

nur insoweit, als es sich um Vorwürfe handelt, die dieser selbst erhoben hatte. In Ausnahmefällen mag eine Trennung nicht möglich sein, etwa wenn der Beschuldigte im Fortsetzungszusammenhang handelte und der Anzeigerstatter selbst nur eine dieser Fortsetzungshandlungen vorgebracht hatte. Das ändert aber nichts an dem Grundsatz, daß also der Anzeigensteller nur bezüglich des ihn selbst betreffenden Teils der Einstellung unterrichtet werden darf. Dies gilt selbstverständlich auch bezüglich der Namen von Mitangelegern; es gibt keine Rechtsgrundlage dafür, einem Anzeigerstatter zu offenbaren, wer sonst noch den Beschuldigten angezeigt hatte.

2.17 Akteneinsicht eines Rechtsanwalts zur Vorbereitung des Klageerzwingungsverfahrens

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 172 StPO muß gem. Abs. 3 dieser Vorschrift von einem Rechtsanwalt gezeichnet sein und die Tatsachen und Beweismittel für eine Erhebung der öffentlichen Klage angeben. Ob dabei auch der Gang des Ermittlungsverfahrens geschildert werden muß, ist umstritten⁷⁰. Auf jeden Fall ist dem Rechtsanwalt zur Vorbereitung der Klage nach § 406e I StPO Akteneinsicht zu gewähren. Ob diese Akteneinsicht sich auch auf besonders sensiblen Daten erstreckt, hängt vom Einzelfall ab und ist gesondert zu prüfen.

2.18 Verfahrensmäßige Datenweitergabe an Dritte

Es gibt eine Reihe von Konstellationen, in denen verfahrensunbeteiligte und nebenbeteiligte Dritte von Daten aus Ermittlungsverfahren Kenntnis erlangen. Man denke z. B.

- an die Aussagegenehmigung für einen Beamten (§ 54 StPO),
- an Dritte, bei denen eine Durchsuchung stattfindet oder die Gegenstände herauszugeben haben (§§ 95, 103 StPO),
- an Dritte, die bei einer Durchsuchung anwesend sein sollen (§§ 105, 106 StPO),
- an Dritte, die Herausgabeansprüche an beschlagnahmten Gegenständen haben (§§ 111h, k StPO),
- an Drittbetroffene, die darüber informiert werden, daß sie mit einer Person telefonierten oder brieflich verkehrten, deren Anschluß abgehört oder deren Postverkehr überwacht wurde (§ 101 StPO),
- an die Vielzahl von Dritten (einschließlich Behörden), die im Rahmen von Fahndungsmaßnahmen⁷¹ angesprochen werden.

a) Daß im Fall der Aussagegenehmigung nach § 54 StPO die genehmigende Behörde zuvor von dem Inhalt des Verfahrens erfährt, hat seine Rechtsgrundlage in § 54 StPO⁷². Ebenso sind bei der Durchsuchung und Beschlagnahme die genannten Vorschriften der Strafprozeßordnung eine ausreichende Rechtsgrundlage für die vorübergehende Information an die Dritten, wobei diese Information natürlich nur partiell sein kann⁷³.

b) Die Information Drittbetroffener über eine Telefonüberwachung oder Postbeschlagnahme ist von dem Wortlaut des § 101 StPO sicherlich miteingeschlossen. Ob die Staatsanwaltschaft zu dieser Unterrichtung auch (!) des Mitbetroffenen verpflichtet ist - womit sie incidenter stets die Tatsache verbreiten würde, daß der Kommunikationspartner des Unterrichteten im Verdacht stand, mit (nicht nur geringfügigen) Straftaten zu tun gehabt zu haben -, kann im vorliegenden Zusammenhang dahingestellt bleiben⁷⁴.

c) Soweit der Staatsanwalt einen Steckbrief nach § 131 StPO erläßt, ist eine Rechtsgrundlage gegeben; allerdings wäre eine Präzisierung dessen, was „steckbriefliche Verfolgung“ bedeutet, wünschenswert. I. ü. können sich Fahndungsmaß-

nahmen bisher nur auf § 161 StPO stützen, da die Verwaltungsvorschriften der Nr. 39ff. RiStBV und des Anhangs B der RiStBV ihrer Rechtsqualität nach den Anforderungen des BVerfG⁷⁵ nach gesetzlicher Regelung des Eingriffs in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht gerecht werden können. § 161 StPO kann wegen seiner Unbestimmtheit aber als Rechtsgrundlage für Fahndungsmaßnahmen nur so lange dienen, wie der sog. Übergangsbonus noch anerkannt wird. Deshalb ist eine alsbaldige gesetzliche Regelung der Fahndung unabdingbar.

Schlußbemerkung

Die voranstehenden Ausführungen bezogen sich nur auf einen Teilaspekt des Umgangs mit Daten aus Strafverfahren: Es ging um die Weitergabe von Daten in Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft zu Verfahrenszwecken. Es ist beabsichtigt, alsbald auch die Datenverwertung im Straf- und Vollstreckungsverfahren, insbesondere aber die Datenübermittlung im vertikalen Bereich i. w. S., also gegenüber der Staatsanwaltschaft vorgesetzten Behörden sowie Regierung und Parlament⁷⁶, aber auch die nicht verfahrensrechtlich bedingte Datenweitergabe an Außenstehende, wie z. B. Presse, Prüfungsämter, andere Behörden, einer gleichen Prüfung zu unterziehen.

70) Bejahend z. B. Kleinknecht/Meyer (o. Fn 47), § 172 Rn 27, verneinend LR-Rieß (o. Fn 25), § 172 Rn 145.

71) Hierunter fallen selbstverständlich auch Auslobungen.

72) I. V. mit dem in § 71 Nr. 1 HDStG zum Ausdruck gebrachten Grundsatz: s. auch Punkt 1.3.

73) Allerdings sollte sich der Gesetzgeber die Frage stellen, ob die Regelung des § 106 StPO heute noch zeitgemäß ist, da der Schutz von Eigentum und Besitz des Betroffenen doch mit der Verletzung seiner Intimität erkauft wird, wenn Nachbarn auf diese Weise legal seine Wohnung besichtigen dürfen.

74) Für die Benachrichtigung jedes Beteiligten sprechen sich z. B. KK-Laufhütte 2. Aufl., § 101 Rn 2 und 3, LR-Schäfer 24. Aufl., § 101 Rn 4 und Joeks JA 1983, 59, 61 aus, wohingegen Kleinknecht-Meyer (o. Fn 47), § 131 Rn 2 die Benachrichtigung eines Beteiligten, vorzugsweise des Beschuldigten, genügen lassen will.

75) BVerfGE 65, 1ff.

76) Dabei wird auch auf die Unterrichtung in Immunitätsangelegenheiten (vgl. Nr. 191ff. RiStBV) sowie die Unterrichtung oberster Staatsorgane zur Entscheidung über die Stellung eines Strafantrages oder über eine Strafverfolgungsermächtigung (vgl. Nr. 6 V RiStBV) einzugehen sein.

