

SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

Lehrstuhl für dt., europ. und int. Strafrecht und Strafprozessrecht einschließlich Medizin-, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

karsten.gaede@strate.net

REDAKTION

Prof. Dr. Christian Becker; Prof. Dr.

Karsten Gaede; RA Dr. Christoph

Henckel; RiKG Dr. Holger Mann; RA

Sina Aaron Moslehi; RA Dr. Stephan

Schlegel

STÄNDIGE MITARBEITER

Wiss. Mit. Julia Heß (Redaktionsassistentin); RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.;

Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Ham-

burg; Prof. Dr. Christoph Burchard,

LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr.

Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig;

Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Biele-

feld; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur

(Oxon), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Diet-

helm Kleczewski, Univ. Leipzig; Prof.

Dr. Hans Kudlich, Univ. Erlangen-Nürn-

berg; Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale),

Univ. Zürich; RA Tilo Mühlbauer, Dres-

den; RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus, Dort-

mund; RA Dr. Markus Rübenstahl, mag.

iur., Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Frank Sali-

nger, LMU München; RA Dr. Hellen Schil-

ling, Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Christoph

Sowada, Univ. Greifswald; RA Klaus-Ul-

rich Ventzke, Hamburg und Prof. Dr.

Wolfgang Wohlers, Univ. Basel

Publikationen

Akad. Rätin a.Z. Dr. Theresa Schweiger, LMU München – **Zur Reichweite des Vertrauensgrundsatzes bei arbeitsteiligem Zusammenwirken an bauplanerischen Großprojekten** Zugl. Anmerkung zu BGH HRRS 2022 Nr. 640 S. 364

Patrick Jagalla, Köln – **Straftaten im Zusammenhang mit Impfnachweisen – der Stand nach Vorlagebeschluss des OLG Karlsruhe** S. 373

Entscheidungen

BVerfG **Bestätigung der Rechtskraft des NSU-Verfahrens**

OLG Karlsruhe **Vorlagebeschluss zur Impfpassfälschung**

BGH **Bestimmtheit beim Verweis auf maßstabssetzende öffentlich-rechtliche Verträge**

BGH **Rennen gegen sich selbst**

BGH **Aussetzung mit Todesfolge**

BGH **Begriff des Arzneimittels**

BGH **Strafbarer Handel mit CBD-Blüten**

Die Ausgabe umfasst 137 Entscheidungen.

HRRS

Onlinezeitschrift für Höchstgerichtliche
Rechtsprechung zum Strafrecht
<http://www.hrr-strafrecht.de>

HERAUSGEBER

RA Dr. h.c. Gerhard Strate
Holstenwall 7, 20355 Hamburg
gerhard.strate@strate.net

SCHRIFTFÜHRUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede
Lehrstuhl für dt., europ. und int. Strafrecht und Strafprozessrecht einschließlich Medizin-, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
Bucerius Law School
Jungiusstraße 6
20355 Hamburg
karsten.gaede@strate.net

REDAKTION

Prof. Dr. Christian Becker; Prof. Dr. Karsten Gaede; RA Dr. Christoph Henckel;
RiKG Dr. Holger Mann; RA Sina Aaron Moslehi, RA Dr. Stephan Schlegel

Als ständige Mitarbeiter wirken mit:

Wiss. Mit. Julia Heß (Redaktionsassistentin); RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.; Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Hamburg; Prof. Dr. Christoph Burchard, LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur (Oxon.), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Bielefeld; Prof. Dr. Diethelm Kleszczewski, Univ. Leipzig; Prof. Dr. Hans Kudlich, Univ. Erlangen-Nürnberg; Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Zürich; RA Tilo Mühlbauer, Dresden; RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus, Dortmund; RA Dr. Markus Rübenstahl, mag. iur., Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Frank Saliger, LMU München; RA Dr. Hellen Schilling, Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Christoph Sowada, Univ. Greifswald; RA Klaus-Ulrich Ventzke, Hamburg und Prof. Dr. Wolfgang Wohlers, Univ. Basel.

ISSN 1865-6277

23. Jahrgang, November 2022, Ausgabe

11

Rechtsprechung

Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

1048. BVerfG 2 BvR 2222/21 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 30. September 2022 (BGH / OLG München)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen Verurteilung im „NSU-Prozess“ (mittäterschaftliche Beteiligung an Mordtaten einer rechtsterroristischen Vereinigung; „nationalsozialistischer Untergrund“; Recht auf rechtliches Gehör; Schutz vor Überraschungsentscheidungen; Festhaltung des BGH an ständiger Rechtsprechung; Mittäterschaft bei vereinigungsbezogenen Taten nicht allein aufgrund Zugehörigkeit zu der Vereinigung; Entscheidung anhand allgemeiner Kriterien der Mittäterschaft; Tatbeiträge; Tatinteresse; Tatherrschaft; Recht auf rechtliches Gehör; kein Anspruch auf mündliche Verhandlung in der Revisionsinstanz; offensichtliche Unbegründetheit der Revision; Willkürverbot; Recht auf den

gesetzlichen Richter; Pflicht zur Vorlage an den Europäischen Gerichtshof).

Art. 3 Abs. 1 GG; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 6 Abs. 1 EMRK; Art. 267 Abs. 3 AEUV; § 25 Abs. 2 StGB; § 349 Abs. 2 StPO

1. Die Verwerfung der Revision gegen eine Verurteilung wegen mittäterschaftlicher Beteiligung an mehreren Mordtaten einer rechtsterroristischen Vereinigung (sog. nationalsozialistischer Untergrund, „NSU“) stellt keine einen Gehörsverstoß begründende Überraschungsentscheidung dar, wenn das Revisionsgericht die Annahme der Mittäterschaft – unter Festhaltung an seiner ständigen Rechtsprechung, wonach vereinigungsbezogene Taten dem einzelnen Mitglied nicht allein aufgrund dessen Zugehörigkeit zu der Organisation nach § 25 Abs. 2 StGB

zugerechnet werden können – nach allgemeinen Grundsätzen auf die objektiven Tatbeiträge und das Tatinteresse der Angeklagten stützt und dabei das Fehlen eines tatherrschaftsbegründenden Beitrags bei der Ausführung der Taten als unerheblich bewertet (Folgeentscheidung zu BGH, Beschlüsse vom 12. August 2021 und 22. September 2021 – 3 StR 441/20 – [= HRRS 2021 Nr. 938 und HRRS 2022 Nr. 35]).

2. Die Garantie rechtlichen Gehörs verpflichtet die Gerichte, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Das Verfahrensgrundrecht gewährleistet den Verfahrensbeteiligten das Recht, sich nicht nur zu dem der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt, sondern auch zur Rechtslage zu äußern.

3. Art. 103 Abs. 1 GG verpflichtet ein Gericht grundsätzlich nicht zu einem Rechtsgespräch oder zu einem Hinweis auf seine Rechtsauffassung. Ihm ist zudem keine allgemeine Frage- und Aufklärungspflicht des Richters zu entnehmen. Ein Verfahrensbeteiligter ist vielmehr gehalten, auch wenn die Rechtslage umstritten oder problematisch ist, grundsätzlich alle vertretbaren rechtlichen Gesichtspunkte von sich aus in Betracht zu ziehen und seinen Vortrag darauf einzustellen. Auch ein Anspruch auf eine mündliche Verhandlung folgt nicht unmittelbar aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör.

4. Die Möglichkeit, eine Revision nach § 349 Abs. 2 StPO ohne vorherige mündliche Verhandlung zu verwerfen, begegnet keinen verfassungs- oder konventionsrechtlichen Bedenken. Dem Anspruch auf rechtliches Gehör wird durch die Gelegenheit zur schriftlichen Äußerung in der Revisionsbegründung und der Gegenerklärung zum Antrag der Staatsanwaltschaft ausreichend Rechnung getragen. Auch das Fairnessgebot des Art. 6 Abs. 1 EMRK ist

nicht verletzt, weil in der Vorinstanz mündlich verhandelt worden ist, das Revisionsverfahren ausschließlich Rechtsfragen betrifft und § 349 Abs. 2 StPO der vereinfachten Bewältigung offensichtlich aussichtsloser Rechtsmittel dient.

5. Bei der Beurteilung der Frage, ob eine Revision im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO offensichtlich unbegründet ist, steht den Revisionsgerichten ein Entscheidungsspielraum zu. Die Anwendung der Vorschrift ist nicht willkürlich und widerspricht nicht dem Fairnessgebot, wenn die Revision ohne Anführung neuer Gesichtspunkte lediglich Rechtsfragen aufwirft, die durch die höchstrichterliche Rechtsprechung bereits hinreichend geklärt sind, und eine Revisionshauptverhandlung zur Wahrung rechtsstaatlicher Garantien nicht erforderlich erscheint. Von Verfassungs wegen nicht geboten ist hingegen eine Auslegung des § 349 Abs. 2 StPO in dem Sinne, dass das Kriterium der offensichtlichen Unbegründetheit in objektiver Hinsicht nur erfüllt ist, wenn auch Dritte gerade die Rechtsauffassung des erkennenden Revisionssenats vertreten.

6. Der Gerichtshof der Europäischen Union ist gesetzlicher Richter im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG. Die Nichteinleitung eines Vorlageverfahrens nach Art. 267 Abs. 3 AEUV durch ein nationales letztinstanzliches Gericht kann daher eine der einheitlichen Auslegung bedürftige Frage des Unionsrechts der Entscheidung des gesetzlichen Richters vorenthalten. Das Bundesverfassungsgericht überprüft allerdings nur, ob ein Fachgericht die unionsrechtliche Vorlagepflicht offensichtlich unhaltbar gehandhabt hat. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn das letztinstanzliche Fachgericht trotz Zweifeln an der Rechtsauslegung eine Vorlage nicht in Betracht zieht oder wenn es bewusst von der Rechtsprechung des EuGH abweicht.

Rechtsprechung

Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

1156. BGH 5 StR 175/22 – Beschluss vom 4. August 2022 (LG Hamburg)

Erforderlichkeit der Notwehr bei lebensgefährlichen Messerstichen (mildestes Abwehrmittel; objektive ex ante-Betrachtung; Zeitpunkt der Verteidigungshandlung; endgültige Beseitigung der Gefahr; unzweifelhafte Abwehrwirkung; Androhung lebensgefährlicher Verteidigung; unbewaffneter Angreifer; Risiko des Fehlschlags der mildereren Verteidigung).

§ 32 StGB

1. Eine in einer Notwehrlage verübte Tat ist gemäß § 32 Abs. 2 StGB gerechtfertigt, wenn sie zu einer sofortigen

und endgültigen Abwehr des Angriffs führt und es sich bei ihr um das mildeste Abwehrmittel handelt, das dem Angegriffenen in der konkreten Situation zur Verfügung steht. Ob dies der Fall ist, muss auf der Grundlage einer objektiven ex ante-Betrachtung der tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Verteidigungshandlung beurteilt werden. Wird eine Person rechtswidrig angegriffen, ist sie grundsätzlich berechtigt, dasjenige Abwehrmittel zu wählen, welches eine endgültige Beseitigung der Gefahr gewährleistet. Der Angegriffene muss auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel nur zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unzweifelhaft ist und ihm genügend Zeit zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht.

2. Auch der sofortige, das Leben des Angreifers gefährdende Einsatz eines Messers kann deshalb durch Notwehr gerechtfertigt sein. Gegenüber einem unbewaffneten Angreifer ist dessen Gebrauch zwar regelmäßig anzudrohen und, sofern dies nicht ausreicht, der Versuch zu unternehmen, auf weniger sensible Körperteile einzustechen. Diese Einschränkungen stehen jedoch unter dem Vorbehalt, dass die Drohung oder der weniger gefährliche Messereinsatz unter den konkreten Umständen eine so hohe Erfolgsaussicht haben, dass dem Angegriffenen das Risiko eines Fehlschlags und der damit verbundenen Verkürzung seiner Verteidigungsmöglichkeiten zugemutet werden kann. Angesichts der geringen Kalkulierbarkeit des Fehlschlagsrisikos dürfen an die in einer zugespitzten Situation zu treffende Entscheidung für oder gegen eine weniger gefährliche Verteidigungshandlung keine überhöhten Anforderungen gestellt werden.

1123. BGH 4 StR 41/22 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Münster)

Vorsatz (Vorliegen: Erstrecken auf den zum Eintritt des tatbestandlichen Erfolgs führenden Geschehensablauf, unwesentliche Abweichungen des vorgestellten vom tatsächlichen Geschehensablauf, Abweichung innerhalb der Grenzen des nach allgemeiner Lebenserfahrung Voraussehbaren, Wissenselement, Willenselement, mehrere Sachverhaltsvarianten, Beweiswürdigung); gefährliche Körperverletzung.

§ 15 StGB; § 223 StGB; § 224 StGB

Der Vorsatz des Täters muss sich auf den zum Eintritt des tatbestandlichen Erfolgs führenden Geschehensablauf erstrecken. Da ein Kausalzusammenhang zwischen zwei Ereignissen kaum je in allen Einzelheiten zu erfassen ist, wird der Vorsatz durch unwesentliche Abweichungen des vorgestellten vom tatsächlichen Geschehensablauf nicht in Frage gestellt. Eine solche Abweichung ist als unwesentlich anzusehen, wenn sie sich innerhalb der Grenzen des nach allgemeiner Lebenserfahrung Voraussehbaren hält und keine andere Bewertung der Tat rechtfertigt.

Rechtsprechung

II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

1049. OLG Karlsruhe 2 Rv 21 Ss 262/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022

Urkundenfälschung (Covid-19 Impfung; Urkunde: Impfpass; Konkurrenzen: Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse, Fälschung von Gesundheitszeugnissen, Impfpass mit gefälschter Eintragung, keine Sperrwirkung, privilegierende Spezialität, kein Gebrauch des falschen Gesundheitszeugnisses, Bestimmtheitsgebot, Gesetzssystematik, Historie, Wertungswiderspruch); Fälschung von Gesundheitszeugnissen; Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse (Gesundheitszeugnis: Impfpass, Aufspaltung in zwei voneinander unabhängige Urkunden; Behörde: Apotheke, RKI).

§ 267 StGB; § 277 StGB a.F.; § 279 StGB a.F.

1. Vorlagebeschluss: Entfallen die § 277 bis 279 StGB in der bis zum 23. November 2021 geltenden Fassung eine Sperrwirkung (privilegierende Spezialität), die bei Vorlage eines Impfausweises mit gefälschten Eintragungen über den Erhalt von Covid-19 Schutzimpfungen in einer Apotheke zur Erlangung eines digitalen Covid-19-Impfzertifikats einen Rückgriff auf § 267 Abs. 1 StGB ausschließt und einer Verurteilung nach dieser Vorschrift entgegensteht? (OLG Karlsruhe)

2. Soweit teilweise die Auffassung vertreten wird, dass ein Impfpass nicht umfänglich als Gesundheitszeugnis anzusehen sei und die Angabe der Chargennummer des vorgeblich eingesetzten Impfstoffes die eigenständige Erklärung über den jeweils verwendeten Impfstoff und dessen Chargenzugehörigkeit enthalte überzeugt dies nicht. (Bearbeiter)

3. Da eine Behörde ein ständiges, von der Person des Inhabers unabhängiges, in das Gefüge der öffentlichen Verwaltung eingeordnetes Organ der Staatsgewalt mit der Aufgabe, unter öffentlicher Autorität nach eigener Entschliebung für Staatszwecke tätig zu sein, ist, handelt es sich bei einer Apotheke nicht um eine Behörde in diesem Sinne, sondern um ein privates Unternehmen. Zwar haben die Apotheken nach § 22 Abs. 5 Infektionsschutzgesetz die Durchführung einer Schutzimpfung in einem digitalen Impfzertifikat zu bescheinigen, jedoch begründet allein die bloße Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben noch nicht die Eigenschaft als Behörde, vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 2 c StGB. (Bearbeiter)

4. Ein „Gebrauchen“ im Sinne des § 279 StGB a.F. des verfälschten Impfnachweises gegenüber dem Robert-Koch-Institut als Bundesbehörde ist durch die Vorlage bei der Apotheke nicht gegeben. Denn der Gebrauch eines Gesundheitszeugnisses i.S.d. § 279 StGB a.F. verlangt, dass das Gesundheitszeugnis in den Machtbereich der Behörde verbracht wird und diese somit als Adressatin der Täuschung zumindest die Möglichkeit zur (sinnlichen) Wahrnehmung hat. Daran fehlt es bei Vorlage des verfälschten Impfnachweises bei der Apotheke, da gemäß § 22 Abs. 5 Infektionsschutzgesetz (IfSG) lediglich personenbezogene Daten aus dem Impfpass elektronisch an das RKI übermittelt werden, nicht jedoch das der Apotheke vorgelegte Impfbuch an sich. (Bearbeiter)

5. Sind die Tatbestandsvoraussetzungen des § 279 StGB a.F. nicht erfüllt, vermögen diese gegenüber dem Delikt der Urkundenfälschung gemäß § 267 Abs. 1 StGB keine Sperrwirkung zu entfalten. Soweit die überwiegende

Auffassung in der Literatur und Teile der Rechtsprechung die §§ 277 ff. StGB a.F. gegenüber dem Delikt der Urkundenfälschung nach § 267 Abs. 1 StGB als umfassende Privilegierung im Fall des Umgangs mit gefälschten bzw. unrichtigen Gesundheitszeugnissen ansehen überzeugt dies nicht. (Bearbeiter)

1147. BGH 4 StR 377/21 – Urteil vom 18. August 2022 (LG Ingolstadt)

Verbotenes Kraftfahrzeugrennen (Qualifikation: Voraussetzungen, konkrete Gefahr, Beeinträchtigung der Sicherheit eines der benannten Individualrechtsgüter, Eintritt der Rechtsgutsverletzung nur vom Zufall abhängig, bloße enge räumliche Nähe zur Gefahrenquelle, Ausbleiben des Schadens, Verhinderung des Unfalls durch eine andere plötzliche Wendung, objektiv nachträgliche Prognose, Beinaheunfall, Gefährdungsvorsatz, Abfinden mit dem Eintritt der Gefahrenlage, Vorstellung des Täters, Umstände des Einzelfalls, keine überspannten Anforderungen, Indizien).

§ 315d Abs. 2 StGB

1. Ein Kraftfahrzeugführer, der ein Rennen gegen sich selbst i.S.d. § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB fährt, verwirklicht den Qualifikationstatbestand des § 315d Abs. 2 StGB in objektiver Hinsicht, wenn er durch sein Fahrverhalten während des Alleinrennens eine konkrete Gefahr für eines der genannten Individualrechtsgüter verursacht und zwischen seinem Verursachungsbeitrag und dem Gefährdungserfolg ein innerer Zusammenhang besteht.

2. Dazu muss die Tathandlung über die ihr innewohnende latente Gefährlichkeit hinaus in eine Verkehrssituation geführt haben, in der die Sicherheit eines der benannten Individualrechtsgüter so stark beeinträchtigt worden ist, dass der Eintritt einer Rechtsgutsverletzung – was aufgrund einer objektiv nachträglichen Prognose zu beurteilen ist – nur noch vom Zufall abhing. Dabei genügt es in der Regel nicht, dass sich Menschen oder bedeutende Sachwerte in enger räumlicher Nähe zur Gefahrenquelle befunden haben. Umgekehrt wird die Annahme einer Gefahr aber auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass ein Schaden ausgeblieben ist, etwa weil sich der Gefährdete noch in Sicherheit bringen konnte oder eine andere plötzliche Wendung den Unfall noch verhinderte. Erforderlich ist ein Geschehen, das – nicht anders als in den Fällen der § 315b Abs. 1 und § 315c Abs. 1 StGB – auf der Grundlage einer objektiv nachträglichen Prognose als ein sog. Beinaheunfall beschrieben werden kann.

3. Dies bedeutet in subjektiver Hinsicht, dass der Täter nur dann mit dem erforderlichen zumindest bedingten Gefährdungsvorsatz handelt, wenn er über die allgemeine Gefährlichkeit des Alleinrennens hinaus auch die Umstände kennt, die den in Rede stehenden Gefährterfolg im Sinne eines Beinaheunfalls als naheliegende Möglichkeit erscheinen lassen, und er sich mit dem Eintritt dieser Gefahrenlage zumindest abfindet. Diese Auslegung entspricht der Rechtsprechung zum Gefährdungsvorsatz in den §§ 315 – 315c, auf die nach der Gesetzesbegründung zu § 315d Abs. 2 StGB zurückgegriffen werden kann.

4. Wie konkret die Vorstellung des Täters sein muss und in welchem Umfang das Tatgericht dazu Feststellungen

treffen muss, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Dabei dürfen die Anforderungen nicht überspannt werden. Die Vorstellung des Täters muss sich nicht auf alle Einzelheiten des weiteren Ablaufs beziehen. Vielmehr reicht es in den Fällen des § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB in der Regel aus, dass sich der Täter aufgrund seiner Fahrweise und der gegebenen Verhältnisse eine kritische Verkehrssituation vorstellt, die in ihren wesentlichen gefahrbezüglichen Umständen (z. B. Nichteinhaltenkönnen der rechten Spur in anstehenden Kurven bei Gegenverkehr, Querverkehr an Kreuzungen, haltende Fahrzeug etc.) dem tatsächlich eingetretenen Beinaheunfall entspricht. Dabei können die Kenntnis des Täters von der Fahrtstrecke und den sich dabei ergebenden Gefahrenstellen, Erfahrungen des Täters aus dem bisherigen Fahrtverlauf, aber auch die Nähe des drohenden Unfalls Indizien für eine hinreichend konkrete Vorstellung des Täters von der drohenden Gefahr und deren Billigung sein.

1072. BGH 6 StR 47/22 – Urteil vom 21. September 2022 (LG Weiden i.d. OPf.)

Aussetzung mit Todesfolge (Obhuts- und Beistandspflicht: Heranziehung der Grundsätze der Garantenstellung, wesentliche Veränderung der Situation des Hilfsbedürftigen; Erlöschen der Pflicht; keine Garantenstellung aus Übernahme einer Verantwortung: Beteiligung an der Suche nach dem Tatopfer; keine Gemeinschaft: lose Zusammenschlüsse); verminderte Schuldfähigkeit (Gesamtwürdigung: Blutalkoholkonzentration, psychodiagnostische Leistungskriterien); unterlassene Hilfeleistung; Tötungsdelikt (Vorsatz: besonders gefährliche Handlung, Umstände des Einzelfalles; Nachtatverhalten der Angeklagten: Chatnachrichten).

§ 221 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 StGB; § 323c Abs. 1 StGB; § 211 StGB; § 212 StGB; § 15 StGB; § 16 Abs. 1 StGB; 21 StGB

1. Zur Beurteilung der Frage nach der Obhuts- und Beistandspflicht bei der Aussetzung sind die Grundsätze heranzuziehen, die für die Entstehung der Garantenstellung im Bereich der unechten Unterlassungsdelikte gelten. Hilfspflichten wie diejenigen aus § 323c Abs. 1 StGB, die jedermann treffen, reichen zur Begründung einer Beistandspflicht nach § 221 Abs. 1 Nr. 2 StGB nicht aus. Sie folgt auch nicht allein daraus, dass einem Verunglückten oder sonst Hilfsbedürftigen Beistand geleistet wird, sondern entsteht erst dann, wenn der Helfende die Situation für den Hilfsbedürftigen wesentlich verändert, namentlich andere, nicht notwendigerweise sichere Rettungsmöglichkeiten ausschließt oder vorher jedenfalls nicht in diesem Maße bestehende Gefahren schafft.

2. Zwar können die Pflichten einer aus tatsächlicher Übernahme resultierenden Garantenstellung grundsätzlich aufgekündigt oder widerrufen werden. Die Beistandspflicht erlischt aber erst, wenn der auf den Schutz Vertrauende anderweitig eine Gefahrenvorsorge treffen kann, sich nicht mehr in hilfloser Lage befindet oder die Hilfe erkennbar nicht mehr will.

3. Die bloße Zugehörigkeit zu einer Gemeinschaft begründet noch keine gegenseitigen Hilfspflichten. Diese entstehen erst mit einer erkennbaren Übernahme einer

besonderen Schutzfunktion gegenüber Hilfsbedürftigen aus dieser Gruppe in bestimmten Gefahrenlagen. Dies ist bei losen Zusammenschlüssen etwa zum gemeinsamen Konsum von Alkohol oder Drogen, bei Wohngemeinschaften, bei Fahrgemeinschaften und bei Personen, die sich lediglich zufällig in derselben Gefahrensituation befinden, regelmäßig nicht der Fall.

4. Die Beteiligung an der Suche nach einem Geschädigten begründet keine Garantenstellung aus Übernahme einer Verantwortung. Weder genügt insoweit die bloße Kenntnis der Hilfsbedürftigkeit, noch folgt allein aus einem tatsächlich geleisteten Beistand eine Pflicht zur Vollendung einer begonnenen Hilfeleistung.

5. Die Gefährlichkeit der Tathandlung und der Grad der Wahrscheinlichkeit eines Erfolgseintritts sind keine allein maßgeblichen Kriterien für die Entscheidung, ob ein Täter mit bedingtem Vorsatz gehandelt hat; vielmehr kommt es auch bei besonders gefährlichen Handlungen auf die Umstände des Einzelfalls an.

6. Das Tatgericht kann bei der Abgrenzung von bewusster Fahrlässigkeit und bedingtem Vorsatz auch das Nachtatverhalten der Angeklagten – hier: von ihnen versendete Chatnachrichten – heranziehen.

1137. BGH 4 StR 215/22 – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Berlin)

Gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (Voraussetzungen; konkrete Gefahr: unmittelbare Folge, Dynamik des Straßenverkehrs); Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Voraussetzungen; Darstellung in den Urteilsgründen: Anschluss an die Einschätzung eines Sachverständigen, wesentliche Anknüpfungspunkte; Schuldfähigkeit: paranoide Schizophrenie, konkretisierende Darlegung; symptomatischer Zusammenhang).

§ 315b StGB; § 63 StGB

1. Der Tatbestand des § 315b Abs. 1 StGB setzt den Eintritt einer verkehrsspezifischen Gefahr und – bei vorsätzlicher Begehung – einen hierauf gerichteten (natürlichen) Tatvorsatz voraus. Erforderlich ist daher in objektiver Hinsicht, dass die eingetretene konkrete Gefahr jedenfalls auch auf die Wirkungsweise der für Verkehrsvorgänge typischen Fortbewegungskräfte zurückzuführen ist. Dies ist der Fall, wenn eine der in § 315b Abs. 1 StGB bezeichneten Tathandlungen über die ihr innewohnende latente Gefährlichkeit hinaus zu einer kritischen Verkehrssituation geführt hat, in der eines der genannten Individualrechtsgüter im Sinne eines „Beinaheunfalls“ so stark beeinträchtigt war, dass es nur noch vom Zufall abhing, ob das Rechtsgut verletzt wurde oder nicht.

2. Der Tatbestand des § 315b Abs. 1 StGB kann auch erfüllt sein, wenn die Tathandlung unmittelbar zu einer konkreten Gefahr oder Schädigung führt. In diesem Fall ist eine verkehrsspezifische Gefahr aber nur zu bejahen, wenn der Fortbewegung des von dem Eingriff betroffenen Fahrzeugs in einer Weise entgegengewirkt wird, dass gerade infolge der Dynamik des Straßenverkehrs eine konkrete Gefahr für die Fahrzeuginsassen oder das Fahrzeug entsteht.

3. Die grundsätzlich unbefristete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB darf nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei der Begehung der Anlasstat schuldunfähig oder erheblich vermindert schuldfähig war, und die Tatbegehung hierauf beruht. Dabei muss es sich um einen länger andauernden, nicht nur vorübergehenden Defekt handeln, der zumindest eine erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit im Sinne des § 21 StGB sicher begründet.

4. Das Tatgericht hat die der Unterbringungsanordnung zugrundeliegenden Umstände in den Urteilsgründen so umfassend darzustellen, dass das Revisionsgericht in die Lage versetzt wird, die Entscheidung nachzuvollziehen. Schließt sich das Gericht bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit der Einschätzung eines Sachverständigen an, müssen die ihr zugrundeliegenden wesentlichen Anknüpfungspunkte und Darlegungen im Urteil so wiedergegeben werden, wie dies zum Verständnis des Gutachtens und zur Beurteilung seiner Schlüssigkeit erforderlich ist.

5. Die Diagnose einer paranoiden Schizophrenie führt für sich genommen noch nicht zur Feststellung einer generellen oder zumindest längere Zeiträume überdauernden gesicherten erheblichen Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit und macht die konkretisierende Darlegung, auf welche Weise sich die festgestellte psychische Störung bei der Begehung der Tat auf die Handlungsmöglichkeiten des Beschuldigten in der konkreten Tatsituation und damit auf die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat, nicht entbehrlich.

1150. BGH 4 StR 508/21 – Beschluss vom 7. Juli 2022 (LG Aachen)

Revisionsbegründung (Begründungsanforderungen); Computerbetrug (mehrere Handlungen: natürliche Handlungseinheit, Tateinheit, eine Tat); räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Angriff auf die Entschlussfreiheit: Voraussetzung, täuschendes Element, List, nötigungsgleiche Wirkung, sanktionsbewehrte Rechtspflicht, Unkenntnis von Sachverhaltselementen, Maßgeblichkeit der erzielten Nötigungswirkung, Ausgehen der Zwangswirkung vom Täter, Restriktion durch weitere Tatbestandsmerkmale).

§ 344 Abs. 2 StPO; § 263a StGB; § 52 StGB; § 316a StGB

1. Voraussetzung der Tatbestandsvariante eines Angriffs auf die Entschlussfreiheit ist, dass der Täter in feindseliger Absicht auf dieses Rechtsgut einwirkt. Ausreichend, aber auch erforderlich ist eine gegen die Entschlussfreiheit gerichtete Handlung, sofern das Opfer jedenfalls deren objektiven Nötigungscharakter wahrnimmt; die feindliche Willensrichtung des Täters braucht das Opfer dagegen nicht erkannt zu haben. Ebenfalls nicht vorausgesetzt ist, dass der verübte Angriff sich bereits unmittelbar gegen das Eigentum bzw. Vermögen des Opfers richtet.

2. Es entspricht der bisherigen Rechtsprechung des Senats, eine nötigungsgleiche Wirkung, auch wenn sie durch eine Unkenntnis von Sachverhaltselementen mitbedingt ist, als für einen Angriff auf die Entschlussfreiheit des geschädigten Kraftfahrers ausreichend anzusehen.

3. Weder der Wortlaut noch der Schutzzweck des § 316a StGB legen eine Restriktion des Tatbestandes auf solche Fallkonstellationen nahe, in denen sich das Opfer den Nötigungsmitteln des Täters beugt, die Zwangswirkung also nach seiner Vorstellung gerade von dem Täter ausgeht.

1070. BGH 6 StR 339/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (LG Weiden i.d. OPf.)

Schwerer sexueller Missbrauch von Kindern (eigenhändiges Delikt; Berühren des Kindes; Bestimmen des Kindes: Einwirkung auf das Kind).

§ 176 Abs. 1, Abs. 2 StGB a.F.; § 176a Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 StGB a.F.

1. Täter nach § 176a Abs. 2 Nr. 1, § 176 Abs. 1 StGB in der zur Tatzeit geltenden Fassung kann nur sein, wer selbst mit dem Kind den Beischlaf vollzieht oder eine ähnliche sexuelle Handlung, die mit dem Eindringen in den Körper verbunden ist, an einem Kind vornimmt oder von dem Kind an sich vornehmen lässt. Erforderlich ist danach, dass der Täter das Kind selbst körperlich berührt, weil es sich bei dem Grundtatbestand des § 176 Abs. 1 StGB um ein eigenhändiges Delikt handelt.

2. Für die Annahme eines Bestimmens im Sinne des § 176 Abs. 2 StGB ist ausreichend, dass der Täter durch sein Einwirken auf das Kind die sexuelle Handlung zwischen dem nach § 176 Abs. 1 StGB handelnden Täter und dem Kind verursacht hat.

3. Fehlt es bereits an einem Bestimmen im Sinne von § 176 Abs. 2 StGB, scheidet auch eine gemeinschaftliche Tatbegehung nach § 176 Abs. 2 i.V.m. § 176a Abs. 2 Nr. 2 StGB aF aus.

1124. BGH 4 StR 55/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Hagen)

Zwangsprostitution (gewerbsmäßiges Handeln: Vorliegen, erzielte Einkünfte des Opfers, dauerhafte Einnahmequelle, keine Intention wiederholter Tatbegehung).

§ 232a StGB; § 232 StGB

Kommt es dem Täter lediglich darauf an, sein Opfer zur Aufnahme der Prostitution zu veranlassen, um sich aus den von diesem erzielten Einkünften eine dauerhafte Einnahmequelle zu erschließen, liegt kein Fall des § 232 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 Alt. 1 StGB vor.

1074. BGH 3 StR 145/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Wuppertal)

Schwere Zwangsprostitution (Gewerbsmäßigkeit).

§ 232 StGB; § 232a StGB

Das Qualifikationsmerkmal der Gewerbsmäßigkeit ist nur erfüllt, wenn der Täter den Straftatbestand des § 232a Abs. 1 StGB mehrfach verwirklicht beziehungsweise bei seiner Tathandlung den Vorsatz hat, zukünftig weitere Taten der Zwangsprostitution zwecks Generierung einer fortdauernden Einnahmequelle zu begehen. Die Absicht der fortdauernden Ausnutzung einer durch eine einmalige Einwirkung auf das Tatopfer veranlassten Prostitutionstätigkeit genügt zur Erfüllung des Qualifikationsmerkmals der Gewerbsmäßigkeit nicht.

1119. BGH 2 StR 567/21 – Beschluss vom 22. Juni 2022 (LG Darmstadt)

Missbrauch von Titeln, Berufsbezeichnungen und Abzeichen (Konkurrenzen: gesetzlicher Tatbestand, Mehrheit natürlicher Betätigungen, Beruhen auf demselben Entschluss, Zusammenfassung zu einer einheitlich bewerteten Straftat, zeitliche Abstände, Verschiedenheit der Sachlagen, Mehrheit von Taten, eine Tat, Tateinheit).

§ 132a StGB; § 52 StGB

Der gesetzliche Tatbestand des § 132a StGB fasst grundsätzlich eine Mehrheit natürlicher Betätigungen, die auf demselben Entschluss beruhen, zu einer einheitlich bewerteten Straftat zusammen, wobei zeitliche Abstände zwischen den von einem Täter gewählten Gelegenheiten und/oder die Verschiedenheit der Sachlagen die Annahme einer Mehrheit von Taten begründen können.

