

Goltdammer's Archiv für Strafrecht

ISSN 0017-1956

Begründet 1853

Herausgegeben von
Jürgen Wolter, Paul-Günter Pötz, Wilfried Küper, Michael Hettinger

GA

10/2006

153. Jahrgang
Seiten 667–722

Aus dem Inhalt

Rechtsgüterschutz durch dialogisches Strafrecht
Santiago Mir Puig

**Der Boxer – ein Schläger?
Ein Versuch über Strafrechtswissenschaft
als Kulturwissenschaft**
Felix Herzog

**Zeitliche Differenz zwischen Handlung und Erfolg –
insbesondere als Herausforderung für das
Verjährungsrecht**
Sabine Gleß



R. v. Decker

Golddammer's Archiv für Strafrecht (GA)

Herausgegeben von

- Prof. Dr. Jürgen Wolter Universität Mannheim (Schriftleitung)
Paul-Günter Pötz Ministerialdirigent im Bundesministerium der Justiz a.D., Wachtberg
Prof. Dr. Wilfried Küper Universität Heidelberg
Prof. Dr. Michael Hettinger Universität Mainz

Ständige Mitarbeiter: Ministerialrat Prof. Dr. F. Arloth, München · Richter am BGH Dr. U. Franke, Karlsruhe · Prof. Dr. G. Freund, Marburg · Prof. Dr. W. Frisch, Freiburg · Prof. Dr. K. H. Gössel, Richter am BayObLG a.D., München · Prof. Dr. W. Gropp, Gießen · Dr. H. Hilger, Ministerialdirektor im BMJ a.D., Bonn · Prof. Dr. A. Hoyer, Kiel · Prof. Dr. Dr. h.c. H. Jung, Saarbrücken · Prof. Dr. C. Kreß, LL.M., Köln · Ministerialdirigent Prof. Dr. M. Lemke, Potsdam · Prof. Dr. Dr. h.c. D.-M. Luzón Peña, Alcalá (Madrid) · Rechtsanwalt Dr. H. Matt, Frankfurt/M. · Prof. Dr. V. Militello, Palermo · Prof. Dr. S. Mir Puig, Barcelona · Prof. Dr. Dr. h.c. H. Müller-Dietz, Saarbrücken · Vorsitzender Richter am BGH A. Nack, Karlsruhe · Prof. Dr. M. Pawlik, LL.M., Regensburg · Prof. Dr. H. Radtke, Hannover · Generalstaatsanwalt Dr. E. C. Rautenberg, Brandenburg a.d. H. · Prof. Dr. F. Riklin, Fribourg · Vorsitzende Richterin am BGH Dr. R. Rissing-van Saan, Karlsruhe · Prof. Dr. Dr. h.c. mult. C. Roxin, München · Prof. Dr. K. Schmoller, Salzburg · Prof. Dr. H. Schöch, München · Prof. Dr. Dr. h.c. F.-C. Schroeder, Regensburg · Prof. Dr. Dr. h.c. B. Schünemann, München · Prof. Dr. J.-M. Silva Sánchez, Barcelona · Richter am OLG Prof. Dr. J. Vogel, Tübingen · Prof. Dr. M. Walter, Köln · Rechtsanwalt Dr. K. Wasserburg, Mainz · P. Wilkitzki, Ministerialdirektor im BMJ a.D., Bonn/Berlin · Prof. Dr. W. Wohlers, Zürich · Prof. Dr. R. Zaczek, Bonn · Prof. Dr. F. Zieschang, Würzburg

Beilagenhinweis: Dieser Ausgabe liegt je ein Prospekt des C. H. Beck Verlags, München, und C. F. Müller, Heidelberg, bei. Wir bitten um freundliche Beachtung.

Golddammer's Archiv für Strafrecht (Zitierweise: GA) erscheint monatlich und ist durch den Buchhandel oder vom Verlag zu beziehen. Abonnementsbedingungen: Bezugspreise: Inland jährlich € 291,- inkl. Versandspesen; Ausland jährlich € 297,- inkl. Versandspesen. Einzelheit € 22,-. Kündigungen sind jeweils 2 Monate vor Ende des Kalenderjahres möglich und dem Verlag schriftlich mitzuteilen, ansonsten verlängern sich Abonnements um ein Jahr. Die Abonnementsgelder werden jährlich im Voraus in Rechnung gestellt, wobei bei Teilnahme am Lastschriftabbuchungsverfahren über Bankinstitute eine vierteljährliche Abbuchung möglich ist. Bei Neubestellungen kann der Abonnent seine Bestellung innerhalb von 7 Tagen schriftlich durch Mitteilung an Hüthig Jehle Rehm GmbH, Abonnementsservice, widerrufen. Zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs (Datum des Poststempels).

Schriftleitung: Prof. Dr. Jürgen Wolter

Redaktion »Abhandlungen, Praxis, Berichte: Prof. Dr. Wilfried Küper, Universität Heidelberg, Juristisches Seminar, Friedrich-Ebert-Anlage 6–10, 69117 Heidelberg, Tel. (06221) 547470, Sekretariat (06221) 547472, Fax (06221) 547454 und Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim, Direktor des Instituts für Strafprozeßrecht und Polizeirecht, Schloss Westflügel, 68131 Mannheim, Tel. (0621) 1811399, Fax (0621) 1811398, e-mail: juergen.wolter@jura.uni-mannheim.de

Redaktion »Schriften: Prof. Dr. Michael Hettinger, Universität Mainz, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozeßrecht, Strafrechtsgeschichte, Jakob-Welder-Weg 9, 55099 Mainz, Telefon (06131) 3922058, Fax (06131) 3920773, e-mail: hettinger-ga-rezension@uni-mainz.de
Mitarbeiter a.D. Paul-Günter Pötz (Mitherausgeber): Buchenweg 13, 53343 Wachtberg, Telefon (0228) 344294, Telefon und Fax (0228) 857469, e-mail: p.g.poetz@t-online.de

Abhandlungen pp sind ausschließlich an Prof. Dr. Jürgen Wolter, Buchbesprechungen und Bucheinsendungen an Prof. Dr. Michael Hettinger zu richten.

Zur Aufnahme gelangen nur Originalarbeiten. Mit Namen gekennzeichnete Beiträge stellen nicht unbedingt die Meinung der Redaktionen dar. Für unverlangt eingesandte Manuskripte besteht keine Haftung. Mit der Annahme der Beiträge zur Veröffentlichung wird dem Verlag das alleinige Verfügungrecht übertragen, soweit sie vom Einsender oder von den Redaktionen redigiert sind. Sie dürfen insoweit auch nicht von Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen ohne Genehmigung des Verlages ausgewertet werden. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

R. v. Decker's Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH: Postfach 10 28 69, 69018 Heidelberg. Geschäftsführer: Wolfgang Quadflieg (Vors.), Clemens Köhler. Anzeigenverwaltung: R. v. Decker's Verlag, Hüthig Jehle Rehm GmbH, Im Weiher 10, 69121 Heidelberg, Telefon (06221) 489-416. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 19 vom 1. Januar 2006. Vertrieb: Rhenus Medien Logistik GmbH & Co. KG, Frau Jutta Müller, Justus-von-Liebig-Straße 1, D-86899 Landsberg, Telefon (08191) 125-641, Fax (08191) 125-103, e-mail: jutta.mueller@rhenus.de. Gesamtherstellung: Druckerei Carstens, 29640 Schneverdingen.

Zeitliche Differenz zwischen Handlung und Erfolg – insbesondere als Herausforderung für das Verjährungsrecht

Von Professorin Dr. Sabine Gleß, Basel*

Hat Strafrecht sein Recht verloren, wenn ein Täter eine Gefahr schafft, die sich erst Jahrzehnte später in einer Rechtsgutseinbuße realisiert? Oder berührt auch eine sehr lange zeitliche Differenz zwischen Handlung und Erfolg die strafrechtliche Haftung nicht? Eine erste Antwort auf diese Fragen gibt § 78a StGB; Danach verjährnen Risikohandlungen nicht. Diese Regelung ist unbefriedigend, weil auch die strafrechtliche Reaktion eine zeitliche Dimension braucht. Fraglich ist, ob ein haftungsbeschränkendes Zeitmoment aus anderen Bestimmungen des Straf- und Strafverfahrensrechts bzw. aus den Strafzwecken oder der Dogmatik zur Bedeutung von Handlung und Erfolg für die Konstitution einer Straftat abgeleitet werden kann.

I. Einleitung

Kann eine Straftat durch eine pflichtwidrige Handlung begonnen und Jahrzehnte später, ohne weiteres Zutun des ehemals Handelnden beendet und anschließend durch eine Kriminalstrafe geahndet werden? Diese Frage stellt sich immer wieder – zuletzt in Aufsehen erregender Weise nach dem Einsturz des Daches der zugeschneiten Eissporthalle in Bad Reichenhall im Winter 2005. Wenige Jahre zuvor hatte das LG Düsseldorf den langjährigen »Flughafenfall«¹ abgeschlossen, in dem diese Frage ebenfalls eine Rolle spielte.

Das weitgehend aufgeklärte Geschehen um den Flughafenbrand in Düsseldorf soll im Folgenden der Illustration von Zweifeln über die Angemessenheit strafrechtlicher Haftung bei großer zeitlicher Differenz zwischen Handlung und Erfolg dienen: Nach den – zur Veranschaulichung vereinfachten – Feststellungen des LG war ein Bauingenieur (B) für einen Bauabschnitt bei der Errichtung eines Flughafengebäudes im Jahr 1972 verantwortlich gewesen. Dazu gehörte u. a. das Verlegen von Kabeln mit PVC-Beschichtung in einem Zwischendach. 1996, also fast 25 Jahre später, löste ein Funkenflug bei Reparaturarbeiten an dem Zwischendach einen Brand aus, der sich – unter Entwicklung hochgiftiger Gase – rasch ausbreitete. 17 Menschen starben; viele wurden (z. T. schwer) verletzt. Ende 1999 klagte die Staatsanwaltschaft den B wegen fahrlässiger Brandstiftung (mit Todesfolge²) an. Sie warf ihm u. a. vor, er habe 1972 die in der Zwischendecke verlaufenden PVC-Kabel nicht fachgerecht abgedeckt; deshalb habe sich 1996 das Feuer in Sekundenschnelle ausgebreitet und die tödlichen Gase entwickelt.

* Der Aufsatz beruht auf Überlegungen aus dem Habilitationsvortrag der Verfasserin vor der Juristischen Fakultät der Universität Münster im Wintersemester 2005/2006.

