

### Fall 17

Ferdinand Flitzer erfreut sich seit kurzer Zeit eines geleasteten Oldtimers. Dieses Auto ist sein Ein und Alles; nur am Parkplatz hapert es regelmäßig. Daher hat er sich ein altes, von amtlicher Seite ausgefülltes Verwarnungsschreiben besorgt, das er sich immer, wenn er im Parkverbot seinen Wagen abstellt, an den Scheibenwischer klemmt, damit die kontrollierenden Polizeibeamten denken, ihm sei schon eine Verwarnung erteilt worden, und von einer weiteren Verwarnung absehen. Bisher hat dies immer geklappt.

Da Ferdinand außerdem finanzielle Schwierigkeiten hat, hat er die Tachometerwelle abgeklemmt, um später einmal das Fahrzeug mit angeblich geringer Laufleistung verkaufen zu können. Außerdem hat er das Autoradio nicht bei der GEZ angemeldet, obwohl dies erforderlich gewesen wäre, da Ferdinand den Wagen als Zweitwagen betrieblich nutzt.

Eines Tages gerät Ferdinand in eine allgemeine Verkehrskontrolle. Die beiden zuständigen Beamten fühlen sich aufgrund Ferdinands Aufkleber am Kofferraum, auf dem "Alle Polizisten haben grundsätzlich einen an der Waffel" nebst einer solchen zu lesen ist, persönlich angegriffen. Sie fordern Ferdinand auf, diesen Aufkleber zu entfernen. Ferdinand denkt aber gar nicht daran; zwei Tage später gerät er wieder in eine allgemeine Verkehrskontrolle. Da er Bedenken wegen des immer noch am Auto klebenden Stickers hat, lässt er neben den Beamten das Fenster herunter und sagt: "Lasst mich jetzt durch, sonst erzähl ich öffentlich, dass ihr versucht habt, mich dazu zu bekommen, Euch zu schmieren." Tatsächlich ist den beiden Beamten dies schon einmal zur Last gelegt worden, weswegen sie nur noch allgemeine Verkehrskontrollen durchführen dürfen. Ferdinand kann sofort seine Fahrt fortsetzen.

Derartig in Stimmung erhöht er die Geschwindigkeit auf 140 km/h. Doch schon bald rächt sich der Übermut. An einer Kreuzung schneidet er den von rechts kommenden Jonas Jägermeister, der sich zwar nach allen Regeln der Kunst bemüht, es jedoch nicht verhindern kann, dass er dem Ferdinand in die hintere Stoßstange fährt, wobei sein eigener Kotflügel einen langen Kratzer und eine Beule davonträgt. Ferdinand hat jedoch im Geschwindigkeitsrausch und wegen des lauten Radios von dem Zusammenstoß nichts bemerkt und fährt seelenruhig weiter. Jonas bekommt Angst, wegen des Unfalls auf den Kosten sitzen zu bleiben und fährt ihm hinterher. Durch Lichtzeichen gibt er dem Ferdinand zu verstehen, anzuhalten, was dieser auch bereitwillig tut. Als Jonas das Vorgefallene schildert, zuckt Ferdinand nur mit den Schultern, meint, dies ginge ihn nichts an, und fährt weiter, ohne den Jonas eines weiteren Blickes zu würdigen.

Nach dieser unerfreulichen Begebenheit trinkt Ferdinand noch schnell ein paar Schnäpse, sodass er schließlich eine Blutalkoholkonzentration von 1,8 Promille hat. Obwohl ihm klar ist, dass er eigentlich nicht mehr fahren kann, fährt er mit seinem Freund Leo Leuchter hellauf begeistert durch die Gegend, wobei der PKW aufgrund alkoholbedingter Fahrfehler mehrfach ins Schleudern gerät. Leo feuert dabei den Piloten an "Schneller, Junge!". Da an diesem Abend ein wichtiges Fußballspiel übertragen wird, ist die Straße menschenleer und andere Verkehrsteilnehmer werden nicht gefährdet.

**Wie haben sich Ferdinand Flitzer und Leo Leuchter strafbar gemacht?**

# ÜBERSICHT FALL 17

## TK 1: Vorgänge bis zur Verkehrskontrolle

### Strafbarkeit des F

#### **A. § 263 I durch Anbringen des Verwarnungszettels**

##### **(P): Unterlassen einer Verwarnung = Verm.verf.?**

Jedenfalls aufgrund des Sanktionscharakters kein Vermögensschaden des Staates

#### **B. § 132**

1.Alt.(-), F gibt sich nicht als Inhaber einer Amtsstellung aus

2.Alt. (-), da selbst Adressat der Amtshandlung

#### **C. § 267 I**

(-), Verwarnungszettel als solcher wird nicht verfälscht und

Auto mit Verwarnungszettel keine zus.gesetzte Urk.

#### **D. § 268 I Nr.1, 2 durch Abklemmen d. Tachometerwelle**

(P) obj. TB → „selbst-tätiges Bewirken?“

(-), da Anzeige-, nicht Aufzeichnungsgerät

#### **E. § 263 I, II, 22, 23 I (-), kein unm. Ansetzen zum Betrug**

#### **F. § 22 b I Nr. 1 StVG (+) Abklemmen der Tachometerwelle**

#### **G. § 265a I bezügl. Nichtanmeldung des Radios**

(-), kein Zutritt zu Einrichtung/Veranstaltung verschafft;

auch “Erschleichen” (-)

## **TK 2: Die erste Verkehrskontrolle**

### **A. § 185**

#### **I. Obj. TB**

#### **1) sog. „Kollektivbeleidigung“ der Institution Polizei?**

Nur beleidigungsfähig, wenn einheitl. Willensbildung mögl.

Hier (-), da alle Polizisten keinen einheitl. Träger haben

#### **2) Beleidigung einz. Polizisten unter Kollektivbezeichn.?**

zwar zahlenmäßig überschaubare Gruppe; hier aber Pauschalurteil, bei dem sich keiner aus der Gruppe angesprochen fühlen muss → **II. Erg.: 185 (-)**

### **B. § 130 I Nr.2**

(-), “Beschimpfen” der Polizisten in ihrer Gesamtheit nicht zur Störung d. öfftl. Friedens geeignet

## **TK 3 : Die zweite Verkehrskontrolle**

### **A. § 114 I StGB**

#### **Obj. TB**

Haltegebot bei allgemeiner Verkehrskontrolle = nach h.M.

Diensthandlung, vgl. § 36 I StVO;

Aber kein tätlicher Angriff → (-)

## **B. § 113 I StGB**

(-); keine Gewalt und auch keine Drohung mit Gewalt (-)

## **C. § 240 I**

**(P): Anw.barkeit, da § 113 als Privilegierung spezieller?**

- e.A.: § 113 verdrängt § 240 nur, wenn § 113 einschlägig;

Wertungswiderspruch durch analoge Anw. von § 113 III, IV

- a.A.: Gesetzgeber-Wille: Widerstand gg. staatl. Vollstr. nur bei Vorliegen einer Tathandlung iSd § 113 I strafbar.

→ **Streitentscheid!** Strafraumen von § 113 wurde auf den von § 240 angehoben, damit fällt ein früheres Argument für die 2. Ansicht weg. Es bleibt jedoch das Problem mit der Privilegierung durch die Tathandlungen → **§ 240 I wohl (-)**

## **TK 4: Weiterfahrt nach der Verkehrskontrolle**

**A. §§ 211, 212, 22, 23 (-) kein Tötungsvorsatz**

**B. §§ 223 II, 224 I Nr. 2 2 Alt, 5, II, 22, 23 wohl Vors. (-)**

**C. § 315c I Nr.2 a,d**

**I. TB**

**1. Obj. TB**

**a) Tathandlung**

Nr.2a: Missachten der Vorfahrt (+); auch Nr.2d: (+)

**b) grob verkehrswidrig (+)**

**c) dadurch konkrete Gefahr (+); unprobl. bzgl. J**

**2. subj. TB**

**a) Vorsatz bzgl. der Tathandlungen Nr. 2 a,d wohl (+)**

**b) Vorsatz bzgl. der konkreten Gefahr?**

vertretbar, falls fahrl. Gefährdung § 315c III Nr.1

**II. RW (+)**

**III. Schuld (+), insb. rücksichtslos (+) (aA: im subj./obj.TB)**

**D. § 315b I Nr. 3**

Grds. nur für Eingriffe von außen in den StrVerk (Wertung § 315c I Nr.2) → Ausn. Zweckentfremdung (Pervertierung)?

hier (-) kein Schädigungsvors. /damit auch 303 StGB (-)

**E. 315d I Nr. 3, II (,III)?**

hier wohl (-), da subj. Komponente „um eine höchstmögliche Geschwindigkeit zu erreichen“ lt. SV eher (-) (aA vertr.)

