

## SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

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

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

[karsten.gaede@strate.net](mailto:karsten.gaede@strate.net)

## REDAKTION

RiLG Dr. Fabian Afshar; 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 (Redaktionsassis-  
tentin); 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;

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

feld; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur

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

helm Kleszczewski, Univ. Leipzig; Prof.

Dr. Hans Kudlich, Univ. Erlangen-Nürn-

berg; 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

## Publikationen

RA Dr. Sebastian Seel, Berlin – **Grenzen des Widerstandleistens mit Gewalt bei § 113 StGB** (zugl. Bespr. von KG, Beschl. v. 16. August 2023) S. 313

Wiss. Mit. Jakob Ebbinghaus, HU Berlin – **Die „Letzte Generation“ – Straftaten als PR-Strategie: Ausreichend für eine kriminelle Vereinigung?** S. 318

## Entscheidungen

BVerfG **Unzulässige Richtervorlagen zum Cannabisverbot**

BVerfG **Unzulässige Verfassungsbeschwerde hinsichtlich EncroChat**

BGHSt **Einziehung von Taterträgen bei Bankrott**

BGHR **Zurechnung von Anwaltsverschulden zulasten des Einziehungsbeteiligten**

BGHR **Spezialitätsgrundsatz als Grenze der Gesamtfreiheitsstrafe**

BGH **Richterausschluss infolge einer Zeugenaussage**

Die Ausgabe umfasst 164 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](mailto:gerhard.strate@strate.net)

## SCHRIFTLEITUNG

Professor 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](mailto:karsten.gaede@strate.net)

## REDAKTION

RiLG Dr. Fabian Afshar; 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

24. Jahrgang, Oktober 2023, Ausgabe

10

Rechtsprechung

## Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

**1077. BVerfG 2 BvL 9/23, 2 BvL 10/23, 2 BvL 11/23, 2 BvL 14/23, 2 BvL 15/23 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 5. Juli 2023 (AG Münster)**

Weitere unzulässige Richtervorlagen zum strafbewehrten Cannabisverbot (konkrete Normenkontrolle betreffend die Strafvorschriften des Betäubungsmittelgesetzes zum unerlaubten Umgang mit Cannabisprodukten; erhöhte Begründungsanforderungen bei erneuter Vorlage nach früherer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts; Erfordernis der Darlegung einer rechtserheblichen Änderung der Sach- oder Rechtslage; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Übermaßverbot; „prozessuale Lösung“ bei Gelegenheitskonsumenten; allgemeiner

Gleichheitssatz; bloße Unterschiede in der Rechtsanwendungspraxis).

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 3 Abs. 1 GG; Art. 100 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 GG; § 80 Abs. 1 BVerfGG; § 29 BtMG; § 31a BtMG

1. Eine Richtervorlage betreffend Strafvorschriften des Betäubungsmittelgesetzes zum unerlaubten Umgang mit Cannabisprodukten genügt nicht den für eine erneute Vorlage geltenden erhöhten Begründungsanforderungen, wenn sie keine rechtserheblichen Änderungen der Sach- und Rechtslage aufzeigt, auf deren Grundlage die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 9. März 1994 (BVerfGE 90, 145 ff.), wonach der mit dem strafbe-

weherten Cannabisverbot verbundene Eingriff in die Freiheitsrechte der Konsumenten gerechtfertigt ist, nicht mehr tragfähig sein könnte (Verweis auf BVerfG, Beschluss vom 14. Juni 2023 – 2 BvL 3/20 u. a. – [= HRRS 2023 Nr. 874]).

2. Das Konzept des Gesetzgebers, den Umgang mit Cannabisprodukten abgesehen von sehr engen Ausnahmen umfassend zu verbieten, verstößt nicht gegen das Übermaßverbot. Soweit sich die generelle, generalpräventiv begründete Strafandrohung gegen Gelegenheitskonsumenten kleiner Mengen von Cannabisprodukten richtet, ist dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ausreichend dadurch Rechnung getragen, dass gemäß § 29 Abs. 5, § 31a BtMG von einer Verfolgung oder Bestrafung abgesehen werden kann.