1114. BGH 2 StR 474/21 – Beschluss vom 20. Juli 2022 (LG Darmstadt)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (nicht geringe Menge: Mindestwirkstoffmenge, Handelsmenge, Menge des Besitzes; Strafzumessung: Rauschgiftmenge, Art des Rauschgifts, Gefährlichkeit, Volksgesundheit); Strafzumessung (Einziehung: Nebenstrafe, Gegenstand von nicht unerheblichem Wert, bestimmender Gesichtspunkt für die Bemessung der daneben zu verhängenden Strafe); erweiterte Einziehung von Taterträgen bei Tätern und Teilnehmern (Forderungen gegenüber Abnehmern aus Drogengeschäften: kein Vermögenszuwachs, nicht werthaltig).

§ 29a BtMG; § 46 StGB; § 74 StGB; § 73a StGB

Forderungen gegenüber Abnehmern aus Drogengeschäften stellen – da nicht werthaltig – keinen Vermögenszuwachs dar.

III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

1056. BGH 1 StR 49/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Augsburg)

Strafzumessung (strafmildernde Berücksichtigung von nachteiligen Folgen der Tat: Bewährungswiderruf).

§ 46 Abs. 1 StGB; § 56f Abs. 2 StGB

Nachteilige Folgen einer Straftat wirken sich für den Täter nicht schlechthin strafmildernd aus. Wer bei einer Tat bestimmte Nachteile für sich selbst bewusst auf sich genommen hat, verdient in der Regel keine strafmildernde Berücksichtigung solcher Folgen. Dies gilt auch im Fall des drohenden Widerrufs der Strafaussetzung in anderer Sache. Ein (möglicher) Bewährungswiderruf als Folge eines bewussten Bewährungsbruchs durch den Täter ist regelmäßig nur bei Vorliegen besonderer Voraussetzungen strafmildernd zu berücksichtigen.

1122. BGH 4 StR 34/22 – Beschluss vom 26. April 2022 (LG Münster)

Strafzumessung (Doppelverwertungsverbot: deliktsübergreifende strafbarkeitsbegründende Umstände aus dem Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs, keine strafschärfende Berücksichtigung der Art der Garantenstellung, elterliche Sorge).

§ 46 Abs. 3 StGB; § 13 StGB; § 1626 BGB

Nach § 46 Abs. 3 StGB dürfen die Merkmale des Tatbestands, welche die Strafbarkeit begründen und der Bestimmung des gesetzlichen Strafrahmens zugrunde liegen, nicht nochmals bei der Strafzumessung berücksichtigt werden. Dies gilt in gleicher Weise für deliktsübergreifende strafbarkeitsbegründende Umstände aus dem Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs und damit auch für die Gesichtspunkte, die eine Garantenstellung im Sinne des § 13 Abs. 1 StGB begründen.

1138. BGH 4 StR 226/21 – Beschluss vom 16. August 2022 (LG Hagen)

Konkurrenzen (natürliche Handlungseinheit); Einziehung (Vermögensmehrung bei einem Drittbegünstigten: Privatvermögen, Vermögen der Gesellschaft, Gesellschaft nur formaler Mantel, keine Trennung zwischen Täter- und Gesellschaftsvermögen, Weiterleitung jedes aus der Tat folgenden Vermögenszuflusses).

§ 52 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB

1. Eine Vermögensmehrung bei einem Drittbegünstigten schließt grundsätzlich eine gegen den handelnden Täter anzuordnende Einziehung aus. Das gilt auch dann, wenn der Täter die Möglichkeit hat, auf das Vermögen des Drittbegünstigten zuzugreifen. Eine Einziehungsanordnung gegen den für eine Gesellschaft handelnden Täter kommt aber dann in Betracht, wenn er diese nur als formalen Mantel nutzt und eine Trennung zwischen Täter- und Gesellschaftsvermögen tatsächlich nicht existiert oder wenn jeder aus der Tat folgende Vermögenszufluss

bei der Gesellschaft sogleich an den Täter weitergeleitet wird.

2. Die Vermögensmehrung bei einem Drittbegünstigten eröffnet den Anwendungsbereich der §§ 73 Abs. 1, 73c StGB nF zum Nachteil der handelnden Täter nicht. Handelt der Täter für eine rechtsfähige Personengesellschaft, die als Rechtssubjekt über eine eigene Vermögensmasse verfügt, kann nicht ohne weiteres angenommen werden, dass der Täter – auch in Fällen einer (legalen) Zugriffsmöglichkeit – eigene Verfügungsgewalt über das Erlangte hat. Die Anordnung der Einziehung von Taterträgen bzw. des Wertes von Taterträgen setzt daher die konkrete Feststellung voraus, dass er selbst etwas erlangte. Wird jeder aus der Tat folgende Vermögensfluss an die Gesellschaft sogleich an den bzw. die Täter weitergeleitet, so kann unmittelbare Verfügungsgewalt zu bejahen sein.

1081. BGH 3 StR 238/21 – Urteil vom 22. September 2022 (LG Wuppertal)

Erweiterte Einziehung (Anwendungsbereich bei unklarer Herkunft; Surrogate; Umfang der Wertersatzeinziehung).

§ 73a StGB; § 73c StGB

1. Die Vorschrift der erweiterten Einziehung nach § 73a Abs. 1 StGB ist auch dann anzuwenden, wenn nach Ausschöpfung aller Beweismittel nicht aufklärbar ist, ob die Vermögenswerte aus den Anknüpfungs- oder anderen Taten stammen, die Herkunft aus rechtswidrigen Taten aber feststeht.

2. Die Anwendung des § 73a Abs. 1 i.V.m. § 73c Satz 1 StGB setzt voraus, dass der durch die anderen rechtswidrigen Taten erlangte Gegenstand oder sein Surrogat bei Begehung der Anknüpfungstat im Vermögen des betroffenen Täters oder Teilnehmers vorhanden war.

3. Nach dem seit dem 1. Juli 2017 geltenden neuen Vermögensabschöpfungsrecht darf im Zuge der erweiterten Einziehung weder das Surrogat noch sein Wert eingezogen werden, während der Wert des ursprünglich Erlangten gleichwohl der erweiterten Einziehung unterliegt. Denn der Reformgesetzgeber hat nur die Regelung über den erweiterten Verfall des Surrogats ersatzlos gestrichen. Es ist auszuschließen, dass er damit zugleich beabsichtigte, den Anwendungsbereich der erweiterten Wertersatzeinziehung einzuschränken und künftig dem Täter der Anknüpfungstat die im Zeitpunkt deren Begehung bei ihm eingetretene anderweitig strafrechtswidrige Vermögensmehrung generell zu belassen.

1084. BGH 3 StR 261/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Düsseldorf)

Wertersatzeinziehung (Angabe in Euro); Weisungen (Anzeige des Wohnsitzes oder ständigen

Aufenthaltsortes; Anzeige der Einreise in die Bundesrepublik und des beabsichtigten Aufenthaltsortes; EU-Freizügigkeit).
§ 56c StGB; 73c StGB

1. Der Betrag der Wertersatzeinziehung gemäß § 73c Satz 1 StGB ist stets in Euro und nicht in einer Fremdwährung anzugeben. Bei dem durch die Anordnung der Einziehung von Wertersatz entstehenden staatlichen Zahlungsanspruch handelt es sich nicht um eine Fremdwährungsschuld (§ 244 BGB), sondern um eine ziffernmäßig zu bestimmende Geldwertschuld.

2. Eine dem Verurteilten erteilte Anordnung, während der Bewährungszeit jeden Wechsel des Wohnsitzes oder ständigen Aufenthaltsortes anzuzeigen, ist eine statthafte Weisung im Sinne des § 56c StGB, sofern mit ihr nicht erkennbar ausschließlich andere Zwecke verfolgt werden. Dies gilt erst recht für eine Bewährungsweisung an einen im Ausland lebenden Verurteilten, zukünftige Einreisen in die Bundesrepublik Deutschland unter Mitteilung des beabsichtigten Aufenthaltsortes in Deutschland anzuzeigen. Eine derart marginale Pflicht stellt auch kein faktisches Einreiseverbot dar und berührt daher die allgemeine Freizügigkeit als EU-Bürger nicht.

1095. BGH 2 StR 1/21 – Urteil vom 13. April 2022 (LG Frankfurt am Main)

Beschränkung der Revision (Einziehungsentscheidung: losgelöst und selbständig beurteilbar, Teilrechtskraft, stufenweise entstehende Gesamtentscheidung, Geldwäschehandlung); Einziehung (Einziehung des Wertes von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten bei Tätern und Teilnehmern: Unmöglichkeit durch eine andere als die im konkreten Fall die Einziehung begründende Tathandlung, bestimmender Strafzumessungsgrund, Vereitelung der Originaleinziehung, Ermessen, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz; Geldwäsche: Geldwäscheobjekt, neue Fassung; gesamtschuldnerische Haftung); Geldwäsche (mehrere Handlungen: Handlungsmehrheit, natürliche Handlungseinheit); Verschlechterungsverbot (Art und Höhe der Rechtsfolgen der Tat: Einziehung).

§ 344 StPO; § 358 Abs. 2 StPO; § 74 Abs. 2 StGB; § 74c Abs. 1 StGB; § 261 StGB

1. Für eine Einziehung nach § 74 Abs. 2, § 74c Abs. 1 StGB muss die Einziehung des Originalgegenstands durch eine andere als die im konkreten Fall die Einziehung begründende Tathandlung unmöglich geworden sein.

2. Mehrere Geldwäschehandlungen sind zwar nicht bereits deshalb rechtlich zu einer Tat verbunden, weil die einzelnen Tatobjekte aus einer bestimmten Vortat herrühren. Daher sind Geldwäschehandlungen hinsichtlich der Frage der Einheit oder Mehrzahl von Handlungen eigenständig zu beurteilen. Mehrere aufeinanderfolgende Geldwäschehandlungen (Sichverschaffen, Verwahren und Verwenden) hinsichtlich eines durch einen Eingang auf dem Konto eines Angeklagten gutgeschriebenen Betrages stellen zwar an sich mehrere reale Handlungen dar, bilden aber grundsätzlich unter den hierfür geltenden Voraussetzungen eine natürliche Handlungseinheit.

3. Das Verschlechterungsverbot des § 358 Abs. 2 StPO erfasst mit der Art und Höhe der Rechtsfolgen der Tat auch die Entscheidung über die Einziehung.

1091. BGH StB 39/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (OLG Stuttgart)

Fortdauer der Untersuchungshaft (Fluchtgefahr; Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung der konkreten Straferwartung).

§ 112 StPO

Der Termin des § 57 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB bildet keine starre Grenze, bei deren Erreichen der weitere Vollzug der Untersuchungshaft stets unverhältnismäßig wäre. Wenn es im Einzelfall notwendig ist, um die Ahndung der Tat und die Vollstreckung der Strafe zu sichern, darf die Untersuchungshaft auch bis zur Höhe der zu verhängenden oder noch nicht rechtskräftig verhängten Freiheitsstrafe vollzogen werden.

1148. BGH 4 StR 445/21 – Beschluss vom 11. April 2022 (LG Arnsberg)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Darlegung in den Urteilsgründe: kein Antrag auf Anordnung einer Maßregel, sachlich-rechtlich nachvollziehbare Begründung der Nichtanordnung, Aufdrängen der Anordnung nach den Umständen; symptomatischer Zusammenhang: Eigenkonsumfinanzierung).

§ 64 StPO; § 267 StPO

Auch wenn kein Antrag auf Anordnung einer Maßregel gestellt wird und deshalb keine verfahrensrechtliche Pflicht zur Erörterung der maßgeblichen Umstände besteht, ist deren Nichtanordnung aus sachlich-rechtlichen Gründen nachvollziehbar zu begründen, wenn sich die Anordnung nach den Umständen aufdrängte.

1060. BGH 1 StR 234/22 – Beschluss vom 10. August 2022 (LG Stuttgart)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldunfähigkeit des Täters im Moment der Tat; keine Maßregelanordnung bei strafbefreiendem Rücktritt vom Versuch).

§ 63 StGB; § 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB; § 24 Abs. 1 StGB

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nur zulässig, wenn der Täter allein wegen der mangelnden Schuldfähigkeit nicht bestraft werden kann, nicht jedoch, wenn er mit strafbefreiender Wirkung vom Versuch zurückgetreten ist (vgl. BGHSt 31, 132, 135). Dem steht nicht die rechtliche Einordnung entgegen, wonach es sich beim Rücktritt um einen Strafaufhebungsgrund handelt, was das Begehen der rechtswidrigen Anknüpfungstat als solches unberührt lassen könnte.

1053. BGH 1 StR 157/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Frankfurt am Main)

Schlechterstellungsverbot (keine Erhöhung von Einzelstrafen auch bei insgesamt niedrigerer Gesamtstrafe).

§ 358 Abs. 2 Satz 1

Das Schlechterstellungsverbot steht auch einer Erhöhung der Einzelstrafen entgegen, selbst wenn die ausgesprochene Gesamtstrafe niedriger ausfällt.

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

1085. BGH 3 StR 359/21 – Urteil vom 25. August 2022 (OLG Frankfurt a.M.)

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung (Grenzen der umfassenden Würdigung von Tatumständen und Beweisergebnissen; Anforderungen an freisprechendes Urteil); Inbegriffsrüge; Ablehnung eines Beweisantrags als bedeutungslos (Begründungsanforderungen); Mordmerkmale (sonstige niedrige Beweggründe bei politisch motivierter Tötung); Feststellung der besonderen Schwere der Schuld (rassistischer und ausländerfeindlicher Hintergrund einer Tötung); Doppelverwertungsverbot.

§ 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 StPO; § 261 StPO; § 46 StGB; § 211 StGB

1. Die Verfahrensrüge nach § 261 StPO („Inbegriffsrüge“), mit der die Lückenhaftigkeit der Beweiswürdigung wegen der nicht erschöpfenden Würdigung des Beweismaterials gerügt wird, weil ein Beweismittel, dessen Existenz sich zwar nicht aus den Urteilsgründen, aber aus außerhalb dieser liegenden Umständen ergibt, im Urteil keinen Niederschlag gefunden hat, kann der Revision nur dann zum Erfolg verhelfen, wenn sich mit Rücksicht auf die sonstigen Feststellungen eine Erörterung aufdrängen musste, mithin das Revisionsgericht die Erörterungsbedürftigkeit des übergangenen Beweismittels ohne Rekonstruktion der Hauptverhandlung aus den Urteilsgründen selbst beurteilen kann. Hinsichtlich der Erörterungsbedürftigkeit gelten für die revisionsgerichtliche Kontrolldichte die gleichen Grundsätze wie bei der Prüfung der Lückenhaftigkeit der Beweiswürdigung im Rahmen der Sachrüge.

2. Tatsächlich bedeutungslos im Sinne von § 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 StPO sind Indiz- bzw. Hilfstatsachen, wenn zwischen ihnen und dem Gegenstand der Urteilsfindung kein Sachzusammenhang besteht oder sie trotz eines solchen Zusammenhangs selbst im Fall ihres Erwiesenseins die Entscheidung nicht beeinflussen könnten, weil sie nur mögliche, nicht aber zwingende Schlüsse zulassen und das Gericht den möglichen Schluss nicht ziehen will. Ob der Schluss gerechtfertigt wäre, hat das Tatgericht nach den Grundsätzen der freien Beweiswürdigung zu beurteilen. Hierzu hat es die unter Beweis gestellte Tatsache so, als wäre sie erwiesen, in ihrem vollen Umfang ohne Umdeutung, Einengung oder Verkürzung in das bisherige Beweisergebnis einzustellen und prognostisch zu prüfen, ob hierdurch seine bisherige Überzeugung zu der potentiell berührten Haupttatsache beziehungsweise zum Beweiswert der anderen Beweismittel in einer für den Schuld- oder Rechtsfolgenausspruch bedeutsamen Weise erschüttert würde. Die Ablehnung wegen Bedeutungslosigkeit erlaubt es dem Tatgericht dabei nicht, die Bedeutungslosigkeit lediglich aus dem Ergebnis der bisherigen Beweisaufnahme abzuleiten, die Richtigkeit der behaupteten Tatsache in Frage zu stellen oder den Beweiswert in Zweifel zu ziehen.

3. Eine Tötung aus politischen Gründen erfüllt auch ohne Hinzutreten eines rassistischen und ausländerfeindlichen Hintergrunds das Mordmerkmal der sonstigen niedrigen Beweggründe. Eine politische Tatmotivation ist jenseits des Widerstandsrechts aus Art. 20 Abs. 4 GG grundsätzlich als nach allgemeiner sittlicher Anschauung verachtenswert und auf tiefster Stufe stehend zu bewerten, da die bewusste Missachtung des Prinzips der Gewaltfreiheit der politischen Auseinandersetzung durch physische Vernichtung politischer Gegner mit der Rechtsordnung schlichtweg unvereinbar ist. Einzelheiten der Motivlage sind dabei regelmäßig nicht von Bedeutung.

4. Eine über den Gesichtspunkt der politischen Tötung hinausgehende Tatmotivation kann bei der Entscheidung über die besondere Schuldschwere berücksichtigt werden, soweit sie für sich genommen menschenverachtenden Charakter hat. Dies ist bei einem Handeln aus rassistischen und ausländerfeindlichen Motiven der Fall, zumal diese in § 46 Abs. 2 Satz 2 Gruppe 1 StGB ausdrücklich aufgeführt sind.

5. Die Beweiswürdigung ist vom Gesetz dem Tatgericht übertragen (§ 261 StPO). Seine Schlussfolgerungen brauchen nicht zwingend zu sein; es genügt, dass sie möglich sind. Die revisionsgerichtliche Prüfung beschränkt sich darauf, ob dem Tatgericht bei der Beweiswürdigung ein Rechtsfehler unterlaufen ist. Dies ist in sachlichrechtlicher Hinsicht der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, gegen ein Denkgesetz oder einen gesicherten Erfahrungssatz verstößt oder erkennen lässt, dass das Tatgericht überspannte Anforderungen an die für die Verurteilung erforderliche Überzeugung gestellt hat.

6. Zwar verpflichtet § 261 StPO das Tatgericht, alle festgestellten Tatumstände und Beweisergebnisse, soweit sie für oder gegen den Angeklagten sprechen können oder beide Möglichkeiten zulassen, einer umfassenden Würdigung zu unterziehen; diese ist in den Urteilsgründen darzulegen. Die dort dargestellte Beweiswürdigung kann jedoch ihrer Natur nach nicht in dem Sinne erschöpfend sein, dass alle irgendwie denkbaren Gesichtspunkte und Würdigungsvarianten ausdrücklich abgehandelt werden. Eine solche exzessive Erörterung überstiege die Möglichkeiten und Ressourcen der Gerichte, ohne dass jemals absolute Vollständigkeit erreicht werden könnte. Ausreichend ist die Angabe des für die Entscheidung Wesentlichen; die Urteilsgründe müssen deutlich machen, dass das Tatgericht naheliegende erhebliche Beweistatsachen nicht übersehen oder unvertretbar gewertet hat.

7. Aus einzelnen tatsächlich bestehenden oder denkbaren Lücken der ausdrücklichen Erörterung kann nicht abgeleitet werden, das Tatgericht habe nach den sonstigen

Urteilsgründen auf der Hand liegende Wertungsgesichtspunkte nicht bedacht. Eine revisionsrechtlich beachtliche Lücke liegt vielmehr erst vor, wenn eine wesentliche Feststellung überhaupt nicht erörtert oder ein aus den Urteilsgründen ersichtliches bedeutsames Beweisergebnis übergangen wird.

8. Die Anforderungen an eine umfassende Würdigung der festgestellten Tatsachen sind beim freisprechenden Urteil nicht geringer als im Fall der Verurteilung. Das Fehlen einer geschlossenen Darstellung wenigstens der wesentlichen Grundzüge der Einlassung des Angeklagten bzw. der Angaben des einzigen Belastungszeugen in der Hauptverhandlung und – jedenfalls bei mangelnder Konstanz der Aussage – auch der im Ermittlungsverfahren kann einen Darstellungsmangel begründen. Die zusammenhängende Darstellung derartiger Angaben ist jedoch kein Selbstzweck; vielmehr reicht es aus, wenn das Urteil den Inhalt der Einlassung bzw. der Aussage so darlegt, dass eine revisionsrechtliche Prüfung dahin möglich ist, ob das Tatgericht den Anklagevorwurf zu Recht für nicht nachweisbar erachtet hat.

1105. BGH 2 StR 269/21 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Hanau)

Revisionsbegründung (Verfahrensrüge: Darlegung, Mangel begründende Tatsachen, mitteilungspflichtiges Gespräch, mangelnde Protokollierung, Darlegung des Gegenstands der Erörterung); Verständigung (Mitteilungs- und Protokollierungspflicht: Gegenstand der Erörterung verständigungsfähig, prozessuales Verhalten, Konnex zum Verfahrensergebnis, Naheliegen der Frage nach oder Äußerung zu einer Straferwartung, Rahmengeschehen); Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (keine Nachholung oder Nachbesserung einer Verfahrensrüge).

§ 344 StPO; § 243 Abs. 4 StPO; § 273 Abs. 1a StPO; § 44 StPO

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind für eine zulässige Verfahrensrüge die den Mangel begründenden Tatsachen so vollständig und genau anzugeben, dass das Revisionsgericht allein aufgrund der Revisionsbegründung prüfen kann, ob ein Verfahrensfehler vorläge, wenn die behaupteten Tatsachen erwiesen wären. Für die Rüge einer Verletzung von § 243 Abs. 4 Satz 2, § 273 Abs. 1a Satz 2 StPO ist danach erforderlich, dass Tatsachen vorgetragen werden, aus denen sich ergibt, dass ein nach dieser Vorschrift mitteilungspflichtiges Gespräch stattgefunden hat und dessen wesentlicher Inhalt in der Hauptverhandlung nicht oder nicht ausreichend mitgeteilt und protokolliert wurde.

2. Ist nach dem Revisionsvorbringen klargestellt, dass eine Mitteilung eines von der Strafkammervorsitzenden angefertigten Vermerks in der Hauptverhandlung nicht erfolgt ist, bedarf es zwar nicht der Darlegung des Inhalts eines richterlichen Vermerks, wohl aber der Darlegung des Gegenstands der Erörterungen, soweit dies erforderlich ist, um festzustellen, dass es sich um ein mitteilungspflichtiges Gespräch gehandelt hat.

3. Keiner Mitteilung bedarf es, wenn Gespräche stattgefunden haben, die vom Regelungskonzept des

Verständigungsgesetzes nicht betroffen waren. Mitteilungspflichtig nach § 243 Abs. 4 StPO und protokollierungspflichtig nach § 273 Abs. 1a Satz 2 StPO sind daher nur Erörterungen, deren Gegenstand die Möglichkeit einer Verständigung gewesen ist. Davon ist auszugehen, sobald Fragen des prozessualen Verhaltens von Verfahrensbeteiligten in Konnex zum Verfahrensergebnis gebracht wurden und damit die Frage nach oder die Äußerung zu einer Straferwartung nahelag.

4. Im Einzelfall kann es zwar genügen, dass sich der Verständigungsbezug ohne weiteres aus dem vom Beschwerdeführer mitgeteilten Rahmengeschehen ergibt. Das ist aber noch nicht der Fall, wenn von der Revisionsbegründung pauschal behauptet wird, es habe außerhalb der Hauptverhandlung „ein Rechtsgespräch“ stattgefunden. Dasselbe gilt, wenn pauschal ohne Mitteilung konkreter Umstände behauptet wird, es habe ein „Gespräch mit dem Ziel einer Absprache“ stattgefunden. Zur Ermöglichung der revisionsgerichtlichen Überprüfung, ob mitteilungspflichtige Erörterungen stattgefunden haben, hat der Beschwerdeführer konkrete Tatsachen zum Gegenstand der Erörterungen vorzutragen.

5. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Nachholung oder Nachbesserung einer Verfahrensrüge kommt, wenn die Revision sonst form- und fristgemäß begründet worden ist, grundsätzlich nicht in Betracht. Das Rechtsinstitut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dient nicht zur Heilung von Zulässigkeitsmängeln bei Verfahrensrügen; denn dies passt nicht zur Systematik der § 344 Abs. 2 Satz 2, § 345 Abs. 1 StPO.

1143. BGH 4 StR 307/22 – Beschluss vom 15. September 2022 (LG Essen)

Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes oder der Sachlage (Hinweispflicht: faires Verfahren, rechtliches Gehör, sachgemäße Verteidigung, wesentliche Veränderung des Tatbildes im Vergleich zu dem in der zugelassenen Anklage konkretisierten Sachverhalt, Art des Hinweises, Einrichten der Verteidigung, Erteilen des Hinweises durch den Vorsitzenden, kein „für sich stehen“ notwendig, Verbindung mit einer anderen Zweckbestimmung, Betroffenheit der Verteidigungsinteressen für den Angeklagten eindeutig erkennbar, keine Änderung durch die Einführung von § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO).

§ 265 StPO

1. Die Hinweispflichten nach § 265 StPO dienen der Gewährleistung eines fairen Verfahrens und dem rechtlichen Gehör. Sie sollen eine sachgemäße Verteidigung des Angeklagten sichern. Daher ist eine Hinweispflicht auf eine geänderte Sachlage gemäß § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO bei einer wesentlichen Veränderung des Tatbildes im Vergleich zu dem in der zugelassenen Anklage konkretisierten Sachverhalt etwa betreffend Tatzeit, Tatort, Tatrichtung oder die Person eines Beteiligten zu bejahen. Ein erforderlicher Hinweis muss in der Weise erfolgen, dass der Angeklagte eindeutig erkennen kann, es werde für das erkennende Gericht bei der Beurteilung seines strafbaren Verhaltens auf die geänderte Sachlage ankommen und er werde daher seine Verteidigung hierauf einzurichten haben.

2. Ein Hinweis gemäß § 265 StPO wird zwar in der Hauptverhandlung in der Regel von dem Vorsitzenden erteilt, kann aber auch durch Gerichtsbeschluss erfolgen. Darüber hinaus muss das Wort „Hinweis“ in der an den Angeklagten gerichteten Erklärung nicht notwendig enthalten sein. So können selbst Ausführungen des Rechtsmittelgerichts in einer dem Angeklagten bekannt gemachten zurückweisenden Entscheidung einen Hinweis beinhalten. Hieraus folgt zugleich, dass ein solcher auch nicht „für sich stehen“ muss. Vielmehr kann er mit einer anderen Zweckbestimmung der gerichtlichen Anordnung, wie sie in der Verfahrenssicherung durch die Untersuchungshaft liegt, verbunden sein, sofern nur für den Angeklagten die Betroffenheit seiner Verteidigungsinteressen eindeutig erkennbar bleibt.

3. Durch die Einführung von § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO im Jahr 2017 hat sich an diesen Grundsätzen nichts geändert, denn der Gesetzgeber wollte insoweit keine weiterreichenden Hinweispflichten als in der Rechtsprechung entwickelt kodifizieren.

1181. BGH 5 ARs 36/22 – Beschluss vom 13. September 2022

Rechtsschutzgarantie bei missbräuchlichen, wiederholenden oder sinnlosen Anträgen.
Art. 20 Abs. 3 GG

Die Rechtsschutzgarantie aus Art. 2 Abs. 1 iVm Art. 20 Abs. 3 GG umfasst nicht den Anspruch, eine förmliche Entscheidung auch auf Eingaben zu erhalten, die missbräuchlich, offensichtlich wiederholend oder sinnlos vorgebracht werden. Gerichte müssen eindeutig missbräuchliche Anträge ebenso wenig bescheiden wie ganz offensichtlich schlicht wiederholende, den Streit lediglich verlängernde Anträge in derselben Sache. Dies gilt auch dann, wenn die Anträge zwar formal auf neue Entscheidungen gerichtet sind, letztlich aber demselben Muster folgen und dazu dienen, eine andere Entscheidung in der Sache zu erwirken, über die gerichtlich bereits entschieden worden war.

1154. BGH 5 StR 169/22 – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Görlitz)

Rüge der unzulässigen Beschränkung der Verteidigung (Angriffsrichtung der Rüge; Unzulässigkeit; Aussetzung der Hauptverhandlung wegen Erkrankung des Verteidigers; Vorlage eines Gerichtsbeschlusses; Kausalzusammenhang).
§ 145 StPO; § 338 Nr. 8 StPO; § 344 Abs. 2 StPO

Will der Beschwerdeführer die unzulässige Beschränkung der Verteidigung im Sinne des § 338 Nr. 8 StPO aufgrund einer unterbliebenen Aussetzung der Hauptverhandlung wegen Krankheit des eingearbeiteten Verteidigers rügen, ist regelmäßig ein auf die Beschränkung der Verteidigung durch die unterbliebene Aussetzung gerichteter Gerichtsbeschluss vorzutragen. Der bloße Verweis auf das Sitzungsprotokoll genügt hingegen nicht den Anforderungen einer zulässigen Rüge.

1125. BGH 4 StR 61/22 – Beschluss vom 5. Juli 2022 (LG Münster)

Beweisverwertungsverbot (ausländische Ermittlungsmaßnahme: Nichteinhaltung deutschen Rechts bei einer ausländischen Ermittlungsmaßnahme, *ordre public*, Verhältnismäßigkeitsprüfung, besondere Verwendungsvorbehalte); Online-Durchsuchung (Beweisverwertungsverbot: Zweck der Verfahrensnorm, Rechtskreis, Grundrechtsschutz des Nutzers des betroffenen informationstechnischen Systems, Nutzereigenschaft, Verwendungsschranke des § 100e Abs. 6 StPO); Europäische Ermittlungsanordnung (Unterrichtungspflicht: Verletzung, Beweisverwertungsverbot, individualschützende Wirkung, Beweisverwendung im Ausland).

§ 261 StPO; § 100b StPO; § 100e StPO; Art. 31 RL 2014/41

1. Die bloße Nichteinhaltung deutschen Rechts bei einer ausländischen Ermittlungsmaßnahme kann nicht per se ein unselbständiges Beweisverwertungsverbot begründen. Die Einhaltung rechtsstaatlicher Mindeststandards wird in solchen Fällen durch Prüfung der Vereinbarkeit der Maßnahme mit dem nationalen und europäischen *ordre public* und eine strikte Verhältnismäßigkeitsprüfung bei der Beweisverwertung unter Annahme besonderer Verwendungsvorbehalte gewährleistet.

2. Die Verletzung einer Verfahrensnorm, die nicht dem Schutz des Beschuldigten dient, führt ihm gegenüber nicht zu einem Beweisverwertungsverbot und kann daher nicht erfolgreich mit der Revision gerügt werden, da sein Rechtskreis nicht betroffen ist.

1057. BGH 1 StR 63/22 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Landshut)

Ablauf der Zeugenvernehmung (kein ordnungsgemäßer Ablauf bei Wiederholung der Zeugenaussage und anschließlichem Vorhalt der früheren Aussage).
§ 69 Abs. 1 StPO

Der Ablauf der Zeugenvernehmung ist nicht ordnungsgemäß, wenn ein Zeuge, nachdem seine Vernehmung in der Hauptverhandlung wiederholt werden muss, die ihm vorgehaltenen Angaben, die er zuvor im Rahmen der Hauptverhandlung gemacht hatte, lediglich bestätigt.

1083. BGH 3 StR 251/22 – Beschluss vom 8. September 2022 (LG Kleve)

Pflicht zur elektronischen Übermittlung (Revision und Revisionsbegründungsschrift; Übermittlung mit qualifizierter elektronischer Signatur; Einreichung auf sicherem Übermittlungsweg mit Signatur).
§ 32a StPO; § 32d Satz 2 StPO

1. Nach dem seit dem 1. Januar 2022 geltenden § 32d Satz 2 StPO müssen Verteidiger und Rechtsanwälte die Revision und ihre Begründung dem Gericht als elektronisches Dokument übermitteln. Insoweit handelt es sich um eine Form- und Wirksamkeitsvoraussetzung der jeweiligen Prozesshandlung. Ihre Nichteinhaltung bewirkt die Unwirksamkeit der Erklärung.

2. § 32a Abs. 3 StPO hält zwei Möglichkeiten der Übermittlung solcher dem Schriftformerfordernis unterliegender Dokumente im elektronischen Rechtsverkehr bereit:

Ein Weg ist die Übermittlung mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person. Diese Alternative entspricht der Vorgehensweise, die bis zum 31. Dezember 2017 in § 41a StPO geregelt war. Die andere – mit § 32a StPO zum 1. Januar 2018 zusätzlich eingeführte – Möglichkeit ist die (einfache) Signatur der verantwortenden Person bei gleichzeitiger Einreichung auf einem sicheren Übermittlungsweg. Zu den sicheren Übermittlungswegen zählen die abschließend in § 32a Abs. 4 StPO aufgeführten, darunter derjenige zwischen dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach (beA) nach § 31a der BRAO und der elektronischen Poststelle des Gerichts.

1077. BGH 3 StR 200/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (LG Mönchengladbach)

Hinweispflicht des Gerichts bei Veränderung der Tatsachengrundlage.

§ 265 StPO; § 250 StGB

Ein Hinweis auf die mögliche Verurteilung nach einer weniger strengen Norm ist entbehrlich, wenn deren Anwendbarkeit nur darauf beruht, dass ein den schwereren Qualifikationstatbestand begründender Umstand entfällt und hierdurch die Verteidigung des Angeklagten nicht berührt wird. Der Hinweis ist hingegen nicht entbehrlich,

wenn ein Sachverhalt herangezogen wird, der sich gegenüber dem Geschehen, auf das die Anklage den Tatvorwurf stützt, nicht lediglich als ein Weniger darstellt, sondern abweichende Tatumstände umfasst.

1066. BGH 6 StR 225/22 – Urteil vom 7. September 2022 (LG Nürnberg-Fürth)

Lückenhafte Beweiswürdigung (Erforderlichkeit der Wiedergabe der Einlassung des Angeklagten; Vorstellungsbild des Angeklagten); versuchtes Tötungsdelikt (Vorsatz, bedingter Vorsatz); keine Unterstellung von Geschehensabläufen zugunsten des Angeklagten ohne Anhaltspunkte.

§ 261 StPO; § 267 StPO; § 212 Abs. 1 StGB

1. In einem Strafurteil ist die Einlassung des Angeklagten zumindest in wesentlichen Grundzügen in einer geschlossenen und zusammenhängenden Darstellung wiederzugeben und unter Berücksichtigung der erhobenen Beweise zu würdigen (st. Rspr.).

2. Es ist weder im Hinblick auf den Zweifelssatz noch sonst geboten, zugunsten des Angeklagten Geschehensabläufe zu unterstellen, für deren Vorliegen keine Anhaltspunkte bestehen.