**F. § 142 I Nr.1 durch die erste Weiterfahrt**

**I. Obj. TB** Nr. 1, da feststellungsbereite Personen vor Ort

**II. Subj. TB (-), kein Vorsatz bzgl. Unfall**

**E. § 142 I Nr.1 durch Weiterfahren nach dem Anhalten**  
(-), kein Entfernen vom Unfallort

**F. § 142 II Nr.2**

**(P): kein ber./entsch., sondern unvors. Entfernen**  
BVerfG: Art. 103 II GG → (-) (BGH früher anders)

## **TK 5: Die Trunkenheitsfahrt**

### **Strafbarkeit des F**

**A. § 315c I Nr.1 a**

**I. TB**

**1. Obj. TB**

a) BAK von 1,8 ‰ absolute Fahruntüchtigkeit + Führen

b) dadurch konkrete Gefahr (Pflichtwidrigkeitszus.hang)

**(P): Konkr. Gefahr für Leib/Leben oder fr. Sache?**

**aa) Gefährdung des fremden (geleasten) Fahrzeugs?**

nach h.M. (-), da anderenfalls Tatwerkzeug = Tatobjekt

**bb) Gefährdung des L?**

→ Insassen grds. von § 315c geschützt

**(P) teilnehmender Beifahrer? str.**

**aaa) Zunächst: Inzidentprüfung, ob L Gehilfe „wäre“?**

**(unter der Prämisse, dass L Gefährd.obj. sein kann)**

**→ §§ 315c I Nr. 1a, 27?**

**(1) obj. TB von §§ 315c, 27**

**→ hier psychische Beihilfe (+)**

**→ (P) vors. rw Haupttat (Gefährd.obj. zu unterstellen)**

**vors. Haupttat des F (+), sofern man konkrete Gefahr des L ausreichen lässt, da F zumindest Vorsatz bzgl. der Fahruntüchtigkeit hat (gem. § 11 II ausr. für vors. Tat)**

**(Achtung: sofern man sowohl für Fahruntüchtigkeit als auch für konkr. Gefahr Vors. des F ablehnt, macht sich L mangels vors.HT nicht strafb. und ist unprobl. Gefährd.objekt!!!)**

**→ auch rw HT → (P) Einwilligung in Gefährd. des § 315c**

**hM: (-), da vor allem die Sicherheit des StrVerk.geschützt**

**(2) subj.TB von §§ 315c, 27? doppelter Teiln.vorsatz (+)**

**(3) RW, Schuld von §§ 315c, 27 (+) → strafbare Teiln. (+)**

**bbb) nunmehr Streit relevant, ob teilnehmender L Gefährdungsobjekt sein kann?**

**hM: (-), da er sonst eigene Strafbarkeit begr. würde!**

**II. Erg.: § 315 c I Nr. 1a daher nach hM (-)**

**B. § 316 I (+), insb. Vorsatz hier (+)**

## **Strafbarkeit des L**

### **A. §§ 315 c I Nr. 1a, 27**

(-) mangels vors. rw. Haupttat

### **B. §§ 316 I, 25 II?**

(-), da § 316 = eigenhändiges Delikt

### **C. §§ 316 I, 27 I**

→ vors. rw. Haupttat (+), s.o.;

→ Hilfeleistung in Form psych. Beihilfe;

→ doppelter Gehilfenvorsatz (+), RW und Schuld (+)

→ **§§ 316 I, 27 I (+)**



# Schuldschein

hiermit bestätige ich, dass ich  
Philipp Hammerich

500 EUR

unechte Urkunde?

schulde.

Kai Kunad



erkennbarer Aussteller!

= tatsächlicher Aussteller?  
(-), da kai sich die GE nicht im  
RVerkehr zurechnen lassen  
möchte!

### Lösung Fall 17

#### ÜBERSICHT FALL 17

#### TK 1: Die Vorgänge bis zur Verkehrskontrolle

##### Strafbarkeit des F

#### I. § 263 I durch Anbringen des Verwarnungsschreibens

Obj. TB

#### (P): Unterlassen einer Verwarnung = Vermögensverfügung?

fraglich, da Anspruch auf Verwarnungsgeld erst mit Einverständnis des Verwarnten (§ 56 II OWiG); Bußgeldverfahren bei fehlendem Einverständnis im Ermessen der Behörde

Jedenfalls kein Vermögensschaden

#### II. § 132

1. Alt. (-), F gibt sich nicht als Inhaber einer Amtsstellung aus

2. Alt. (-), da selbst Adressat der Amtshandlung

#### III. § 267 I

(-), Auto mit Verwarnungsschreiben keine zusammengesetzte Urkunde

#### IV. § 268 I Nr. 1, 2 durch Abkleben der Tachometerwelle

(-), da Anzeige-, nicht Aufzeichnungsgerät

#### V. §§ 263 I, II, 22, 23 I

(-), kein unm. Ansetzen zum Betrug

#### VI. § 22b I Nr. 1 StVG

(+) durch Abkleben der Tachometerwelle

#### VII. § 303 I

(+) durch Abkleben der Tachometerwelle am geleasten Fahrzeug, § 303c zu beachten

#### VIII. § 265a I bezügl. Nichtanmeldung des Radios

(-), kein Zutritt zu Einrichtung/Veranstaltung verschafft; "Erschleichen" als Umgehung v. Sicherheitsvorkehrungen (-)

#### TK 2: Die erste Verkehrskontrolle

#### I. § 185

##### 1. Obj. TB

a) Institution Polizei nicht beleidigungsfähig: einheitliche Willensbildung (-), da kein einheitl. Träger, damit keine sog. „Kollektivbeleidigung“

b) Beleidigung einzelner Polizisten unter Kollektivbezeichnung: zwar zahlenmäßig überschaubare Gruppe; hier aber Pauschalurteil, bei dem sich keiner aus der Gruppe angesprochen fühlen muss

⇒ § 185 (-)

#### II. § 130 I Nr. 2

(-), "Beschimpfen" der Polizisten in ihrer Gesamtheit nicht zur Störung d. öfftl. Friedens geeignet

#### TK 3: Die zweite Verkehrskontrolle

#### I. § 113 I

Obj. TB

Haltegebot bei allgemeiner Verkehrskontrolle = nach h.M. Diensthandlung, vgl. § 36 I StVO; allerdings keine Drohung mit Gewalt durch F  
⇒ (-); auch § 114 I mangels tätlichem Angriff (-)

#### II. § 240 I

#### (P): Anwendbarkeit?

- e.A.: § 113 verdrängt § 240 nur, wenn § 113 einschlägig

- h.M.: nach gesetzgeberischem Willen beim Widerstandleisten gegen staatliche Vollstreckung nur Tathandlungen i.S.v. § 113 strafwürdig; über § 240 darf diese Intension nicht leerlaufen

⇒ § 240 I (-)

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 2

### TK 4: Weiterfahrt nach der Verkehrskontrolle

#### I. § 315c I Nr. 2a

Vorsätzliches Missachten der Vorfahrt  
(§ 315c I Nr. 2a; § 3 StVO)  
fahrlässige Gefährdung von Leib/Leben des J  
Vorsatz-Fahrlässigkeitskombination des  
§ 315c III Nr. 1

#### II. § 315b I Nr. 3

(-), PKW nicht zweckfremd + verkehrsfeindlich  
eingesetzt

#### III. § 142 I Nr. 1 durch Weiterfahrt

1. Obj. TB (+)
2. Subj. TB (-), kein Vorsatz bzgl. Unfall

#### IV. § 142 I Nr. 1 durch Weiterfahren nach dem Anhalten

(-), kein Entfernen vom *Unfallort*

#### V. § 142 II Nr. 2

#### (P): kein berechtigtes/entschuldigtes, sondern unvorsätzliches Entfernen

- ⇒ frühere Rspr.: Grenze der zul. Auslegung durch Einbeziehung dieser Fälle nicht überschritten
- ⇒ Lit.: Art. 103 II GG ⇒ (-); so jetzt auch BVerfG!