3. Ein Verstoß der gesetzlichen Regelung gegen den allgemeinen Gleichheitssatz wird nicht durch Unterschiede in der Rechtsanwendungspraxis bei der Handhabung des § 31a BtMG begründet, weil keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass diese auf einen strukturellen Mangel der Vorschrift selbst zurückzuführen sind.

### **1079. BVerfG 2 BvR 558/22 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 9. August 2023 (BGH/LG Rostock)**

Unzulässige Verfassungsbeschwerde gegen eine Verurteilung auf der Grundlage von Erkenntnissen aus der Überwachung der Kommunikation über den Krypto-Messengerdienst „EncroChat“ (Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde; Erfordernis der Erhebung einer zulässigen Verfahrensrüge in der Revisionsinstanz; Recht auf den gesetzlichen Richter; keine Pflicht zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union bei fehlender Entscheidungserheblichkeit).

Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 7 GRCh; Art. 8 GRCh; Art. 267 Abs. 3 AEUV; § 349 Abs. 2 StPO; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG

1. Die Verfassungsbeschwerde gegen eine auf Erkenntnisse aus der Überwachung der Kommunikation über den Krypto-Messengerdienst „EncroChat“ gestützte strafrechtliche Verurteilung wahrt nicht den Grundsatz der Subsidiarität und ist daher unzulässig, wenn der Beschwerdeführer die geltend gemachte Verletzung seiner Grundrechte auf Achtung seiner Kommunikation und Schutz seiner personenbezogenen Daten (Art. 7 und 8 GRCh) nicht bereits mit der Revision gerügt und insoweit eine zulässige Verfahrensrüge angebracht hat (Folgeentscheidung zu BGH, Beschluss vom 8. Februar 2022 – 6 StR 639/21 – [= HRRS 2022 Nr. 419]). Über die mit der Verwertbarkeit der EncroChat-Daten verbundenen verfassungsrechtlichen Fragen ist damit in der Sache nicht entschieden.

2. Rügt ein Beschwerdeführer, das Gericht habe ein Beweismittel in rechtswidriger Weise verwertet, so muss er zumindest den die Beweiserhebung anordnenden Beschluss mitteilen, um dem Revisionsgericht die Prüfung der im Zeitpunkt der beanstandeten Beweisgewinnung bestehende Verdachts- und Beweislage zu ermöglichen. Hierzu gehört im Zusammenhang mit der Überwachung der über „EncroChat“ geführten Kommunikation

insbesondere die Vorlage der diesbezüglichen richterlichen Ermittlungsanordnungen.

3. Verwirft das Revisionsgericht die Revision mangels zulässig erhobener Verfahrensrüge ohne inhaltliche Entscheidung über die Rechtmäßigkeit einer Beweisverwertung, so kann die unterbliebene Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union den Beschwerdeführer von vornherein nicht in seinem Recht auf den gesetzlichen Richter verletzen, weil es auf die Frage nicht entscheidungserheblich ankam.

### **1081. BVerfG 2 BvR 1373/20 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 9. August 2023 (BGH / LG Essen)**

Erfolgslose Verfassungsbeschwerde eines Apothekers gegen Verurteilung wegen Verstoßes gegen das Arzneimittelgesetz (Herstellung, Vertrieb und Abrechnung unterdosierter Medikamente; gleichartige Wahlfeststellung hinsichtlich der konkreten Fälle der Unterdosierungen innerhalb einer sicher feststehenden Mindestanzahl; Schuldgrundsatz; Bestimmtheitsgebot; Verbot strafbegründender Analogie; Feststehen der schuldhaften Verwirklichung eines bestimmten Straftatbestandes; Zweifel lediglich hinsichtlich des konkreten Geschehensablaufs; Rechtsstaatsprinzip; Idee materieller Gerechtigkeit; Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs; Zurechnung von Mitarbeiterverhalten; mittelbare Täterschaft in Gestalt der Organisationsherrschaft).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB; § 95 AMG; § 96 AMG