D. Temming, Karlsruhe

Die Revision gegen Urteile von DDR-Gerichten

Während die Verfolgung von in der DDR vor dem Beitritt verübten Straftaten insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Regierungskriminalität in der rechtswissenschaftlichen Diskussion breiten Raum eingenommen hat¹, hat ein Teil der oft geforderten Bewältigung der DDR-Vergangenheit² ohne große Publizität durch Entscheidungen des BGH über zahlreiche Rechtsmittel gegen nicht rechtskräftige Urteile von Gerichten der ehemaligen DDR in Straf- und Zivilsachen stattgefunden. Soweit Strafurteile Gegenstand der revisionsrechtlichen Überprüfung durch den BGH waren, gaben diese Ver-

1) Vgl. nur Samson NJW 1991, 335; Liebig NJW 1991, 372; Grünwald StV 1991, 31; zur Strafbarkeit der geheimdienstlichen Agententätigkeit hauptamtlicher Mitarbeiter des MfS vgl. den Beschluß des Ermittlungsrichters beim BGH v. 30. 1. 1991 - 2 BGs 38/91 (NStZ 1991, 231 = JZ 1991, 713 m. Anm. Classen); Widmaier NJW 1991, 3169; Simma/Volk NJW 1991, 871; Lüderssen StV 1991, 482.

2) Vgl. Kinkel NJW 1991, 340; Kemper/Lehner NJW 1991, 329.

fahren nicht nur Anlaß zu einem aufschlußreichen Vergleich unterschiedlicher Strafrechtssysteme, sondern auch Aufschluß über die Praxis der Strafrechtspflege, der die Bürger der ehemaligen DDR in der Vergangenheit unterworfen waren. Zugleich warf die Abwicklung von Strafverfahren grundsätzliche Rechtsfragen auf.

A. Verfahrensrecht

Auch wenn sich in den äußeren Grundzügen das Strafverfahren in der DDR wie in der Bundesrepublik gestaltete (Durchführung der Ermittlungen, Anklage, grundsätzlich öffentliche Hauptverhandlung, Rechtsmittelverfahren), bestehen gleichwohl erhebliche Unterschiede, die in erster Linie auf die ideologische Durchsetzung des Strafverfahrensrechts der DDR zurückzuführen sind. Gemäß § 11 StPO/DDR diente das Strafverfahren in der DDR der „gerechten Anwendung des sozialistischen Strafrechts“. Wie dies zu verstehen ist, verdeutlicht der auch in der Strafprozeßordnung der DDR (§ 10) verankerte Verfahrensgrundsatz der Öffentlichkeit der Hauptverhandlung: die Öffentlichkeit diente vornehmlich „dem Ziel, das Staats- und Rechtsbewußtsein der Bürger zu entwickeln, ihre Verbundenheit zu den Organen des sozialistischen Staates zu festigen, die erzieherische Wirkung der Hauptverhandlung zu erhöhen und die Bereitschaft der Bürger zur Bekämpfung der Kriminalität zu fördern“. Von seiner historischen Wurzel als Produkt der Aufklärung und als Reaktion auf die Geheim- und Kabinetjustiz hat sich das Öffentlichkeitsprinzip in der DDR zu einem Mittel der Volkserziehung gewandelt³.

Eine weitere Besonderheit des Strafverfahrensrechts der DDR ist die Tatsache, daß sich die Regelung eines Aussageverweigerungsrechts des Beschuldigten in der Strafprozeßordnung der DDR nirgends finden läßt. Mag man zuerst annehmen, daß der nicht nur⁴ im bundesdeutschen Strafprozeß von der Achtung vor der menschlichen Würde geprägte rechtsstaatliche Grundsatz des *nemo tenetur se ipsum accusare*⁵ in der DDR eine nicht regelungsbedürftige Selbstverständlichkeit war, so müssen gerade deshalb Zweifel daran aufkommen, weil die Rechte des Beschuldigten in der Strafprozeßordnung der DDR an zahlreichen Stellen Erwähnung finden⁶, hierbei die Aussagefreiheit jedoch stets ausgeklammert ist; auch die Erläuterungen im Kommentar zur StPO/DDR schweigen sich zu dieser Frage aus⁷. Hervorgehobenes Recht des Beschuldigten war im Strafprozeß der DDR das „Recht zur aktiven Mitwirkung am gesamten Strafverfahren“⁸, der Anspruch, vernommen und angehört zu werden. Bedenklich erscheint dabei, daß der Vorsitzende in der Hauptverhandlung zu sichern hatte, daß „der Angeklagte seinen Beitrag zur Sachaufklärung selbständig und in Wahrung seines Rechts auf Verteidigung leisten“ könne⁹. Entscheidend dürfte sein, daß die weitreichende Pflicht zur Belehrung des Beschuldigten nach § 61 II StPO/DDR den Hinweis auf ein Aussageverweigerungsrecht nicht einschloß und die Verfahrensordnung der DDR in dem § 136a StPO entsprechendes strafprozessuales Verwertungsverbot hinsichtlich erzwungener Aussagen nicht kannte.

Erstinstanzliche Urteile von Bezirksgerichten, die auf der Grundlage eines solchen Verfahrens zustande gekommen und in zulässiger Form angefochten worden sind, unterlagen nach den Regelungen des Einigungsvertrags einer rechtlichen Überprüfung im Rahmen des Revisionsverfahrens. Damit führte das als Revision fortgeführte Rechtsmittel des Angeklagten, sofern eine Sachrüge in der gebotenen Form erhoben war, nicht nur zu einer umfassenden Überprüfung des Urteils auf seine sachliche Richtigkeit und Verfassungsmäßigkeit, sondern auch zur Prüfung, ob eine für den Angeklagten günstigere Verurteilung nach dem mit dem Beitritt in Kraft gesetzten Strafrecht der Bundesrepublik in Betracht kam. Eine

Überprüfung des dem Urteil zugrunde liegenden Strafverfahrens war indes erst durch entsprechende Verfahrensrügen eröffnet.

I. Die Anfechtung eines DDR-Urteils nach der StPO/DDR

Das einzig zulässige Rechtsmittel gegen erstinstanzliche Urteile der Bezirksgerichte waren gemäß §§ 283, 287 StPO/DDR (und zwar auch in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 29. 6. 1990) der Protest (des Staatsanwalts) und die Berufung (des Angeklagten)¹⁰. Die Berufung mußte nach § 288 II StPO/DDR spätestens 1 Woche nach Verkündung des Urteils schriftlich eingelegt werden. Hatte die Verkündung des Urteils nicht in Anwesenheit des Angeklagten stattgefunden, so begann nach § 288 IV StPO/DDR für diesen die Frist mit der Zustellung.

Nach § 288 V StPO/DDR sollte die Berufung schriftlich begründet werden; neue Tatsachen oder Beweismittel sollten bezeichnet werden. Die Begründung sollte, wenn nicht mit der Berufung selbst verbunden, binnen 1 Woche nachgeholt werden, anderenfalls über das Rechtsmittel entschieden werden konnte. Allerdings war auch eine verspätete Berufungsbegründung zu berücksichtigen, wenn bei ihrem Eingang über das Rechtsmittel noch nicht entschieden war. Die Berufung führte zur Nachprüfung des Urteils unter den Gesichtspunkten ungenügender Aufklärung und unrichtiger Feststellungen, der Verletzung des Verfahrensrechts oder des materiellen Strafrechts sowie der verhängten Strafe (§ 291 StPO/DDR). Über das Rechtsmittel konnte statt aufgrund einer Hauptverhandlung (§ 293 I StPO/DDR) in einem dem § 349 II StPO ähnlichen Beschlußwege entschieden werden (§ 293 III StPO/DDR): fand eine Hauptverhandlung statt, so führte das Berufungsgericht nur noch „ausnahmsweise“ eine eigene Beweisaufnahme durch (§ 298 II StPO/DDR).