### TK 5: Die Trunkenheitsfahrt

#### A. Strafbarkeit des F

#### I. § 315c I Nr. 1a

##### 1. TB

BAK von 1,8 ‰ ⇒ absolute Fahruntüchtigkeit

#### (P): Konkrete Gefahr für Leib / Leben oder fremde Sache?

- Gefährdung des fremden (geleaste)n Fahrzeugs: nach h.M. (-), da anderenfalls Tatwerkzeug = Tatobjekt
- Gefährdung des L: Insassen grds. von § 315c geschützt; nach h.M. gilt dies aber nicht für Teilnehmer

##### 2. Ergebnis: § 315c I Nr. 1a (-)

#### II. § 316 I (+)

### B. Strafbarkeit des L

#### I. §§ 316 I, 25 II

(-), da § 316 = eigenhändiges Delikt

#### II. §§ 316 I, 27 I

rw. Haupttat (+), s.o.; Hilfeleistung in Form psych. Beihilfe; doppelter Gehilfenvorsatz (+)

⇒ §§ 316 I, 27 I (+)

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 3

### TK 1: Die Vorgänge bis zur ersten Verkehrskontrolle

#### I. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil der Behörde durch Anbringen des Verwarnungsschreibens

##### 1. Objektiver Tatbestand

F hat die kontrollierenden Polizeibeamten über die Tatsache getäuscht, dass er schon bezüglich seines Verstoßes verwarnet worden sei. Bedingt durch den daraus resultierenden Irrtum haben sie es unterlassen, den F zu verwarnen. Darin könnte eine Vermögensverfügung zu sehen sein. Fraglich ist aber, ob auf das Verwarnungsgeld überhaupt ein Anspruch bestanden hätte; denn dieser entsteht nicht allein durch den Verstoß gegen § 49 I Nr. 12 StVO, sondern erst mit dem Einverständnis des Verwarnten gem. § 56 II OWiG. Dieses lag aber hier nicht vor. Insoweit lag nur eine unbestimmte Aussicht vor.

Bei fehlender Einwilligung des Verwarnten schließt sich zwar grundsätzlich ein Bußgeldverfahren an, wonach der Betroffene verpflichtet wird, das Bußgeld zu zahlen. Ob so ein Verfahren jedoch aufgenommen wird, liegt im Ermessen der Behörde. Damit ist in dem Unterlassen der Beamten keine Vermögensverfügung zu sehen.<sup>1</sup>

**Anmerkung:** A.A. an dieser Stelle vertretbar; dann scheidet die Strafbarkeit nach § 263 aber nach h.M. am fehlenden Vermögensschaden, da die Abwehr oder Verhinderung von strafrechtlichen Sanktionen keinen für den Wirtschaftsverkehr relevanten Schaden darstellen.

##### 2. Ergebnis: F ist nicht wegen Betruges (§ 263) strafbar.

#### II. Amtsanmaßung, § 132

##### 1. Objektiver Tatbestand

F hat zwar ein Verwarnungsschreiben an seine Scheibenwischer geheftet, was grundsätzlich nur Amtsträger dürfen, er hat sich jedoch nicht als Inhaber einer Amtsstellung ausgegeben. Dies hätte den Anwendungsbereich des § 132 Alt. 1 eröffnet;<sup>2</sup> so kommt nur § 132 Alt. 2 in Betracht.

Vom Wortlaut her ist der objektive Tatbestand gegeben. Jedoch soll § 132 der Gefahr einer irrtümlichen Annahme der Echtheit amtlicher Tätigkeit vorbeugen.

Diese Gefahr kann aber gar nicht bestehen, wenn Adressat der Tätigkeit der Täter selbst ist. Die Vorschrift ist daher restriktiv auszulegen und ist für den hier vorliegenden Fall nicht einschlägig.

##### 2. Ergebnis: F ist nicht wegen Amtsanmaßung (§ 132) strafbar.

#### III. Urkundenfälschung, § 267 I

##### 1. Objektiver Tatbestand

Eine Urkundenfälschung durch F käme nur dann in Betracht, wenn überhaupt eine Urkunde vorliegt. In Betracht kommt dabei nur, dass der Oldtimer mit dem Verwarnungsschreiben eine zusammengesetzte Urkunde darstellt, bei welcher die Erklärung sich auf den Gegenstand bezieht und mit ihm räumlich fest verbunden ist.

Hierbei ist schon fraglich, ob das Verwarnungsschreiben eine beweis erhebliche Aussage über das Fahrzeug trifft; jedenfalls aber fehlt die für die Annahme einer zusammengesetzten Urkunde erforderliche feste Verbindung.

##### 2. Ergebnis: Auch § 267 I ist nicht einschlägig.<sup>3</sup>

#### IV. Fälschung technischer Aufzeichnungen gem. § 268 I Nr. 1, 2 durch Abkleben der Tachometerwelle

##### 1. Objektiver Tatbestand

Für eine Strafbarkeit nach § 268 I müsste es sich bei dem Kilometerzählwerk um eine technische Aufzeichnung handeln. Der Begriff der technischen Aufzeichnung ist in § 268 II gesetzlich definiert.

Nach h.M. ist unter einer "Darstellung" i.d.S. nur eine Aufzeichnung zu verstehen, bei der die geräteautonom produzierte Information in einem selbständig verkörperten, vom Gerät abtrennbaren Stück enthalten ist. Damit wäre das Kilometerzählwerk kein geeignetes Tatobjekt, da es sich bei ihm um ein reines Anzeigergerät handelt.<sup>4</sup>

Nach der Gegenmeinung reicht zur Bejahung einer technischen Aufzeichnung jede Darstellung von einer gewissen Dauerhaftigkeit, deren Verwendbarkeit als Beweismittel über ihren Entstehungszeitpunkt hinaus erhalten bleibt.

<sup>1</sup> Vgl. BayObLG, NZV 1991, S. 317.

<sup>2</sup> Vgl. Sch/Sch, § 132, Rn. 3.

<sup>3</sup> Zur Strafbarkeit nach § 267 I bei Manipulation am Parkschein vgl. OLG Köln, NJW 2002, S. 527 f.

<sup>4</sup> BGHSt 29, 204 ff.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 4

Da beim Kilometerzähler der erreichte Endwert solange unverändert bleibt, bis der Zählvorgang erneut in Betrieb gesetzt wird, und der bisherige Messwert nicht ersatzlos gelöscht wird, sondern in die nachfolgenden Werte mit eingeht, ist eine dauerhafte Verkörperung der Darstellung gegeben.<sup>5</sup>

Angesichts der Aufgabe des § 268, der im Hinblick auf die fortschreitende technische Entwicklung Lücken im Strafrecht schließen sollte, ist sich der h.M. anzuschließen, da bei Manipulation reiner Anzeigeegeräte ein hinreichender Schutz bereits durch §§ 242, 248c, 266, 263 StGB gegeben ist.<sup>6</sup>

**Anmerkung:** Weitere Gründe für die h.M. sind kaum ersichtlich. Daher kann an dieser Stelle mindestens ebenso gut der anderen Ansicht gefolgt werden.

2. **Ergebnis:** F ist nicht wegen Fälschung technischer Aufzeichnungen (§ 268 I) strafbar.

### V. Versuchter Betrug gem. §§ 263 I, II 22, 23 I bzgl. des geplanten Autoweiterverkaufs

Für eine Strafbarkeit nach §§ 263 I, II, 22, 23 I fehlt es jedenfalls am unmittelbaren Ansetzen zur Tatbestandshandlung "Täuschung", da noch kein konkreter Käufer ersichtlich ist; mithin liegt bzgl. § 263 nur eine straflose Vorbereitungshandlung vor.

### VI. Missbrauch von Wegstreckenzählern gemäß § 22b I Nr. 1 StVG

Durch das Abklemmen der Tachometerwelle hat F die Messung eines Wegstreckenzählers verfälscht und damit durch Einwirkung auf das Gerät das Ergebnis der Messung beeinflusst.

F hat sich gemäß § 22b I Nr. 1 StVG strafbar gemacht.

**Anmerkung:** § 22b StVG wurde mit Gesetz zum 14.08.2005 neu eingeführt. Hintergrund ist, dass das bloße Manipulieren eines Wegstreckenzählers an sich bisher straflos war.

Da seit geraumer Zeit Spezialisten das „Nachjustieren“ von Wegstreckenzählern als Dienstleistung unter Hinweis auf die Straflosigkeit in Internet- und Zeitungsannoncen anbieten, sah sich der Gesetzgeber veranlasst, entsprechende Verhaltensweisen unter Strafe zu stellen.<sup>7</sup> Erfasst wird laut Gesetzesbegründung auch die Einwirkung auf die heute üblichen elektronischen Wegstreckenzähler über Computerprogramme.