1 Zum Sachverhalt etwa die Dokumentation von Tondorf StV 2002, 53f.

2 § 309 StGB i. d. F. vor dem 6. StrRG.

Intuitiv zweifelt man angesichts dieser Geschehnisse sofort: Liegt bei einer so großen zeitlichen Differenz zwischen einer Tathandlung und dem Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges noch eine Straftat vor?³ Was wäre, wenn der Brand erst im Jahr 2012 oder 2022 ausgebrochen wäre? Dann lägen zwischen der pflichtwidrigen Handlung und dem Schadenseintritt 40 bzw. 50 Jahre. B hätte einen Fehler im Alter von 30 Jahren, vielleicht als noch überforderter Berufsanfänger begangen und stünde als inzwischen lebenserfahrener über 70- oder 80-jähriger Angeklagter deswegen vor Gericht. Kann eine Straftat durch eine Risikohandlung begonnen und mit dem Erfolgseintritt Jahrzehnte später beendet werden?

Eine Antwort auf diese Frage vermutet man zunächst im Verjährungsrecht (II.). Dort sucht man aber vergeblich nach einer befriedigenden Regelung. Auch die Untersuchung der Tatbegriffe im Strafrecht oder Strafverfahrensrecht auf eine »zeitliche Dimension« (III.) oder ein Rückgriff auf die Strafzwecke (IV.) sowie auf die Dogmatik zur Bedeutung von Handlung und Erfolg für die Konstitution einer Straftat (V.) führen nicht zu einer eindeutigen Lösung. Doch der Zeitablauf zwischen einer rechtswidrigen Handlung und dem Eintritt des strafrechtlich relevanten Erfolges muss berücksichtigt werden. De lege lata wäre eine materiell-rechtliche Lösung im Rahmen der Zurechnung oder eine prozessuale über § 153a StPO denkbar (VI.). Letztlich kann aber nur eine Reform des geltenden Rechts eine tragfähige Lösung in Fällen mit sehr großer zeitlicher Differenz zwischen pflichtwidriger Handlung und Erfolg herbeiführen (VII.).

II. Verjährungsrecht

Der Zeitablauf zwischen der Begehung einer Straftat und ihrer Verfolgung wird regelmäßig in den Verjährungsvorschriften berücksichtigt. Sie hindern die Strafverfolgung, wenn eine Straftat erst nach langer Zeit geahndet werden soll. Verjährung soll Rechtsfrieden durch Strafverzicht herstellen:⁴ zum ersten, weil das Strafbedürfnis⁵ durch Zeitablauf regelmäßig schwindet,⁶ und zum zweiten, weil Urteile nicht auf einer durch die Zeit geschwächten Beweislage ruhen sollen.⁷ Im Düsseldorfer Flughafenfall konnte B aber auch nach 25 Jahren noch angeklagt werden, weil § 78a StGB bestimmt: »Die Verjährung beginnt, sobald die Tat *beendet* ist. Tritt ein zum Tatbestand gehörender *Erfolg* *erst später* ein, so beginnt die Verjährung *mit diesem Zeitpunkt*.« Die Verjährungsfrist begann erst mit dem Brand im Jahr 1996 – ganz unabhängig davon,

³ Diese Frage stellt sich im Vorliegenden retrospektiv. Eine vergleichbare Problematik kann sich aber auch mit Blick in die Zukunft ergeben, etwa bei der Ahndung von Taten, die ihre volle Wirkung voraussichtlich erst noch entfalten werden. Die Bewertung »zeitlich gestreckter Straftaten«, welche bereits Gegenstand eines Strafverfahrens oder Strafurteils sind, bevor sie ihre volle Schadenskraft entwickelt haben, ist nicht Gegenstand dieser Untersuchung. Zur Gesamtproblematik vgl. etwa Puppe, AT, Bd. 1 (2002), § 7 Rn 1ff., sowie im Zusammenhang mit der Diskussion um die strafrechtliche Behandlung von HIV-Infektionen die Beiträge in Szwarc (Hrsg.), AIDS und Strafrecht (1996).

⁴ BGHSt 11, 393; 396; 12, 335, 337; LK-Jähnke, 11. Aufl. 1994, vor § 78 Rn 7.

⁵ Zur Frage, ob durch Zeitablauf auch »das Unrecht« vermindert werden kann: Bloy, Die dogmatische Bedeutung der Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründe (1976), 251; Gómez Rivero GA 2001, 289ff.; Lorenz, Verjährung (1955), 56; Silva Sanchez GA 1990, 212ff.; von Stackelberg, FS Bockelmann (1979), 765.

⁶ Jescheck/Weigend, AT, 5. Aufl. 1996, 911; vgl. auch Hillenkamp JR 1975, 138.

⁷ Bemmann JuS 1963, 333, 334; Jescheck/Weigend, AT, 912.

wie man die vom Gesetzgeber gewählte Kombination einer »beendeten Tat« in § 78a S. 1 StGB mit einem erst nachfolgenden »Erfolg« in Satz 2 interpretiert.⁸

Diese Regelung erscheint im Lichte der materiell-rechtlichen Rechtfertigung des Instituts der Verjährung zunächst plausibel, weil das »mit der Zeit schwindende Strafbedürfnis« im Vordergrund steht. Das Strafbedürfnis ist groß, wenn die Rechtsgutseinsbußen (Tod und Verletzung von Menschen) unmittelbar vor Augen stehen. In concreto bleibt der materiell-rechtliche Rekurs auf das »schwindende Strafbedürfnis« als Begründungsansatz für das Verjährungsinstitut aber unklar: Weder diejenigen, welche das nachlassende Strafbedürfnis mit einer parallel zum Zeitablauf einhergehenden Aufhebung des Unrechts der Tat begründen,⁹ noch diejenigen, die darauf verweisen, dass die »Geschichte« gewordene Tat nicht mehr »friedensstörend« wirke,¹⁰ setzen sich im Einzelnen mit Fällen auseinander, in denen die Handlung weit zurück liegt, der Erfolg aber frisch ist. Man könnte zwar auf der Grundlage beider Ansichten argumentieren, dass nur die Störung des Rechtsfriedens durch die Tathandlung verblasst sei, nicht die Rechtsgutseinsbuße. Die materiell-rechtliche Begründung der Verjährung – das mit der Zeit nachlassende Strafbedürfnis – spräche damit für eine Bestrafung »der Schuldigen« unter dem Eindruck des frischen Schadenseintritts und für die Regelung in § 78a StGB. Dieser Schluss beruht aber auf einer Prämisse, die angesichts der herrschenden Doktrin zum Verhältnis von Handlung und Erfolg zweifelhaft erscheint: dass nämlich dem Erfolgsunrecht zumindest der gleiche Wert zukommt wie dem Handlungsunrecht.¹¹ Siedelt man den Schwerpunkt des strafrechtlichen Vorwurfs jedoch – richtigerweise – beim Handlungsunrecht an, so verschieben sich die Gewichte. Das gilt insbesondere mit Rücksicht darauf, dass die maßgebliche, aber weit zurückliegende Tathandlung¹² im Strafverfahren zuverlässig rekonstruiert werden muss.

Mit dem letztgenannten Argument tritt der zweite Begründungsansatz für das Institut der Verfolgungsverjährung in den Vordergrund: die prozessuale Rechtfertigung als Vermeidung von Urteilen, die auf einer durch Zeitablauf geschwächten Beweislage ruhen. Mit Blick auf diesen Begründungsansatz erscheint die Regelung in § 78a StGB in Fällen mit großer zeitlicher Differenz

⁸ Nach dem ursprünglich vorgesehenen Wortlaut der Regelung sollte die Verjährung mit der Beendigung des »strafbaren Verhaltens«, aber nicht vor Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges beginnen. Als im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens das »strafbare Verhalten« durch den Begriff der »Tat« ersetzt wurde, hat man nicht beachtet, dass dieser Begriff in § 11 I Nr. 5 StGB bereits als Tatbestandsverwirklichung (mit Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges) belegt war. Deshalb geht die h.M. davon aus, dass in § 78a S. 2 jedenfalls nicht der tatbestandsmäßige Erfolg gemeint sein könne. Ob diese Argumentation zwingend ist, erscheint mit Blick auf Sinn und Zweck des § 11 I Nr. 5 zweifelhaft, dem vor allem Klarstellungsfunktion für die Rechtswidrigkeit zukommt. Außerdem ist auch der Versuch einer »Tat« – ganz unabhängig vom Erfolgseintritt – eine Straftat.

⁹ S.o. Fn 5; dagegen etwa LK-Jähnke, vor § 78 Rn 9. Diese Argumentation hat insbesondere mit der Entscheidung des BVerfG zur Zulässigkeit der rückwirkenden Aufhebung der Verjährbarkeit von Verbrechen aus der NS-Zeit (BVerfGE 25, 269) an Boden verloren.

¹⁰ LK-Jähnke, vor § 78 Rn 9 a.E.; Jescheck/Weigend, AT, 911.

¹¹ Dazu ausführlich unten IV.

¹² Zu diesem berechtigten Kern der finalen Handlungslehre unten V.2.

problematisch, wenn vorrangiger Anknüpfungspunkt für den strafrechtlichen Vorwurf die Tathandlung ist. Doch wird dieses Beweisproblem derzeit kaum diskutiert, sondern scheint mit dem Hinweis auf den »frischen Erfolg« abgetan, der ja in der Regel ohne größere Schwierigkeiten und zudem erst jetzt bewiesen werden kann.

Das Ausmaß des Problems tritt jedoch hervor, wenn man – anders als dies derzeit Literatur und Rechtsprechung tun – die Beweisnot nicht nur aus Sicht der Strafverfolgung in Rechnung stellt, sondern den Blick auf den Angeklagten richtet: Diesem kommt im Strafverfahren zwar grundsätzlich das Prinzip »*in dubio pro reo*« zugute. Doch in der Praxis erhöhen sich seine Verteidigungschancen erheblich, wenn er das Gericht auf Umstände hinweisen kann, die ihn entlasten und entsprechend das Gericht verpflichten, sich mit etwaigen Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründen auseinanderzusetzen. Durch den Zeitablauf verringern sich seine Möglichkeiten, das effektiv zu tun. Es kann ein Zeitpunkt erreicht werden, in dem aus diesem Grunde ein faires Strafverfahren nicht mehr gewährleistet werden kann, auch wenn der Angeklagte die Beweislast obliegt.¹³ Aus dieser Perspektive wird der Zweifel daran deutlich, dass der Gesetzgeber mit der durch § 78a StGB festgelegten faktischen Unverjährbarkeit von Risikohandlungen, die eine schlummernde Gefahr herbeiführen, seinem eigenen Anspruch an das Institut der Vollstreckungsverjährung gerecht wird.