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

1065. BGH 1 StR 389/21 – Urteil vom 6. September 2022 (LG Nürnberg-Fürth)

Steuerhinterziehung (Bestimmtheitsgrundsatz: Bezugnahme auf Verwaltungsakte; Begriff des Steuervorteils: Verschleifungsverbot; Strafbarkeit der Hinterziehung inzwischen nicht mehr erhobener Zölle; hier: Hinterziehung von Antidumpingzöllen); Meistbegünstigungsgrundsatz.

Art. 103 Abs. 2 GG; Art. 49 Abs. 1 Satz 3 EuGrCh; § 1 StGB; § 370 Abs. 1 AO

1. Verwaltungsakzessorische Straftatbestände verstoßen grundsätzlich nicht deswegen gegen den Bestimmtheitsgrundsatz oder andere verfassungsrechtliche Vorgaben, weil der in Bezug genommene Verwaltungsakt seinerseits nicht veröffentlicht wurde (vgl. BGHSt 65, 257, Rn. 49 ff.). Der Bestimmtheitsgrundsatz bedeutet insofern nur, dass Tatbestandsmerkmale und Rechtsfolgen allgemein hinreichend genau beschrieben sein müssen, nicht aber, dass eine Subsumtion im Einzelfall anhand öffentlich zugänglicher Informationen möglich sein muss. Ob einzelne Beteiligte den Inhalt eines für die strafrechtliche Beurteilung wesentlichen Verwaltungsakts kannten, ist keine Frage der Gesetzesbestimmtheit, sondern des subjektiven Tatbestands im jeweiligen Einzelfall.

2. Ein in Bezug auf Antidumpingzölle abgegebenes Verpflichtungsangebot und dessen Annahme sind nach den Maßstäben des deutschen Rechts ein öffentlich-rechtlicher Vertrag und ersetzen einen Verwaltungsakt in der Sonderform der Allgemeinverfügung, weil sie mit der zollrechtlichen Privilegierung eine öffentlich-rechtliche Eigenschaft regeln. Unter Bestimmtheitsgesichtspunkten gilt daher für sie nichts Anderes.

3. Die Annahme eines Verpflichtungsangebots und die öffentliche Listung des Einführenden mit der Folge, dass dessen Einführen von Antidumpingzöllen befreit werden, stellen einen Steuervorteil im Sinne von § 370 AO dar.

4. Eine solche Auslegung verstößt nicht gegen Art. 103 Abs. 2 GG, insbesondere nicht gegen das „Verschleifungsverbot“. Im Verhältnis zwischen Steuerverkürzung und nicht gerechtfertigtem Steuervorteil greift das „Verschleifungsverbot“ schon deswegen nicht ein, weil es sich nicht um kumulative, sondern um alternative Tatbestandsmerkmale handelt.

5. Der Umstand, dass hinterzogene Zölle nicht mehr erhoben werden, steht einer Bestrafung wegen deren Hinterziehung nicht entgegen. Das gilt auch vor dem Hintergrund von Art. 49 Abs. 1 Satz 3 EuGrCh.

1159. BGH 5 StR 57/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Hamburg)

Unerlaubtes Herstellen verschreibungspflichtiger Arzneimittel (Arzneimittelbegriff; Präsentationsarzneimittel; Verschreibungspflicht; Gewerbsmäßigkeit).

§ 95 Abs. 1 Nr. 4 AMG; § 2 Abs. 1 AMG

1. Arzneimittel im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 AMG (zur Tatzeit § 2 Abs. 1 Nr. 1 AMG aF) sind Stoffe und Zubereitungen aus Stoffen, die zur Anwendung im oder am menschlichen Körper bestimmt sind und als Mittel mit Eigenschaften zur Heilung oder Linderung oder zur Verhütung menschlicher Krankheiten oder krankhafter Beschwerden bestimmt sind. Hierunter fallen nicht nur objektiv tatsächlich therapeutisch wirksame Stoffe, sondern auch solche, die lediglich subjektiv eine entsprechende Zweckbestimmung aufweisen.

2. Von dem Begriff der Präsentationsarzneimittel werden neben „echten“ Arzneimitteln auch solche Produkte erfasst, die nur den Anschein erwecken, therapeutischen oder prophylaktischen Zwecken zu dienen. Der Verbraucher soll auch vor solchen Produkten geschützt werden, die zur Erfüllung der erwünschten therapeutischen oder prophylaktischen Zwecke ungeeignet sind. Abzustellen ist auf die ausdrückliche oder konkludente Präsentation und Bezeichnung als Arzneimittel, wobei auf die Perspektive eines Durchschnittsverbrauchers abzustellen ist; dabei können die Ähnlichkeit mit einem „echten“ Arzneimittel in äußerer Form und Aufmachung und der Inhalt von Werbemaßnahmen relevant sein.

1176. BGH 5 StR 490/21 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Berlin)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln durch Vertrieb von CBD-Blüten (Cannabidiol; Missbrauch zu Rauschzwecken; Erhöhung des THC-Anteils; Suchtstoff; Warenverkehrsfreiheit; Schutz der öffentlichen Gesundheit; keine Vorlagepflicht).

§ 29 BtMG; 1 Abs. 1 BtMG iVm Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG; Art. 34 AEUV; Art. 267 AEUV

1. Bei Blüten von Cannabispflanzen mit hohem Cannabidiolanteil (CBD-Blüten) handelt es sich um Betäubungsmittel im Sinne des § 1 Abs. 1 BtMG iVm Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG, sofern ein Missbrauch zu Rauschzwecken nicht ausgeschlossen ist. Unter diesen Umständen fallen CBD-Blüten nicht unter die Ausnahmeregelung gem. Buchst. b zur Position Cannabis in der Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG. Ein Missbrauch zu Rauschzwecken ist etwa dann nicht auszuschließen, wenn bei bestimmten Zubereitungsformen der CBD-Blüten (etwa durch Erhitzen beim Backen) zusätzliches THC freigesetzt wird, das bei einem Konsum einen Cannabisrausch erzeugen kann.

2. CBD-Blüten als unbearbeitete Teile der Cannabispflanze, die THC enthalten und deren THC-Gehalt weiter erhöht werden kann, sind Suchtstoffe im Sinne des Einheits-Übereinkommens der Vereinten Nationen von 1961. Für solche Suchtstoffe (einschließlich derjenigen auf Hanfbasis) gilt, dass ihre Schädlichkeit allgemein anerkannt und daher ein Inverkehrbringen in allen Mitgliedstaaten verboten ist. Lediglich ein streng überwachter Handel, der der Verwendung für medizinische und

wissenschaftliche Zwecke dient, ist davon ausgenommen. Betäubungsmittel außerhalb des streng überwachten Handels zur Verwendung für medizinische und wissenschaftliche Zwecke fallen bereits ihrem Wesen nach unter ein Einfuhr- und Verkehrsverbot, sodass sich ein Unionsbürger für ihren Verkauf nicht auf die Verkehrsfreiheiten berufen kann.

3. Auch losgelöst von der Suchtstoffeigenschaft verstoßen die Strafvorschriften des BtMG zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln iVm der Ausnahmenvorschrift unter Buchst. b zur Position Cannabis in der Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG nicht gegen die Warenverkehrsfreiheit aus Art. 34 AEUV. Nach der Wertung des Gesetzgebers wird durch die Möglichkeit des Missbrauchs von CBD-Blüten mit ihrem erzielbaren THC-Gehalt zu Rauschzwecken die öffentliche Gesundheit gefährdet. Ein Verkehrsverbot stellt vor diesem Hintergrund eine verhältnismäßige Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit dar. Der Senat sieht dementsprechend keinen Anlass, den Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 Abs. 1 und 3 AEUV zu einer Vorabentscheidung anzurufen.

1051. BGH 1 StR 134/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022 (LG Berlin)

Umsatzsteuerhinterziehung (unzutreffenden Angaben über Erwerber in anderen europäischen Mitgliedstaaten).

§ 370 Abs. 1 AO; § 4 Nr. 1 lit. b) UStG, § 6a Abs. 1 UStG

Der Scheinlieferant in einem Umsatzsteuerkarussell, der selbst keine Waren liefert, begeht keine Steuerhinterziehung, wenn er in seiner Umsatzsteuererklärung Falschangaben über angebliche Erwerber in anderen europäischen Mitgliedstaaten macht. Insoweit fehlt es an einem steuerbaren Umsatz.

1050. BGH 1 StR 106/22 – Beschluss vom 27. Juli 2022 (LG Hanau)

Einschleusen von Ausländern (Anwendbarkeit der allgemeinen Konkurrenzregeln für die Teilnahme bei mehreren Haupttaten: einheitliche Tat des Einschleusens bei Beihilfe zur unerlaubten Einreise und anschließendem unerlaubten Aufenthalts eines Ausländers); Steuerhinterziehung (Bestimmung der Steuerverkürzung durch Schätzung; revisionsrechtliche Kontrolle).

§ 96 Abs. 1 AufenthG; § 95 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 3 AufenthG; § 52 StGB; § 370 Abs. 1 AO

1. Durch die Strafvorschrift des § 96 Abs. 1 AufenthG werden nach den allgemeinen Regeln strafbare Teilnahmehandlungen an den in § 96 Abs. 1 AufenthG in Bezug genommenen Taten nach § 95 AufenthG zu selbständigen, in Täterschaft begangenen Straftaten heraufgestuft, wenn der Teilnehmer zugleich eines der in § 96 Abs. 1 AufenthG geregelten Schleusermerkmale erfüllt. Trotz dieser tatbestandlichen Verselbständigung zur Täterschaft gelten für die Tathandlungen des § 96 Abs. 1 AufenthG die allgemeinen Regeln der Teilnahme, einschließlich des Grundsatzes der limitierten Akzessorietät. Ob bei der akzessorischen Beihilfe Tateinheit oder Tatmehrheit anzunehmen ist, hängt sowohl von der Anzahl der Beihilfehandlungen als auch von der Zahl der vom Gehilfen geförderten Haupttaten ab. Beziehen sich mehrere Unterstützungshandlungen

auf dieselbe Haupttat, liegt Tateinheit vor. Das gilt auch, wenn es sich bei der Haupttat um mehrere Taten handelt, die in Tateinheit stehen.

2. Reist ein Ausländer unerlaubt ins Bundesgebiet ein und hält sich im Anschluss dort auf, stehen die unerlaubte Einreise und der unerlaubte Aufenthalt in Idealkonkurrenz. Dient die durch § 96 Abs. 1 AufenthG tatbestandlich selbstständige Beihilfe daher sowohl der Förderung der unerlaubten Einreise als auch des anschließenden unerlaubten Aufenthalts eines Ausländers, ist nur eine Tat gegeben. Da bei der Tenorierung der Strafbarkeit des Schleusers nicht zwischen unerlaubter Einreise und unerlaubtem Aufenthalt unterschieden wird, handelt es sich um ein (einheitliches) Einschleusen von Ausländern.

3. Bestimmt das Tatgericht die Höhe der Steuerverkürzung im Wege der Schätzung, ist es gehalten, eine Schätzungsmethode zu wählen, die dem Ziel, durch Wahrscheinlichkeitsrechnung möglichst nahe zu kommen, am besten gerecht wird. Bei der Auswahl kommt ihm ein Beurteilungsspielraum zu. Die revisionsgerichtliche Überprüfung beschränkt sich darauf, ob das Tatgericht nachvollziehbar dargelegt hat, warum es sich der gewählten Schätzungsmethode bedient hat und weshalb diese dafür geeignet ist.

1104. BGH 2 StR 231/21 – Urteil vom 17. August 2022 (LG Aachen)

Einschleusen von Ausländern (Strafbarkeit von Ausländern bei der Einreise und ihrem Aufenthalt bis zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit; Bemessung ausschließlich nach objektiven Kriterien; illegaler Aufenthalt; Strafzumessung: strafscharfende Bewertung wiederholten Handelns, kein Beleg einer Unterstützungshandlung bei einer vorhergehenden illegalen Einreise einer Ausländerin; Voraussetzungen: Haupttat der geschleusten Person, Beihilfehandlung des Schleuser, Vorteil für die Beteiligung an der illegalen Einreise, Vermögensvorteil, Erhalt oder Sich-versprechen-lassen, kausaler und finaler Zusammenhang zum Vorteil); Einziehung des Wertes von Taterträgen (durch die Tat erlangt: unmittelbares aus der Verwirklichung des Tatbestandes Fließen, faktische Verfügungsgewalt, Kausalzusammenhang zwischen Tat und dem Erlangen, Beruhen des Vermögenszuflusses auf der Verwirklichung des Tatbestandes, Vermögenswerte durch nicht tatbestandsmäßige Handlungen oder Rechtsgeschäfte, Zusammenhang zwischen den der Schleusung dienenden Tathandlungen und dem Erlangen des Vermögensvorteils, Abhängigkeit des Zuflusses von der Prostitutionstätigkeit; gesamtschuldnerische Haftung).

§ 96 AufenthG; § 73c StGB

1. Die Strafbarkeit einer Ausländerin bemisst sich bei der Einreise und ihrem Aufenthalt bis zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ausschließlich nach objektiven Kriterien.

2. Durch die Tat erlangt im Sinne des § 73 Abs. 1 StGB ist ein Vermögenswert, wenn er dem Täter unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestandes in irgendeiner Phase des Tatablaus derart zugeflossen ist, dass er dessen faktischer Verfügungsgewalt unterliegt. Zwischen der Tat und dem Erlangen des einzuziehenden Etwas muss mithin ein Kausalzusammenhang bestehen. Dieser ist dann gegeben, wenn der Vermögenszufluss auf der Verwirklichung des

Tatbestandes beruht. Daran fehlt es bei solchen Vermögenswerten, die dem Täter erst durch weitere, nicht tatbestandsmäßige Handlungen oder Rechtsgeschäfte zufließen.

3. Der Tatbestand des § 96 Abs. 1 AufenthG erfordert neben der tauglichen Haupttat der geschleusten Person und der Beihilfehandlung des Schleusers, dass dieser für seine Beteiligung an der illegalen Einreise einen Vorteil (§ 96 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a) AufenthG) oder in den übrigen Fällen der Unterstützung einen Vermögensvorteil (§ 96 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG) erhalten hat oder sich hat versprechen lassen. Zwischen der Förderung des illegalen Verhaltens und dem Erhalten oder Sich-versprechen-lassen des (Vermögens-)Vorteils muss ein kausaler und finaler Zusammenhang bestehen.

1117. BGH 2 StR 543/21 – Beschluss vom 2. Juni 2022 (LG Aachen)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Bande: Vorliegen, Bandenabrede, Zusammenwirken mehrerer Geschäftspartner, eingespieltes Bezugs- und Absatzsystem, andauernde Geschäftsbeziehung, verlängerter Arm, getroffene Risikoverteilung).

§ 30a BtMG

Ob jemand Mitglied einer Bande ist, bestimmt sich allein nach der deliktischen Vereinbarung, der sogenannten Bandenabrede. Das auf Dauer angelegte Zusammenwirken mehrerer selbständiger, eigene Interessen verfolgender Geschäftspartner begründet beim Betäubungsmittelhandel auch dann keine Bande, wenn die Beteiligten in einem eingespielten Bezugs- und Absatzsystem im Rahmen einer andauernden Geschäftsbeziehung tätig werden. Ob eine Person, die regelmäßig von einem bestimmten Verkäufer Betäubungsmittel zum Zwecke des gewinnbringenden Weiterverkaufs bezieht, in dessen Absatzorganisation als verlängerter Arm eingebunden ist oder dieser auf der Abnehmerseite als selbständiger Geschäftspartner gegenübersteht, beurteilt sich wesentlich nach der getroffenen Risikoverteilung.

1075. BGH 3 StR 165/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Koblenz)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Bandenabrede; Konkurrenzen); bandenmäßige Ein- bzw. Ausfuhr von Betäubungsmitteln (Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme; Tenorierung; Konkurrenzen zum Bandenhandel).

§ 30a BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB

1. Eine Verurteilung wegen täterschaftlicher Einfuhr von Betäubungsmitteln erfordert zwar keinen eigenhändigen Transport des Betäubungsmittels über die Grenze. Eine Mittäterschaft bestimmt sich jedoch nach allgemeinen Grundsätzen, wobei hierbei der Einfuhrvorgang selbst der entscheidende Bezugspunkt ist. Erschöpft sich der Tatbeitrag danach in der gemeinsamen Tatplanung und der Zusage, nach dem Grenzübertritt bereitzustehen, ist regelmäßig (nur) eine Beihilfe verwirklicht.

2. Bei der Verurteilung wegen bandenmäßiger Ein- bzw. Ausfuhr von Betäubungsmitteln ist der Zusatz „in nicht geringer Menge“ in der Urteilsformel entbehrlich, weil das Gesetz die Bandenein- bzw. -ausfuhr nur für nicht geringe Mengen an Betäubungsmitteln vorsieht.

3. Der Bandenhandel von Betäubungsmitteln verbindet in den Fällen des § 30a Abs. 1 BtMG die im Rahmen ein und desselben Güterumsatzes aufeinander folgenden Teilakte

zu einer einzigen Tat im Sinne einer Bewertungseinheit. Insoweit zugleich verwirklichte Ein- oder Ausfuhrthaten gehen danach im Bandenhandel auf.

Aufsätze und Anmerkungen

Zur Reichweite des Vertrauensgrundsatzes bei arbeitsteiligem Zusammenwirken an bauplanerischen Großprojekten

Zugleich Anmerkung zu BGH HRRS 2022 Nr. 640 – Kölner Stadtarchiv

Von Akad. Rätin a.Z. Dr. Theresa Schweiger, LMU München

A. Einleitung

„Oft tut auch Unrecht, der nichts tut.“ Mit diesen Worten machte schon Marc Aurel seinerzeit deutlich, dass das Unterlassen einer Handlung eine ebenso schwere Pflichtverletzung markieren kann wie das aktive Tun. Welche schädlichen Ausmaße die Nichtvornahme gebotener Maßnahmen erreichen kann, zeigen tragische Ereignisse auf Großveranstaltungen oder fatale Unglücke auf Großbaustellen leider immer wieder. Im Kopf geblieben sind auch die Bilder vom Einsturz des Kölner Stadtarchivs im Jahr 2009, in dessen Folge zwei Menschen unter den Trümmern der einstürzenden Häuser begraben wurden und ihr Leben verloren. Das LG Köln hatte zwei angeklagte Bauleiter aus rechtlichen Gründen noch vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung durch Unterlassen freigesprochen. Dieses Urteil hat der 2. Strafsenat jedoch auf die Revision der Staatsanwaltschaft wegen der Verletzung materiellen Rechts hin aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Rechtlich geht es vor allem um die Klärung der Bedeutung von (zugewiesenen) Verantwortungsbereichen und den daraus folgenden Handlungsmaßgaben mit Blick auf die Sorgfaltsanforderungen beim Fahrlässigkeitsdelikt. Der Senat nutzt die Entscheidung, um unter Anknüpfung an vorangegangene Entscheidungen grundlegende Ausführungen zur Reichweite des Vertrauensgrundsatzes bei arbeitsteiligem Zusammenwirken an bauplanerischen Großprojekten zu tätigen.

B. Sachverhalt „Kölner Stadtarchiv“

Am 3. März 2009 stürzten das Historische Archiv der Stadt Köln sowie zwei weitere Wohngebäude infolge von Bauarbeiten an einer vom Stadtrat genehmigten neuen U-Bahnlinie in der Innenstadt von Köln ein, wodurch zwei Menschen

ums Leben kamen.¹ Mit der Errichtung des südlichen Teils der Bahnlinie war eine aus mehreren Bauunternehmen bestehende Arbeitsgemeinschaft (ARGE) beauftragt worden, welche zwei getrennte Abteilungen aufwies: Einerseits die Abteilung „Spezialtiefbau“, welche unter der Leitung von Bauleiter L. zunächst eine sog. Schlitzwand im Baugrund errichten sollte, um den Zutritt von Grundwasser und Erdreich in die spätere Baugrube zu verhindern; und andererseits die Abteilung „Ingenieurbau“, die unter der Leitung von Bauleiter G. die spätere Aushebung der Baugrube vornehmen sollte. Beide Abteilungen waren in Kenntnis über die Besonderheiten des Erdreichs an der Stelle der geplanten Baugrube, das mit Findlingen durchsetzt war und deshalb Probleme bei der Erstellung der Schlitzwand verursachen könnte. Insbesondere wussten die Beteiligten, dass die Gefahr von Fehlstellen in der Wand mit der Folge von Boden- bzw. Wassereinbrüchen bestand, die nur durch eine genaue Kontrolle der Schlitzwandarbeiten beherrscht werden kann. Aus diesem Grund sah ein Kontrollplan die Erstellung von Protokollen über den Herstellungsprozess der Schlitzwand ebenso vor wie Tagesberichte über den Baufortschritt.

Bei den Schlitzwandarbeiten der Abteilung „Spezialtiefbau“ kam es zu mehreren Zwischenfällen. So wurde beim Aushub der Lamelle 10 ein massiver Natursteinblock als Hindernis angetroffen, bei dessen Bergungsversuch un bemerkt Erdreich aus dem noch nicht ausgehobenen Bereich der Lamelle 11 abgetragen und der Natursteinblock in den Bereich der Lamelle 11 verdrängt wurde. Beim Betonieren der Lamelle 10 floss sodann unerkannt Beton in den versehentlich ausgehobenen Bereich der Lamelle 11 hinein. Einige Tage später wurde bei der Erstellung der Lamelle 11 das einem kraftschlüssigen Anschluss zwischen den Lamellen dienende Fugenblech der Lamelle 10 beschädigt. Da das Fugenblech den weiteren Aushub der Lamelle 11 behinderte, ordnete der dem Bauleiter L. unterstellte

¹ Stark verkürzt dargestellt nach BGH HRRS 2022 Nr. 640 =

NJW 2022, 2206 m. Anm. Trüg = NStZ 2022, 669 m. Anm. Brune/Schulte-Rudzio.

Polier K. ohne Rücksprache mit diesem die Bearbeitung des Fugenblechs bis hin zur möglichen Zerstörung an, damit der Aushub der Lamelle 11 nicht weiter verzögert würde. L. wurde telefonisch nur über Schwierigkeiten beim Aushub und das Stoßen auf zwei Hindernisse informiert, nicht jedoch darüber, dass es sich hierbei um das Fugenblech der Lamelle 10 handelte. Im Ergebnis wurde das Fugenblech auf einer Länge von mehreren Metern zerstört, was einen außergewöhnlichen Zwischenfall auf einer solchen Baustelle darstellt. Nachdem die Baumannschaft ein paar Tage später erneut auf ein Hindernis beim Aushub der Lamelle 11 traf, wurde L. informiert, dass es sich bei dem vorher angetroffenen Hindernis um das Fugenblech der Lamelle 10 gehandelt hatte. L. ging deshalb – unzutreffend – davon aus, dass es sich erneut um das Fugenblech handele und sich die aktuelle Lamelle 11 nach unten hin verjünge. Tatsächlich handelte es sich bei dem Hindernis um den bei den Arbeiten an der vorherigen Lamelle eingeflossenen Beton und den darunterliegenden Natursteinblock. Nach weiteren Arbeiten erläuterte der Polier K. dem Bauleiter L., dass das Hindernis seiner Einschätzung nach nun beseitigt worden sei. L. ging davon aus, dass die endgültige Bestätigung hierfür aber erst im Zuge des weiteren Aushubs erlangt werden könne. In dem von L. erstellten Tagesbericht wurde die Fortsetzung der Hindernisbeseitigung zwar erwähnt, nicht jedoch die Beschädigung des Fugenblechs. Um eine weitere Beschädigung des Fugenblechs zu vermeiden, ordnete L. die Fortführung der Arbeiten mit einem schmalen Baggergreifer an.

Am ersten Tag des Urlaubs von L. bemerkte der Polier K., dass das Hindernis entgegen seiner Einschätzung nicht beseitigt worden war. L. wurde während seiner Abwesenheit von H. vertreten, den L. vorab über die anfallenden Arbeiten im Zusammenhang mit der Fertigstellung der Lamelle 11 und die Umstände des bisherigen Herstellungsprozesses in Kenntnis gesetzt hatte. Ob andere Personen außer K. über das Fortbestehen des Hindernisses informiert wurden, konnte nicht geklärt werden. In der Folge wurde die Herstellung der Lamelle 11 fortgesetzt. Aufgrund des übergeflossenen Betons und des Natursteinblocks konnte ein vollständiger Aushub der Lamelle 11 jedoch nicht erfolgen und das Erdreich unterhalb des Hindernisses wurde nicht abgetragen. Die erforderliche Vermessung des Schlitzes nach dessen Aushub unterblieb und der Polier K. trug in das Messprotokoll bereits vorliegende Messdaten einer anderen Lamelle ein. Anschließend wurde der Bewehrungskorb aus Stahl für die Lamelle 11 nicht lagegerecht eingebaut und die Lamelle – in Abwesenheit von L. – betoniert. Der Betonverbrauch, der grundsätzlich ein wichtiger Indikator für den ordnungsgemäßen Aushub des Erdreiches ist, war für die Lamelle 11 der zweitgeringste aller Lamellen, obwohl über die geplante Oberkante der Schlitzwand hinaus betoniert wurde. Der für die Überwachung des Betoniervorgangs zuständige Polier K. gestaltete das Betonierprotokoll dabei grafisch so, dass bei einem flüchtigen Blick der Minderverbrauch nicht deutlich wurde. Allerdings wäre es durch eine Überprüfung der tabellarisch in das Protokoll eingetragenen Werte ohne weiteres möglich gewesen, auf den Minderverbrauch aufmerksam zu werden. Für die Kontrolle des Betonverbrauchs war der Bauleiter L. zuständig.

Nach der Urlaubsrückkehr von L. teilte sein Vertreter H. ihm mit, dass mit der Lamelle 11 „alles in Ordnung“ sei. Das von H. unterzeichnete Schlitzwandprotokoll für die Lamelle 11 wurde zusammen mit dem Betonierprotokoll im Baucontainer der Bauleitung abgelegt.

Ohne dass eine Übergabe zwischen den Abteilungen „Spezialtiefbau“ und „Ingenieurbau“ seitens der ARGE vorgesehen war und entsprechend auch nicht stattfand, wurde anschließend die Baugrube durch die Abteilung „Ingenieurbau“ unter der Leitung von G. ausgehoben. Hierbei wurde das beschädigte Fugenblech der Lamelle 10 sichtbar. Der Bauleiter G. hielt die Schlitzwand trotz ihrer Mängel jedoch für dicht und das beschädigte Fugenblech für nicht kritisch. Eine Rücksprache mit dem Angeklagten L. hielt er für nicht veranlasst. Der Zustand der Schlitzwand insgesamt war allerdings auffällig: Bei 16 der 57 Lamellen kam es zu Undichtigkeiten, so dass seitens der ARGE ein Subunternehmen zur Ausbesserung der mangelhaften Stellen beauftragt werden musste.

Am Morgen des 3. März 2009 wurde das Erdreich bis zu so einer Tiefe ausgehoben, dass der obere Bereich der Betonfahle in der Lamelle 11 freigelegt wurde. Nachdem erster Wasserzutritt bemerkt und ein Pumpensumpf angelegt wurde, kam es mittags zum Durchbruch des Grundwassers durch die Fehlstelle, wodurch in kürzester Zeit Wasser und Erdreich aus dem umliegenden Bereichen der Baugrube abgetragen wurde und ein Hohlraum unter den Gebäuden entstand. Dieser führte kurz darauf zum Einsturz des Historischen Stadtarchivs und zwei umliegender Nachbargebäude.

C. Rechtliche Bewertungen durch das LG Köln und den BGH im Fall „Kölner Stadtarchiv“

Das LG Köln stellte zwar sowohl für den Bauleiter L. als auch für den Bauleiter G. relevante Pflichtverletzungen fest.² So hätte L. den G. vor Aushebung der Baugrube darüber informieren müssen, dass das Fugenblech teilweise beschädigt worden sei und dies hinreichend protokollieren müssen. G. dagegen hätte auf das beschädigte Fugenblech reagieren und insbesondere einen Bericht von L. anfordern müssen. Allerdings seien diese Pflichtverletzungen nicht kausal für den Tod der Geschädigten gewesen. Denn Ursache für den Zusammensturz sei nicht das beschädigte Fugenblech der Lamelle 10, sondern die Fehlstelle in der Wand von Lamelle 11 gewesen. Diesen rechtlichen Feststellungen stimmt der 2. Senat noch zu, rügt sodann jedoch die unterlassene Überprüfung weiterer in Betracht kommender Sorgfaltspflichtverletzungen durch das LG Köln mit Blick auf § 222 StGB.

Für den Bauleiter der Abteilung „Spezialtiefbau“ L. hätte das Instanzgericht in den Blick nehmen müssen, dass ihn im Rahmen der Delegation der tatsächlichen Bauausführung auf den Polier K. eine entsprechende Überwachungspflicht und im Rahmen der Arbeitsteilung mit H. eine entsprechende Informationspflicht traf. Der Polier K. war dem Bauleiter L. hierarchisch unterstellt. Ausgehend von

² BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 25 f.

den Grundsätzen bei vertikaler, d.h. delegierender Arbeitsteilung hätte das LG Köln berücksichtigen müssen, dass L. sich nicht bloß auf das ordnungsgemäße Handeln seines Unterstellten K. verlassen durfte, sondern sich hiervon durch stichprobenartige Kontrollen selbst hätte überzeugen müssen.³ Anlass dazu gaben laut dem 2. Strafsenat die auftretenden Hindernisse bei der Errichtung der Lamelle 11, insbesondere das abermalige Stoßen auf ein Hindernis im Erdreich. L. hätte aufgrund der bisherigen Vorkommnisse nicht lediglich auf die Aussagen des Poliers K. vertrauen dürfen, sondern hätte sich selbst von der tatsächlichen Beseitigung des Hindernisses bei Lamelle 11 überzeugen müssen. Denn nach den Feststellungen des LG Köln traten bei keiner anderen Lamelle derartige Probleme auf wie bei der Erstellung von Lamelle 11. Zudem hatte der Polier K. dem Bauleiter L. erst Tage später mitgeteilt, dass es sich bei dem zunächst angetroffenen Hindernis um das Fugenblech der Lamelle 10 gehandelt hatte. Dies hätte das Vertrauen des L. in die Aussagen des K. jedenfalls derart schmälern müssen, dass er eine verstärkte Überwachung desselben hätte veranlassen müssen. Der 2. Senat hält es darüber hinaus für naheliegend, dass aufgrund des Geschehensablaufes und der Kenntnis des L. von der Bedeutung einer nicht ordnungsgemäß errichteten Lamelle für die Stabilität der Schlitzwand eine zumindest vorübergehende Anwesenheit des L. bei der Fortsetzung des Aushubs des Schlitzes der Lamelle 11 angezeigt war. Eine Kontrollpflicht des L. sei aus Sicht des BGH auch nicht deshalb abzulehnen gewesen, weil die Annahme einer Verjüngung der Schlitzbreite durch L. plausibel war. Vielmehr hätte er sich aufgrund des bisherigen Ablaufs und der Wichtigkeit einer dichten Schlitzwand zu einer entsprechenden Prüfung veranlassen sehen müssen.

Zwar konnte L. während seiner Urlaubsabwesenheit die Kontrolle von K. und dem weiteren Aushub der Lamelle 11 nicht selbst vornehmen. Allerdings hätte er seinen hierarchisch gleichgestellten Urlaubsvertreter H., ausgehend von den Grundsätzen horizontaler Arbeitsteilung, über die Notwendigkeit einer Überwachung und Kontrolle in Kenntnis setzen müssen, um den weiteren ordnungsgemäßen Aushub sicherzustellen.⁴ Denn ausschließlich L. war als Bauleiter für den Bereich der Schlitzwandarbeiten über den Baufortschritt in Kenntnis und dazu berufen, entsprechend Einschätzungen, wie bspw. über den Umfang notwendiger Kontrollen, vorzunehmen. H. dagegen sei auf entsprechende Informationen durch L. angewiesen gewesen. Aus diesem Grund durfte L. nach seiner Urlaubsrückkehr auch nicht auf die Aussage von H. vertrauen, dass mit der Lamelle 11 „alles in Ordnung“ sei.

Für den Bauleiter der Abteilung „Ingenieurbau“ G. bemängelt der 2. Senat mit Blick auf die unterlassene Anforderung eines Berichts von der Abteilung „Spezialtiefbau“,

³ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 38 ff.

⁴ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 49 ff.

⁵ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 58 f.

⁶ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 64 ff.

⁷ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 67 ff.

⁸ BGHSt 7, 118 = NJW 1954, 1493; BGHSt 13, 169 (172 ff.); MüKo/Duttge, StGB 4. Aufl. (2020), § 15 Rn. 141 ff.; MR/Gaede, StGB, 2. Aufl. (2020), § 15 Rn. 43; Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke/Heß, StVO, 27. Aufl. (2022), § 1 Rn. 24 ff.; BeckOK/Kudlich, StGB, 54. Edt. (Stand. 1.8.2022), § 15 Rn. 46; Renzikowski JA 2009, 443.

dass das LG Köln nicht in den Blick genommen habe, welche Auswirkungen ein solches Verhalten auf den Bauleiter L. gehabt haben könnte.⁵ Möglicherweise hätte dieser sich zu weiteren Nachforschungen veranlasst gesehen, wenn G. ihn auf den sichtbar gewordenen Zustand der Lamelle 11 angesprochen hätte. Zudem habe die Strafkammer erkannt, dass G. sich infolge der erkannten Beschädigung des Fugenblechs nicht mehr auf das – bei horizontal arbeitsteiligem Handeln auf einer Baustelle grundsätzlich bestehende – gegenseitige Vertrauen in die Zuverlässigkeit der Kollegen berufen konnte.⁶ Vielmehr hätte er sich, insbesondere vor dem Hintergrund, dass auch eine Reihe anderer Lamellen der Schlitzwand auffällig gewesen sind, veranlasst sehen müssen, die Unterlagen zum Bauablauf der Lamellen und das Betonierprotokoll einzusehen. Schließlich seien durch die strukturellen Defizite in der Organisation der Abteilungen untereinander – eine Übergabe zwischen den Abteilungen war zu keinem Zeitpunkt vorgesehen – bestehende Informations- und Koordinationspflichten derart verletzt worden, dass G. kein berechtigtes Vertrauen in die Zuverlässigkeit der anderen Beteiligten mehr haben konnte.⁷ Stattdessen wäre er zu eigenständiger Kontrolle verpflichtet gewesen, zumal er um die Gefahr eines beschädigten Fugenblechs, das zu Fehlstellen in der Lamellenwand führen kann, wusste.

