

Erzwungene Gehilfenschaft an einem Kriegsverbrechen

Eine Untersuchung juristischer Problematiken
der Nachkriegszeit anhand eines fiktiven Kriegsverbrechens

RAPHAEL STEUERWALD

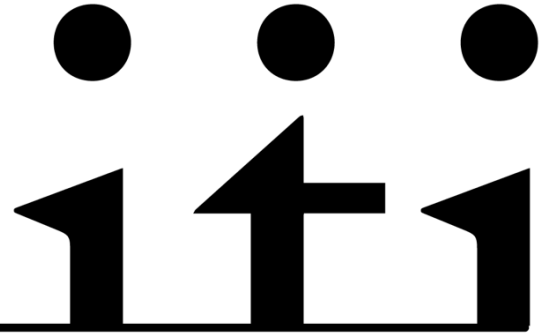
Zitiervorschlag

STEUERWALD, Erzwungene Gehilfenschaft an einem Kriegsverbrechen,
in: cognitio 2021/2.

URL: cognitio-zeitschrift.ch/2021-2/Steuerwald

DOI: [10.5281/zenodo.5354852](https://doi.org/10.5281/zenodo.5354852)

ISSN: 2624-8417



Erzwungene Gehilfenschaft an einem Kriegsverbrechen

Eine Untersuchung juristischer
Problematiken der Nachkriegszeit
anhand eines fiktiven
Kriegsverbrechens

RAPHAEL STEUERWALD*

In einem fiktiven Fall im Roman «Der Fall Collini» von Ferdinand von Schirach wird ein Dolmetscher unter Druck gesetzt, woraufhin er Befehle zu einem Kriegsverbrechen übersetzt. Ein fiktives Gericht verurteilt ihn nach Kriegsende zum Tod. Die Hilfeleistung des Dolmetschers ist zwar tatbestandsmässig, eine Verurteilung aufgrund von Art. 18 StGB jedoch nicht denkbar. Zudem befand sich der Dolmetscher in einer Zwangslage zwischen seiner Gehorsamkeitspflicht und der Pflicht, sich rechtmässig zu verhalten. Der Täter wird indes nicht angeklagt, was ein Hinweis auf die juristische Problematik der Nachkriegszeit ist: Die deutsche Justiz ahndete Kriegsverbrechen lange Zeit nur halbherzig. Von Schirach zieht mit seinem Roman Parallelen zur Rechtsgeschichte des 20. Jahrhunderts, zumal vergleichbare Problematiken zur Entwicklung des Völkerstrafrechts führten.

* Student der Rechtswissenschaften
an der Universität Basel:
raphael.steuerswald@stud.unibas.ch.
Dieser Aufsatz ist ein Weiterführen bzw.
Weiterdenken einer Proseminararbeit, welche
im HS 2020 bei Frau Valentina Mele, MLaw
verfasst wurde.

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	2
II. Rechtshistorischer Kontext	2
1. Die Handhabung der deutschen Justiz von Kriegsverbrecher nach 1945	3
2. Befehlsnotstand	3
3. Rolle und Problematik eines Dolmetschers im NS Staat	4
III. Juristische Einordnung	5
A. Kriegsverbrechen im Schweizer Recht	5
1. Gesetzeskonkurrenz des MStG und StGB	5
2. Das Kriegsverbrechen	6
3. Die Teilnahme des Dolmetschers im Roman	7
4. Ausschluss der Strafbarkeit	8
IV. Parallelen zur Zeitgeschichte	9
V. Fazit	10

I. Einleitung

FERDINAND VON SCHIRACH beschreibt im Roman «Der Fall Collini» in einer Nebenhandlung ein Kriegsverbrechen aus der Perspektive eines namenlosen Dolmetschers. Als italienische Partisanen einen Anschlag auf deutsche Wehrmachtssoldaten verüben, ordnen die nationalsozialistischen Besatzer eine Vergeltungsaktion gegen italienische Gefangene an. Ohne ihnen eine Beteiligung an der Tat nachweisen zu können, werden sie in einem Tal erschossen. Der namenlose Dolmetscher fällt bei einer Razzia der SS zufällig in die Hände der nationalsozialistischen Besatzer und wird unter Androhung von Gefängnis und Gewalt zu ihrem Dolmetscher. Er übersetzt Anweisungen an die Gefangenen, bevor diese erschossen werden. Nach dem Krieg wird er von einem italienischen Gericht zum Tode verurteilt.¹ Der Dolmetscher kommt somit nicht als Täter in Betracht, da der Täter im Unterschied zu einem Gehilfen eine Herrschaft über den Tatverlauf besitzt. Der Gehilfe fördert vielmehr durch einen untergeordneten Tatbeitrag eine vorsätzliche Haupttat.²

Zu Beginn dieses Aufsatzes wird der rechtshistorische Hintergrund erläutert, da VON SCHIRACH versucht mit diesem fiktiven Fall Parallelen zur realen Zeitgeschichte zu ziehen. Anschliessend geht es um die Frage, ob ein Dolmetscher nach Schweizer Recht ein Gehilfe im Sinne von [Art. 25 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs](#) (StGB) ist, wenn er (unter Androhung) einer Haftstrafe Anweisungen für ein nationalsozialistisches Verbrechen übersetzt. Nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät³ wird ebenfalls

auf den Tatbestand des Kriegsverbrechens und der damit verbundenen Gesetzeskonkurrenz eingegangen. Anschliessend erfolgt die Beurteilung des Dolmetschers als Gehilfe aus Sicht des Schweizer Strafrechts und ob ihm eine allfällige Teilnahme im Sinne des Schuldbegriffs auch vorwerfbar wäre.

