseits nicht „im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt“ begangen worden sind. Unter Berücksichtigung der ohnehin geringen Zahl von Straftaten, die von Bundeswehrsoldaten im Ausland begangen werden, wird der besondere Gerichtsstand des § 11a StPO-E nur in einer zu vernachlässigenden Zahl von Fällen begründet sein. Damit erscheint es auch zweifelhaft, ob der intendierte „Spezialisierungseffekt“ eintreten kann.
8. Es spricht Vieles dafür, dass ursächlich für die Schwierigkeiten einer effektiven Verfolgung und Ahndung der Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten nicht unklare Zuständigkeitsverteilungen oder mangelnde Fachkenntnisse der Beteiligten sind, sondern die Probleme, die sich im Blick auf die Aufklärung des Sachverhaltes und die Erhebung verwertbarer Beweise unter den Bedingungen eines Auslandseinsatzes ergeben. Zur Beseitigung *dieser* Probleme trägt die vorgeschlagene Regelung nicht bei.

Im Einzelnen beruht meine Stellungnahme auf den folgenden Erwägungen:

I. Regelungsgegenstand und Regelungsziel

Der Gesetzentwurf sieht die Schaffung eines Gerichtsstandes für Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten vor (§ 11a StPO-E).¹ Für diese Taten soll ein Gerichtsstand bei dem für die Stadt Kempten zuständigen Gericht(en) begründet werden (AG Kempten, LG Kempten, OLG München); zuständige Staatsanwaltschaft ist danach die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kempten (§ 143 Abs. 1 GVG).

Für die Begründung des Gerichtsstandes knüpft § 11a StPO-E nicht – wie die bestehenden besonderen Gerichtsstände (§§ 120, 74a GVG, 7 Abs. 2 StPO) – an einen spezifischen Deliktsbereich an (denkbar wären militärische Straftaten oder Kriegsverbrechen), sondern an bestimmte äußere Merkmale der Tat (Ausland) und des Täters (Soldat).

Maßgeblich ist zum einen, *ratione loci*, dass der Begehungsort im Ausland² („außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes“) liegt. *Ratione personae* sind die Anwendungsvoraussetzungen von § 11a StPO-E in doppelter Hinsicht spezifiziert. Erfasst sind nur Straftaten von Soldaten der Bundeswehr, also von Personen, die auf Grund der Wehrpflicht oder

freiwilliger Verpflichtung in einem Wehrdienstverhältnis stehen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 Soldatengesetz). Voraussetzung ist ferner, dass die Tat von einer Soldatin oder von einem Soldaten begangen worden ist, die „auf Grund eines Übereinkommens, eines Vertrages oder einer Vereinbarung mit einer über- oder zwischenstaatlichen Einrichtung oder mit einem auswärtigen Staat auf Beschluss der Bundesregierung im Ausland oder außerhalb des deutschen Hoheitsgebietes auf Schiffen oder in Luftfahrzeugen“ verwendet wird (§ 62 Abs. 1 Soldatengesetz).³

Der Entwurf begründet die Schaffung des neuen, zusätzlichen Gerichtsstandes mit der Notwendigkeit einer „effektiven und zügigen Strafverfolgung“.⁴ Im Einzelnen stützt sich die Begründung dabei auf zwei Erwägungen: Erstens führe die geltende Rechtslage zu „unübersichtlichen Zuständigkeitsverteilungen“. So könne es zu „mehreren örtlich zuständigen Ermittlungsbehörden und zu verfahrensverzögernden Zuständigkeitsproblemen“ kommen.⁵

Zweitens stelle die Verfolgung und Aburteilung der Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten besondere Anforderungen an die damit befassten Staatsanwälte und Richter.⁶ Erforderlich sei die Kenntnis der militärischen Abläufe und Strukturen einerseits sowie der rechtlichen und tatsächlichen Rahmenbedingungen der Auslandsverwendung andererseits; zudem seien Erfahrungen bei Ermittlungen mit Auslandsbezug erforderlich.

II. Ausgangslage

1. Rechtstatsächlicher Hintergrund

Derzeit sind über 6.000 Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr an Einsätzen im Ausland beteiligt. Über zwei Drittel dieser Soldatinnen und Soldaten sind im Rahmen der ISAF (International Security Assistance Force) in Afghanistan eingesetzt. Größere Kontingente befinden sich daneben im Kosovo (730), im Libanon (149) sowie im Rahmen der Operation Atalanta am Horn von Afrika (322).