III. Zeitliche Dimension einer Straftat

Die Zweifel an der Angemessenheit der Regelung in § 78a StGB führen zu der grundlegenden Frage nach der zeitlichen Dimension einer Straftat: Kann eine Straftat durch eine Handlung begonnen und dann Jahrzehnte später durch einen Erfolgseintritt beendet werden?

1. Vorgaben der Strafprozeßordnung

Die Strafprozeßordnung definiert die zeitliche Dimension einer Straftat nicht, sondern bedient sich des Begriffs ohne weitere Erläuterung.¹⁴ Rechtsprechung und herrschende Lehre bestimmen als »prozeßuale Tat« ein »geschichtliches Ereignis«, soweit es nach der Lebensauffassung eine Einheit bildet.¹⁵ Angelehnt an unseren Beispielsfall stellt sich also die Frage: Bilden die Kabelverlegung im Rahmen des Flughafenbaus 1972 und der Brand im Jahr 1996 nach der für das Strafverfahren relevanten Lebensauffassung *ein historisches Ereignis*?

¹³ Hinzu kommt, dass dem Angeklagten in Ausnahmefällen eine »Beweislast de facto« aufgebürdet werden kann, etwa durch die Ausgestaltung des materiellen Strafrechts. Ferner stellt sich in typischen Fallgestaltungen »gefährneiger Arbeit« die Frage, ob dem Täter der Grundsatz »*in dubio pro reo*« praktisch hilft, wenn es letztlich ihm bzw. seiner Verteidigung obliegt, dem Gericht vor Augen zu führen, dass er den Stand der Technik vor vielen Jahren sorgsam genug beachtet hat.

¹⁴ Etwas in §§ 160, 155 I, 200, 264 I StPO.

¹⁵ Dazu etwa BGHSt 23, 141, 145; BGH NStZ 1983, 87; Helmken MDR 1982, 715; Kinnen MDR 1978, 545; Schlüchter JZ 1991, 1059.

risches, über fast 25 Jahre währendes Ereignis? Doch eine solche Fragestellung führt in die Irre. Zwar hat sich die Definition der strafprozeßualen Tat – aus guten Gründen¹⁶ – von der materiell-rechtlichen Bestimmung einer Straftat¹⁷ emanzipiert. Der verfahrensrechtliche Tatbegriff beschreibt nicht die nach normativen Gesichtspunkten definierte »Tat«, sondern den historischen Vorgang. Als Kategorie für eine zeitliche Definition einer Straftat muss der strafprozeßuale Tatbegriff aber versagen. Die Emanzipation des strafprozeßualen Tatbegriffs funktioniert nur in eine Richtung: als Beschreibung des geschichtlichen Gesamtereignisses, aus dem die strafrechtlich relevanten »Taten« durch das Erkenntnisverfahren gleichsam herausgefiltert und unter rechtlichen Gesichtspunkten für die Zukunft abgeurteilt werden. In die andere Richtung gewendet geht die eigenständige strafprozeßuale Bestimmung der Tat ins Leere, denn sie kann nicht festlegen, ob überhaupt eine anklagbare Tat vorliegt. Diese muss vom materiellen Recht vorgegeben werden. Der strafprozeßuale Tatbegriff kann somit nicht als Lösungsansatz für ein zeitliches Maß einer Straftat dienen.

2. Vorgaben des Strafgesetzbuchs

Ansatzpunkte für die Definition einer Tat in zeitlicher Dimension im materiellen Strafrecht führen aber auch nicht zu einer Lösung: § 11 Nr. 5 StGB bestimmt die »rechtswidrige Tat« als »eine solche, die den Tatbestand eines Strafgesetzes verwirkt«. Ein Erfolgsdelikt ist also nur bei Handlung *und* Erfolgseintritt gegeben. Eine zeitliche Begrenzung für die Zusammengehörigkeit dieser beiden Elemente fehlt an dieser Stelle. Die §§ 52, 53 StGB geben die normative Bewertung von »Tateinheit« und »Tatmehrheit« vor. Die Regelungen sollen menschliches Verhalten, das ja aus einer kontinuierlichen Folge von Handlungen besteht, in Abschnitte ordnen, die aus Sicht des Strafrechts eine Handlungseinheit und damit eine Straf-»Tat« oder mehrere Handlungseinheiten und damit mehrere »Taten« darstellen. Rechtsprechung und herrschende Lehre legen hier bekanntlich die natürliche Lebensauffassung zugrunde: Eine Mehrheit von äußerlich trennbaren Bestandteilen eines Geschehensablaufs ist dann *eine Tat*, wenn die verschiedenen Teilstücke von einem einheitlichen Willensentschluss getragen sind und *räumlich und zeitlich* in so engem Zusammenhang stehen, dass sie von einem unbeteiligten Beobachter als Einheit empfunden werden.¹⁸ Hier lässt sich die Frage also noch einmal zusperren: Würde ein unbeteiligter Beobachter die Verlegung der Kabel beim Bau des Düsseldorfer Flughafengebäudes mit dem daraus später resultierenden Schadenseintritt, dem Flughafenbrand, als *eine Tat* ansehen? Doch diese Frage führt bei der Suche nach einer Lösung für die uns interessierenden Fallkonstellationen ebenso in die Irre wie der strafprozeßuale Tatbegriff. Eine sinnvolle Antwort geben die §§ 52, 53 StGB nur als Ordnungskriterium für zusammen gehörende Taten. In die andere Richtung gewendet laufen die

¹⁶ Der prozeßuale Tatbegriff muss sich an Rechtsfrieden und Prozeßökonomie orientieren, um seiner Funktion im Strafverfahren gerecht zu werden, einen *einheitlichen Lebensvorgang* durch ein effizientes und faire Entscheidungsverfahren einer *endgültigen Entscheidung* zuzuführen.

¹⁷ Erst durch das Gesetz zur Änderung des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch von 1974 (BGBI I, 1942) wurde in § 52 StGB das Wort »Straftat« durch das Wort »Handlung« ersetzt (§ 1 Nr. 1 dieses Gesetzes).

¹⁸ Mit umfangreichen Hinweisen auf die Rechtsprechung Lackner/Kühl, StGB, 25. Aufl. 2004, vor § 52 Rn 5.

§§ 52, 53 StGB wiederum ins Leere, denn sie können nicht festlegen, ob überhaupt eine Straftat vorliegt.

Nach § 8 StGB ist »[e]ine Tat ... zu der Zeit begangen, zu welcher der Täter gehandelt hat ... Wann der Erfolg eintritt, ist nicht maßgebend.« Hat im Beispielsfall B die »fahrlässige Brandstiftung« also durch Kabelverlegung bereits 1972 begangen, bevor der Brand 1996 schließlich ausgebrochen ist? Dieses Ergebnis erscheint zunächst absurd. Es wirft aber ein interessantes Schlaglicht auf die gesetzgeberische Wertung von Handlung und Erfolg: Mit der in § 8 StGB manifestierten »Tätigkeitstheorie« geht der Gesetzgeber – in Anknüpfung an die Erkenntnisse der finalen Handlungslehre – davon aus, dass das Gesetz als Bestimmungsnorm nur das *Handeln* des Täters regulieren kann, während der Erfolgseintritt vom Täter zumeist nicht mehr beeinflussbar ist. Deshalb müssen die zum Zeitpunkt der Handlung geltenden Gesetze für die Beurteilung der Tat maßgeblich sein.¹⁹ Allerdings wird auch damit kein zeitliches Kriterium für die Bestimmung einer Straftat vorgegeben.

3. Zwischenergebnis

Weder Strafgesetzbuch noch Strafprozessordnung definieren also – außerhalb der Verjährungsregeln – die zeitliche Dimension einer Straftat. Deshalb bedarf es eines weiteren Schrittes hinter die gesetzlichen Regelungen, zu der dem geltenden Recht vorgelagerten systematischen Ebene des Strafrechts.

IV. Bedeutung von Handlungs- und Erfolgsunrecht für die Konstitution einer Straftat

Auf der Ebene der Grundlagendogmatik ist zunächst das Verhältnis von Handlungs- und Erfolgsunrecht zu klären, also die Bedeutung von pflichtwidriger Handlung einerseits und Schadenseintritt andererseits für die Konstitution einer Straftat. Darf danach eine Risikohandlung, aus der sehr viel später ein Schaden resultiert, faktisch unverjährbar sein? Die Antwort auf diese Frage fällt unterschiedlich aus, je nachdem, welchen theoretischen Ausgangspunkt man einnimmt:

1. Traditionelle Lehre vom Verbrechen als Rechtsgutsverletzung

Für Vertreter der traditionellen Lehre vom Verbrechen als Rechtsgutsverletzung steht das Erfolgsunrecht im Vordergrund.²⁰ Sie bestimmen es als Interessenverletzung des Opfers vorwiegend nach objektiven Merkmalen als Erfolgsunwert.²¹ Aus dieser Sicht sollte auch ein immenser Zeitraum zwischen Handlung und Erfolg keinerlei Bedeutung für die Bewertung einer Tat haben: Diese wird mit dem Erfolgseintritt, der Rechtsgutsverletzung, als Straftat manifest. Auch wenn diese Lehre heute als überholt gilt, weil nach allge-

19 Schönke/Schröder-Eser, StGB, 27. Aufl. 2006, § 8 Rn 2.

20 Zur klassischen objektiven Unrechtstheorie vgl. Beling, Die Lehre vom Verbrechen (1906), 43ff.; 178ff.; Goldschmidt, FG Frank Bd. I (1930, Nachdruck 1969), 458ff. Zur Einbeziehung »subjektiver Elemente« vgl. Krauß ZStW 76 (1964) 19, 27ff.