II. Das Schicksal einer Berufung nach dem Beitritt

Nach Art. 8 des Einigungsvertrages vom 23. 9. 1990 i. V. mit dessen Anlage 1 Kapitel III Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 14 ist mit dem Wirksamwerden des Beitritts in den neuen Bundesländern die Strafprozeßordnung in Kraft getreten. Gegen Urteile der Bezirksgerichte war damit nicht mehr die Berufung, sondern die Revision das statthafte Rechtsmittel.

1. Fortführung als Revision

Aufgrund dieser Rechtsänderung bestimmte der Einigungsvertrag¹¹, daß sich die Zulässigkeit eines am Tage des

3) Soweit in § 10 II 2 StPO/DDR auch von einer demokratischen Kontrolle der Rechtsprechung durch die Öffentlichkeit die Rede ist, so ist damit nicht nur die Kontrolle des Verfahrensgangs durch die Allgemeinheit, sondern auch und vielmehr die Verpflichtung der Richter zur Zusammenarbeit mit den Sicherheitsorganen des Staates sowie ihre Rechenschaftspflicht gegenüber den Volksvertretungen und ihren Organen, mithin die Verneinung von Gewaltenteilung und richterlicher Unabhängigkeit gemeint, s. Art. 7 StGB/DDR; vgl. hierzu *Henrichs/Kremer/Hucke* NJW 1991, 449, 450f.

4) Art. 14 IPBR (BGBl 1973 II, 1533).

5) Vgl. *BVerfG* NJW 1981, 1431; *BGHSt* 34, 39, 45, 46; *KK-Boujong* 2. Aufl., § 13 Rn 10.

6) Art. 4, 5 StGB/DDR, §§ 8 II, 15, 47, 48, 61, 105, 224 StPO/DDR.

7) Vgl. StrafprozeßR der DDR, Komm. zur StPO/DDR, 2. Aufl. (1987), § 8 Anm. 2, § 15 Anm. 1, § 47 Anm. 1.1, § 61 Anm. 1.4, § 105 Anm. 4, § 224 Anm. 1.1.

8) Vgl. StrafprozeßR der DDR (o. Fn 7), § 8 Anm. 2.

9) Vgl. StrafprozeßR der DDR (o. Fn 7), § 224 Anm. 1.1.

10) Die Kassation gemäß § 311 StPO/DDR war bis zum Beitritt kein Rechtsmittel, der Verurteilte war auch nicht antragsberechtigt; zu diesem Institut nach altem und neuem Recht vgl. *Kemper/Lehner* NJW 1991, 329, 330f.; zu der im Einigungsvertrag lückenhaft geregelten Zuständigkeit vgl. *BGH* Beschl. v. 18. 8. 1991 – 2 ARs 368/91.

11) Anl. 1 Kap. III Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 28.

Beitritts bereits eingelegten Rechtsmittels und das weitere Verfahren hierzu nach den in Kraft gesetzten Vorschriften, also nach der Strafprozessordnung richten. Aus dieser Überleitungsregelung ergibt sich auch, daß in den Fällen, in denen nach bisherigem Recht Berufung, nach neuem Recht aber Revision zulässig ist, das Rechtsmittel als Revision fortzuführen ist¹². Dementsprechend gingen die beim *Obersten Gericht (OG)* der DDR anhängigen Berufungsverfahren, die als Revisionsverfahren fortgesetzt wurden, in der Lage, in der sie sich befanden, auf den *BGH* über¹³.

2. Rechtsmittelfristen und Begründungszwang

Nach dem Regelwerk des Einigungsvertrages war zwischen Einlegung und Begründung des Rechtsmittels zu unterscheiden. Die Einlegungsfrist hinsichtlich der Berufung bestimmte sich nach der Verfahrensordnung der ehemaligen DDR und betrug 1 Woche. Hieran änderte sich auch nichts, wenn innerhalb der Einlegungsfrist der Beitritt wirksam wurde. Beim Ablauf der als Frist zur Einlegung der Revision nach § 341 I StPO weiterlaufenden Wochenfrist des § 288 I, II StPO/DDR hatte es sein Bewenden¹⁴. Eine Verschärfung der Formvorschriften für die Einlegung eines Rechtsmittels infolge des Inkrafttretens des neuen Rechts sollte nicht zur Unzulässigkeit des Rechtsmittels führen, vorausgesetzt, daß das Rechtsmittel vor dem 3. 10. 1990 bereits unter Beachtung der früheren Formvorschriften eingelegt war. Unter dem Begriff der Formvorschriften sind dabei alle Förmlichkeiten zu verstehen, die der Rechtsmittelführer zu beachten hatte¹⁵.

Anders liegt es bei den Anforderungen an eine Revisionsbegründung gemäß §§ 344, 345 StPO. Nach dem Einigungsvertrag¹⁶ waren grundsätzlich die für das als Revision fortgeführte Rechtsmittel geltenden Formvorschriften der StPO zu beachten. War ein Rechtsmittel bereits unter Beachtung der Formvorschriften des Rechts der DDR eingelegt, führten abweichende Formvorschriften zwar nicht zur Unzulässigkeit des Rechtsmittels¹⁷; die nach der nunmehr geltenden Verfahrensordnung erforderlichen Rechtsmittelanträge und -gründe waren binnen 1 Monats nach dem Wirksamwerden des Beitritts nachzureichen¹⁸, es sei denn, vor dem Beitritt war eine Berufungsbegründung gemäß § 288 V StPO/DDR eingereicht worden, die bereits den Anforderungen der §§ 344, 345 II StPO an eine formgerechte Revisionsbegründung¹⁹ genügte²⁰. Dies besagt bereits der Begriff des „Nachreichens“ in der Übergangsregelung.

III. Umfang der revisionsrechtlichen Überprüfung

Führte die Begründung des Rechtsmittels nur zur Überprüfung des Urteils im Rahmen der gestellten Anträge und erhobenen Rügen, wurden Verfahrensverstöße nur auf entsprechend zulässige Verfahrensrügen überprüft. Dies betrifft in erster Linie die Beweiserhebung und die Beweiswürdigung als Grundlage des Schuldspruchs, die einer nur eingeschränkten revisionsgerichtlichen Überprüfung unterliegen, während die Berufung nach dem Verfahrensrecht der DDR insoweit eine unbeschränkte Überprüfung durch das OG eröffnete.