*Dabei ist die Einführung dieses neuen Straftatbestandes durchaus problematisch.*

*Denn die Strafbarkeit besteht unabhängig davon, ob der Handelnde deliktische Absichten verfolgt oder nicht. Auch derjenige, welcher nur nach außen hin mit seinem „fast neuen Auto“ beeindruckt will, macht sich demnach strafbar. Insoweit ist die Einführung des § 22b StVG verfassungsrechtlich problematisch.*

### VII Sachbeschädigung am Oldtimer gemäß § 303 I

Indem F die Tachometerwelle am geleasten Oldtimer abklemmte, beschädigte er eine fremde Sache, § 303 I.

Fraglich ist, ob F vorsätzlich diesbezüglich handelte. F tat dies, um später einmal den Oldtimer als Garagenwagen verkaufen zu können. Dies ändert jedoch nichts daran, dass er zum Zeitpunkt der Tat eine fremde Sache beschädigte. Dies wusste F auch und handelte rechtswidrig und schuldhaft.

F hat sich durch das Abklemmen auch gemäß § 303 I strafbar gemacht. Gemäß § 303c ist ein Strafantrag erforderlich.

### VIII. Erschleichen von Leistungen gem. § 265a I bezüglich der Nichtanmeldung des Radios

#### 1. Objektiver Tatbestand

F müsste sich Zutritt zu einer Veranstaltung oder Einrichtung verschafft haben. Beim Schwarzhören von Hörfunk oder Fernsehen ist dies fraglich.

**Anmerkung:** Beachten Sie, dass mit Wirkung zum 01.01.2013 ein neues Modell zur Finanzierung der öffentlich-rechtlichen Radio- und Fernsehsender geschaffen wurde. Nunmehr wird der GEZ-Rundfunkbeitrag pro Wohnung bzw. Betriebsstätte/Unternehmen erhoben. Das erste Kfz pro Betriebsstätte ist von dem Pauschalbetrag mit erfasst. Für jedes weitere gewerblich genutzte Kfz wird ein Betrag von 5,99 Euro pro Monat fällig.

Vorliegend verschafft sich der Täter schon keinen "Zutritt" zu einer Einrichtung oder Veranstaltung, allenfalls zum „Kreis der Rundfunkhörer“ bei gewerblicher Nutzung des Oldtimers als Zweitwagen.

<sup>5</sup> Vgl. Sch/Sch, § 268, Rn. 9.

<sup>6</sup> So Wessels, BT 1, Rn. 947 ff.

<sup>7</sup> BT-Drucksache 15/5315 S. 8.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 5

Überdies würde ein "Erschleichen" i.S.d. § 265a erfordern, dass die unbefugte Inanspruchnahme nicht nur ohne Wissen des Berechtigten erfolgt, sondern auch unter Umgehung von durch den Berechtigten gegen eine unerlaubte Inanspruchnahme geschaffenen Sicherheitsvorkehrungen.<sup>8</sup> Hieran fehlt es aber beim bloßen "Schwarzhören" bei Rundfunk und Fernsehen.<sup>9</sup>

**Anmerkung:** Schwarzhören und Schwarzsehen kann auch nicht unter die Variante des öffentl. Zwecken dienenden Telekommunikationsnetzes subsumiert werden, da eine Überlistung von Sicherungsmechanismen erforderlich ist.<sup>10</sup>

2. **Ergebnis:** Damit ist § 265a I nicht einschlägig.

**Anmerkung:** Ein Betrug scheidet vorliegend bereits mangels Irrtumserregung aus. Anders wäre es, wenn F bewusst Falschangaben gegenüber einer Behörde gemacht hätte. Dies lässt sich jedoch dem Sachverhalt nicht entnehmen.

### IX. Ergebnis

1. **Tatkomplex:** F hat sich gemäß §§ 22b I Nr. 1 StVG, 303 I strafbar gemacht. Beide Delikte stehen zueinander in Tateinheit.

### TK 2: Die erste Verkehrskontrolle

#### I. Beleidigung, § 185

##### 1. Objektiver Tatbestand

a) F könnte durch Kundgabe der Missachtung oder Nichtachtung die Institution Polizei in ihrer Ehre verletzt haben (sog. Kollektivbeleidigung).

Nach h.M. ist wegen § 194 III, IV davon auszugehen, dass neben Einzelpersonen auch Personengemeinschaften beleidigungsfähig sein können, da auch ihnen ein sozialer Geltungswert zukommen kann, der für ihre Tätigkeit und Akzeptanz wichtig sein kann und daher schützenswert ist. Voraussetzung ist jedoch, dass es sich bei der Personengemeinschaft um eine solche handelt, die eine rechtlich anerkannte, soziale Funktion erfüllt, diese einen einheitlichen Willen bilden kann und nicht vom Wechsel ihrer Mitglieder abhängt.

Problematisch ist hinsichtlich der Institution Polizei die einheitliche Willensbildung. Die Rechtsprechung stellt auf die Organisationsstruktur und insbesondere darauf ab, ob es einen einheitlichen Träger politischer oder verwaltungsmäßiger Verantwortung gibt.<sup>11</sup> Die Polizei besteht aus einer Vielzahl von Einrichtungen in Bund und Ländern, die sich in Aufgabenstellung, Bedeutung und Organisation erheblich voneinander unterscheiden; eine einheitliche Willensbildung ist daher nicht gegeben.

Somit scheidet die Institution Polizei als beleidigungsfähige Personengemeinschaft aus.

**Anmerkung:** Die Bundeswehr dagegen ist eine einheitliche Institution und wird konsequenterweise von der Rechtsprechung als grundsätzlich beleidigungsfähig angesehen.<sup>12</sup>

b) Jedoch käme eine Beleidigung der einzelnen Polizisten in Betracht (sog. Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung).

Dabei ist zunächst unstrittig, dass eine Beleidigung einzelner Personen auch unter einer Kollektivbezeichnung grundsätzlich möglich ist. Es muss dabei jedoch feststehen, welche einzelnen Personen beleidigt werden.

<sup>8</sup> Sch/Sch, § 265a, Rn. 8.

<sup>9</sup> Vgl. Sch/Sch, § 265a, Rn. 10.

<sup>10</sup> Vgl. Wessels, BT 2, Rn. 674.

<sup>11</sup> BayObLG, NJW 1990, S. 1742.

<sup>12</sup> BGH, NJW 1989, S. 1367 ff.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 6

Als Kriterium der Abgrenzung wurde zunächst die klare Abgrenzbarkeit des beleidigten Personenkreises von der Allgemeinheit herangezogen. Schwäche dieses Merkmals ist es jedoch, dass auch bei sehr großen Bevölkerungsgruppen eine Abgrenzung möglich ist ("alle Männer", "alle Katholiken"...). Teilweise wird daher auf die zahlenmäßige Überschaubarkeit abgestellt, weil sich andernfalls die Ehrenrührigkeit in der Masse verliere und den Einzelnen nicht erreiche.<sup>13</sup> Richtigerweise ist jedoch eher auf die Individualisierbarkeit der Beleidigten abzustellen.

Problematisch erscheint hier, dass es sich bei der Aussage auf dem Aufkleber um ein Pauschalurteil handelt, das nach dem objektiven Erklärungswert wohl auch Ausnahmen zulässt, die aber nicht von der Masse der übrigen erkennbar abgegrenzt werden.

In diesen Fällen wird teilweise angenommen, dass sich dann trotz möglicher Ausnahmen wieder jeder zum angegriffenen Personenkreis Gehörende betroffen fühlen muss.<sup>14</sup>

Diese Sichtweise ist aber abzulehnen, denn gerade wegen des Fehlens der Individualisierbarkeit einzelner Personen muss sich gerade keiner aus dem betroffenen Kreis angesprochen fühlen.

**Anmerkung:** Vgl. auch BVerfG, NZV 1994, 486: dort wurde § 186 StGB verneint, wenn die herabsetzende Äußerung nicht den einschreitenden Beamten selbst, sondern der Vorgehensweise der Polizei generell gilt.

2. **Ergebnis:** Demgemäß scheidet eine Strafbarkeit des F nach § 185 aus.

## II. Volksverhetzung gem. § 130 I Nr. 2

### 1. Objektiver Tatbestand

Unmittelbarer Angriffsgegenstand des § 130 sind Personenmehrheiten nicht ganz geringfügiger Größe und Bedeutung, die von der Gesamtheit der Bevölkerung aufgrund äußerer oder innerer Merkmale als unterscheidbare Teile abgegrenzt werden können, wobei auch berufliche Gruppen dazu zählen können.<sup>15</sup>

Die Polizei als Institution ist dabei nicht taugliches Angriffsobjekt, da § 130 nur natürliche Personen schützen will.<sup>16</sup> Geschützt aber sind die Polizisten in ihrer Gesamtheit (LG Göttingen, NJW 1979, 173).