21 Dazu etwa Kohlrausch-Lange, StGB, 43. Aufl. 1961, System. Vorbem. III; Nowakowski ZStW 63 (1951), 310; vgl. auch Krauß ZStW 76 (1964), 19, 20ff.

meiner Ansicht ein Schaden eine strafrechtliche Sanktion nur dann rechtferigt, wenn er auf einer strafwürdigen Fehlleistung einer Person, auf einem willentlichen Entscheiden für die Tatbestandsverwirklichung beruht,²² und der Erfolg allein nach den Prämissen unseres Schuldstrafrechts nicht die dominante Rolle bei der Begründung der strafrechtlichen Haftung spielen kann, so ist eine Orientierung am Erfolg doch immer noch präsent, wie die Spielarten der »dualistischen Unrechtslehre« zeigen werden.²³

2. Finale Handlungslehre – »subjektiv-personaler Unrechts-Begriff«

Nur das »zwecktätige Handeln« kann vom Recht verlangt oder untersagt werden; »Kausierungsverbote wären sinnlos.«²⁴ Das ist die Kernaussage der finalen Handlungslehre, die den Erfolg – ganz grob gesprochen – auf eine objektive Bedingung der Strafbarkeit reduziert.²⁵ Nach dem auf dieser Grundlage entwickelten »subjektiv-personalen Unrechtsbegriff« kommt es allein auf die durch das Handlungsunrecht konstituierte Tat-Schuld an. Es erscheint von dieser Warte aus *nicht* plausibel, warum eine Schuld des Täters erst entsteht, wenn – wie im Beispielsfall geschehen – 25 Jahre später ein tatbestandsmäßiger Erfolg eintritt, zu dem der Täter nichts Weiteres beigetragen hat.²⁶ Die Finalisten schaffen damit einen Ansatzpunkt, um zu argumentieren, dass *keine strafwürdige Tat* mehr vorliegt, wenn der Schaden auf einer gedachten linearen Zeitschiene erst an einem Punkt eintritt, an dem das für die Tat allein maßgeblich Handlungsunrecht²⁷ in einem Maße »verblasst« ist, dass es selbst nicht mehr Anknüpfungspunkt für eine Strafe sein kann: Handlung und Erfolg könnten dann *keine Einheit* bilden. Denn solange die Handlung frisch ist, fehlt der Erfolg; bis der Erfolg eintritt, ist die Handlung bereits verblasst.

3. »Dualistische Unrechtslehre«

Die heute h. M. vertritt bekanntlich einen »dualistischen Unrechtsbegriff«.²⁸ Sie geht dabei grundsätzlich davon aus, dass der Einzelne zu bestimmten Handlungen und Unterlassungen motiviert werden kann und muss.²⁹ Dementsprechend bestimmt sich die Tatschuld zwar vorrangig nach dem

22 Krauß ZStW 76 (1964), 19, 31.

23 Dazu im Folgenden IV.3.

24 Arm. Kaufmann, in: Dornseifer u.a. (Hrsg.), Strafrechtsdogmatik zwischen Sein und Wert (1982), 154. Vgl. Arm. Kaufmann ZStW 80 (1968), 34, 50f.; Lüdersen ZStW 83 (1973), 288, 292; Zielinski, Handlungs- und Erfolgsunwert im Unrechtsbegriff (1973), 200ff.

25 Vgl. Arm. Kaufmann ZStW 80 (1968), 51: »Es muss erklärt werden, weshalb, wenn sechs Monate nach der Tat das Opfer stirbt, die Tatschuld des Täters wächst, während dieser im Bett liegt und schläft,« Vgl. auch Dornseifer, FS Arm. Kaufmann (1989), 427.

26 Vgl. dazu auch Hirsch ZStW 94 (1982), 239, 246 in Auseinandersetzung mit Gallas, FS Bockelmann (1979), 163f.

27 Dazu etwa Schmitz, Unrecht und Zeit (2001), 13f. m.w.N.

28 Zur Diskussion um die Bedeutung jüngerer Erkenntnisse von Hirnforschern und Handlungpsychologen vgl. Jakobs ZStW 117 (2005), 247ff.; Stratenwerth/Kuhlen, Strafrecht AT I, 5. Aufl. 2004, § 1 Rn 7 mit Fn 10 sowie Prinz, in: von Cranach/Foppa (Hrsg.), Freiheit des Entscheidens und Handelns (1996), 86ff.; Roth, Aus Sicht des Gehirns, 2003, 166 ff.; ders., FS Lampe (2003), 43ff.; Singer, Der Beobachter im Gehirn (2002), 32f.; ders., Ein neues Menschenbild? (2003), 9ff., 24ff.

Handlungsunwert.³⁰ Gleichwohl findet aber auch die das Sozialleben beherrschende Vorstellung Berücksichtigung, nach der »gute wie böse Taten auch an ihrem Gelingen oder Mißlingen«, also am Erfolgseintritt, zu messen sind.³¹ Das Unrecht setzt sich danach aus zweierlei zusammen: Pflichtverletzung und Interessenverletzung.³² Deshalb erscheint es gerechtfertigt, wenn »nicht nur das verbots- oder gebotswidrige Verhalten, sondern auch der Erfolg, die Rechtsgutsverletzung, im Strafrecht berücksichtigt zu werden verlangt.«³³

Die zwiespältige Haltung des Gesetzgebers zur Bedeutung von Handlung und Erfolg zieht sich durch das gesamte Strafgesetzbuch: Zwar verbietet das Strafgesetzbuch nur *Handlungen*,³⁴ aber es misst dem Erfolg doch eine erhebliche Bedeutung zu. Das illustrieren nicht nur die Erfolgsdelikte an sich, sondern etwa auch die generalisierte Abstufung der Tatschuld, wie sie in dem einem Tatbestand zugeordneten Strafrahmen zum Ausdruck kommt: »Je schlimmer ein Erfolg, desto höher der Strafrahmen«.³⁵ Die Bewertung setzt sich bei der Strafzumessung im Einzelfall fort, bei der auch die Schwere der Tatfolgen berücksichtigt wird.³⁶ Jedoch haben gerade die Strafrechtsreformen der zweiten Hälfte des letzten Jahrhunderts dem Handlungsrecht eine vorrangige Stellung eingeräumt. Neben der Strafbarkeit des Versuchs ist ein prominentes Beispiel die Einführung der in § 18 StGB niedergelegten Regel: Danach darf eine Strafschärfung wegen einer besonderen Folge der Tat den Täter nur dann treffen, wenn ihm hinsichtlich dieser Folge wenigstens Fahrlässigkeit zur Last fällt.³⁷ Bekanntester Gradmesser³⁸ für die Bedeutung des Handlungsunrechts ist aber die Strafbarkeit des Versuchs,³⁹ die vom Gesetzgeber bis zur Strafbarkeit des untauglichen Versuchs durchgeholt wird.⁴⁰ Hier zeigt sich jedoch auch, dass der Gesetzgeber sich nicht uneingeschränkt zum Vorrang des Handlungsunrechts bekennt: Nicht bei allen Delikten ist der Versuch strafbar, der ohnehin milder bestraft werden kann als das vollendete Delikt.

Warum der Erfolg als Unrechtsaspekt zu berücksichtigen ist, darüber macht der Gesetzgeber keine Aussage. In der Literatur herrscht keine Einigkeit. Von besonderem Interesse zur Lösung der vorliegend diskutierten Fallkonstellation sind die Argumentationen, welche die Disharmonie zwischen Handlungs- und Erfolgsrecht dadurch aufheben wollen, dass der von der Rechtsgemeinschaft zumeist stärker wahrgenommene Schadenseintritt in irgendeiner Form in die Handlung mit einbezogen wird.⁴¹ Dazu zählt etwa die von Krümpelmann und Paeffgen vertretene Lehre von der Gleichwertigkeit von »Un-

³⁰ Etwa Wolter, Objektive und personale Zurechnung von Verhalten, Gefahr und Verletzung in einem funktionalen Strafstatuten (1981), 46f.

³¹ Gallas, FS Bockelmann, 164f.

³² Krauß ZStW 76 (1964), 19, 32.

³³ Stratenwerth SchwZStr 79 (1963), 255.; vgl. auch Krauß ZStW 76 (1964), 19, 32f.

³⁴ Nicht den Eintritt des Erfolges, vgl. Hirsch ZStW 94 (1982), 239, 255.

³⁵ Vgl. dazu etwa Krümpelmann, Die Bagatelldelikte (1966), 82ff; 87ff.

³⁶ Schäfer/Sander/Gemmeren, Praxis der Strafzumessung, 3. Aufl. 2001, Rn 316ff.

³⁷ Einführung der Regelung des § 56 StGB durch das Gesetz vom 4. 8. 1953.

³⁸ Ein weiteres Beispiel sind die Gefährdungsdelikte, bei denen auch kein Erfolg nach traditionellem Verständnis eintreten muss; allerdings genügt ein »Gefährdungserfolg«.

³⁹ Allerdings kann der Versuch milder bestraft werden (§ 23 II StGB), so dass der Erfolgseintritt auch hier wieder eine Rolle spielt.

⁴⁰ § 23 III StGB.

⁴¹ Dazu etwa auch Krauß ZStW 76 (1964), 19, 43.

rechtshandeln« und Unrechtsleiden⁴² oder die von Schünemann für die Fahrlässigkeitsdogmatik entwickelte Lehre,⁴³ nach der sich ein Täter in Wahrheit »nicht aus Sorge um ein abstraktes Verbot, sondern mit Rücksicht auf das Risiko des Erfolgseintrittes und die für diesen Fall drohende Strafbarkeit [verhält].« Hintergrund für beide Ansätze bildet im Wesentlichen das generalpräventive Argument: Der für alle sichtbare Erfolg (nicht die Handlung) bewirke die Erschütterung des Rechtsfriedens, und daraus ergebe sich ein Bedürfnis nach Demonstration von Normgeltung durch Strafe in Anknüpfung an die Risikohandlung.⁴⁴ Letztlich modifizieren diese Ansätze die strafrechtlichen Verhaltensverbote aber zu Verursachungsverboten.⁴⁵ Ein rationales und humanes Strafrecht muss jedoch von dem in der Realität handelnden Menschen ausgehen und auf Normbefehlen beruhen, die das Verhalten der Rechtsunterworfenen zum Zeitpunkt der Tat motivieren können.⁴⁶ Deshalb kann man auch im Ausgangsfall nicht mit aufwändigen theoretischen Konstruktionen begründen, dass B die »fahrlässige Brandstiftung« durch Kabelverlegung im Jahr 1972 begangen hat, wenn und weil der Brand im Jahr 1996 ausgebrochen ist. Denn damit wird der entscheidende Umstand ignoriert: dass zwischen Handlung und Erfolg fast 25 Jahre liegen.

