

Das Urteil des Tribunal du Gouvernement Militaire Français de Berlin zur Entführung einer polnischen Verkehrsmaschine nach Berlin ¹⁾

Das Urteil des Gerichts erster Instanz der französischen Militärregierung von Berlin, das sich mit der Entführung einer polnischen Verkehrsmaschine nach Berlin (West) beschäftigt, ist für die Rechtslage Berlins in verschiedener Hinsicht von Bedeutung.

Es lenkt die Aufmerksamkeit auf eine Beschränkung der Ausübung deutscher Staatsgewalt in Berlin, die in der letzten Zeit nur wenig Beachtung gefunden hat. Zugleich läßt es Grenzen der alliierten Jurisdiktionsrechte in Berlin erkennen, die eine Hervorhebung verdienen.

Im folgenden werden nur die Teile der Entscheidungsgründe auszugsweise wiedergegeben, die in diesem Zusammenhang von Bedeutung sind.

Aus den Gründen:

«Vu le décret du 2 Août 1949 de M. le Ministre des Affaires Etrangères,
Vu les Ordonnances N° 242 et 243 du Haut Commissaire de la République Française en Allemagne,

Vu les Ordonnances du 5 Juillet 1955 et du 5 Avril 1956 du Général, Chef du Gouvernement Militaire Français de Berlin,

Vu l'Ordre de dessaisissement du 25 Octobre 1969 du Général, Chef du Gouvernement Militaire Français de Berlin,

Attendu que les nommés K . . . et v. H . . . ²⁾ . . . sont prévenus

A. — K. et v. H.:

¹⁾ Urteil vom 20. 11. 1969 — 4486 — auszugsweise in deutscher Übersetzung in: NJW 1970, S. 399, nachfolgend wiedergegeben nach Xerographie des Originals.

Abkürzungen: Abl. = Amtsblatt; Abl. All. Komm. = Amtsblatt der Alliierten Hohen Kommission für Deutschland; BGBl. = Bundesgesetzblatt; GG = Grundgesetz; GVBl. Berlin = Gesetz- und Ordnungsblatt für Berlin; NJW = Neue Juristische Wochenschrift; OLG = Oberlandesgericht; VO = Verordnung; VOBl. für Groß-Berlin = Verordnungsblatt für Groß-Berlin.

²⁾ Beide wohnhaft in Berlin (Ost).

1°) d'avoir, ensemble et de concert, le 19 Octobre 1969, à bord d'un avion de transport de la Compagnie polonaise «Polish Lot», dans l'espace aérien au-dessus de la ville de Berlin, le long des voies d'accès de l'aéroport de Tegel et sur ledit aéroport:

a) désobéi à une directive des autorités d'occupation, en l'espèce la directive DAIR (45) 71 — 2ème Révision — règlementant le contrôle de vol et la procédure d'atterrissage des aéronefs dans l'espace aérien de Berlin;

Faits prévus et punis par l'Ordonnance N° 511 de la Kommandatura Interalliée de Berlin, article 3 § 13 — Directive DAIR (45) 71 — 2ème Révision.

b) compromis la sécurité du fonctionnement d'une voie aérienne, notamment en imposant aux membres de l'équipage de l'appareil Ilyouchine SP-LSE de la Compagnie «Polish Lot» de se détourner de son itinéraire et d'avoir ainsi mis en péril le corps et la vie des dits membres de l'équipage et des passagers, ainsi que les biens appartenant à la Compagnie «Polish Lot»;

Faits prévus et punis par l'article 315 du Code pénal allemand.

c) illicitement, par violence, notamment en les menaçant d'armes à feu, contraint les pilotes de l'avion Ilyouchine SP-LSE de la Compagnie «Polish Lot» à détourner l'appareil dont ils assuraient la conduite et à le poser sur l'aérodrome de Tegel;

Faits prévus et punis par l'article 240 du Code pénal allemand.

d) illégalement détenu et transporté des pistolets et leurs munitions;

Faits prévus et punis par la Loi N° 43 et par l'Ordre N° 2 du Conseil de Contrôle.

2°) de s'être, à Berlin, dans le courant de l'année 1969 et dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, qu'en ce qui concerne les précédentes infractions, concerté pour faire obstacle au fonctionnement des transports aériens des personnes et des biens entre Berlin et les autres parties de l'Allemagne, à les retarder et à les mettre en péril.

Faits prévus et punis par l'Ordonnance 534, article 1er.

B. — *v. H.*:

d'avoir, le 19 Octobre 1969, à bord d'un avion de transport de la Compagnie polonaise «Polish Lot» dans l'espace aérien au-dessus de la ville de Berlin, volontairement maltraité physiquement, notamment en lui portant un coup de crosse de pistolet à la tête, le sieur J.;

Faits prévus et punis par les articles 223 et 223 a du Code pénal allemand».

Es folgen Tatsachenfeststellungen zur Planung und Ausführung der Tat, u. a. dahin gehend, daß die Angeklagten erst zehn Minuten vor der planmäßigen Landung in Schönefeld (am südöstlichen Stadtrand von Berlin) Handlungen zur Umleitung der aus Warschau kommenden Maschine nach Berlin (West) vornahmen.