Als Tathandlung kommt das Beschimpfen in Betracht. Diese Beschimpfung muss jedoch in einer Weise erfolgen, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören. Hierbei muss die friedensstörende Eignung durch eine alle Umstände einbeziehende Gesamtwürdigung festgestellt werden.<sup>17</sup> Eine Breitenwirkung dieser möglicherweise nicht einmal ganz ernst gemeinten Äußerung ist vorliegend nicht zu befürchten, sodass die Tatbestandsvoraussetzung nicht erfüllt ist.

2. **Ergebnis:** F ist demnach nicht wegen Volksverhetzung (§ 130 I Nr. 2) strafbar.

**Anmerkung:** Im Rahmen des § 130 besteht Streit darüber, wie der "Angriff auf die Menschenwürde" auszulegen ist; nach OLG Frankfurt, NJW 1995, 143 ist erforderlich, dass das biologische Lebensrecht abgesprochen wird; nach BayObLG, NJW 1995, 145 reicht es aus, wenn das Recht, als gleichwertige Menschen in der Gemeinschaft zu leben ("soziales Lebensrecht") bestritten wird.

<sup>13</sup> Vgl. Sch/Sch, Vor §§ 185 ff., Rn. 7b.

<sup>14</sup> Sch/Sch, Vor §§ 185 ff., Rn. 7c.

<sup>15</sup> Fischer, § 130, Rn. 4.

<sup>16</sup> Vgl. Sch/Sch, § 130, Rn. 3.

<sup>17</sup> BGHSt 16, 49, 56.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 7

### TK 3: Die zweite Verkehrskontrolle

#### I. Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte, § 113 I

##### 1. Objektiver Tatbestand

- a) Der Polizeibeamte ist Amtsträger i.S.d. § 11 I Nr. 2 und zur Vollstreckung von Gesetzen etc. berufen.
- b) Weiterhin müsste eine vollstreckbare Diensthandlung als taugliche Tatsituation vorliegen. Der Amtsträger muss in einem bestimmten Fall den bereits konkretisierten Willen des Staates gegenüber bestimmten Personen oder Sachen verwirklichen. Die bloße Erfüllung allgemeiner Dienstpflichten, wie etwa die keinem konkreten Einsatz dienende Streifenfahrt für sich allein, reicht nicht aus. Es genügt aber eine Maßnahme, die der unmittelbaren Vollstreckung des in einem Gesetz zum Ausdruck gekommenen Staatswillens ohne vorausgehende gerichtliche oder behördliche Anordnung dient.

Ob eine allgemeine Verkehrskontrolle zu den Diensthandlungen i.S.d. § 113 I zählt, ist streitig.<sup>18</sup> § 36 V StVO ermächtigt die Polizeibeamten, Verkehrsteilnehmer zur Verkehrskontrolle anzuhalten. Nach dem im Gesetz verkörperten Staatswillen sollen demnach allgemeine Verkehrskontrollen möglich sein. Der Vollstreckung dieses Staatswillens im Einzelfall dient das Haltegebot, das nach § 36 I StVO von jedem Verkehrsteilnehmer zu befolgen ist. Die Polizeibeamten, die eine allgemeine Verkehrskontrolle durchführen, handeln aufgrund eigener, selbständiger Entschließung zur unmittelbaren Verwirklichung des Gesetzgeberwillens. Sie können das Haltegebot notfalls mit Zwang durchsetzen. Das Haltegebot im Rahmen einer allgemeinen Verkehrskontrolle ist daher als Diensthandlung i.S.d. § 113 I anzusehen.

**Anmerkung:** Beachten Sie, dass § 113 I das Tatopfer gerade eine vollstreckbare Diensthandlung vornehmen muss, während § 114 I hierauf explizit verzichtet. Jedoch setzt § 114 I als Tathandlung einen tätlichen Angriff voraus, welcher hier im Fall evident nicht vorliegt.

- c) Bei dieser Diensthandlung müsste F mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt Widerstand geleistet haben.

### Exkurs: Der Gewaltbegriff im StGB

#### I. § 240 I:

Lesen Sie zur Frage, ob dichtes, bedrängendes Auffahren im Straßenverkehr eine Nötigung darstellen kann BVerfG NJW 2007, 1669 f. = **Life&Law 2007, 536 ff.**

Bis zur Entscheidung des BVerfG (NStZ 1995, 275 ff.) erfasste der Begriff „Gewalt“ sowohl die physische als auch psychische Zwangswirkung, da es für die Willensbetätigungsfreiheit des Opfers egal sei, wie sie eingeschränkt werde. § 240 II diente als Korrektiv.

**Entscheidung des BVerfG (a.a.O.):** Die erweiternde Auslegung des Gewaltbegriffs in § 240 I verstößt gegen Art. 103 II GG.

Das BVerfG zeichnet in seiner Entscheidung zunächst die Entwicklung des Gewaltbegriffs nach, der nach Auffassung des Gerichts gekennzeichnet ist von der abnehmenden Bedeutung der Entfaltung körperlicher Kraft auf Seiten des Täters und die wachsende Bedeutung der bei dem Opfer eintretenden Zwangswirkung.

Zwar habe die Rechtsprechung bis heute daran festgehalten, dass Gewalt i.S.d. § 240 nur beim Einsatz körperlicher Kraft vorliege, doch sei das Maß der für § 240 als erforderlich angesehenen aufgewandten Kraft stetig verringert.

Und das Erfordernis einer körperlichen Zwangswirkung beim Opfer sei gänzlich aufgegeben worden.

Der Begriff der Gewalt müsse aber im Zusammenhang des Normgefüges verstanden werden; § 240 sollte nicht jede Zwangseinwirkung auf den Willen Dritter unter Strafe stellen. Deshalb habe der Gesetzgeber auch die Strafbarkeit nur bei der Anwendung bestimmter Nötigungsmittel angeordnet. Die Auslegung dieser Begriffe dürfe nicht dazu führen, dass die durch sie bewirkte Eingrenzung der Strafbarkeit im Ergebnis wieder aufgehoben werde.

Der BGH habe sich zwar bemüht, der Ausweitung des Gewaltbegriffs dadurch zu begegnen, dass er auf das Gewicht der psychischen Einwirkung abgestellt hat. Damit wird aber nach Ansicht des BVerfG die Eingrenzungsfunktion einem Begriff aufgebürdet, der noch weit unschärfer ist als der der Gewalt. Die Auslegung des Gewaltbegriffs habe folglich gerade jene Wirkung, die zu verhindern Art. 103 GG bestimmt ist.

<sup>18</sup> Ablehnend entgegen der h.M.: Ehlen-Meurer, NJW 1974, S. 1776 f.



## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 8

**Bedeutung dieser Entscheidung:** Das BVerfG sagt selbst, dass die nunmehr notwendige Eingrenzung des Gewaltbegriffs in § 240 I den Strafgerichten und nicht dem BVerfG obliegt.

Gem. § 31 I BVerfGG sind aber die Gerichte an die Entscheidungen des BVerfG gebunden, wobei diese Bindung nach h.M. nicht nur für den Tenor sondern auch für die Entscheidungsgründe gilt, allerdings nur soweit sie die Verfassungsauslegung betreffen.

In einer Klausur müssen Sie jedenfalls bei § 240, bei der Form "psychisch" wirkenden Zwangs, zu dieser Entscheidung Stellung nehmen.

Dabei sollte man aber nicht der Fehlvorstellung erliegen, dass mit der genannten Entscheidung entschieden sei, dass Sitzblockaden oder ähnliche "lebende Barrieren" nunmehr keinesfalls dem Gewaltbegriff unterfallen. Es darf lediglich der Gewaltbegriff in diesen wie in anderen Fällen nicht mehr allein mit der rein psychischen Zwangswirkung, die auf das Opfer ausgeübt wird, begründet werden. Vielmehr bleibt auch bei "lebenden Barrieren" im Einzelfall zu prüfen, inwieweit sie eine (auch) physische Zwangswirkung vermitteln. Häufig genug wird dies der Fall sein, insbesondere bei größeren Blockaden; nur in den seltenen Fällen, in denen die Blockaden leicht und unproblematisch überwunden werden könnten, wird die Annahme einer körperlichen Zwangswirkung ausscheiden.

