

**Bearbeiter:** Rocco Beck

**Zitiervorschlag:** BGH 1 StR 326/98, Urteil v. 11.08.1998, HRRS-Datenbank, Rn. X

---

**BGH 1 StR 326/98 - Urteil vom 11. August 1998 (LG Memmingen)**

**BGHSt 44, 175; Tatbestandsmerkmal der großen Zahl von Menschen bei der besonders schweren Brandstiftung; tatbestandsspezifische Auslegung; Gesundheitsschädigung; milderes Gesetz.**

**§ 306b Abs. 1 StGB; § 2 Abs. 3 StGB**

Leitsätze

- 1. Zum Tatbestandsmerkmal einer "großen Zahl von Menschen" im Falle der besonders schweren Brandstiftung. (BGHSt)**
- 2. Das Merkmal der "großen Zahl von Menschen" bedarf einer tatbestandsspezifischen Auslegung. (Bearbeiter)**
- 3. Die Zahl der Geschädigten ist jedenfalls dann "groß", wenn 19 Personen als Bewohner eines mittelgroßen Hauses betroffen sind. (Bearbeiter)**

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Memmingen vom 4. März 1998 mit den Feststellungen aufgehoben,
  - a) soweit der Angeklagte im Fall 2.1 der Urteilsgründe verurteilt wurde,
  - b) im Ausspruch über die Gesamtstrafe.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchter schwerer Brandstiftung in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verurteilt. Das auf eine Verfahrensrüge und die Sachbeschwerde gestützte Rechtsmittel führt aufgrund der Sachrüge zur Urteilsaufhebung in dem aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Umfang. Im übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet.

**I.**

1. Nach den Feststellungen zündete der Angeklagte am 11. Mai 1997 in alkoholisiertem Zustand - die Blutalkoholkonzentration zur Tatzeit betrug höchstens 2,36 0/00 - im Keller eines dreigeschossigen Mehrfamilienhauses, in dem er zur Tatzeit auch selbst wohnte, einen als Bespannung eines Lattenrostes angebrachten Läufer in der Erwartung an, über weitere Holzverschläge und Holztüren einen Brand zu entfachen. Er erkannte, "daß bei Inbrandsetzen der Lattentür der Brand sich auf den gesamten Keller hätte ausbreiten können, da die einzelnen Abteile nur mit Holzlattenrosten voneinander abgetrennt waren und daher dann auch die aus Holz bestehende Zugangstür zum rechten Kellerflügel hätte brennen können. Diese möglichen Folgen seines Tuns nahm der Angeklagte zumindest billigend in Kauf". Das Feuer wurde jedoch alsbald entdeckt und gelöscht, bevor es wesentliche Gebäudeteile erfassen konnte.
2. Mitte des Jahres zog der Angeklagte in eine Wohnung in einem anderen Haus, in dem insgesamt acht Mietparteien wohnten, um. Dort setzte er wiederum unter Alkoholeinfluß die Blutalkoholkonzentration zur Tatzeit betrug hier

höchstens 2,9 0/00 - am 31. Juli 1997 gegen 2.30 Uhr im Keller einen Lattenrost in Brand. Er erkannte, daß sich ein Feuer über weitere Lattenroste, im Keller vorhandenes Holz und dort gelagerten Unrat, die hölzerne Kellertür, eine Wandverkleidung aus Holz sowie eine Holzterrasse im ganzen Hause ausbreiten konnte, was er billigend in Kauf nahm. "Er erkannte auch, daß es als Folge des auf das Treppenhaus übergreifenden Feuers eventuell zu Gesundheitsschädigungen der Mitbewohner, auch zu panikartigen Reaktionen kommen könnte. Diese möglichen Folgen seines Tuns nahm der Angeklagte zumindest billigend in Kauf."

Das Landgericht wertet beide Taten jeweils als versuchte schwere Brandstiftung nach den §§ 306 Nr. 2, 22 StGB a.F. 4

## II.

Die gegen den Schuldspruch gerichtete Verfahrensrüge des Angeklagten ist jedenfalls unbegründet. Der Zeuge K. 5 durfte gemäß § 55 StPO auf die Frage, ob er selbst der Täter gewesen sei, die Auskunft verweigern.