«Attendu que la seule arme apparemment en état de fonctionner et que les inculpés avaient cru apte à tirer a été soumise à expertise,

que l'expert désigné a constaté qu'elle était hors d'usage en raison de défauts irréparables dûs à l'oxydation et à leur entière vétusté;

qu'ainsi, en raison de leur état, les deux revolvers ne pouvaient plus être qualifiés «armes» au sens de la Loi N° 43 et l'Ordre N° 2 du Conseil de Contrôle;

que dès lors l'infraction de détention et transport d'armes n'est pas caractérisée,

qu'il y a lieu de relaxer les prévenus de ce chef,

Attendu par ailleurs qu'il leur est reproché d'avoir désobéi à une directive des autorités d'occupation, en l'espèce la directive DAIR (45) 71 — 2ème Révision,

Attendu qu'en raison du caractère confidentiel du DAIR et de la diffusion restreinte qui a été faite de sa 2ème révision aux seuls utilisateurs des voies aériennes, les conditions générales de publicité requises pour la rendre opposables aux tiers ne sont pas remplies,

que dès lors on ne saurait retenir à l'encontre de K. et v. H. la violation des prescriptions qu'elle contient,

Attendu qu'en ce qui concerne le coup de crosse de revolver porté au sieur J. . . . , il n'apparaît pas de façon certaine que ce coup a été porté dans l'espace aérien au-dessus de Berlin,

que le Tribunal ne disposant pas d'éléments suffisants ne peut reconnaître en l'état sa compétence que contestent les inculpés [sur ce point ³⁾,

Mais attendu qu'il est établi que K. et v. H. se sont rendus coupables:

le 19 Octobre 1969, à bord d'un avion de transport de la Compagnie polonaise «Polish Lot» dans l'espace aérien au-dessus de la ville de Berlin, le long des voies d'accès de l'aérodrome de Tegel et sur ledit aéroport,

1°) de s'être concertés pour faire obstacle au fonctionnement des transports aériens de personnes et des biens entre Berlin et les autres parties de l'Allemagne, à les retarder et à les mettre en péril,

2°) d'avoir compromis la sécurité de fonctionnement d'une voie aérienne notamment en imposant aux membres de l'équipage de l'appareil Ilyouchine SP-LSE de la Compagnie «Polish Lot» de se détourner de son itinéraire et d'avoir ainsi mis en péril le corps et la vie des dits membres de l'équipage et des passagers, ainsi que les biens appartenant à la Société «Polish Lot»,

3°) d'avoir illicitement, par la violence, notamment en les menaçant d'armes à feu, contraint les pilotes de l'avion Ilyouchine SP-LSE de la Compagnie «Polish Lot» à détourner l'appareil dont ils assuraient la conduite et à le poser sur l'aérodrome de Tegel,

³⁾ Handschriftlicher Zusatz ohne Bestätigung.

qu'en effet par les violences et menaces auxquelles ils se sont livrés, ils ont contraint les pilotes de l'avion détourné à violer de nombreuses consignes de sécurité,

que d'autre part, en prenant la décision concertée d'utiliser un aérodrome de Berlin autre que celui de leur destination ils ne pouvaient ignorer qu'ils allaient faire obstacle au fonctionnement des transports aériens entre cette ville et l'extérieur,

qu'en fait les manœuvres de l'avion détourné ont contraint un appareil «Coronado» de la Modern Air qui devait atterrir à Tegel à 13 h. 30 de modifier sa route pour éviter une collision,

Attendu que ces faits revêtent un caractère certain de gravité,

que les agissements de K. et v. H. étaient de nature à provoquer une catastrophe aérienne dont les conséquences n'auraient pas manqué d'être tragiques,

Considérant cependant qu'il y a lieu de tenir compte de leur jeune âge et des mobiles qui ont motivé leur action,

qu'il échet de les faire bénéficier de circonstances atténuantes,

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal du Gouvernement Militaire Français de Berlin statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort,

Après en avoir délibéré,

Vu la Loi N° 7 du 17 Mars 1950 de la Kommandatura Interalliée de Berlin fixant les Pouvoirs Judiciaires dans les domaines réservés, articles 7 et 10,

Vu la Déclaration relative à Berlin du 5 Mai 1955, article 2,

Vu les Ordonnances 242 et 243 fixant l'organisation et la Procédure suivie en matière Pénale devant les Tribunaux du Gouvernement Militaire Français de Berlin,

Se déclare incompétent pour connaître des violences exercées à l'encontre du sieur J.,

RELAXE K. et v. H. du chef de détention et transport d'armes et du chef de violation de directives des autorités alliées,

Déclare les susnommés coupables des autres infractions qui leur sont reprochées et vu les articles 315 et 240 du Code pénal allemand et l'Ordonnance 511 article 2, du Général, Chef du Gouvernement Militaire Français de Berlin en date du 15 Octobre 1951, modifiée par l'Ordonnance 534 du 5 Septembre 1968,

Condamne K. et v. H. à la peine de DEUX ANS d'emprisonnement.

...

Le Président avertit ensuite les condamnés qu'ils ont dix jours à compter du prononcé du présent jugement pour en interjeter appel.