1. Die Verurteilung eines Apothekers wegen Verstoßes gegen das Arzneimittelgesetz durch Herstellung, Vertrieb und Abrechnung unterdosierter Medikamente verletzt nicht den Schuldgrundsatz, wenn das Strafgericht zwar nicht mehr klären konnte, in welchen konkreten Fällen innerhalb einer großen Anzahl von Zubereitungen es tatsächlich zu einer Unterdosierung kam, wenn jedoch eine Mindestzahl von Unterdosierungen sicher feststeht und das Gericht insoweit auf der Grundlage einer gleichartigen Wahlfeststellung zu einem Schuldspruch gelangt (Folgeverfahren zu BGH, Beschluss vom 10. Juni 2020 – 4 StR 503/19 – [= HRRS 2020 Nr. 1010]).

2. Mit der Behauptung, die Strafkammer habe einen von der Schuld entkoppelten Zurechnungsgrund geschaffen und ihn nur deshalb als Täter verurteilt, weil er seine Mitarbeiter unspezifisch zu den Unterdosierungen veranlasst habe, zeigt der Beschwerdeführer ebenfalls keinen Verstoß gegen den Schuldgrundsatz auf, wenn er dabei außer Acht lässt, dass die Kammer zur Begründung der von ihr angenommenen mittelbaren Täterschaft in Gestalt der Organisationsherrschaft in einer Gesamtschau die konkrete Labororganisation, die Wirkstoffbeschaffung, die Personalauswahl, die Arbeitsorganisation und die Mitarbeiterkontrolle gewürdigt hat.

3. Die richterrechtlichen Grundsätze zur gleichartigen Wahlfeststellung sind mit dem Schuldgrundsatz vereinbar. Bei der gleichartigen Wahlfeststellung beschränken sich die Zweifel auf den deliktischen Sachverhalt und betreffen – anders als bei der ungleichartigen Wahlfeststellung – nicht auch die Gesetzesanwendung. Steht jedoch die

schuldhafte Verwirklichung eines bestimmten Straftatbestandes zur Überzeugung des Gerichts fest und beziehen sich verbleibende Zweifel allein auf den Zeitpunkt oder darauf, welche von mehreren Handlungen den Erfolg tatsächlich herbeigeführt hat, so wäre ein Freispruch mit der aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Idee materieller Gerechtigkeit unvereinbar, welche die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs verlangt.

4. Die Grundsätze der Wahlfeststellung verstoßen auch nicht gegen das Bestimmtheitsgebot in Gestalt des Verbots strafbegründender Analogie. Sie greifen nicht korrigierend in die Entscheidung des Gesetzgebers über strafwürdiges Verhalten ein, weil sie nicht – über den Inhalt gesetzlicher Strafnormen hinausgehend – die Voraussetzungen bestimmen, unter denen ein Verhalten als strafbar anzusehen ist. Vielmehr kommt das Rechtsinstitut der Wahlfeststellung in erst zur Anwendung, wenn nach abgeschlossener Beweiswürdigung zwar über den konkreten Geschehensablauf Zweifel bestehen, aber sicher feststeht, dass sich der Angeklagte – nach einem bestimmten oder einem von mehreren bestimmten Tatbeständen – strafbar gemacht hat.

**1078. BVerfG 2 BvR 49/23 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 3. August 2023 (LG Lüneburg)**

Verzögerte Bearbeitung eines Eilantrages gegen eine Kontaktsperre im Maßregelvollzug (Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes; Recht auf wirksame Kontrolle auch im Eilverfahren; Sicherstellung einer zügigen Kommunikation).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 114 Abs. 2 Satz 1 StVollzG

1. Die Verfahrensweise einer Strafvollstreckungskammer begegnet vor dem Hintergrund des Rechts auf effektiven Rechtsschutz erheblichen Bedenken, wenn der zuständige Richter den Eilantrag des in einer Entziehungsanstalt Untergebrachten gegen eine vierwöchige Kontaktsperre erstmals eine Woche nach Eingang der Sache bearbeitet und der Maßregelvollzugseinrichtung sodann eine weitere Woche zur Stellungnahme einräumt, so dass eine gerichtliche Entscheidung allenfalls noch kurz vor dem Auslaufen der Anordnung möglich ist.