V. Strafzwecke

In engem Zusammenhang mit der Frage nach der Bedeutung von Handlung und Erfolg für das Strafrecht steht die Frage nach dem Strafzweck: Ist Strafe noch sinnvoll, wenn – wie im Ausgangsfall – zwischen Handlung und Erfolg ein extrem langer Zeitraum liegt? Oder hat Strafrecht sein Recht in Fällen wie dem Düsseldorfer Flughafenfall verloren?

1. Absolute Strafzwecktheorien

Nach den Grundgedanken einer absoluten Strafzwecktheorie wäre zunächst festzustellen, ob es der bzw. welcher »Vergeltung« es für eine Risikohandlung bedarf, die erst lange Zeit später zu einer Rechtsgutseinbuße führt. Diese Frage lässt sich aber nicht ohne Klärung von Vorfragen beantworten: Was ist der maßgebliche Gegenstand des Schuldvorwurfs? Wenn es das Verhalten des Täters vor Eintritt des Erfolges wäre, wovon die herrschende Lehre im Anschluss an den berechtigten Kern der finalen Handlungslehre ausgeht,⁴⁷

⁴² Krümpelmann (Fn 35), 95ff; Paeffgen, Der Verrat in irriger Annahme eines illegalen Geheimnisses (1979), 117ff, 120ff.

⁴³ Schünemann, FS Schaffstein (1975), 174f.

⁴⁴ Vgl. dazu Degener ZStW 103 (1991), 357, 376; Dencker, GS Arm. Kaufmann (1989), 451: »Erfolg erleichtert die Botschaft strafender Tätigkeit«; zu dieser »Vermittlungsfunktion« des Erfolges auch Zielinski (Fn 25), 209f; zur »sozialen Bedeutung von Straftat und Strafreaktion« (diskutiert werden Genutzungsbedürfnis des Opfers und Demonstration der Normgeltung durch Strafverfolgung) Krauß ZStW 76 (1964), 19, 62; Krümpelmann (Fn 35), 93.

⁴⁵ Degener ZStW 103 (1991), 357, 373.

⁴⁶ Krauß ZStW 76 (1964), 19, 22; Struensee JZ 1987, 57ff.

⁴⁷ Vgl. Krauß ZStW 76 (1964), 19, 62; Zielinski (Fn 25), 203.

dann könnte sich die Schuld durch Zeitablauf mindern. Die Rechtsprechung verneint diese Möglichkeit zwar grundsätzlich,⁴⁸ und auch in der Literatur äußern sich nur wenige Stimmen positiv für eine Schuldverringerung⁴⁹ durch Zeitablauf.⁵⁰ Die Argumentation der Letztgenannten läuft in der Regel auf Erwägungen zu, welche heute üblicherweise unter dem Topos der Generalprävention diskutiert werden: nämlich den Verweis auf die Abschwächung des Ausgleichsbedürfnisses für die durch die Tat gestörte Rechtsordnung.⁵¹

Den Zeitablauf, der zwischen Tat und Strafverfolgung liegt, berücksichtigt die Rechtsprechung regelmäßig im Rahmen der Strafzumessung über § 46 StGB *strafmindernd*. In der ganz überwiegenden Zahl dieser Urteile steht jedoch nicht die Zeitspanne zwischen einer tatbestandsmäßigen Handlung und dem Erfolgseintritt im Vordergrund, sondern die »überlange Verfahrensdauer«, die den Angeklagten belastet.⁵²

2. Relative Strazflecktheorien

a) Positive Generalprävention

Aus Sicht der *positiven Generalprävention* scheint ein – wenngleich später – Erfolgseintritt eine Strafe zu rechtfertigen, weil die Rechtsgemeinschaft dies angesichts einer Rechtsgutseinbuße regelmäßig zur Normbestätigung verlangt.⁵³ Maßgeblich erscheint dann der zeitlich frische Schadenseintritt, der nicht nur von den Opfern, sondern von der Rechtsgemeinschaft als ganzer wahrgenommen wird und eine repressive Reaktion verlangt, damit eine gewisse Abschreckung gewährleistet ist und dem Bedürfnis nach Normbestätigung Genüge getan wird.⁵⁴ Folgt man dieser Argumentation, dann müsste etwa B für die Folgen des Düsseldorfer Flughafenbrands bestraft werden. Gegen ein solches Ergebnis streitet jedoch nicht nur auf theoretischer Ebene die Überbewertung des Erfolgseintritts, sondern auch das Beweisproblem hinsichtlich der Tatbegehung: Ein Strafurteil bestätigt nur dann die Normgel tung, wenn die Rechtsgemeinschaft es als gerecht empfindet – auch weil es auf einer zuverlässig hergestellten Tatsachengrundlage ruht. Prävention vollzieht sich nicht »im Normenhimmel des Strafrechts«, sondern als Ergebnis eines Strafprozesses:⁵⁵ Dass der Schadenseintritt als Realisierung der Gefahr einer rechtswidrigen Handlung die Rechtfertigung von Strafe und die Kommunikation

48 St. Rspr. seit RGSt 76, 159: »An der Schuld des Täters und an seiner Strafbarkeit ändert der Zeitablauf für sich nichts«. Vgl. auch Bemann JuS 1965, 333.

49 Wobei offen bleibt, ob hier eine zu trennende Tat- und Strafzumessungsschuld gemeint ist.

50 Etwa Bloy (Fn 5), 251.

51 So etwa Frisch ZStW 99 (1987), 379; Schäfer/Sander/Gemmeren (Fn 36), Rn 437.

52 St. Rspr. (Fn 48); vgl. auch Bemann JuS 1965, 333; zur Frage der Schuldminde rung mit wachsendem zeitlichen Abstand zur Tat: Hörnle, Tatproportionale Strafzumessung (1999), 350ff. m.w.N.; Scheffler, Die überlange Dauer von Strafverfahren (1991), 211ff. m.w.N.; Schäfer/Sander/Gemmeren (Fn 36), Rn 436ff. sowie BGH NStZ 1986, 217; StV 1988, 295.

53 Vgl. etwa Achenbach, in: Schünemann (Hrsg.), Grundfragen des modernen Strafrechtssystems (1984), 135; Jakobs, AT, 2. Aufl. 1991, 17/18ff.; dagegen Dencker, GS Arm. Kaufmann, 446; Hirsch ZStW 106 (1994), 746.

54 Statt vieler Puppe, AT/1, § 7 Rn 6. Hierher gehört grundsätzlich auch Jakobs' Ansatz, durch den der Unrechtsbegriff in ein Strafrechtssystem eingeordnet werden soll, das die berechtigten Erwartungen der Rechtsgemeinschaft stabilisiert (Jakobs, AT, 6/69).

55 Dencker, GS Arm. Kaufmann, 453.

tion der dahinter stehenden Botschaft des Strafrechts erleichtert,⁵⁶ stimmt nur so lange, wie die Strafe durch die Rechtsgemeinschaft als *gerecht* und *sinnvoll* angesehen wird. Ist das nicht mehr der Fall, so steht zu befürchten, dass die Strafe⁵⁷ als ungerecht erscheint und an präventiver Wirkung verliert.

b) Negative Generalprävention

Der Grundgedanke der *negativen Generalprävention* scheint zwar zunächst für eine Bestrafung nach Schadenseintritt – unabhängig vom Handlungszeitpunkt – zu sprechen. Denn dadurch könnten gerade solche Täter von risiko reichen Handlungen abgeschreckt werden, auf deren sorgfältiges Handeln die Gesellschaft vertrauen muss, weil der Einzelne überhaupt nicht in der Lage ist, die gewissenhafte Anfertigung latent gefährlicher Produkte zu kontrollieren. Doch erscheint zumindest fragwürdig, ob die Erwartung stimmt, dass Produzenten diese faktische Unverjährbarkeit von Risikohandlungen zu unbegrenzter Sorgfalt motiviert. Vieles spricht dafür, dass potenzielle Fahrlässigkeitstäter im technischen Bereich nicht durch strafrechtliche Unverjährbarkeit von Risikohandlungen motiviert werden, sondern eher durch andere Instrumente – wie etwa die zivilrechtliche Haftung.⁵⁸ Letztere ist aber zeitlich begrenzt, nicht zuletzt wegen antizipierter Beweisschwierigkeiten.⁵⁹

c) Spezialprävention

Aus spezialpräventiver Sicht erscheint unmittelbar fragwürdig, ob Strafrecht in Fällen mit großer zeitlicher Differenz zwischen Handlung und Erfolg seinen Zweck noch erfüllen kann: In Fällen, in denen ein extrem langer Zeitraum zwischen Handlung und Erfolgseintritt liegt, wird nicht nur eine Tat Gegenstand eines Strafverfahrens, die – wäre der Erfolg nicht eingetreten – bereits »Geschichte« wäre. Es wird auch eine Person vor Gericht gestellt, die nach den allgemeinen Erkenntnissen über die menschliche Entwicklung als gegenwärtiges Individuum nicht mehr dem Täter von damals entspricht. Dieser Aspekt wird in der älteren Literatur zum Teil unter dem Stichwort »Be währungsgedanke« abgehandelt: dass der Täter sich im Laufe der Verjährungszeit bewährt hatte und »ein anderer geworden« ist.⁶⁰ Ohne weitere Information über die Täterpersönlichkeit lässt sich dazu zwar nur wenig sagen. Mit Blick auf den Ausgangsfall vielleicht, dass von B – als einstigem Täter – aufgrund der Änderung der Lebensverhältnisse (Pensionierung) gar keine Gefahr mehr (für das Bauwesen) zu erwarten ist. Doch generell erscheinen Zweifel angebracht, ob ein Straföbel als Lehre wirken kann, wenn eine Person, die einen Fehler gemacht hat, aus dem ohne ihr weiteres Zutun nach Jahrzehnten ein Erfolg resultiert, dann anschließend bestraft wird.⁶¹ Bedarf der

56 Dencker, ebenda, 451.

57 Vgl. etwa Lüderssen ZStW 85 (1973), 288.

58 Vgl. Bruns NJW 1958, 1257, 1261; Tondorf, FS Kohlmann (2004), 78f.

59 Vgl. Bamberger/Roth-Henrich, BGB, Bd. 1, 2003, § 194 Rn 2.

60 Dazu etwa Bloy (Fn 5), 187 m.w.N.

61 Zur Forderung nach möglichst kurzen Abstand zwischen »Tatbegehung« und Strafeintrag Bloy (Fn 5), 187.

Täter keiner (späten) Lehre, so wird die Strafe aus spezialpräventiver Sicht sinnlos. Fraglich ist, ob dann Strafe nur noch »um des Prinzips willen« verhängt würde⁶² oder ob eine solche Bestrafung aus Gründen der Generalprävention oder zum »Schuldausgleich« gerechtfertigt werden könnte.⁶³

3. Zwischenergebnis

Verbindet man die Erwägungen der unterschiedlichen Strafzwecktheorien im Sinne der herrschenden Vereinigungstheorie,⁶⁴ so wird deutlich, dass auch die Frage nach den Strafzwecken nicht zu einer eindeutigen Lösung führt. Nach h. M. jedenfalls hat Strafrecht auch in Fällen mit großer zeitlicher Differenz zwischen pflichtwidriger Handlung und Erfolg sein Recht nicht gänzlich verloren, weil nach anerkannten Gerechtigkeitsvorstellungen unter dem frischen Eindruck des Schadenseintritts gestraft werden darf.