D. Einordnung der Entscheidung: Fortführung und Konkretisierung der Geltung des Vertrauensgrundsatzes bei arbeitsteiligem Zusammenwirken

Mit der Entscheidung führt der BGH seine Rechtsprechungslinie zur Geltung des Vertrauensgrundsatzes bei Fahrlässigkeitsstrafbarkeiten fort und konkretisiert diese insbesondere für den Bereich arbeitsteiligen Tätigwerdens auf Großbaustellen. Mit der Übertragung des ursprünglich für den Bereich des Straßenverkehrs entwickelten Vertrauensgrundsatzes⁸ auf weitere Lebensbereiche hat die Rechtsprechung bereits vor Jahren einen den Umfang der Sorgfaltspflichten begrenzende Kategorie für Fahrlässigkeitsstrafbarkeiten geschaffen.⁹ Diese hat die Funktion einer angemessenen Verteilung von Verantwortungsbereichen für das in einer ausdifferenzierten und spezialisierten Gesellschaft notwendige Zusammenwirken mehrerer Beteiligter.¹⁰ Grundsätzlich besagt der Vertrauensgrundsatz, dass man auf das verkehrsgerechte Verhalten seiner Mitmenschen und Kollegen vertrauen darf, es sei denn, diesem Vertrauen ist erkennbar durch bestimmte Umstände die Grundlage entzogen.¹¹ Diese Kernaussage des Vertrauensgrundsatzes beansprucht Geltung in allen Bereichen, in denen die Rechtsprechung den Vertrauensgrundsatz

⁹ Der Vertrauensgrundsatz ist dabei richtigerweise dem Bereich des „erlaubten Risikos“ zuzuordnen, MüKo/Duttge (Fn. 8), § 13 Rn. 114, 141; Saliger/Tsambikakis/Gaede, MedStrafR-HdB, 1. Aufl. (2022), § 2 Rn. 121; Lackner/Kühl/Kühl, StGB, 29. Aufl. (2018), § 13 Rn. 39; Roxin, StrafR AT, Bd. 1, 4. Aufl. (2006), § 24 Rn. 22.

¹⁰ Eidam JA 2011, 912, 913; Renzikowski JA 2009, 443, 444.

¹¹ Für den Straßenverkehr Roxin (Fn. 9), § 24 Rn. 21; weiterführend Duttge ZIS 2011, 349, 350 ff.; Eidam JA 2011, 912; Saliger/Tsambikakis/Gaede (Fn. 9), § 2 Rn. 121 f., 235 ff.

bereits explizit für anwendbar erklärt hat.¹² Neben dem Straßenverkehr sind dies vor allem das Arzt- und das Bauwesen, in denen typischerweise gefahrträchtige Handlungen arbeitsteilig vorgenommen werden.¹³ Die Reichweite des Vertrauensgrundsatzes variiert dabei nach bisheriger Rechtsprechung sowohl in Abhängigkeit von der Art der Arbeitsteilung (vertikal oder horizontal) als auch – jedenfalls im Bereich horizontaler Arbeitsteilung – vom betroffenen Bereich der Arbeitsteilung (Arzt- oder Bauwesen).

I. Vertrauensgrundsatz und vertikale Arbeitsteilung

Unter vertikaler Arbeitsteilung ist die Aufgabenverteilung innerhalb eines bestimmten Fach- oder Aufgabengebietes durch Delegation bzw. durch Weisung zu verstehen. Sie setzt ein Über-/Unterordnungsverhältnis im Sinne einer Hierarchie bei den an der Arbeit Beteiligten voraus.¹⁴ Grundsätzlich obliegt allein dem Delegierenden als fachlichem Prinzipal die Verantwortung für die erfolgreiche Bewältigung einer ihm und seinem Team gesetzten Aufgabe (Prinzip der Allzuständigkeit).¹⁵ Freilich zwingt eine zunehmend spezialisierte und deshalb a priori auf Arbeitsteilung angelegte Wirklichkeit zu einer angemessenen Verteilung von Aufgaben und Verantwortungsbereichen nicht nur auf ein und derselben Hierarchieebene („horizontale Arbeitsteilung“, dazu sogleich unter D. II.), sondern eben auch zu einer Weiterreichung von Zuständigkeiten einer höheren Hierarchieebene auf eine niedrigere Hierarchieebene. Rechtlich führt eine solche Delegation von Arbeitsbereichen oder -aufgaben zur Übertragung von Sorgfalts- bzw. Verkehrssicherungspflichten des primär Verantwortlichen auf einen anderen, den Sekundärpflichtigen. Dieser Vorgang begründet die naheliegende Folgefrage, in welchem Umfang der Delegierende dann noch für Pflichtverletzungen verantwortlich zeichnet. Denn ein gewisses Maß an Vertrauendürfen muss dem Delegierenden zugestanden werden, soll er nicht jede Aufgabe höchstpersönlich erbringen müssen.¹⁶

Unstrittig wird der Delegat durch die Übertragung der Aufgabe primär für die Erfüllung der enthaltenen

Sorgfalts- bzw. Verkehrssicherungspflichten verantwortlich. Der Delegierende wird dadurch allerdings nicht vollständig von seinem Pflichtenkanon befreit, seine primäre Sorgfalts- bzw. Verkehrssicherungspflicht wandelt sich vielmehr in eine sekundäre Pflicht um.¹⁷ Nach gängiger Auffassung umfasst diese neben der Pflicht zur sorgfältigen Auswahl und Instruktion des Delegaten auch die Pflicht zur – jedenfalls stichprobenartigen – Kontrolle und Überwachung.¹⁸ Liest man in dieses Prinzip vertikaler Delegation nun die Garantien des Vertrauensprinzips hinein, so folgt daraus der Grundsatz, dass sich der Sekundärpflichtige prinzipiell darauf verlassen darf, dass derjenige, an den er die Aufgabe delegiert hat, sorgfältig arbeitet, es sei denn, der Sekundärpflichtige verletzt seine Pflicht zur sorgfältigen Auswahl, Instruktion und Überwachung bzw. Kontrolle.¹⁹ Tun sich ferner berechtigte Zweifel an der Zuverlässigkeit eines Beteiligten auf, erweitert sich der Verantwortungsbereich des sekundär Verantwortlichen um eine Pflicht zur näheren Überwachung bis hin zum persönlichen Einschreiten.²⁰ Dabei sind die Überwachungspflichten umso strenger, desto höher die drohende Gefahr ist.²¹ Hier zeigt sich die zentrale Limitierung des Vertrauensschutzes, die darin besteht, dass nur derjenige Vertrauen in Anspruch nehmen kann, der sich auch selbst verkehrsgerecht verhält.²²

Sowohl für den medizinischen²³ als auch für den baugewerblichen²⁴ Sektor sind die voranstehenden Grundsätze bereits höchstrichterlich bestätigt worden. Mit der hier zu besprechenden Entscheidung zum Einsturz des Kölner Stadtarchivs hat der BGH die Geltung dieser Grundsätze für den Bereich bauplanerischer Großprojekte erneut bekräftigt.²⁵ So bemängelt der 2. Strafsenat zu Recht, dass das Instanzgericht außer Betracht gelassen hat, dass der Bauleiter der Abteilung „Spezialtiefbau“ L. im Rahmen der Delegation der Schlitzwandarbeiten und entsprechender Verkehrssicherungspflichten auf den Polier K. seine daraus resultierenden Sekundärpflichten verletzt hat. Insbesondere hätte er K. als seinen hierarchisch Unterstellten zumindest stichprobenartig überprüfen müssen, wofür die Tatsachenfeststellungen des LG Köln keine Anhaltspunkte bieten. Spätestens zu dem Zeitpunkt, als L. von K. erst mit einigen Tagen Verspätung darüber informiert wurde, dass es sich bei dem zunächst angetroffenen Hindernis um das

¹² Mit MüKo/Duttge (Fn. 8), § 15 Rn. 142 f. ist eine Beschränkung der Anwendung des Vertrauensgrundsatzes auf bestimmte Lebensbereiche nicht (mehr) angezeigt, da die Legitimation des Vertrauensgrundsatzes – die unvermeidbare Risikoträchtigkeit menschlichen Handelns – eine Grundtatsache menschlichen Lebens schlechthin darstelle und deshalb auch für anonyme Sozialbeziehungen jedweder Art Geltung beanspruchen müsse; vgl. auch *ders.* ZIS 2011, 349, 352.

¹³ *Esser/Keuten* NStZ 2011, 314, 319; Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Schuster, StGB, 30. Aufl. (2019), § 15 Rn. 151.

¹⁴ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 32; Mit MüKo/Duttge (Fn. 8), § 15 Rn. 147; *Eidam* JA 2011, 912, 915; *Wilhelm* Jura 1985, 184.

¹⁵ *Duttge* HRRS 2009, 145, 147.

¹⁶ *Duttge* ZIS 2011, 349, 351.

¹⁷ *Esser/Keuten* NStZ 2011, 314, 320; MAH WirtschaftsstrafR/*Knauer/Kämpfer*, 3. Aufl. (2020), § 3 Rn. 35.

¹⁸ BGH HRRS, 2022 Nr. 640, Rn. 36; BGHSt 19, 286, 288 f.; OLG Karlsruhe NJW 1977, 1930 f.; *Duttge* ZIS 2011, 349, 352; *ders.* HRRS 2009, 145, 147; *Eidam* JA 2011, 912, 915; *Esser/Keuten* NStZ 2011, 314, 320;

Saliger/Tsambikakis/Gaede (Fn. 9), § 2 Rn. 237; *SSW/Momsen*, StGB, 5. Aufl. 2020, § 13 Rn. 33. Vgl. auch BGHSt 20, 315, 321 f. = NJW 1966, 673, 674.

¹⁹ *Esser/Keuten* NStZ 2011, 314, 320.

²⁰ BGHSt HRRS 2022 Nr. 640 Rn. 36; BGHSt 43, 306, 310; BGHSt 19, 286, 288 f.

²¹ BGH HRRS 2022 Nr. 640 Rn. 36; BGHSt 19, 286, 288 f.

²² Diese Einschränkung bedeutet keine generelle Verwirkung der Garantien des Vertrauensgrundsatzes im Falle irgendeines pflichtwidrigen Verhaltens, sondern dient allein in Fällen, in denen Sorgfaltspflichtverletzungen mehrerer Personen kausal für das schädigende Ereignis sind, der Klarstellung, dass sich derjenige, der sich in diesem Kontext selbst sorgfaltspflichtwidrig verhalten hat, nicht mit der Berufung auf das Vertrauen in die Pflichttreue der anderen exkulpieren kann, *NK/Puppe*, StGB, 5. Aufl. (2017), Vor § 13 Rn. 165. MüKo/Duttge (Fn. 8), § 15 Rn. 144 hält das Kriterium für inhaltsleer und überflüssig.

²³ BGHSt 43, 306, 310. Hierzu mit ausführlicher Kasuistik *Saliger/Tsambikakis/Gaede* (Fn. 9), § 2 Rn. 235 ff., 257 ff.

²⁴ BGHSt 19, 286, 288 f.

²⁵ BGHSt HRRS 2022 Nr. 640 Rn. 37 ff.

Fugenblech der Lamelle 10 gehandelt hatte, hätte L. die Zuverlässigkeit des K. in Frage stellen und eine verstärkte Überwachung desselben veranlassen müssen. Dies gilt umso mehr, als es ausweislich der tatgerichtlichen Feststellungen bei keiner anderen Lamelle zu derartigen Problemen kam. Überzeugend ist schließlich auch die Forderung des 2. Senates, dass L. mit Blick auf die Wichtigkeit einer ordnungsgemäß hergestellten Lamelle zumindest vorübergehend beim weiteren Aushub der Lamelle 11 hätte anwesend sein müssen. Denn die Forderung korreliert einerseits mit der bei vertikaler Arbeitsteilung vorherrschenden Verteilung von Risikoübernahmepflichten, die sich umso weiter zulasten des Delegierenden verlagern, je größer die drohende Gefahr ist. Andererseits entspricht sie der dem Vertrauensgrundsatz immanenten Ratio, wonach sich der Delegierende nur so lange auf den Unterstellten verlassen kann, wie sich keine Zweifel an dessen Zuverlässigkeit auftun. Mit Blick auf das folgenschwere Risiko von Fehlstellen, das bei einer unsachgemäß errichteten Lamelle ausweislich der tatgerichtlichen Feststellung gerade auch infolge von Beschädigungen des Fugenblechs bestand, hätte L. sich veranlasst sehen müssen, schärfere Kontrollen und notfalls auch eigenständige Überprüfungen an den Schlitzwandaarbeiten vorzunehmen.

II. Vertrauensgrundsatz und horizontale Arbeitsteilung

Anders als bei der vertikalen Arbeitsteilung stehen die Beteiligten bei der horizontalen Arbeitsteilung in keinem hierarchischen Über-/Unterordnungsverhältnis, sondern begegnen sich auf gleichgestellter (Fach-)Ebene mit jeweils getrennten Zuständigkeitsbereichen. Sinn und Zweck des Zusammenwirkens im Verhältnis der Gleichordnung ist es, die Bewältigung einer Aufgabe entsprechend der jeweiligen Expertise auf mehrere Schultern zu verteilen, um ein bestmögliches Ergebnis zu erreichen.²⁶ Folge dieser klaren Abgrenzung von Aufgaben- und Verantwortungsbereichen ist, dass grundsätzlich auf die Zuverlässigkeit der anderen Beteiligten vertraut werden darf. Aber auch im Rahmen der horizontalen Arbeitsteilung gilt der Vertrauensgrundsatz nicht absolut. Welche limitierenden Anforderungen jeweils gelten, hat der BGH in den letzten Jahren zunächst nur für den Bereich des Arztstrafrechts, später aber auch für den Bereich des Bauwesens herausgearbeitet und konkretisiert.

1. Horizontale Arbeitsteilung und Vertrauensgrundsatz im Arztwesen

Die Geltung des Vertrauensgrundsatzes bei horizontal arbeitsteiligem Zusammenwirken hat der BGH zunächst allein für den medizinischen Bereich deklariert. Dort gilt, dass sich ein Arzt im Interesse eines geordneten Ablaufs z.B. von Operationen grundsätzlich auf die fehlerfreie Mitwirkung seiner Kollegen aus anderen Fachrichtungen verlassen kann,²⁷ es sei denn, es bestehen Anhaltspunkte für ernsthafte Zweifel an der ordnungsgemäßen Arbeit des Kollegen oder seiner fachlichen Qualifikation.²⁸ Ratio dieses Ansatzes ist die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des medizinischen Arbeitsalltages, der bei überspannten Sorgfaltspflichten in Gestalt von allgegenwärtigen Überwachungs- und Kontrollpflichten erheblich in Mitleidenschaft gezogen und die Qualität medizinischer Leistungen für den Patienten unnötig schmälern würde.²⁹ Jeder Arzt hat folglich denjenigen Gefahren zu begegnen, die in seinem originären Aufgaben- und Zuständigkeitsgebiet entstehen, eine Pflicht zur Überwachung der Kollegen mit ihrem jeweiligen Aufgabenbereich besteht insoweit nicht.³⁰

Resultieren jedoch gerade aus dem arbeitsteiligen Zusammenwirken selbst Gefahren für den Patienten, weil erst die Kombination der Maßnahmen das besondere Risiko schafft, so besteht nach ständiger Rechtsprechung eine gegenseitige Verpflichtung zu wechselseitiger Koordination und Information.³¹ Diese Anforderungen stellen allerdings genau genommen keine Erweiterung des Pflichtenkanons für die Geltung des Vertrauensgrundsatzes dar, sondern begrenzen seinen Anwendungsbereich im medizinischen Bereich lediglich auf Konstellationen, in denen es um Gefahren geht, die ausschließlich dem Aufgabenbereich eines der beteiligten Ärzte zugeordnet sind. Anders gewendet: Solange klar verteilte und abgrenzbare Aufgabenbereiche existieren, darf auf die Ordnungsgemäßheit der Tätigkeit aller Beteiligten vertraut werden; sobald jedoch die Aufgabenbereiche zum Zwecke einer erfolgreichen Therapie verbunden werden, markiert dies eine Erweiterung des eigenen Aufgabenbereiches, welcher dann auch die auf den jeweiligen Eingriff bezogenen Maßnahmen des fachfremden Kollegen umfasst. Diese müssen dann qua Koordination und Information mitbeherrscht werden, eine Berufung auf den Vertrauensgrundsatz ist insoweit nicht möglich.

Einigkeit besteht schließlich dahingehend, dass der Vertrauensgrundsatz im medizinischen Bereich nur bei gleichzeitiger Arbeitsteilung gilt. Für den Fall, dass Ärzte derselben Fachrichtung einen Patienten allein in zeitlicher

²⁶ MüKo/Duttge (Fn. 8), § 15 Rn. 147. Im Bauwesen ist das arbeitsteilige Zusammenwirken der Regelfall, vgl. Esser/Keuten NStZ 2011, 314, 319 unter Verweis auf Schünemann ZfBR 1980, 113, 115.

²⁷ BGHSt 3, 91, 96 = NJW 1952, 1102; BGH StV 1988, 251; BGH NJW 1989, 1536, 1538; BGH NJW 1994, 797, 798; Ulsenheimer/Gaede/Bock, Arztstrafrecht in der Praxis, 6. Aufl. (2020), Rn. 220. Erfasst sind bspw. die getrennten Aufgabenbereiche von Chirurg und Anästhesist, hierzu BGH NJW 1980, 649, 650.

²⁸ Grundlegend BGH NJW 1980, 649, 650. Ferner BGHSt 43, 306, 310 m.w.N. S. auch Duttge ZIS 2011, 349, 351 und Saliger/Tsambikakis/Gaede (Fn. 9), § 2 Rn. 2236, 250 ff. für weitere Praxisbeispiele.

²⁹ BGH NJW 1980, 649 (650); Duttge HRRS 2009, 145, 146; Eidam JA 2011, 912, 914; Renzikowski StV 2009, 443, 444.

³⁰ BGH NJW 1980, 649 (650); Esser/Keuten NStZ 2011, 314, 320.

³¹ BGHZ 140, 309, 315 f. = NJW 1999, 1779, 1780 f.; Duttge ZIS 2011, 349, 351; Saliger/Tsambikakis/Gaede (Fn. 9), § 2 Rn. 236. Im Fall wurde im Rahmen einer Augen-OP seitens des Operateurs ein sog. Thermokauter (i.e. Glühbrenner) verwendet, während vom Anästhesisten zugleich hochkonzentrierter Sauerstoff eingesetzt wurde, was zu einer Flammenentwicklung und Verbrennungen bei der Geschädigten führte.

Nachfolge behandeln, besteht für die Anwendung des Vertrauensgrundsatzes von vornherein kein Raum.³²

2. Horizontale Aufgabenteilung und Vertrauensgrundsatz im Bauwesen

Für den Bereich des Bauwesens gelten zunächst dieselben Grundsätze wie im medizinischen Bereich: Im Rahmen einer horizontalen Arbeitsteilung darf grundsätzlich auf die Zuverlässigkeit der anderen Beteiligten vertraut werden, Überwachungspflichten bestehen – da sie dem Sinn der Arbeitsteilung in einem gleichberechtigten Zusammenwirken entgegenlaufen – untereinander nicht.³³ Erschüttert wird das berechtigte Vertrauen erst in dem Moment, in dem bei einem Mitwirkenden Zweifel an der Zuverlässigkeit eines Beteiligten aufkommen.³⁴ Soweit, so grundsätzlich. Allerdings hat der BGH – in beiden Fällen der 4. Strafsenat – bereits in zwei Entscheidungen konkretisierende Ausführungen zum Anwendungsbereich des Vertrauensgrundsatzes bei arbeitsteiligem Handeln auf Baustellen getätigt, die hier kurz nachgezeichnet werden sollen, bevor auf das gegenständliche Urteil und die daraus folgenden Konsequenzen eingegangen wird.

a) Wuppertaler Schwebbahn

Soweit ersichtlich erstmals zum Geltungsbereich des Vertrauensgrundsatzes im Zusammenhang mit der Arbeitsteilung auf Großbaustellen hat sich der BGH im Fall der Wuppertaler Schwebbahn im Jahr 2002 geäußert. Dort hielt er den Vertrauensgrundsatz jedoch – anders als das LG Wuppertal – von vornherein für nicht anwendbar, da es an einer klaren Abgrenzung der jeweiligen Aufgaben- und Verantwortungsbereiche gefehlt habe.³⁵ Konkret ging es um die Demontage von vier sog. Stahlkrallen im Schienenbereich der Schwebbahn, für die zwei Arbeiter durch den Bauleiter beauftragt worden waren. Nachdem diese zwei der vier Krallen abgebaut hatten, erschienen zwei weitere Kollegen, welche ebenfalls dem Bauleiter unterstellt und mit den anderen Arbeitern hierarchisch auf einer Ebene angesiedelt waren, und welche anboten, beim Abbau der zwei verbliebenen Stahlkrallen behilflich zu sein. Während die ersten beiden Arbeiter „ihre“ Kralle tatsächlich abbauten, wurde die zweite Kralle nicht abgebaut, welche das spätere Unglück verursachte. Das Instanzgericht ließ zugunsten der beiden ersten Arbeiter noch den Vertrauensgrundsatz eingreifen, da eine arbeitsteilige Handlung vorgelegen habe, bei der untereinander auf das ordnungsgemäße Arbeiten vertraut werden durfte; der BGH urteilte dagegen, dass es sich bei dem Abbau der Stahlkrallen um einen einheitlichen Arbeitsvorgang gehandelt habe, für den alle vier Arbeiter gleichermaßen zuständig waren. Dies seien sie auch über den gesamten Arbeitszeitraum gewesen, da eine relevante Aufteilung nach Verantwortungsbereichen zu keinem Zeitpunkt stattgefunden habe.

Das Urteil hat in der strafrechtlichen Literatur wenig Zuspruch erfahren. Kritisiert wurde insbesondere die vom BGH abgelehnte Vergleichbarkeit des Sachverhaltes mit den Fällen arbeitsteiliger Aufgabenerledigung durch Ärzte unterschiedlicher Fachrichtungen, in denen der Vertrauensgrundsatz unproblematisch greift (s.o. D. II. 1.).³⁶ Den entscheidenden Unterschied zu den Fällen medizinischer Arbeitsteilung erkannte der BGH im Fall der Wuppertaler Schwebbahn darin, dass es sich seiner Meinung nach bei der Entfernung der Stahlkrallen – trotz Arbeitsteilung – um einen weiterhin einheitlichen Arbeitsvorgang ohne eindeutige Kompetenz- und Verantwortlichkeitsverteilung gehandelt habe. Ob diese Bewertung des Tatgeschehens im Fall der Wuppertaler Schwebbahn als einheitliche Gesamtaufgabe ohne klare Kompetenzverteilung mit der Folge weiterhin bestehender gegenseitiger Kontrollpflichten überzeugend ist, soll hier nicht entschieden werden. Denn der 2. Strafsenat hat die Entscheidung in seinem Urteil zum Kölner Stadtarchiv weder explizit bestätigt noch hat er ihr widersprochen; er hielt sie aufgrund der eindeutig vorhandenen Kompetenzverteilung im Kölner Fall für schlichtweg nicht übertragbar.³⁷ Damit gilt das Judiz des Wuppertaler Schwebbahn-Falls, wonach der Vertrauensgrundsatz im Bauwesen keine Anwendung findet, sofern es an einer klar abgrenzbaren Aufgabenverteilung mangelt und eine Gesamtgefahrenabwendungsaufgabe lediglich in verschiedene Arbeitsschritte eingeteilt ist, vorerst fort. Es wird jedoch abzuwarten bleiben, ob die Rechtsprechung das Kriterium einer eindeutigen Aufgabenzuweisung mit klar abgegrenzten Verantwortungsbereichen in künftigen Entscheidungen dauerhaft als einschränkende Voraussetzung des Vertrauensgrundsatzes im Baugewerbe aufrechterhalten wird. Für die Praxis bleibt es bis dahin jedenfalls ratsam, gemäß dem Grundsatz des sichersten Weges auf eine klare Arbeitseinteilung mit eigenen Aufgaben- und Kompetenzbereichen zu achten.

b) Schulsanierungsfall

Erstmalig im Bereich des Bauwesens vollständig angewandt hat der BGH den Vertrauensgrundsatz dann im sog. Schulsanierungsfall im Jahr 2008.³⁸ Konkret ging es um notwendige Baumaßnahmen an einer Schule, mit denen der Bauunternehmer T. beauftragt wurde. Dieser engagierte für die erforderlichen Abbrucharbeiten den Subunternehmer H., der wiederum seine Mitarbeiter C. und W. mit dieser Aufgabe vor Ort betraute. Die für die Abbrucharbeiten notwendigen Absteifungsarbeiten zur Verhinderung von Einstürzen gehörten jedoch nicht zum Leistungsumfang des Unternehmers H., sondern verblieben im Zuständigkeitsbereich des T. Dieser ließ, nachdem ihn C. in Rücksprache mit W. darüber informiert hatte, dass der vorgesehene Abstand der Stützen zur Grundabsteifung die Abbrucharbeiten unmöglich machen würde, eine unzureichende Absteifung ausführen, um die Abbrucharbeiten zu ermöglichen. Von einer gegenüber C. erwähnten Rückfrage beim Statiker zur ordnungsgemäßen

³² KG Berlin NJOZ 2004, 594; Duttge ZIS 2011, 349, 351; Eidam JA 2011, 912, 914.

³³ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 34.

³⁴ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 65.

³⁵ BGHSt 47, 224, 229 f. = NStZ 2002, 421, 422 f. m. krit. Anm. Freund.

³⁶ MüKo/Duttge (Fn. 8), § 13 Rn. 147; ders. NStZ 2006, 266, 269 f.; ders. ZIS 2011, 349, 351; Freund NStZ 2002, 424, 425. Ferner Knauer/Kämpfer (Fn. 17), § 3 Rn. 38 f.

³⁷ BGH HRRS 2022 Rn. 640, Rn. 62.

³⁸ BGHSt 53, 38 = HRRS 2009 Nr. 91 = NStZ 2009, 146 m. Anm. Bußmann NStZ 2009, 386; Duttge HRRS 2009, 145; Renzikowski StV 2009, 443. S. auch Eidam JA 2011, 912, 915 f.

Absteifung sah T. allerdings ab. Im Ergebnis wurden nur 29 anstelle von statistisch vorgesehen 89 Deckenstützen installiert, was beim Abbruch eines Wandabschnitts durch C. zum Einsturz des Gebäudeteils führte.

Ohne dies explizit kenntlich zu machen,³⁹ ging der BGH im Schulsanierungsfall von einer horizontalen Arbeitsteilung aus, in welcher sowohl der Bauunternehmer T. als auch der Subunternehmer H. – und ihm folgend die Arbeiter C. und W. – für die ordnungsgemäßen Abbrucharbeiten zuständig waren, allerdings mit unterschiedlichen Aufgabenbereichen:⁴⁰ Während T. für die Absteifung der Decken Sorge zu tragen hatte, traf H. (bzw. C. und W.) die Aufgabe des konkreten Abbruchs der Wand vor Ort. In seiner Entscheidung stellte der 4. Strafsenat unter Anknüpfung an die Rechtsprechung im Zivilrecht zunächst klar, dass auch im Strafrecht jeder, der Gefahrenquellen schafft oder unterhält, die nach Lage der Verhältnisse erforderlichen Vorkehrungen zum Schutz anderer Personen zu treffen hat.⁴¹ Aus diesem Grund waren nicht nur T., sondern eben auch H. bzw. C. und W., welche die Aufgabe der konkreten Abbrucharbeiten übertragen bekommen hatten, grundsätzlich für die Sicherung des Wandabbruchs durch Absteifung mit zuständig. Da die Absteifung der Wand nach dem Subunternehmervertrag aber in den alleinigen Aufgabenbereich des T. fiel, trafen H. bzw. C. und W. lediglich sekundäre Verkehrssicherungspflichten mit Blick auf die Absteifung der Wand. Für die Erfüllung dieser erklärte der BGH dann den Vertrauensgrundsatz für anwendbar:⁴² Zwar besteht für die Beteiligten gefahrenträchtiger Baumaßnahmen die grundsätzliche Pflicht, sich gegenseitig zu informieren und untereinander abzustimmen, um vermeidbare Risiken für Dritte auszuschalten. Dies umfasst auch die Pflicht, sich im Rahmen des Zumutbaren beim Gegenüber zu vergewissern, ob dieser seine Tätigkeit ordnungsgemäß erfüllt. Kommen die Beteiligten dieser Pflicht jedoch nach, dürfen sie auch darauf vertrauen, dass der für die notwendige Sicherung Verantwortliche seine Aufgabe tatsächlich erfüllt. Geschützt ist damit keine blinde Hoffnung in das ordnungsgemäße Handeln der übrigen Mitwirkenden, sondern nur ein berechtigtes Vertrauen, das allein auf belastbarer Grundlage infolge von Koordinations- und Informationsmaßnahmen gebildet werden kann. Im Schulsanierungsfall führte dies zur Entlastung von C. und W., die nach Auffassung des BGH ihren entsprechenden Pflichten durch die Rückfrage bei T. nach einer erneuten statischen Bewertung nachgekommen waren. Einer nochmaligen Nachfrage durch C. und W. habe es, trotz der erkennbar erheblichen Verringerung der Anzahl der Stützen gegenüber der ursprünglichen Planung (29 statt 89), nicht bedurft, da – so der BGH – die hierdurch bedingte unzureichende Absteifung für C. und W. auf Basis der

tatgerichtlichen Feststellungen weder offensichtlich noch ohne Weiteres erkennbar war.⁴³

Zusammengefasst ist der Weg zur persönlichen Entlastung im Bauwesen im Anschluss an den Schulsanierungsfall beschwerlicher als im Arztwesen:⁴⁴ Während dort das Vertrauensdürfen bereits bei klar abgrenzbaren Tätigkeiten und fehlenden Anhaltspunkten von der Unzuverlässigkeit eines Mitwirkenden legitim ist, bestehen im Bauwesen auch bei vorhandener klarer Kompetenzverteilung sekundäre Verkehrssicherungspflichten in Form von Koordinations- und Informationspflichten fort.⁴⁵ Erst mit Erfüllung dieser darf auf die ordnungsgemäße Tätigkeit der anderen Beteiligten vertraut werden. Eine gewisse Parallele dieses Haftungsbegrenzungsmodells im Bauwesen zu demjenigen im Arztwesen lässt sich allerdings doch ziehen: Informations- und Koordinationsrisiken hat der BGH nämlich auch für Ärzte in den Fällen etabliert, in denen das Risikopotential für den Patienten gerade aus dem arbeitsteiligen Zusammenwirken erwächst (s.o. D. II. 1.). Da im Bauwesen das arbeitsteilige Zusammenwirken der Regelfall ist⁴⁶ und insbesondere Großbaustellen erhebliche Gefahrenherde darstellen, liegt es nahe, dass der BGH die stets erforderliche Pflicht zur gegenseitigen Information und Koordination aus der in der Natur der Sache liegenden notwendigen Verschränkung von Aufgaben- und Tätigkeitsbereichen im Bauwesen abgeleitet hat.⁴⁷ Die besondere Gefährlichkeit und das aus der Verschränkung von Tätigkeitsbereichen folgende Überlappen von Aufgaben- und Verantwortungsbereichen auf Großbaustellen rechtfertigt aus Sicht des BGH die Etablierung sekundärer Verkehrssicherungspflichten als konkretisierende Anforderungen des Vertrauensgrundsatzes.

c) Kölner Stadtarchiv

Im Fall des Kölner Stadtarchivs hat der 2. Strafsenat diese im Schulsanierungsfall etablierten Grundsätze zum Geltungsbereich des Vertrauensgrundsatzes bei horizontaler Arbeitsteilung im Bauwesen dem Grunde nach bestätigt. Nach diesen Maßstäben konnten sowohl der Bauleiter der Abteilung „Spezialtiefbau“ L. als auch der Bauleiter der Abteilung „Ingenieurbau“ G. nicht allein aufgrund der zwischen den Abteilungen klar getrennten Kompetenzfelder darauf vertrauen, dass die Tätigkeiten des vom jeweils anderen betreuten Aufgabenbereichs ordnungsgemäß ausgeführt werden. Stattdessen trafen L. mit Blick auf seinen Urlaubsvertreter H., und G. mit Blick auf L. umfassende Informations- und Koordinationspflichten. Diese ergaben sich insbesondere daraus, dass die Aufgabenbereiche der Abteilungen nicht völlig losgelöst nebeneinander standen, sondern die ordnungsgemäße Erfüllung der der Abteilung

³⁹ Mangels expliziter Kennzeichnung fällt es auch schwer, in der Entscheidung eine Bestätigung der Aussagen im Urteil zur Wuppertaler Schwebebahn zu sehen, wonach die klare Aufgaben- und Kompetenzverteilung Voraussetzung der Anwendung des Vertrauensgrundsatzes im Bauwesen sei.

⁴⁰ *Duttge* HRRS 2009, 145, 149 und wohl auch *Kraatz*, JR 2009, 182, 186 sprechen sich dagegen für die Anwendung der Grundsätze vertikaler Arbeitsteilung aus, da es in der Konstellation um die Abgrenzung des Verantwortungsbereiches der Mitarbeiter eines Subunternehmers vom Verantwortungsbereich des Bauunternehmers ging, der lediglich Teilaufgaben an den Subunternehmer delegiert hatte.

⁴¹ BGHZ 103, 338, 340.

⁴² BGHSt 53, 38, 41 f. = HRRS 2009 Nr. 91, Rn. 20 f. = NStZ 2009, 146, 147.

⁴³ BGHSt 53, 38, 41 f. = HRRS 2009 Nr. 91, Rn. 23 = NStZ 2009, 146, 147. Kritisch zu dieser Bewertung *Duttge* HRRS 2009, 145, 150.

⁴⁴ Vgl. *Bußmann* NStZ 2009, 386; *Eidam* JA 2011, 912, 916.

⁴⁵ Kritisch zu dieser Erweiterung der Voraussetzungen des Vertrauensgrundsatzes *Knauer/Kämpfer* (Fn. 17), § 3 Rn. 47.

⁴⁶ *Esser/Keuten* NStZ 2011, 314, 319 unter Verweis auf *Schünnemann* ZfBR 1980, 113, 115.

⁴⁷ Vgl. *Eidam* JA 2011, 912, 916; *Esser/Keuten* NStZ 2011, 314, 321. Ähnlich *Bußmann* NStZ 2009, 386.

„Spezialtiefbau“ zugewiesenen Aufgabe (Errichtung der Schlitzwand) zwingende Voraussetzung für das Gelingen der Tätigkeit der Abteilung „Ingenieurbau“ (Aushub der Baugrube) war, beide Tätigkeitsfelder also unabdingbar miteinander verschränkt waren.⁴⁸ In seiner Entscheidung hat der BGH darüber hinaus zwei wesentliche Konkretisierungen für die Geltung des Vertrauensgrundsatzes bei horizontaler Arbeitsteilung im Bauwesen vorgenommen: Erstens hat er die Konsequenzen, die eine graduelle Verletzung der bestehenden Informations- und Koordinationspflichten mit sich bringt, erläutert, und, zweitens, die Handlungspflichten festgelegt, die aus einem aufgrund struktureller Defizite in der Organisation von vornherein gar nicht vorhandenen Informationsaustausch zwischen den Beteiligten resultieren.