Die fiktive Verurteilung des Dolmetschers steht in Kontrast zu dem ausbleibenden Prozess gegen den Täter des Kriegsverbrechens. Es gilt festzuhalten, dass der Dolmetscher seine Übersetzungstätigkeiten aufnahm, da er seiner Willensfreiheit beraubt wurde. Eine solche Person kann nicht wie ein williger Befehlsempfänger abgeurteilt werden.⁴ Im Zentrum steht der strafrechtliche Grundsatz, dass die Verhängung einer Strafe in Zusammenhang mit der begangenen Tat stehen und die Schuld an das Bestehen einer Willensfreiheit gebunden sein soll.⁵

II. Rechtshistorischer Kontext

Die juristische Aufarbeitung der Kriegsverbrechen des Zweiten Weltkriegs begann nach Kriegsende. Bei diesen Prozessen sah man sich mit der Einordnung von Täterschaft und Teilnahme konfrontiert und mit der Verantwortung für Verbrechen

Teilnahme an ihr strafbar ist (JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL MARC, in: Trechsel Stefan/Pieth Mark (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017, N 26 zu Art. 24 StGB).

⁴ Vgl. ROXIN CLAUDIUS, Organisationsherrschaft als eigenständige Form mittelbarer Täterschaft, in: Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (ZStrR), 2009/1, S. 1 ff.; vgl. JUST-DAHLMANN BARBARA/JUST HELMUT, Die Gehilfen, NS-Verbrechen und die Justiz nach 1945, Frankfurt am Main 1988, S. 4 ff; unter Umständen kommt der Tatbestand der Nötigung nach [Art. 181 StGB](#) in Betracht.

⁵ ZACZYK RAINER, Zur Begründung der Gerechtigkeit menschlichen Strafens, in: Arnold Jörg et al. (Hrsg.), Menschengerechtes Strafrecht, Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag, München 2005, S. 207 ff.

¹ VON SCHIRACH FERDINAND, Der Fall Collini, 8. Aufl., München 2017, S. 149 ff.

² [Urteil des BStGer SK.2019.39 vom 3. Oktober 2019](#) E. 2.2.

³ Eine Haupttat muss nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät tatbestandsmässig und rechtswidrig begangen werden, damit die

innerhalb von militärischen Befehlsstrukturen.⁶ VON SCHIRACH zieht in seinem Roman Parallelen zu den Problematiken der realen Zeitgeschichte. So spricht er die juristische Einordnung der Kriegsverbrechen in militärischen Befehlsstrukturen an und die Rolle eines Übersetzers, der unfreiwillig Hilfe eines Verbrechens wurde.

1. Die Handhabung der deutschen Justiz von Kriegsverbrechern nach 1945

Unmittelbar nach dem Zweiten Weltkrieg machte die alliierte Justiz den (meisten) noch lebenden Verantwortlichen für die nationalsozialistischen Verbrechen in Deutschland den Prozess.⁷ Diese Prozesse sollten zur Aufklärung dienen und aufzeigen, wie ein Regime mit seinen Sympathisanten und gutgläubigen Mitläufern die ungeheuren Gräueltaten an der europäischen Zivilbevölkerung vollbringen konnte. Diese Verbrechen durften nicht ungestraft bleiben.⁸ Den Auftakt dieser Prozesse bildete der Nürnberger Prozess ab Oktober 1945. Die Justiz blieb noch bis kurz vor Gründung der Bundesrepublik Deutschland 1949 in alliierten Händen.⁹ In dieser Zeit spielte die deutsche Justiz nur eine Nebenrolle. Erst nach der Gründung der Bundesrepublik Deutschland 1949 war die deutsche Justiz für die Verfolgung der Kriegsverbrechen zuständig. In den Jahren der alliierten Kontrolle über die deutschen Gerichte kam es mit Abstand zu den meisten Verfahren. Die deutschen Richter versuchten vor 1949 die Schuld des Einzelnen zu relativieren: Bei der Strafzumessung berief man sich auf Begriffe wie Befehlsnotstand und

Gehorsamkeitspflicht.¹⁰ Die deutsche Justiz zeigte auch nach 1949 ihre Mühe mit der Einordnung von Täterschaft und Teilnahme: Der deutsche Bundesgerichtshof stützte sich bei der Einordnung von Täterschaft und Teilnahme auf die sogenannte subjektive Teilnahmelehre. Dieser Lehre zufolge war nur Täter, wer die Tat auch mit eigenem Willen verfolgte. Folglich wurden in der Rechtsprechung Hitler und seine Führung als eigentliche Täter eingestuft, während andere hochrangige Nationalsozialisten als Gehilfen abgeurteilt wurden und bald wieder freikamen.¹¹ Diese Theorie verkennt jedoch die wirkliche Rolle eines Einzelnen an den Verbrechen.¹² Nach der subjektiven Teilnahmelehre wäre demnach diejenige, die im Interesse einer anderen Person eine Tat begeht, bloss eine Gehilfin.¹³ Im Weiteren gilt es festzuhalten, dass lediglich in jeder zehnten eingeleiteten Ermittlung der deutschen Behörde auch eine Anklage erhoben wurde. Die Justiz ahndete die Verbrechen lange Zeit nur halbherzig.¹⁴

2. Befehlsnotstand

Joachim von Ribbentrop, Reichsaussenminister im Dritten Reich, behauptete während des Nürnberger Prozesses 1946, dass die Anklage gegen die falsche Person gerichtet sei. In seiner Verteidigung wollte er sich als ein Funktionär im Schatten von Hitler darstellen, welcher bloss übergeordnete Befehle ausführte.¹⁵ Auch Adolf Eichmann

⁶ Vgl. JUST-DAHLMANN/JUST (Fn. 4), S. 206 ff.

⁷ JUST-DAHLMANN/JUST (Fn. 4), S. 110 ff.

⁸ UEBERSCHÄR GERD, *Der Nationalsozialismus vor Gericht, Die alliierten Prozesse gegen Kriegsverbrecher und Soldaten 1943–1952*, 3. Aufl., Frankfurt am Main 2008, S. 9 ff.

⁹ Dies war aufgrund des damaligen Kontrollgesetzes der US-Regierung möglich.

¹⁰ LAHUSEN BENJAMIN, *Im Namen des Vergessens*, in: *Zeit Geschichte*, 2020/6, S. 74 ff.