VI. Lösungswege de lege lata

Doch Zeitablauf ist auch für das Strafrecht von Bedeutung. Wenn eine weit in der Vergangenheit liegende Handlung erst in der Gegenwart einen Erfolg hervorbringt, dann muss das Strafrecht diesen dynamischen Zeit-Prozess verarbeiten. Denn faktisch verliert die rechtswidrige Handlung als solche an Bedeutung für die Rechtsgemeinschaft; die mit der Tat zusammenhängenden Umstände büßen im Gedächtnis derjenigen, die sie wahrgenommen haben, an Farbe ein⁶⁵ – parallel dazu entwickelt sich der Täter der Vergangenheit zum Menschen der Gegenwart. Mit dem Eintritt des Erfolges tritt die Pflichtwidrigkeit der Vergangenheit aber wieder in das Bewusstsein der Rechtsgemeinschaft.⁶⁶

Die im menschlichen Bewusstsein erlebte Veränderlichkeit von Realität berührt philosophische Fragen, deren Bedeutung für das Strafrecht immer noch weitgehend ungeklärt ist. Denn die meisten Handlungen bringen unmittelbar einen Erfolg her vor: Der Schuss fällt – das Opfer bricht tot zusammen. Dass unser Strafrecht auf diese Situationen von kurzen, überschaubaren Zeitabläufen konzipiert ist, wird nicht nur an den Formulierungen der Tatbestände deutlich, sondern etwa auch an dem auf eine enge Zeitspanne ausgerichteten Konzept von Versuch und Rücktritt.⁶⁷ Die Modelle gründen auf unserem Zeit-Erleben, unseren Prämissen über einen linearen Zeitablauf, in den Handlung und anschließender Erfolg eingeordnet und für die strafrechtliche Zurechnung interpretiert werden können.⁶⁸

⁶² Jescheck/Weigend, AT, 911.

⁶³ Vgl. MünchKommStGB-Joecks, 2003, Einl. Rn 73; Roxin AT I, 4. Aufl. 2006, Rn 41.

⁶⁴ Wessels/Beulke, AT, 35. Aufl. 2005, Rn 12 a; Stratenwerth/Kuhlen, AT, § 1 Rn 31.

⁶⁵ Vgl. dazu etwa Bloy (Fn 5), 188; Bockelmann, in: Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission, 2. Bd. (1958), 330; Engisch, Vom Weltbild des Juristen (1950), 105 f.; Jescheck NJW 1989, 812 f.

⁶⁶ Puppe, AT/1, § 7 Rn 6.

⁶⁷ Vgl. dazu etwa Schünemann, in: Szwarc (Fn 3), 25.

⁶⁸ Etwas bei der Bestimmung von »Kausalität« oder der Zurechnung von Spätfolgeschäden, vgl. Puppe, AT/1, § 7 Rn 1 ff. sowie unten VI. 2., oder bei der Bewertung einer mit Zeitablauf eintretenden Rechts- gutseinsbuße, dazu ausführlich Schmitz (Fn 28), 20ff.

Für die vorliegende Fragestellung kann man sich bezüglich der vom Menschen erlebten Wandelbarkeit der Gegenwart zur Vergangenheit und der Antizipation von Zukunft aber auf folgenden, fast trivialen Hinweis beschränken: Die »Relativität von Geschehnissen im dynamischen Zeitprozess« bewirkt,⁶⁹ dass jede Begebenheit im menschlichen Bewusstsein regelmäßig »mit der Zeit« verblasst und nur das zeitlich nahe Ereignis frisch vor Augen steht.⁷⁰ Bereits aufgrund dieses Phänomens ist Zeitablauf an sich von Bedeutung für das Recht. Denn nicht nur im Volksmund und in der Psychologie wird anerkannt, dass das »Vergessen« zurückliegender Begebenheiten und die Präsenz neuer Ereignisse eine sinnvolle Funktion erfüllen. Auch im rechtswissenschaftlichen Schrifttum geht man davon aus, dass »mit der Zeit« eine Rechtsposition verblasst, wenn sie nicht zur Geltung gebracht wird⁷¹ – oder, um es mit den Worten Engischs zu sagen: »Das Recht trifft hier zweifellos mit Alltagsanschauung und Vulgarpsychologie zusammen. Man röhrt nicht gerne an Zustände, die sich lange gefestigt haben, und an Dinge, über die längst Gras gewachsen ist.«⁷² An dem menschlichen Erleben der »Relativität von Geschehnissen im dynamischen Zeitablauf« muss sich also auch die strafrechtliche Haftung messen lassen – auch in den Fällen, in denen eine pflichtwidrige Handlung nach langer Zeit zu einer Rechtsgutseinsbuße führt. Wie die zeitliche Vergänglichkeit einer Straftat berücksichtigt wird, ist aber offen.

1. § 153a StPO

Im Düsseldorfer Flughafenfall hat das Gericht nach einem mehrjährigen Prozess die Notbremse des § 153a StPO gezogen und das Verfahren gegen Zahlung einer Geldbuße eingestellt. Dadurch sollte auch die extrem lange Zeitspanne zwischen dem vorgeworfenen Fehlverhalten und der Strafverfolgung Berücksichtigung finden – so geht es jedenfalls aus der von Verteidigerseite veröffentlichten Prozess-Dokumentation⁷³ hervor. Fraglich ist, ob § 153a StPO geeignet ist, Fälle mit großer zeitlicher Differenz zwischen Handlung und Erfolg zu erledigen. Die Regelung wird heute bekanntlich von Strafverfolgungsbehörden und Gerichten vor allem dazu genutzt, um kleinere und mittlere Kriminalität effizient in einer anderen Form als von unserem instruktionsrechtlichen Inquisitionsverfahren eigentlich vorgesehen, nämlich durch einen »deal« zu erledigen. Vom Gesetzgeber gedacht war die Verfahrenseinstellung gegen Auflage aber auch als Ventil für materielle Gerechtigkeit, indem Anklagen wegen letztlich strafunwürdiger Taten durch einen Vergleich beigelegt

⁶⁹ In jüngerer Zeit Schmitz (Fn 28); vgl. auch Engisch (Fn 65), 67, der auf ein Zitat von Augustinus verweist: »Was ist Zeit? Wenn mich niemand danach fragt, weiß ich es, wenn ich es aber einem, der mich danach fragt, erklären sollte, weiß ich es nicht.«

⁷⁰ Dieses Moment wurde in Rechtsprechung und Literatur unter dem Aspekt der die »Wunden heilenden Zeit« berücksichtigt, dazu etwa OGHS 1, 119, 121; Grauhan GA 1976, 227; Peters JR 1978, 247 f.; Scheffler (Fn 52), 213.

⁷¹ Vgl. etwa Calvelli-Adorno NJW 1965, 273.

⁷² Engisch (Fn 65), 86; vgl. auch Tondorf, FS Kohlmann, 80.

⁷³ Vgl. Dokumentation in StV 2002, 53.

werden können.⁷⁴ Maßgeblich für die Frage, ob eine Tat nach § 153a StPO eingestellt werden kann, sind bekanntlich das öffentliche Interesse an einer »Bestrafung« und die Tatschuld.⁷⁵ Stellt man die Bedeutung des Handlungsrechts in den Vordergrund, so erscheint der Weg über § 153a StPO mit Blick auf die Tatschuld zunächst gerechtfertigt.⁷⁶ Fraglich ist jedoch, ob Verfahrenseinstellungen nach § 153a StPO als generelle Lösung für Fälle mit großer zeitlicher Differenz zwischen Handlung und Erfolg mit Blick auf das ebenfalls zu berücksichtigende »öffentliche Interesse« geeignet erscheinen. Aus Sicht der hier ebenfalls zu berücksichtigenden Strafzwecke⁷⁷ gelangt man wieder in den Zwiespalt, der bereits eingangs aufgezeigt wurde: Aus generalpräventiver Sicht erscheinen eine Klärung des strafrechtlichen Vorwurfs durch ein ordentliches Strafverfahren und eine Bewertung durch ein strafrechtliches Urteil durchaus angebracht, auch wenn es – nach den Umständen des Einzelfalls – aus spezialpräventiver Sicht regelmäßig überflüssig sein mag.

Die Lösung ergibt sich letztlich aus dem Zweck des § 153a StPO. Der Gesetzgeber hatte § 153a StPO zwar ursprünglich auch mit dem Ziel geschaffen, hier einen Weg für eine Entkriminalisierung nicht strafwürdiger Fälle zu schaffen.⁷⁸ Er intendierte dabei aber keine zeitliche Begrenzung von Strafverfolgung in den Fällen, in denen (wie im Düsseldorfer Flughafenfall) mit großer zeitlicher Verspätung aus einer pflichtwidrigen Handlung ein spektakulärer Schaden folgt, sondern wollte eine flexible Erledigungsregelung für »Normal-Kriminalität«. In außergewöhnlichen Fällen, in denen eine lange zurückliegende Risikohandlung in der Gegenwart zum Tode und zur Verletzung vieler Menschen führt, hat die Öffentlichkeit ein Interesse an einem begründeten Gerichtsurteil über die Straf würdigkeit einer angeklagten Handlung – oder eine Entscheidung durch den Gesetzgeber in Form einer klaren Verjährungsregel. Eine vergleichsähnliche Beendigung durch einen »deal« verbietet sich insofern als genereller Lösungsweg für die hier interessierenden Fallkonstellationen.