## III.

Der Schuldspruch ist auf die Sachrüge im Fall 2.1 der Urteilsgründe aufzuheben; im übrigen ist der Revisionsangriff 6 gegen den Schuldspruch unbegründet.

1. Die Annahme der Revision, das Landgericht habe die Feststellungen zur Täterschaft des Angeklagten nicht auf eine tragfähige Beweisgrundlage gestützt, geht fehl. 7

a) Zum Tatgeschehen am 11. Mai 1997 hat das Landgericht festgestellt, daß der Angeklagte wenige Minuten vor 8 Entdeckung der Brandlegung durch den Zeugen K. gegen 2.30 Uhr in unmittelbarer Nähe des Tatorts auf der Straße gesehen wurde. Nach der Tat wurde er von Polizeibeamten in seiner Wohnung angetroffen, als er bekleidet auf einer Couch lag, sich eine Decke über den Kopf gezogen hatte und schlafend stellte. Daraus und aus der Tatsache, daß der Angeklagte - jeweils nach eigenem Bekunden - bereits als strafunmündiger Jugendlicher in Cottbus einen Kellerbrand gelegt und in den Jahren 1993 - 1994 zwei weitere gleichartige Taten in Nürnberg begangen hatte, durfte das Landgericht auf die Täterschaft auch in dem vorliegenden Fall schließen.

b) Hinsichtlich der Tat vom 31. Juli 1997 stützt das Landgericht den Schuldspruch auf die wiederum gleichartige 9 Begehungsweise der Tat, die Tatsache, daß der Angeklagte in dem von der Brandlegung betroffenen Hause anwesend war und erneut unter Alkoholeinfluß gestanden hatte. Als ergänzendes Indiz betrachtet es, wenngleich mit geringer Aussagekraft, auch die Feststellung, daß zugleich mit der Festnahme des Angeklagten nach dieser weiteren Tat eine Serie von 22 Kellerbränden in Memmingen in den ersten sieben Monaten des Jahres 1997 endete. Auch insofern ist die Überzeugung des Landgerichts von der Täterschaft des Angeklagten nicht zu beanstanden. Seine Beweisgründe sind tragfähig und lückenlos zusammengefügt. Das Urteil läßt nicht erkennen, daß das Landgericht wesentliche Beweisanzeichen, die zugunsten des Angeklagten sprechen könnten, übersehen hätte.

2. Die Revision beanstandet im Fall 2.1 der Urteilsgründe zu Recht die Anwendung der §§ 306 Nr. 2, 22 StGB a.F.. 10

a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHSt 18, 363 ff.; BGH NStE Nr. 10 zu § 306 StGB) erfüllt das 11 Inbrandsetzen einer Lattentür eines Kellerraumes in einem Wohnhaus nur dann den äußeren Tatbestand des § 306 Nr. 2 StGB a.F., wenn sich das Feuer auf weitere Gebäudeteile ausbreiten kann, die für dessen bestimmungsgemäßen Gebrauch wesentlich sind. Insofern genügt ein Lattenrost im Keller oder eine Kellertür nicht als wesentlicher Gebäudeteil, wenn - wie hier - dessen Inbrandsetzen nicht dazu geeignet ist, das Feuer anderen Gebäudeteilen, die für die bestimmungsgemäße Nutzung wesentlich sind, mitzuteilen. Der Verbrechenstatbestand knüpft nämlich an die Zweckbestimmung des Gebäudes an, zur Wohnung von Menschen zu dienen. Das trifft auf einen Keller, der nur als Lagerraum genutzt wird, nicht zu. Wird er allein vom Brand zerstört und war ein Übergreifen des Feuers auf Gebäudeteile, die im engeren Sinne Wohnzwecken dienen, ausgeschlossen, so liegt keine vollendete schwere Brandstiftung vor (BGHSt aaO). Der Versuchstatbestand kann nicht weitergehen; ein untauglicher Versuch lag nicht vor.

b) Im Fall 2.2 der Urteilsgründe hat das Landgericht dagegen ausreichend durch Beschreibung der brennbaren 12 Gebäudeteile belegt, daß das Feuer über die Kellertür und die hölzerne Kellertreppe auch weitere - Wohnzwecken im engeren Sinne dienende - Gebäudeteile erreichen konnte. Insofern greift der Einwand der Revision, das Urteil ergebe "keineswegs logische Gründe dafür, daß das Feuer auf wesentliche Bestandteile des ... Wohnhauses" hätte übergreifen können, nicht durch.