Darüber hinaus kann in den Fällen "lebender Barrieren" die Annahme von (körperlicher) Gewalt unter Umständen auch damit begründet werden, dass die unmittelbar blockierten Fahrzeuge nun ihrerseits eine physische Barriere für die nachfolgenden Fahrzeuge darstellen.<sup>19</sup>

### II. Gewaltbegriff im Rahmen weiterer Delikte:

Die nachfolgenden Gewaltbegriffe galten bereits unabhängig von der o.g. Entscheidung des BVerfG.

§ 249: nur körperlich wirkender Zwang.

§ 177: entsprechend § 240.

§ 125: "Gewalttätigkeit" ist Anwendung physischer Kraft durch aggressives Handeln.

§ 113: körperlich wirkender Zwang durch aktive Tätigkeit.

§ 105: Druck muss geeignet sein, dass sich verantwortungsbewusstes Verfassungsorgan zum Nachgeben gezwungen sieht, um schwerwiegende Schäden für das Gemeinwesen oder einzelne Bürger abzuwenden.

Dass F der Aufforderung des Beamten keine Folge leistete, reicht für die Annahme von Gewalt nicht aus. Bloßer Ungehorsam oder rein passiver Widerstand genügen nicht.

Aber auch eine Drohung mit Gewalt liegt nicht vor. F droht hier nur mit einem empfindlichen Übel, was anders als bei § 240 I für die Erfüllung des § 113 I nicht ausreicht.

2. **Ergebnis:** Somit ist F nicht wegen Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (§ 113 I) strafbar. Mangels eines tätlichen Angriffs scheidet auch eine Strafbarkeit gemäß § 114 I vorliegend aus.

### II. Nötigung, § 240 I

#### 1. Objektiver Tatbestand

F hat den Polizeibeamten durch Drohung mit einem empfindlichen Übel dazu genötigt, ihn passieren zu lassen. Vom Wortlaut her ist der objektive Tatbestand des § 240 I gegeben.

**Anmerkung:** Problematisch ist, ob beim Drohen mit einer Strafanzeige eine Nötigung in Betracht kommt. Dies kommt dann in Betracht, wenn der Drohende weiß oder zumindest davon ausgehen kann, dass der Betroffene strafflos ist. Ist jedoch tatsächlich ein strafbares Handeln des Betroffenen gegeben und will der Drohende lediglich ihm hieraus erwachsene Ansprüche geltend machen, ist die Drohung mit einer Strafanzeige nicht verwerflich i.S.d. § 240 II StGB.<sup>20</sup>

Fraglich ist jedoch, ob hier überhaupt § 240 I zur Anwendung kommen kann. Hätte F mit Anwendung von Gewalt gedroht, hätte er den für ihn günstigeren § 113 verwirklicht. Es erscheint problematisch, bei Aufbringen weniger krimineller Energie einen schwerer wiegenden Tatbestand anzuwenden.

Für die Anwendung des § 240 könnte sprechen, dass § 240 nur dann durch den spezielleren § 113 verdrängt wird, wenn dessen Voraussetzungen vorliegen, und dass Vollstreckungsbeamten gegen Nötigung ebenso Schutz verdienen wie andere Staatsbürger. Um einen Wertungswiderspruch zu § 113 zu vermeiden, könnten zugunsten des Täters § 113 III und IV analog angewendet werden.

Dagegen spricht jedoch, dass im Ergebnis die von § 113 nicht erfassten Widerstandshandlungen somit doch strafrechtlich erfasst wären.

<sup>19</sup> Vgl. BGH, NStZ 1995, S. 541 ff.

<sup>20</sup> Vgl. BGH, Beschluss vom 05.09.2013 – 1 StR 162/13 = **Life&Law 2014, 268 ff.**

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 9

Damit würde der gesetzgeberische Wille umgangen, denn der Gesetzgeber wollte gerade, dass beim Widerstandleisten gegen staatliche Vollstreckung nur bestimmte Täterhandlungen bestraft werden, nämlich die des § 113. Die gegenüber § 240 engeren Voraussetzungen würden damit umgangen. Es steht auch nicht der Schutz der Willensfreiheit des Beamten im Vordergrund, sondern es geht allein um die Durchsetzung der staatlichen Vollstreckung. Da bei dieser aber mehr Widerstandsfähigkeit und mögliche Gegenmacht erwartet werden darf als bei privaten Auseinandersetzungen, ist das Opfer weniger schutzwürdig.<sup>21</sup>

§ 113 ist daher als abschließende Sonderregelung zu § 240 anzusehen. Ein Rückgriff darauf scheidet mithin aus.

**Anmerkung:** Daran hat sich nach h.M. auch nichts dadurch geändert, dass der Gesetzgeber mit dem 44. StrÄndG zum 05.11.2011 die Strafandrohung des § 113 StGB erhöht (von bis zu zwei Jahren auf bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe) und den Anwendungsbereich personell erweitert hat.<sup>22</sup> An der grundsätzlichen „Sperrwirkung“ ist nach der Konzeption des § 113 StGB nach wie vor festzuhalten.

2. **Ergebnis:** F hat sich nicht wegen Nötigung (§ 240 I) strafbar gemacht.

### TK 4: Die Weiterfahrt nach der Verkehrskontrolle

#### I. Gefährdung des Straßenverkehrs, § 315c I Nr. 2a

##### 1. Objektiver Tatbestand

- a) F hat dem J gem. § 315c I Nr. 2a die Vorfahrt genommen.
- b) Dazu kam es, weil F mit extrem überhöhter Geschwindigkeit fuhr. Damit hat er objektiv besonders schwer, da typischerweise besonders gefährlich, gegen § 3 StVO verstoßen und daher grob verkehrswidrig gehandelt.

**Anmerkung:** Die Merkmale "grob verkehrswidrig" und "rücksichtslos" i.S.d. § 315c I Nr. 2 müssen kumulativ erfüllt sein; die Erfüllung bloß eines der Merkmale genügt nicht - jedoch werden sich beide praktisch häufig überschneiden.<sup>23</sup> Das Merkmal "grob verkehrswidrig" ist dabei als objektives Tatbestandsmerkmal zu prüfen.

Das Merkmal "rücksichtslos" bezeichnet dagegen die gesteigerte subjektive Vorwerfbarkeit und ist daher als spezielles Schuldmerkmal im Rahmen der Schuld zu prüfen (nach a.A. im subjektiven Tatbestand; da Sie Ihren Aufbau aber nicht erklären dürfen, halten Sie sich besser an die h.M.).

- c) Durch dieses Verhalten hat der F Leib und Leben des J gefährdet, außerdem ist es sogar zur Verletzung des Eigentums des J gekommen.

Damit ist der objektive Tatbestand erfüllt.

##### 2. Subjektiver Tatbestand

F hatte Vorsatz bezüglich seines Verhaltens. Dass er die Gefährdung nur fahrlässig herbeigeführt hat, ändert wegen § 315c III Nr. 1 nichts an der gem. § 11 II vorsätzlichen Tat.

##### 3. F handelte rechtswidrig.

##### 4. Schuld

I.R.d. § 315c I Nr. 2 wird an das Merkmal der Schuld eine gesteigerte Vorwerfbarkeit des Verhaltens des Täters geknüpft. F müsste rücksichtslos gehandelt haben.

<sup>21</sup> Backes/Ransiek, JuS 1989, S. 624, 629.

<sup>22</sup> Vgl. hierzu Berberich/Gutowski, **Life&Law 2012, 445 ff.**

<sup>23</sup> Fischer, § 315c, Rn. 12.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 10

Rücksichtslos handelt, wer sich aus eigen-süchtigen Gründen über seine Pflichten im Straßenverkehr hinwegsetzt oder aus Gleichgültigkeit Bedenken gegen sein Verhalten gar nicht erst aufkommen lässt und unbekümmert darauf losfährt.<sup>24</sup> Letzteres liegt hier vor, denn F wollte sich richtig ausleben und machte sich bezüglich der Interessen anderer überhaupt keine Gedanken.

5. **Ergebnis:** Damit hat sich F wegen Gefährdung des Straßenverkehrs (§ 315c I Nr. 2a, III Nr. 1) strafbar gemacht.

### II. Gefährlicher Eingriff in den Straßenverkehr, § 315b I Nr. 3

Eine Strafbarkeit nach § 315b kommt hier nicht in Betracht. Im Unterschied zu § 315c meint § 315b grundsätzlich nur die Fälle, in denen Eingriffe von außerhalb die Sicherheit des Straßenverkehrs beeinträchtigen ("verkehrsfremde" Eingriffe). Das zu schnelle Fahren stellt aber gerade ein typisches innerhalb des Straßenverkehrs vorkommendes Verhalten dar. Der Verkehrsteilnehmer selbst kann sich nur dann aus § 315b strafbar machen, wenn er sein Fahrzeug zweckfremd als Waffe einsetzt.