EN CONSEQUENCE, le Chef du Gouvernement Militaire Français de Berlin mande et ordonne à toute personne légalement requise d'exécuter la présente Décision et de prêter main-forte à son exécution . . . ».

Stellungnahme

1. Die Ausübung von Besatzungsgerichtsbarkeit ist in Berlin zur Seltenheit geworden. Das vorliegende Urteil gibt deshalb Veranlassung, die wenig übersichtliche Rechtslage einer Betrachtung zu unterziehen.

Grundlage aller Eingriffe der Besatzungsmächte in die deutsche Gerichtsbarkeit ist das Gesetz Nr. 7 der Alliierten Kommandatura vom 17. März 1950⁴⁾ mit der Änderung vom 27. August 1951⁵⁾ und dem Auslegungsgesetz vom 20. Februar 1952⁶⁾. Vorschriften über die Errichtung, Zuständigkeit und das Verfahren vor Besatzungsgerichten enthält es allerdings nicht. Diese waren gemäß Art. XIII des Gesetzes — ebenso wie in den Westzonen auf Grund nahezu gleichlautenden Gesetzes der Alliierten Hohen Kommission⁷⁾ — den zuständigen Besatzungsbehörden vorbehalten. In Wahrnehmung dieser Ermächtigung und in Ausübung der ihm durch das im Urteil erwähnte Décret des französischen Außenministers vom 2. August 1949⁸⁾ übertragenen Befugnisse erließ der Französische Hohe Kommissar am 1. Juni 1950 mit Wirkung für die französische Besatzungszone und den französischen Sektor von Berlin die Verordnung Nr. 242 über die französischen Gerichte der Alliierten Hohen Kommission für Deutschland⁹⁾ sowie die Verordnung Nr. 243 über das Verfahren in Strafsachen vor diesen Gerichten¹⁰⁾. Für die übrigen Westzonen und -sektoren ergingen entsprechende Vorschriften.

Während jedoch die Besatzungsgerichtsbarkeit in den Westzonen die Beendigung des Besatzungsregimes nur noch für die in Art. 4 des I. Teiles des Überleitungsvertrages¹¹⁾ vorgesehene Übergangszeit überdauerte, blieb sie in Berlin auf Grund der alliierten Vorbehalte in Art. 2 des Deutschlandvertrags¹²⁾ sowie der Erklärung der Alliierten Kommandatura über Berlin¹³⁾ unberührt. Nur wurden die französischen Gerichte durch Verordnung des französischen Stadtkommandanten vom 5. Juli 1955 mit Wirkung vom 5. Mai 1955 in Gerichte der französischen Militärregierung

⁴⁾ ABl., S. 11, VOBl. für Groß-Berlin I, S. 89.

⁵⁾ GVBl. Berlin, S. 639.

⁶⁾ GVBl. Berlin, S. 148.

⁷⁾ Gesetz Nr. 13, AHK-ABl., S. 54.

⁸⁾ Journal Officiel, S. 7725.

⁹⁾ AHK-ABl., S. 421; VOBl. für Groß-Berlin I, S. 291.

¹⁰⁾ AHK-ABl., S. 427.

¹¹⁾ Vertrag zur Regelung der aus Krieg und Besatzung entstandenen Fragen, BGBl. 1955 II, S. 405.

¹²⁾ Vertrag über die Beziehung zwischen der BRD und den Drei Mächten, BGBl. 1955 II, S. 305.

¹³⁾ GVBl. Berlin 1955, S. 335.

»von Berlin« umgewandelt¹⁴⁾. Für den amerikanischen und britischen Sektor ergingen vergleichbare Vorschriften¹⁵⁾.

Das Gesetz Nr. 7 unterscheidet zwei Fälle der Unzuständigkeit deutscher Gerichte:

- a) die automatische (Art. 1—3); in der Praxis kommt sie freilich auf Grund von Einzel- und allgemeinen Ermächtigungen, welche z. B. auch die deutsche Zuständigkeit für die Aburteilung von Waffendelikten wiederherstellten¹⁶⁾, kaum mehr vor¹⁷⁾; daneben gibt es
- b) die Entziehung der deutschen Gerichtsbarkeit durch den zuständigen Stadtkommandanten (Art. 7 *leg. cit.*). Sie ist möglich auf dem vorbehaltenen Gebiet, d. h. wenn das Verfahren vor dem deutschen Gericht die in der Erklärung über Berlin bezeichneten alliierten Befugnisse und Rechte betrifft¹⁸⁾.

Dies ist der Zustand seit dem 5. Mai 1955. Die Entziehung der Zuständigkeit ist gedacht als Maßnahme der Kontrolle gegenüber deutschen Gerichten, knüpft infolgedessen regelmäßig an ein bereits anhängiges Verfahren an. Notwendig ist das jedoch nicht, wie sich daraus ergibt, daß die Entziehung auch allgemein, für bestimmte Gruppen von Fällen, erfolgen kann.