2. Angesichts der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des Art. 19 Abs. 4 GG darf sich der Rechtsschutz auch im Eilverfahren nicht in der bloßen Möglichkeit der Anrufung eines Gerichts erschöpfen, sondern muss zu einer wirksamen Kontrolle in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht führen.

3. Wo die Dringlichkeit eines Eilantrages es erfordert, muss das angerufene Gericht, wenn es eine Stellungnahme der Gegenseite einholt, die für eine rechtzeitige Entscheidung erforderliche Zügigkeit der Kommunikation

sicherstellen. Je gewichtiger die drohende Grundrechtsverletzung und je höher ihre Eintrittswahrscheinlichkeit ist, desto intensiver hat die tatsächliche und rechtliche Durchdringung der Sache bereits im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu erfolgen.

**1080. BVerfG 2 BvR 917/20 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 27. Juli 2023 (BayObLG / LG Regensburg)**

Telefonate im Strafvollzug (Gestattung nur in dringenden Fällen; Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses bei Ausweitung der Gefangenen-Telekommunikation durch den Gesetzgeber; Aufrechterhaltung sozialer Kontakte; akustische Überwachung von Telefonaten Gefangener nur bei konkreten Anhaltspunkten für einen Missbrauch; erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen verdachtsunabhängige Überwachung aller Telefongespräche; allgemeines Persönlichkeitsrecht; Kernbereich privater Lebensgestaltung).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 30 Abs. 2 Satz 1 BayStVollzG; Art. 35 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG

1. Der Verfassungsbeschwerde eines Strafgefangenen, der die Gestattung regelmäßiger Telefongespräche mit seiner Mutter begehrte, fehlt es an einem Rechtsschutzbedürfnis, wenn der Landesgesetzgeber die strafvollzugsrechtliche Vorschrift, auf welche die Versagung gestützt wurde und welche vorsah, dass Telefongespräche nur in dringenden Fällen gestattet werden können, durch eine weitergehende Ermessensvorschrift ersetzt hat, welche die Bewilligung von Telefonaten – unter Berücksichtigung der Sicherheit und Ordnung, der räumlichen, personellen und organisatorischen Verhältnisse der Anstalt sowie der Belange des Opferschutzes – auch allein zur Aufrechterhaltung sozialer Kontakte ermöglicht.

2. Eine vollzugsrechtliche Vorschrift, welche die akustische Überwachung von Telefonaten Gefangener zulässt, ist von Verfassungs wegen dahingehend auszulegen, dass im Einzelfall konkrete Anhaltspunkte für einen Missbrauch vorhanden sind, der eine Gefährdung des Behandlungszwecks oder der Sicherheit oder Ordnung der Anstalt mit sich brächte. Allein der Umstand, dass ein möglicher Missbrauch nicht völlig auszuschließen ist, reicht demgegenüber nicht aus.

3. Die verdachtsunabhängige Überwachung sämtlicher Telefongespräche aller Gefangenen begegnet erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken, weil sie schwerwiegend in das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Gesprächsteilnehmer eingreift. Dieses garantiert dem Einzelnen einen autonomen Bereich privater Lebensgestaltung zur Entwicklung seiner Individualität und erkennt einen absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung an.

# Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

## I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

### 1143. BGH 4 StR 467/22 – Urteil vom 3. August 2023 (LG Hanau)

Eventualvorsatz (Körperverletzung; Wissensmoment: Erkennen der Möglichkeit des Erfolgintrittes; voluntatives Element: Gesamtschau); Hilfe zur Aufklärung oder Verhinderung einer schweren Straftat (Zusammenhang: angemietetes Kraftfahrzeug, Betäubungsmittelgeschäft); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (längerfristig geplante Flucht).