Belastbare Informationen über die Zahl der von Soldaten der Bundeswehr im Ausland begangenen Straftaten bzw. über die Zahl der gegen diese geführte Strafverfahren liegen hier nicht vor. Es ist aber davon auszugehen, dass insoweit nur sehr wenige Strafverfahren durchgeführt werden. So wird berichtet, in den Jahren 2004 bis 2009 seien bundesweit 167, im Jahr 2011 25 Ermittlungsverfahren eingeleitet worden.⁷

2. Geltung des deutschen Strafrechts

Die Soldaten der Bundeswehr unterliegen auch während des Dienstes den Bestimmungen des deutschen Strafrechts. In Betracht kommen neben den allgemeinen Tatbeständen des Strafgesetzbuches insbesondere die Sonderdelikte der §§ 15 ff. WStG sowie die Straftatbestände des Völkerstrafgesetzbuches, hierbei namentlich die Kriegsverbrechenstatbestände der §§ 8 ff. VStGB.

Dabei beansprucht das deutsche Strafrecht Geltung auch dann, wenn ein Soldat der Bundeswehr die Tat im Ausland begeht. Dies ergibt sich für militärische Straftaten (§§ 15 ff. WStG) aus § 1a Abs. 1 Nr. 1 WStG, für sonstige Straftaten (StGB und VStGB), soweit diese während eines dienstlichen Aufenthalts oder in Beziehung auf den Dienst im Ausland begangen werden, aus § 1a Abs. 2 WStG. In beiden Fällen gilt deutsches Strafrecht unabhängig vom Recht des Tatorts (uneingeschränkter aktiver Personalitätsrundsatz). Flankiert werden die speziellen Geltungsbereichsnormen des Wehrstrafgesetzes durch die allgemeinen Bestimmungen des Strafanwendungsrechts, insbesondere die §§ 4 ff. StGB, sowie mit Blick auf Völkerstrafaten durch § 1 VStGB.

3. Zuständigkeit zur Verfolgung und Aburteilung

Ein besonderer Gerichtsstand für Auslandstaten (Ausnahme: außerordentliche Gerichtsstandsbestimmung gem. § 13a StPO) oder für Straftaten von Soldaten der Bundeswehr findet sich im geltenden Recht nicht. Mit Blick auf die Zuständigkeit zur Verfolgung und Aburteilung der Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten ist damit wie folgt zu unterscheiden:

Für im Ausland von Soldaten begangene Straftaten nach dem Strafgesetzbuch oder dem Wehrstrafgesetz kommen mangels inländischem Tatort (§ 7 StPO) als Gerichtsstände insbesondere der Wohnsitz des Beschuldigten (§ 8 StPO), ggfls. auch der Ergreifungsort (§ 9 StPO), soweit dieser im Inland liegt, in Betracht. Gem. § 9 Abs. 1 BGB hat ein Soldat seinen Wohnsitz am Standort; nur bei Wehrpflichtigen – wobei die Wehrpflicht seit dem 1. Juli 2011 ausgesetzt ist – ist der tatsächliche Wohnsitz im Inland maßgeblich (§ 9 Abs. 2 BGB).

Werden Taten auf „deutschen“ Schiffen und Flugzeugen begangen, so ist nach § 10 ein Gerichtsstand bei dem Gericht begründet, in dessen Bezirk der Heimat(flughafen) oder der (Flug-)Hafen liegt, den das Schiff oder Flugzeug nach seiner Rückkehr nach Deutschland zuerst erreicht. Dies gilt auch für Taten, die auf Schiffen der Bundesmarine und auf Flugzeugen der Luftwaffe im Ausland (einschl. der hohen See und des internationalen Luftraums) begangen werden.

Die zur Verfolgung zuständige Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt (§ 143 Abs. 1 GVG). In den hier einschlägigen Fallgruppen ist die Verfolgungszuständigkeit bereits derzeit in gewissem Umfang konzentriert. So besteht seit 2002 – *praeter legem*, d.h. auf Grundlage einer durch § 143 Abs. 2 GVG nur unzureichend abgesicherten Absprache der Generalstaatsanwälte der Bundesländer – eine bundesweite „Eilzuständigkeit“ der Staatsanwaltschaft Potsdam für Bundeswehrsoldaten im Auslandseinsatz.⁸ Die Verfolgung von Straftaten, welche in die Zuständigkeit der bayerischen Strafjustiz fallen, erfolgt seit 2010 durch die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kempten (§ 143 Abs. 4 GVG).

