



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 573/09

vom

14. September 2010

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: ja

Veröffentlichung: ja

StPO § 136a

KonsG § 7

1. Das Gespräch, das ein Konsularbeamter mit einem in ausländischer Haft befindlichen deutschen Beschuldigten in Erfüllung seiner Hilfespflicht nach § 7 KonsG führt, ist keine Vernehmung im Sinne von § 136a StPO.
2. Wird ein Beschuldigter in ausländischer Haft bei Vernehmungen geschlagen, so führt dies nicht zur Unverwertbarkeit seiner Äußerungen im Rahmen eines Gesprächs, das er während der Haft mit einem deutschen Konsularbeamten führt, wenn hierbei die Misshandlungen keinen Einfluss auf den Inhalt seiner Angaben mehr haben.

BGH, Beschluss vom 14. September 2010 - 3 StR 573/09 - OLG Koblenz

- 2 -

in der Strafsache
gegen

wegen Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag und mit Zustimmung des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 14. September 2010 gemäß § 154a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2, § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird

- a) die Strafverfolgung auf den Vorwurf der Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung beschränkt,
- b) das Urteil des Oberlandesgerichts Koblenz vom 13. Juli 2009 im Schuldspruch dahin geändert, dass die Verurteilung wegen der "vorsätzlichen nach dem Außenwirtschaftsgesetz strafbaren Zuwiderhandlung gegen ein EG-Embargo" in acht tateinheitlichen Fällen entfällt.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Oberlandesgericht hat den Angeklagten wegen "mitgliedschaftlicher Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland in Tateinheit mit acht Fällen der vorsätzlichen nach dem Außenwirtschaftsgesetz strafbaren Zuwiderhandlung gegen ein EG-Embargo" zu einer Freiheitsstrafe von acht Jahren verurteilt. Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten mit mehreren verfahrensrechtlichen Beanstandungen und der allgemeinen Sachbeschwerde.

- 2 Mit Zustimmung des Generalbundesanwalts hat der Senat gemäß § 154a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 StPO die Verfolgung auf den Vorwurf der Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung beschränkt und die Vorwürfe tateinheitlich begangener Verstöße gegen das Außenwirtschaftsgesetz von der Strafverfolgung ausgenommen. Dies führt zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Änderung des Schuldspruchs. Im verbleibenden Umfang hat die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO).

- 3 1. Der Schuldspruch nach § 129b Abs. 1 i.V.m. § 129a Abs. 1 Nr. 1 StGB hält rechtlicher Nachprüfung stand. Näherer Erörterung bedarf nur die im Zusammenhang mit der Verwertung der Aussage des Zeugen M. erhobene Verfahrensbeanstandung. Ihr liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

- 4 Nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts beteiligte sich der in Pakistan geborene und 1992 in Deutschland eingebürgerte Angeklagte ab spätestens Sommer 2004 bis zum Februar 2008 als Mitglied in der ausländischen terroristischen Vereinigung Al Qaida. Er beschaffte in Deutschland Ausrüstungsgegenstände sowie größere Geldbeträge und verbrachte diese bei insge-

samt acht Reisen in das pakistanisch-afghanische Grenzgebiet, wo er sie an andere Mitglieder der Organisation weitergab. Darüber hinaus bemühte er sich - teils erfolgreich - um die Rekrutierung von Kämpfern, warb um Unterstützer für Al Qaida, nahm an Ausbildungen der Vereinigung teil und stellte sich auch selbst als Kämpfer zur Verfügung. Am 18. Juni 2007 wurde er in Lahore vom pakistanischen Geheimdienst ISI festgenommen und an diesem sowie am Folgetag mehrfach vernommen. Er machte dabei auch Angaben zu seiner Tätigkeit in der Al Qaida. Bei diesen Verhören wurde der Angeklagte auf nicht näher feststellbare Weise - wahrscheinlich mit einem Schlaginstrument, das aus einem etwa 1 cm dicken, oval zugeschnittenen Gummistück aus einem Reifen mit Holzgriff bestand - geschlagen, als er danach befragt wurde, ob er in Pakistan oder in Deutschland Anschläge plane. Während das Oberlandesgericht insoweit von einer Misshandlung des Angeklagten durch die pakistanischen Behörden ausgeht, hat es hinsichtlich weiterer Verhöre in der Folgezeit nur nicht ausschließen können, dass der Angeklagte dabei erneut geschlagen worden ist.