¹¹ JUST-DAHLMANN/JUST (Fn. 4), S. 206 ff.

¹² Vgl. dazu TRECHSEL/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL (Fn. 3), N 11 zu Art. 24 StGB.

¹³ Vgl. zum Ganzen NYDEGGER MICHA, *Zurechnungsfragen der Anstiftung im System strafbarer Beteiligung*, Zürich 2012, S. 55 ff., S. 68 f.

¹⁴ STAAS CHRISTIAN, *Ein Toter, zehn Minuten Gefängnis*, in: *Die Zeit* vom 23. Januar 2020.

¹⁵ GILBERT GUSTAVE, *Nürnberger Tagebuch, Gespräche der Angeklagten mit dem*

rechtfertigte seine Taten durch übergeordnete Befehle.¹⁶ Die Angeklagten hochrangigen Funktionäre stellten sich selbst als befehlstreu Soldaten dar. Die von ihnen herangezogenen Befehle waren jedoch meistens nicht räumlich und zeitlich auf die begangenen Taten begrenzt, sondern galten als allgemeine Handlungsmaßstäbe, welche nicht das Erfordernis eines konkret ausgearbeiteten Befehls erfüllten.¹⁷ Diese rechtliche Problematik gilt als Anstoss der Entwicklung des Völkerstrafrechts und soll garantieren, dass Kriegsverbrechen auch in militärischen Befehlsstrukturen zur Verantwortung gezogen werden können.¹⁸ Wird ein Kriegsverbrechen auf Befehl eines militärischen Vorgesetzten begangen, so ist nach [Art. 20 Abs. 1 des Schweizerischen Militärstrafrechts](#) (MStG) die Person als Täter strafbar, welche den Befehl auch erteilt: Der Befehlende verwirklicht zwar selbst keine Tatbestandsmerkmale, lässt jedoch die Tat durch seine in einer Zwangslage befindenden Untergebenen ausführen. Die Zwangslage besteht im Spannungsverhältnis zwischen der Gehorsamkeit gegenüber dem Vorgesetzten und der Pflicht, sich rechtmässig verhalten zu müssen.¹⁹ Nach Art. 8 des Nürnberger Statuts²⁰ war ein konkreter Befehl im Nürnberger Prozess nicht als strafbefreiend, sondern unter Umständen als strafmildernd beurteilt worden. Zudem ist ein völkerrechtswidriger Befehl nur strafmildernd, wenn die Illegalität des

Befehls nicht erkannt werden konnte.²¹ Nach Art. 8 des Nürnberger Statuts²² lag es im Ermessen des Gerichts, ob ein Befehl als strafmildernd herangezogen werden konnte. Im genannten Beispiel von Joachim von Ribbentrop sah das Gericht keine Strafmilderung in den Befehlen seiner vorgesetzten Stufe und er wurde zum Tode verurteilt.²³ Zudem erscheint es fragwürdig, wenn sich ein hochrangiger Funktionär wie von Ribbentrop auf den Befehlsnotstand berufen könnte. Der Befehlsnotstand soll vielmehr Personen in Befehlsstrukturen offenstehen, die sich in einer ausweglosen Situation befinden. Zu denken ist hierbei an einen Soldaten, welcher mit drakonischen Strafen zu rechnen hat oder an einen Zivilisten aus einem Besatzungsgebiet, welcher durch Androhung von Gewalt unfreiwillig zum Dolmetscher der Besatzer wird.

3. Rolle und Problematik eines Dolmetschers im NS Staat

Eine Dolmetscherin übersetzt Äusserungen in eine andere Sprache, um die Kommunikation zwischen zwei oder mehreren Menschen zu ermöglichen. Sie ist sinnbildlich eine sprachliche Brückenbauerin. Im Zweiten Weltkrieg waren die Nationalsozialisten in ihren besetzten Gebieten auf Dolmetscherinnen angewiesen, um sich verständigen zu können und um letztendlich ihre Verbrechen auszuführen.²⁴ Die Nationalsozialisten erkannten ihre Bedeutung bereits vor Kriegsbeginn und machten eine erweiterte Sprachausbildung zu einem Bestandteil der

Gerichtspsychologen, 16. Aufl., Frankfurt am Main 2017, S. 402 f.

¹⁶ ARENDT HANNAH, Eichmann in Jerusalem, Ein Bericht von der Banalität des Bösen, 14. Aufl., München/Berlin 2017, S. 64 ff.

¹⁷ JUST-DAHLMANN/DAHLMANN (Fn. 4), S. 47 ff.

¹⁸ KORTE MARKUS, Das Handeln auf Befehl als Strafausschlussgrund, Die Wirkung des Befehls im Deutschen Recht und im Römischen Statut für den Internationalen Strafgerichtshof, Diss. Baden-Baden 2004, S. 47 ff.

¹⁹ HAURI KURT, Militärstrafgesetz (aMStG), Bern 1983, N 5 ff. zu Art. 18 aMStG.

²⁰ [Statut für die Bestrafung der Hauptkriegsverbrecher 1946 vom Internationalen Militärgericht.](#)

²¹ NILI-THEOBALD CHRISTIANE, die Bemühungen des Strafrecht nach 1994: Bestandsaufnahme und Analyse, in: Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 1997/115, S. 291 ff., S. 304 ff.

²² Siehe Fn. 20.

²³ GILBERT (Fn. 15), S. 426.

²⁴ EFFINGHAUSEN HILKE, Zwischen Neutralität und Propaganda – Spanisch-Dolmetscher im Nationalsozialismus, in: Transkulturalität-Translation-Transfer, 2017/33, S. 7 ff.