**Anmerkung:** Beachten Sie, dass für den Sonderfall nicht genehmigter Kraftfahrzeugrennen im Straßenverkehr § 315d in das StGB integriert wurde, um unbillige Strafbarkeitslücken zu schließen.

Nach OLG Stuttgart schließt der Wille des Täters, vor einem ihn verfolgenden Polizeifahrzeug zu fliehen, die Absicht, eine höchstmögliche Geschwindigkeit zu erreichen, nicht aus (§ 315d I Nr. 3 StGB).<sup>25</sup>

### III. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort durch die Weiterfahrt, § 142 I

#### 1. Objektiver Tatbestand

Zwischen F und J ist es zu einem Unfall im Straßenverkehr, nämlich einem plötzlichen Ereignis, das mit den verkehrstypischen Gefahren zusammenhängt und zu nicht völlig belanglosem Schaden führt,<sup>26</sup> gekommen.

**Anmerkung:** Die Bagatellgrenze bei Unfällen wird von der Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt, liegt z.Zt. bei 25 Euro.

*I.R.d. § 142 ist zu beachten, dass sich der Unfall im öffentlichen Straßenverkehr ereignet haben muss.<sup>27</sup> Daher scheidet grundsätzlich der Verkehr auf Privatwegen oder Werkstraßen aus. Jedoch können auch solche Wege dem § 142 unterfallen, wenn sie mit Duldung des Eigentümers von der Allgemeinheit tatsächlich benutzt werden (z.B. allgemein zugänglicher Privatparkplatz).<sup>28</sup>*

F ist wegen seines Verhaltens auch Unfallbeteiligter i.S.d. § 142 V.

Durch die Weiterfahrt hat er sich vom Unfallort entfernt, ohne die Feststellung seiner Personalien zu ermöglichen (Nr. 1) oder eine angemessene Zeit zu warten (Nr. 2).

#### 2. Subjektiver Tatbestand

F hat jedoch gem. § 16 I S. 1 keinen Vorsatz bezüglich eines Unfalls gehabt, da er ihn nicht bemerkt hat.

3. **Ergebnis:** Aufgrund dessen hat sich F durch die Weiterfahrt nach dem Unfall nicht nach § 142 I strafbar gemacht.

### IV. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort nach dem Anhalten, § 142 I Nr. 1

#### 1. Objektiver Tatbestand

F hat, nachdem er durch J auf den Unfall aufmerksam gemacht wurde, dennoch das Feststellen seiner Personalien nicht i.S.d. § 142 I Nr. 1 ermöglicht, sondern ist weitergefahren.

Fraglich ist jedoch, ob er durch diese Handlung den Unfallort unerlaubt verlassen hat. Sich zu entfernen bedeutet eine räumliche Trennung vom Unfallort. Dies setzt denklogisch voraus, dass sich F zum Zeitpunkt der Tat noch am Unfallort hätte befunden haben müssen. Unfallort bedeutet dabei den Bereich, in dem der Zusammenhang mit dem Unfall noch ohne weiteres erkennbar ist.<sup>29</sup> Hier musste der J aber dem F erst eine größere Strecke folgen, bevor er diesen auf den Unfall aufmerksam machen konnte. F befand sich demgemäß zu diesem Zeitpunkt nicht mehr am Unfallort und konnte sich somit auch nicht von diesem entfernen.

2. **Ergebnis:** Somit scheidet auch bzgl. des Verhaltens des F nach J's Hinweis eine Strafbarkeit nach § 142 I Nr. 1 aus.

<sup>24</sup> Fischer, § 315c, Rn. 14.

<sup>25</sup> Vgl. hierzu OLG Stuttgart, Beschluss vom 04.07.2019 – 4 Rv 28 Ss 103/19 = **Life&Law 2019, 687 ff.**

<sup>26</sup> Fischer, § 142, Rn. 7.

<sup>27</sup> Sch/Sch, § 142, Rn. 14.

<sup>28</sup> Sch/Sch, § 142, Rn. 15.

<sup>29</sup> Vgl. Fischer, § 142, Rn. 20.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 11

### V. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort, § 142 II Nr. 2

In Betracht kommt aber eine Strafbarkeit des F nach § 142 II Nr. 2.

#### 1. Objektiver Tatbestand

- a) F hat es unterlassen, nachträglich die Feststellung seiner Personalien zu ermöglichen, obwohl er durch J aufgeklärt wurde, dass er Beteiligter eines Unfalls gewesen ist.
- b) Nach dem Wortlaut des § 142 II Nr. 2 müsste F sich aber berechtigt oder entschuldigt entfernt haben. Hier handelte er jedoch unvorsätzlich.

Fraglich ist, ob auch der sich unvorsätzlich vom Unfallort entfernende Unfallbeteiligte strafrechtlich zur Ermöglichung der Feststellung seiner Identität verpflichtet ist.

aa) Nach einer Ansicht ist dies der Fall.<sup>30</sup> Der Wortlaut des § 142 II Nr. 2 sei zwar missverständlich, aber auslegungsfähig. "Unvorsätzlich" sei mit "entschuldigt" gleichzusetzen. Auch dem unvorsätzlich handelnden Täter sei es zuzumuten, die Feststellung seiner Identität zu ermöglichen. Andernfalls entstünden eklatante Strafbarkeitslücken.

bb) Dieser Sichtweise ist mit dem Großteil der Literatur<sup>31</sup> und nun auch mit dem BVerfG jedoch entgegenzutreten.

Der § 142 II knüpft in beiden Nummern daran, dass der Täter den Unfall bemerkt hat. Die Auslegung der Rechtsprechung ist mit dem Wortlaut nicht mehr vereinbar und verstößt gegen das Analogieverbot. Die Differenzierung zwischen Vorsatz und Schuld gehört zu den tragenden Pfeilern des deutschen Strafrechts. Solange der Gesetzgeber die Strafbarkeitslücke nicht schließt, ergibt sich in Fällen wie dem vorliegenden keine Strafmöglichkeit.

**Anmerkung:** Das BVerfG hat sich dieser Ansicht angeschlossen und dies dogmatisch sauber begründet. Lesen Sie dazu BVerfG NJW 2007, 1666 ff. = **Life&Law 2007, 540 ff.**

2. **Ergebnis:** Demnach ist F auch nicht nach § 142 II Nr. 2 strafbar.

### TK 5: Die Trunkenheitsfahrt

#### A. Strafbarkeit des F

##### I. Gefährdung des Straßenverkehrs, § 315c I Nr. 1a

#### 1. Objektiver TB

- a) F hat im Straßenverkehr ein Fahrzeug geführt.
- b) F hatte eine BAK von 1,8 Promille, war also absolut fahruntüchtig.

**Anmerkung:** Relative Fahruntüchtigkeit liegt dann vor, wenn eine BAK unter dem absoluten Grenzwert festgestellt ist u. erst weitere Umstände erweisen, dass der Alkoholgenuss zur Fahruntüchtigkeit geführt hat. Die absolute Fahruntüchtigkeit ist bei allen Kraftfahrern mit einer BAK von mind. 1,1 Promille gegeben. Dieser Grenzwert errechnet sich daraus, dass nach medizinischer Erfahrung bereits ab 1,0 Promille Fahruntüchtigkeit vorliegt. Hinzu tritt ein "Sicherheitszuschlag" für Messfehler, den der BGH in seiner Entscheidung vom 28.06.1990 von 0,3 auf 0,1 Promille gesenkt hat. Ist dieser Grenzwert festgestellt, so ist ein Gegenbeweis für die Fahrtüchtigkeit unzulässig, da der absolute Grenzwert die Bedeutung einer prozessualen Beweisregel (unwiderlegliche Vermutung) hat.

c) Fraglich ist, ob er dadurch Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert konkret gefährdet hat. In Betracht kommt eine Gefährdung des L und des Fahrzeugs.

aa) Umstritten ist, ob die Gefährdung des von F geführten, aber einem anderen gehörenden Fahrzeugs ausreicht. Die h.M. lehnt dies zu Recht ab: § 315c geht von der Unterscheidung zwischen dem Mittel und dem Objekt der Gefährdung aus. Das Tattfahrzeug kann daher als notwendiges Werkzeug zur Verwirklichung des TB nicht gleichzeitig das geschützte Rechtsgut sein.<sup>32</sup>

bb) Nach h.M. sind aber Insassen des von F geführten Fahrzeugs geschützt.