Besonderheiten gelten für im Ausland von Soldaten der Bundeswehr begangene Straftaten nach dem Völkerstrafgesetzbuch. Insoweit ist eine Zuständigkeitskonzentration sowohl mit Blick auf die Strafverfolgung als auch mit Blick auf die Aburteilung bereits im geltenden Recht vorgesehen. Bundesweit zuständig zur Verfolgung von Völkerstraftaten ist der Generalbundesanwalt (§ 120 Abs. 1 Nr. 8 GVG iVm 142a Abs. 1 GVG). Das örtlich zuständige Gericht bestimmt sich nach den allgemeinen Bestimmungen der §§ 7 ff. StPO, wobei gem. § 120 Abs. 1 Nr. 8 GVG dasjenige Oberlandesgericht, in dessen Bezirk die Landesregierung ihren Sitz hat, für das Gebiet des betreffenden Bundeslandes zuständig ist. Zur Aburteilung von im Ausland begangenen Völkerstraftaten zuständig ist damit das Oberlandesgericht, in dessen Bezirk die Landesregierung desjenigen Bundeslandes ihren Sitz hat, in dem der tatverdächtige bzw. beschuldigte Soldat stationiert ist bzw. war.

Von Bedeutung im vorliegenden Zusammenhang ist, dass der Generalbundesanwalt die Reichweite seiner Strafverfolgungskompetenz extensiv bestimmt: So beansprucht er eine umfassende, das heißt auch Straftaten nach dem Strafgesetzbuch einschließende Strafverfolgungszuständigkeit immer dann, „wenn der Anwendungsbereich des Völkerstrafgesetzbuches eröffnet ist“.⁹ Der Zuständigkeit der Staatsanwaltschaften der Länder entzogen sind damit alle Straftaten nach dem Völkerstrafgesetzbuch *und* dem Strafgesetzbuch (z.B. §§ 212, 222), die „im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt“ (vgl. § 8 ff. VStGB) begangen werden. Bedeutung gewinnt diese Praxis vor allem im Lichte der – zutreffenden – Auffassung des Generalbundesanwaltes, dass derzeit in Afghanistan ein „bewaffneter Konflikt“ im Sinne des Völkerstrafgesetzbuches stattfindet.

4. Fehlen konkurrierender ausländischer Strafgerichtsbarkeit

Im Gegensatz zu „normalen“ Auslandstaten wird es bei Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten – jedenfalls dann, wenn diese „im Einsatz“ erfolgen – vielfach an einer verfolgungsbereiten und –fähigen Tatortgerichtsbarkeit fehlen, welche durch die konkurrierende Strafgerichtsbarkeit des Heimatstaates des Täters – in diesem Fall die deutsche – nur noch flankierend abgesichert werden müsste. Der Grund hierfür ist, dass in den einschlägigen völkerrechtlichen Abkommen (Status of Forces Agreements) regelmäßig vereinbart wird, dass die Truppen des Entsendestaates nicht der Strafgerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates unterliegen; die sich daraus ergebende Immunität steht einer Verfolgung und Ahndung durch die Strafjustiz des Tatortstaates entgegen.

Aus dieser Perspektive stellt sich die Schaffung gerichtsverfassungsrechtlicher und strafverfahrensrechtlicher Rahmenbedingungen, welche eine „effektive und zügige Strafverfolgung“ sicherstellen, in erster Linie als ein Gebot zur Durchsetzung des materiellen Strafanspruchs und damit, wenn man so will, der Fürsorge für den Rechtsschutz beanspruchenden Geschädigten dar – und eher weniger als Ausdruck einer – wie es die Entwurfsbegründung nahelegt¹⁰ – Fürsorgepflicht gegenüber dem im Ausland eingesetzten Soldaten. Vermag die Heimatrechtsordnung des strafrechtlich durch den Immunitätsschutz privilegierten Soldaten nicht effektiv und zügig zu reagieren, besteht das Risiko, dass der Strafanspruch nicht verwirklicht werden kann.