Offiziersausbildung.²⁵ Die Wehrmacht konnte aus ihren eigenen Reihen allerdings nicht genügend Übersetzer für die zahlreichen Aufgaben stellen, so dass anfangs freiwillige Zivilisten aus Deutschland dazu rekrutiert wurden. Im Verlauf des Kriegs stieg der Bedarf an Dolmetscherinnen und die Armee griff in Besatzungsgebieten zunehmend auf Zivilisten zurück.²⁶ Ein Militärdolmetscher übersetzt in der Regel übergeordnete Befehle und Anweisungen und ist nicht an der Entschlussfassung und Ausarbeitung beteiligt.²⁷ Eine Übersetzerin übermittelt lediglich sprachliche Äusserungen, die durch sie in Gang gesetzten Abläufe sind nicht ihr objektiv zurechenbar. Sie kommt unter Umständen als Gehilfin in Betracht.²⁸ Durch das Verständlich machen der Anweisung wurden Vorgänge beschleunigt, nicht aber ermöglicht.²⁹ Es liegt auf der Hand, dass nicht jede Kooperation der Zivilisten mit den Besatzern auf einen freiwilligen Entschluss zurückzuführen ist. Der Schwerpunkt dieses Aufsatzes liegt genau auf jenen Personen, welchen bei Nichtbefolgung der Anweisungen Gefängnis oder Körperstrafen angedroht wurden.³⁰ Sie wurden vielmehr dazu genötigt, diese Arbeit zu verrichten. In den meisten Fällen konnte ihnen auch nicht zugemutet werden, sich der Übermacht der Besatzer zu widersetzen.³¹ Die Neutralität dieser dolmetschenden Personen kam somit an ihre Grenzen.³²

III. Juristische Einordnung

Im Roman «Der Fall Collini» wird dem Täter des Kriegsverbrechens kein Prozess gemacht, der Gehilfe wird jedoch zum Tode verurteilt.³³ Diese unterschiedliche Handhabung ist stossend. Das fiktive Beispiel weist auf die soeben beschriebenen Problematiken hin. Im folgenden Teil dieses Aufsatzes geht es um die juristische Bewertung des fiktiven Falls aus der Sicht der Schweizer Rechtsperspektive und um die Parallelen zwischen dem fiktiven Fall und der realen Zeitgeschichte.

A. Kriegsverbrechen im Schweizer Recht³⁴

Ein Kriegsverbrechen ist ein Verbrechen in bewaffneten Konflikten, wobei die Bestimmungen des Völkerrechts verletzt werden. Die Genfer Konvention ist ein wichtiger Teilbestand des Völkerrechts und stellt in bewaffneten Konflikten Vergehen gegen Zivilisten und Gefangene unter Strafe.³⁵ Die Schaffung und Anpassung dieser Tatbestände im Jahr 2010 ermöglicht der Schweiz internationalen Abkommen nachkommen und gewährleistet eine lückenlose Verfolgung von Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit, auch wenn diese Taten im Ausland begangen wurden.³⁶

1. Gesetzeskonkurrenz des MStG und StGB

Die Tatbestände von Verbrechen in kriegerischen Konflikten sind materiell identisch sowohl im StGB und als auch im

²⁵ KIESLICH CHARLOTTE, Dolmetschen im Nationalsozialismus, Diss. Berlin 2018, S. 84 ff.

²⁶ KIESLICH (Fn. 25), S. 236 ff.

²⁷ EFFINGHAUSEN (Fn. 24), S. 40 ff.

²⁸ Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-328/2016 vom 14. Dezember 2015 E. 3.3.

²⁹ TRECHSEL STEFAN/NOLL PETER/PIETH MARK, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, Allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, 7. Aufl., Zürich 2017, S. 84 ff.

³⁰ EFFINGHAUSEN (Fn. 24), S. 53 ff.

³¹ JUST-DAHLMANN/DAHLMANN (Fn. 4), S. 210 ff.

³² EFFINGHAUSEN (Fn. 24), S. 53 ff.

³³ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 159.

³⁴ Art. 264c f. StGB, Art. 111 ff. MStG.

³⁵ ABAHUNI CAROLIN, Willkürverfahren als Kriegsverbrechen, Diss. Berlin 2014, S. 107 ff.

³⁶ Bundesrat, Botschaft über die Änderung von Bundesgesetzen zur Umsetzung des Römer Statutes des Internationalen Strafgerichtshofs vom 23. April 2008, BBI 2008 3863 ff., S. 3879 f.

MStG geregelt.³⁷ Die Tatbestände und der persönliche Geltungsbereich des MStG wurden im Jahr 2010 erweitert, um der Umsetzung des [Römer Statuts](#) vom IStGH gerecht zu werden.³⁸ Die Abgrenzung des Anwendungsbereichs vom MStG und StGB schafft [Art. 9 Abs. 1 StGB](#).³⁹ Das MStG wurde als Spezialgesetz eingeführt, um militärische Verbände einem einheitlichen Strafgesetz zu unterstellen und im Kriegsfall die Möglichkeit einer Erweiterung des Geltungsbereichs zu ermöglichen.⁴⁰ Nach [Art. 9 Abs. 1 StGB](#) sind Personen, deren Taten nach dem MStG zu beurteilen sind, nicht vom persönlichen Geltungsbereich des StGB erfasst. Welche Personen vom persönlichen Geltungsbereich des MStG erfasst sind, regeln die [Art. 3-7 MStG](#).⁴¹ Ausländisches Militärpersonal ist nach [Art. 5 Abs. 1 Ziff. 5](#) dem MStG unterstellt, wenn es sich eines Kriegsverbrechens schuldig macht.