§ 15 StGB; § 224 StGB; § 46b StGB; § 64 StGB

1. Bedingter Vorsatz ist gegeben, wenn der Täter den Erfolg als mögliche, nicht ganz fernliegende Folge seines Handelns erkennt (Wissenselement) und dies billigt oder sich um des erstrebten Zieles willen zumindest mit dem Eintritt des Erfolges abfindet, mag ihm der Erfolgintritt auch gleichgültig oder an sich unerwünscht sein (Willenselement). Ob der Täter nach diesen rechtlichen Maßstäben bedingt vorsätzlich gehandelt hat, ist in Bezug auf beide Elemente im Rahmen der Beweiswürdigung umfassend zu prüfen und durch tatsächliche Feststellungen zu belegen.

2. Anders als beim direkten Vorsatz ist beim bedingten Vorsatz ein sicheres Voraussehen des tatbestandlichen Erfolges durch den Täter nicht erforderlich. Stattdessen reicht es aus, wenn der Täter die bloße Möglichkeit des Erfolgintrittes erkennt.

### 1165. BGH 3 StR 343/22 – Urteil vom 29. Juni 2023 (LG Kleve)

Gewerbsmäßiger Bandenbetrug (modus operandi „Falsche Polizeibeamte“); Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme bei Bandendelikten (wertenden Gesamtbetrachtung); Strafzumessung (keine strafmildernde Berücksichtigung der Einziehung von Taterträgen).

§ 263 StGB; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB; § 46 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB; § 74 StGB; § 74c StGB

1. Ob Mittäterschaft anzunehmen ist, hat das Tatgericht aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung aller festgestellten Umstände zu prüfen; maßgebliche Kriterien sind der Grad des eigenen Interesses an der Tat, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille dazu, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch vom Willen des Betroffenen abhängen.

2. Regelmäßig sind die „Abholer“ bei Betrugstaten nach dem modus operandi „Falscher Polizeibeamter“ rechtlich als Mittäter im Sinne des § 25 Abs. 2 StGB einzustufen.

Dies gilt auch dann, wenn ein „Abholer“ nicht selbst mit dem Tatopfer in Kontakt tritt und diesem zumindest konkludent vorspiegelt, ein Polizeibeamter zu sein, also nicht in eigener Person alle Tatbestandsmerkmale des Betrugs verwirklicht und schon deshalb aus Rechtsgründen Mittäter ist.

3. Die Einziehung des Wertes von Taterträgen gemäß § 73c Satz 1 StGB darf – anders als eine Einziehung nach §§ 74, 74c StGB – nicht bei der Strafzumessung schuld-mindernd berücksichtigt werden. Denn die Einziehung von Taterträgen beziehungsweise des Wertes von Taterträgen hat keinen Strafcharakter, sondern dient allein der Abschöpfung rechtswidrig erlangter Vermögensvorteile.

### 1186. BGH StB 51/23 – Beschluss vom 23. August 2023 (OLG Düsseldorf)

Sofortige Beschwerde gegen Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens (Überprüfung des hinreichenden Tatverdachts durch das Beschwerdegericht); Sichbereiterklären zur schweren Brandstiftung.

§ 30 StGB; § 203 StPO; § 210 Abs. 2 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Hs. 2 StPO; § 120 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Var. 5 Buchst. a GVG

1. Voraussetzung für ein Sichbereiterklären ist die ernstgemeinte, mit Bindungswillen gegenüber dem Adressaten abgegebene Kundgabe der eigenen Bereitschaft zur täterschaftlichen Verwirklichung eines Verbrechens. Dies kann entweder in Form der Annahme einer Aufforderung oder als aktives Erbieten geschehen. Im letzteren Fall gilt dies jedenfalls dann, wenn der Erbietende als präsumtiver Täter seinen Tatentschluss unter die Bedingung der Annahme seines Erbietens stellt.

2. Neben dem Sichbereiterklären zu einem Verbrechen ist für eine Verurteilung wegen versuchter Anstiftung zur mittäterschaftlichen Begehung der nämlichen Tat kein Raum.