Zum ersten Punkt hat der BGH ausgeführt, dass eine Verletzung der Pflichten zur gebotenen wechselseitigen Information und Koordination den bei einer horizontalen Arbeitsteilung geltenden Vertrauensgrundsatz umso weiter zurückdrängt, je gravierender die Verletzung ist, und dass in der Folge eine vom Maß der Verletzung abhängige eigene Kontrollpflicht begründet wird.⁴⁹ Dies ist eine logische Folge der Ausführungen zum Schuldsanierungsfall, wonach kein „blindes“, sondern allein ein berechtigtes Vertrauen in das ordnungsgemäße Handeln der Beteiligten geschützt wird. Wenn aber eine gegenseitige Information und Koordination nur in unzureichendem Maße stattfindet, hat dies die Notwendigkeit eigenständigen Tätigwerdens und entsprechender Kontrollpflichten zur Folge. Auf die Spitze getrieben wird diese Konsequenz bei dem im Kölner Fall vorliegenden „Totalausfall“, wo es aufgrund der unzureichenden Organisation innerhalb der ARGE an jeglichem Informationsaustausch und Koordinationserfordernis fehlte, da bereits eine Übergabe der Baustelle zwischen den Abteilungen nicht vorgesehen war und auch tatsächlich nicht stattfand. Für diesen zweiten Punkt hat der 2. Strafsenat festgestellt: „Fehlt aber – wie hier – jeglicher Informationsaustausch, mangelt es jedenfalls dann an einem Anknüpfungspunkt für ein berechtigtes Vertrauen, wenn das Vorgewerk durch eine zum Teil erhebliche Abweichung vom Soll-Zustand geprägt ist.“⁵⁰

In der Gesamtschau ergibt sich damit im Anschluss an den Kölner Stadtarchiv Fall folgendes abgestuftes Haftungsszenario für horizontal arbeitsteiliges Tätigwerden auf Großbaustellen: Grundsätzlich darf auf die Arbeit von den Mitwirkenden vertraut werden, wenn klar getrennte Kompetenz- und Aufgabenbereiche definiert sind, und den im Bauwesen aufgrund verschränkter Tätigkeiten regelmäßig erforderlichen Koordinations- und Informationspflichten genügt wird. Dabei wird der Anwendungsbereich des Vertrauensgrundsatzes umso weiter zurückgedrängt, je mehr die Pflichten zur Information und Koordination verletzt werden. Dies kumuliert in einem völligen Ausschluss der Berufungsmöglichkeit auf den Vertrauensgrundsatz, sobald berechtigte Zweifel an der Zuverlässigkeit eines Beteiligten bestehen, was u.a. dann der Fall ist, wenn die involvierten Abteilungen von vornherein vollständig auf eine gegenseitige Information und Koordination verzichtet haben.

Für die Angeklagten im Kölner Stadtarchiv Fall hat diese Rechtsprechung verheerende Konsequenzen: Für L., der es unterlassen hatte, seinen Urlaubsvertreter H. über die notwendige, zumindest strichprobenartige Kontrolle des Poliers K. zu informieren, führt dies laut BGH zu der Konsequenz, dass er nach seiner Urlaubsrückkehr nicht auf die Aussage von H., mit der Lamelle 11 sei „alles in Ordnung“, hätte vertrauen dürfen. Stattdessen hätte er sich von der Ordnungsgemäßheit der Herstellung der Lamelle 11 selbst überzeugen müssen, z.B. durch das Einsehen des von H. unterzeichneten Schlitzwandprotokolls sowie des Betonierprotokolls, aus dem sich der erhebliche Minderverbrauch von Beton bei der Lamelle 11 ergab. Für G. nahm der BGH an, dass er sämtliche ihm zumutbaren Maßnahmen hätte unternehmen müssen, um sicher zu gehen, dass die Schlitzwand eine ausreichende Grundlage für den Aushub der Baugrube bot. Denn den Vertrauensgrundsatz konnte G. aus Sicht der Richter aus gleich zwei Gründen nicht für sich in Anspruch nehmen: Zum einen hätte G. mit Blick auf die Entdeckung des beschädigten Fugenblechs bereits an der Zuverlässigkeit der Arbeiter der Abteilung „Spezialtiefbau“ zweifeln müssen. Zum anderen führte das Erkennen der Beschädigung des Fugenblechs dazu, dass das Vorgewerk (die Schlitzwand der Abteilung „Spezialtiefbau“) eine erhebliche Abweichung vom Soll-Zustand aufwies, was den Bauleiter G. aufgrund der fehlenden Übergabe und des damit zusammenhängenden fehlenden Informationsaustausches zwischen den Abteilungen dazu hätte veranlassen müssen, die Protokolle zur Erstellung der Lamellen 10 und 11 einzusehen und dabei auch den Betonverbrauch zu kontrollieren. Eine bloße Rücksprache mit L. oder die Einholung eines Berichts hielt der Strafsenat für nicht ausreichend. Unbeachtlich war in diesem Zusammenhang schließlich die Tatsache, dass nicht das beschädigte Fugenblech die Ursache für den späteren Einsturz war, sondern die Fehlstelle in der Wand der Lamelle 11. Denn nach den tatgerichtlichen Feststellungen wusste der Angeklagte G. um die Risiken, die insbesondere ein beschädigtes Fugenblech für die Dichtheit der Schlitzwand aufgrund möglicherweise entstehender Fehlstellen in der Wand mit sich bringt.

E. Bewertung der Entscheidung anhand der aufgestellten Grundsätze

Die Entscheidung wirkt insbesondere mit Blick auf den umfassenden Pflichtenkatalog, der dem Angeklagten G. zugemutet wird, hart und vermag deshalb nicht vollständig zu überzeugen. Denn einerseits unterstellt der BGH dem Bauleiter G. pauschal die vollumfassende Kenntnis von der aufgrund der fehlenden Übergabe der Baustelle nicht vorhandenen wechselseitigen Information und Koordination, und andererseits bürdet er ihm den Großteil der Verantwortung für die eigentlich der ARGE zuzuschreibenden mangelhaften Organisation auf. Nun liegt es in der Natur des Fahrlässigkeitsdelikts, dass nicht nur eine Person für einen konkreten Erfolg haftbar gemacht werden kann, sondern jeder, der objektiv und subjektiv sorgfaltpflichtwidrig den Erfolg zurechenbar (mit)verursacht

⁴⁸ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 68.

⁴⁹ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 71.

⁵⁰ BGH HRRS 2022 Nr. 640 Rn. 72.

hat.⁵¹ Im vorliegenden Fall können freilich auch anderen Personen, z.B. den Geschäftsführern der ARGE sowie den Oberbauleitern, die zum Teil auch gesondert verfolgt wurden,⁵² schwere Vorwürfe gemacht werden. Dies entlässt aber weder den Angeklagten L. noch den Angeklagten G. aus ihrer grundsätzlichen Verantwortung. Nichtsdestoweniger bleibt es – auch oder vielleicht gerade bei arbeitsteiligem Zusammenwirken – im Fahrlässigkeitsbereich elementar wichtig, dem grundlegenden Gebot einer realistischen und lebensnahen Beurteilung besondere Aufmerksamkeit zu schenken.⁵³ Es ist stets aus der Sicht ex-ante zu fragen, welche Pflichten für den Täter realistisch als solche erkennbar und zumutbar waren. Insbesondere bei aufsehenerregenden Unglücksereignissen mit großem medialen Echo und einer aufgrund der Vielzahl von involvierten Personen drohenden Verantwortungsdiffusion muss dem naheliegenden Drang widerstanden werden, durch eine Überspannung der Sorgfaltspflichten das „schwarze Schaf“ auf Teufel komm raus identifizieren zu wollen. Denn am Ende führen überzogene Verhaltensanforderungen zu materiell-strafrechtlicher Ungerechtigkeit.⁵⁴

So ist es mit Blick auf G. als Bauleiter der Abteilung „Ingenieurbau“ in Anbetracht der den Beteiligten bekannten Gefahren einer undichten Schlitzwand für den erfolgreichen Aushub der späteren Baugrube überzeugend, ihm einen Vorwurf aus der unterlassenen Rücksprache mit L. nach Entdecken des beschädigten Fugenblechs zu machen. Denn auch wenn G. mit seiner Einschätzung, eine Schlitzwand müsse nicht schön, aber dicht sein,⁵⁵ Recht haben mag, war es ihm in Anbetracht der erheblichen Gefahren, die ein beschädigtes Fugenblech mit Blick auf die Bildung von Fehlstellen in der Wand entwickeln kann, sowie der insgesamt auffälligen Schlitzwand zuzumuten, sich bei L. über die Ursache für die Beschädigung des Fugenblechs und den Herstellungsvorgang zu informieren. Ob dies bei L. zu entsprechenden Nachprüfungen und einer möglichen Verhinderung des Unglücks geführt hätte, wird eine andere Strafkammer des LG Köln zu bewerten haben. Die vom BGH darüber hinausgehenden Forderungen nach einer umfassenden Kontrollpflicht von G., die sogar so weit gehen sollen, dass sie „das Defizit in Abstimmung der Abteilungen untereinander auszugleichen“⁵⁶ geeignet sind, entbehren dagegen nach hiesigem Dafürhalten einer an der Lebensrealität ausgerichteten Beurteilungsgrundlage.⁵⁷ Denn sie setzen einerseits die umfassende Kenntnis der mangelhaften Organisationsstruktur innerhalb der

ARGE voraus und erwarten andererseits eine vollständige Korrektur der vorhandenen Defizite durch nur einen einzelnen Verantwortlichen.⁵⁸ Die eigenständige Kontrolle und Einsicht von Protokollen der Schlitzwand konnte von G. als Reaktion auf das beschädigte Fugenblech nach lebensnahen Umständen nicht erwartet werden.

Für L. dagegen fordert der BGH zu Recht die Überprüfung durch das neue Tatgericht, ob die Notwendigkeit einer engen Überwachung des Herstellungsprozesses der Lamelle 11 und insbesondere des Poliers K. Inhalt des Übergabegesprächs mit seinem Urlaubsvertreter H. gewesen ist.⁵⁹ Denn sowohl die Unregelmäßigkeiten bei der Errichtung der Lamellen 10 und 11 als auch das verspätete Melden der Beschädigung des Fugenblechs durch K. hätten L. dazu veranlassen müssen, seinen Urlaubsvertreter H. umfassend zu informieren und mit Blick auf erforderliche Kontrollen angemessen zu instruieren.

F. Fazit

In der Zusammenschau überzeugen die grundsätzlichen Überlegungen des BGH zu den konkretisierten Anforderungen bei der Inanspruchnahme des Vertrauensgrundsatzes bei arbeitsteiligem Handeln auf Großbaustellen. Die Entscheidung knüpft an die Ansätze aus den Urteilen zur Wuppertaler Schwebebahn und der Schulsanierung an und führt diese konsequent fort. Damit gilt für die vertikale Arbeitsteilung im Bauwesen weiterhin, dass auf die Arbeit des Delegaten vertraut werden kann, sofern keine Anhaltspunkte für dessen Unzuverlässigkeit gegeben sind und die eigenen Sekundärpflichten zur Auswahl, Instruktion und Überwachung beachtet werden. Im Rahmen horizontaler Arbeitsteilung im Bauwesen gilt, dass auf die Arbeit der Beteiligten solange vertraut werden darf, wie die Kompetenz- und Aufgabenbereiche klar abgrenzbar verteilt, keine Anhaltspunkte für Unzuverlässigkeiten gegeben sind und die bestehenden Informations- und Koordinationspflichten nicht verletzt werden. Für den Bauleiter der Abteilung „Ingenieurbau“ hat der 2. Strafsenat die aus diesen Grundsätzen folgenden Sorgfaltspflichten allerdings mit Blick auf die geforderten Kontrollpflichten überdehnt. Die Entscheidung erinnert deshalb daran, gerade beim Fahrlässigkeitsdelikt auf einen lebensnahen und zumutbaren Maßstab für die Beurteilung der relevanten Sorgfaltspflichten besondere Acht geben zu müssen.

⁵¹ S. nur MüKo/Duttge (Fn. 8), § 15 Rn. 216; MR/Gaede (Fn. 8), § 15 Rn. 37.

⁵² Vgl. z.B. LG Köln BeckRS 2019, 39125 zur Verurteilung eines Oberbauleiters wg. fahrlässiger Tötung. Die Entscheidung ist zwar vom BGH aufgehoben worden (BeckRS 2021, 45064), allerdings nicht wegen der Verletzung materiellen Rechts, sondern wegen eines Verfahrensfehlers.

⁵³ Hierzu statt vieler MR/Gaede (Fn. 8), § 15 Rn. 31 m.w.N.

⁵⁴ Freund NStZ 2002, 424, 425.

⁵⁵ Vgl. BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 21.

⁵⁶ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 73.

⁵⁷ Im Ergebnis ebenso Brosthaus jurisPR-StrafR 12/2022 Anm. 1; wohl auch Brune/Schulte-Rudzio NStZ 2022, 675, 676.

⁵⁸ Sofern G. überhaupt als für die Unzulänglichkeiten in der Organisation der ARGE Verantwortlicher einzuordnen ist, was sich aus den Urteilvergründen nicht eindeutig ergibt.

⁵⁹ BGH HRRS 2022 Nr. 640, Rn. 50.

Straftaten im Zusammenhang mit Impfnachweisen – der Stand nach Vorlagebeschluss des OLG Karlsruhe

Von Patrick Jagalla, Köln*

I. Einleitung

Es war nur eine Frage der Zeit, bis das erste Gericht die Frage der Strafbarkeit im Zusammenhang mit der Fälschung von Impfnachweisen für den Zeitraum vor dem 24. November 2021 dem BGH zur Entscheidung vorlegen würde. Mittlerweile ist ein entsprechender Vorlagebeschluss des OLG Karlsruhe vom 26. Juli 2022¹ ergangen. Das OLG Karlsruhe will dabei dem OLG Celle folgen, welches eine Sperrwirkung ablehnt. Es sieht sich aber aufgrund einer Entscheidung des BayObLG daran gehindert. Nun wird sich der BGH mit dem Verhältnis der §§ 277-279 StGB a.F. zu § 267 StGB befassen müssen. Damit dürfte schon bald eine der aktuell umstrittensten strafrechtlichen Fragestellungen geklärt werden. Vor diesem Hintergrund nimmt der Beitrag die dahinterstehende Problematik in den Blick und beschäftigt sich darüber hinaus mit den am 24. November 2021 in Kraft getretenen Neuregelungen.

II. Straftaten im Zusammenhang mit Impfnachweisen

1. Rechtslage bis zum 23. November 2021

Trotz des Inkrafttretens des Gesetzes zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze anlässlich der Aufhebung der Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite² ist eine Betrachtung der bis zum 23. November 2021 geltenden Rechtslage unumgänglich. Anlass dafür sind zum einen der Vorlagebeschluss des OLG Karlsruhe mit der Frage „Entfalten die §§ 277 bis § 279 StGB in der bis zum 23. November 2021 geltenden Fassung eine Sperrwirkung (privilegierende Spezialität), die bei Vorlage eines Impfausweises mit gefälschten Eintragungen über den Erhalt von Covid-19 Schutzimpfungen in einer Apotheke zur Erlangung eines digitalen Covid-19-Impfzertifikats einen Rückgriff auf § 267

Abs. 1 StGB ausschließt und einer Verurteilung nach dieser Vorschrift entgegensteht?“ und zum anderen weitere noch laufende Verfahren im Zusammenhang mit Taten, die vor dem Inkrafttreten der Gesetzesänderungen begangen worden sind. Dabei sind neben den Strafvorschriften des IfSG und des StGB auch die bisherigen gerichtlichen Entscheidungen zu berücksichtigen.

a) Straftaten nach dem IfSG

Für eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit Impfpässen und -zertifikaten sind § 74 Abs. 2 IfSG und § 75a IfSG a.F. von Bedeutung. Beide Normen traten durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze³ am 1. Juni 2021 in Kraft. Sie stellen somit die gesetzliche Grundlage für jene Taten dar, die in der Zeit vom 1. Juni 2021 bis zum 23. November 2021 begangen worden sind.

aa) § 74 Abs. 2 IfSG

Nach § 74 Abs. 2 IfSG macht sich strafbar, wer eine in § 73 Abs. 1a Nr. 8 IfSG bezeichnete Handlung begeht, indem er wissentlich eine Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 zur Täuschung im Rechtsverkehr nicht richtig dokumentiert. Dabei handelt nach § 73 Abs. 1a Nr. 8 IfSG derjenige ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder fahrlässig „entgegen § 22 Abs. 1 eine Schutzimpfung nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig dokumentiert.“ § 22 Abs. 1 IfSG normiert wiederum eine Dokumentationspflicht für die zur Durchführung von Schutzimpfungen berechnete Person. Daraus folgt, dass taugliche Täter i.S.d. § 74 Abs. 2 IfSG nur solche Personen sein können, die zur Durchführung von Schutzimpfungen berechnigt sind.⁴ Nach § 20 Abs. 4 IfSG sind dies vorrangig Ärzte und Fachärzte. Seit neuestem zählen aber auch Apotheker dazu. Es handelt sich bei § 74 Abs. 2 IfSG somit um ein Sonderdelikt.⁵ Darüber hinaus beschränkt sich der Tatbestand des § 74 Abs. 2 IfSG allein auf die nicht richtige

* Der Verfasser ist Student an der Universität zu Köln. Der Beitrag basiert auf der vom Verfasser im Rahmen des Schwerpunktseminars bei Herrn Professor Dr. Dr. h.c. Martin Paul Waßmer (Inhaber eines Lehrstuhls für Strafrecht und Strafprozessrecht an der Universität zu Köln) angefertigten Ausarbeitung. Die zwischenzeitlich ergangene und noch nicht in ihrer Begründung verfügbare Entscheidung BGH, Urt. v. 10.11.2022 – 5 StR 283/22, konnte nicht mehr berücksichtigt werden. Sie betrifft unmittelbar nicht das Vorlageverfahren.

¹ OLG Karlsruhe, Beschl. v. 26. Juli 2022 – 2 Rv 21 Ss 262/22 = BeckRS 2022, 18816 = HRRS 2022 Nr. 1049.

² BGBl. 2021 I 4906.

³ BGBl. 2021 I 1174.

⁴ LG Osnabrück medstra 2022, 67, 68; LG Hechingen BeckRS 2021, 42275 Rn. 19; Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2161.

⁵ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 558; Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2161; Lorenz/Rehberger MedR 2022, 38, 42.

Dokumentation. Die übrigen der in § 73 Abs. 1a Nr. 8 IfSG genannten Tathandlungen stellen folglich kein strafbares Verhalten dar.⁶ Einer Auslegung in der Weise, dass auch die anderen Handlungsmöglichkeiten von § 74 Abs. 2 IfSG erfasst werden, steht der eindeutige Wortlaut der Norm entgegen.⁷

Daneben setzt § 74 Abs. 2 IfSG ein Handeln „zur Täuschung im Rechtsverkehr“ voraus, wobei jedes rechtserhebliche Verhalten erfasst ist. Gemeint ist somit auch jedes Handeln im privaten Bereich.⁸ Falls die Tatbestandsmerkmale „wissentlich“ oder „zur Täuschung im Rechtsverkehr“ nicht erfüllt sind, dürfte eine Ordnungswidrigkeit nach § 73 Abs. 1a Nr. 8 IfSG vorliegen. Das Gleiche gilt für die Taten, die im Zeitraum zwischen dem Inkrafttreten des § 73 Abs. 1a Nr. 8 IfSG am 31. März 2021⁹ und dem Inkrafttreten des § 74 Abs. 2 IfSG am 1. Juni 2021 begangen worden sind.

bb) § 75a IfSG a.F.

Eine Strafbarkeit kommt zudem nach § 75a IfSG a.F. in Betracht. Dabei wird gem. § 75a Abs. 1 IfSG a.F. bestraft, wer wissentlich entgegen § 22 Abs. 5 S. 1, Abs. 6 S. 1 oder Abs. 7 S. 1 die Durchführung einer Schutzimpfung oder die Durchführung oder Überwachung einer dort genannten Testung zur Täuschung im Rechtsverkehr nicht richtig bescheinigt. Während in § 22 Abs. 5 IfSG das digitale COVID-19-Impfzertifikat normiert ist, erfassen der Abs. 6 das digitale COVID-19-Genesenenzertifikat und der Abs. 7 das digitale COVID-19-Testzertifikat. Bei den beiden zuletzt genannten Zertifikaten handelt es sich um digitale Nachweise über eine Infektion respektive das Nichtvorliegen einer Infektion. Die tatbestandsmäßige Handlung des § 75a Abs. 1 IfSG a.F. stellt das nicht richtige Bescheinigen einer Impfung oder Testung dar. Bei der nicht richtigen Bescheinigung und der nicht richtigen Dokumentation handelt es sich im Kern um die gleiche strafbare Verhaltensweise und ist allein auf das unterschiedliche Medium zurückzuführen.¹⁰ Darüber hinaus handelt es sich auch bei § 75 Abs. 1 IfSG a.F. um ein Sonderdelikt.¹¹ Als Täter kommen in Bezug auf Abs. 5 S. 1 und Abs. 6 S. 1 nur die zur Durchführung der Schutzimpfung berechtigten Personen sowie nachträglich jeder Arzt oder Apotheker in Betracht. Hinsichtlich Abs. 7 S. 1 kann dagegen nur die zur Durchführung oder Überwachung der Testung berechtigte Person tauglicher Täter sein.

Nach § 75a Abs. 2 IfSG a.F. wird bestraft, wer wissentlich einen nicht richtigen Nachweis zur Täuschung im Rechtsverkehr gebraucht. Anders als bei Abs. 1 handelt es sich hierbei um ein Allgemeindelikt,¹² sodass auch jede ungeimpfte Person tauglicher Täter sein kann. Das Tatbestandsmerkmal des Gebrauchs ist erfüllt, wenn die Dokumentation oder die Bescheinigung „im Rechtsverkehr einem konkreten Empfänger zugänglich gemacht worden

ist, also diesem die Wahrnehmung des Nachweises ermöglicht wurde.“¹³ Ein Gebrauchen ist somit anzunehmen, wenn der jeweilige Nachweis vorgezeigt wird.¹⁴ Als Nachweis kommt „eine in § 74 Abs. 2 bezeichnete nicht richtige Dokumentation“ (Nr. 1) oder „eine in Abs. 1 bezeichnete nicht richtige Bescheinigung“ (Nr. 2) in Betracht. In diesem Zusammenhang ist jedoch umstritten, ob durch die Inbezugnahme auf die zuvor genannten Normen auch solche Nachweise unter Abs. 2 fallen, die von Privatpersonen hergestellt worden sind. Schließlich können sich nach § 74 Abs. 2 IfSG und § 75a Abs. 1 IfSG a.F. nur solche Personen strafbar machen, die die Sondereigenschaft erfüllen. Zum einen wird vertreten, dass der Gebrauch jeder Fälschung von § 75a Abs. 2 IfSG a.F. umfasst sei.¹⁵ Demnach stehe der Wortlaut des Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 dieser Annahme nicht entgegen.¹⁶ So müsse es sich nur um eine „bezeichnete“ unrichtige Dokumentation (Nr. 1) oder Bescheinigung (Nr. 2) handeln. Dass der Nachweis aus einer Tat nach § 74 Abs. 2 IfSG oder § 75a Abs. 1 IfSG a.F. erlangt worden ist, sei gerade nicht erforderlich.¹⁷ Die ganz überwiegende Ansicht hält es dagegen für zwingend, dass die Nachweise aus einer der zuletzt genannten Straftaten stammen.¹⁸ Diese Ansicht erscheint aufgrund der tatbestandlichen Verweisungen des § 75a Abs. 2 IfSG a.F. auf § 74 Abs. 2 IfSG und § 75a Abs. 1 IfSG a.F. vorzugswürdig. Denn die Verweisungen wären nicht erforderlich gewesen, wenn der Gesetzgeber den Gebrauch jeder unrichtigen Dokumentation oder Bescheinigung unter Strafe hätte stellen wollen.

b) Straftaten nach dem 23. Abschnitt des StGB

Eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit der Herstellung und dem Gebrauch gefälschter Impfnachweise kommt auch nach dem StGB in Betracht. Die einschlägigen Normen befinden sich dabei im 23. Abschnitt. Konkret geht es um die §§ 277-279 StGB a.F. und § 267 StGB.

aa) §§ 277 ff. StGB a.F.

Bei den §§ 277-279 StGB a.F. handelt es sich um Strafvorschriften, die bereits in der ursprünglichen Fassung von 1871 enthalten waren und verschiedene Handlungen im Zusammenhang mit Gesundheitszeugnissen unter Strafe stellen.

(1) Fälschung von Gesundheitszeugnissen (§ 277 StGB a.F.)

Nach § 277 StGB a.F. wird bestraft, wer „unter der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder als eine andere approbierte Medizinalperson oder unberechtigt unter dem Namen solcher Personen ein Zeugnis über seinen oder eines anderen Gesundheitszustand ausstellt und davon zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften Gebrauch macht.“ Gesundheitszeugnisse sind

⁶ Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2160; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 22.

⁷ Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2160; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 22.

⁸ M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 631.

⁹ BGBl. 2021 I 370.

¹⁰ M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 632.

¹¹ Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2162; Lorenz medstra 2021, 210, 216; Lorenz/Rehberger MedR 2022, 38, 42.

¹² Lorenz/Rehberger MedR 2022, 38, 42.

¹³ Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2163.

¹⁴ Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2163.

¹⁵ M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 632.

¹⁶ M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 632.

¹⁷ M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 632.

¹⁸ LG Osnabrück medstra 2022, 67, 68; LG Hechingen BeckRS 2021, 42275 Rn. 19; Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2163; Lorenz medstra 2021, 210, 216.

„körperlich oder elektronisch fixierte Aussagen über die körperliche oder psychische Gesundheit oder Krankheit eines (lebenden) Menschen.“¹⁹ Die Aussagen müssen sich dabei nicht nur auf den gegenwärtigen Befund beziehen, sondern können auch frühere Erkrankungen und deren Folgen sowie Prognosen betreffen.²⁰ Eine enge Auslegung, wonach die Dokumentation einer Impfung gerade keine Aussage über den Verlauf einer Krankheit oder den Gesundheitszustand einer Person trifft, führt dabei zu einer Ablehnung der Einordnung von Impfnachweisen als Gesundheitszeugnisse.²¹ Diese Ansicht verkennt jedoch, dass ein Impfnachweis eine Aussage über die voraussichtlich gesteigerte Immunabwehrkraft und somit auch über den Gesundheitszustand einer Person enthält.²² Darüber hinaus geht mit dem Nachweis einer Impfung die Aussage einher, dass die Körperzellen der geimpften Person der Wirkung des Impfstoffs vorübergehend ausgesetzt waren.²³ Vor diesem Hintergrund sind sowohl Impfdokumentationen als auch digitale Impfbefunde als Gesundheitszeugnisse zu qualifizieren.²⁴ Gleiches gilt im Übrigen für Test- und Genesenenzertifikate, die unstreitig eine Aussage über den Gesundheitszustand einer Person treffen.²⁵ Bei Blankett-Impfausweisen handelt es sich dagegen mangels Aussage über den Gesundheitszustand eines konkreten individualisierbaren Menschen nicht um Gesundheitszeugnisse.²⁶

§ 277 StGB a.F. ist als zweiaktiges Delikt ausgestaltet.²⁷ Eine Strafbarkeit kommt somit nicht bereits mit der Ausstellung eines Gesundheitszeugnisses, sondern erst mit dessen zusätzlichem Gebrauch in Betracht. Die Ausstellung erfordert dabei ein Tätigwerden unter der Bezeichnung als Arzt bzw. einer anderen approbierten Medizinalperson oder unberechtigt unter dem Namen solcher Personen. Erfasst ist somit nicht nur die Täuschung über die Person des Ausstellers, sondern auch die Täuschung über die Qualifikation des Ausstellers.²⁸ Im Zusammenhang mit Letzterem erscheint deshalb auch eine Strafbarkeit nach § 132a StGB möglich, sofern sich die fälschende Person als „Dr.“ ausgibt.²⁹ Der Gebrauch wird dagegen durch das Tatbestandsmerkmal „zur Täuschung von Behörden und Versicherungsgesellschaften“ eingeschränkt. Die Vorlage eines gefälschten Impfausweises in einer Apotheke führt somit gerade nicht zu einer Strafbarkeit. Schließlich handelt es sich bei einer Apotheke nicht um eine Behörde,

sondern lediglich um eine von § 277 StGB a.F. nicht erfasste „sonstige Stelle“ i.S.d. § 11 Abs. 1 Nr. 2 c) StGB.³⁰ Auch das Robert-Koch-Institut, das die COVID-19-Impfbefunde generiert, ist nicht tauglicher Täuschungsadressat. Zwar handelt es sich hierbei um eine Behörde, allerdings fehlt es für eine Täuschung an einer Wahrnehmung des gefälschten Impfausweises durch einen Mitarbeiter des RKI.³¹ Der eindeutige Wortlaut des § 277 StGB a.F. führt somit dazu, dass eine Strafbarkeit im privaten Rechtsverkehr grundsätzlich ausscheidet.

(2) Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse (§ 278 StGB a.F.)

§ 278 StGB a.F. bestraft das unrichtige Ausstellen von Gesundheitszeugnissen zum Gebrauch gegenüber Behörden und Versicherungsgesellschaften durch Ärzte und andere approbierte Medizinalpersonen. Erfasst wird somit die „schriftliche Lüge“.³² Wie bei den §§ 74 Abs. 2, 75a Abs. 1 IfSG a.F. handelt es sich hier um ein Sonderdelikt.³³ Als taugliche Täter kommen nur Ärzte und approbierte Medizinalpersonen in Betracht. Unter „approbierte[n] Medizinalpersonen“ sind – so wie bei § 277 StGB a.F. – alle Personen zu fassen, die einen Heilberuf ausüben, deren Ausbildung gesetzlich geregelt ist und durch eine staatliche Prüfung abgeschlossen wird.³⁴ Als taugliche Täter kommen daher auch Apotheker in Betracht.³⁵ Dies ist insbesondere für die Ausstellung von digitalen Impfbefunden von Bedeutung. Eine Strafbarkeit nach § 278 StGB a.F. scheidet in den meisten Fällen aber dennoch aus. Schließlich werden die Fälle, in denen ein unrichtiges Zeugnis zum Gebrauch im privaten Rechtsverkehr ausgestellt wird, nicht erfasst.

(3) Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse (§ 279 StGB a.F.)

§ 279 StGB a.F. stellt den Gebrauch eines Gesundheitszeugnisses der in den §§ 277, 278 StGB a.F. bezeichneten Art zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften unter Strafe. Es handelt sich um ein einaktiges Delikt und setzt aufgrund der „bezeichneten Art“ lediglich den Gebrauch eines objektiv falschen oder verfälschten oder objektiv unrichtigen Gesundheits-

¹⁹ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 557; Fischer, StGB, 68. Aufl. 2021, StGB § 277 Rn. 3.

²⁰ LG Osnabrück medstra 2022, 67; Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 277 Rn. 3; Erb in: MüKoStGB, Münchener Kommentar zum StGB, 4. Aufl. 2022, § 277 Rn. 2.

²¹ AG Kiel BeckRS 2021, 42470 Rn. 3.

²² RGSt 24, 284, 285; OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 16 = HRRS 2022 Nr. 1049; OLG Stuttgart BeckRS 2022, 6034 Rn. 14.

²³ LG München I BeckRS 2022, 6175 Rn. 22; LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 19.

²⁴ Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 277 Rn. 3; Schuhr in: Spickhoff, Medizinrecht Kommentar, 3. Aufl. 2018, StGB § 278 Rn. 5; a.A. Zieschang ZIS 2021, 481, 482.

²⁵ LG Karlsruhe BeckRS 2021, 38285 Rn. 17.

²⁶ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 557.

²⁷ Heger in: Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Aufl. 2018, StGB § 277 Rn. 3; Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 277 Rn. 4.

²⁸ Maier in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch Kommentar, 2. Aufl. 2020, StGB, § 277 Rn. 6; OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 182.

²⁹ Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 277 Rn. 13; vgl. M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 628; a.A. Puppe/Schumann in: NK-StGB, Nomos Kommentar StGB, 5. Aufl. 2017, § 277 Rn. 14.

³⁰ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 184; LG Osnabrück medstra 2022, 67, 68.

³¹ OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 20 = HRRS 2022 Nr. 1049; OLG Celle COVuR 2022, 442, 443; OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 184.

³² Heger in: Lackner/Kühl, 29. Aufl. 2018, StGB § 278 Rn. 1; Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 278 Rn. 1.

³³ Zieschang in: LK-StGB, Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch, 12. Aufl. 2009, § 278 Rn. 2; Puppe/Schumann in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 278 Rn. 1.

³⁴ Puppe/Schumann in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 278 Rn. 1, § 277 Rn. 5.

³⁵ Maier in: Matt/Renzikowski, 2. Aufl. 2020, StGB § 278 Rn. 2, § 277 Rn. 7; Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 278 Rn. 2, § 277 Rn. 6.

zeugnisses voraus.³⁶ Das Gesundheitszeugnis muss somit nicht zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften hergestellt oder von einer das Sonderdelikt erfüllenden Person ausgestellt worden sein.³⁷ Dadurch sollen die Fälle erfasst werden, in denen Personen mangels Ausstellens nicht nach §§ 277, 278 StGB a.F. bestraft werden können.³⁸ Allerdings führt die Beschränkung auf die konkreten Täuschungsadressaten dazu, dass erneut die Fälle nicht erfasst sind, in denen unrichtige Gesundheitszeugnisse im privaten Rechtsverkehr gebraucht werden.

bb) Urkundenfälschung (§ 267 StGB)

Darüber hinaus erscheint eine Strafbarkeit nach § 267 Abs. 1 StGB möglich. Danach wird bestraft, wer „zur Täuschung im Rechtsverkehr eine unechte Urkunde herstellt, eine echte Urkunde verfälscht oder eine unechte oder verfälschte Urkunde gebraucht.“ Eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit Impfnachweisen setzt daher voraus, dass es sich bei Impfnachweisen zudem um Urkunden i.S.d. § 267 StGB handelt. Da Impfausweise und -bescheinigungen als Schriftstücke auch verkörperte Gedankenerklärungen darstellen, handelt es sich um Urkunden.³⁹ Impfbefugnisse werden dagegen digital ausgestellt, sodass es an einer Verkörperung fehlt. Die digitalen Impfnachweise sind stattdessen als Datenurkunden i.S.d. § 269 StGB einzuordnen.⁴⁰ So handelt es sich bei Daten um Informationen, die „in einer primär für die maschinelle Verarbeitung bestimmten Form codiert sind.“⁴¹ Der Umstand, dass ein QR-Code ausgedruckt werden kann, schließt das Vorliegen von Daten nicht aus.⁴² Im Ergebnis sind Impfnachweise somit nicht nur Gesundheitszeugnisse i.S.d. §§ 277 ff. StGB a.F., sondern auch Urkunden i.S.d. § 267 StGB bzw. Datenurkunden i.S.d. § 269 StGB.