III. Vereinbarkeit von § 11a StPO-E mit Art. 30, 92, 96 und 101 GG

Rechtsprechung und Strafverfolgung sind nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes grundsätzlich Sache der Länder (Art. 30, 92 GG). Dem entspricht es, dass *de lege lata* die (Wehr-) Strafgerichtsbarkeit über Angehörige der Bundeswehr von der ordentlichen (Landes-) Gerichtsbarkeit ausgeübt wird. In diese verfassungsrechtliche Kompetenzzuweisung greift der Bundesgesetzgeber durch § 11a StPO-E nicht ein. Eine neue Bundesgerichtsbarkeit wird durch § 11a StPO-E nicht geschaffen.

Art. 30, 92 GG könnten aber auch dann betroffen sein, wenn durch Bundesgesetz eine Aufgabe *einem* Land übertragen wird. Eine Zuständigkeitskonzentration durch Schaffung eines neuen, ausschließlichen Gerichtsstandes in einem Bundesland wäre wohl mit Art. 30, 92 GG nicht zu vereinbaren.¹¹ Ein solcher ausschließlicher Gerichtsstand wird indes durch § 11a StPO-E nicht begründet. Die allgemeinen Gerichtsstände, insbesondere der Gerichtsstand des Wohnsitzes und des Ergreifungsortes werden *de lege* nicht verdrängt. Der Umstand, dass – jenseits der formalen Betrachtung – eine faktische Konzentration aller einschlägigen Verfahren bei den Strafverfolgungsbehörden bzw. den Gerichten eines Bundeslandes intendiert ist, steht dieser verfassungsrechtlichen Bewertung nicht entgegen. Den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten anderer Bundesländer, bei denen ein Gerichtsstand begründet ist, bleibt es unbenommen, ihren Kompetenztitel zu reklamieren.

Auch Art. 96 Abs. 2 GG steht der Schaffung des neuen Gerichtsstandes nicht entgegen. Danach kann der Bund Wehrstrafgerichte als Bundesgerichte errichten, welche die Strafgerichtsbarkeit im Verteidigungsfalle sowie über Angehörige der Streitkräfte ausüben, die in das Ausland entsandt oder an Bord von Kriegsschiffen eingeschifft sind. Wohl nicht mit Art. 96 Abs. 2 GG zu vereinbaren wäre es, wenn durch Bundesgesetz Wehrstrafgerichte als Teil der Landesgerichtsbarkeit errichtet würden. Das ist freilich nicht der Fall; durch § 11a StPO-E werden keine Wehrstrafgerichte geschaffen.¹²

Zwar fällt auf, dass die Anwendungsvoraussetzungen des § 11a StPO-E und die Voraussetzungen der verfassungsrechtlichen Ermächtigungsnorm weitgehend übereinstimmen. Auch die beiden Bestimmungen (Art. 96 Abs. 2 GG und § 11a StPO-E) zu Grunde liegende

ratio ist nahezu deckungsgleich (besondere Kenntnis der militärischen Verhältnisse, zügige Reaktion etc.)¹³. Allerdings vermag die Ermächtigung zur fakultativen Errichtung eines Bundesgerichtes für ein bestimmtes Sachgebiet bzw. eine bestimmte Personengruppe, von der der Bundesgesetzgeber bezüglich der Wehrstrafgerichtsbarkeit bislang keinen Gebrauch gemacht hat, die allgemeine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Gerichtsverfassungsrecht nicht zu sperren.¹⁴

Durch das Gesetz wird schließlich auch kein – verfassungsrechtlich unzulässiges (Art. 101 Abs. 1 Satz 1 GG) – Ausnahmegesicht geschaffen. Durchgreifende Bedenken mit Blick auf das Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) bestehen – über die allgemeinen, mit der Konkurrenz mehrerer Gerichtsstände verbundenen Fragen der Auswahl des Gerichtsstandes durch die Staatsanwaltschaft hinaus¹⁵ – ebenfalls nicht.

III. Regelungsbedarf: Erforderlichkeit und Geeignetheit von § 11a StPO-E

Zweifelhaft ist aber, ob die Schaffung des neuen Gerichtsstandes durch § 11a StPO-E tatsächlich erforderlich und geeignet ist, um die Ahndung der Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten effektiver und zügiger zu gestalten. Hierzu ist vorab Folgendes zu bemerken:

Der Aufbau besonderer fachlicher Kompetenz durch Konzentration der Verfolgungs- und Aburteilungszuständigkeit kann zweifellos zweckmäßig sein. Zu beachten ist dabei freilich, dass der Bündelung von Aufgaben durch die im Grundgesetz angelegte und in der Systematik der Strafprozessordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes verwirklichte regelhafte Aufgabenverteilung im föderalen Rechtsstaat Grenzen gesetzt sind.

