
Datum: 12.11.2019
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Ws 146/19
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2019:1112.2WS146.19.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 4 Ns – 33 Js 221/17 – 32/19
Schlagworte: Voraussetzungen der Geltung deutschen Strafrechts für eine Auslandstat
Normen: StGB § 7 Abs. 2 Nr. 2; StPO § 206a; IRG §§ 3 ff.
Leitsätze:
Zum Umfang der Prüfung der Zulässigkeit der Auslieferung nach Art der Tat im Rahmen des § 7 Abs. 2 Nr. 2 StGB, wenn der Tatort nicht im Heimatstaat des Beschuldigten liegt.

Tenor:
Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben.
Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens, an die 4. kleine Strafkammer des Landgerichts Bochum zurückverwiesen.

Gründe: 1
I. 2
Mit Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Bochum vom 06.03.2018 ist dem Angeklagten zur Last gelegt worden, im Zeitraum von Januar bis Mai 2013 in P/E über Kriegswaffen die tatsächliche Gewalt ausgeübt zu haben, ohne dass der Erwerb der tatsächlichen Gewalt auf einer Genehmigung nach dem Kriegswaffenkontrollgesetz beruhte. 3

Nach Eröffnung des Hauptverfahrens unter Zulassung der Anklage zur Hauptverhandlung mit Beschluss des Amtsgerichts – Schöffengericht – Witten vom 12.06.2018 hat das Amtsgericht die Hauptverhandlung am 24.10.2018, nachdem der Angeklagte sich näher zu seiner Tätigkeit in E eingelassen hatte, ausgesetzt. Die Akten sind sodann über die Generalstaatsanwältin in Hamm und den leitenden Oberstaatsanwalt in Bochum dem Generalbundesanwalt vorgelegt wurden, da nach der Einlassung des Angeklagten der Anfangsverdacht wegen Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung nach §§ 129 a, 129 b StGB zu prüfen war.

Nach den Angaben des Angeklagten habe sich dieser in G der salafistischen Gruppierung „Alexandria – Salafisten“ angeschlossen. Mit dem Ziel der Flüchtlingshilfe sei er am 11.01.2013 mit Mitgliedern der Organisation in die Stadt P in E gereist, wo sie in dem Viertel Q untergekommen seien, welches von der Freien Syrischen Armee (FSA) kontrolliert worden sei. In E sei er von einer Gruppe namens „Duaat al-Sham“ ausgebildet worden, bei dem es sich um eine Untergruppierung der „Harakat Nour al-Din al-Zenki“ handle. Das sei ein Teil der FSA gewesen. Unter dem Befehl von Mohammed Ibrahim Sulaiman, genannt „Abu Sahel“, seien gefangene Mitglieder der syrischen Luftwaffe hingerichtet worden. Auf Befehl dieses „Abu Sahel“ sei er an einer Kalaschnikow ausgebildet worden. 5

Der Generalbundesanwalt hat daraufhin am 09.01.2019 mitgeteilt, dass diese Angaben des Angeklagten in Zusammenschau mit einem Vermerk des Bundeskriminalamtes vom 25.09.2019 über die Bewertung der Gruppierung „Harakat Nur Al-Din Al-Zinki“ geeignet seien, einen Anfangsverdacht dahingehend zu begründen, dass die von dem Angeklagten genannte Gruppierung „Harakat Nour al-Din al-Zenki“, bei der es sich um die in dem Vermerk des Bundeskriminalamtes beschriebene Gruppierung „Harakat Nur Al-Din Al-Zinki“ handeln dürfte, als terroristische Vereinigung im Ausland im Sinne der §§ 129 a, 129b StGB einzustufen sei. Nach den von dem Bundeskriminalamt ausgewerteten Quellen gehöre zu den Zielen der Gruppierung der bewaffnete Kampf gegen syrische Regierungstruppen. Auch der Angeklagte habe angegeben, dass in dem von der Gruppierung kontrollierten Viertel in P unter den Befehl von Mohammed Ibrahim Sulaiman, genannt „Abu Sahel“, syrische Gefangene – Mitglieder der Luftwaffe – getötet worden seien. 6