- 5 Mitarbeiter des ISI unterrichteten den Verbindungsbeamten des Bundeskriminalamts in Islamabad am 19. Juni 2007 von den Angaben des Angeklagten und boten an, diesen über den ISI befragen zu lassen. Hiervon machte der Verbindungsbeamte keinen Gebrauch. Er teilte dem ISI auch keine Erkenntnisse über den Angeklagten mit, sondern unterrichtete die Deutsche Botschaft von dessen Verhaftung. Am 18. Juli 2007 konnte der Zeuge M. , Leiter der Rechts- und Konsularabteilung der Deutschen Botschaft in Islamabad, den Angeklagten besuchen. Alleiniger Grund für das Gespräch war die konsularische Betreuung des Gefangenen. Dem Zeugen war zuvor vom ISI mitgeteilt worden, dass dem Anklagten Kontakte zu Al Qaida angelastet würden und er sich beim Bombenbau am Arm verletzt habe. Weder der Verbindungsbeamte des Bundeskriminalamts noch andere Mitarbeiter deutscher Ermittlungs- oder Sicher-

heitsbehörden oder Mitarbeiter des ISI waren an ihn mit dem Anliegen herangetreten, den Angeklagten über seine Betätigung für Al Qaida zu befragen oder auch nur das Gespräch in diese Richtung zu lenken. Das Treffen fand in einer Villa statt. Es wurde in entspannter Atmosphäre in deutscher Sprache und teilweise unter vier Augen geführt. Der Zeuge wollte abklären, ob der Angeklagte die Vermittlung eines Rechtsanwalts durch die deutsche Auslandsvertretung wünsche. Er fragte deshalb, seiner üblichen Vorgehensweise in solchen Fällen entsprechend, ob der Angeklagte wisse, was ihm vorgeworfen werde und ob die Vorwürfe stimmten. Dies bejahte der Angeklagte und erzählte nunmehr von sich aus von seiner langjährigen Tätigkeit für Al Qaida und von seiner Verletzung beim Versuch, in einem Trainingslager der Organisation einen Sprengkörper herzustellen. Er berichtete auch davon, in der Haft mehrmals gefragt worden zu sein, ob er Anschläge geplant habe; dies seien die einzigen Gelegenheiten gewesen, bei denen er geschlagen worden sei. Ansonsten sei er relativ vernünftig behandelt und nicht geschlagen worden.

- 6 Der Angeklagte hat sich in der Hauptverhandlung nicht zur Sache eingelassen. Seinen Erklärungen, die er nach einzelnen Beweiserhebungen abgegeben hat, hat das Oberlandesgericht entnommen, dass er den Tatvorwurf bestreite. Es hat Aussagen, die der Angeklagte bei seinen Vernehmungen durch den ISI getätigt hatte, nicht verwertet. Seine der Verurteilung zugrundeliegende Überzeugung beruht indes unter anderem auf den Bekundungen des Zeugen M. über die Angaben, die der Angeklagte ihm gegenüber bei dem Gespräch am 18. Juli 2007 über seine Tätigkeit für Al Qaida gemacht hatte. Diese Angaben sind - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - verwertbar.

7 a) Das Verbot des § 136a Abs. 3 Satz 2 StPO steht einer Verwertung der Aussage des Zeugen M. nicht entgegen.