Umstritten ist jedoch, ob dies auch gilt, wenn der Insasse selbst Teilnehmer der Tat ist. L hat dem F durch die Anfeuerung Beihilfe geleistet.

<sup>30</sup> Vgl. BGHSt 28, 129 ff.

<sup>31</sup> Vgl. Sch/Sch, § 142, Rn. 55 m.w.N.

<sup>32</sup> BGH, NStZ 1992, S. 233.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 12

Nach einer Mindermeinung sei ein anderer i.S. des § 315c auch ein Mitfahrer, der Beihilfe leistet. Er fördere eine fremde Tat und sei daher vom Wortlaut als Gefährdungsobjekt erfasst. Eine andere Auslegung hätte zudem zur Folge, dass bereits bei Zweifeln darüber, ob der gefährdete Mitfahrer Gehilfe ist, eine Bestrafung nach § 315c auszuschließen wäre. Es gäbe auch keinen allgemeinen Grundsatz, wonach der Teilnehmer selbst nicht Objekt der Straftat sein kann.

Die h.M. verneint dagegen die Einbeziehung des Teilnehmers in den Schutzbereich des § 315c. Soweit man allein die allgemeine Sicherheit des Straßenverkehrs als geschütztes Rechtsgut ansieht, so wird dabei mit dem Schutzzweck der Norm argumentiert; es müsse gerade außerhalb des Fahrzeugs selbst zu einer Gefährdung gekommen sein. Soweit man § 315c als – zumindest auch – individual schützende Norm begreift, wird dies damit begründet, dass man nicht eine Person in den Schutzbereich einbeziehen könne, um ihn dann deshalb bestrafen zu können. Unabhängig davon, ob man nun § 315c als reines Allgemeingefährdungsdelikt oder als individual schützende Norm begreift, ist die „Ausnahme“ des Teilnehmers aus dem Kreis der tauglichen Gefährdungsobjekte überzeugend.<sup>33</sup>

### **Exkurs: Möglichkeit einer rechtfertigenden Einwilligung**

*Es ist umstritten, ob bei § 315 c I Nr. 1a eine Einwilligung möglich ist. Nach dem BGH soll das nicht der Fall sein.*

*§ 315c schütze die Sicherheit des Straßenverkehrs, also ein kollektives Rechtsgut, das nicht zur Disposition des Einzelnen steht.<sup>34</sup>*

*Anders die wohl h.L.: Danach schützt §315c jedenfalls auch Individualrechtsgüter, nämlich solche, die den Personen zustehen, die durch das Verhalten des Täters konkret gefährdet werden.*

*Diese können aber einwilligen u. zwar auch in die Gefährdung ihres Lebens, denn das StGB verbietet nur die Einwilligung in die Lebensverletzung (= Tötung, vgl. § 216), nicht aber die bloße Lebensgefährdung.<sup>35</sup>*

*Ist aber die Gefährdung dieser Individualrechtsgüter durch Einwilligung gerechtfertigt, so fehlt ein Teil des Unrechtstatbestandes. Die rechtswidrige Gefährdung des Straßenverkehrs allein genügt für § 315c nicht; dies kann nur nach § 316 bestraft werden.*

4. **Ergebnis:** F hat sich nicht wegen Straßenverkehrsgefährdung (§ 315c I Nr. 1 a) strafbar gemacht.

### II. **Trunkenheit im Verkehr, § 316 I**

#### 1. **Objektiver Tatbestand**

F hat im Straßenverkehr ein Fahrzeug geführt, obwohl er absolut fahruntüchtig war, s.o.

2. F handelte **vorsätzlich**

3. F handelte **rechtswidrig** und **schuldhaft**.

4. **Ergebnis:** F hat sich wegen Trunkenheit im Straßenverkehr (§ 316 I) strafbar gemacht.

### B. **Strafbarkeit des L**

#### I. **Trunkenheit im Verkehr in Mittäterschaft, §§ 316 I, 25 II**

##### 1. **Objektiver Tatbestand**

L hat selbst kein Fahrzeug geführt; er war nur Beifahrer. Er müsste sich aber das Verhalten des F zurechnen lassen können, wenn er dessen Mittäter wäre. § 316 ist jedoch ein eigenhändiges Delikt, sodass Täter nur sein kann, wer selbst Fahrzeugführer ist.

2. **Ergebnis:** L hat sich nicht wegen Trunkenheit im Straßenverkehr in Mittäterschaft (§§ 316 I, 25 II) strafbar gemacht.

#### II. **Beihilfe zur Trunkenheit im Verkehr, §§ 316 I, 27 I**

##### 1. **Objektiver Tatbestand**

a) F hat § 316 vorsätzlich und rechtswidrig verwirklicht. Eine vorsätzlich rechtswidrige Haupttat liegt damit vor.

b) L hat ihn dabei durch seine Anfeuerung psychisch bestärkt. Er hat die Tat also durch sog. psychische Beihilfe gefördert.

##### 2. **Subjektiver Tatbestand**

L hatte den erforderlichen doppelten Gehilfenversatz, nämlich den Vorsatz hinsichtlich der Haupttat des F und den, diese Haupttat selbst zu fördern.

3. L handelte **rechtswidrig** und **schuldhaft**

4. **Ergebnis:** L hat sich wegen Beihilfe zur Trunkenheit im Straßenverkehr strafbar gemacht.

<sup>33</sup> Vgl. BGH 4 StR 45/12 - Beschluss vom 16. April 2012.

<sup>34</sup> BGHSt 23, 261 ff.

<sup>35</sup> Vgl. NK- Kindhäuser, § 315c, Rn. 11 ff.; Sch/Sch, § 315c, Rn. 41.

## Strafrecht

Fall 17 - Lösung - Seite 13

### ZUR NACHBEREITUNG DES HAUPTKURSES:

Die nachfolgend unter A. aufgeführten Inhalte sind die Lernschwerpunkte des Falles und sollten von Ihnen gezielt nachgearbeitet und anschließend beherrscht werden. Die in der schriftlichen Fall-Lösung aufgeführten Aufbauanleitungen sollten Sie auf Karteikarten vermerken.

Für die Nachbereitung des Hauptkurses ist außerdem die Bearbeitung der unter B. aufgeführten Wiederholungs- und Vertiefungsfragen unerlässlich. Sie sollten diese daher ebenfalls auf Karteikarten schriftlich beantworten.

Die regelmäßige und sorgfältige Beantwortung der Wiederholungs- und Vertiefungsfragen garantiert kontinuierliches und aktives Lernen und dient der ehrlichen Selbstkontrolle.

#### A. Lernschwerpunkte im Fall 17

1. Amtsanmaßung, § 132
2. Erschleichen von Leistungen, § 265a
3. Beleidigung, § 185
4. Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (§ 113), insb. Verhältnis zu § 240
5. Einführung §§ 315b, 315c
6. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort, § 142

#### B. Wiederholungs- und Vertiefungsfragen:

Lösen Sie die folgenden Wiederholungs- und Vertiefungsfragen:

##### 1. Fragen zu § 142:

- a) Kann § 142 I als rechtswidrige Tat i.S.d. § 323a in Betracht kommen?
- b) Fällt ein Zusammenstoß mit einem Einkaufswagen unter den Unfallbegriff?
- c) Muss derjenige, der vom Unfall entfernt wird (z.B. Bewusstlose), der Pflicht nach § 142 II nachkommen?
- d) Ist derjenige als Unfallbeteiligter einzustufen, dessen Wagen in seiner Abwesenheit auf einen anderen gerollt ist, weil sich die Handbremse gelöst hat?
- e) Kann sich auch ein Beifahrer eines Unfallwagens nach § 142 strafbar machen?

##### 2. Fragen zu §§ 315 ff.:

- a) Kann jemand mit 1,2 Promille BAK wegen § 316 bestraft werden, wenn zum Zeitpunkt der Tat allgemein die Fahruntüchtigkeitsgrenze bei 1,3 Promille BAK angesetzt wurde?
- b) Macht sich der Wirt einer Gaststätte wegen fahrlässiger Körperverletzung strafbar, wenn er seinen Gästen Alkohol ausschenkt und weiß, dass diese kein Auto mehr fahren dürfen, ihnen aber dennoch die Autoschlüssel nicht abnimmt?
- c) Ab wann beginnt das Führen eines Fahrzeugs i.S.d. § 316?