1. Verfahrensrügen

Waren zwar für die Begründung des Rechtsmittels mit Verfahrensrügen die Vorschriften der geltenden Verfahrensordnung maßgebend²¹, so konnte mit Verfahrensrügen indes nur beanstandet werden, daß das Bezirksgericht gegen die im Zeitpunkt der Hauptverhandlung geltende Verfahrensordnung verstoßen habe. Dadurch, daß in der ehemaligen DDR seit dem 3. 10. 1990 die Strafprozessordnung der Bundesrepublik gilt und die eine oder andere Verfahrensweise nicht mehr vorgesehen ist, war damit der Verstoß gegen die Grundsätze

der Verfahrensordnung der DDR nicht unerheblich, eine Verfahrensrüge nicht gegenstandslos geworden. Maßgeblich für die Verletzung von Verfahrensrecht ist grundsätzlich die zum Zeitpunkt seiner fehlerhaften Anwendung geltende Verfahrensordnung. Dies führte aber andererseits auch dazu, daß Verstöße gegen Vorschriften der damaligen Strafprozessordnung der DDR zur Aufhebung des Urteils führen mußten, wenn das Urteil darauf beruhte²², unabhängig davon, ob die Verfahrensvorschriften der StPO/DDR in Regelungen der jetzt geltenden Verfahrensordnung ihre Entsprechung fanden²³ oder nicht.

Bedeutung erlangte diese Frage bei der Beweiswürdigung. Die Verfahrensordnung der DDR stellte an den Tatnachweis strengere Anforderungen, als es nach der geltenden Strafprozessordnung für die Überzeugungsbildung erforderlich wäre²⁴. Nach dem Rechtsverständnis des OG der DDR hatten Zweifel am Nachweis der schuldhaften Begehung einer Straftat ihre Berechtigung erst verloren, wenn nach Ausschöpfung aller wissenschaftlichen, gesetzlich zulässigen kriminalistischen und strafprozessualen Mittel und Methoden eindeutig der Schluß zu ziehen war, daß ein Geschehen so und nicht anders war. Zwar sollte die Beweiswürdigung nicht in rein theoretische und spekulative Erwägungen abgleiten; fehlerhaft war indes eine Beweiswürdigung, wenn Lücken in der Beweiswürdigung durch die „innere Überzeugung“ des Beweisführungspflichtigen ersetzt wurden²⁵. Die allseitige und unvoreingenommene Überprüfung eines Geständnisses auf

12) *BGH* Beschl. v. 17. 12. 1990 – 5 StR 461/90; vgl. auch die vom *BMJ* herausgegebenen Erläuterungen zum Einigungsvertrag, S. 60.

13) Anl. I Kap. III Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1y des Einigungsvertrages.

14) *BGH* Beschl. v. 18. 6. 1991 – 1 StR 238/91.

15) Dies betraf aber nur die jeweilige Rechtsmittelhandlung, so etwa die Einlegung des Rechtsmittels im Zivilprozeß, die nach altem Zivilprozeßrecht persönlich (§ 160 III ZPO/DDR), nach neuem Recht indes nur von einem zugelassenen Rechtsanwalt vorgenommen werden kann (§ 78 I ZPO), oder die Wahrung einer vom neuen Recht abweichenden Rechtsmittelfrist.

16) Anl. I Kap. III Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 28i.

17) Erläuterungen des *BMJ*, S. 61.

18) Vgl. *BGH* JR 1991, 334 m. abl. Anm. *Schwoeder* JR 1991, 335, 337; *ders.* in FS Bockelmann, 1979, S. 789, der das Erfordernis einer Sachrüge für unvereinbar mit der fundamentalen Bedeutung des § 2 III StGB hält.

19) Zu den Anforderungen an eine Revisionsbegründung vgl. *BGH* bei *Pfeiffer* NSrZ 1982, 191; Beschl. v. 12. 7. 1979 – 4 StR 373/79; LR-*Hanack* 24. Aufl., § 344 Rn 68; insb. an eine allgemeine Sachrüge vgl. *BGH*St 25, 272, 275; *BGH* Beschl. v. 21. 8. 1991 – 3 StR 296/91; KK-*Pikart* 2. Aufl., § 344 Rn 18f. und § 349 Rn 8.

20) Vgl. *Vollkommer* im Beih. zum *Zöller* ZPO 16. Aufl. (1990), Anl. I Rn 42.

21) Vgl. *BGH* Urt. v. 7. 2. 1991 – 4 StR 544/90.

22) Vgl. *BGH* Urt. v. 5. 3. 1991 – 1 StR 647/90 für die unzulässige Verlesung der polizeilichen Aussage eines Zeugen in der Hauptverhandlung: Nach § 225 I S. 2 Nr. 2 StPO/DDR war diese Verfahrensweise nur statthaft, wenn dem Erscheinen des Zeugen in der Hauptverhandlung für längere oder ungewisse Zeit nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenstanden; im entschiedenen Fall hatte der inzwischen in der Bundesrepublik wohnhafte Zeuge sein Erscheinen nur von der Erstattung seiner Fahrtkosten abhängig gemacht. Zulässig war dagegen nach § 224 II StPO, Aussagen des Angekl. in der Hauptverhandlung zu verlesen; vgl. *BGH* Beschl. v. 24. 4. 1991 – 3 StR 42/91; und v. 24. 7. 1991 – 2 StR 617/90.

23) Vgl. *BGH* Urt. v. 5. 3. 1991 – 1 StR 647/90.

24) Nach der herrschenden Auslegung des § 261 StPO hat der Tatrichter, nur seinem Gewissen verantwortlich, ohne Willkür zu prüfen, ob er an sich mögliche Zweifel überwinden und sich von einem bestimmten Sachverhalt überzeugen kann oder nicht. Dies gilt auch, wenn die Feststellung einer äußeren oder inneren Tatsache lediglich auf Schlußfolgerungen beruht und eine andere Schlußfolgerung gleich nahegelegen hätte. Die Schlußfolgerung des Tatrichters muß nur möglich sein, und sie darf sich nicht so sehr von einer festen Tatsachengrundlage entfernen, daß sie sich als bloße Vermutung darstellt; vgl. *BGH*St 29, 18, 19f.; *BGH* MDR 1980, 948f.; *Kleinkecht/Meyer* 40. Aufl., § 261 Rn 2; LR-*Gollwitzer* 23. Aufl., § 261 Rn 42, 61; einschränkend KK-*Herdegen* 2. Aufl., § 244 Rn 25; *Herdegen* NSrZ 1987, 193; abl. *Peters* § 37 VII, der den zwingenden Beweis verlangt.

25) Vgl. StrafprozessR der DDR (o. Fn 7), § 22 Anm. 58.

seine Wahrheit schloß ein, daß die in einem Geständnis enthaltenen Informationen erst dann als wahr unterstellt werden durften, wenn ihre Wahrheit mit anderen Beweismitteln nachgewiesen war²⁶. Diese strengeren Voraussetzungen erklären sich nicht nur aus den Unterschieden zwischen den Verfahrensordnungen, sie lassen auch auf ein Mißtrauen des OG gegenüber den tatrichterlichen Fähigkeiten der Instanzgerichte der DDR schließen. Für die Revisibilität der Beweiswürdigung der überprüften Urteile hätte daher entsprechend der Verfahrensordnung der DDR nicht die Überzeugung als persönliche Gewißheit des Richters, sondern der objektiv zwingende Beweis der Schuld maßgeblich sein müssen²⁷.