Bislang sei die Gruppierung „Harakat Nur Al-Din Al-Zinki“ nicht in einem gerichtlichen Verfahren als terroristische Vereinigung im Ausland festgestellt worden. Auch eine Strafverfolgungsermächtigung im Sinne des § 129 b Abs. 1 S. 3 StGB sei diesbezüglich durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz bislang nicht erteilt worden. Eine Zuständigkeit des Generalbundesanwalts sei nicht gegeben, da es sich bei dem Sachverhalt, der Gegenstand des Verfahrens vor dem Amtsgericht Witten sei, um dieselbe prozessuale Tat handle, die auch einer etwaigen Strafbarkeit nach den §§ 129 a, 129 b StGB zugrunde läge. Zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen, die durch die Einholung einer Strafverfolgungsermächtigung gemäß § 129 b Abs. 1 S. 3 StGB und eine etwaige Vorlage an das Oberlandesgericht Düsseldorf nach § 225 a StPO eintreten würden, erscheine es sachgerecht, die Verfolgung nach § 154 a Abs. 2 StPO auf den Vorwurf eines Verstoßes gegen das Kriegswaffenkontrollgesetz zu beschränken, zumal der Angeklagte unwiderlegbar behauptet habe, nicht an Kampfhandlungen teilgenommen und lediglich Ärzte beschützt zu haben. Diesem Vorschlag schloss sich die Staatsanwaltschaft Bochum mit Verfügung vom 25.01.2019 an 7

Mit Urteil des Amtsgericht Witten vom 17.04.2019 ist der Angeklagte sodann wegen Verstoßes gegen das Kriegswaffenkontrollgesetz in einem minder schweren Fall zu einer Geldstrafe i.H.v. 80 Tagessätzen zu je zehn Euro verurteilt worden. 8

Auf die dagegen gerichtete rechtzeitige Berufung des Angeklagten hat die 4. kleine Strafkammer des Landgerichts Bochum mit Beschluss vom 30.08.2019 das Verfahren gemäß § 206 a StPO eingestellt und festgestellt, dass das Urteil des Amtsgerichts Witten vom 17.04.2019 gegenstandslos ist. Zur Begründung hat die Strafkammer ausgeführt, dass die deutsche Gerichtsbarkeit gemäß § 7 Abs.2 Nr.2 StGB nicht gegeben sei, da die Auslieferung des Angeklagten gemäß §§ 3 ff IRG unzulässig sei. Es bestehe daher ein dauerndes Verfahrenshindernis.	9
Gegen diesen Beschluss richtet sich mit näherer Begründung die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft Bochum vom 03.09.2019.	10
Die Generalstaatsanwaltschaft Hamm hat sich dieser sofortigen Beschwerde angeschlossen und mit Zuschrift vom 23.09.2019 beantragt, den Beschluss des Landgerichts Bochum vom 30.08.2019 aufzuheben und die Sache zur weiteren Behandlung an das Landgericht Bochum zurückzuverweisen.	11
II.	12
Die gemäß §§ 206a Abs.2, 311 StPO statthafte und auch im Übrigen zulässige sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft Bochum ist begründet.	13
Der angefochtene Beschluss war aufzuheben und die Sache zur erneuten Behandlung und Entscheidung an die 4. kleine Strafkammer des Landgerichts Bochum zurückzuverweisen, da ein dauerndes Verfahrenshindernis derzeit nicht gegeben ist.	14
Die mit dem angefochtenen Beschluss erfolgte Einstellung des Verfahrens gemäß § 206 a StPO ist nach derzeitigem Sachstand rechtsfehlerhaft.	15 16
Die Voraussetzungen der stellvertretenden Strafrechtspflege gemäß § 7 Abs.2 Nr.2 StGB und damit der deutschen Gerichtsbarkeit sind nicht gegeben, soweit eine Auslieferung des Angeklagten nach E – dem Tatortstaat - zu prüfen war. Hingegen steht noch nicht fest, ob eine Auslieferung des Angeklagten nach G – seinem Heimatstaat – möglich wäre; insoweit ist derzeit noch ungeklärt, ob die Voraussetzungen des § 7 Abs.2 Nr.2 StGB vorliegen.	17
Im Einzelnen:	18
1.	19
Die 4. kleine Strafkammer des Landgerichts Bochum ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen des § 7 Abs.2 Nr.2 StGB insoweit nicht gegeben sind, als das Auslieferungsgesetz die Auslieferung des Angeklagten <u>nach E</u> nach der Art der Tat nicht zulassen würde.	20
Ob die Auslieferung nach der Art der Tat zulässig wäre, richtet sich nach innerdeutschem Recht, hier mangels staatsvertraglicher Vereinbarungen insbesondere den Vorschriften des IRG.	21
Nach allgemeiner Ansicht ist eine Auslieferung unzulässig, wenn es sich bei der dem Angeklagten zur Last gelegten Tat um eine politische Tat im Sinne von § 6 Abs. 1 IRG handelt (vgl. Ambos im Münchner Kommentar, StGB, 3. Aufl., § 7 Rz 28; Werle/Jeßberger im Leipziger Kommentar, StGB 12. Aufl., § 7 Rz 99; Eser/Weißer in Schönke/Schröder, StGB 30. Aufl., § 7 Rz16).	22