Dies hat zur Folge, dass in bestimmten Konstellationen sowohl eine Strafbarkeit nach den §§ 277 ff. StGB a.F. als auch nach den §§ 267 ff. StGB in Betracht kommen könnte. So verwirklicht das Ausstellen einer Impfdokumentation unter falschem Namen den Tatbestand des § 277 Var. 2 StGB a.F. und den des § 267 Abs. 1 Var. 1 StGB. Das Verfälschen einer echten Impfdokumentation verwirklicht den Tatbestand des § 277 Var. 3 StGB a.F. und den des § 267 Abs. 1 Var. 2 StGB. Und auch der Gebrauch einer unechten oder verfälschten Impfdokumentation führt zu einer Tatbestandsverwirklichung des § 279 StGB a.F. und des § 267 Abs. 1 Var. 3 StGB. Allein das Ausstellen oder der Gebrauch einer unrichtigen Impfdokumentation führt nicht zu einer Tatbestandsverwirklichung des § 267 Abs. 1 StGB. In diesen Fällen liegt mangels

Identitätstäuschung keine unwahre Urkunde, sondern eine von § 267 StGB nicht erfasste schriftliche Lüge vor.⁴³ Dadurch wäre der § 267 Abs. 1 StGB aber nicht seltener verwirklicht. Schließlich setzt § 267 Abs. 1 StGB lediglich ein Handeln „zur Täuschung im Rechtsverkehr“ und somit keinen konkreten Täuschungsadressaten voraus. Dies würde dazu führen, dass der Gebrauch einer gefälschten Impfdokumentation im privaten Rechtsverkehr ebenfalls bestraft werden könnte. In diesem Kontext stellt sich allerdings die Frage, ob § 267 StGB überhaupt zur Anwendung kommt. Eine Anwendung des § 267 StGB wäre jedenfalls dann ausgeschlossen, wenn man die §§ 277 ff. StGB a.F. als *leges speciales* ansehen würde.⁴⁴

cc) Verhältnis der §§ 277 ff. StGB a.F. zu § 267 StGB

Ob die §§ 277 ff. StGB a.F. als *leges speciales* gegenüber § 267 StGB eine Sperrwirkung entfalten und dies sogar dann, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen der §§ 277 ff. StGB a.F. nicht vorliegen, ist jedoch in Rechtsprechung und Literatur umstritten.

(1) Sperrwirkung der §§ 277 ff. StGB a.F.

Die eine Ansicht bejaht eine Sperrwirkung. Begründet wird dies unter anderem mit der systematischen Stellung der §§ 277 ff. StGB a.F. im 23. Abschnitt. Während die dem gesamten Abschnitt vorangestellte Norm des § 267 StGB sich auf „Urkunden“ im Allgemeinen beziehe, verenge sich der Tatbestand der §§ 277 ff. StGB a.F. dem Tatobjekt nach auf „Gesundheitszeugnisse“, mithin eine speziellere Form der Urkunde.⁴⁵ Zugleich handle es sich bei den §§ 277 ff. StGB a.F. um ausführliche und ausdifferenzierte Vorschriften,⁴⁶ sodass diese als abschließende Sonderregelungen für Gesundheitszeugnisse anzusehen seien.⁴⁷ Darüber hinaus ergebe sich aus einem Vergleich der Vorschriften eine Privilegierung der §§ 277 ff. StGB a.F. im Verhältnis zu § 267 StGB.⁴⁸ Diese Privilegierung führe ebenfalls zur Einordnung der §§ 277 ff. StGB a.F. als Spezialvorschriften, mit der Folge, dass eine Gesetzeskonkurrenz und somit eine Sperrwirkung vorliege.⁴⁹ Begründet wird die Privilegierung zum einen mit der fehlenden Versuchsstrafbarkeit in den §§ 277 ff. StGB a.F.⁵⁰ Zum anderen wird auf den geringeren Strafrahmen der §§ 277, 279 StGB a.F. verwiesen.⁵¹ Die §§ 277, 279 StGB a.F. sehen schließlich eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr vor, während nach § 267 StGB eine Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren möglich ist. Und auch die Tatsache, dass es sich bei

³⁶ Zieschang in: LK-StGB, 12. Aufl. 2009, § 279 Rn. 1, 2.
³⁷ Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 279 Rn. 2; Heine/Schuster in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Aufl. 2019, StGB § 279 Rn. 1.
³⁸ Zieschang in: LK-StGB, 12. Aufl. 2009, § 279 Rn. 1.
³⁹ OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 13 = HRRS 2022 Nr. 1049; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 24.
⁴⁰ Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2163; M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 627; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 28.
⁴¹ Erb in: MüKoStGB, 4. Aufl. 2022, § 269 Rn. 13.
⁴² Erb in: MüKoStGB, 4. Aufl. 2022, § 269 Rn. 14.
⁴³ Heger in: Lackner/Kühl, 29. Aufl. 2018, StGB § 267 Rn. 17 f.; M. Krüger/Sy GesR 2021, 626, 628.

⁴⁴ Erb in: MüKoStGB, 4. Aufl. 2022, § 277 Rn. 9, 11; Puppe/Schumann in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 277 Rn. 14; Gaede/J. Krüger NJW 2021, 2159, 2163.
⁴⁵ LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 25; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 25.
⁴⁶ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 558.
⁴⁷ BayObLG BeckRS 2022, 13743 Rn. 16; LG Würzburg BeckRS 2022, 540 Rn. 22
⁴⁸ LG Osnabrück medstra 2022, 67; LG Karlsruhe BeckRS 2021, 38285 Rn. 17.
⁴⁹ LG Hechingen BeckRS 2021, 42275 Rn. 15.
⁵⁰ LG Karlsruhe BeckRS 2021, 38285 Rn. 17; LG Hechingen BeckRS 2021, 42275 Rn. 16.
⁵¹ LG Osnabrück medstra 2022, 67; Peglau NJW 1996, 1193, 1194; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 25.

§ 277 StGB a.F. um ein zweiaktiges Delikt handelt, wird als begünstigender Umstand gewertet.⁵²

Aus der Beschränkung auf Behörden und Versicherungsgesellschaften folge zudem, dass der Gesetzgeber den Gebrauch von gefälschten Gesundheitszeugnissen zur Täuschung im privaten Rechtsverkehr gerade nicht unter Strafe stellen wollte.⁵³ Des Weiteren sei die Annahme einer Sperrwirkung erforderlich, um Wertungswidersprüche zu vermeiden.⁵⁴ So würde das Fälschen eines Gesundheitszeugnisses ohne eine anschließende Vorlage nicht zu einer Strafbarkeit nach § 277 StGB a.F. führen. Allerdings läge bei der Ablehnung einer Sperrwirkung aufgrund der Einaktivität des § 267 StGB trotzdem eine Strafbarkeit vor.⁵⁵ Demzufolge stünde das alleinige Fälschen eines Gesundheitszeugnisses unter schwererer Strafe als das Fälschen und der zusätzliche Gebrauch.⁵⁶ Darüber hinaus würde der Gebrauch eines gefälschten Impfnachweises im privaten Rechtsverkehr mangels tauglichem Täuschungsadressat zu einer Strafflosigkeit führen, was jedoch weniger gravierend sei, als im privaten Rechtsverkehr eine Strafbarkeit nach § 267 StGB und eine damit verbundene höhere Strafandrohung zuzulassen.⁵⁷ Für eine strengere Bestrafung als bei einem Gebrauch gegenüber Behörden und Versicherungsgesellschaften bestehe schließlich kein ersichtlicher Grund.⁵⁸ Stattdessen sei gerade die Geltendmachung von Leistungsansprüchen im Zusammenhang mit Erkrankungen in besonderem Maße geeignet, erhebliche wirtschaftliche Schäden zu verursachen.⁵⁹ Letztlich habe der Rückgriff aber schon aufgrund des Bestimmtheitsgrundsatzes und des Analogieverbots zu unterbleiben.⁶⁰ Die Anwendung des § 267 StGB wäre schließlich das Schließen einer Strafbarkeitslücke, welches das Strafrecht nicht erlaube.⁶¹ Im Ergebnis handelt es sich daher um ein Versäumnis des Gesetzgebers, der mehrere Möglichkeiten zur Korrektur der §§ 277 ff. StGB a.F. verstreichen ließ.⁶²

(2) Keine Sperrwirkung der §§ 277 ff. StGB a.F.

Die andere Ansicht, so auch das OLG Karlsruhe,⁶³ lehnt eine Sperrwirkung ab. So stehe zum einen der Wortlaut der §§ 277 ff. StGB a.F. einer Anwendung des § 267 StGB nicht entgegen.⁶⁴ Die Normen enthielten schließlich

keinen Hinweis auf einen Anwendungsvorrang der §§ 277 ff. StGB a.F.⁶⁵ Darüber hinaus werden systematische Argumente angeführt. Demnach liege kein Fall der Spezialität vor, weil es zwischen § 277 StGB a.F. und § 267 StGB keinen Normenkonflikt gebe.⁶⁶ § 277 StGB a.F. sei nämlich gar nicht erst anwendbar, wenn es an einer Zweiaktigkeit fehle.⁶⁷ Im Allgemeinen seien die §§ 277-279 StGB a.F. auch dann schon nicht anwendbar, wenn es sich bei dem Täuschungsadressat weder um eine Behörde noch um eine Versicherungsgesellschaft handle.⁶⁸ Außerdem sei nicht davon auszugehen, dass der Gesetzgeber den Schutz vor einer Täuschung über den Aussteller eines Gesundheitszeugnisses als geringer eingestuft habe als bei einer anderen unter § 267 StGB fallenden Konstellation.⁶⁹ Im Zusammenhang mit der Strafandrohung wird dabei noch ein weiterer Wertungswiderspruch angeführt. Demnach könne der Strafraum für die Fälschung eines Gesundheitszeugnisses über ein Tier nicht fünfmal so hoch sein, wie die Fälschung eines Gesundheitszeugnisses über einen Menschen,⁷⁰ sofern davon ausgegangen wird, dass ein Gesundheitszeugnis i.S.d. §§ 277 ff. StGB a.F. keine Gesundheitszeugnisse über Tiere umfasst.⁷¹ Ferner würde die überwiegende Herausnahme von Gesundheitszeugnissen aus dem Anwendungsbereich der Urkundenfälschung eine atypische Ausnahme darstellen, die der Gesetzgeber bei dem Thema „Gesundheit“ nicht gewollt habe.⁷² Stattdessen habe der Gesetzgeber die Strafbarkeit im Zusammenhang mit Gesundheitszeugnissen sogar um die Qualifikationstäuschung erweitert.⁷³

In Bezug auf ein besonders erhöhtes Risiko für Schäden bei der Vorlage vor Behörden oder Versicherungsgesellschaften wird zudem vorgetragen, dass es keine Hinweise gebe, dass die Auswirkungen im privaten Rechtsverkehr regelmäßig geringer seien.⁷⁴ Gegen eine Strafbarkeit allein bei der Täuschung von Behörden und Versicherungsgesellschaften spreche auch, dass diese nicht als schutzwürdiger im Vergleich zu privat handelnden Personen anzusehen seien, da sie sogar die Möglichkeit hätten, die Echtheit eines Gesundheitszeugnisses zu überprüfen.⁷⁵ Diese Annahme würde dazu führen, dass der Täter stattdessen bei der Täuschung von Behörden und Versicherungsgesellschaften zu privilegieren wäre.⁷⁶ Dafür spreche auch die

⁵² LG Karlsruhe BeckRS 2021, 38285 Rn. 17; LG Hechingen BeckRS 2021, 42275 Rn. 16.

⁵³ LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 26; a.A. OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 38 = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁵⁴ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 558; LG Kaiserslautern BeckRS 2021, 41301 Rn. 15.

⁵⁵ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 558; LG Kaiserslautern BeckRS 2021, 41301 Rn. 15; Zieschang ZIS 2021, 481, 483.

⁵⁶ OLG Bamberg NJW 2022, 556, 558.

⁵⁷ LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 26; LG Kaiserslautern BeckRS 2021, 41301 Rn. 15.

⁵⁸ LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 26.

⁵⁹ LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 26; LG Kaiserslautern BeckRS 2021, 41301 Rn. 15.

⁶⁰ LG Paderborn BeckRS 2021, 40611 Rn. 26; a.A. OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 27 f. = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁶¹ LG Landau BeckRS 2021, 39654 Rn. 11.

⁶² BayObLG BeckRS 2022, 13743 Rn. 18; Zieschang ZIS 2021, 481, 483; Puppe/Schumann in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 277 Rn. 1.

⁶³ OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 52 = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁶⁴ OLG Schleswig BeckRS 2022, 8590 Rn. 10; Dastis HRRS 2021, 456, 459.

⁶⁵ OLG Celle COVuR 2022, 442, 444; OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 183.

⁶⁶ Dastis HRRS 2021, 456, 459.

⁶⁷ Dastis HRRS 2021, 456, 459.

⁶⁸ OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 23 f. = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁶⁹ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 181.

⁷⁰ Dastis HRRS 2021, 456, 458.

⁷¹ Puppe/Schumann in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 277 Rn. 4; Koch in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, 5. Aufl. 2022, StGB § 277 Rn. 2.

⁷² OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 181; vgl. OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 40 = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁷³ OLG Stuttgart BeckRS 2022, 6034 Rn. 23; OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 182.

⁷⁴ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 182; LG Heidelberg BeckRS 2022, 6654 Rn. 26.

⁷⁵ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 182; LG Heilbronn COVuR 2022, 186, 187.

⁷⁶ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 182; LG Heilbronn COVuR 2022, 186, 187.

Tatsache, dass ein Täter häufig faktisch gezwungen sei, ein Gesundheitszeugnis bei Behörden oder Versicherungsgesellschaften einzureichen.⁷⁷ Nach diesem Verständnis gäbe es schließlich keinen Wertungswiderspruch in Bezug auf das Verhältnis der §§ 277 ff. StGB a.F. zu § 267 StGB.⁷⁸ Letztlich würde eine Sperrwirkung aber auch zu Strafbarkeitslücken und sinnwidrigen Ergebnissen führen, die dem Willen des Gesetzgebers widersprechen.⁷⁹

(3) Strafrahmenlimitierung

Neben diesen konträren Auffassungen gibt eine weitere Ansicht, die einen Kompromiss findet und daher als „Mittelweg“ einzuordnen ist. Demnach kommt in Fällen, in denen die §§ 277 ff. StGB a.F. nicht einschlägig sind, eine Strafbarkeit nach § 267 StGB in Betracht. Allerdings werden die vom Gesetzgeber vorgesehenen Privilegierungen der §§ 277 ff. StGB a.F. in der Weise berücksichtigt, dass eine Limitierung des Strafrahmens vorgenommen wird.⁸⁰ Auf diese Weise könne sowohl ein Unterlaufen der Privilegierungen also auch eine Straflosigkeit verhindert werden.⁸¹

c) Stellungnahme

Die Frage nach dem Verhältnis der §§ 277 ff. StGB a.F. zu § 267 StGB lässt sich durch keine der drei Auffassungen eindeutig beantworten. Vorzugswürdig ist dennoch die Annahme einer Sperrwirkung der §§ 277 ff. StGB a.F., so dass § 267 StGB unanwendbar ist.

Dafür sprechen zum einen Zweifel an einem möglichen Willen des Gesetzgebers von 1871, die Täuschung von Behörden und Versicherungsgesellschaften zu privilegieren. Die §§ 277 ff. StGB a.F. wären schließlich zur Erreichung dieses Zwecks nicht erforderlich gewesen. So hätte der Gesetzgeber innerhalb des § 267 StGB einen weiteren Absatz einfügen können, in dem er die Täuschung von Behörden und Versicherungsgesellschaften als minder schweren Fall regelt. Aber selbst wenn der Gesetzgeber eine Privilegierung in eigenständigen Normen gewollt hätte, wäre nicht nachvollziehbar, warum er die bereits in § 267 StGB enthaltenen Tatbestandsmerkmale wiederholt, anstatt auf eine vorherige Tat nach § 267 StGB zu verweisen. Die gleiche Frage stellt sich, wenn man in den §§ 277 ff. StGB a.F. lediglich eine Erweiterung der Strafbarkeit um das inhaltlich unrichtige Gesundheitszeugnis sehen will. Zum anderen kam dem Begriff „Urkunde“ in der Vergangenheit eine andere Bedeutung zu. Nach dem Preußischen Strafgesetzbuch von 1851, in dem bereits die §§ 277 ff. StGB a.F. in den §§ 256 ff. pStGB enthalten waren, war unter einer Urkunde gem. § 247 pStGB „jede Schrift zu verstehen, welche zum Beweis von Verträgen, Verfügungen, Verpflichtungen, Befreiungen oder überhaupt von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist.“⁸² Auch § 267

RStGB verstand unter einer „Privaturkunde, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist“, solche, die „zum Beweise irgend eines Rechts (seiner Entstehung, Erhaltung, Veränderung oder Erlöschung) vom Rechtsleben (nicht etwa vom Austeller) bestimmt und geeignet sind.“⁸³ Anders als nach heutigem Verständnis stellte ein Gesundheitszeugnis somit keine Urkunde dar.⁸⁴ Der damalige Gesetzgeber musste daher Spezialvorschriften schaffen, um eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit Gesundheitszeugnissen zu begründen. Dementsprechend hätte der Gesetzgeber mit der Änderung des Urkundenbegriffs im Jahr 1943 auch die §§ 277 ff. StGB a.F. anpassen müssen. Entgegen der Auffassung des OLG Karlsruhe und des OLG Hamburg lässt sich aus dem Willen des historischen Gesetzgebers somit durchaus eine Sperrwirkung begründen. Auch die Ansicht, dass nach alter Rechtslage nur die bloße Herstellung gefälschter Gesundheitszeugnisse zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften straflos gewesen sei,⁸⁵ ist dann nicht überzeugend, wenn zugleich argumentiert wird, dass eine Differenzierung zwischen Urkunden aus unterschiedlichen (Lebens-)Bereichen nicht gewollt gewesen sei.⁸⁶

Zwar führt die Sperrwirkung aufgrund der Unanwendbarkeit des § 267 StGB zu Strafbarkeitslücken, diese sind jedoch hinzunehmen. Schließlich obliegt es dem Gesetzgeber solche Lücken zu schließen. Aus kriminalpolitischer Sicht wäre eine umfassende Strafbarkeit im Zusammenhang mit der Fälschung von Impfnachweisen wünschenswert. Dies darf aber nicht dazu führen, dass zum Nachteil eines Täters eine Strafbarkeit konstruiert wird. Aus diesem Grund ist auch eine Strafrahmenlimitierung abzulehnen. Denn sie setzt eine Strafbarkeit gem. § 267 StGB voraus. Und auch ein Ansatz, für die Information über die Chargennummer eine zu trennende Urkundeneigenschaft anzunehmen,⁸⁷ ist in Übereinstimmung mit dem OLG Karlsruhe abzulehnen.⁸⁸ Schließlich kann ein Impfnachweis nur als Ganzes ein Gesundheitszeugnis darstellen. Im Übrigen würde der Vorschlag zu einer „künstlichen“, unannehmbaren Strafbarkeit führen. Im Ergebnis handelt es bei den §§ 277 ff. StGB a.F. im Verhältnis zu § 267 StGB daher um *leges speciales*.

Eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit der Fälschung von Impfnachweisen kommt nach der bis zum 23. November 2021 geltenden Rechtslage, entgegen der Auffassung des OLG Karlsruhe, somit allein nach den §§ 277-279 StGB a.F. und §§ 74 Abs. 2, 75a IfSG a.F. in Betracht. Dabei stellen sowohl § 278 StGB a.F. als auch die §§ 74 Abs. 2, 75a Abs. 1 IfSG a.F. mit dem Ausstellen unrichtiger Nachweise die gleiche Tathandlung unter Strafe. Von größerer praktischer Relevanz sind aber die Strafvorschriften des IfSG, da sie nicht das einschränkende Tatbestandsmerkmal „zum Gebrauch bei einer Behörde oder

⁷⁷ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 182.

⁷⁸ LG Heilbronn COVuR 2022, 186, 187.

⁷⁹ Schmidhäuser medstra 2022, 21, 25; Dastis HRRS 2021, 456, 459.

⁸⁰ Fischer, 68. Aufl. 2021, StGB § 277 Rn. 11; Jahn JuS 2022, 178, 179; Schmidhäuser medstra 2022, 21, 27.

⁸¹ Jahn JuS 2022, 178, 179.

⁸² Vgl. OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 181.

⁸³ Grosch, StGB für das Dt. Reich v. 15.05.1871, § 267 Nr. 9.

⁸⁴ So auch OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 45 = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁸⁵ OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 51 = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁸⁶ OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 39 = HRRS 2022 Nr. 1049.

⁸⁷ OLG Hamburg COVuR 2022, 179, 180; LG Heidelberg BeckRS 2022, 6654 Rn. 14.

⁸⁸ Vgl. OLG Karlsruhe BeckRS 2022, 18816 Rn. 17 = HRRS 2022 Nr. 1049.

Versicherungsgesellschaft“ voraussetzen. Allerdings wäre ihr Anwendungsbereich noch weitreichender gewesen, wenn der Gesetzgeber auf die Ausgestaltung als Sonderdelikt verzichtet hätte. Insbesondere hätte die Fälschung von Impfnachweisen durch Privatpersonen strafrechtlich erfasst werden können. Diese Chance hat der Gesetzgeber seinerzeit verpasst. Auch § 75a Abs. 2 IfSG a.F. wäre von größerer Bedeutung gewesen, wenn der Gesetzgeber nicht einen gefälschten Impfnachweis aus einer Vortat des § 74 Abs. 2 IfSG oder § 75a Abs. 1 IfSG a.F. vorausgesetzt hätte. Insbesondere hätten auch die Personen strafrechtlich belangt werden können, die solche Impfnachweise gebrauchen, die sie entweder selbst hergestellt oder von einem privat handelnden Dritten erworben haben. Dies gilt im Übrigen auch für die Fälschung von Genesenen- und Testzertifikaten. Für eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit Blankett-Impfnachweisen wäre dagegen eine gesonderte Regelung erforderlich gewesen. Insgesamt hätten die Strafbarkeitslücken seit dem 1. Juni 2021 daher deutlich kleiner sein können. Letztlich war es aber die Problematik rund um die §§ 277 ff. StGB a.F., die den Gesetzgeber zu einem erneuten Tätigwerden zwang.

2. Gesetzliche Grundlagen seit dem 24. November 2021

Mit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze anlässlich der Aufhebung der Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite am 24. November 2021 gingen mehrere Änderungen in den Strafvorschriften des IfSG und des StGB einher. Das Gesetz wurde, nachdem es zuvor bereits einen Gesetzentwurf der SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP⁸⁹ und einen der CDU/CSU⁹⁰ gegeben hatte, am 22. November 2021 gemäß der Beschlussempfehlung des Hauptausschusses⁹¹ beschlossen.

a) Änderungen im IfSG

Die Änderungen betrafen § 75a IfSG. Der bisherige Abs. 1, der die unrichtige Bescheinigung von Zertifikaten betraf, befindet sich nun in nahezu identischer Fassung in Abs. 1 Nr. 2. In Abs. 1 Nr. 1 wird nun zusätzlich die unrichtige Dokumentation einer Testung durch eine befugte Person unter Strafe gestellt. Die befugte Person muss dabei jedoch nicht zwingend eine Medizinalperson sein.⁹² Die Dokumentation einer Testung durch eine unbefugte Person wird dagegen durch den ebenfalls neu geschaffenen § 75a Abs. 2 erfasst.⁹³ Daraus resultiert eine umfassende Strafbarkeit für unrichtige bzw. unbefugte Testdokumentationen. Außerdem enthält § 75a einen zusätzlichen Abs. 3. Dieser normiert die auch bisher bestehende Strafbarkeit in Bezug auf den wissentlichen Gebrauch der zuvor

bezeichneten Tatobjekte zur Täuschung im Rechtsverkehr. § 75a Abs. 3 Nr. 1 IfSG betrifft dabei die unrichtige Dokumentation einer Impfung nach § 74 Abs. 2 IfSG und einer Testung nach § 75a Abs. 1 Nr. 1 IfSG durch eine befugte Person. Der § 75a Abs. 3 Nr. 2 entspricht dem § 75a Abs. 2 Nr. 2 IfSG a.F., sodass weiterhin der Gebrauch von digitalen Impf- und Testzertifikaten bestraft wird. Erneut müssen in diesen Fällen die Zertifikate durch eine befugte Person ausgestellt worden sein.⁹⁴ Nach dem neuen Abs. 3 Nr. 3 wird auch der Gebrauch einer unrichtigen Testdokumentation einer unbefugten Person nach Abs. 2 erfasst. Die Dokumentation einer unrichtigen Impfdokumentation durch eine unbefugte Person und deren Gebrauch stehen dagegen weiterhin nicht unter Strafe.⁹⁵ Insbesondere der praxisrelevante Fall, dass eine Person einen Impfausweis gebraucht, der von einem professionellen Fälscher ausgestellt worden ist, wird folglich nicht erfasst. Somit bleibt festzuhalten, dass § 75a IfSG zumindest um die Strafbarkeit im Zusammenhang mit unrichtigen Testdokumentationen erweitert worden ist.⁹⁶

b) Änderungen im 23. Abschnitt des StGB

Im 23. Abschnitt des StGB gab es weitere Änderungen. Von diesen betroffen waren einerseits die schon bisher relevanten §§ 277-279 StGB und andererseits die bislang nicht einschlägigen §§ 281, 275 StGB.

aa) Unbefugtes Ausstellen von Gesundheitszeugnissen (§ 277 StGB)

Nach § 277 Abs. 1 StGB macht sich nun strafbar, wer zur Täuschung im Rechtsverkehr unter der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder als eine andere Medizinalperson ein Gesundheitszeugnis ausstellt. Es handelt sich somit nunmehr um ein einaktiges Delikt. Diese Änderung war deshalb erforderlich, weil eine Gefährdung des Rechtsverkehrs nicht erst mit dem zusätzlichen Gebrauch einhergeht.⁹⁷ Zudem sieht die Norm keinen konkreten Täuschungsadressaten mehr vor. Diese Ausgestaltung beruht auf dem Willen, auch die Täuschung von Privatpersonen fortan unter Strafe zu stellen.⁹⁸ Unter Gesundheitszeugnissen sind dabei weiterhin „sowohl schriftliche als auch digitale Zertifikate“⁹⁹ zu verstehen.¹⁰⁰ Die Beschlussempfehlung ist jedoch an dieser Stelle ungenau, da Zertifikate im Zusammenhang mit Gesundheitszeugnissen grundsätzlich nur digital ausgestellt werden können. Zu den approbierten Medizinalpersonen zählen auch weiterhin die Apotheker. Einer Klarstellung bedurfte es deshalb nicht, da zur Berufsausübung gem. § 2 Abs. 1 BApo eine Approbation vorausgesetzt wird.¹⁰¹

Darüber hinaus wird tatbestandlich nur noch die Täuschung über die berufliche Qualifikation erfasst.¹⁰² Die

⁸⁹ BT-Drs. 20/15.

⁹⁰ BT-Drs. 20/27.

⁹¹ BT-Drs. 20/78.

⁹² BT-Drs. 20/15, 35; Eisele, Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im Hauptausschuss des Deutschen Bundestages am 15. November 2021, S. 4.

⁹³ BT-Drs. 20/89, 20.

⁹⁴ Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 20.

⁹⁵ Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 20.

⁹⁶ Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 348.

⁹⁷ BT-Drs. 20/15, 34.

⁹⁸ BT-Drs. 20/15, 34; BT-Drs. 20/27, 11.

⁹⁹ BT-Drs. 20/89, 20.

¹⁰⁰ BT-Drs. 20/27, 11; Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 3; a.A. Zieschang, Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im Hauptausschuss des Deutschen Bundestages am 15. November 2021, S. 5; ders. ZfStw 2022, 140, 145.

¹⁰¹ Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 14; Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 3; a.A. Pietsch Kriminalistik 2022, 21, 24 f.

¹⁰² BT-Drs. 20/15, 33; LG Würzburg BeckRS 2022, 540 Rn. 19; Weidemann in: BeckOK StGB, Beck'scher Onlinekommentar StGB, 54. Ed. (August 2022), § 277 Rn. 5.

anderen Handlungsvarianten des § 277 StGB a.F., die bereits in § 267 StGB enthalten sind, wurden dagegen gestrichen. Auf diese Weise sollte eine erneute Sperrwirkung gegenüber § 267 StGB verhindert werden.¹⁰³ Das Gleiche gilt für die ebenfalls in Abs. 1 neu eingefügte Subsidiaritätsklausel.¹⁰⁴ Indem der Gesetzgeber die Klausel auf die Strafvorschriften desselben Abschnitts beschränkt, umgeht er zudem das Problem einer möglichen Subsidiarität gegenüber allen Strafvorschriften. Ob die Subsidiaritätsklausel tatsächlich erforderlich ist, wird unterschiedlich beurteilt. Eine Ansicht hält die Klausel für verzichtbar, da § 277 StGB nun einen anderen Sachverhalt als § 267 StGB erfasse und nicht als *lex specialis* zu bewerten sei.¹⁰⁵ Diese Ansicht verkennt jedoch, dass bei enger Auslegung noch immer eine Spezialität in Betracht kommt. Schließlich könnte man annehmen, dass im Zusammenhang mit Gesundheitszeugnissen nur noch die in § 277 StGB geregelte schriftliche Lüge strafbar sein soll. Dies würde im Übrigen zu einer noch größeren Strafbarkeitslücke führen. Zudem besteht die Möglichkeit, dass zeitgleich ein Fall des § 267 Abs. 1 Var. 1 StGB und des § 277 Abs. 1 StGB vorliegt.¹⁰⁶ Und auch der unveränderte Strafraumen, der weiterhin nur eine Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr vorsieht, würde gegenüber § 267 StGB eine Privilegierung darstellen.¹⁰⁷ Anders wäre dies zu beurteilen, wenn der Gesetzgeber dem Entwurf der Union gefolgt wäre und ebenfalls eine Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren normiert hätte. Im Ergebnis hat die Subsidiaritätsklausel daher nicht nur eine deklaratorische Bedeutung.

Des Weiteren enthält § 277 StGB nun einen Abs. 2, der besonders schwere Fälle normiert. Demnach liegt ein besonders schwerer Fall vor, wenn „der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande [...] Impfnachweise oder Testzertifikate betreffend übertragbare Krankheiten unbefugt ausstellt.“ Durch die Begriffe „Impfnachweise“ und „Testzertifikate“ hat der Gesetzgeber nun ausdrücklich klargestellt, dass auch digitale Gesundheitszeugnisse von § 277 StGB erfasst werden. Im Umkehrschluss wären Testdokumentationen aber künftig nicht erfasst.

bb) Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse (§ 278 StGB)

§ 278 StGB stellt nach wie vor das Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse durch einen Arzt oder eine andere Medizinalperson unter Strafe. Im Vergleich zu § 278 StGB a.F. wird jedoch kein Ausstellen „wider besseres Wissen“ zum Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft mehr verlangt. Stattdessen kommt eine Strafbarkeit in Betracht, wenn der Täter ein unrichtiges Zeugnis „zur Täuschung im Rechtsverkehr“ ausstellt. Dadurch sollen künftig auch die Fälle erfasst werden, in denen ein unrichtiges Zeugnis zur Vorlage im privaten Rechtsverkehr ausgestellt wird.¹⁰⁸ Zwar wird nun bezüglich der

Täuschung eine Absicht vorausgesetzt, allerdings ist hinsichtlich der Unrichtigkeit des Gesundheitszeugnisses *dolus eventualis* ausreichend.¹⁰⁹ Dies hat zur Folge, dass ein tauglicher Täter sich bereits dann strafbar macht, wenn er an der Richtigkeit des ausgestellten Gesundheitszeugnisses zweifelt.¹¹⁰ Darüber hinaus hat der Gesetzgeber den § 278 StGB um einen Abs. 2 erweitert. Es handelt sich dabei um nahezu denselben Abs. 2 wie in § 277 StGB. Dementsprechend führen sowohl das gewerbsmäßige als auch das bandenmäßige Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse zu dem Vorliegen eines besonders schweren Falles. Der Strafraumen liegt auch hier bei einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren. Dem Vorschlag der Union, der eine Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren vorsah, folgte man dagegen nicht.¹¹¹ Und auch auf eine – auch schon von der Union bei § 277 StGB vorgeschlagene – Versuchsstrafbarkeit wurde verzichtet. Mehrere Stimmen in der Literatur halten sie aufgrund ihrer geringen praktischen Relevanz jedoch ohnehin für entbehrlich.¹¹²

cc) Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse (§ 279 StGB)

Wie bisher macht sich nach § 279 StGB strafbar, wer von einem Gesundheitszeugnis der in den §§ 277, 278 bezeichneten Art Gebrauch macht. Dieser Gebrauch setzt allerdings nicht mehr die Absicht zur Täuschung einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft voraus, sondern die Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr. Somit sind nun auch die Fälle strafrechtlich erfasst, in denen schriftliche Impfdokumentationen in einer Apotheke zum Erhalt eines digitalen Impfbefreiungszertifikats vorgelegt werden.¹¹³ Mit Blick auf die vorherige Rechtslage gilt zudem, dass nun der Gebrauch eines zu jener Zeit straflos erworbenen Gesundheitszeugnisses eine strafbare Handlung darstellt.¹¹⁴ Dem Ziel der beiden Gesetzentwürfe, den Gebrauch unbefugt oder unrichtig ausgestellter Gesundheitszeugnisse umfassend unter Strafe zu stellen, wurde somit Rechnung getragen. Anders als in den Entwürfen vorgesehen, enthält § 279 StGB ferner eine Subsidiaritätsklausel, um im Verhältnis zu § 267 StGB eine Sperrwirkung eindeutig auszuschließen.¹¹⁵ Ein Abs. 2 mit der Regelung besonders schwerer Fälle wurde jedoch nicht eingeführt. Insbesondere der von der Union für einen besonders schweren Fall vorgesehene Strafraumen von bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe wurde in diesem Zusammenhang als „geradezu absurd überhöht“ bezeichnet, weil dieser bereits bei dem einmaligen Gebrauch eines gefälschten Impfnachweises betreffend übertragbare Krankheiten zur Anwendung gekommen wäre.¹¹⁶

dd) Missbrauch von Ausweispapieren (§ 281 StGB)

Daneben hat der Gesetzgeber in § 281 Abs. 2 StGB die Gesundheitszeugnisse den Ausweispapieren gleichgestellt.