Eine Ausnahme von der Anwendung des alten Verfahrensrechts gilt für solche Verfahrensregelungen der StPO/DDR, die durch das Inkrafttreten der Strafprozeßordnung überholt waren. Das Verfahrensrecht der DDR sah etwa in § 190 I Nr. 2 StPO/DDR die Rückgabe der Sache zu weiteren Ermittlungen vor, wenn nach gründlicher Prüfung der Begründetheit der Anklage wesentliche Mängel der Ermittlungsergebnisse festgestellt wurden, mithin das Gericht die Notwendigkeit zur Durchführung weiterer Ermittlungen erkannte²⁸. Die Vorschrift knüpfte an das in §§ 8, 101, 222 StPO/DDR bestimmte Gebot der umfassenden Ermittlung des wahren Sachverhalts und die Pflicht zur lückenlosen und überzeugenden Beweiswürdigung nach §§ 22, 222 StPO/DDR²⁹ an. Diese Verfahrensweise war nicht auf das Hauptverfahren beschränkt; eine entsprechende Entscheidung war auch noch im Rechtsmittelverfahren zu treffen. Im Gegensatz zum geltenden Strafverfahrensrecht oblag es dem Gericht aber nicht, Mängel und Lücken der bisherigen Ermittlungen in der Hauptverhandlung zu beheben; auf ein solches Gelingen zu vertrauen, war im Gegenteil unzulässig³⁰. Das Gericht hatte die Nachermittlung den Ermittlungsbehörden zu überlassen; dabei sollte es der Staatsanwaltschaft verbindliche Anweisungen zur Nachermittlung erteilen, ohne daß dem Staatsanwalt hiergegen ein Beschwerderecht zustand (§ 195 II StPO)³¹. In den als Revisionen fortgeführten Berufungen gestellte Anträge, so zu verfahren, waren durch den Wechsel der Verfahrensordnung gegenstandslos geworden. Dies entband das Revisionsgericht jedoch nicht von einer inhaltlichen Prüfung des mit dem Antrag verbundenen Vorbringens, sofern dieser den formellen Anforderungen an die Beanstandung der Beweiswürdigung und der Verletzung der Aufklärungspflichten genügte, die in der Verfahrensordnung der DDR nicht voneinander abgegrenzt waren.

2. Sachlichrechtliche Überprüfung

Gemäß Kapitel III Sachgebiet C Abschnitt III Nr. 1 und 2 der Anlage 1 des Einigungsvertrages sind zum 3. 10. 1990 mit mehreren Ausnahmen das StGB i. d. F. vom 10. 3. 1987 und das EGStGB vom 2. 3. 1974 in der DDR in Kraft getreten. Damit sah der Einigungsvertrag grundsätzlich die Anwendung des Strafrechts der DDR vor. Im Rahmen der sachlichrechtlichen Überprüfung der Urteile von DDR-Gerichten kam es zunächst darauf an, ob die angefochtenen Urteile den allgemeinen Anforderungen an die Tragfähigkeit der Beweiswürdigung und an die rechtliche Bewertung der getroffenen Feststellungen nach dem Tatzeitrecht genügten oder bereits aus diesem Grunde keinen Bestand hatten³².

Die Anwendung des Tatzeitrechts stand unter dem Vorbehalt der Verfassungsmäßigkeit der anzuwendenden Vorschriften, denn der Einigungsvertrag ordnete für die Weitergeltung von Gesetzen der DDR nach dem Wirksamwerden des Beitritts an, daß diese Vorschriften im Einklang mit dem Grundgesetz stehen müssen, welches am 3. 10. 1990 im Beitrittsgebiet in Kraft gesetzt worden ist³³. Da der BGH in Strafsachen keinen Anlaß zur Annahme der Verfassungswid-

rigkeit des angewendeten Tatzeitrechts hatte, stellte sich für ihn auch die Frage nicht, ob es sich bei dem Strafrecht der DDR um ein vorkonstitutionelles Gesetz handelt oder ob das Recht der DDR als Bestandteil des Einigungsvertrages einer fachgerichtlichen Prüfung auf seine Verfassungsmäßigkeit entzogen ist³⁴.

B. Vergleich des materiellen Strafrechts

Einschneidende Bedeutung für die Überprüfung der Urteile von DDR-Gerichten hatte schließlich die Änderung des Art. 315 EGStGB durch den Einigungsvertrag³⁵, daß auf solche Taten, die vor dem Wirksamwerden des Beitritts begangen wurden, § 2 StGB Anwendung findet. Die Frage, ob Tatzeitrecht oder geltendes Recht eine für den Angeklagten günstigere Beurteilung seiner Tat i. S. des § 2 III StGB erlaubt, ist auch Teil der revisionsrechtlichen Überprüfung, denn für die Anwendung des § 2 III StGB ist maßgeblich, ob das Recht, das bei Beendigung der Tat galt, vor der Entscheidung des Revisionsgerichts geändert worden ist³⁶.

I. Grundsätzliche Fragen

Der Rechtsvergleich nach § 2 III StGB gab dem BGH Gelegenheit, auf die Diskussion um die Anwendbarkeit des Tatzeitrechts oder des bundesdeutschen Strafrechts auf in DDR begangene Straftaten einzugehen. Dabei erteilte der BGH der Auffassung eine Absage, die dem Art. 315 EGStGB keinen Regelungsgehalt zumißt³⁷. Welches Strafrecht auf Alttaten anzuwenden ist, richtet sich nach Ansicht des BGH aufgrund des Art. 315 EGStGB nach § 2 StGB³⁸. Grundsätzlich richtet sich die Strafbarkeit von vor dem Beitritt in der DDR begangenen Taten nach dem durch Art. 8 des Einigungsvertrages abgelösten Strafrecht der ehemaligen DDR; die Anwendung geltenden Strafrechts kommt nur insoweit in Betracht, als es eine für den Angeklagten günstigere Beurteilung erlaubt. Insoweit dürfte Art. 315 EGStGB die früher teilweise angenommene Anwendung geltenden Rechts auf Alttaten aufgrund der Neubürgerregelung in § 7 II Nr. 1 Alt. 2 StGB ausschließen³⁹. Auf eine gleichzeitige Strafbarkeit nach dem Tatzeitrecht und dem geltenden Recht kommt es nach § 2 I StGB auch nicht an; wesentlich ist nur, ob das nach dem Tatzeitrecht strafbare Verhalten im Zeitpunkt der Aburteilung nach geltendem Recht noch strafbedroht ist.

Das mildere Strafrecht wird nach der gefestigten Rechtsprechung des BGH nicht durch einen abstrakten Vergleich der Tatbestände und Strafdrohungen ermittelt, entscheidend ist vielmehr, welches Gesetz in der Gesamtheit der Strafnach-

26) Vgl. StrafprozeßR der DDR, § 23 Anm. 2.2. Dem entspricht die Zurückhaltung, die sich DDR-Gerichte insb. bei der Verwertung von Geständnissen auferlegten; vgl. BGH Ur. v. 12. 9. 1991 - 4 StR 102/91.

27) Anders BGH Beschl. v. 3. 6. 1991 - 4 StR 205/91.

28) StrafprozeßR der DDR, § 190 Anm. 1.3.

29) „Beweisführungspflicht des Gerichts“; vgl. StrafprozeßR der DDR (o. Fn 7), § 22 Anm. 5.

30) StrafprozeßR der DDR (o. Fn 7), § 190 Anm. 1.3, 1.5.