Von dieser Möglichkeit hat der französische Stadtkommandant im vorliegenden Falle Gebrauch gemacht. Seine Zuständigkeit war gemäß Art. 11 b) des Gesetzes Nr. 7 dadurch begründet, daß in seinem Sektor begangene Straftaten in Betracht kamen. Die von ihm vorgenommene Zuweisung des Verfahrens an das französische Besatzungsgericht beruht auf Art. 10 des Gesetzes Nr. 7, der inhaltlich übereinstimmt mit Art. 7 der in Art. 31 Verordnung Nr. 242 in Bezug genommenen Verordnung Nr. 241. Das Gericht der französischen Militärregierung von Berlin war damit auf den ihm im III. Titel der Verordnung Nr. 242 (Art. 31—36) gezogenen Rahmen beschränkt.

2. Im Gegensatz zum II. Titel der Verordnung¹⁹⁾ enthält Titel III keine ausdrücklichen Vorschriften über den Umfang der Zuständigkeit des Ge-

¹⁴⁾ ABL.All.Komm., S. 1070.

¹⁵⁾ Vgl. ABL.All.Komm., S. 1056, 1083, 1068, 1069, 282 ff.

¹⁶⁾ VO der Alliierten Kommandatura vom 8. 2. 1962, GVBl. Berlin, S. 276.

¹⁷⁾ Vgl. die Angaben bei Schlegelberger, Das Recht der Gegenwart, Stichwort: »Ausländische Gerichte für Deutschland«.

¹⁸⁾ In der deutschen Übersetzung heißt es zwar »berührt«, doch hat *concerne* bzw. *affecting* eine wesentlich engere Bedeutung.

¹⁹⁾ Er bringt die Vorschriften über die unmittelbare Zuständigkeit der Gerichte der französischen Militärregierung.

richts. Gericht und französische Anklagebehörde waren daher genötigt, zu dieser Frage, mindestens implizit, Stellung zu nehmen. Hinsichtlich der Handlungen der Angeklagten über dem Flugplatz Tegel und den Anflugschneisen, d. h. über dem französischen Sektor, lagen die Dinge unproblematisch. Anders dagegen im Falle der Anklage wegen in Ost-Berlin getroffener Verabredung der Behinderung des Luftverkehrs (A 2° der Anklage) und in der Frage der Körperverletzung.

Die nächstliegende Lösung wäre wohl gewesen, der zuständigkeitsbegründenden Anordnung des Stadtkommandanten gemäß Art. 10 des Gesetzes Nr. 7 zugleich zuständigkeitsbeschränkende Wirkung zuzuerkennen; denn die Zuweisungszuständigkeit ergab sich gemäß Art. 11 b) des Gesetzes — wie bereits erwähnt — nur daraus, daß im französischen Sektor begangene Delikte in Betracht zu ziehen waren. Man hat diesen Weg jedoch nicht beschritten.

Ebenso wenig hat man sich an dem Zuständigkeitsrahmen des theoretisch zuständigen deutschen Gerichts orientiert, das in Anwendung sei es deutschen internationalen, sei es interlokalen Strafrechts wegen Körperverletzung hätte aburteilen können. Die darin zutage tretende Zurückhaltung fällt besonders auf einerseits angesichts der französischen Neigung, Akte eigener Besatzungsorgane in Deutschland nicht als Akte der Französischen Republik anzusehen, sondern als Ausübung einer «attribution qui se rattache au Gouvernement de l'Allemagne»²⁰⁾. Andererseits hätte auch die Konzeption des III. Titels der Verordnung Nr. 242 die Bejahung einer der deutschen entsprechenden Zuständigkeit nahegelegt; in Ausübung der ihnen zugeordneten »Kontrollrechte« treten die französischen Besatzungsgerichte nämlich an die Stelle der unzuständig gewordenen deutschen (Art. 31 VO), wenden »in der Sache« dasselbe Recht an «que le Tribunal Allemand» (Art. 33)²¹⁾ und schließlich tritt das französische Urteil »mit allen seinen Wirkungen an die Stelle des Urteils, das das deutsche Gericht erlassen hätte« (Art. 36). Art. VI § 2 des Gesetzes Nr. 46 des Amerikanischen Hohen Kommissars vom 28. April 1955²²⁾ in der Fassung der Verordnung des amerikanischen Stadtkommandanten vom 19. Oktober 1955²³⁾ sieht eben diese Anpassung der Zuständigkeit amerikanischer Be-

²⁰⁾ Vgl. Conseil d'Etat, 29. 6. 1951, Rec. 376; 21. 12. 1951, Rec. 603; 21. 11. 1952, Rec. 520; 20. 1. 1961, Rec. 901.

²¹⁾ Das dürfte nach dem Kontext konkret gemeint sein, so daß die Frage der Rechtsnatur der Normen des internationalen Strafrechts nach französischem und deutschem Recht offen bleiben kann.

²²⁾ ABl.All.Komm., S. 1056.

²³⁾ ABl.All.Komm., S. 1083.

satzungsgerichte an die ursprüngliche deutsche ausdrücklich vor²⁴⁾. Warum das Gericht der französischen Militärregierung von dieser Interpretationsmöglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, läßt sich nur vermuten. Daß sich das Gericht durch die Begrenztheit des vorbehaltenen Bereichs gemäß Art. II der Erklärung über Berlin (Schutz der Verbindungslinien der Stadt) eingeengt gefühlt hätte, ist nicht erkennbar; immerhin hat es eine Verurteilung wegen Gefährdung der polnischen Maschine ausgesprochen²⁵⁾, ein Tatbestand, der als solcher mit der Sicherheit der Berliner Verkehrsverbindungen zum Westen nichts zu tun hat.