¹⁰³ BT-Drs. 20/15, 33; BT-Drs. 20/27, 2.

¹⁰⁴ BT-Drs. 20/89, 20; *Pietsch Kriminalistik* 2022, 21, 23.

¹⁰⁵ *Hoven/Weigend KriPoZ* 2021, 343, 345; *Wolf ZfIStw* 2022, 146, 168.

¹⁰⁶ *Pietsch Kriminalistik* 2022, 21, 24; *Zieschang ZfIStw* 2022, 140, 141.

¹⁰⁷ *Eisele, a.a.O.* (Fn. 87), S. 4; *Pietsch Kriminalistik* 2022, 21, 25; a.A. *Wolf ZfIStw* 2022, 146, 168.

¹⁰⁸ BT-Drs. 20/15, 34; BT-Drs. 20/27, 11.

¹⁰⁹ *Eisele, a.a.O.* (Fn. 87), S. 5; *Zieschang, a.a.O.* (Fn. 95), S. 4.

¹¹⁰ *Weigend, Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im Hauptausschuss des Deutschen Bundestages am 15. November 2021*, S. 4.

¹¹¹ BT-Drs. 20/27, 11.

¹¹² *Hoven/Weigend KriPoZ* 2021, 343, 347; *Wolf ZfIStw* 2022, 146, 168; a.A. *Pietsch Kriminalistik* 2022, 21, 24.

¹¹³ *Wolf ZfIStw* 2022, 146, 169.

¹¹⁴ LG Würzburg BeckRS 2022, 540 Rn. 23.

¹¹⁵ BT-Drs. 20/89, 20.

¹¹⁶ *Weigend, a.a.O.* (Fn. 105), S. 7 f.

Dies führt i.V.m. § 281 Abs. 1 StGB dazu, dass nun auch der Gebrauch eines fremden Gesundheitszeugnisses zur Täuschung im Rechtverkehr mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bedroht ist. Das Gleiche gilt für das Überlassen eines Gesundheitszeugnisses. Aus der gewählten Formulierung folgt zudem, dass die Gesundheitszeugnisse nicht im Verkehr als Ausweise verwendet werden müssen.¹¹⁷ Begründet wird diese Straferweiterung damit, dass es im Hinblick auf die Strafwürdigkeit keinen Unterschied mache, ob ein unbefugt bzw. unrichtig ausgestelltes Gesundheitszeugnis oder ein fremdes Gesundheitszeugnis gebraucht werde.¹¹⁸ Darüber hinaus wird zu Recht davon ausgegangen, dass durch die Ergänzung der Regelungszweck des § 281 StGB von der bisher allein erfassten (Vorbereitung einer) Identitätstäuschung auf eine abstrakt gesundheitsgefährliche Handlung bzw. deren Vorbereitung erweitert werde.¹¹⁹ Das bedeutet aber auch, dass eine Gesundheitsgefahr nicht besteht, wenn die Aussagen des Zeugnisses auf den Verwender zutreffen.¹²⁰ In solchen Fällen wird den Gerichten daher zu einer teleologischen Reduktion geraten.¹²¹

ee) Vorbereitung der Herstellung unrichtiger Impfausweise (§ 275 StGB)

Der neu eingefügte § 275 Abs. 1a StGB normiert nun auch eine Strafbarkeit im Zusammenhang mit Blankett-Impfausweisen. Es handelt sich dabei um solche Impfausweise, die noch nicht personalisiert sind.¹²² Demnach macht sich strafbar, wer „in einem Blankett-Impfausweis eine nicht durchgeführte Impfung dokumentiert“ oder mit einem „auf derartige Weise ergänzten Blankett-Impfausweis“ Handel treibt. Für die Erfüllung der ersten Tatbestandsvariante ist dabei schon das Eintragen einer einzelnen – tatsächlich nicht durchgeführten – Impfung ausreichend.¹²³ Die weiteren Handlungsvarianten entsprechen denen des § 275 Abs. 1 StGB.

Der Grund für die Einführung einer Strafbarkeit im Zusammenhang mit Blankett-Impfausweisen liegt in der hohen Gefahr einer anschließenden Herstellung unrichtiger Impfausweise und dem fehlenden legitimen Verwendungszweck eines entsprechend präparierten Blankett-Impfausweises.¹²⁴ Die Beschränkung auf Blankett-Impfausweise hat aber wiederum zur Folge, dass Blankett-Testdokumentationen und Blankett-Genesenendokumentationen nicht von § 275 Abs. 1a StGB erfasst werden.¹²⁵ Insofern bestehe ein schwer erklärbarer Unterschied bei der Behandlung vergleichbarer Sachverhalte.¹²⁶ Einen weiteren Kritikpunkt stellt der Strafraumen des § 275 Abs. 1a

StGB dar. Dieser sieht nämlich für die Vorbereitung der Herstellung eines unrichtigen Impfausweises mit einer Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren einen höheren Strafraumen als für die unbefugte Herstellung eines personalisierten Impfausweises nach § 277 Abs. 1 StGB vor.¹²⁷ Das Gleiche gilt gegenüber dem tatsächlichen Gebrauch eines unbefugt oder unrichtig ausgestellten Impfausweises gem. § 279 StGB.¹²⁸ Letztlich ist es aber der Gebrauch, der eine weitaus konkretere Gefahr für die Gesundheit der Allgemeinheit darstellt. Unabhängig davon ist durch eine Änderung in § 275 Abs. 2 StGB auch dessen Qualifikation auf Abs. 1a anzuwenden.

c) Verhältnis des IfSG zum StGB

Ungeklärt ist bislang die Frage, in welchem Konkurrenzverhältnis die Strafvorschriften des IfSG und des StGB zueinander stehen. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass zwischen den jeweiligen Normen weiterhin Idealkonkurrenz (Tateinheit) besteht.¹²⁹ Den Vorschlag der Union, mit einer Subsidiaritätsklausel in den §§ 74 Abs. 2, 75a Abs. 1, 2 IfSG eine Sperrwirkung gegenüber §§ 267 ff. StGB auszuschließen,¹³⁰ hat er dabei nicht berücksichtigt. Hinsichtlich der Frage, ob für die §§ 74 ff. IfSG ein hinausgehender Anwendungsbereich besteht, verweist der Gesetzgeber auf die nicht richtige Bescheinigung einer Testung durch eine befugte, aber nicht approbierte Medizinalperson sowie den Gebrauch solcher Bescheinigungen.¹³¹ Die Annahme einer Idealkonkurrenz wird jedoch teilweise als problematisch angesehen. So sei eine Tateinheit nicht überzeugend, da der Unrechtsgehalt einer Tat oftmals über die §§ 267 ff. StGB vollständig erfasst werde.¹³² Die Anordnung der Subsidiarität hätte diesem Umstand Rechnung tragen können.¹³³ Die daraus resultierende vorrangige Anwendung der §§ 267 ff. StGB wird jedoch wiederum von anderer Seite als bedenklich betrachtet, da die Tatbestände des IfSG zum Teil engere Voraussetzungen normieren.¹³⁴ So setzt § 74 Abs. 2 IfSG nicht nur die Dokumentation der Impfung speziell gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 voraus, sondern begrenzt zusätzlich den Kreis tauglicher Täter auf zur Durchführung der Schutzimpfung befugte Personen.¹³⁵ § 74 Abs. 2 IfSG sei deshalb *lex specialis* gegenüber § 278 StGB.¹³⁶ Zusätzlich entfalte § 74 Abs. 2 IfSG eine Sperrwirkung, da der Strafraumen im Vergleich zu dem des § 278 Abs. 2 StGB eine Privilegierung darstelle.¹³⁷ Im Zuge dessen könne § 74 Abs. 2 IfSG sogar als abschließende Regelung angesehen werden, mit der Folge, dass die §§ 267 ff. StGB selbst in Bezug auf Unbefugte unanwendbar wären.¹³⁸ Da auch § 75a Abs. 1 Nr. 2 Var. 1 IfSG gegenüber § 278 StGB und § 75 Abs. 3

¹¹⁷ BT-Drs. 20/15, 35; Weidemann in: BeckOK StGB, 54. Ed. (August 2022), § 281 Rn. 9.

¹¹⁸ BT-Drs. 20/15, 35.

¹¹⁹ Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 347; Weigend, a.a.O. (Fn. 105), S. 7 f.; Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 14; a.A. Wolf ZfStw 2022, 146, 170.

¹²⁰ Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 347 f.; Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 18.

¹²¹ Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 348; Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 18.

¹²² BT-Drs. 20/15, 32.

¹²³ BT-Drs. 20/15, 32 f.

¹²⁴ BT-Drs. 20/15, 32.

¹²⁵ Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 18; Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 344.

¹²⁶ Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 344.

¹²⁷ Gaede/J. Krüger medstra 2022, 13, 18; Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 5.

¹²⁸ Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 5, 7.

¹²⁹ BT-Drs. 20/89, 20; BT-Drs. 20/15, 35.

¹³⁰ BT-Drs. 20/27, 9, 12.

¹³¹ BT-Drs. 20/15, 35.

¹³² Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 4.

¹³³ Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 4.

¹³⁴ Wolf ZfStw 2022, 146, 170.

¹³⁵ Wolf ZfStw 2022, 146, 170.

¹³⁶ Hoven/Weigend KriPoZ 2021, 343, 348; Wolf ZfStw 2022, 146, 170 f.

¹³⁷ Wolf ZfStw 2022, 146, 170 f.

¹³⁸ Wolf ZfStw 2022, 146, 171.

Nr. 1 Alt. 1, Nr. 2 IfSG gegenüber § 279 StGB als spezieller anzusehen sind, wird im Ergebnis die Streichung der entsprechenden Normen im IfSG gefordert.¹³⁹

d) Kritische Würdigung

Die Änderungen in den §§ 277 ff. StGB sind aus mehreren Gründen lobenswert. Zum einen ist es dem Gesetzgeber gelungen, die §§ 277 ff. StGB an § 267 StGB anzupassen. Dabei hat er nicht nur auf konkrete Täuschungsadressaten verzichtet, sondern die Delikte auch einaktig ausgestaltet. Zudem wurden die bereits in § 267 StGB enthaltenden Handlungsvarianten aus § 277 StGB gestrichen. Auch zu begrüßen ist die Einführung der Strafzumessungsvorschrift in den §§ 277, 278 StGB. Hierdurch kann das professionelle Fälschen von Gesundheitszeugnissen in Form von gewerbs- oder bandenmäßigem Vorgehen schärfer bestraft werden. Zudem hat der Gesetzgeber das Problem der Sperrwirkung gegenüber § 267 StGB durch die Einführung der Subsidiaritätsklauseln in den §§ 277, 279 StGB geschickt gelöst.

Allerdings sollte der Gesetzgeber im Rahmen der §§ 277 ff. StGB drei weitere Änderungen vornehmen. Als Erstes sollte er in den §§ 277-279 StGB die Versuchsstrafbarkeit anordnen. Zum einen könnte dadurch eine systematische Gleichstellung mit den §§ 267 ff. StGB, die ebenfalls den Versuch unter Strafe stellen, erreicht werden. Zum anderen hat der Gesetzgeber mit der Einführung des § 275 Abs. 1a StGB schon die dem Versuch zeitlich vorgelagerte Vorbereitung der Herstellung unrichtiger Impfausweise pönalisiert. Darüber hinaus würde die Anordnung der Versuchsstrafbarkeit das Risiko weiterhin bestehender Strafbarkeitslücken ausschließen, da die Handlungskette von der Vorbereitung bis zur Herstellung bzw. zum Gebrauch unter Strafe stehen würde. Als Zweites sollte in den §§ 277 Abs. 2, 278 Abs. 2 StGB der Begriff „Testzertifikate“ durch „Testnachweise“ ersetzt werden. Somit würde eindeutig klargestellt werden, dass auch in den Fällen, in denen schriftliche Testdokumentationen unbefugt ausgestellt werden, ein besonders schwerer Fall vorliegt. Als Letztes ist der Strafrahmen der §§ 277-279 StGB auf Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren anzuheben. Dafür spricht zum einen, dass bereits die Vorbereitung der Herstellung (§ 275 Abs. 1a StGB) mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren bestraft wird. Die anschließende Herstellung bzw. der Gebrauch darf schließlich nicht niedriger bestraft werden. Außerdem sieht § 75a IfSG für den Gebrauch einer unrichtigen Testdokumentation (Abs. 3 Nr. 1 Alt. 2) und den Gebrauch eines unrichtigen Testzertifikats (Abs. 3 Nr. 2) eine Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren vor. Dieselben Taten würden nach § 279 StGB jedoch nur mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bestraft werden. Eine Anhebung auf drei Jahre ist auch deshalb erforderlich, weil § 278 Abs. 1 StGB im Gegensatz zu § 75a Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 IfSG die unrichtige Ausstellung allein durch Ärzte und approbierte Medizinalpersonen erfasst. Diese Personen sind jedoch in Bezug auf das Ausstellen von Gesundheitszeugnissen im Vergleich zu anderen befugten Personen als vertrauenswürdiger einzustufen, sodass der Strafrahmen höher als der des

§ 75a Abs. 1 sein muss. Gegen einen noch höheren Strafrahmen, insbesondere die Anpassung an § 267 StGB, spricht allerdings der hinter § 267 StGB zurückbleibende Unrechtsgehalt der §§ 277 ff. StGB. Diese setzen schließlich keine Täuschung über die Identität des Ausstellers voraus, die die Strafverfolgung erschwert.

Der Gesetzgeber hat jedoch mit der Überarbeitung der §§ 277 ff. StGB nicht nur Strafbarkeitslücken geschlossen, sondern mit der Einführung des § 275 Abs. 1a StGB auch Vorbereitungshandlungen unter Strafe gestellt. Sowohl die Eintragung einer unrichtigen Schutzimpfung in einen Blankett-Ausweis als auch der Handel mit solchen Blankett-Ausweisen sind nun strafbar. Allerdings hätte der Gesetzgeber noch ein weiteres Verhalten pönalisieren sollen. So kommt es vor, dass Privatpersonen offizielle Ärzte- und Impfzentren-Stempel bei entsprechenden Herstellern bestellen, um sie dann zur Fälschung von Impfdokumentationen verwenden zu können. Laut einem Bericht komme es in gemeldeten Verdachtsfällen regelmäßig zu Einstellungen mit der Begründung, dass die Bestellung eines Stempels nicht strafbar sei.¹⁴⁰ Einer Strafflosigkeit ist nach derzeitiger Rechtslage zuzustimmen. Allerdings wird man auch in diesen Fällen einen fehlenden legitimen Verwendungszweck und eine hohe Gefährdeneignis hinsichtlich der Fälschung von Impfdokumentationen bejahen können. Das Gleiche gilt für die Bestellung oder Herstellung von Impfstoff-Chargen-Klebeetiketten, die nur noch in den Impfausweis eingefügt werden müssen.¹⁴¹ Der § 275 Abs. 1a StGB sollte daher folgendermaßen geändert werden. Zunächst werden die einzelnen Vorbereitungshandlungen nummeriert. Im Anschluss werden folgende Worte hinter Nr. 3 eingefügt: „*Stempel oder Impfstoff-Chargen-Etikette, die ihrer Art nach zur Begehung der Tat geeignet sind, unbefugt hergestellt oder sich verschafft*“. Das Tatbestandsmerkmal „unbefugt“ ist deshalb erforderlich, damit sich professionelle Stempelhersteller bei richtigen Aufträgen nicht strafbar machen. Eine entsprechende Befugnisnorm müsste allerdings hinzukommend geschaffen werden.

Die Änderungen des IfSG sind einzeln betrachtet positiv zu bewerten. Problematisch ist jedoch das Verhältnis des IfSG zum StGB. Zwar stellt der Gesetzgeber ausdrücklich klar, dass die Normen des StGB in Tateinheit stehen, allerdings wurde deutlich, dass auch die Gefahr einer Sperrwirkung gegenüber den Vorschriften des StGB besteht. Der Gesetzgeber sollte daher die sich überschneidenden Normen im IfSG streichen. Dies betrifft die §§ 74 Abs. 2, 75a Abs. 1 Nr. 2 Var. 1 und Abs. 3 Nr. 1 Alt. 1 IfSG. Darüber hinaus sollte in den Normen, deren Anwendungsbereich über den des StGB hinausgeht, jeweils eine Subsidiaritätsklausel eingefügt werden. Somit ließe sich eine Sperrwirkung gegenüber den §§ 267 ff. StGB verhindern. Es handelt sich dabei um § 75 Abs. 1, 2 und 3. In diesen Normen sollte zusätzlich das Tatbestandsmerkmal „wissentlich“ gestrichen werden. Dies entspräche zum einen der Änderung in § 278 StGB und zum anderen würde eine drohende Privilegierung ausgeschlossen werden. Zuletzt sollte der Vorschlag von Weigend umgesetzt werden, wonach auch eine Regelung – ähnlich wie § 275 Abs. 1a StGB – für

¹³⁹ Wolf ZfStw 2022, 146, 171.

¹⁴⁰ FOCUS Online v. 13. Januar 2022, 14:26 Uhr, <https://www.focus.de/gesundheit/gefalschte-corona-dokumente-stempel-hersteller-warnte-regierung-vor-massen->

[betrug-bei-impf-dokumenten-und-blitzte-ab_id_37840737.html](https://www.focus.de/gesundheit/gefalschte-corona-dokumente-stempel-hersteller-warnte-regierung-vor-massen-betrug-bei-impf-dokumenten-und-blitzte-ab_id_37840737.html).

¹⁴¹ Eisele, a.a.O. (Fn. 87), S. 2.

Blankett-Testdokumentationen und Blankett-Genesenendokumentationen geschaffen werden könnte.¹⁴² Schließlich besteht auch hier eine hohe Gefahr, dass diese zur Fälschung verwendet werden.

III. Fazit

Bis zum Beginn der COVID-19-Pandemie dürften die §§ 277 ff. StGB nur wenigen bekannt gewesen sein. Die ersten Ermittlungsverfahren im Zusammenhang mit der Fälschung von Impfnachweisen hatten jedoch zur Folge, dass sich die Rechtsanwender mit den einschlägigen Strafvorschriften eingehend beschäftigen mussten. Die erste Entscheidung traf dabei das LG Osnabrück, welches zu Recht eine Sperrwirkung der §§ 277-279 StGB a.F. gegenüber § 267 StGB bejahte. Schließlich führten gleich mehrere Privilegierungen dazu, dass die §§ 277 ff. StGB a.F. als *leges speciales* anzusehen waren. Viele erstinstanzliche Gerichte schlossen sich im Nachgang dieser Wertung an. In jüngerer Vergangenheit sind es nun aber die Rechtsmittelgerichte – so auch das OLG Karlsruhe –, die eine Sperrwirkung der §§ 277-279 StGB a.F. ablehnen und eine Strafbarkeit nach § 267 StGB annehmen. Diese Rechtsauffassung erscheint allerdings verfehlt. Vielmehr führt die Unanwendbarkeit des § 267 StGB im Zusammenhang mit der Fälschung von Gesundheitszeugnissen und deren Gebrauch zu erheblichen Strafbarkeitslücken. Auch die

Strafvorschriften in den §§ 74 ff. IfSG a.F. konnten diese Lücken nicht schließen. Dies hatte zur Folge, dass die praxisrelevanten Fälle, in denen Personen einen gefälschten Impfausweis in einer Apotheke zum Erhalt eines digitalen Impfsertifikats vorzeigten, bis zum 23. November 2021 nicht strafbar waren. Es bleibt abzuwarten, ob der BGH im Rahmen der ihm vom OLG Karlsruhe vorlegten Frage zu demselben Ergebnis kommen wird. Eine gegenteilige Entscheidung wäre jedenfalls nur äußerst schwer nachvollziehbar.

Vor diesem Hintergrund war der Gesetzgeber gezwungen, die entsprechenden Strafvorschriften zu überarbeiten. Dies tat er, mit der Folge, dass gerade einmal 29 Tage nach der Entscheidung des LG Osnabrück die Neuregelungen am 24. November 2021 in Kraft traten. Auch wenn die Änderungen insgesamt konstruktiv waren, sollte der Gesetzgeber mehrere Nachbesserungen vornehmen. Dabei sollte er insbesondere das Verhältnis des IfSG zum StGB gesetzlich bestimmen und weitere strafwürdige Handlungen pönalisieren. Im Ergebnis hat der Gesetzgeber aber eine solide strafrechtliche Grundlage für Straftaten im Zusammenhang mit Impfpässen und -zertifikaten geschaffen. Zwar sind die Strafvorschriften des IfSG und des StGB mit der Aufhebung der pandemiebedingten Beschränkungen wieder in den Hintergrund gerückt, allerdings sind sie in Anbetracht der laufenden und noch folgenden Strafverfahren weiterhin äußerst relevant.

Dokumentation

Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Schrifttum

Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

¹⁴² Weigend, a.a.O. (Fn. 105), S. 3.

Vollständige Rechtsprechungsübersicht

Hinweis Bei den folgenden Leitsätzen ohne besondere Angabe handelt es sich wie auch oben um Leitsätze des Bearbeiters. Die oben hervorgehoben angegebenen Entscheidungen werden im Folgenden ohne die Leitsätze wiedergegeben. Aufgenommen sind auch die oben genannten EGMR – und BVerfG-Entscheidungen sowie eventuell auch weitere BVerfG-Entscheidungen, die keine besonders hervorzuhebenden Leitsätze aufweisen. Die Entscheidungen können im Volltext über ihre Nummer online über die Suchfunktion unserer Startseite (<http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/>) abgerufen werden.

1048. BVerfG 2 BvR 2222/21 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 30. September 2022 (BGH / OLG München)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen Verurteilung im „NSU-Prozess“ (mittäterschaftliche Beteiligung an Mordtaten einer rechtsterroristischen Vereinigung; „nationalsozialistischer Untergrund“; Recht auf rechtliches Gehör; Schutz vor Überraschungsentscheidungen; Festhaltung des BGH an ständiger Rechtsprechung; Mittäterschaft bei vereinigungsbezogenen Taten nicht allein aufgrund Zugehörigkeit zu der Vereinigung; Entscheidung anhand allgemeiner Kriterien der Mittäterschaft; Tatbeiträge; Tatinteresse; Tatherrschaft; Recht auf rechtliches Gehör; kein Anspruch auf mündliche Verhandlung in der Revisionsinstanz; offensichtliche Unbegründetheit der Revision; Willkürverbot; Recht auf den gesetzlichen Richter; Pflicht zur Vorlage an den Europäischen Gerichtshof).
Art. 3 Abs. 1 GG; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 6 Abs. 1 EMRK; Art. 267 Abs. 3 AEUV; § 25 Abs. 2 StGB; § 349 Abs. 2 StPO

1049. OLG Karlsruhe 2 Rv 21 Ss 262/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022

Urkundenfälschung (Covid-19 Impfung; Urkunde: Impfpass; Konkurrenzen: Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse, Fälschung von Gesundheitszeugnissen, Impfpass mit gefälschter Eintragung, keine Sperrwirkung, privilegierende Spezialität, kein Gebrauch des falschen Gesundheitszeugnisses, Bestimmtheitsgebot, Gesetzssystematik, Historie, Wertungswiderspruch); Fälschung von Gesundheitszeugnissen; Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse (Gesundheitszeugnis: Impfpass, Aufspaltung in zwei voneinander unabhängige Urkunden; Behörde: Apotheke, RKI).
§ 267 StGB; § 277 StGB a.F.; § 279 StGB a.F.

1050. BGH 1 StR 106/22 – Beschluss vom 27. Juli 2022 (LG Hanau)

Einschleusen von Ausländern (Anwendbarkeit der allgemeinen Konkurrenzregeln für die Teilnahme bei mehreren Haupttaten: einheitliche Tat des Einschleusens bei Beihilfe zur unerlaubten Einreise und anschließendem unerlaubten Aufenthalts eines Ausländers); Steuerhinterziehung (Bestimmung der Steuerverkürzung durch Schätzung; revisionsrechtliche Kontrolle).
§ 96 Abs. 1 AufenthG; § 95 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 3 AufenthG; § 52 StGB; § 370 Abs. 1 AO

1051. BGH 1 StR 134/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022 (LG Berlin)

Umsatzsteuerhinterziehung (unzutreffenden Angaben über Erwerber in anderen europäischen Mitgliedstaaten).
§ 370 Abs. 1 AO; § 4 Nr. 1 lit. b) UStG, § 6a Abs. 1 UStG

1052. BGH 1 StR 145/22 – Beschluss vom 27. Juli 2022 (LG Landshut)

Kostenbeschwerde.
§ 464 Abs. 3 StPO

1053. BGH 1 StR 157/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Frankfurt am Main)

Schlechterstellungsverbot (keine Erhöhung von Einzelstrafen auch bei insgesamt niedrigerer Gesamtstrafe).
§ 358 Abs. 2 Satz 1

1054. BGH 1 StR 186/22 – Beschluss vom 24. August 2022 (LG Offenburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1055. BGH 1 StR 47/22 – Beschluss vom 29. September 2022 (LG Landshut)

Erinnerung gegen den Kostenansatz.
§ 66 Abs. 1 GKG

1056. BGH 1 StR 49/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Augsburg)

Strafzumessung (strafmildernde Berücksichtigung von nachteiligen Folgen der Tat: Bewährungswiderruf).
§ 46 Abs. 1 StGB; § 56f Abs. 2 StGB

1057. BGH 1 StR 63/22 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Landshut)

Ablauf der Zeugenvernehmung (kein ordnungsgemäßer Ablauf bei Wiederholung der Zeugenaussage und anschließlichem Vorhalt der früheren Aussage).
§ 69 Abs. 1 StPO

1058. BGH 1 StR 214/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022 (LG Kempten)

Ablehnung eines Beweisantrags wegen Bedeutungslosigkeit.
§ 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 StPO

1059. BGH 1 StR 232/22 – Beschluss vom 23. August 2022 (LG Traunstein)

Bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (minder schwerer Fall: Sperrwirkung der Tateinheitlichen unerlaubten Einfuhr hinsichtlich des Strafraumens); nachträgliche Gesamtstrafenbildung (erforderliche Feststellungen zum Zeitpunkt der früheren Verurteilung).

§ 30a Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 55 Abs. 1 StGB

1060. BGH 1 StR 234/22 – Beschluss vom 10. August 2022 (LG Stuttgart)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldunfähigkeit des Täters im Moment der Tat; keine Maßregelnanordnung bei strafbefreiendem Rücktritt vom Versuch).

§ 63 StGB; § 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB; § 24 Abs. 1 StGB

1061. BGH 1 StR 242/22 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Waldshut-Tiengen)

Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Tateinheit).

§ 29 Abs. 1 Nr. 1 StGB; § 27 Abs. 1 StGB; § 52 StGB

1062. BGH 1 StR 254/22 – Beschluss vom 9. August 2022 (LG Offenburg)

Strafzumessung (gebotene Erörterung der Voraussetzungen eines Täter-Opfer-Ausgleichs).

§ 46 StGB; § 46a Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 3 StPO

1063. BGH 1 StR 265/22 – Beschluss vom 25. August 2022 (LG Stuttgart)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Voraussetzungen).

§ 63 Satz 1 StGB

1064. BGH 1 StR 315/22 – Beschluss vom 4. Oktober 2022 (LG Mannheim)

Verspätete Urteilsabsetzung.

§ 338 Nr. 7 StPO

1065. BGH 1 StR 389/21 – Urteil vom 6. September 2022 (LG Nürnberg-Fürth)

Steuerhinterziehung (Bestimmtheitsgrundsatz: Bezugnahme auf Verwaltungsakte; Begriff des Steuervorteils: Verschleifungsverbot; Strafbarkeit der Hinterziehung inzwischen nicht mehr erhobener Zölle; hier: Hinterziehung von Antidumpingzöllen); Meistbegünstigungsgrundsatz.

Art. 103 Abs. 2 GG; Art. 49 Abs. 1 Satz 3 EuGrCH; § 1 StGB; § 370 Abs. 1 AO

1066. BGH 6 StR 225/22 – Urteil vom 7. September 2022 (LG Nürnberg-Fürth)

Lückenhafte Beweiswürdigung (Erforderlichkeit der Wiedergabe der Einlassung des Angeklagten; Vorstellungsbild des Angeklagten); versuchtes Tötungsdelikt (Vorsatz, bedingter Vorsatz); keine Unterstellung von Geschehensabläufen zugunsten des Angeklagten ohne Anhaltspunkte.

§ 261 StPO; § 267 StPO; § 212 Abs. 1 StGB

1067. BGH 6 StR 270/22 – Beschluss vom 21. September 2022 (LG Neubrandenburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1068. BGH 6 StR 325/22 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Bamberg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1069. BGH 6 StR 332/22 – Beschluss vom 21. September 2022 (LG Halle)

Versuchter Totschlag (Rücktritt vom Versuch: Freiwilligkeit, Anstoß zum Umdenken von außen, Abstandnahme nach Einwirken eines Dritten; Rücktrittshorizont).

§ 212 Abs. 1 StGB; § 22 StGB; § 24 Abs. 1 StGB

Der Annahme von Freiwilligkeit im Sinne des § 24 Abs. 1 StGB steht es nicht von vornherein entgegen, dass der Anstoß zum Umdenken von außen kommt oder die Abstandnahme von der Tat erst nach dem Einwirken eines Dritten erfolgt. Entscheidend ist vielmehr, ob der Täter nach seinem Vorstellungsbild noch weitere Ausführungshandlungen hätte vornehmen können und damit „Herr seiner Entschlüsse“ geblieben ist.

1070. BGH 6 StR 339/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (LG Weiden i.d. OPf.)

Schwerer sexueller Missbrauch von Kindern (eigenhändiges Delikt; Berühren des Kindes; Bestimmen des Kindes: Einwirkung auf das Kind).

§ 176 Abs. 1, Abs. 2 StGB a.F.; § 176a Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 StGB a.F.

1071. BGH 6 StR 365/22 – Beschluss vom 21. September 2022 (LG Cottbus)

Verwerfung der Revision als unzulässig; Beschwer (keine Beschwer durch Nichtanordnung einer Maßregel).

§ 349 Abs. 1 StPO; § 64 StGB

1072. BGH 6 StR 47/22 – Urteil vom 21. September 2022 (LG Weiden i.d. OPf.)

Aussetzung mit Todesfolge (Obhuts- und Beistandspflicht: Heranziehung der Grundsätze der Garantienstellung, wesentliche Veränderung der Situation des Hilfsbedürftigen; Erlöschen der Pflicht; keine Garantienstellung aus Übernahme einer Verantwortung: Beteiligung an der Suche nach dem Tatopfer; keine Gemeinschaft: lose Zusammenschlüsse); verminderte Schuldfähigkeit (Gesamtwürdigung: Blutalkoholkonzentration, psychodiagnostische Leistungskriterien); unterlassene Hilfeleistung; Tötungsdelikt (Vorsatz: besonders gefährliche Handlung, Umstände des Einzelfalles; Nachtatverhalten der Angeklagten: Chatnachrichten).

§ 221 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 StGB; § 323c Abs. 1 StGB; § 211 StGB; § 212 StGB; § 15 StGB; § 16 Abs. 1 StGB; 21 StGB

1073. BGH 3 StR 111/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (LG Koblenz)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1074. BGH 3 StR 145/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Wuppertal)

Schwere Zwangsprostitution (Gewerbsmäßigkeit).

§ 232 StGB; § 232a StGB

1075. BGH 3 StR 165/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Koblenz)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Bandenabrede; Konkurrenzen); bandenmäßige Ein- bzw. Ausfuhr von Betäubungsmitteln (Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme; Tenorierung; Konkurrenzen zum Bandenhandel).

§ 30a BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB

1076. BGH 3 StR 177/22 – Beschluss vom 8. September 2022 (LG Mönchengladbach)

Reihenfolge der Vollstreckung von Freiheitsstrafe und Maßregel (Vorwegvollzug; Anrechnung von Untersuchungshaft); Revisionsbegründung (Revisionsbeschränkung bei Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt); Verschlechterungsverbot; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Tenorierung); Wertersatz einziehung (Tenorierung der gesamtschuldnerischen Haftung).

§ 51 Abs. 1 StGB; § 67 Abs. 5 StGB; § 344 Abs. 1 StPO

1. Die vom Angeklagten erlittene Untersuchungshaft ist nicht bereits bei der Bemessung, sondern erst im Rahmen der Vollstreckung der nach § 67 Abs. 2 Satz 1 und 3 StGB vor einer angeordneten Maßregel zu vollstreckenden Strafe anzurechnen.

2. Hat ein Angeklagter zwar die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt, nicht aber die Frage des Vorwegvollzugs von seiner Revision ausgenommen, ist bei ihm eine Änderung der Dauer des Vorwegvollzugs aufgrund der Revision eines Mitangeklagten als weiteren Revisionsführer zulässig.

3. Das Verschlechterungsverbot nach § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO hindert nicht daran, eine Entscheidung über den Vorwegvollzug auf eine Angeklagtenrevision hin zu treffen.

1077. BGH 3 StR 200/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (LG Mönchengladbach)

Hinweispflicht des Gerichts bei Veränderung der Tatsachengrundlage.

§ 265 StPO; § 250 StGB

1078. BGH 3 StR 216/22 – Beschluss vom 25. August 2022 (LG Koblenz)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: standardisierte Prognoseinstrumente; Widerspruch zwischen Gefährlichkeitsprognose und Verhältnismäßigkeitsprüfung); Schlechterstellungsverbot (Aufhebung des Freispruchs).

§ 62 StGB; § 63 StGB; § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO

1. Die grundsätzlich unbefristete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB ist eine außerordentlich belastende Maßnahme, die einen besonders gravierenden Eingriff in die Rechte des Betroffenen darstellt. Bei der insoweit vom Gericht anzustellenden Gefährlichkeitsbeurteilung können standardisierte Prognoseinstrumente des psychiatrischen Sachverständigen niemals für sich allein, sondern immer nur im Zusammenhang mit einer Erforschung und Bewertung der individuellen Täterpersönlichkeit eine Gefährlichkeitsbeurteilung tragfähig begründen.

2. Das Schlechterstellungsverbot des § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO steht der Aufhebung des Freispruchs nicht entgegen. § 358 Abs. 2 Satz 2 StPO ermöglicht es, in einer neuen Hauptverhandlung anstelle der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus den Täter schuldig zu sprechen und eine Strafe zu verhängen. Daraus folgt, dass auf die Revision des Angeklagten ein mit der Maßregelanordnung ergangenes freisprechendes Erkenntnis ebenfalls aufgehoben werden kann.