2. Materielle Lösung durch Nicht-Zurechnung von späten (Erst-)Schäden

Eine materiell-rechtliche Lösung für Fälle, in denen eine Risikohandlung eine schlummernde Gefahr begründet, die sich sehr viel später in einem Schaden realisiert, haben Herzberg⁷⁹ und Schlehofer⁸⁰ unterbreitet. Sie forderten in der Diskussion um die Bewertung von vorsätzlichen und fahrlässigen HIV-Infektionen eine zeitliche Zurechnungssperre, wenn ein Erfolg erst geraume Zeit nach der Tathandlung eintritt:⁸¹

⁷⁴ Vgl. BGHSt 28, 69, 70f.; Löwe/Rosenberg-Beulke, StPO, 25. Aufl. 2001, § 153a Rn 3, 4; Rieß ZRP 1983, 93.

⁷⁵ Löwe/Rosenberg-Beulke, § 153a Rn 31 ff.

⁷⁶ Eine andere Frage ist es, wie dies aus Sicht der herrschenden Meinung gerechtfertigt werden kann, wenn Handlung und Erfolg als dualistische Pole anerkannt und eine »Strafminderung« nur wegen einer Belastung durch eine »überlange Verfahrensdauer« berücksichtigt wird, vgl. dazu die Nachw. in Fn 52.

⁷⁷ Zur Bedeutung der Strafzwecke für Einstellungen nach § 153a StPO: Löwe/Rosenberg-Beulke, § 153a Rn 34 i.V.m. § 153 Rn 28 ff.

⁷⁸ S.o. (Fn 74).

⁷⁹ Erstmals Herzberg JuS 1987, 782; ausführlich ders., in: Szwarc (Fn 3), 61ff.

⁸⁰ Schlehofer NJW 1989, 2023, ebenfalls in Zusammenhang mit der Problematik der HIV-Infizierung.

lung eintritt:⁸¹ Eine Rechtsgutsverletzung solle einem rechtswidrig Handelnden nicht mehr zugerechnet werden, wenn die Handlung bei Erfolgseintritt bereits »einer anderen Zeitepoche« angehöre.⁸² Während Schlehofer keine feste Größe für den Beginn einer neuen »Zeitdimension« angibt⁸³ und es damit dem Rechtsgefühl im konkreten Einzelfall überlässt, die Handlung – nach einer Gesamtabwägung der Tatumstände – der Vergangenheit oder Gegenwart zuzuordnen, zieht Herzberg für seine Zurechnungslösung die jeweiligen Fristen für die Verfolgungsverjährung heran.⁸⁴ Angewendet auf den als Beispiel gewählten Flughafenfall bedeutet dies, dass die pflichtwidrige Handlung des B seit 1977 verjährt wäre, fünf Jahre nachdem die Kabelverlegung in dem Zwischendach abgeschlossen war.

Eine solche gesetzlich nicht geregelte Zurechnungslösung wird aber – im Ergebnis zu Recht – abgelehnt. Gegen Schlehofers Lösung streiten praktische Erwägungen: Ohne solide Kriterien für die Abgrenzung der »Gegenwart« von der »Vergangenheit« ist sie praktisch nicht handhabbar.⁸⁵ Gegen Herzbergs Ansatz wird vorgetragen, dass die Verjährungsvorschriften sich nicht zur analogen Anwendung im materiellen Strafrecht eigneten.⁸⁶ Diese Kritik ist m.E. zu pauschal.⁸⁷ Dass etwa Zurechnung und Verjährung zwei unterschiedliche Rechtsinstitute sind, bestreitet Herzberg gar nicht. Das heißt aber nicht, dass die Regelungen des Verjährungsrechts nicht fruchtbar gemacht werden könnten – um etwa das Phänomen des »Verblassens« einer tatbestandsmäßigen Handlung in ein normatives Konzept zu überführen. Zu kritisieren sind Herzberg und Schlehofer aber wegen ihres Ausgangspunkts. Dem (ursprünglich nur für die Fahrlässigkeitsdogmatik entwickelten) Konzept der »objektiven Zurechnung« liegt immer ein Risikozuweisungs-Modell zugrunde. Es berücksichtigt – soweit ein zeitlicher Aspekt überhaupt bedacht wird – nicht die »zeitliche Dimension« als solche, sondern das Problem des mit der Zeit »weiter fressenden Schadens«.

Beispielhaft ist der Streit darüber, ob einem Unfallverursacher der späte Tod seines beinamputierten Unfallopfers zugerechnet werden kann, wenn dieses nach Ausheilen der Verletzung auf eine Krücke angewiesen ist und viele Jahre nach dem Unfall stürzt, weil die Krücke bricht.⁸⁸ Nach einer Ansicht⁸⁹ ist der Erst-Unfallverursacher strafbar, solange das Opfer selbst keine weitere Schuld an dem Zweit-Unfall trifft. Die Gegenansicht⁹⁰ verneint jede Zurechnung nach dem Ausheilen der Erst-Verletzung und führt damit zur Straffreiheit hinsichtlich des spät eingetretenen (Zweit-) Schadens.

⁷⁹ Inwieweit die Lehre von der »objektiven Zurechnung« generelle Lösungen für die strafrechtliche Zurechnung bei Vorsatzdelikten bieten kann, muss vorliegend dahingestellt bleiben, dazu etwa Schünemann, in: Szwarc (Fn 3), 20f.

⁸⁰ Herzberg, in: Szwarc (Fn 3), 61ff.

⁸¹ Vgl. Schlehofer NJW 1989, 2025.

⁸² Herzberg, in: Szwarc (Fn 3), 66ff.

⁸³ Vgl. etwa Schünemann, in: Szwarc (Fn 3), 27f.

⁸⁴ Vgl. Schünemann, in: Szwarc (Fn 3), 30.

⁸⁵ In anderen Fällen werden solche Schwierigkeiten aber kritiklos hingenommen, etwa bei der Strafzumessung nach § 46 StGB.

⁸⁶ Zu den »Dauerschäden mit Spätfolgen« etwa Burgstaller, Das Fahrlässigkeitsdelikt im Strafrecht (1974), 125ff.; Roxin, FS Gallas (1973), 253ff.; SK-Rudolphi, StGB, 6. Aufl. (Stand v. Juni 1997), vor § 1 Rn 77; Schünemann JA 1975, 715, 720.

⁸⁷ Rudolphi JuS 1969, 555; er hat diese Ansicht aber aufgegeben: SK-Rudolphi, StGB, vor § 1 Rn 77 a.E.

⁸⁸ Burgstaller (Fn 88), 125ff.; Roxin, FS Gallas, 253f.; Schünemann JA 1975, 190.

Einer solchen Risikozuweisung bedarf es aber in den uns interessierenden Fallkonstellationen nicht. Es geht hier nicht um Risikozuweisung nach einem bereits eingetretenen Schaden, sondern um den Zeitablauf vor einem Erst-Schaden. Die Zurechnungsdogmatik könnte hier, wenn überhaupt, nur fruchtbar gemacht werden, wenn man ein echtes Zeit-»Zurechnungskriterium« fände, anhand dessen ein später Schadenseintritt nicht mehr als »Unrecht«, sondern als schicksalhaftes »Unglück« qualifiziert werden könnte.

3. Zwischenergebnis

Damit existiert bisher kein befriedigender Lösungsansatz für Fälle, in denen eine Risikohandlung eine Gefahr begründet, die sich erst sehr viel später in einem Schaden realisiert.

VII. De lege ferenda: Forderung nach einer Reform des Verjährungsrechts

Letztlich kann nur eine Reform der Verjährungsregel in § 78a StGB zu einer tragfähigen Lösung führen. Diese muss zweierlei Aspekte berücksichtigen: erstens den Primat des Handlungsunrechts gegenüber dem Erfolgsunrecht bei der Konstitution einer strafwürdigen Tat; zweitens das Beweisproblem in Bezug auf den maßgeblichen strafrechtlichen Anknüpfungspunkt, die Handlung. Die Verjährungsfrist muss deshalb mit Abschluss der Tathandlung einsetzen können. Davon geht etwa das Schweizer StGB in Art. 71 aus: »Die Verjährung beginnt ... mit dem Tag, an dem der Täter die strafbare Tätigkeit ausführt ...«. Auf den Eintritt des Erfolges kommt es also nicht an.⁹¹ Auch der österreichische Gesetzgeber behandelt Fälle, in denen ein Schaden erst lange Zeit nach einer Risikohandlung eintritt, in besonderer Weise: Nach § 58 Abs. 1 des österreichischen StGB tritt in diesen Fällen Verjährung ein, wenn seit der Handlung mehr als das anderthalbfache der Frist für die Verfolgungsverjährung der geahndeten Tat vergangen ist.⁹² – Passen diese Lösungen auch in unser Strafrechtsystem? Nach erstem Augenschein streiten drei Argumente gegen eine Verjährungsvorschrift, die nicht an den Erfolgeintritt, sondern an die Tathandlung anknüpft:

1. Kann eine noch nicht begangene Straftat verjähren?

Gegen die Ansiedlung des Beginns der Verjährungsfrist mit der Beendigung der tatbestandsmäßigen Handlung könnte eingewendet werden, dass eine Straftat nicht bereits verjähren könne, bevor sie überhaupt »begangen« wurde, solange also etwa bei den Erfolgsdelikten der Erfolg noch fehle. Doch dieses Konzept ist keineswegs so ungewöhnlich, wie es zunächst klingt. Das zeigt nicht nur die oben zitierte Schweizer Regelung oder die Verjährungsre-

⁹¹ BGE 102 IV 80; *Trechsel*, StGB, 2. Aufl. 1997, Art. 71 Rn 1; *Basler Kommentar-Müller*, StGB (2005), Art. 71 Rn 2.

⁹² § 58 I öst. StGB: »Tritt ein zum Tatbild gehörender Erfolg erst ein, nachdem die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufgehört hat, so endet die Verjährungsfrist nicht, bevor sie entweder auch vom Eintritt des Erfolges ab verstrichen ist oder seit dem in § 57 Abs. 2 bezeichneten Zeitpunkt ihr Einerhalbfaches, mindestens aber drei Jahre abgelaufen sind.«

gel im österreichischen StGB, sondern auch die deutsche Vorgängernorm zu § 78a StGB. Der frühere § 67 Abs. 4 RStGB lautete folgendermaßen: »Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem die *Handlung* begangen ist, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des eingetretenen Erfolges.« Doch die Konsequenz einer Verjährung vor Begehung haben Rechtsprechung (und ihr folgend Teile der Literatur) nicht gezogen. Vielmehr wurde die Norm »berichtigend« ausgelegt: Als »begangene Handlung« i. S. der genannten Regelung galt – anders als in der allgemeinen Dogmatik zum Tatbegriff – »gewolltes, zweckhaftes Verhalten einschließlich des tatbeständlichen Erfolges.« »Erfolg« i. S. der genannten Verjährungsregelung sollten danach nur noch außerstatbeständliche Umstände sein.⁹³ Die ursprüngliche Kritik an der Korrektur der Verjährungsregelung contra legem ebbte im Laufe der folgenden Jahrzehnte ab und verstummte bis zu den 60er Jahren fast ganz. Mit der Strafrechtsreform verlor sie den konkreten Anknüpfungspunkt.