Das Grundgesetz basiert auf der Entscheidung für eine dezentrale Organisation der Strafgerichtsbarkeit. Dem entspricht es u.a., dass die Strafprozessordnung neben dem Tatort auch den Wohnsitz als allgemeinen Hauptgerichtsstand vorsieht. Dadurch trägt das Strafverfahrensrecht nicht zuletzt dem Umstand Rechnung, dass die Strafjustiz des Wohnsitzes mit den besonderen Verhältnissen des Beschuldigten in besonderer Weise und jedenfalls besser vertraut ist als eine vom Wohnsitz entfernte Strafjustiz.

Insoweit trifft den Gesetzgeber, der – was verfassungsrechtlich grundsätzlich möglich ist¹⁶ – die Zuständigkeiten von Gerichten und Staatsanwaltschaften konzentrieren will, eine gesteigerte Darlegungs- und Begründungslast. Der pauschale Verweis darauf, dass die Bündelung von Ermittlungs- und Aburteilungskompetenzen zu einem „Mehr“ an Spezialisierung und damit letztlich möglicherweise zur Effektivierung und Beschleunigung des Strafverfahrens führe – was ganz unabhängig vom betreffenden Sachbereich durchaus zutreffen kann –, genügt dabei nicht. Die länderübergreifende Zuständigkeit einzelner hochspezialisierter Gerichte und Staatsanwaltschaften ist gerade nicht als Regelfall vorgehen.

Die im vorliegenden Entwurf angeführten Gründe halten aus den folgenden Erwägungen einer Überprüfung anhand des skizzierten Maßstabes nicht Stand.

1. Keine „Gerichtsstandslücke“

Eine Regelungslücke in dem Sinne, dass ein Gerichtsstand für Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten nicht bestimmt werden könnte – wie dies häufig bei sonstigen Auslandstaten, im Übrigen auch bei Auslandstaten *gegen* Bundeswehrsoldaten der Fall ist¹⁷ –, besteht nicht und wird von den Verfassern des Entwurfs auch nicht behauptet.

2. Praktische Bedeutung

§ 11a StPO-E wird kaum praktische Bedeutung haben. Selbst bei wohlwollender Betrachtung wird zu konzedieren sein, dass sich die Zahl der einschlägigen Fälle im einstelligen, maximal im unteren zweistelligen Bereich pro Jahr bewegen wird. Dies wird zur Folge haben, dass das Kernanliegen des Entwurfs – Aufbau von Fachkompetenz durch Erfahrung – nicht erreicht werden wird.

Die geringe praktische Relevanz hat vor allem zwei Ursachen: Erstens würde eine sachgerechte Anwendung des durch § 11a StPO-E erweiterten Gerichtsstandsregimes der StPO durch die Praxis bedeuten, dass all jene Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten, welche nicht die besonderen Schwierigkeiten aufweisen, die sich gerade durch die Einbindung in die rechtlich und tatsächlich komplexen Strukturen von Auslandseinsätzen ergeben, weiterhin durch die Staatsanwaltschaft am Standort des Beschuldigten verfolgt bzw. durch das Gericht am Standort des Beschuldigten abgeurteilt würden. Dies betrifft insbesondere die „normalen“ Straftaten aus dem Bereich der leichten bis mittleren Kriminalität (Eigentumsdelikte, Verkehrsdelikte, Betäubungsmitteldelikte etc.),¹⁸ aber auch die militärischen Straftaten der §§ 15 ff. WStG (Fahnenflucht; Gehorsamsverweigerung; Bedrohung und Nötigung eines Vorgesetzten, Misshandlung oder entwürdigende Behandlung von Untergebenen, Wachverfehlungen, unwahre dienstliche Meldungen etc.). Dass spezifische Kenntnisse, die über diejenigen hinausgehen, die von Staatsanwälten und Richtern ohnehin verlangt werden, insoweit nicht erforderlich sind, ergibt sich schon daraus, dass für Taten nach §§ 15 ff. WStG, die im Inland begangen werden, nach wie vor die allgemeinen Gerichtsstandsregelungen eingreifen sollen, die Justiz am (inländischen) Tatort bzw. am Standort des Beschuldigten zuständig bleibt.