## IV.

Mit der Aufhebung des Schuldspruchs zum Fall 2.1 der Urteilsgründe entfallen die Einzelstrafe hierzu sowie der Ausspruch über die Gesamtstrafe. Die Einzelstrafe zu Fall 2.2 der Urteilsgründe kann dagegen bestehen bleiben. 13

1. Auf der Grundlage des zur Tatzeit und im Urteilszeitpunkt geltenden Rechts ist der Strafausspruch insoweit nicht zu beanstanden. Insbesondere ist die Versagung einer weiteren Strafrahmenermilderung nach den §§ 21, 49 Abs. 1 StGB mit Blick auf die einschlägige Vorstrafe rechtlich unbedenklich (BGHSt 43, 66, 77 f.). 14

2. Das nach Urteilserlaß am 1. April 1998 in Kraft getretene Sechste Gesetz zur Reform des Strafrechts (6. StrRG) vom 26. Januar 1998 (BGBl. I S. 164) ist hier auch nicht im Sinne des § 2 Abs. 3 StGB das mildere Recht, welches der Senat nach § 354 a StPO zu beachten hätte (vgl. BGH NStZ-RR 1997, 353, 354). 15

a) Allerdings ist durch das 6. StrRG der Tatbestand der schweren Brandstiftung und mit ihm das gesamte Recht der Brandstiftungsdelikte neu gefaßt worden (vgl. Wolters JR 1998, 271 ff.). Der Tatbestand der schweren Brandstiftung im Sinne des § 306 Nr. 2 StGB a.F. ist für die hier in Frage stehende Begehungsweise nunmehr in § 306 a Abs. 1 Nr. 1 StGB n.F. im wesentlichen inhaltsgleich und mit unverändertem Strafrahmen - Mindeststrafe ein Jahr Freiheitsstrafe - enthalten. Neu eingefügt wurde indes in § 306 a Abs. 3 StGB n.F. ein Sonderstrafrahmen für minder schwere Fälle, der Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren umfaßt, so daß der nunmehr nach § 306 a Abs. 1 Nr. 1 StGB n.F. zur Verfügung stehende Strafrahmen für den Angeklagten gegenüber dem Strafrahmen aus § 306 StGB a.F. günstiger wäre. 16

b) Indes ist bei konkreter Betrachtungsweise (vgl. BGHR StGB § 2 Abs. 3 Gesetzesänderung 11) das alte und das neue Recht jeweils in ihrem Gesamtgefüge gegenüberzustellen, soweit alte und neue Vorschriften in ihrem Unrechtskern (dazu Gribbohm in LK 11. Aufl. § 2 Rdn. 18) vergleichbar sind. Erst dann kann beurteilt werden, ob das neue Recht das mildere im Sinne von § 2 Abs. 3 StGB ist. Diese Gegenüberstellung ergibt, daß das neue Recht hier nicht das mildere Gesetz ist. 17

aa) Nach den Feststellungen liegt aufgrund des neuen Rechts eine (jedenfalls im Fall der Vollendung der Tat) mit Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren bedrohte - hier freilich nur versuchte - besonders schwere Brandstiftung gemäß § 306 b Abs. 1 StGB n.F. vor. Der Angeklagte hat durch die Tat "eine Gesundheitsschädigung einer großen Zahl von Menschen" herbeizuführen versucht (vgl. zum Versuch dieser Erfolgsqualifikation Rengier JuS 1998, 397, 400). Eine schwangere Frau mußte von der Feuerwehr mit Hilfe einer Drehleiter, eine ältere Dame und ein Kleinkind mußten mit Atemschutzgeräten gerettet werden; durch Raucheinwirkung wurden elf Personen so beeinträchtigt, daß sie zur Beobachtung ins Krankenhaus gebracht wurden. 18