Dagegen war eine Abgrenzung der eigenen Gerichtsbarkeit gegenüber der für das mitteldeutsche Gebiet zuständigen zu erwägen; denn nach den Tatsachenfeststellungen kamen als Tatort der Körperverletzung wohl nur dieses Gebiet oder Berlin in Frage. Durch eine Ausdehnung der Gerichtsbarkeit verletzt sein konnte schließlich auch die Bundesrepublik Deutschland. Das Problem sei hier kurz umrissen.

Mit der Beendigung des Besatzungsstatuts und der Auflösung der Alliierten Hohen Kommission sowie der Dienststellen der Landeskommissare erlangte die Bundesrepublik Deutschland »die volle Macht eines souveränen Staates über ihre inneren und äußeren Angelegenheiten«²⁶⁾. Das bezog sich angesichts des alliierten Verzichts auf die weitere Unterhaltung eigener Gerichte im Bundesgebiet²⁷⁾ auch auf die Justizhoheit. Die westdeutsche Strafgerichtsbarkeit war damit grundsätzlich freigestellt von Eingriffen der Westmächte. Für den Umfang dieser Freistellung ist von Bedeutung, daß die Westmächte sich verpflichteten, bereits für die in Art. 4 Abs. 2 und 3 des I. Teiles des Überleitungsvertrages vorgesehene Übergangszeit bis zur Auflösung der Besatzungsgerichte auf die Einleitung von Strafverfahren gegen Deutsche im Sinne des deutschen Rechts²⁸⁾ zu verzichten und schon anhängige Verfahren gegen diesen Personenkreis nach Möglichkeit an deutsche Gerichte zu verweisen. Der Deutsche im Sinne des deutschen Rechts erscheint auch sonst in den mit den Westmächten abgeschlossenen Verträgen²⁹⁾. Daraus läßt sich der Schluß ziehen, daß die West-

²⁴⁾ Unklar demgegenüber die britische VO Nr. 68 (ABl.All.Komm., S. 286) in der Fassung der VO Nr. 208 (ABl.All.Komm., S. 1068).

²⁵⁾ Vgl. dazu auch A 1° b) der Anlage.

²⁶⁾ Art. 1 Abs. 2 Deutschlandvertrag.

²⁷⁾ Art. 4 Abs. 1 I. Teil Überleitungsvertrag — die in der Vorschrift bezeichneten Vorbehalte sind hier nicht von Bedeutung.

²⁸⁾ Vgl. Art. 116 GG.

²⁹⁾ Art. 1 Nr. 8 Vertrag über die Rechte und Pflichten ausländischer Streitkräfte und ihrer Mitglieder in der Bundesrepublik Deutschland (Truppenvertrag), BGBl. 1955 II, S. 321.

mächte jedenfalls im Verhältnis zwischen ihnen und der Bundesrepublik Deutschland die westdeutsche Betrachtungsweise einer einheitlichen deutschen Staatsangehörigkeit akzeptierten und Einwände gegen eine entsprechende Ausdehnung der Jurisdiktion in personaler Hinsicht über die Deutschen mit Wohnsitz im Bundesgebiet hinaus nicht erheben wollten. Entsprechend weit mußte darum die Freistellung der westdeutschen Gerichtsbarkeit von Eingriffen der ehemaligen Besatzungsmächte ausfallen.

Derartige Eingriffe könnten demnach grundsätzlich auch hinsichtlich solcher Verfahren vor westdeutschen Gerichten als ausgeschlossen erscheinen, die gegen Deutsche mit Wohnsitz in Mitteldeutschland oder Berlin wegen dort begangener Straftaten anhängig sind. Wie jedoch vertrüge sich das mit dem Vorbehalt der bisher »in Bezug auf Berlin« von den Drei Mächten innegehabten Rechte und Verantwortlichkeiten, insbesondere mit ihrem Recht auf Ausübung von Besatzungsgerichtsbarkeit? Man wird sich kaum damit begnügen können, jeweils die Gerichtsbarkeit des Ergreifungsortes für gegeben zu erklären. Vielmehr bedarf es einer Abgrenzung.

Es wird an dieser Stelle ein Problem sichtbar, das vor 1955 keine Rolle gespielt zu haben scheint. Solange in Berlin und den Westzonen die Vorschriften über die Gerichtsbarkeit auf dem vorbehaltenen Gebiet übereinstimmten, konnte ein westdeutsches Gericht gemäß Art. 1 b) Abs. 1 des Gesetzes Nr. 13 der Alliierten Hohen Kommission³⁰⁾ wegen eines durch einen Deutschen in Berlin gegen einen Angehörigen der Besatzungsstreitkräfte begangenen Delikts prinzipiell ebensowenig verhandeln wie noch heute die Berliner Gerichte gemäß Art. 1 b) Abs. 1 des Gesetzes Nr. 7³¹⁾. Art. 6 Abs. 1 und 3 des Truppenvertrags hat für seinen Geltungsbereich die Verhältnisse genau umgekehrt. Hier sind ausschließlich die deutschen Gerichte zuständig. Soll infolgedessen ein westdeutsches Gericht wegen der in Berlin begangenen Straftat verhandeln können? Soll umgekehrt ein Gericht der französischen Militärregierung von Berlin auf Grund des Ergreifungs- oder Wohnortes³²⁾ eines deutschen Täters zuständig sein für die Aburteilung einer Straftat, die im Bundesgebiet gegen einen sich zufällig dort aufhaltenden Angehörigen einer Berliner Garnison begangen wurde?