3. Das Merkmal der Freiwilligkeit, das in § 31 Abs. 1 StGB in gleicher Weise auszulegen ist wie in § 24 StGB, ist als subjektives Element aus der Sicht des Täters zu beurteilen. Ob dieser freiwillig zurücktrat, hängt nach ständiger Rechtsprechung davon ab, ob er noch „Herr seiner Entschlüsse“ blieb und ob er die Ausführung seines Verbrechensplans noch für möglich hielt. Die Tataufgabe kann unfreiwillig sein, wenn sich der Täter mit einer ihm, verglichen mit der Tatplanung, derart ungünstigen Risikoerhöhung konfrontiert sieht, dass er das mit der Tat verbundene Wagnis nunmehr als unvertretbar hoch einschätzt.

4. Soweit bei einem Rücktritt nach § 24 StGB darauf abgestellt wird, dass sich die Risikolage aus Sicht des Täters nach Tatbeziehungsweise Versuchsbeginn verändert hat, ist bei einem Rücktritt nach § 31 Abs. 1 Nr. 2 und 3 StGB mangels entsprechenden Beginns als maßgeblicher Zeitpunkt die jeweilige Vorbereitungshandlung heranzuziehen. Mithin kommt es bei § 31 Abs. 1 Nr. 2 StGB darauf an, ob sich die Risikoeinschätzung des Täters nach dem Sichbereiterklären entscheidend modifizierte.

**1156. BGH 3 StR 155/23 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Aurich)**

Konkurrenzen bei tatbestandlichem Teilerfolg hinsichtlich des selben Schutzgutes (keine Tateinheit von vollendetem und versuchtem Delikt); Strafzumessung (Berücksichtigung von Vorstrafen); Adhäsionsklage (Feststellung einer Ersatzpflicht allein für künftige Schäden). § 46 StGB; § 52 StGB; § 406 StPO

Der Versuch eines Deliktes tritt regelmäßig hinter die Vollendung desselben gleichwertigen Deliktes zu Lasten des identischen Geschädigten zurück. Dies gilt auch für den Fall, dass in Bezug auf den konkreten Tatbestand noch ein weiterer, vom selben Schutzgut erfasster Taterfolg erstrebt war.

## Rechtsprechung

## II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

**1094. BGH 2 StR 56/22 – Beschluss vom 1. März 2023 (LG Köln)**

Wohnungseinbruchdiebstahl (Tathandlung: Einbrechen, Einsteigen, Eindringen, offener Eingang, verbotener Eingang); Computerbetrug (Konkurrenzen: einheitliche Tat); Revisionsbegründung (vollständige Darlegung der den Verfahrensmangel begründenden Tatsachen; Beurkundung der Hauptverhandlung (Verständigungsgespräch außerhalb der Hauptverhandlung, keine absoluten Revisionsgründe, Gesamtbetrachtung, mündliche Mitteilung des wesentlichen Inhalts der geführten Verständigungsgespräche); Absetzungsfrist des Urteils (Änderung: offensichtliche Fehler, Erteilung eines rechtlichen Hinweises, mündliche Urteilsbegründung). § 244 StGB; § 263a StGB; § 344 StPO; § 273 StPO; § 275 StPO

1. Als Einbrechen im Sinne des § 244 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 StGB ist das gewaltsame Öffnen einer Umschließung zu verstehen. Einsteigen bedeutet dagegen das Betreten der Wohnung auf einem dafür regelmäßig nicht bestimmten Weg unter Entfaltung einer gewissen Geschicklichkeit oder Kraft. Schließlich dringt derjenige im Sinne der Vorschrift ein, der gegen oder ohne den Willen des Berechtigten die Räumlichkeit mit einem nicht oder nicht mehr zur Öffnung bestimmten Schlüssel oder einem sonstigen auf den Schließmechanismus des Verschlusses einwirkenden Werkzeug betritt.

2. Für den Tatbestand des schweren Wohnungseinbruchdiebstahls genügt es nicht, wenn der Täter zwar einen ihm verbotenen, jedoch offenen bzw. herkömmlich zu öffnenden Eingang durchschreitet.

