

Expertise: Folterverbot

Erscheinungsdatum: 15.08.2012

Herausgeber

Grundrechtspartei

Rechtsfrage

Hat die Bundesrepublik Deutschland als Vertragsstaat des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984 dafür Sorge getragen, dass alle Folterhandlungen gemäß Art. 4 Abs. 1 des Übereinkommens im bundesdeutschen Strafrecht als Straftaten gelten und mit angemessenen Strafen bedroht sind?

Tenor

Da in der Bundesrepublik Deutschland ein Personenkreis existiert, der von dem Übereinkommen gegen Folter, das am 01.09.1990 (BGBl 1990 II, S. 246) ratifiziert worden ist, nicht erfasst wird, hat die Bundesrepublik Deutschland dafür Sorge zu tragen, dass dieses Privileg des öffentlichen Dienstes beseitigt wird.

Lizenz



Diese Expertise aus dem [Rechtsstaatsreport](#) der [Grundrechtspartei](#) ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung - Nicht-kommerziell - Weitergabe unter gleichen Bedingungen 4.0 International Lizenz](#).

Expertise

Die Folter ist international geächtet. Im Art. 1 des Übereinkommens heißt es:

*»Im Sinne dieses Übereinkommens bezeichnet der Ausdruck »Folter« jede Handlung, durch die einer Person vorsätzlich große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, zum Beispiel um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, um sie für eine tatsächlich oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen oder um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund, **wenn diese Schmerzen oder Leiden von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis verursacht werden.** Der Ausdruck umfasst nicht Schmerzen oder Leiden, die sich lediglich aus gesetzlich zulässigen Sanktionen ergeben, dazu gehören oder damit verbunden sind.«*

Hervorzuheben ist, dass nach dieser internationalen Definition nur Angehörige des öffentlichen Dienstes oder eine andere in amtlicher Eigenschaft handelnde Person, außerdem die auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis handelnden Personen Täter einer Folterung i. S. d. Übereinkommens gegen Folter vom 10.12.1984 sein können.

In der Bundesrepublik Deutschland ist das Foltern einer Person als ein selbständiger Straftatbestand im bundesdeutschen Strafrecht nicht normiert. Die Annahme, dass die Folter im Rahmen von allgemeinen strafrechtlichen Regelungen geahndet werden kann, z. B. in Gestalt der Körperverletzung, der Nötigung oder der Aussageerpressung, geht fehl, wenn der Folterer als Täter oder Anstifter ein Angehöriger des öffentlichen Dienstes oder eine andere in amtlicher Eigenschaft handelnde Person ist, die Steuern, Gebühren oder Abgaben beiträgt, denn in der Bundesrepublik Deutschland sind Amtsträger, die Steuern, Gebühren oder Abgaben beitreiben, gemäß § 353 Abs. 1 StGB straflos gestellt, so sie zugunsten des Staates handeln.

Falls ein Angehöriger des öffentlichen Dienstes oder eine andere in amtlicher Eigenschaft handelnde Person eine dritte Person zu einer Folterhandlung anstiftet, die weder Angehöriger des öffentlichen Dienstes ist oder in amtlicher Eigenschaft handelt, so bleibt der Anstifter gemäß § 353 Abs. 1 StGB straffrei, so er zugunsten des Staates handelt, der Angestiftete jedoch nicht, da er z. B. wegen Körperverletzung, Nötigung oder Aussageerpressung belangt werden kann.

Da in der Bundesrepublik Deutschland ein Personenkreis existiert, der von dem Übereinkommen gegen Folter, das am 01.09.1990 (BGBl 1990 II, S. 246) ratifiziert worden ist, nicht erfasst wird, hat die Bundesrepublik Deutschland dafür Sorge zu tragen, dass dieses Privileg des öffentlichen Dienstes beseitigt wird. Um dem Übereinkommen gegen Folter Rechnung zu tragen, muss der Amtsmissbrauch gemäß § 339 StGB a. F. redaktionell wieder in das StGB aufgenommen werden und die Vorschrift des § 353 Abs. 1 StGB ist dahingehend zu ändern, dass das Wort »und« durch das Wort »oder« ersetzt wird.