Zweitens verblieben Auslandstaten, die Bundeswehrsoldaten im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt begehen, in der Zuständigkeit des Generalbundesanwalts bzw. der Oberlandesgerichte. Hieran würde sich nur insofern etwas ändern, als dass nunmehr für entsprechende Taten von Soldaten der Bundeswehr stets auch das OLG München zuständig wäre. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass eine Konzentration auch der gerichtlichen Zuständigkeit bei Einführung des Völkerstrafgesetzbuches gerade unterblieben war.¹⁹

Nur in dem verbleibenden schmalen Grenzbereich von Straftaten, die zwar einen spezifischen „Einsatzbezug“ aufweisen, aber nicht „im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt“ stehen, ist die Begründung des Gerichtsstandes in Kempten also angezeigt.

3. Sachverhaltsaufklärung und Beweiserhebung

Es spricht Vieles dafür, dass ursächlich für die Schwierigkeiten einer effektiven Verfolgung und Ahndung der Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten nicht unklare Zuständigkeitsverteilungen oder mangelnde Fachkenntnisse der Beteiligten sind, sondern die Probleme, die sich im Blick auf die Aufklärung des Sachverhaltes und die Erhebung verwertbarer Beweise unter den Bedingungen eines Auslandseinsatzes ergeben.²⁰ Eigene Ermittlungen der Staatsanwaltschaft oder ihrer Hilfsbeamter vor Ort sind aus völkerrechtlichen Gründen nicht möglich. Der Rückgriff auf die Erkenntnisse aus dem Disziplinarverfahren stößt an Grenzen (Verwertbarkeit, Zwangsmaßnahmen etc.). Zur Beseitigung *dieser* Probleme trägt die vorgeschlagene Regelung nicht bei. Eine rechtsstaltlich und völkerrechtlich einwandfreie Lösung ließe sich insoweit nur erreichen, wenn in die entsprechenden völkerrechtlichen Abkommen, welche mit dem Aufenthaltsstaat geschlossen werden, eine entsprechende Befugnis der deutschen Strafverfolgungsbehörden zur Vornahme strafprozessualer Ermittlungshandlungen vor Ort aufgenommen würde.²¹

4. Konkurrenz mit sonstigen Gerichtsständen

Mit § 11a StPO-E würde ein zusätzlicher, allgemeiner Hauptgerichtsstand geschaffen. Ein Rangverhältnis zwischen den Hauptgerichtsständen besteht nicht. Damit stünde der über § 11a StPO-E begründete Gerichtsstand gleichrangig neben den Gerichtsständen, welche sich aus §§ 8, 10 StPO ergeben. Dem entspricht es, wenn die Begründung des Entwurfs festhält, dass § 11a StPO-E die bestehenden Gerichtsstände nicht verdränge.²² Abweichend von der geltenden Rechtslage wären damit bei Auslandstaten von Bundeswehrsoldaten regelmäßig jedenfalls zwei, gleichrangig miteinander konkurrierende Gerichtsstände begründet (Standort, Kempten).

Dass in derselben Sache Strafverfolgungsbehörden und Gerichte an verschiedenen Orten zuständig sind, ist dem deutschen Strafverfahren nicht fremd. Die Strafprozessordnung und die sie konkretisierenden RiStBV sehen Mechanismen vor, wie in diesen Fällen zu verfahren ist.²³ Bestehen mehrere Gerichtsstände nebeneinander, entscheidet die Staatsanwaltschaft; sie hat insofern ein Wahlrecht. Eine gerichtliche Kontrolle ist nicht vorgesehen. Eine Staatsanwaltschaft kann eine Sache formlos an eine andere bei einem örtlich zuständigen Gericht abgeben.

Insoweit besteht ein Spannungsverhältnis zwischen der gebotenen systematischen Einordnung von § 11a StPO-E als gleichrangigem Gerichtsstand und der gesetzgeberischen Intention, eine Konzentration der Verfahren in Kempten herbeizuführen. Ob durch die Addition eines weiteren, nicht ausschließlichen Gerichtsstandes tatsächlich die „unübersichtliche Zuständigkeitsverteilung“, welche ausweislich der Entwurfsbegründung das geltende Recht kennzeichnet, beseitigt würde, erscheint zweifelhaft. Der erwünschte „Konzentrationseffekt“ stellt sich insofern zunächst „nur“ als „Flexibilisierungseffekt“ dar.