2. Das Kriegsverbrechen

Im Roman «Der Fall Collini» findet am Rande der Erzählung eine Erschiessung von italienischen Gefangenen statt, ohne ihnen eine Beteiligung an dem Anschlag auf deutsche Soldaten nachzuweisen.⁴² Sie sind nach dem Grundsatz der Unschuldsumutung von [Art. 11 Abs. 1 der Allgemeinen Menschenrechtserklärung von 1948](#) vom geschützten Personenkreis der [Genfer Konvention](#) erfasst. Die fiktive Tat im Roman gilt es gemäss [Art. 5 Abs. 1](#)

[Ziff. 5 MStG](#) aus dieser Sicht zu beurteilen. Es gilt somit zu Beginn zu klären, ob ein tatbestandsmässiges Kriegsverbrechen vorliegt. Der Tatbestand der schweren Verletzung der Genfer Konvention in [Art. 111 MStG](#) knüpft an die Genfer Konvention an, da eine schwere Verletzung dieser ein Tatbestandsmerkmal ist.⁴³ Schwere Verletzungen der Genfer Konvention sind alle Tathandlungen gemäss [Art. 111 Abs. 1 lit. a-g MStG](#), welche sich gegen den durch die Genfer Konvention geschützten Personenkreis richten. Der geschützte Personenkreis besteht bspw. aus Kriegsgefangenen oder unbeteiligten Zivilisten. Als erste Tatvariante wird in [Art. 111 Abs. 1 lit. a MStG](#) die vorsätzliche Tötung aufgeführt, welche verschiedene Tathandlungen wie das Erschiessen oder das Verhungernlassen umfasst.⁴⁴ Des Weiteren erfordert der Tatbestand von [Art. 111 MStG](#), dass die Tat in einem funktionellen Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt stattfand. Ein bewaffneter Konflikt erfordert die gegenseitige Waffengewalt von staatlichen Regierungseinheiten, wobei bereits das Einschreiten einer ausländischen Armee in einen innerstaatlichen Konflikt genügt. Ein funktioneller Zusammenhang ist dann gegeben, sobald der bewaffnete Konflikt die Tatbegehung erleichtert hat.⁴⁵ Das fiktive Schicksal der Gefangenen zeigt die Hinrichtung von Personen, welche durch die Aufgabe von Kampfhandlungen vom Schutzbereich der Genfer Konvention erfasst sind. Die Genfer Konvention soll ermöglichen, dass ein Mindestmass an Humanität in einem bewaffneten Konflikt gewahrt wird, in diesen Schutzbereich wird durch die Hinrichtung eingegriffen. Die fiktive Erschiessung der Gefangenen ist

³⁷ DONATSCH ANDREAS, Strafrecht IV, Delikte gegen die Allgemeinheit, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2017, S. 294 ff.

³⁸ Botschaft Römer Statut (Fn. 36), S. 3879 ff.

³⁹ POPP PETER/KESHELAVA TORNIKE, in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht I, Art. 1–136 StGB, 4. Aufl., Basel 2019, N 1 ff. zu Art. 9 StGB.

⁴⁰ HAURI (Fn. 19), N 4 ff. zu Vorbemerkung zum Militärstrafrecht.

⁴¹ VEST HANS in: Trechsel Stefan/Pieth Mark (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017, N 2 ff. zu Art. 9 StGB.

⁴² Siehe zur Schilderung des Sachverhalts oben I.

⁴³ DONATSCH (Fn. 37), S. 294 ff.

⁴⁴ BAUMGARTNER JORUN/ZIEGLER ANDREAS R., in: Vest Hans et al (Hrsg.), Die völkerstrafrechtlichen Bestimmungen des StGB, Kommentar zu Art. 101, 259, 260bis und 264–264n, 1. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, N 3 zu Art. 264c.

⁴⁵ DONATSCH (Fn. 37), S. 296 ff.

somit ein Kriegsverbrechen nach [Art. 111 Abs. 1 lit. a MStG](#), da die Gefangenen von der Genfer Konvention erfasst sind und durch die nationalsozialistische Besetzung der funktionelle Zusammenhang gegeben ist.

3. Die Teilnahme des Dolmetschers im Roman

Der namenlose Dolmetscher übersetzte die Befehle für das fiktive Kriegsverbrechen.⁴⁶ Nach [Art. 7 Abs. 2 MStG](#) sind an Kriegsverbrechen beteiligte Zivilisten, wie ein Bewohner des Besatzungsgebiets, nicht vom Geltungsbereich des MStG erfasst. Folglich gilt es die Übersetzungstätigkeit des Dolmetschers aus Sicht des StGB zu beurteilen. Die Strafbarkeit der Helferschaft hängt von einer vorsätzlichen Haupttat ab. Mit anderen Worten wird eine limitierte Akzessorietät vorausgesetzt. Die Haupttat muss nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät tatbestandsmässig und rechtswidrig begangen werden, damit die Teilnahme daran strafbar ist. Bei der Rechtswidrigkeit muss nach dem Prinzip der tatsächlichen Akzessorietät die Haupttat mindestens das Versuchsstadium erreicht haben.⁴⁷

Wie bereits ausgeführt wurde, liegt eine tatbestandsmässige und rechtswidrig begangene vorsätzliche Haupttat vor.⁴⁸ Es stellt sich nun die Frage, ob die Übersetzungstätigkeit des Dolmetschers eine Helferschaft im Sinne von [Art. 25 StGB](#) zu einem Kriegsverbrechen ist. Die Teilnahme beschreibt das Mitwirken an einer strafbaren Handlung und wird in [Art. 24 f. StGB](#) in Anstiftung und Helferschaft unterteilt.⁴⁹ Die Helferschaft nach [Art. 25 StGB](#) beschreibt die Teilnahme an einem vorsätzlichen Vergehen oder Verbrechen in Form einer vorsätzlichen Hilfeleistung und