Der Ausschuss gegen Folter der Vereinten Nationen hat sich bereits am 12.12.2011 mit der übereinkommenswidrigen Situation der Bundesrepublik Deutschland befasst und ausdrücklich gerügt. In diesem die Bundesrepublik Deutschland betreffenden Bericht des Ausschusses gegen Folter der UN heißt es wörtlich:

»Der Vertragsstaat sollte die Folter als eigenständigen Straftatbestand in sein allgemeines Strafrecht einführen und sicherstellen, dass dessen Definition alle in Artikel 1 des Übereinkommens dargelegten Elemente umfasst.«

Zu diesem Ergebnis ist der Ausschuss gegen Folter aufgrund folgender Erkenntnis gekommen:

»Der Ausschuss äußert jedoch ernste Bedenken hinsichtlich der Tatsache, dass es keine Bestimmungen gibt, die Folterhandlungen im Rahmen des allgemeinen Strafrechts angemessen unter Strafe stellen würden, da die Zufügung von körperlichen oder seelischen Schmerzen oder Leiden durch die Anwendung der Bestimmungen des Strafgesetzbuchs (einschließlich § 340 Abs. 1 i. V. m. § 224) und des Wehrstrafgesetzes (§§ 30 und 31) nicht, wie nach Artikel 1 des Übereinkommens erforderlich, angemessen bestraft wird.«

Trotz dieser eindeutigen Empfehlung hat die Bundesrepublik Deutschland den Tatbestand der Folter gemäß Art 1 des Übereinkommens gegen Folter vom 10.12.1984 nicht in das bundesdeutsche allgemeine Strafrecht eingeführt.

Das hat zur Folge, dass bis zur Übernahme des Foltertatbestandes gemäß Art. 1 des Übereinkommens gegen Folter Täter im Geltungsbereich des bundesdeutschen Strafrechts straffrei bleiben müssen, da der Nötigungstatbestand gemäß § 240 Abs. 1 StGB die Tätergruppen ausschließt, deren Handeln von der Justiz gemäß Abs. 2 nicht als rechtswidrig betrachtet wird, da es nicht als verwerflich eingestuft wird.

Die Vorschrift des § 240 Abs. 2 StGB ist der wohl eindrucksvollste Beleg für die Übernahme eines rechtsstaatswidrigen nationalsozialistischen Strafgesetzes. Zu dieser Problematik wird auf den Aufsatz von Prof. Dr. Gerhard Wolf in HFR 1996, Beitrag 9, S.1 ff mit dem Titel »Befreiung des Strafrechts vom nationalsozialistischen Denken?« verwiesen.

Die ursprüngliche Fassung des § 240 StGB a. F. hätte vermutlich die Zustimmung des Ausschusses gegen Folter gefunden, da sie mit dem Tatbestandmerkmal »einen Anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt«, mit dem Tatbestandsmerkmal des Art. 1 des Übereinkommens »oder um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen« in Übereinstimmung steht. In diesen beiden Tatbestandsmerkmalen fehlt nämlich das Gesinnungsmerkmal. Dieses ist am 15.06.1943 von Seiten des NS-Terrorregimes als Abs. 2 in den § 240 StGB aufgenommen worden, um die privilegierte Gruppe der NS-Täter vor einer Bestrafung wegen Nötigung zu schützen.