31) Vgl. StrafprozeßR der DDR (o. Fn 7), § 195 Anm. 1.6., 2.

32) BGH Beschl. v. 17. 12. 1990 - 5 StR 461/90; Ur. v. 12. 2. 1991 - 5 StR 523/90; BGH NSiZ 1991, 331.

33) So Kap. II Art. 2 des Einigungsvertrages.

34) BVerfGE 66, 248, 254 mw.N.

35) Anl. I Kap. III Sachgebiet C Abschnitt II Nr. 1b.

36) Vgl. Beschl. des 5. Strafsenats v. 17. 12. 1990 - 5 StR 461/90 - und v. 21. 12. 1990 - 5 StR 535/90; S/S-Eser § 2 Rn 19.

37) Vgl. Samson NJW 1991, 335, 336.

38) BGH NJW 1991, 1242; NSiZ 1991, 495; BGHR StGB § 2 III DDR-StGB 2; wistra 1991, 213; Ur. v. 7. 2. 1991 - 4 StR 544/90 (insoweit nicht bei BGHR DDR-StGB § 6 Vorsatz, bedingter 1 und DDR-StGB § 17 Angemessenheit 1 abgedr.); Beschl. v. 17. 12. 1991 - 5 StR 461/90 (unveröff.); Beschl. v. 21. 12. 1991 - 5 StR 535/90 (unveröff.).

39) Vgl. Samson NJW 1991, 335.

teile für den konkreten Fall die mildeste Beurteilung zuläßt⁴⁰. Dabei ist zu berücksichtigen, daß das Strafrecht der DDR⁴¹ noch kurz vor dem Beitritt durch das 6. Strafrechtsänderungsgesetz⁴² eine grundlegende Veränderung erfahren hatte, die, sofern sie zu einer Milderung oder Aufhebung der Strafbarkeit führten, nach § 81 III StGB/DDR zu beachten war. Obwohl sich die umfassende Ablösung eines Strafrechtssystems hierzu anbot, hielt der BGH an seiner Rechtsprechung fest, daß § 2 III StGB einen Gesamtrechtsvergleich des alten und neuen Rechts vorschreibe und eine kombinierte Anwendung der dem Angeklagten günstigen Regelungen nicht in Betracht komme⁴³. Von diesem Grundsatz macht der Einigungsvertrag durch eine speziellere Übergangsvorschrift⁴⁴ für das Jugendgerichtsgesetz eine Ausnahme⁴⁵. Die Regelung versteht sich bei Betrachtung der einschlägigen Regelungen des Tatzeitrechts von selbst⁴⁶.

II. Einschränkungen

Einschränkungen der hierbei in Betracht kommenden Geltung des Tatzeitrechts nahm der BGH in zweierlei Hinsicht vor: Zum einen hielt er materielles Tatzeitrecht dann für unanwendbar, wenn eine materiellrechtliche Bestimmung mit einer inzwischen außer kraft gesetzten Verfahrensvorschrift unlösbar verbunden war. Dies ist etwa beim Rücktritt vom Versuch angenommen worden, der bei Anwendung des Tatzeitrechts nach § 21 V StGB/DDR, § 243 StGB/DDR zum Schuldpruch und Absehen von Strafe führte⁴⁷. Ist der Ausgangspunkt grundsätzlich zu befürworten, so ist allerdings gegen die Annahme, die jetzt geltende Verfahrensordnung lasse ein Absehen von Strafe in diesen Fällen nicht zu, zu erinnern, daß das Absehen von Strafe dem geltenden Recht nicht unbekannt ist und die Vielzahl der entsprechenden Regelungen⁴⁸, insbesondere solche, die die tätige Reue belohnen⁴⁹, keinen verfahrensrechtlichen Einschlag haben, sondern materiellrechtliche Regelungen der Tatfolgen darstellen⁵⁰. Verfahrensrecht stünde einer Anwendung der Versuchsregelungen des Tatzeitrechts nicht entgegen⁵¹.

Eine weitere Einschränkung des Rechtsvergleichs erfordert schließlich das geltende Verfahrensrecht insoweit, als das Verschlechterungsverbot nach §§ 301, 358 II StPO den auf den zu entscheidenden Einzelfall zu beziehenden Rechtsvergleich beeinflußt. Hat nur der Angeklagte Rechtsmittel eingelegt, so kann es nach Ansicht des BGH weniger auf die unterschiedlichen Obergrenzen der Strafrahmen als auf die in den verschiedenen Strafvorschriften angedrohte Mindeststrafe ankommen⁵². Ob in diesen Fällen stets ein Vergleich der Mindeststrafen maßgebend ist, ist damit nicht entschieden worden. Dies würde zugleich eine Aussage darüber bedeuten, wie konkret die beim Rechtsvergleich nach § 2 III StGB anzustellende Betrachtungsweise sein muß. Zu dieser Betrachtungsweise kann auch der dem Tatrichter innerhalb des Strafrahmens eingeräumte Spielraum für die Bestimmung eines gerechten Schuldausgleichs⁵³ gehören, der je nach der in Betracht kommenden Strafvorschrift verschieden sein kann; dann empfahl sich in allen nicht eindeutigen Fällen eine Aufhebung des Strafausspruchs, weil die Beurteilung dieser Frage dem Tatrichter vorbehalten ist.

III. Einzelfragen

Ein Vergleich der unterschiedlichen Strafrechtssysteme steht zunächst unter dem Vorbehalt, daß von einer Strafrechtswissenschaft in der DDR nach herkömmlichem Verständnis kaum die Rede sein kann. Soweit ersichtlich, gab es zur Strafprozeßordnung und zum Strafgesetzbuch der DDR jeweils nur einen vom Justizminister der DDR herausgegebenen Kommentar⁵⁴ und ein Lehrbuch⁵⁵. Das Strafrecht der DDR war ideologisch geprägt⁵⁶ und wurde entsprechend in-

terpretiert⁵⁷. Entsprechend exakt war die Rechtsanwendung; einige im Revisionsverfahren überprüfte Urteile von DDR-Gerichten sind kein Qualitätsausweis für die in der DDR praktizierte Rechtsprechung⁵⁸ und bestätigen die Vorbehalte gegenüber der Hochschulausbildung von DDR-Juristen⁵⁹.

Aufgabe des Strafrechts der DDR war es, bei der „weiteren Gestaltung der entwickelten sozialistischen Gesellschaft“ (Absatz 1 der Präambel des StGB/DDR) die sozialistische Staats- und Gesellschaftsordnung und die „sozialistischen Erziehungsaufgaben“ (Art. 1 StGB/DDR) zu schützen. Um „sozialistische Gerechtigkeit“ (Art. 7 StGB/DDR) zu üben, waren den Richtern in der DDR – vor allem durch unbestimmte⁶⁰ Tatbestände mit schwerwiegenden Sanktionen⁶¹ – weitreichende Befugnisse eingeräumt. So lag ein Verbrechen im Sinne des DDR-Strafrechts u. a. nicht nur bei Straftaten vor, die mit einer Mindeststrafe von 2 Jahren belegt waren; Verbrechen war auch eine Straftat, die im Einzelfall mit einer Freiheitsstrafe von über 2 Jahren geahndet wurde. Die Tragweite dieser Befugnis wird deutlich, wenn der Täter sich wegen eines erneuten Delikts zu verantworten hatte; ihm drohte dann wegen Rückfalls nach § 44 II StGB/DDR eine Freiheits-

40) Vgl. BGHSt 20, 75; BGH 1983, 80; NJW 1987, 1276; SKStGB-Rudolph § 2 Rn 11; LK-Tröndle § 2 Rn 34; S/S-Eser § 2 Rn 30.