kann durch eine physische und psychische Form der Unterstützung geleistet werden.⁵⁰ Durch die Förderung der Vorsatztat verwirklicht der Gehilfe selbst keine Tatbestandsmerkmale, sondern beteiligt sich an einer fremden Tat und besitzt folglich keine Tatherrschaft. Der Tatbeitrag ist als eine Hilfeleistung zu verstehen und es ist nicht erforderlich, dass er eine *conditio sine qua non* für den Erfolg ist.⁵¹ Durch die Hilfeleistung fördert der Gehilfe lediglich bewusst die Erfolgchancen, man spricht von einer Förderungskausalität.⁵² Die Hilfeleistung muss die Tat allerdings tatsächlich fördern, sodass nicht jeder beliebige Beitrag unter Strafe gestellt wird.⁵³ Der Dolmetscher war in der Entschlussfassung dieser Befehle nicht beteiligt. Seine Tätigkeit beschränkte sich lediglich auf das Übersetzen von wenigen Anweisungen, welche die Gefangenen schliesslich vor das Erschiessungskommando brachte. Die Förderungskausalität bei der Dolmetschertätigkeiten ist dahingehend zu bejahen, da der Dolmetscher Anweisungen übersetzte, welche die Gefangenen auf die Erschiessung vorbereiteten und letztendlich vor das Erschiessungskommando brachten, und womit die Erfolgchancen erhöht wurden.⁵⁴ Der Zeitpunkt der Hilfeleistung ist nicht relevant, da eine Hilfeleistung auch vor der vorsätzlichen Haupttat erbracht werden kann.⁵⁵ Die Hilfeleistung des Dolmetschers manifestierte sich bloss im Übersetzen von wenigen Anweisungen. In welchem Umfang die Hilfeleistung erbracht wird, spielt grundsätzlich keine Rolle. Die Anweisungen wurden vom Dolmetscher nur

⁴⁶ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 149 ff.

⁴⁷ TRECHSEL/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL (Fn. 3), N 26 zu Art. 24 StGB.

⁴⁸ Siehe zum Kriegsverbrechen oben III.A.2.

⁴⁹ TRECHSEL/NOLL/PIETH (Fn. 29), S. 191.

⁵⁰ SEELMANN KURT/GETH CHRISTOPHER, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Basel 2016, Nr. 427.

⁵¹ TRECHSEL/NOLL/PIETH (Fn. 29), S. 214 ff.

⁵² NYDEGGER MICHA, in: Graf Damian (Hrsg.), StGB Annotierter Kommentar, Bern 2020, N 1 zu Art. 25 StGB.

⁵³ BGE 119 IV 289 E. 2 c/aa S. 292.

⁵⁴ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 155.

⁵⁵ TRECHSEL/NOLL/PIETH (Fn. 29), S. 214.

übersetzt, er selbst war nicht an der Entschlussfassung beteiligt, seine Aufgabe bestand lediglich darin, diese für die italienischen Gefangenen zu übersetzen. Die Anweisungen dürfen somit nicht dem Dolmetscher zugerechnet werden, die Translation gehörte zu seinem Einsatzspektrum und letztendlich zur beruflichen Aufgabe eines Dolmetschers.⁵⁶ Hier stösst ein Dolmetscher jedoch an die Grenzen seiner Neutralität, da nur das Übersetzen zu seinem Aufgabenspektrum gehört und er nicht den Sinn und Zweck dieser Befehle zu überprüfen hat.⁵⁷

Das Gesetz erfordert in [Art. 25 StGB](#) explizit einen Vorsatz. Der Gehilfe findet sich somit damit ab, dass sein Verhalten eine Straftat unterstützt und nimmt dies auch bewusst in Kauf.⁵⁸ Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts genügt bereits ein Eventualvorsatz.⁵⁹ Für den Vorsatz in [Art. 25 StGB](#) ist des Weiteren ausreichend, wenn der Gehilfe die Absichten des Täters und den Geschehensablauf in seinen groben Zügen voraussehen kann, er braucht die Einzelheiten der Tat nicht zu kennen.⁶⁰ Die Hilfeleistung des Dolmetschers bezog sich auf die vorsätzliche Haupttat. Über die Einzelheiten der Tat wie Identität der Opfer und Tatmittel wusste er nicht Bescheid. Die Absichten des Täters waren ihm allerdings bekannt und er kannte den Geschehensablauf bereits vor der Ankunft im Gefängnis.⁶¹

4. Ausschluss der Strafbarkeit

Die Tätigkeit respektive die Beteiligung des Dolmetschers am Kriegsverbrechen ist nicht auf eine freiwillige Einwilligung zurückzuführen.⁶² Es wäre falsch, in diesem Fall von einer Einwilligung zu sprechen, da der Dolmetscher in seiner Entscheidungsfreiheit beraubt wurde.⁶³ Seine Dolmetschertätigkeit war vielmehr ein erzwungenes Verhalten der Nationalsozialisten.⁶⁴ Der Dolmetscher, selbst kein Sympathisant der Besatzer, hat die Dolmetschertätigkeit nur aufgenommen, um seine Rechtsgüter in der Gefangenschaft keiner Gefahr auszusetzen. Begeht eine Person eine strafbare Handlung, um hochwertige Rechtsgüter zu retten, handelt sie nach [Art. 18 Abs. 2 StGB](#) nicht schuldhaft, wenn die Preisgabe der Rechtsgüter nicht zumutbar war. Nach [Art. 18 Abs. 1 StGB](#) muss eine Güterkollision von Individualrechtsgütern in einer Notstandsfrage vorliegen.⁶⁵ Eine Notstandsfrage liegt vor, wenn Individualrechtsgüter einer Person sich in einer unmittelbaren Gefahr befinden.⁶⁶ Die Besatzer drohten dem Dolmetscher mit einer Verhaftung. Im Gefängnis wäre er wohl Opfer der Skrupellosigkeit der Besatzer geworden oder sogar selbst bei der Erschiessung der Gefangenen getötet worden. Der Dolmetscher wurde vor die Wahl zwischen Gefängnis oder Dolmetschen gestellt, als ein Soldat den Gewehrlauf in seinen Rücken stiess. [Art. 18 StGB](#) erfordert eine unmittelbare Gefahr. Eine Gefahr ist die Wahrscheinlichkeit einer Verletzung von individuellen Rechtsgütern. Die Unmittelbarkeit der Gefahr ist gegeben, wenn ein Eingriff in Individualrechtsgüter droht und man sich im letzten Zeitpunkt

⁵⁶ STRATENWERTH GÜNTER, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 4. Aufl., Bern 2011, § 13 N 119.

⁵⁷ Vgl. JUST-DAHLMANN/JUST (Fn. 4), S. 206 ff.

⁵⁸ STRATENWERTH (Fn. 56), § 13 N 104.