- Ob es sich bei der dem Angeklagten vorgeworfenen prozessualen Tat um eine politische Tat handelt, ist vorrangig nach deutschem Recht zu beurteilen (vgl. BGH, Beschluss vom 10.09.1981 in BGHSt 30,199) 23
- Für den Begriff der politischen Tat gibt es keine Legaldefinition. Politische Taten sind zum einen die so genannten „absoluten“ politischen Taten, welche dem Staatsschutzstrafrecht unterfallen. Zum anderen fallen unter diesen Begriff auch die sogenannten „relativen“ politischen Taten. Dabei handelt es sich um Taten, die zwar den Tatbestand einer allgemeinen Straftat erfüllen, jedoch in einer derart engen Beziehung zum Bereich des Politischen stehen, dass sie als politische Tat angesehen werden müssen. Danach liegt eine „relative“ politische Tat vor, wenn sie einen politischen Zweck in dem Sinne hat, dass sie einen Angriff auf den Bestand, die Handlungsfähigkeit oder die innere oder äußere Sicherheit des Staates als solchen, gegen seine politische Organisation oder Verfassung oder auch nur gegen die amtierende Regierung beinhaltet. Tathintergrund muss eine erhebliche Auseinandersetzung um die politische Verfassung des Staates oder die politische Macht in ihm sein. Die Tat muss einen engen objektiven und subjektiven Zusammenhang zu dieser Auseinandersetzung aufweisen. Auch muss die Tat in der Weise der politischen Opposition zuzurechnen sein, dass sie sich als Angriff auf die bisherige politische Verfassung bzw. politischen Macht darstellt und es muss gerade der ersuchende Staat durch die Tat politisch angegriffen werden (vgl. Vogel in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas, Interna- 24
- tionale Rechtshilfe in Strafsachen, 3. Aufl., § 6 Rz 41ff; BGHSt 30, 199; 28, 110; 2, 160). 25
- Danach handelt es sich bei der dem Angeklagten zur Last gelegten prozessualen Tat um eine politische Tat im Sinne von § 6 Abs. 1 IRG, da er sich der Gruppierung „Duaat al-Sham“, einer Untergruppierung der „Harakat Nur al-Din al-Zinki“ angeschlossen hat, welche nach einem Vermerk des Bundeskriminalamtes als terroristische Vereinigung im Ausland einzustufen ist. Zielrichtung der Gruppierung „Harakat Nur al-Din al-Zinki“ ist der bewaffnete Kampf gegen die amtierende syrische Regierung. Es geht dieser Gruppierung demnach vorrangig um eine Auseinandersetzung um die politische Macht im syrischen Staat und die Taten dieser Gruppierung weisen auch einen engen Zusammenhang zu dieser Auseinandersetzung auf, da nach der Einlassung des Angeklagten gefangene Mitglieder der syrischen Luftwaffe hingerichtet worden sind. Der Angeklagte hat diese Gruppierung unterstützt und ist auch an einer Kalaschnikov ausgebildet worden. An konkreten, gegen individuelle Rechtsgüter gerichteten Verletzungs- oder Gefährdungshandlungen war der Angeklagte nach seiner Einlassung nicht beteiligt. Die Tat im prozessualen Sinne, hinsichtlich derer die Ausübung der tatsächlichen Gewalt über Kriegswaffen nur einen Ausschnitt i.S.v. 26
- § 154 a StPO darstellt, ist damit nach deutschem Recht nach derzeitigem Erkenntnisstand und vorläufiger Bewertung als Unterstützung einer ausländischen terroristischen Vereinigung gemäß § 129 a Abs.5, Abs.1 i.V.m. § 129 b StGB in Tateinheit mit einem Verstoß gegen das Kriegswaffenkontrollgesetz einzustufen. 27
- Bei derartigen Straftaten liegt dann eine politische Tat vor, wenn der politische Charakter der Taten bzw. der Vereinigung den allgemein-kriminellen Charakter überwiegt (vgl. Vogel in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas, aaO, § 6 Rz 66; OLG Rostock, Beschluss vom 16.02.2018, 20 OLG Ausl 37/17, juris). Da nach der bislang unwiderlegten Einlassung des Angeklagten konkrete Verletzungshandlungen des Angeklagten nicht feststellbar sind und somit bei seinem Verhalten die Unterstützung des politisch motivierten Kampfes gegen die syrische Regierung im Vordergrund stand, ist von dem Vorliegen einer politischen Tat i.S.v. § 6 Abs.1 IRG, was eine etwaige Auslieferung an den Tatortstaat E betrifft, auszugehen. 28