Aus dem Geltungsbereich des Gesetzes Nr. 7 und der Verordnung

³⁰⁾ AHK-ABl., S. 54.

³¹⁾ Freilich dürfte sich infolge der unterschiedlichen Definition der »alliierten Streitkräfte« in Art. 1 Nr. 3 Gesetz Nr. 2 der Alliierten Kommandatura (ABl.All.Komm., S. 4) bzw. Gesetz Nr. 2 der Alliierten Hohen Kommission (AHK-ABl., S. 4) auch schon damals die Frage gestellt haben, ob etwa ein westdeutsches Gericht auf Grund des Ergreifungsortes wegen eines in Berlin gegen die Kommandatura begangenen Delikts sollte verhandeln können.

³²⁾ Vgl. Art. 24, 25 VO Nr. 242.

Nr. 242 einerseits und des Truppenvertrages andererseits läßt sich eine Antwort nicht ableiten. Ebensowenig aus dem Personalitätsprinzip. Es besitzt in der hier erörterten Situation keinerlei Abgrenzungswirkung, da angesichts der von den Westmächten akzeptierten gesamtdeutschen Staatsangehörigkeit ohne Rücksicht auf den Wohnsitz prinzipiell immer — nicht nur in den üblicherweise vorkommenden Fällen der Überschneidung von Personalitäts- und Territorialitätsprinzip — sowohl die westdeutsche Gerichtsbarkeit wie die Berliner Besatzungsgerichtsbarkeit gegeben wäre³³⁾. Interessant erscheint in diesem Zusammenhang, daß das Urteil gegen die beiden Ost-Berliner nicht einmal den Gedanken verrät, aus ihrem Wohnsitz hätten sich Konsequenzen für die Zuständigkeit des Gerichts ergeben können.

Sinnvoll dürfte daher nur eine Interpretation des Berlin-Vorbehaltes gemäß Art. 2 des Deutschlandvertrags sein, die das Territorialitätsprinzip zur Inhaltsbestimmung des Jurisdiktionsvorbehaltes nutzbar macht³⁴⁾. Dabei kann auf das völkerrechtliche Abgrenzungskriterium der Gebietshoheit als Grundlage dieses Prinzips zurückgegriffen werden, ohne daß das zugleich Konsequenzen für das zwischen dem Bund und Berlin bestehende Rechtsverhältnis hätte. Denn jedenfalls sind die aus dem Vertragswerk von 1955 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Westmächten entstandenen Rechtsbeziehungen völkerrechtliche. Die vorbehaltene Gerichtsbarkeit wäre demnach beschränkt auf Delikte mit Tatort in Berlin. Diese Gerichtsbarkeit wäre, auch wenn das Gesetz Nr. 7 nur in Berlin gilt, von der Bundesrepublik Deutschland zu achten. Infolgedessen hätte sich jedes westdeutsche Gericht der Ausübung von Gerichtsbarkeit auf den nach dem Gesetz Nr. 7 der Alliierten Kommandatura von Berlin vorbehaltenen Gebieten zu enthalten.

Die darin liegende Anerkennung der Gerichtsbarkeitszuständigkeit der Besatzungsmächte für Berlin scheint mir angesichts des Art. 7 Abs. 1 I. Teil des Überleitungsvertrages unumgänglich. Danach bleiben nicht nur die bereits ergangenen, sondern auch die künftigen in Deutschland³⁵⁾ ergahenden Entscheidungen der westlichen Besatzungsgerichte nach deutschem Recht rechtskräftig und sind entsprechend zu behandeln. Die ältere deutsche Auf-

³³⁾ Das grundsätzliche Problem der Inanspruchnahme der Personalhoheit des besetzten Staates durch die Besatzungsmacht kann deshalb offen bleiben; vgl. dazu z. B. S c h m o l l e r, Handbuch des Besatzungsrechts (1957), § 24 a, S. 13.

³⁴⁾ Vgl. zum folgenden vor allem: Peter H a u c k, Das richterliche Prüfungsrecht in Berlin (1969), S. 74 ff. *et passim*; siehe auch W e n g l e r, Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschrift für Leibholz (1966), Bd. 2, S. 944 ff.

³⁵⁾ Das steht im Gegensatz zum »Bundesgebiet«, siehe Art. 4 I. Teil Überleitungsvertrag.

fassung, die eine nochmalige Verfolgung derselben Tat vor deutschen Gerichten nicht ausschloß³⁶⁾, dürfte damit überholt sein³⁷⁾. Infolgedessen dürfte das im Rahmen seiner Zuständigkeit erlassene Urteil eines westlichen Besatzungsgerichts in Berlin ein zweites westdeutsches Verfahren in derselben Sache hindern. Wäre unter diesen Umständen eine Interpretation der Pflichten der Bundesrepublik Deutschland nach Art. 2 des Deutschlandvertrags sinnvoll, die ihr bei Gerichtsverfahren, die in den Zuständigkeitsbereich der Alliierten in Berlin fallen, ein »Recht des ersten Zugriffs« einräumte?