Hamburg, den 18. September 2012



(Prof. Dr. F. Jeßberger)

-
- 1 Der Entwurf fügt sich in eine Reihe von Anträgen, welche die Verfolgung von Auslandstaten der Bundeswehr betreffen; siehe u.a. die Anträge der FDP-Fraktion im Bundestag vom 30. Juni 2004 (BT-Drs. 15/3508) und vom 15. Februar 2006 (BT-Drs. 16/673). Im Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und FDP, 17. Legislaturperiode, S. 125, ist (wenngleich ausgesprochen holprig formuliert) ebenfalls eine „zentrale Zuständigkeit der Justiz für die Verfolgung von Straftaten von Soldaten, die diesen in Ausübung ihres Dienstes im Ausland vorgeworfen werden“ vorgesehen. Der vorliegende Gesetzentwurf knüpft ersichtlich an den Auftrag im Koalitionsvertrag an, setzt diesen aber in modifizierter Form um (nicht nur „in Ausübung ihres Dienstes“).
- 2 Zur Abgrenzung von „Inland“ und „Ausland“ näher *Werle/Jeßberger*, in *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 12. Aufl. 2007, Vor § 3 Rdn. 322 ff.
- 3 Soldaten, welche im Rahmen humanitärer Hilfeleistungen gem. § 63a Soldatengesetz im Ausland eingesetzt sind, werden damit von § 11a StPO-E nicht erfasst.
- 4 Vgl. BT-Drs. 17/9694, S. 1.
- 5 Vgl. BT-Drs. 17/9694, S. 6.
- 6 Vgl. BT-Drs. 17/9694, S. 6.
- 7 Vgl. die Redebeiträge der Abg. *Strässer* und *Schäfer* im Deutschen Bundestag, Stenografischer Bericht, 21658 f.
- 8 Näher *Rautenberg/Hannich*, ZRP 2010, 140, 142.
- 9 GBA, NStZ 2010, 581. Ich habe anderer Stelle ausgeführt, dass ich diese Auffassung des Generalbundesanwaltes zur Reichweite seiner Zuständigkeit nicht für überzeugend halte (vgl. mein Kurzgutachten vom 20.12.2010; abrufbar unter http://www.intcrim.uni-hamburg.de/wp-content/uploads/2011/10/Gutachten_Kundus.pdf). Im vorliegenden Zusammenhang maßgeblich ist aber allein die Praxis des Generalbundesanwalts.
- 10 In der Entwurfsbegründung wird ausgeführt, dass eine zügige Erledigung auch deshalb angezeigt sei, weil die im Ausland eingesetzten Soldaten der Bundeswehr ohnehin besonderen psychischen Belastungen ausgesetzt seien, welche durch ein möglicherweise monatelang schwebendes Ermittlungsverfahren noch verstärkt würden; vgl. BT-Drs. 17/9694, S. 7.
- 11 Vgl. auch *Spring*, Brauchen wir in Deutschland eine Militärgerichtsbarkeit?, 2008, S. 227. § 10a StPO widerspricht dem nicht; ein Gerichtsstand wird danach nämlich nur begründet, wenn ein (Haupt-) Gerichtsstand nach den §§ 8 bis 10 StPO nicht besteht. § 143 IV GVG erlaubt eine Zuständigkeitskonzentration, aber nicht für das ganze Bundesgebiet, sondern nur für die Bezirke mehrere Land- und Oberlandesgerichte.
- 12 Kritik, welche dem Entwurf die schleichende Einführung einer Militärjustiz unterstellt, halte ich – ebenso wie die Furcht vor Fraternisierung oder politischer Einflussnahme – für überzogen. Die Schaffung einer Sondergerichtsbarkeit sieht der Entwurf nicht vor. Dass das Grundgesetz der Einführung einer Wehrgerichtsbarkeit – um die es vorliegend freilich gerade nicht geht – nicht grundsätzlich ablehnend gegenüber steht, ergibt sich schon aus Art. 96 GG. Richtig ist freilich, dass die Erfahrungen mit einer Militärgerichtsbarkeit in Deutschland eine gesteigerte Sensibilität – auch des Gesetzgebers – im Umgang mit dieser Frage erfordern. Zweifellos sollte dieser Gesichtspunkt im Rahmen der rechtspolitischen Entscheidung berücksichtigt werden.
- 13 Vgl. etwa *Jachmann*, in *Maunz/Dürig, Grundgesetz*, 63. Aufl., 2011, Art. 96, Rdn. 24.
- 14 Vgl. auch *W. Meyer*, in *v. Münch/Kunig, Grundgesetz*, Band 2, 2011, Art. 96 Rdn. 6; ferner *Buckel*, Wehrgerichtsbarkeit und Verfassung, 1972, 134, 144.
- 15 Vgl. *Meyer-Goßner*, *Strafprozessordnung*, 55. Aufl. 2012, Vor § 7 Rdn. 10 m.w.N.
- 16 Tatsächlich ist die Zuständigkeitskonzentration bereichsspezifisch bereits im geltenden Recht vorgesehen: So bestimmt § 120 Abs. 1 GVG insbesondere im Bereich des Staatsschutzstrafrechts die Konzentration der örtlichen Zuständigkeit für die einzelnen Bundesländer bei den Oberlandesgerichten, in deren Bezirk die Landesregierungen ihren Sitz haben. Zweck dieser Teilkonzentration – es bleibt bei der Länderzuständigkeit – soll es sein, besondere Sachkunde und breite Erfahrung sicherzustellen; vgl. *Löwe-Rosenberg/Franke*, *Strafprozessordnung*, 2011, § 120 Rdn. 4. § 120 Abs. 5 Satz 2 GVG ermöglicht die weitergehende, auch länderübergreifende Konzentration der örtlichen Zuständigkeit: Danach können die Länder (durch Staatsvertrag) vereinbaren, einem Oberlandesgericht auch die Zuständigkeit für