Da die dem Angeklagten zur Last gelegte prozessuale Tat auch keinen der in	
§ 6 Abs. 1 S. 2 IRG aufgeführten Straftatbestände erfüllt, wäre die Auslieferung des Angeklagten nach <u>E</u> nach der Art der Tat nicht zulässig.	30
2.	31
Hat der ausländische Täter die in Rede stehende Straftat – wie vorliegend – nicht in seinem Heimatstaat begangen, so genügt es nicht, dass sich das Gericht die Gewissheit verschafft, dass eine Auslieferung an den <u>Tatortstaat</u> unterbleibt bzw. – wie vorliegend – nach der Art der Tat unzulässig ist. Vielmehr ist die deutsche Gerichtsbarkeit in einem solchen Fall erst begründet, wenn feststeht, dass der Täter auch an seinen Heimatstaat – hier <u>G</u> – nicht ausgeliefert wird, obwohl dies nach der Art der Tat zulässig wäre (vgl. BGH Beschluss vom 04.04.2018, NStZ-RR 2018, 226; Werle/Jeßberger in Leipziger Kommentar, aaO, § 7 Rz 108).	32
Die für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 7 Abs.2 Nr.2 StGB insoweit notwendigen Ermittlungen hat das Landgericht jedoch nicht getätigt.	33
Es steht derzeit nicht endgültig fest, dass der Angeklagte nicht nach G ausgeliefert werden kann.	34
a)	35
Die Auslieferung des Angeklagten nach G als seinem Heimatstaat wäre nach der Art der Tat zulässig, da es sich um eine nach deutschem Recht auslieferungsfähige Tat gemäß § 3 Abs. 1 IRG handelt und diese Tat nach deutschem Recht jedenfalls unter dem Gesichtspunkt des Verstoßes gegen das Kriegswaffenkontrollgesetz im Höchstmaß mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr gemäß § 3 Abs. 2 IRG bedroht ist.	36
Im Hinblick auf eine Auslieferung nach G handelt es sich bei der dem Angeklagten zur Last gelegten Tat auch nicht um eine politische Tat gemäß	37
§ 6 Abs. 1 IRG.	38
Wie bereits ausgeführt, ist dies vorrangig nach deutschem Recht zu beurteilen.	39
Zwar ist Ziel der Gruppierung „Harakat Nur al-Din al-Zinki“, der sich der Angeklagte angeschlossen hat, der bewaffnete Kampf gegen die Regierung, aber gegen die syrische Regierung und nicht gegen die Regierung seines Heimatstaates G.	40
Der Begriff der politischen Tat ist insoweit restriktiv auszulegen. Es ist auf den Normzweck der Vorschrift abzustellen, wonach das Auslieferungsverbot für politische Straftaten vorrangig staatliche Belange berücksichtigt, insbesondere das Interesse des deutschen Staates, nicht in innerstaatliche politische Auseinandersetzungen anderer Staaten hineingezogen zu werden (vgl. Schleswig-Holsteinisches OLG, Beschluss vom 15.08.2001, SchlHA 2002, 179; Vogel in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas, aaO, § 6 IRG, Rz 54). Da G von dem politischen Charakter der Tat des Angeklagten nicht betroffen ist und auch nicht ersichtlich ist, dass bei einer Strafverfolgung des Angeklagten in G politische Motive eine Rolle spielen würden, ist auch eine Verwicklung der Bundesrepublik Deutschland in innerstaatliche politische Auseinandersetzungen bei einer Auslieferung nach G nicht zu besorgen.	41

Ist nach deutschem Recht das Vorliegen einer politischen Tat – hier im Verhältnis zu G - zu verneinen, so ist jedoch weiter zu prüfen, ob die Tat vom ersuchenden Staat als eine solche bewertet wird. Auch in diesem Fall wäre die Auslieferung unzulässig (vgl. BGH, Beschluss vom 10.09.1981, aaO).