8 aa) Die Anhörung des Angeklagten durch den Zeugen M. war keine Vernehmung im Sinne von § 136a StPO. Der Zeuge M. ist erkennbar in Erfüllung seiner Pflichten aus dem Gesetz über die Konsularbeamten, ihre Aufgaben und Befugnisse (Konsulargesetz - KonsG) tätig geworden. Danach sind die Konsularbeamten u.a. dazu berufen, Deutschen nach pflichtgemäßem Ermessen Rat und Beistand zu gewähren (§ 1 KonsG; vgl. auch Art. 5 Buchst. e Wiener Übereinkommen über Konsularische Beziehungen - WÜK). Sie sollen in ihrem Konsularbezirk deutsche Untersuchungs- und Strafgefangene auf deren Verlangen betreuen und ihnen insbesondere Rechtsschutz vermitteln (§ 7 KonsG; vgl. auch Art. 36 Abs. 1 Buchst. c WÜK). Bei der ersten Kontaktaufnahme mit dem Inhaftierten soll der Konsularbeamte auch den Grund der Inhaftierung zu klären versuchen (vgl. Hoffmann, Konsularrecht, Band I, Stand: 1. April 1995, § 7 KonsG, Rn. 7.3.2). Damit er einen geeigneten Anwalt empfehlen kann, ist es erforderlich, dass er sich mit dem Inhaftierten auch über die ihm zur Last gelegten Straftaten unterhält (Wagner/Raasch/Pröpstl, WÜK, Kommentar für die Praxis, 2007, S. 261). Sowohl das Konsulargesetz als auch das Wiener Übereinkommen unterscheiden zwischen der Beistandsleistung, die der Konsularbeamte gegenüber einem deutschen Staatsbürger in seinem Zuständigkeitsbereich erbringt, und den Vernehmungen und Anhörungen, die er auf Ersuchen der Gerichte und Behörden des Entsendestaates durchführt (§ 15 KonsG; Art. 5 Buchst. j WÜK). Nur bei letzteren hat er die für die jeweilige Vernehmung geltenden deutschen verfahrensrechtlichen Vorschriften sinngemäß anzuwenden (§ 15 Abs. 3 KonsG).

- 9 Die Befragung hat aus Anlass der Beistandsleistung für den Inhaftierten stattgefunden. Sie war keine amtliche Befragung eines Beschuldigten in Bezug auf die "Beschuldigung" (§ 136 Abs. 1 Satz 2 StPO) oder den "Gegenstand der Untersuchung" (§ 69 Abs. 1 Satz 2, § 72 StPO) im Rahmen eines Strafverfahrens (vgl. Löwe/Rosenberg/Gleß, StPO, 26. Aufl., § 136a Rn. 15).
- 10 bb) Selbst wenn § 136a StPO auf das Gespräch zwischen dem Angeklagten und dem Zeugen M. zumindest entsprechend Anwendung zu finden hätte, würde sich hieraus kein Verwertungsverbot für die Erklärungen des Angeklagten ergeben.
- 11 Nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts haben die Misshandlungen des Angeklagten bei seinen Vernehmungen durch den ISI keinen Einfluss auf seine Angaben gegenüber dem Zeugen M. gehabt. Der Senat kann erneut offen lassen, ob er an diese - rechtsfehlerfrei getroffenen - Feststellungen gebunden (vgl. insoweit schon BGH, Urteil vom 14. August 2009 - 3 StR 552/08, BGHSt 54, 69 = NJW 2009, 3448, Rn. 73) oder insoweit zu eigener Prüfung im Freibeweisverfahren berufen ist (im letzteren Sinn BGH, Urteil vom 28. Juni 1961 - 2 StR 154/61, BGHSt 16, 164). Denn er kommt auch bei eigener Überprüfung anhand der vom Oberlandesgericht mitgeteilten, von der Revision als solche nicht in Zweifel gezogenen objektiven Umständen der Befragung zu demselben Ergebnis.
- 12 Gegen eine Fortwirkung spricht die vom Zeugen M. geschilderte Gesprächssituation. Er konnte sich in einer entspannten Atmosphäre durchgängig auf deutsch mit dem Angeklagten unterhalten. Ein - möglicherweise der deutschen Sprache mächtiger - Mitarbeiter des ISI verließ nach einiger Zeit den Raum. Der Angeklagte schilderte dem Zeugen, vereinzelt Schläge erhalten zu