das Gebiet eines anderen Bundeslandes zu übertragen. So ist etwa das OLG Hamburg insoweit zuständig für die Länder Hamburg und Bremen, das OLG Koblenz für die Länder Rheinland-Pfalz und Saarland. Ferner sind für einige Deliktsbereiche (u.a. NS-Verbrechen, Korruptionstraftaten, Wirtschaftsstraftaten) sog. Schwerpunktstaatsanwaltschaften eingerichtet worden; § 143 Abs. 4 erlaubt dies, „sofern die Zusammenfassung für eine sachdienliche Förderung oder schnelle Erledigung der Verfahren zweckmäßig ist.“

- 17 Während Taten, die im Ausland gegen einen Soldaten während der Ausübung des Dienstes oder in Beziehung auf seinen Dienst begangen werden, der deutschen Gerichtsbarkeit unabhängig vom Tatortrecht unterliegen (§ 5 Nr. 14 StGB), fehlt es insoweit regelmäßig an einem inländischen Gerichtsstand, jedenfalls dann, wenn der Täter Ausländer ist und nicht im Inland ergriffen wird.
- 18 Vorstellbar wäre es, den Anwendungsbereich der Norm von vornherein auf Taten zu beschränken, welche „in Ausübung des Dienstes“ oder „in Beziehung auf den Dienst“ begangen werden.
- 19 Hierzu heißt es in der Begründung des Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 7. Mai 2002 (14/8978): „Auf eine Änderung der Vorschriften zur örtlichen Zuständigkeit, insbesondere die Festlegung eines einzigen Oberlandesgerichts verzichtet der Entwurf, da nötigenfalls die Möglichkeit einer Zuständigkeitsbestimmung durch den Bundesgerichtshof nach § 13a StPO besteht. Letztere ist im Hinblick auf ihre größere Flexibilität, z. B. mit Rücksicht auf Vorerfahrungen eines Gerichts, den Aufenthalt von Beschuldigten oder Zeugen, und eine bessere Belastungsverteilung vorzugswürdig und ausreichend.“
- 20 Hierzu *Stam* ZIS 2010, 638 ff.
- 21 Instruktiv *Birke*, Strafverfolgung nach dem NATO-Truppenstatut, 2004.
- 22 Vgl. BT-Drs. 17/9694, S. 7.
- 23 Die RiStBV sehen u.a. die Möglichkeit vor, Strafverfahren als Sammelverfahren zu führen (Nr. 25); unter bestimmten Voraussetzungen kann die Führung einheitlicher Ermittlungen danach sogar geboten sein. Zuständig ist diejenige Staatsanwaltschaft, in deren Bezirk „der Schwerpunkt des Verfahrens“ liegt (Nr. 26).