3. Der Gesetzgeber hat Verstöße gegen die verfahrensrechtlichen Sicherungen der Verständigung nicht als absolute Revisionsgründe eingestuft. Die Bandbreite bei Verstößen gegen die Transparenz- und Dokumentationspflichten reicht von geringfügigen Unvollständigkeiten bis hin zu deren völliger Missachtung oder groben

Falschdarstellungen. Die Revisionsgerichte sind daher nicht gehindert, aufgrund einer an den Umständen des Einzelfalls ausgerichteten Gesamtbetrachtung ausnahmsweise zu einer Unbeachtlichkeit des Verstoßes gegen die Vorschriften zur Verständigung zu gelangen.

4. Gemäß § 275 Abs. 1 Satz 3 StPO dürfen die Urteilsgründe nach Ablauf der Absetzungsfrist des § 275 Abs. 1 Satz 2 StPO grundsätzlich nicht mehr geändert werden. Danach können nur noch offensichtliche Schreibversehen und Unrichtigkeiten berichtigt werden. „Offensichtlich“ sind aber nur solche Fehler, die sich ohne Weiteres aus solchen Tatsachen ergeben, die für alle Verfahrensbeteiligten klar zu Tage treten und auch nur den entfernten Verdacht einer späteren sachlichen Änderung ausschließen. Es muss – auch ohne Berichtigung – eindeutig erkennbar sein, was das Gericht tatsächlich gewollt und entschieden hat. Bei dieser Prüfung ist ein strenger Maßstab anzulegen, um zu verhindern, dass mit einer Berichtigung eine unzulässige Abänderung des Urteils einhergeht, die Berichtigung also lediglich dazu dient, die äußere Übereinstimmung des Urteils mit dem tatsächlich durch das Gericht in der Beratung Entschiedenen und sodann Verkündeten herzustellen.

5. Die Erteilung eines rechtlichen Hinweises ist allein Aufgabe des Vorsitzenden. Ihm kommt kein bindender Charakter zu, weswegen er auch nicht die Möglichkeit ausschließt, dass die Strafkammer später in ihrer Urteilsberatung zu einer anderen tatsächlichen oder rechtlichen Würdigung der Beweisaufnahme gelangt.

6. Die erst im Nachhinein gefassten schriftlichen Urteilsgründe reichen zudem für sich alleine regelmäßig nicht aus, um die wahre Entscheidung des Gerichts aufzuzeigen. Diesbezüglich kommt der mündlichen Urteilsbegründung maßgebliche Bedeutung zu.

**1148. BGH 3 StR 123/23 – Beschluss vom 28. Juni 2023 (LG Koblenz)**

Schwerer sexueller Missbrauch von Kindern in kinderpornographischer Absicht (subjektiver Tatbestand); sexueller Missbrauchs von Schutzbefohlenen (Bestimmen zur Vornahme sexueller Handlungen); Konkurrenzen (schwerer sexueller Missbrauch von Kindern in kinderpornographischer Absicht; sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen; Herstellung, Besitz, Besitzverschaffung und Drittbesitzverschaffung kinderpornographischer Inhalte).

§ 174 StGB; § 176 Abs. 1 StGB; § 176a Abs. 1 StGB; § 176c Abs. 2 StGB; § 184b StGB; § 52 StGB

1. Für eine Strafbarkeit nach § 176a Abs. 1 Nr. 2, § 176c Abs. 2 StGB genügt es, wenn sich die Absicht des Täters darauf bezieht, ein von § 176a Abs. 1 Nr. 2 StGB erfasstes Tatgeschehen insoweit zum Gegenstand eines Inhalts im Sinne des § 11 Abs. 3 StGB zu machen, dass dieser der Legaldefinition des kinderpornographischen Inhalts nach § 184b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Halbsatz 2 StGB unterfällt, und diesen anschließend zu verbreiten.

2. Für eine Strafbarkeit wegen sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen in der Variante des § 174 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Abs. 3 Nr. 2 StGB ist nicht erforderlich, dass der Schutzbefohlene die von ihm vor dem Täter vorgenommene sexuelle Handlung in ihrer Bedeutung als solche erfasst.