Der hier vertretene Standpunkt scheint bereits dem Schreiben der Alliierten Kommandatura vom 13. November 1951 — BK/O (51) 63 —³⁸⁾ zugrunde zu liegen³⁹⁾. Der Vorbehalt von »Berliner« Besatzungsrechten gegenüber »Beamten und Stellen außerhalb Berlins« (Bundesbehörden), die auf Grund des Erlasses einheitlichen Bundesrechts in Berlin hier tätig werden, wird dort allerdings damit begründet, diese Stellen leiteten insoweit ihre Kompetenz von der Berliner gesetzgebenden Körperschaft ab — um im Beispiel zu bleiben: Die Ergreifungsortzuständigkeit eines westdeutschen Gerichts beruhe auf einer diesbezüglichen Ermächtigung durch die in Berlin geltende Strafprozeßordnung. Diese Überlegung mag gegenwärtig zwar für den Einbau der Bundes-Revisionsinstanzen in die Berliner Gerichtsbarkeit noch funktionieren. Wo ein Bundes-Gericht jedoch in Ausübung der dem Bund durch das Vertragswerk von 1955 zugestandenen eigenen Hoheitsgewalt tätig wird, wie bei der Ausübung »gesamtdeutscher« Personalhoheit, kann es nicht mehr als »Berliner Behörde« qualifiziert werden. Dagegen hätte es bei seiner Tätigkeit »in Berlin«⁴⁰⁾ den Berlin-Vorbehalt des Deutschlandvertrags zu beachten.

Eine gewisse Stütze für die Anwendung des Territorialitätsprinzips ergibt sich auch aus Art. 1 Nr. 7 des Truppenvertrags. Er macht jeden Truppenangehörigen, der sich im Bundesgebiet aufhält, zum Mitglied der Streitkräfte im Sinne des Vertrages — ohne Rücksicht darauf, ob der Betroffene etwa in Berlin stationiert ist⁴¹⁾. Daß damit dessen Eigenschaft als Mitglied der Besatzungsstreitkräfte in Berlin temporär aufgehoben wäre, ist zwar keine notwendige Folge. Doch liegt es nahe. Ein in der Bundesrepublik

³⁶⁾ Vgl. den Bericht von F. M ü n c h, ZaöRV Bd. 22, S. 764 Ziff. 588, 589.

³⁷⁾ So auch OLG Schleswig, NJW 1958, S. 112, mit Darstellung des Streitstandes.

³⁸⁾ Dok. 132, in: Dokumente zur Berlinfrage 1944—1962 (1962).

³⁹⁾ Siehe auch das Schreiben der Alliierten Kommandatura vom 24. 5. 1967 — BK/L (67) 10 — NJW 1967, S. 1742.

⁴⁰⁾ So das oben angegebene Schreiben.

⁴¹⁾ Vgl. dazu K u t s c h e r, Bonner Vertrag (1952), S. 57.

Deutschland durch einen Deutschen gegen eine solche Person begangenes Delikt würde demnach nicht in den für Berlin vorbehaltenen Bereich fallen — zugleich das Ergebnis einer Anwendung des Territorialitätsprinzips. Der Prozeßgegenstand wäre der Jurisdiktion der Berliner Besatzungsmächte entzogen. Daß deshalb freilich auch ein Berliner Gericht auf Grund des Ergreifungs- oder Wohnortes des Täters verhandeln könnte, erscheint nicht zwingend. Denn das Verfahren als solches fände auf einem Territorium unter der Gebietshoheit der Besatzungsmächte statt und könnte infolgedessen dem Untätigkeitsgebot des Gesetzes Nr. 7 unterliegen.

Begrenzt der Berlin-Vorbehalt die Gerichtsbarkeit der Besatzungsmächte auf Delikte mit Tatort in Berlin, dürfte sich eine entsprechende Lösung auch für die Zuständigkeitsabgrenzung hinsichtlich einer an sich in den vorbehaltenen Bereich fallenden Straftat anbieten, die von einem Deutschen in der sowjetischen Besatzungszone, z. B. auf den Verbindungswegen nach Berlin, begangen wurde. Jedenfalls im Verhältnis zu den Westmächten nämlich könnte die Bundesrepublik Deutschland die Ausübung »gesamtdeutscher« Personalhoheit beanspruchen, unabhängig davon, wie man grundsätzlich die Praxis der Anwendung interlokalen Strafrechts im Verhältnis zum anderen Teile Deutschlands beurteilt⁴²⁾.

Welche Konsequenzen ergeben sich daraus für die Ausgangsfrage nach den Grenzen der Zuständigkeit eines Berliner Besatzungsgerichts in einem Verfahren, das von einem Berliner Gericht übernommen wurde? Die bloße Anknüpfung an den deutschen Zuständigkeitsrahmen erscheint nicht als zulässiges Kriterium. Die Gebietshoheit der Besatzungsmächte für Berlin mag ihnen zwar einen Einfluß auf das »Ob« eines Verfahrens vor Berliner Instanzen geben, ein Einfluß auf den Prozeßgegenstand und damit dessen Übernahme erscheint aber nur möglich, soweit die Anwendung des Territorialitätsprinzips dies gestattet. Damit stellt sich die Frage nach dem Berliner Tatort.