⁵⁹ [BGE 119 IV 289](#) E. 2a S. 292.

⁶⁰ TRECHSEL STEFAN/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL MARC (Fn. 41), N 10 zu Art. 25 StGB.

⁶¹ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 155.

⁶² VON SCHIRACH (Fn. 1) S. 152 ff.

⁶³ Siehe dazu oben I.

⁶⁴ Vgl. NIGGLI MARCEL ALEXANDER/GÖHLICH CAROLA (Fn. 39), N 42 zu Vor Art. 14 StGB.

⁶⁵ SEELMANN/GETH (Fn. 50), Nr. 246 ff.

⁶⁶ NIGGLI/GÖHLICH (Fn. 39), N 14 zu Art. 17 StGB.

befindet, diese abzuwehren.⁶⁷ Das Gefängnis ist selbst zwar keine unmittelbare Gefahr, diese ergibt sich allerdings aus dem bekannten Umgang der Nationalsozialisten mit Gefangenen. Zudem gab es keine rechtlichen Schutzmechanismen vor solchen Übergriffen. Eine unmittelbare Gefahr lag somit vor.⁶⁸ Es stellt sich nun die Frage, ob es dem Dolmetscher zumutbar war, seinen Einsatz zu Gunsten der Leben der Gefangenen zu verweigern und wohl selbst erschossen zu werden. [Art. 18 Abs. 1 StGB](#) erfordert, dass durch die strafbare Handlung hochwertige Rechtsgüter gewahrt werden, wobei eine Güterkollision vorausgesetzt wird. Bei der Güterabwägung von Menschenleben gegenüber anderen Menschenleben stösst sie jedoch an ihre Grenzen, da jedes Menschenleben ebenso wertvoll ist wie ein anderes. Es ist verständlich, zu Gunsten eigener Interessen zu entscheiden, auch wenn die gegenüberstehenden Menschenleben zahlenmässig überlegen sind.⁶⁹ Der Dolmetscher hatte sich zugunsten seines eigenen Menschenlebens entschieden und es war ihm im Anblick des gewalttätigen Vorgehens der Nationalsozialisten nicht zumutbar, seine Tätigkeit zu verweigern und so wohl selbst sein Leben zu lassen.

Der Dolmetscher entzog sich durch seine Mitwirkung der Bedrohung seiner körperlichen Integrität. Er übersetzte nicht mit dem Ziel, die Gewaltpolitik der Besatzer aus eigener Überzeugung voranzutreiben.⁷⁰ Zudem war der Dolmetscher an dem Kriegsverbrechen nicht der (Mit-)Täter, sondern der Gehilfe, er griff somit selbst nicht direkt in die Rechtsgüter der Gefangenen ein, sondern leistete dazu Hilfe.⁷¹ Es ist ausser Frage, dass es auch

ohne seine Übersetzungen zur Tat gekommen wäre. Er hätte das Kriegsverbrechen auch gar nicht verhindern können. Seine Gehilfenschaft zum Kriegsverbrechen war somit rechtswidrig, jedoch entschuldbar, da er seine Individualrechtsgüter schützte, die Preisgabe seines Lebens war ihm nicht zumutbar.⁷²

Der Dolmetscher wurde somit nur zum Gehilfen, weil er in seiner Willensfreiheit beraubt wurde und er sich aus seiner Zwangslage befreien wollte. Anders wäre der Fall zu beurteilen, wenn der Dolmetscher resultierend aus einem eigenen Entschluss die Dolmetschertätigkeit aufgenommen hätte. In einem solchen Fall würde er sich nicht in einem Notstand nach [Art. 18 StGB](#) befinden, da eine unmittelbare Gefahr nicht gegeben wäre. Der Dolmetscher hätte sich in dieser Konstellation aus eigenem Antrieb in seine Lage gebracht und so aus eigenem Antrieb die nationalsozialistische Vernichtungspolitik unterstützt - wie dies zahlreiche Freiwillige während des Zweiten Weltkriegs taten. Es erscheint fragwürdig, eine Person, die sich freiwillig den Nationalsozialisten anschloss, durch eine Form des Notstands zu entschuldigen. Aber genau dies wurde vor Gericht gemacht.

IV. Parallelen zur Zeitgeschichte

Der Täter des beschriebenen fiktiven Kriegsverbrechens, rechtfertigt seine Tat gegenüber dem Übersetzer durch einen übergeordneten Befehl.⁷³ VON SCHIRACH weist mit diesem fiktiven Beispiel auf die Versuche verschiedener Angeklagten⁷⁴ hin, ihre Taten durch den Befehlsnotstand zu rechtfertigen. Die Tatsache, dass hochrangige Offiziere ihre Verbrechen

⁶⁷ NIGGLI/GÖHLICH (Fn. 39), N 14 zu Art. 17 StGB.

⁶⁸ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 152 ff.

⁶⁹ STRATENWERTH (Fn. 56), § 11 N 62 ff.

⁷⁰ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 157 ff.

⁷¹ Siehe zur Gehilfenschaft des Dolmetschers oben III.A.3

⁷² Vgl. CONINX ANNA, Der entschuldigende Notstand zwischen Unrecht und Schuld, in: Schweizerische Zeitung für Strafrecht, 2013/2, S. 122 ff.

⁷³ VON SCHIRACH (Fn. 1), S. 154.