1079. BGH 3 StR 231/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (LG Koblenz)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme).

§ 30a BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB

1080. BGH 3 StR 25/22 – Urteil vom 8. September 2022 (LG Koblenz)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Straftaten von erheblicher Bedeutung: Nachstellung, Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte, Beleidigung, Körperverletzung; Gefährlichkeitsprognose).

§ 63 StGB; § 113 StGB; § 185 StGB; § 223 StGB; § 238 StGB

1081. BGH 3 StR 238/21 – Urteil vom 22. September 2022 (LG Wuppertal)

Erweiterte Einziehung (Anwendungsbereich bei unklarer Herkunft; Surrogate; Umfang der Wertersatz einziehung).

§ 73a StGB; § 73c StGB

1082. BGH 3 StR 241/22 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Osnabrück)

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Korrektur des Geldbetrages).

§ 73 StGB; § 73c StGB

1083. BGH 3 StR 251/22 – Beschluss vom 8. September 2022 (LG Kleve)

Pflicht zur elektronischen Übermittlung (Revision und Revisionsbegründungsschrift; Übermittlung mit qualifizierter elektronischer Signatur; Einreichung auf sicherem Übermittlungsweg mit Signatur).

§ 32a StPO; § 32d Satz 2 StPO

1084. BGH 3 StR 261/22 – Beschluss vom 7. September 2022 (LG Düsseldorf)

Wertersatz einziehung (Angabe in Euro); Weisungen (Anzeige des Wohnsitzes oder ständigen Aufenthaltsortes; Anzeige der Einreise in die Bundesrepublik und des beabsichtigten Aufenthaltsortes; EU-Freizügigkeit).

§ 56c StGB; § 73c StGB

1085. BGH 3 StR 359/21 – Urteil vom 25. August 2022 (OLG Frankfurt a.M.)

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung (Grenzen der umfassenden Würdigung von Tatumständen und Beweisergebnissen; Anforderungen an freisprechendes Urteil); Inbegriffsrüge; Ablehnung eines Beweisantrags als bedeutungslos (Begründungsanforderungen); Mordmerkmale (sonstige niedrige Beweggründe bei politisch motivierter Tötung); Feststellung der besonderen Schwere der Schuld (rassistischer und ausländerfeindlicher Hintergrund einer Tötung); Doppelterwertungsverbot.

§ 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 StPO; § 261 StPO; § 46 StGB; § 211 StGB

1086. BGH 3 StR 451/21 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Oldenburg)

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Ausschluss bei Erlöschen des Anspruchs des Verletzten).
§ 73c StGB; § 73e Abs. 1 StGB

Die Einziehung nach den §§ 73 bis 73c StGB ist ausgeschlossen, soweit der Anspruch, der dem Verletzten aus der Tat auf Rückgewähr des Erlangten oder auf Ersatz des Wertes des Erlangten erwachsen ist, erloschen ist. Der Anspruch des Verletzten kann dabei auch dann erlöschen, wenn er durch einen anderen als den Täter erfüllt wird.

1087. BGH 3 StR 451/21 – Beschluss vom 6. September 2022 (LG Oldenburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1088. BGH AK 30/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (OLG Düsseldorf)

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; besondere Schwierigkeit und der Umfang der Ermittlungen).
§ 112 StPO; § 121 StPO

1089. BGH AK 32/22 – Beschluss vom 12. Oktober 2022 (OLG Koblenz)

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; besondere Schwierigkeit und der Umfang der Ermittlungen).
§ 112 StPO; § 121 StPO

1090. BGH StB 38/22 – Beschluss vom 20. September 2022

Auslegung einer Erklärung (Wille des Erklärenden; Aufdrängung von Rechtsmitteln).
§ 300 StPO

1091. BGH StB 39/22 – Beschluss vom 20. September 2022 (OLG Stuttgart)

Fortdauer der Untersuchungshaft (Fluchtgefahr; Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung der konkreten Straferwartung).
§ 112 StPO

1092. BGH StB 40/22 – Beschluss vom 5. Oktober 2022

Durchsuchung bei Beschuldigten (Verdachtsgrad; Anfangsverdacht durch Behördenzeugnis).
§ 102 StPO

1093. BGH StB 41/22 – Beschluss vom 5. Oktober 2022 (OLG Düsseldorf)

Fortdauer der Untersuchungshaft (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Schwereverbrechen; Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung der konkreten Straferwartung; Beschleunigungsgebot in Haftsachen).
§ 112 StPO

1094. BGH 2 StR 106/22 – Beschluss vom 5. Juli 2022 (LG Erfurt)

Strafzumessung (Freiheitsstrafe: Erstverbüßer, berufstätig, drohender Widerruf der Bewährungsstrafe); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt.
§ 46 StGB; § 64 StGB

1095. BGH 2 StR 1/21 – Urteil vom 13. April 2022 (LG Frankfurt am Main)

Beschränkung der Revision (Einziehungsentscheidung: losgelöst und selbständig beurteilbar, Teilrechtskraft, stufenweise entstehende Gesamtentscheidung, Geldwäschebehandlung); Einziehung (Einziehung des Wertes von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten bei Tätern und Teilnehmern: Unmöglichkeit durch eine andere als die im konkreten Fall die Einziehung begründende Tathandlung, bestimmender Strafzumessungsgrund, Vereitelung der Originaleinziehung, Ermessen, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz; Geldwäsche: Geldwäscheobjekt, neue Fassung; gesamtschuldnerische Haftung); Geldwäsche (mehrere Handlungen: Handlungsmehrheit, natürliche Handlungseinheit); Verschlechterungsverbot (Art und Höhe der Rechtsfolgen der Tat: Einziehung).
§ 344 StPO; § 358 Abs. 2 StPO; § 74 Abs. 2 StGB; § 74c Abs. 1 StGB; § 261 StGB

1096. BGH 2 StR 142/22 – Beschluss vom 16. August 2022 (LG Hanau)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1097. BGH 2 StR 155/22 – Beschluss vom 18. August 2022 (LG Aachen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1098. BGH 2 StR 172/22 – Beschluss vom 17. August 2022 (LG Erfurt)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1099. BGH 2 StR 34/22 – Urteil vom 20. Juli 2022 (LG Gießen)

Strafzumessung (beschränkte Revisibilität; Strafrahmenwahl: schwerer Raub, Scheinwaffe); Schadenswiedergutmachung (kein Genügen von bloßen Ankündigungen oder Zusagen).
§ 46 StGB; § 46a StGB; § 250 StGB

Für die Anwendung des § 46a Nr. 2 StGB genügen bloße Ankündigungen oder Zusagen eines Täters nicht, den Schaden später wieder gutzumachen.

1100. BGH 2 StR 74/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Kassel)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1101. BGH 2 StR 94/22 – Beschluss vom 11. April 2022 (LG Meiningen)

Sexueller Missbrauch von Kindern (Urteilsgründe: erforderliche Individualisierung der einzelnen Taten bei Aburteilung in Serie, keine übersteigerten Anforderungen, bestimmte Mindestzahl von Straftaten, hochgerechnete Gesamtzahl, Überzeugung von jeder einzelnen individuellen Straftat); Strafzumessung (Tatfolgen: festgestellte

Tatfolgen bei einer Serie von Sexualdelikten, Berücksichtigung bei der Einzelstrafbemessung mit vollem Gewicht, Folge allein einzelner Taten, Folge aller abgeurteilten Straftaten, Gesamtstrafenbildung).

§ 176 StGB; § 46 StGB; § 54 StGB

1102. BGH 2 StR 222/22 – Beschluss vom 17. August 2022 (LG Frankfurt am Main)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1103. BGH 2 StR 225/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Aachen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1104. BGH 2 StR 231/21 – Urteil vom 17. August 2022 (LG Aachen)

Einschleusen von Ausländern (Strafbarkeit von Ausländern bei der Einreise und ihrem Aufenthalt bis zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit: Bemessung ausschließlich nach objektiven Kriterien; illegaler Aufenthalt; Strafzumessung: strafschärfende Bewertung wiederholten Handelns, kein Beleg einer Unterstützungshandlung bei einer vorhergehenden illegalen Einreise einer Ausländerin; Voraussetzungen: Haupttat der geschleusten Person, Beihilfehandlung des Schleuser, Vorteil für die Beteiligung an der illegalen Einreise, Vermögensvorteil, Erhalt oder Sichversprechen-lassen, kausaler und finaler Zusammenhang zum Vorteil); Einziehung des Wertes von Taterträgen (durch die Tat erlangt: unmittelbares aus der Verwirklichung des Tatbestandes Fließen, faktische Verfügungsgewalt, Kausalzusammenhang zwischen Tat und dem Erlangen, Beruhen des Vermögenszuflusses auf der Verwirklichung des Tatbestandes, Vermögenswerte durch nicht tatbestandsmäßige Handlungen oder Rechtsgeschäfte, Zusammenhang zwischen den der Schleusung dienenden Tathandlungen und dem Erlangen des Vermögensvorteils, Abhängigkeit des Zuflusses von der Prostitutionstätigkeit; gesamtschuldnerische Haftung).

§ 96 AufenthG; § 73c StGB

1105. BGH 2 StR 269/21 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Hanau)

Revisionsbegründung (Verfahrensrüge: Darlegung, Mangel begründende Tatsachen, mitteilungspflichtiges Gespräch, mangelnde Protokollierung, Darlegung des Gegenstands der Erörterung); Verständigung (Mitteilungs- und Protokollierungspflicht: Gegenstand der Erörterung verständigungsfähig, prozessuales Verhalten, Konnex zum Verfahrensergebnis, Naheliegen der Frage nach oder Äußerung zu einer Straferwartung, Rahmengeschehen); Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (keine Nachholung oder Nachbesserung einer Verfahrensrüge).

§ 344 StPO; § 243 Abs. 4 StPO; § 273 Abs. 1a StPO; § 44 StPO

1106. BGH 2 StR 276/21 – Beschluss vom 5. Juli 2022 (LG Bonn)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1107. BGH 2 StR 301/22 – Beschluss vom 28. September 2022 (LG Erfurt)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1108. BGH 2 StR 435/21 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Bonn)

Form und Voraussetzungen der Jugendstrafe (schädliche Neigungen: Begehung weiterer Straftaten, halbes Jahr Untersuchungshaft, Begehung von Straftaten unter den Augen des Gerichts); Bemessung der Jugendstrafe (keine Berücksichtigung nicht prozessordnungsgemäß festgestellter oder in einem anderen Verfahren rechtskräftig abgeurteilter Folgedelikte; Strengbeweis; gerichtskundig).

§ 17 Abs. 2 JGG; § 18 JGG

1109. BGH 2 StR 456/21 – Beschluss vom 18. August 2022 (LG Darmstadt)

Verwerfung der Revision.

§ 349 StPO

1110. BGH 2 StR 456/21 – Beschluss vom 18. August 2022 (LG Darmstadt)

Verwerfung der Revision.

§ 349 StPO

1111. BGH 2 StR 456/21 – Beschluss vom 18. August 2022 (LG Darmstadt)

Verwerfung der Revision.

§ 349 StPO

1112. BGH 2 StR 462/21 – Beschluss vom 28. September 2022 (LG Köln)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 45 Abs. 1 StPO

1113. BGH 2 StR 474/21 – Urteil vom 20. Juli 2022 (LG Darmstadt)

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität der Beweiswürdigung; Betäubungsmittelstrafbarkeit).

§ 261 StPO

1114. BGH 2 StR 474/21 – Beschluss vom 20. Juli 2022 (LG Darmstadt)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (nicht geringe Menge: Mindestwirkstoffmenge, Handelsmenge, Menge des Besitzes; Strafzumessung: Rauschgiftmenge, Art des Rauschgifts, Gefährlichkeit, Volksgesundheit); Strafzumessung (Einziehung: Nebenstrafe, Gegenstand von nicht unerheblichem Wert, bestimmender Gesichtspunkt für die Bemessung der daneben zu verhängenden Strafe); erweiterte Einziehung von Taterträgen bei Tätern und Teilnehmern (Forderungen gegenüber Abnehmern aus Drogengeschäften: kein Vermögenszuwachs, nicht werthaltig).

§ 29a BtMG; § 46 StGB; § 74 StGB; § 73a StGB

1115. BGH 2 StR 503/21 – Urteil vom 8. Juni 2022 (LG Bonn)

Beweiswürdigung (begrenzte Revisibilität; Totschlag; Mittäterschaft); Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes oder der Sachlage (Ausgehen von einer anderen Teilnahmeform als die unverändert zugelassene Anklage: Hinweis, Verurteilung wegen Alleintäterschaft statt Mittäterschaft).

§ 261 StPO; § 265 StPO; § 212 StGB; § 25 Abs. 2 StGB;

1116. BGH 2 StR 543/21 – Beschluss vom 2. Juni 2022 (LG Aachen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1117. BGH 2 StR 543/21 – Beschluss vom 2. Juni 2022 (LG Aachen)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Bande: Vorliegen, Bandenabrede, Zusammenwirken mehrerer Geschäftspartner, eingespieltes Bezugs- und Absatzsystem, andauernde Geschäftsbeziehung, verlängerter Arm, getroffene Risikoverteilung).
§ 30a BtMG

1118. BGH 2 StR 564/21 – Beschluss vom 18. August 2022 (LG Darmstadt)

Zurückweisung der Anhörungsgrüge.
§ 356a StPO

1119. BGH 2 StR 567/21 – Beschluss vom 22. Juni 2022 (LG Darmstadt)

Missbrauch von Titeln, Berufsbezeichnungen und Abzeichen (Konkurrenzen: gesetzlicher Tatbestand, Mehrheit natürlicher Betätigungen, Beruhen auf demselben Entschluss, Zusammenfassung zu einer einheitlich bewerteten Straftat, zeitliche Abstände, Verschiedenheit der Sachlagen, Mehrheit von Taten, eine Tat, Tateinheit).
§ 132a StGB; § 52 StGB

1120. BGH 2 ARs 211/22 (2 AR 123/22) – Beschluss vom 4. August 2022

Verbindung rechtshängiger Strafsachen.
§ 4 StPO

1121. BGH 4 StR 28/22 – Urteil vom 7. Juli 2022 (LG Paderborn)

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität der Beweiswürdigung; Maßstab, Gesamtwürdigung der Beweisergebnisse, gesteigerte revisionsgerichtliche Anforderungen an die Sachdarstellung und Erörterung der Beweislage bei Unwahrheit eines Aussageteils; Vergewaltigung).
§ 261 StPO; § 177 StGB

Der Tatrichter hat alle wesentlichen, für und gegen den Angeklagten sprechenden Tatsachen und Beweisergebnisse, die Gegenstand der Hauptverhandlung waren, erschöpfend zu würdigen; dabei dürfen die einzelnen Beweisergebnisse nicht nur isoliert gewertet werden, sondern sind in eine umfassende Gesamtwürdigung einzustellen. Gesteigerte revisionsgerichtliche Anforderungen an die Sachdarstellung und Erörterung der Beweislage bestehen in Fällen von „Aussage gegen Aussage“, wenn sich die Unwahrheit eines Aussageteils herausstellt.

1122. BGH 4 StR 34/22 – Beschluss vom 26. April 2022 (LG Münster)

Strafzumessung (Doppelverwertungsverbot: deliktübergreifende strafbarkeitsbegründende Umstände aus dem Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs, keine strafschärfende Berücksichtigung der Art der Garantenstellung, elterliche Sorge).
§ 46 Abs. 3 StGB; § 13 StGB; § 1626 BGB

1123. BGH 4 StR 41/22 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Münster)

Vorsatz (Vorliegen: Erstrecken auf den zum Eintritt des tatbestandlichen Erfolgs führenden Geschehensablauf, unwesentliche Abweichungen des vorgestellten vom tatsächlichen Geschehensablauf, Abweichung innerhalb der Grenzen des nach allgemeiner Lebenserfahrung Voraussehbaren, Wissenselement, Willenselement, mehrere Sachverhaltsvarianten, Beweiswürdigung); gefährliche Körperverletzung.
§ 15 StGB; § 223 StGB; § 224 StGB

1124. BGH 4 StR 55/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Hagen)

Zwangsprostitution (gewerbsmäßiges Handeln: Vorliegen, erzielte Einkünfte des Opfers, dauerhafte Einnahmequelle, keine Intention wiederholter Tatbegehung).
§ 232a StGB; § 232 StGB

1125. BGH 4 StR 61/22 – Beschluss vom 5. Juli 2022 (LG Münster)

Beweisverwertungsverbot (ausländische Ermittlungsmaßnahme: Nichteinhaltung deutschen Rechts bei einer ausländischen Ermittlungsmaßnahme, ordre public, Verhältnismäßigkeitsprüfung, besondere Verwendungsvorbehalte); Online-Durchsuchung (Beweisverwertungsverbot: Zweck der Verfahrensnorm, Rechtskreis, Grundrechtsschutz des Nutzers des betroffenen informationstechnischen Systems, Nutzereigenschaft, Verwendungsschranke des § 100e Abs. 6 StPO); Europäische Ermittlungsanordnung (Unterrichtungspflicht: Verletzung, Beweisverwertungsverbot, individualschützende Wirkung, Beweisverwendung im Ausland).
§ 261 StPO; § 100b StPO; § 100e StPO; Art. 31 RL 2014/41

1126. BGH 4 StR 114/22 – Beschluss vom 25. Mai 2022 (LG Aurich)

Fahren ohne Fahrerlaubnis (Führen eines Fahrzeuges: Feststellung); Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Konkurrenzen: Tatmehrheit); erweiterte Einziehung von Taterträgen bei Tätern und Teilnehmern (neue Fassung: keine Rechtsgrundlage für die erweiterte Einziehung des mit dem Erlös aus einer anderen Straftat erworbenen Surrogats; taugliches Zugriffsobjekt); Einziehung des Wertes von Taterträgen.
§ 21 StVG; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 73a StGB; § 73c StGB

1127. BGH 4 StR 140/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Münster)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1128. BGH 4 StR 150/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Münster)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

1129. BGH 4 StR 153/22 – Beschluss vom 31. August 2022 (LG Detmold)

Einziehung des Wertes von Taterträgen.
§ 73c StGB

1130. BGH 4 StR 166/22 – Beschluss vom 31. August 2022 (LG Bochum)

Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (Hang zu gefährlichen Straftaten: keine Verwertung zulässigen Verteidigungsverhaltens, Belastung des Opfers Ausdruck einer besonders verwerflichen Einstellung; Gefährlichkeitsprognose).

§ 66 StGB

1131. BGH 4 StR 64/22 – Beschluss vom 19. Juli 2022 (LG Frankenthal (Pfalz))

Verständigung (Informationspflicht: außerhalb der Hauptverhandlung geführte verständigungsbezogene Erörterungen, erfolglose Verständigungsbemühungen, Beruhen des Urteils, kein entscheidungserhebliches Auswirken auf das Prozessverhalten des Angeklagten, nicht auf die Herbeiführung einer gesetzeswidrigen Absprache gerichtet).

§ 243 Abs. 4 StPO; § 337 StPO

1132. BGH 4 StR 87/22 – Urteil vom 15. September 2022 (LG Dortmund)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: Gesamtwürdigung, Maßstab, gravierende und dauerhafte Erkrankung, schwerwiegende Anlasstat); Schuldunfähigkeit wegen seelischer Störungen (Urteilsgründe: Gesamtzusammenhang, ohne nähere Begründung erfolgte Übernahme der Einschätzung des Sachverständigen, über einen längeren Zeitraum strafrechtlich nicht in Erscheinungen getreten sein, Wahrscheinlichkeit der künftigen Begehung erheblicher Straftaten).

§ 63 StGB; § 20 StGB

1133. BGH 4 StR 90/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Hagen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1134. BGH 4 StR 206/22 – Beschluss vom 29. September 2022 (LG Detmold)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1135. BGH 4 StR 206/22 – Beschluss vom 29. September 2022 (LG Detmold)

Eigene Entscheidung in der Sache (entsprechende Anwendung: Ausspruch über den Vorwegvollzug).

§ 354 Abs. 1 StPO

1136. BGH 4 StR 210/22 – Beschluss vom 16. August 2022 (LG Bielefeld)

Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Inhalte (Verfolgungsverjährung: Unterbrechung, Ruhen, neue Fassung); Strafzumessung (Berücksichtigung verjährter Taten).

§ 184b StGB; § 78 StGB; § 78b StGB; § 78c StGB; § 46 StGB

1137. BGH 4 StR 215/22 – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Berlin)

Gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (Voraussetzungen; konkrete Gefahr: unmittelbare Folge, Dynamik des Straßenverkehrs); Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Voraussetzungen; Darstellung in den Urteilsgründen: Anschluss an die Einschätzung

eines Sachverständigen, wesentliche Anknüpfungspunkte; Schuldfähigkeit: paranoide Schizophrenie, konkretisierende Darlegung; symptomatischer Zusammenhang).

§ 315b StGB; § 63 StGB

1138. BGH 4 StR 226/21 – Beschluss vom 16. August 2022 (LG Hagen)

Konkurrenzen (natürliche Handlungseinheit); Einziehung (Vermögensmehrung bei einem Drittbegünstigten: Privatvermögen, Vermögen der Gesellschaft, Gesellschaft nur formaler Mantel, keine Trennung zwischen Täter- und Gesellschaftsvermögen, Weiterleitung jedes aus der Tat folgenden Vermögenszuflusses).

§ 52 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB

1139. BGH 4 StR 267/22 – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Dresden)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährprognose: Begründung, schwere Störung des Rechtsfriedens, drohende Taten des Beschuldigten, Maß der Gefährdung, Gewicht der bedrohten Rechtsgüter); gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (verkehrsspezifische Gefahr: unmittelbares Führen der Tathandlung zur Schädigung, Fortbewegung des von dem Eingriff betroffenen Fahrzeugs, Gefahr für die Fahrzeuginsassen oder das Fahrzeug gerade infolge der Dynamik des Straßenverkehrs).

§ 63 StGB; § 315b StGB

1140. BGH 4 StR 269/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Bochum)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1141. BGH 4 StR 287/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Münster)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1142. BGH 4 StR 289/22 – Beschluss vom 7. Oktober 2022 (LG Bochum)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1143. BGH 4 StR 307/22 – Beschluss vom 15. September 2022 (LG Essen)

Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes oder der Sachlage (Hinweispflicht: faires Verfahren, rechtliches Gehör, sachgemäße Verteidigung, wesentliche Veränderung des Tatbildes im Vergleich zu dem in der zugelassenen Anklage konkretisierten Sachverhalt, Art des Hinweises, Einrichten der Verteidigung, Erteilen des Hinweises durch den Vorsitzenden, kein „für sich stehen“ notwendig, Verbindung mit einer anderen Zweckbestimmung, Betroffenheit der Verteidigungsinteressen für den Angeklagten eindeutig erkennbar, keine Änderung durch die Einführung von § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO).

§ 265 StPO

1144. BGH 4 StR 308/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022 (LG Paderborn)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1145. BGH 4 StR 321/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Essen)

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Zäsurwirkung: neu abzuurteilende Tat zwischen zwei Vorverurteilungen begangen, Zäsurwirkung der ersten Vorverurteilung, Erledigung der der ersten Vorverurteilung zugrundeliegenden Strafe vor der zweiten Vorverurteilung).

§ 55 StGB

1146. BGH 4 StR 372/21 – Beschluss vom 31. August 2022 (LG Essen)

Strafzumessung (Zäsurwirkung eines Urteils: Gesamtstrafenfähigkeit, gesamtstrafrechtlicher Verbrauch); Einziehung des Wertes von Taterträgen.

§ 46 StGB; § 73c StGB

1147. BGH 4 StR 377/21 – Urteil vom 18. August 2022 (LG Ingolstadt)

Verbotenes Kraftfahrzeugrennen (Qualifikation: Voraussetzungen, konkrete Gefahr, Beeinträchtigung der Sicherheit eines der benannten Individualrechtsgüter, Eintritt der Rechtsgutsverletzung nur vom Zufall abhängig, bloße enge räumliche Nähe zur Gefahrenquelle, Ausbleiben des Schadens, Verhinderung des Unfalls durch eine andere plötzliche Wendung, objektiv nachträgliche Prognose, Beinaheunfall, Gefährdungsvorsatz, Abfinden mit dem Eintritt der Gefahrenlage, Vorstellung des Täters, Umstände des Einzelfalls, keine überspannten Anforderungen, Indizien).

§ 315d Abs. 2 StGB

1148. BGH 4 StR 445/21 – Beschluss vom 11. April 2022 (LG Arnsberg)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Darlegung in den Urteilsgründe: kein Antrag auf Anordnung einer Maßregel, sachlich-rechtlich nachvollziehbare Begründung der Nichtanordnung, Aufdrängen der Anordnung nach den Umständen; symptomatischer Zusammenhang: Eigenkonsumfinanzierung).

§ 64 StPO; § 267 StPO

1149. BGH 4 StR 461/21 – Beschluss vom 11. April 2022 (LG Berlin)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme: Tatbeitrag nur bloßer Transport von Betäubungsmitteln, Handlungsspielräume des Auslieferers, unmittelbare Beteiligung an An- und Verkauf des Rauschgifts, eigenes Interesse am weiteren Schicksal des Gesamtgeschäfts, Beteiligung am Umsatz oder zu erzielenden Gewinn).

§ 29a BtMG

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln kommt es für die Abgrenzung zwischen Täterschaft und Beihilfe darauf an, welche Bedeutung der konkreten Beteiligungshandlung im Rahmen des Gesamtgeschäfts zukommt. Erschöpft sich der Tatbeitrag im bloßen Transport von Betäubungsmitteln, liegt selbst dann keine Täterschaft vor, wenn dem Auslieferer Handlungsspielräume hinsichtlich der Art und Weise des Transports verbleiben. Eine andere Bewertung kommt nur in Betracht, wenn der Beteiligte erhebliche, über den reinen Transport hinausgehende Tätigkeiten entfaltet, am An- und Verkauf des Rauschgifts

unmittelbar beteiligt ist oder sonst ein eigenes Interesse am weiteren Schicksal des Gesamtgeschäfts hat, weil er eine Beteiligung am Umsatz oder zu erzielenden Gewinn erhalten soll.

1150. BGH 4 StR 508/21 – Beschluss vom 7. Juli 2022 (LG Aachen)

Revisionsbegründung (Begründungsanforderungen); Computerbetrug (mehrere Handlungen: natürliche Handlungseinheit, Tateinheit, eine Tat); räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Angriff auf die Entschlussfreiheit: Voraussetzung, täuschendes Element, List, nötigungs-gleiche Wirkung, sanktionsbewehrte Rechtspflicht, Unkenntnis von Sachverhaltselementen, Maßgeblichkeit der erzielten Nötigungswirkung, Ausgehen der Zwangswirkung vom Täter, Restriktion durch weitere Tatbestandsmerkmale).

§ 344 Abs. 2 StPO; § 263a StGB; § 52 StGB; § 316a StGB

1151. BGH 4 ARs 2/21 – Beschluss vom 18. August 2022

Rechtshilfeverfahren (Anrufung des Bundesgerichtshofes in Rechtshilfeverfahren: Zulässigkeit, Entscheidungserheblichkeit der Rechtsfrage; antragsberechtigter Dritter: Beschuldigter des ausländischen Strafverfahrens, juristische Person, Organ).

§ 42 IRG; § 62 Abs. 1 Satz 2 IRG; § 91a Abs. 4 Nr. 1 IRG; § 61 Abs. 1 Satz 4 IRG

1152. BGH 5 StR 130/22 – Beschluss vom 31. August 2022 (LG Bremen)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Begründung der Erfolgsaussicht; Wiedergabe der Einschätzung des Sachverständigen; eigenständige Beurteilung durch das Tatgericht).

§ 64 StGB

Bei der Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) genügt es zur Begründung der Erfolgsaussicht regelmäßig nicht, allein die Einschätzung eines Sachverständigen wiederzugeben. Vielmehr hat das Tatgericht – nicht anders als bei der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB – die Voraussetzungen der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt wegen seiner Letztverantwortung für die Entscheidung selbständig zu beurteilen.

1153. BGH 5 StR 153/22 – Beschluss vom 28. September 2022 (LG Berlin)

Verwerfung der Anhörrüge als unbegründet.

§ 356a StPO

1154. BGH 5 StR 169/22 – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Görlitz)

Rüge der unzulässigen Beschränkung der Verteidigung (Angriffsrichtung der Rüge; Unzulässigkeit; Aussetzung der Hauptverhandlung wegen Erkrankung des Verteidigers; Vorlage eines Gerichtsbeschlusses; Kausalzusammenhang).

§ 145 StPO; § 338 Nr. 8 StPO; § 344 Abs. 2 StPO

1155. BGH 5 StR 171/22 (alt: 5 StR 390/19) – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Chemnitz)

Durchgreifend rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung.

§ 261 StPO

1156. BGH 5 StR 175/22 – Beschluss vom 4. August 2022 (LG Hamburg)

Erforderlichkeit der Notwehr bei lebensgefährlichen Messerstichen (mildestes Abwehrmittel; objektive ex ante-Betrachtung; Zeitpunkt der Verteidigungshandlung; endgültige Beseitigung der Gefahr; unzweifelhafte Abwehrwirkung; Androhung lebensgefährlicher Verteidigung; unbewaffneter Angreifer; Risiko des Fehlschlags der milderer Verteidigung).

§ 32 StGB

1157. BGH 5 StR 180/22 – Beschluss vom 28. September 2022 (LG Bremen)

Unzulässige bloße „Protokollrüge“.

§ 344 Abs. 2 StPO

1158. BGH 5 StR 191/22 – Beschluss vom 28. September 2022 (LG Hamburg)

Keine unzulässige Beschränkung der Verteidigung durch Ablehnung der Akteneinsicht.

§ 338 Nr. 8 StPO; § 147 Abs. 1 StPO

1159. BGH 5 StR 57/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Hamburg)

Unerlaubtes Herstellen verschreibungspflichtiger Arzneimittel (Arzneimittelbegriff; Präsentationsarzneimittel; Verschreibungspflicht; Gewerbsmäßigkeit).

§ 95 Abs. 1 Nr. 4 AMG; § 2 Abs. 1 AMG

1160. BGH 5 StR 194/22 – Urteil vom 14. September 2022 (LG Hamburg)

Untreue (Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht des Versicherungsvertreters durch Vereinnahmen von Versicherungsprämien).

§ 266 StGB

1161. BGH 5 StR 197/22 – Beschluss vom 30. August 2022 (LG Berlin)

Rechtsfehlerhafte Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus.

§ 63 StGB

1162. BGH 5 StR 200/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Leipzig)

Abänderung im Schuldspruch auf die Revision des Angeklagten.

§ 349 Abs. 4 StPO

1163. BGH 5 StR 215/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Berlin)

Teilweise Einstellung des Verfahrens und neue Gesamtstrafenbildung durch Beschluss.

§ 354 Abs. 1b StPO

1164. BGH 5 StR 221/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Hamburg)

Rechtsfehlerhaft unterbliebene Erörterung der Voraussetzungen eines strafbefreienden Rücktritts.

§ 24 Abs. 1 StGB

1165. BGH 5 StR 223/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Berlin)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1166. BGH 5 StR 235/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Dresden)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1167. BGH 5 StR 245/22 – Beschluss vom 14. September 2022 (LG Hamburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1168. BGH 5 StR 261/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Lübeck)

Sexueller Missbrauch von Kindern (rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung zum Vorsatz des Angeklagten bezüglich des kindlichen Alters des Opfers).

§ 176 StGB; § 261 StPO

1169. BGH 5 StR 279/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Berlin)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 45 StPO

1170. BGH 5 StR 282/22 – Beschluss vom 12. Oktober 2022 (LG Hamburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1171. BGH 5 StR 284/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022 (LG Dresden)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1172. BGH 5 StR 299/22 – Beschluss vom 13. September 2022 (LG Hamburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1173. BGH 5 StR 314/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022

Abgabe an anderen Strafsenat.

§ 135 Abs. 1 GVG

1174. BGH 5 StR 328/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Berlin)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 45 StPO

1175. BGH 5 StR 366/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022 (LG Leipzig)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1176. BGH 5 StR 490/21 – Beschluss vom 23. Juni 2022 (LG Berlin)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln durch Vertrieb von CBD-Blüten (Cannabidiol; Missbrauch zu Rauschzwecken; Erhöhung des THC-Anteils; Suchtstoff; Warenverkehrsfreiheit; Schutz der öffentlichen Gesundheit; keine Vorlagepflicht).

§ 29 BtMG; 1 Abs. 1 BtMG iVm Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG; Art. 34 AEUV; Art. 267 AEUV

1177. BGH 5 ARs 28/22 5 AR (VS) 23/22 – Beschluss vom 27. September 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.
§ 29 Abs. 1 EGGVG

1178. BGH 5 ARs 29/22 5 AR (VS) 24/22 – Beschluss vom 27. September 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.
§ 29 Abs. 1 EGGVG

1179. BGH 5 ARs 30/22 5 AR (VS) 25/22 – Beschluss vom 27. September 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.
§ 29 Abs. 1 EGGVG

1180. BGH 5 ARs 31/22 5 AR (VS) 26/22 – Beschluss vom 27. September 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.
§ 29 Abs. 1 EGGVG

1181. BGH 5 ARs 36/22 – Beschluss vom 13. September 2022

Rechtsschutzgarantie bei missbräuchlichen, wiederholenden oder sinnlosen Anträgen.
Art. 20 Abs. 3 GG

1182. BGH 5 ARs 36/22 – Beschluss vom 13. September 2022

Rechtsschutzgarantie bei missbräuchlichen, wiederholenden oder sinnlosen Anträgen.
Art. 20 Abs. 3 GG

Die Rechtsschutzgarantie aus Art. 2 Abs. 1 iVm Art. 20 Abs. 3 GG umfasst nicht den Anspruch, eine förmliche Entscheidung auch auf Eingaben zu erhalten, die missbräuchlich, offensichtlich wiederholend oder sinnlos vorgebracht werden. Gerichte müssen eindeutig missbräuchliche Anträge ebenso wenig bescheiden wie ganz offensichtlich schlicht wiederholende, den Streit lediglich verlängernde Anträge in derselben Sache. Dies gilt auch dann, wenn die Anträge zwar formal auf neue Entscheidungen gerichtet sind, letztlich aber demselben Muster folgen und dazu dienen, eine andere Entscheidung in der Sache zu erwirken, über die gerichtlich bereits entschieden worden war

1183. BGH 5 ARs 46/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022 (OLG Celle)

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.
§ 29 Abs. 1 EGGVG

1184. BGH 5 ARs 48/22 5 AR (VS) 31/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.
§ 29 Abs. 1 EGGVG