41) StGB v. 12. 1. 1968 i. d. Neufassung v. 14. 12. 1988, GBl der DDR 1989 I, 8, 33.

42) V. 29. 6. 1990, GBl 1990, 526.

43) BGH NStZ 1991, 331; offengelassen in BGH NStZ 1991, 280.

44) Anl. I Kap. III Sachgebiet C Abschnitt III Nr. 3f. § 11 (BGBl 1990 II, 958).

45) BGH NStZ 1991, 331; Beschl. v. 19. 6. 1991 – 3 StR 481/90.

46) Hintergrund dieser Regelung im Einigungsvertrag war offensichtlich die Tatsache, daß nach §§ 71, 76, 39 StGB-DDR Verbrechen von Jugendlichen zwingend mit Freiheitsstrafen zu ahnden waren, die mangels einer Sonderregelung dem allgemeinen Rahmen der zeitigen Freiheitsstrafe nach § 40 StGB-DDR zu entnehmen und gemäß § 77 StGB-DDR in Jugendhäusern zu verbüßen war. Auf der „12. Plenartagung des Obersten Gerichts“ wurde eine nach dem (später aufgehobenen) § 39 GVG/DDR (i. d. F. 27. 9. 1975) verbindliche Richtlinie erlassen, daß Freiheitsstrafen gegen Jugendliche nur dann auszusprechen seien, wenn „dies unter Berücksichtigung aller für das Jugendstrafverfahren geltenden Besonderheiten auf Grund der Schwere der Tat und der Person des jugendlichen Täters unerlässlich“ sei; vgl. Das Strafr der DDR, Komm. zum StGB-DDR, 5. Aufl. (1987), § 76 Anm. 1.

47) BGH JR 1991, 334.

48) §§ 86 IV, 139 I, 174 IV, 175 II StGB.

49) §§ 311 c II, 315 VI, 316 a II StGB.

50) Vgl. Dreher/Tröndle § 60 Rn 1; S/S-Stree Vorb. 54 vor §§ 38 ff.

51) Im übrigen sieht Art. 315 I 1 EGStGB ein Absehen von Strafe ausdrücklich vor, wenn Tatzeitrecht als milderes Recht eine dem geltenden Strafrecht unbekannt Sanktion („öffentlicher Tadel“) vorschrieb.

52) BGH NStZ 1992, 94.

53) Vgl. BGHSt 20, 264; 29, 319; BGHR StGB § 46 I Strafhöhe 1.

54) Strafr der DDR, Komm. zum StGB, 5. Aufl. (1987), und StrafprozeßR der DDR, Komm. zur StPO, 2. Aufl. (1987).

55) StrafverfahrensR, 3. Aufl. (1987), Strafr AT, 2. Aufl. (1978); Strafr BT, 1. Aufl. (1981).

56) „Sozialistisches Rechtsprinzip“ in Art. 2 StGB/DDR; vgl. Strafr der DDR, Komm. zum StGB/DDR, Art. 2 Anm. 1.

57) Vgl. die Einführung im Lehrbuch zum Strafr S. 14–17 und die Erläuterungen zum Hochverrat in der Begehungsweise des § 96 I Nr. 1 StGB/DDR in: Strafr der DDR, Komm. zum StGB/DDR, 5. Aufl., § 96 Anm. 2.

58) Vgl. Schroeder JR 1991, 335, 336; zur Rechtsprechung nach dem Beitritt vgl. BGH Beschl. v. 13. 9. 1991 – 4 StR 380/91; Urt. v. 12. 11. 1991 – 5 StR 404/91; BezirksGer. Meiningen NStZ 1991, 490.

59) Vgl. zu den Überleitungsproblemen Schmidt-Räntsch DrZ 1991, 33; ferner Henrichs/Kremer/Hucke NJW 1991, 449; Roggemann NJW 1991, 456.

60) In § 215 StGB/DDR genügte für die Strafbarkeit die Beteiligung an einer Zusammenrottung von Personen, die aus Mißachtung der Regeln des sozialistischen Zusammenlebens grobe Belästigungen gegen Personen begingen. In objektiver Hinsicht genügte das wiederholte Verstellen von Gehwegen; hinsichtlich des subjektiven Merkmals reicht der Verstoß gegen eine – nicht in Rechtsvorschriften festgelegte – sozialistische Moral.

61) Beispielfaß § 102 StGB/DDR („individueller Terror“): Hier war die in der Absicht der Schädigung der sozialistischen Staats- und Gesellschaftsordnung angewendete Gewalt gegen einen Bürger der DDR, der eine staatliche oder gesellschaftliche Tätigkeit ausübt, mit einer Freiheitsstrafe nicht unter 3 Jahren strafbewehrt.

strafe nicht unter 3 Jahren. Aber auch in Details erwies sich die „sozialistische Gerechtigkeit“ als die ungünstigere Alternative:

1. Versuchsgrundsätze

Nach § 21 IV 1 StGB/DDR war nicht nur der Versuch, sondern auch die Vorbereitung einer Straftat strafbar. Wie auch im geltenden Recht bestand eine fakultative Strafmilderungsmöglichkeit, indem die Strafe gemäß § 21 IV 3 StGB/DDR „nach den Grundsätzen über die außergewöhnliche Strafmilderung“ gemäß § 62 I StGB/DDR herabgesetzt werden konnte. Nach Auffassung des BGH ist die Rücktrittsregelung bereits deshalb ungünstiger, weil der Rücktritt vom Versuch oder von der Vorbereitung der Straftat lediglich zum Absehen von Strafe führte, so daß nach § 243 StPO stets ein Schuldspruch erfolgte⁶².

Die Rücktrittsregelungen des Tatzeitrechts weisen zwar einige Gemeinsamkeiten mit dem geltenden Recht auf⁶³, auch enthalten Abweichungen vom geltenden Recht Bekanntes⁶⁴. Kompliziertere Überlegungen wie etwa die Bestimmung des materiellrechtlichen Tatbegriffs beim Rücktritt vom Versuch⁶⁵ und die Abgrenzung des fehlgeschlagenen vom unbeeendeten Versuch⁶⁶ wurden jedoch in theoretischer⁶⁷ und praktischer Hinsicht⁶⁸ nicht angestellt.

2. Schuldfähigkeit

Erhebliche Unterschiede zum geltenden Recht bestehen hinsichtlich der Berücksichtigung einer alkoholbedingten Schuldinderung im Strafrecht der DDR. Nach § 15 III StGB/DDR spielte bei einem schuldhaft herbeigeführten Rauschzustand die „Zurechnungsunfähigkeit“ des Täters für die Strafbarkeit aus dem verwirklichten Tatbestand zum Schutz der Gesellschaft vor Angriffen Volltrunkener⁶⁹ keine Rolle. Auch eine rauschbedingte Verminderung der Zurechnungsfähigkeit rechtfertigte gemäß § 16 II 3 StGB/DDR keine Strafmilderung, sofern sich der Täter schuldhaft in einen Rauschzustand versetzt hatte⁷⁰.