haben. Diese deutschem und internationalem Recht zuwiderlaufende Verfahrensweise würde er nicht geschildert haben, wenn er noch unter dem Eindruck von Schlägen gestanden und eine Überwachung des Gespräches befürchtet hätte.

- 13 cc) Bei dieser Sachlage kommt ein Verwertungsverbot nicht in Betracht; denn es besteht kein Anlass, den Anwendungsbereich von § 136a Abs. 3 Satz 2 StPO weiter auszudehnen und eine Fernwirkung der vom Angeklagten erlittenen Misshandlungen in der Form anzunehmen, alles, was er während seiner Inhaftierung durch den ISI auch Dritten gegenüber geäußert hat, mit einem Verwertungsverbot zu belegen. Dies gilt auch in Ansehung der Verpflichtungen, die der Bundesrepublik aus Art. 15 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (UN-Antifolterkonvention) erwachsen. Danach trägt jeder Vertragsstaat dafür Sorge, dass Aussagen, die nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, nicht als Beweis in einem Verfahren verwendet werden, es sei denn gegen eine der Folter angeklagte Person als Beweis dafür, dass die Aussage gemacht wurde (Art. 15 UN-Antifolterkonvention). Weder ist der Wortlaut im Sinne einer Fernwirkung auszulegen, noch ist eine entsprechende Praxis der Vertragsstaaten erkennbar, so dass insoweit eine Fernwirkung des Verwertungsverbotes der unter Einsatz unzulässiger Vernehmungsmethoden erlangten Aussage nicht als elementares rechtsstaatliches Gebot des deutschen Strafverfahrensrechts angesehen werden kann (BVerfG [Kammer] Beschluss vom 29. Mai 1996 - 2 BvR 66/96, StV 1997, 361). Gleiches gilt bei Berücksichtigung der Verpflichtung aus Art. 3 EMRK, wonach niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden darf (vgl. EGMR, Urteil vom 1. Juni 2010 - Nr. 22978/05, NJW 2010, 3145, Rn. 87 ff., 92).

14 b) Der Senat muss nicht entscheiden, ob einer Verwertung der Aussage des Zeugen M. der Grundsatz des fairen Verfahrens (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK) unter folgendem Gesichtspunkt entgegenstehen könnte: Der Konsularbeamte ist zu Belehrungen entsprechend der StPO nur verpflichtet, wenn er auf Ersuchen deutscher Gerichte und Behörden Vernehmungen oder Anhörungen durchführt (§ 15 Abs. 1, 3, 5 KonsG). In den Fällen konsularischer Betreuung besteht eine solche gesetzliche Verpflichtung nicht. Die im Rahmen dieser Aufgabe notwendigen Erkundigungen des Konsularbeamten nach dem Tatvorwurf sind indes durchaus geeignet, den Gefangenen dazu zu veranlassen, zu dem Tatvorwurf auch inhaltlich, das heißt entweder diesen bestreitend oder in Form eines Geständnisses Stellung zu nehmen. Die spezielle Situation des im Ausland Inhaftierten, der von einem Repräsentanten seines Heimatlandes besucht wird und Hilfe erwartet, mag insbesondere Anlass für eine offene Selbstbelastung geben. Dies gilt generell und ist unabhängig davon, welchen Vernehmungsmethoden und Haftbedingungen der Gefangene bis dahin ausgesetzt war. Es könnte deshalb Anlass bestehen, der besonderen Situation eines Inhaftierten dadurch Rechnung zu tragen, dass ihn der Konsularbeamte auch in den Fällen fürsorglicher Kontaktaufnahme darüber unterrichten muss, dass der Inhalt des nun folgenden Gesprächs regelmäßig innerhalb der Behörde und gegebenenfalls auch bei den Strafverfolgungsbehörden des Heimatlandes bekannt wird.