(1) Der unbestimmte Rechtsbegriff der Gesundheitsschädigung "einer großen Zahl von Menschen" wird im Gesetz an verschiedenen Stellen verwendet (vgl. §§ 263 Abs. 3 Nr. 2, 308 Abs. 2, 309 Abs. 3, 312 Abs. 3, 315 Abs. 3 Nr. 2, 318 Abs. 3, 330 Abs. 2 Nr. 1, 330 a Abs. 1 StGB). Er tritt dort in verschiedenem Regelungszusammenhang auf. So wird er in § 263 Abs. 3 Nr. 2 StGB in ein Regelbeispiel für einen besonders schweren Fall des Betruges einbezogen; in § 330 Abs. 2 Nr. 1 StGB wird er als Merkmal einer Qualifikation in Form eines Gefährdungstatbestands verwendet; in § 306 b Abs. 1 StGB ist er Tatbestandsmerkmal einer rechtlich selbständigen Erfolgsqualifikation. Deshalb bedarf das Merkmal der "großen Zahl von Menschen" einer tatbestandsspezifischen Auslegung. 19

(2) In § 306 b Abs. 1 StGB wird der Begriff der "großen Zahl von Menschen" als (normatives) Tatbestandsmerkmal verwendet. Dessen Auslegung ist nicht bereits aufgrund des Wortlauts der Norm abschließend möglich, denn daraus ist nur zu entnehmen, daß eine "große Zahl von Menschen" jedenfalls mehr Personen umfassen muß als der Begriff "mehrere", der schon bei drei Personen erfüllt wäre. Nach der Systematik des Gesetzes kann "eine Gesundheitsschädigung einer großen Zahl von Menschen" bei Inbrandsetzen beliebiger Objekte im Sinne der §§ 306 Abs. 1, 306 a Abs. 1 StGB verursacht werden, also auch solcher Objekte, bei denen die Gefährdung unübersehbar großer Menschengruppen eher fernliegt. Ferner ist zu berücksichtigen, daß bei gleicher Strafandrohung der zu prüfenden Qualifikation die schwere Gesundheitsschädigung eines Menschen gleichgesetzt ist, und daß das Gesetz für diese beiden Alternativen nur die Anhebung der Mindeststrafe auf zwei Jahre gegenüber der Mindeststrafe von einem Jahr in §§ 306 und 306 a StGB vorsieht; die Höchststrafe ist in den §§ 306 a und 306 b gleich. Aus diesen Erwägungen, nämlich der Erstreckung der Qualifikation auf sämtliche Tatobjekte im Sinne der §§ 306 und 306 a StGB, der Gleichstellung der in Frage stehenden Qualifikation mit der schweren Gesundheitsschädigung eines Menschen und der nur geringfügigen Anhebung des Strafrahmens, folgt, daß die Zahl der Geschädigten jedenfalls dann "groß" ist, wenn - wie hier - 19 Personen als Bewohner eines mittelgroßen Hauses betroffen sind. 20

bb) Der durch das 6. StrRG neu geschaffene Qualifikationstatbestand der besonders schweren Brandstiftung nach § 21 21

306 b Abs. 1 StGB n.F. ist in die Prüfung, ob das neue Recht im konkreten Fall milder ist, einzubeziehen. § 306 b Abs. 1 StGB erweitert nicht die Strafbarkeit. Er sieht lediglich für bestimmte Tatmodalitäten, die von der allgemeiner gefaßten Vorschrift des § 306 StGB a.F. auch erfaßt waren, bei unveränderter Höchststrafe von fünfzehn Jahren Freiheitsstrafe eine erhöhte Mindeststrafe vor.

Für den nach § 2 Abs. 3 StGB durch das Revisionsgericht (§ 354 a StPO) anzustellenden Vergleich können 22 Feststellungen herangezogen werden, die das Tatgericht seiner Beurteilung vor dem Hintergrund der von ihm zu beachtenden Rechtslage rechtsfehlerfrei zugrunde gelegt hat. Daß diese Feststellung nicht mit Blick auf die erst später erfolgten Rechtsänderungen getroffen werden konnten, schadet nicht.

Das Landgericht hat objektive Beweise für die Feststellungen darüber herangezogen, wie sich die Rauchentwicklung 23 im Hause ausgewirkt hat. Aus dem äußeren Geschehensablauf hat es auch mit Blick auf die Erfahrungen des Angeklagten mit früheren vergleichbaren Brandstiftungen und seine Gleichgültigkeit gegenüber den Folgen seiner gefährlichen Handlungen in rechtlich unbedenklicher Weise auf die innere Tatseite geschlossen.