Das Argument, eine Straftat könne nicht bereits verjähren, bevor sie überhaupt »begangen« wurde, entpuppt sich bei näherer Betrachtung als eine – an bestimmtes zivilrechtliches Denken angelehnte – Begriffsjurisprudenz. Danach muss ein Anspruch erst entstehen, damit eine Partei ihn geltend machen und gegebenenfalls auch wieder verlieren kann, wenn sie die Durchsetzung nicht rechtzeitig anstrebt. Ein »Strafverfolgungsanspruch« als Befugnis, den staatlichen Strafklageanspruch geltend zu machen,⁹⁴ kann aber aus den bereits erläuterten Gründen erlöschen, bevor er entstanden ist. Das zeigt auch das geltende Recht: Nach § 78b Nr. 2, 2. Hs StGB ruht die Verjährungsfrist nicht, wenn eine Tat nicht verfolgt werden kann, weil etwa ein Strafantrag nicht vorliegt. Wird der Strafantrag zu spät gestellt, kann die Tat nie strafrechtlich verfolgt werden. Es liegt nicht in der Natur der Strafverfolgungsverjährung, dass ein materiell-rechtlicher Strafanspruch bestehen muss, der erlöschen kann.

2. Widersprüche zur Unterlassungsdogmatik

Gegen eine Verjährung unabhängig vom Erfolgeintritt könnten aber mögliche Friktionen mit grundlegenden Erwägungen zur Unterlassungstrafbarkeit sprechen. Denn wenn Verjährung – jedenfalls auch – dazu dient, einen verblassten Normbruch straflos zu stellen, kann sie sinnvoll nur dann einsetzen, wenn der Täter sein rechtsverneinendes Tun insgesamt eingestellt hat. Dauert sein strafwürdiges Verhalten bis zum Zeitpunkt des Erfolgeintritts an, so findet sich aus dieser Perspektive keine Rechtfertigung für die Verjährung. (Aus Sicht der Beweismöglichkeiten beurteilt sich das anders.) Diese Überlegungen waren auch ein Argument für die bereits geschilderte »berichtigende Auslegung« der Vorgängerregelung des heute geltenden § 78a StGB.⁹⁵

⁹³ RGSt 5, 282, 21, 228; 26, 261; 33, 230; LK-Mösl, 9. Aufl. 1974, § 67 Rn 6; dagegen aber etwa v. Olshausen, 11. Aufl. 1927, § 67 Rn 9.

⁹⁴ Vgl. dazu auch *Bemmann* JuS 1965, 335.

⁹⁵ Vgl. etwa RGSt 9, 153, 157 (vom 2. 11. 1883): »Besteht die strafbare Handlung in der Herstellung eines rechtswidrigen Zustandes, so kann die Verjährung erst beginnen mit dem Aufhören des durch das verbrecherische Tun oder Unterlassen aufrecht erhaltenen Zustandes.«

Aus der Dogmatik der Unterlassungsstrafbarkeit ergibt sich aber kein grundlegendes Bedenken gegen eine Neufassung der Verjährungsvorschriften in der vorgeschlagenen Form. Der Einwand greift ohnehin nur für die Fälle, in denen der Täter den Erfolg noch hätte verhindern können und müssen. In Fällen von unbewusster Fahrlässigkeit ist eine Unterlassungsstrafbarkeit ausgeschlossen.⁹⁶ Diese Konsequenz hat auch die Rechtsprechung in Einzelfällen gezogen, daraus aber keine grundsätzliche Einschränkung entwickelt.⁹⁷ Ein strafrechtlicher Vorwurf dürfte den Täter auch dann nicht treffen, wenn er zwar ahnte, dass er eine »tickende Zeitbombe« geschaffen hat, es ihm aber aus rechtlich anerkannten Gründen weder möglich noch zuzumuten war, den Erfolg zu beseitigen. Das wäre etwa der Fall, wenn B im Ausgangsfall Gebäudeinhaber und Behörden über einen möglichen Fehler informiert hätte, diese sich aber geweigert hätten, zu handeln. In jeder einzelnen Fallkonstellation stellt sich damit die Frage, ob bzw. unter welchen Umständen in den hier behandelten Fällen eine strafbare Unterlassungsphase konstruiert werden dürfte. Denn wiederum würde dadurch etwas normativ verbunden, was nach »natürlicher Lebensauffassung« nicht mehr als verbunden erscheint, weil die Handlung verblasst ist, bevor der Schaden eingetreten ist. In der Praxis dürfte es ohnehin nur wenige Fälle geben, in denen der Täter die Herbeiführung des Erfolges über Jahre hinweg punktgenau plant bzw. planen kann.⁹⁸

3. Unverjährbarkeit von bestimmten schwerwiegenden Taten

Zum dritten muss sich die Forderung nach einer Verjährung unabhängig vom Erfolgseintritt dem Umstand stellen, dass es Delikte gibt, die von der Verjährung gänzlich ausgenommen sind, nämlich Mord und Völkerrechtsverbrechen. Dieser Umstand scheint dem Gedanken zu widersprechen, dass ein Normbruch – vor allem mit Rücksicht auf das Beweisproblem – durch bloßen Zeitablauf in einem Menschenalter vergessen werden kann und muss. Mord und Völkerrechtsverbrechen nehmen aber insoweit eine Sonderstellung ein. Der Gesetzgeber geht hier davon aus, dass diese Taten in besonderer Weise so schwer wiegen, dass das Unrecht gar nicht verblassen kann. Die besondere Stellung dieser Delikte stützt im Grunde wieder die Regel: Delikte, durch die der Täter »normale Schuld« auf sich geladen hat, sollen verjähren.

VIII. Fazit

Wenn ein Täter eine Gefahr schafft, die sich erst Jahrzehnte später in einer Rechtsgutseinsbuße realisiert, hat Strafrecht regelmäßig sein Recht verloren. Denn auch eine strafwürdige Tat hat eine zeitliche Dimension. Bei einer sehr langen Differenz zwischen Handlung und Erfolg fehlt die notwendige Verbin-

96 Vgl. auch LK-Jähnke, § 78a Rn 9, 16; Tondorf, FS Kohlmann, 77f. m.w.N.

97 Insbesondere in Fällen der unbewussten Fahrlässigkeit, vgl. RGSt 75, 32, 34; 75, 296; BayObLG NJW 1991, 711, 712.

98 Calvelli-Adorno NJW 1965, 274.

dung, die *eine* Straftat konstituiert. Diesem Umstand muss und kann am besten das Institut der *Verjährung* Rechnung tragen. Das geltende Verjährungsrecht berücksichtigt das zeitliche Maß zwischen Handlung und Erfolg aber nicht und bedarf deshalb der Reform. Für eine Reform des Verjährungsrechts könnte die Regelung im Schweizer StGB Modell stehen. Diese orientiert sich – wie bereits geschildert⁹⁹ – konsequent an der Doktrin zur Bedeutung des Handlungsunrechts für die Konstitution einer Straftat und siedelt deshalb den Beginn der Verjährung bei Abschluss der Tathandlung und nicht beim Erfolgseintritt an. Sollte sich der Gesetzgeber zu einer solchen radikalen Neuregelung angesichts der traditionellen Neigung, bei der Verjährung dem Eintritt des Erfolges doch eine gewisse Bedeutung zuzumessen, nicht entschließen können, dann erschiene eine Neuregelung orientiert an der österreichischen Regelung empfehlenswert. Danach beginnt – wie beschrieben¹⁰⁰ – die Verjährung weiterhin *regelmäßig* mit der Beendigung der Straftat, also bei Erfolgsdelikten, wenn die Handlung beendet *und* der Schaden eingetreten ist. Lediglich in außergewöhnlichen Fällen, in denen Handlung und Erfolgseintritt zeitlich extrem weit auseinander fallen, greift eine besondere Verjährungsfrist mit Abschluss der Tathandlung ein. Würde sich der Gesetzgeber zu einer solchen Regelung entschließen, so sollte die Dauer dieser besonderen Verjährungsfrist zwar an der regelmäßigen Verjährungsfrist orientiert werden. Gleichzeitig muss aber in Rechnung gestellt werden, dass in Fällen mit großer zeitlicher Differenz zwischen Handlung und Erfolg diese nicht – wie im Normalfall – gemeinsam verblassen und Wunden heilen können, sondern erst mit dem Schadenseintritt die Wunde gerissen wird. Die Ausnahmefrist muss deshalb länger als die regelmäßige Verjährungsfrist sein. Sie darf aber – einerseits mit Rücksicht auf die zeitliche Dimension *einer* Straftat, andererseits mit Rücksicht auf ihren prozessrechtlichen Grund, die Schwächung der Beweislage – nicht überspannt werden. Insgesamt erschiene es angemessen, die besondere Verjährungsfrist für Fälle, in denen Handlung und Schadenseintritt extrem weit auseinander liegen, auf das Doppelte der Frist für die Verfolgungsverjährung festzulegen. Diese Frist hat der Gesetzgeber auch als absolute Verjährungsfrist im Falle einer Unterbrechung der Verjährung in § 78c Abs. 3 S. 2 StGB gewählt.

Ganz unabhängig von der Ausgestaltung im Detail muss eine Neuregelung des § 78a StGB gefunden werden, die einem rationalen und menschengerechten Strafrecht entspricht. Ein mutmaßlicher Straftäter soll nicht mehr verfolgt werden, wenn die ihm vorgeworfene Handlung so weit zurückliegt, dass sie im Strafverfahren nicht mehr zuverlässig rekonstruiert werden kann, und die der Tat eigenen Umstände »mit der Zeit« so verblasst sind, dass sie nicht mehr Anknüpfungspunkt für einen strafrechtlichen Vorwurf sein können. Die Tat verjährt dann, noch bevor sie begangen ist.

99 Vgl. dazu die Begründung der Einstellung des Verfahrens im »Düsseldorfer Flughafenfall«, LG Düsseldorf StV 2002, 53.

100 S.o. VII. Fn 92.