Der Affekt konnte nach dem Tatzeitrecht dagegen in zweierlei Hinsicht strafmildernd berücksichtigt werden⁷¹: Nach § 14 StGB/DDR konnte die Strafe nach den Grundsätzen der außergewöhnlichen Strafmilderung herabgesetzt werden, wenn das Verschulden des Täters infolge eines unverschuldeten Affekts als einer die das Bewußtsein beeinträchtigenden Gefühlsaufwallung⁷² gering war. Bei Tötungsdelikten bestand die Besonderheit, daß § 113 I Nr. 1 und 3 StGB/DDR als das speziellere Gesetz gegenüber § 14 StGB/DDR angesehen wurde; daher war § 14 StGB/DDR bei vorsätzlichen Tötungsdelikten nicht anwendbar⁷³. Weiterhin konnte, was wegen des Ausschlusses des § 14 StGB/DDR bei Tötungsdelikten von Bedeutung war, ein Affekt bei besonders hoher Erregung zu einer Bewußtseinsstörung und damit zu einer verminderten Zurechnungsfähigkeit nach § 16 StGB/DDR führen⁷⁴. Dies setzte aber voraus, daß die maßgeblichen Faktoren vermindelter Zurechnungsfähigkeit, auch wenn sie mit den Entstehungsbedingungen eines Affekts zusammenhängen, doch Erscheinungen eines andersgearteten, eben krankhaften Persönlichkeitsprozesses waren. Die affektive Bewußtseinsstörung mußte daher auf einer schwerwiegenden abnormen Entwicklung der Persönlichkeit mit Krankheitswert beruhen⁷⁵. Auch wenn diese Voraussetzungen erfüllt waren, war eine Strafmilderung ausgeschlossen, wenn der Täter die verminderte Schuldfähigkeit selbst verschuldet hatte, etwa durch Aufschaukelung eines Affekts.

3. Strafrahmen

Die einzelnen Straftatbestände erwiesen sich, auch wenn der Grundtatbestand bisweilen eine dem Täter günstigere

Rechtsfolge vorsah⁷⁶, aufgrund der geringen Anforderungen an einen „schweren Fall“ als strengeres Recht. So genügte für den Strafschärfungsgrund der schweren Schädigung des persönlichen oder sozialistischen Eigentums nach §§ 181 I Nr. 1 und 2, 162 I Nr. 2 StGB/DDR ein Schaden von etwa 10000 M⁷⁷. Es reichte aus, daß der Schaden durch eine Mehrzahl von Diebstahls-, Betrugs- und Untreuehandlungen verwirklicht wurde. Allerdings sollten sich die Handlungen nicht über einen längeren Zeitraum als von 5 Jahren erstrecken⁷⁸. Auch der Totschlag nach § 113 StGB/DDR entsprach weder in seinen Tatbestandselementen noch in seiner Rechtsfolge dem mildernden Fall des geltenden Rechts: § 113 I Nr. 3 StGB/DDR setzte das Vorliegen besonderer Tatumstände voraus, die die strafrechtliche Verantwortung minderten, die – im Gegensatz zu § 213 StGB⁷⁹ – bei einer verminderten Zurechnungsfähigkeit nach § 16 StGB/DDR noch nicht gegeben waren; die in § 113 I Nr. 3 StGB/DDR vorausgesetzten „besonderen Tatumstände“ mußten eine solche Bedeutung haben, daß sie die den Tötungsverbrechen allgemein innewohnende große Gefährlichkeit besonders verringerten⁸⁰.

C. Folgerungen

Beruhete die Aufhebung von DDR-Gerichtsurteilen in vielen Fällen auf der durch § 2 III StGB vorgeschriebenen Anwendung des geltenden Rechts, so sind gleichwohl Vorbehalte gegenüber der in der DDR geübten Rechtsprechung der Strafgerichte angebracht. Hiervon geht auch die BGH aus, indem er annimmt, daß gewöhnliche Delikte – auch in Fällen, in denen der Schuldspruch und sein Zustandekommen keinen rechtsstaatlichen Zweifeln ausgesetzt sind – mit Freiheitsstrafen belegt worden sein können, die das Maß des Schuldangemessenen in nicht mehr hinnehmbaren Maße überschritten haben. Könnte der Tatrichter diese Behandlung nicht ausschließen, sei er grundsätzlich gehindert, solche Strafen und ihre Vollstreckung schulderhöhend zu berücksichtigen; im Gegenteil lege diese Besorgnis eine strafmildernde Bewertung nahe⁸¹.

62) Vgl. BGH Beschl. v. 19. 6. 1991 – 3 StR 491/90; JR 1991, 334 (m. Anm. Schroeder).

63) So war der Rücktritt von einer gemeinschaftlichen Tat ein persönlicher Strafaufhebungsgrund, der für jeden Tatbeteiligten jeweils gesondert zu prüfen war; vgl. StrafR der DDR, Komm. zum StGB/DDR, § 21 Anm. 9.

64) So stellte die Strafrechtspraxis in der DDR bei einem gemeinschaftlich begangenen Versuch wie eine vor der Neufassung des § 24 StGB vertretene Ansicht (vgl. LK-Vogler 10. Aufl., § 24 Rn 41 mwN) für die Einstufung als beendeten oder unbeeendeten Versuch nicht auf den Verwirklichungsgrad der Haupttat, sondern auf die jeweilige Vorstellung des einzelnen Tatbeteiligten über den von ihm zu erbringenden Tatbeitrag ab; vgl. StrafR der DDR, Komm. zum StGB/DDR, § 21 Anm. 9.

65) BGHSr 33, 142, 144.

66) BGHSr 34, 54.

67) Vgl. StrafR der DDR, Komm. zum StGB/DDR, § 21 Anm. 10.

68) Vgl. BGHR StGB § 24 I 1, Rücktritt 4.

69) Vgl. StrafR der DDR (o. Fn 67), § 15 Anm. 6.

70) Vgl. BGH Beschl. v. 1. 8. 1991 – 4 StR 416/91.

71) Allgemein zu den Auswirkungen des Affekts auf die Schuldfähigkeit nach dem StrafR der DDR vgl. Oehmal NJ 1983, 357.

72) So StrafR der DDR (o. Fn 67), § 15 Anm. 1.

73) OG NJ 1969/10, S. 310; StrafR der DDR (o. Fn 67), § 113 Anm. 14.

74) StrafR der DDR (o. Fn 67), § 15 Anm. 1.

75) StrafR der DDR (o. Fn 67), § 16 Anm. 2.

76) §§ 114, 121, 126, 158, 177, 178 StGB/DDR.

77) OG NJ 1972/9, S. 270; StrafR der DDR (o. Fn 67), § 162 Anm. 2.

78) StrafR der DDR (o. Fn 67), § 162 Anm. 2.

79) Vgl. BGHSr 16, 360, 362; 27, 298, 299.

80) StrafR der DDR (o. Fn 67), § 113 Anm. 10.

81) Vgl. BGH NJ 1991, 556; so auch BGH Urt. v. 1. 10. 1991 – 5 StR 431/91; und v. 16. 10. 1991 – 5 StR 452/91.