15 Eine Rüge mit dieser Stoßrichtung hat der Angeklagte indes nicht erhoben.

16 Die Revisionsbegründung durch Rechtsanwalt H. rügt ein "Beweisverwertungsverbot wegen Fortwirkung der Folter" und trägt vor, entgegen den Feststellungen des Oberlandesgerichts hätten die Misshandlungen bis zu dem

Gespräch des Angeklagten mit dem Zeugen M. fortgewirkt. Sie hält § 136a StPO für verletzt. Die Frage, ob unabhängig von den Haft- und Vernehmungsbedingungen ein Hinweis des Konsularbeamten auf die mit einer Selbstbelastung bei dem Gespräch verbundenen Gefahren notwendig gewesen wäre, wird von der Revision nicht angesprochen. Selbst der von Rechtsanwalt H. in der Hauptverhandlung erklärte Widerspruch gegen eine Vernehmung des Zeugen M., "da bei der Vernehmung des Zeugen" (gemeint ist erkennbar: bei der Vernehmung des Angeklagten durch den Zeugen) "kein Hinweis auf ein bestehendes Aussageverweigerungsrecht erteilt wurde" knüpft an das behauptete "Beweisverwertungsverbot gemäß § 136a StPO" an.

17 Gleiches gilt für die Revisionsbegründung von Rechtsanwalt N. Auch sie stellt die Verletzung von § 136a StPO in den Vordergrund. Sie hält die Norm mangels einer Vernehmung des Angeklagten durch den Zeugen M. zwar nicht für direkt anwendbar, knüpft aber die Unverwertbarkeit, soweit sie aus dem Grundrecht auf Achtung der Menschenwürde sowie aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleitet wird, an die erfolgten Misshandlungen.

18 2. Auch der Strafausspruch hat Bestand. Das Oberlandesgericht hat die Strafe aus dem Rahmen des § 129b in Verbindung mit § 129a Abs. 1 StGB (Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zehn Jahre) entnommen und strafscharfend unter anderem die besondere Gefährlichkeit der Vereinigung Al Qaida, die mehrjährige Dauer der mitgliedschaftlichen Beteiligung und die Intensität der Beteiligungsakte gewertet, bei denen der Angeklagte insgesamt ca. 80.000 € sowie eine große Anzahl teilweise hochwertiger Ausrüstungsgegenstände an andere Mitglieder der Vereinigung weitergegeben hatte. Den Schuldgehalt der Weitergabe von Spendengeldern, durch die das Geld für Zwecke und die Tätigkeit von Al Qaida nutzbar wurde, hat das Oberlandesgericht vollständig in den

mitgliedschaftlichen Betätigungsakten und demnach in der mitgliedschaftlichen Beteiligung in der terroristischen Vereinigung erfasst. Es hat deshalb den Unrechtsgehalt der Zuwiderhandlungen gegen ein EG-Embargo als reine Formalverstöße gewertet und diese bei der Strafzumessung nicht gesondert zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt. Der Senat schließt deshalb aus, dass sich die nunmehr vorgenommene Verfolgungsbeschränkung auf den Strafausspruch ausgewirkt hätte, wenn sie bereits im Verfahren vor dem Oberlandesgericht vorgenommen worden wäre.

- 19 3. Der allein in der Änderung des Schuldspruchs bestehende Erfolg des Rechtsmittels ist nicht derartig bedeutend, dass es unbillig wäre, den Angeklagten mit den vollen Kosten seines Rechtsmittels zu belasten, § 473 Abs. 4 StPO.

Becker

Pfister

von Lienen

Schäfer

RiBGH Mayer befindet sich
im Urlaub und ist daher
gehindert zu unterschreiben.

Becker