⁷⁴ Siehe für die Beispiele oben II.3

gegen Zivilisten durch einen allgemeinen Handlungsgrundsatz zu rechtfertigen versuchten, um sich ihrer Verantwortung zu entziehen, ist erschreckend. Doch genau diese Entlastungsbehauptung wurde in fast jedem NS-Verfahren als Entschuldigung herbeigezogen.⁷⁵ Bei dem fiktiven Beispiel VON SCHIRACH wurde der Befehlsnotstand nicht vor einem Gericht geltend gemacht. Dieser Umstand ist eine weitere Parallele zur realen Zeitgeschichte: Die mangelhafte Handhabung der deutschen Justiz nach 1949. Wie bereits ausgeführt wurde, kam es lediglich in jeder zehnten eingeleiteten Ermittlung der deutschen Behörde auch zu einem Prozess.⁷⁶ Der Mann, der den Entschluss für das fiktive Kriegsverbrechen fasste und nach Art. 20 MStG der Täter ist, wurde von der Justiz ebenfalls nie zur Verantwortung für seine Tat gezogen. Das Ausbleiben eines Prozesses steht in einem Kontrast zu dem Todesurteil des fiktiven Dolmetschers durch ein italienisches Gericht. Diese unterschiedliche Handhabung unterschiedlicher Gerichte ist stossend und zugleich Kritik an die deutsche Justiz nach 1949. Es ist schliesslich die Funktion eines juristischen Prozesses einem erhärteten Verdacht nachzugehen, gerade bei einem Kriegsverbrechen.

Wie bereits ausgeführt wurde, leistete der fiktive Dolmetscher eine Hilfeleistung nach Art. 25 StGB an einem Kriegsverbrechen, um seine eigenen Rechtsgüter zu schützen.⁷⁷ Im Gegensatz zu dem Täter des Kriegsverbrechens, hätte er sich wohl zu Recht auf den Notstand nach Art. 18 StGB berufen können. Seine Helferschaft wurde von den Nationalsozialisten erzwungen und diese unfreiwillige Helferschaft wurde sein Todesurteil. Dieses fiktive Beispiel zeigt im Weiteren eine Problematik der Berufsgruppe der Dolmetscher, die in kriegerischen

Konflikten an die Grenzen ihrer Neutralität gebracht werden können.

V. Fazit

Die fiktive Erschiessung der Gefangenen im Roman «Der Fall Collini» erfüllt den Tatbestand des Kriegsverbrechens nach Art. 111 Abs. 1 MStG, da eine vorsätzliche Tötung von Gefangenen eine schwere Verletzung der Genfer Konvention darstellt. Der namenlose Dolmetscher hatte zu dem Kriegsverbrechen eine vorsätzliche Hilfeleistung nach Art. 25 StGB erbracht, da durch seine Übersetzungen der Ablauf reibungsloser von sich gehen konnte. Er hatte sich nicht aus eigenem Antrieb zu seiner Dolmetschertätigkeit für die Besatzer entschieden, er hatte die Wahl zwischen der Tätigkeit als Dolmetscher oder einer Haftstrafe und somit möglicherweise selber Opfer der Erschiessung der Gefangenen zu werden. Eine solche Person kann nicht wie ein williger Befehlsempfänger abgeurteilt werden, da er in seiner Willensfreiheit beraubt wurde und schliesslich nur Hilfe wurde, um seine eigene körperliche Integrität zu schützen. Begeht eine Person eine strafbare Handlung, um seine eigenen Rechtsgüter auf Kosten anderer vor einer unmittelbar drohenden Gefahr zu retten, so handelt er nach Art. 18 StGB nicht schuldhaft.

Diese fiktive Tat weist Parallelen zu der realen Zeitgeschichte auf. Bei dem Dolmetscher geht es um die Problematik der erzwungenen Helferschaft und der Spannungslage eines Sprachmittlers in kriegerischen Konflikten.⁷⁸ Ein Dolmetscher kann somit durch blosses Übersetzen von militärischen Befehlen unter Umständen Hilfe für ein Kriegsverbrechen leisten. Dies gilt auch dann, wenn er keinerlei Motive hat und sich bloss auf seine Aufgabe

⁷⁵ FREI NORBERT, *Auschwitz vor Gericht*, in: Neue Zürcher Zeitung vom 02.04.2004.

⁷⁶ Siehe dazu oben II.1.

⁷⁷ Siehe dazu oben III.A.4.

⁷⁸ Vgl. dazu oben II.3.

konzentriert, ohne die zu übersetzenden Äusserungen zu hinterfragen.⁷⁹

diese Verbrechen auch angemessen geahndet werden.

Der Täter des Kriegsverbrechens nach [Art. 111 Abs. 1 MStG](#) sprach vor der Tat von einem erhaltenen Befehl, wohl um seine Tat zu rechtfertigen. Diese Form des Notstands wurde in fast jedem NS-Verfahren herbeigezogen, um einen Tatbeitrag möglichst klein zu reden. Dem Täter des Kriegsverbrechens wurde nie der Prozess gemacht, denn das Verfahren wurde eingestellt. Diese mangelhafte Handhabung der deutschen Justiz steht symbolisch für ihr Vorgehen nach 1949. Die Nichtverfolgung der Straftat steht in einem Kontrast zu dem Todesurteil des Übersetzers. Jahrzehnte später rächte sich der Sohn eines Erschiessungsopfers an dem ehemaligen SS Sturmbahnführer. Diese Ungerechtigkeit weckte somit wohl das Verlangen nach Selbstjustiz.⁸⁰

Es gilt festzuhalten, dass die Justiz nach 1945 mit Verbrechen und strafrechtlichen Problemen konfrontiert wurde, die es in diesem Ausmass vorher nicht gab.⁸¹ Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs herrschte in der internationalen Staatengemeinschaft Einigkeit darüber, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen und Völkermorde staatenübergreifend strafrechtlich zu verfolgen.⁸² Das internationale Recht ist seiner Aufgabe nachgekommen und hat durch die Schaffung neuer Strafbestände sichergestellt, dass Verbrechen auch innerhalb von militärischen Befehlsstrukturen zur Verantwortung gezogen werden können und

⁷⁹ Vgl. dazu oben III.A.3 f.

⁸⁰ Dieser Mord ist die Haupthandlung des Romans «Der Fall Collini».

⁸¹ Vgl. zum Ganzen oben II.1.

⁸² RIENZO LORENZO, Das Universalitätsprinzip bei der Strafverfolgung von Völkerrechtsverbrechen nach schweizerischem Strafrecht, in: Schmid Jörg (Hrsg.), Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Zürich 2014, S. 1 ff.