Seit dem 15.06.1943 lautet der Abs. 2 des § 240 StGB wie folgt:

»(2) Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Zufügung des angedrohten Übels zu dem angestrebten Zweck dem gesunden Volksempfinden widerspricht.«

Anstatt die bis zum 15.06.1943 geltende Fassung des § 240 StGB nach dem Tod des Führers und Massenmörders Adolf Hitler am 30.04.1945 und dem Untergang des Dritten Reiches mit der bedingungslosen Kapitulation am 09.05.1945 in zeitgemäßer Sprache wieder aufleben zu lassen, hat der § 240 Abs. 2 StGB im Jahre 1953 durch den Bundesgesetzgeber eine neue Fassung im Geiste der NS-Ideologie durch den Austausch des Gesinnungsmerkmals „gesundes Volksempfinden“ durch das Gesinnungsmerkmal „verwerflich“ erhalten. Die Vorschrift lautet seitdem:

»Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Androhung des Übels zu dem angestrebten Zweck als verwerflich anzusehen ist.«

Das bedeutet im Ergebnis, dass nach wie vor wie zu NS-Zeiten in der Bundesrepublik Deutschland ein Personenkreis existiert, der Nötigungshandlungen straflos begehen kann, wenn die Justiz die betreffende Nötigungshandlung nicht als verwerflich ansieht, obgleich diese Handlung als Straftat gemäß Art. 1 des Übereinkommens gegen Folter als Folter gilt, wenn sie von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis verursacht werden.

Da die Bundesrepublik Deutschland das Übereinkommen gegen Folter am 01.09.1990 (BGBl 1990 II, S. 246) ratifiziert hat, hat sie, da dieses Übereinkommen gemäß Art. 25 GG unmittelbar geltendes Recht in der Bundesrepublik Deutschland geworden ist, unverzüglich dafür Sorge zu tragen, dass die Vorschrift des § 240 Abs. 2 StGB redaktionell ersatzlos aus dem StGB gestrichen wird.

Es soll mit Hinweis auf die obige Expertise angemerkt werden, dass in ähnlicher Weise mit der Vorschrift des Amtsmissbrauchs gemäß § 339 StGB a. F. zu verfahren ist. Sie ist redaktionell in das bundesdeutsche Strafgesetzbuch aufzunehmen, da sie wieder aufgelebt ist. Es ist untragbar, dass der durch die Streichung des Amtsmissbrauchs durch die NS-Täter am 15.06.1943 privilegierte Personenkreis weiterhin im bundesdeutschen Rechtssystem verfassungswidrig privilegiert bleibt.

Ohnehin ist die Bundesrepublik Deutschland seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 31.10.2003 gegen Korruption vom 27.10.2014 am 28.10.2014 verpflichtet, den seit dem Inkrafttreten des Bonner Grundgesetzes bereits bestehenden aber redaktionell immer noch nicht in das StGB aufgenommenen Straftatbestand des Amtsmissbrauchs in das bundesdeutsche Strafgesetzbuch einzubauen. Auf die Vorschrift des Art. 19 des Übereinkommens gegen Korruption wird hingewiesen.

Es soll hier zusätzlich angemerkt werden, dass die Vorschrift des § 339 StGB a. F. (Amtsmissbrauch) nach dem Untergang des NS-Terrorregimes am 08.05.1945 ohnehin wieder aufgelebt ist, da die ersatzlose Streichung des § 339 RStGB am 15.06.1943 ihre vernichtende Wirkung verloren hat.

Rechtsvergleichende Hinweise

1. Expertise zur Rechtsfrage: »Wurden die Wahlen zu den Bundestagen der Bundesrepublik Deutschland seit dem 14. August 1949 in Übereinstimmung mit den verfassungsrechtlichen Vorschriften der Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG i. V. m. Art. 20 Abs. 2 GG und Art. 38 GG abgehalten?«

<http://rechtsstaatsreport.de/wahlgesetze/>

2. Expertise zur Rechtsfrage: »Kann ein Finanzbeamter sicher sein, dass er für eine von ihm im Amt zu Gunsten der Bundesrepublik Deutschland begangene Straftat nicht bestraft wird?«

<http://rechtsstaatsreport.de/straffreiheit-bei-abgabenueberhebung-und-leistungskuerzung>

3. Expertise zur Rechtsfrage: »Ist der Amtsmissbrauch gemäß § 339 StGB alter Fassung rechtswirksam zum 15.06.1943 aufgehoben worden oder ist dieser Straftatbestand noch aktiver Bestandteil des heutigen Strafgesetzbuches?«

<http://rechtsstaatsreport.de/amtsmissbrauch>