Nun können in Anwendung von Art. 7, 10 und 11 b) des Gesetzes Nr. 7 ohnehin nur Straftaten der Aburteilung durch ein Besatzungsgericht überwiesen werden, bei denen ein Tatort in dem entsprechenden Sektor gegeben ist. Das schließt aber nicht notwendig aus — Anklage und Urteil zeigen es teilweise —, daß die im Zusammenhang mit dieser Straftat stehenden Vorgänge abgeurteilt werden, auch wenn sie außerhalb des betreffenden Sektors und Berlins stattgefunden haben. Ob sich die Gerichtsbarkeit der Berliner Besatzungsmächte hier auf den gesamten Vorgang

⁴²⁾ Vgl. dazu besonders Doehring, *Der Staat* 1965, S. 259 ff.; ferner Wengler, *Festschrift Nawiasky* (1956), S. 56 ff., 74 ff.

erstreckt, gegründet auf eine extensive Interpretation des Tatortbegriffs etwa entsprechend § 3 Abs. 3 StGB⁴³⁾, ob und welche Prioritäts- oder Ausschließlichkeitsverhältnisse dabei zu berücksichtigen wären gegenüber den sonst in Betracht zu ziehenden Gerichtsbarkeiten, insbesondere der westdeutschen und der für das mitteldeutsche Gebiet zuständigen, sei als Problem hier nur angezeigt.

3. Gericht und Anklagebehörde sind offenbar von einer Zuständigkeit für das Gebiet von Groß-Berlin ausgegangen⁴⁴⁾. Damit wird erneut an einem praktischen Beispiel der nach westlicher Auffassung *de iure* fortbestehende Vier-Mächte-Status ganz Berlins demonstriert, wie er durch die Vereinbarungen der Siegermächte 1944/45 begründet wurde⁴⁵⁾. Es dürfte freilich nicht unproblematisch sein, wenn der Commissaire du Gouvernement Anklage erheben wollte auch wegen in Ost-Berlin begangenen Verstoßes gegen die Verordnung Nr. 534, die gleichlautend von allen drei westlichen Stadtkommandanten erlassen wurde⁴⁶⁾. Gemäß Anordnung der Alliierten Kommandatura vom 21. Januar 1946⁴⁷⁾ gelten Verordnungen der Stadtkommandanten nur in dem jeweiligen Sektor. Das Urteil läßt diesen Anklagepunkt denn auch offen. Geltung im gesamten Stadtgebiet sollen demgegenüber Anordnungen etc. der Alliierten Kommandatura haben. Nach westlicher Auffassung gilt das auch für die Tätigkeit der gegenwärtigen Rumpfkommandatur, da sie als identisch erachtet wird mit der bis 1948 tätig gewesenen Vier-Mächte-Kommandatur⁴⁸⁾. Auswirkung davon ist Art. II des Gesetzes Nr. 1 der Alliierten Kommandatura vom 9. Februar 1950⁴⁹⁾, nach dem vermutet wird, daß jeder, der sich in Groß-Berlin aufhält, Kenntnis hat von den Veröffentlichungen im Amtsblatt der Kommandatura. Das Gericht konnte deshalb ohne weiteres die

⁴³⁾ Vgl. dazu Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar (13. Aufl. 1967) Randnr. 7 ff. zu § 3.

⁴⁴⁾ Ebenso ausdrücklich Art. 3 des bereits erwähnten Gesetzes Nr. 46 des Amerikanischen Hohen Kommissars in der Fassung der Änderungsverordnung des amerikanischen Stadtkommandanten von Berlin (ABl.All.Komm, S. 1083).

⁴⁵⁾ Vgl. Nr. 1 und 2 des Protokolls über die Besatzungszonen in Deutschland und die Verwaltung von Groß-Berlin Dok. Nr. 1, Dokumente zur Berlin-Frage (a.a.O., oben Anm. 36) in der Fassung des Abkommens über die Ergänzung dieses Protokolls (Dok. Nr. 19).

⁴⁶⁾ GVBl. Berlin 1968, S. 1404.

⁴⁷⁾ VOBl. für Groß-Berlin, S. 34.

⁴⁸⁾ Siehe die Erklärung der Kommandanten der Westsektoren vom 21. 12. 1948, Dok. Nr. 78; vgl. dazu H. Brandt, Gedächtnisschrift Peters (1967), S. 456.

⁴⁹⁾ ABl.All.Komm., S. 2.

Verordnung Nr. 511, die gleichlautend von den westlichen Stadtkommandanten erlassen wurde⁵⁰⁾, gegenüber den Ost-Berliner Angeklagten anwenden, nicht aber die dort nicht veröffentlichten Flugsicherheitsvorschriften⁵¹⁾.

Hans von Mangoldt

⁵⁰⁾ ABl.All.Komm., S. 408.

⁵¹⁾ Siehe Dok. Nr. 37.