Anhaltspunkte dafür, dass die Gschen Behörden die von dem Angeklagten begangene Tat, welche auf Eschen Staatsgebiet verwirklicht worden ist und sich gegen die Esche Regierung richtete, als politische Tat nach Gschen Recht bewerten könnten, sind jedoch nicht ersichtlich. 43

Die Auslieferung des Angeklagten nach G wäre daher nach der Art der Tat zulässig. 44

Weitere Voraussetzungen des IRG sind in Bezug auf das Tatbestandsmerkmal „Zulässigkeit der Auslieferung nach der Art der Tat“ im Rahmen des § 7 Abs.2 Nr.2 StGB nicht zu prüfen. 45

Insbesondere ist nach Auffassung des Senats insoweit ohne Belang, ob die Auslieferung gemäß § 6 Abs. 2 IRG unzulässig wäre, die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat in G mit Todesstrafe bedroht ist und deshalb ein Auslieferungshindernis nach § 8 IRG besteht oder die Auslieferung deshalb unzulässig wäre, weil sie wesentlichen Grundsätzen deutschen Rechtsordnung widersprechen würde (§ 73 IRG). 46

Im Schrifttum wird - ohne nähere Begründung - nicht einheitlich beantwortet, welche Normen des IRG im Einzelnen unter diesem Tatbestandsmerkmal zu prüfen sind (vgl. Ambos im Münchner Kommentar, aaO, § 7 Rz 28; Werle/Jeßberger im Leipziger Kommentar, aaO, § 7 Rz 99-102; Eser/Weißer in Schönke/Schröder, aaO, § 7 Rz 16). 47

Veröffentliche Rechtsprechung zu dieser Frage gibt es, soweit ersichtlich, nicht. 48

Ausgehend von dem Wortlaut der o.g. Vorschrift („nach der Art der Tat“) sind nach Ansicht des Senats neben § 3 IRG nur jene Normen zu prüfen, bei denen eine Auslieferung aufgrund tatbezogener Umstände unzulässig sein könnte. Dies ist bei politischen Straftaten gemäß § 6 Abs.1 IRG und militärischen Straftaten gemäß § 7 IRG der Fall. 49

Andere, eher personenbezogene Kriterien, wie sie zum Beispiel für die Auslieferungshindernisse gemäß § 6 Abs.2 IRG, § 8 IRG oder § 73 IRG maßgeblich sind, fallen hingegen nicht darunter. 50

Auch nach Sinn und Zweck der stellvertretenden Strafrechtspflege ist eine weite Auslegung des Begriffs „Zulässigkeit der Auslieferung nach der Art der Tat“ nicht geboten. Wäre die Auslieferung wegen Vorliegens der Voraussetzungen einer der zuvor genannten IRG-Vorschriften unzulässig, so könnte die Tat auch nicht in Deutschland verfolgt werden und hätte demnach die Sanktionslosigkeit von unter Umständen an sich strafwürdigen Taten zur Folge. Die fehlende Zulässigkeit der Auslieferung entfaltet demnach eine Sperrwirkung für das Inlandsverfahren. Diese über den Wortlaut der Vorschrift des § 7 Abs.2 Nr.2 StGB hinaus auszudehnen, würde jedoch weder dem Sinn und Zweck der Norm noch dem Willen des Tatort- oder Heimatstaates und auch nicht dem des Aufenthaltsstaates entsprechen. 51

Der durch § 6 Abs.2 IRG, § 8 IRG oder § 73 IRG gewährte Schutz vor mit wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung unvereinbaren Auslieferungen ist insoweit auf das eigentliche Auslieferungsverfahren beschränkt und erschöpft sich darin. 52

b) 53

54

Weitere Voraussetzung für eine deutsche Gerichtsbarkeit gemäß § 7 Abs.2 Nr.2 StGB ist, dass ein Auslieferungersuchen innerhalb angemessener Frist nicht gestellt worden ist oder abgelehnt wird oder die Auslieferung nicht durchführbar ist.

Bislang lässt sich nicht feststellen, dass eine dieser Voraussetzungen gegeben ist. Solange noch nicht an die Gschen Behörden herangetreten worden ist oder die Entscheidung der für die Bewilligung der Auslieferung zuständigen Stelle (vgl. § 74 IRG) nicht vorliegt, dass die Auslieferung abgelehnt wird oder nicht durchführbar ist, muss das zuständige Gericht sie herbeiführen, denn es muss feststehen, dass der Angeklagte weder zum Zeitpunkt der Aburteilung noch in Zukunft nach G ausgeliefert wird (vgl. BGH, Beschluss vom 28.11.1995 in NStZ 1996, 277; Ambos in Münchner Kommentar, aaO § 7 Rz 29). 55

Da das Landgericht diese Klärung bisher versäumt hat und daher derzeit auch noch nicht von dem Vorliegen eines dauernden Verfahrenshindernisses ausgegangen werden kann, war der angefochtene Beschluss aufzuheben und die Sache zur erneuten Behandlung und Entscheidung – auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens – an die 4. kleine Strafkammer des Landgerichts Bochum zurückzuverweisen. 56