**1161. BGH 3 StR 257/23 – Beschluss vom 24. August 2023 (LG Mönchengladbach)**

Sexueller Missbrauch von Kindern (Bestimmen zu sexuellen Handlungen).

§ 176 Abs. 1 Nr. 2 StGB

Unter „Bestimmen“ i.S. des § 176 Abs. 1 Nr. 2 StGB ist jede Einwirkung auf den Willen des Kindes zu verstehen, die es zur Vornahme oder Duldung sexueller Handlungen veranlasst. Wenngleich deren sexuelle Bedeutung von dem Kind nicht erfasst werden muss, ist es erforderlich, dass der Täter dessen Verhalten in irgendeiner Form beeinflusst hat und das tatsächliche Einverständnis des Kindes mit dem Geschehen – jedenfalls auch – darauf beruht

**1196. BGH 5 StR 174/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Hamburg)**

Vorbereitung der Fälschung von amtlichen Ausweisen (Bilddateien als „Drucksätze“).

§ 275 Abs. 1 Nr. 1 StGB

Bei Bilddateien (hier: solche, die Vorder- und Rückseite eines Ausweispapiers darstellen) kann es sich um „Drucksätze“ im Sinne von § 275 Abs. 1 Nr. 1 StGB handeln. Dass diese – anders als die übrigen in § 275 Abs. 1 Nr. 1 StGB genannten Gegenstände und Vorrichtungen – nicht in körperlicher Form vorliegen, ist lediglich die Folge eines technischen Wandels, aufgrund dessen heute elektronische, digitale Satzverfahren üblich sind, die die früher verwendeten (Bleisatz, Fotosatz etc.) abgelöst haben.

**1228. BGH 6 StR 206/23 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Braunschweig)**

Räuberische Erpressung, schwere räuberische Erpressung (Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils; keine Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib

oder Leben: Erwartung des Tatopfers, der Täter werde es an Leib oder Leben schädigen, Ausnutzung der Angst des Tatopfers); Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten (Belehrung: Zeitpunkt, vor Abgabe der Zustimmungserklärungen; Pflicht zur Aufklärung, Pflicht zur Darlegung des Sachverhalts).

§ 253 Abs. 1, Abs. 2 StGB; § 255 StGB; § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB; § 257c StPO

1. Es genügt nicht, wenn das Opfer nur erwartet, der Täter werde es an Leib oder Leben schädigen. Das bloße Ausnutzen der Angst eines Opfers vor einer Gewaltanwendung enthält für sich genommen noch keine Drohung.

2. Die Belehrung nach § 257c Abs. 5 StPO hat vor Abgabe der Zustimmungserklärungen (§ 257c Abs. 3 Satz 4 StPO) zu erfolgen.

3. Dass der Angeklagte die ihm vorgeworfenen Taten eingeräumt hat und dem Urteil eine Verständigung vorausgegangen ist, entbindet das Gericht nicht von der Pflicht zur Aufklärung und Darlegung des Sachverhalts, soweit dies für den Tatbestand der dem Angeklagten vorgeworfenen Gesetzesverletzung erforderlich ist (st. Rspr.).

**1108. BGH 2 StR 167/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Gießen)**

Räuberische Erpressung (Konkurrenzen: Versuch, schwere räuberische Erpressung, zwei Teilakte einer sukzessiven Tatausführung, rechtliche Bewertungseinheit, mehrere Angriffe auf die Willensentschließung des Opfers, Zielerreichung, fehlgeschlagener Versuch).

§ 255 StGB

1. Mehrere natürliche Handlungen können als eine Tat im Rechtssinne anzusehen sein (sog. rechtliche Bewertungseinheit), wenn sie sich als Teilakte einer sukzessiven Tatausführung darstellen.

2. Für den Straftatbestand der Erpressung ist insoweit anerkannt, dass mehrere Angriffe auf die Willensentschließung des Opfers als eine Tat im Rechtssinne zu werten sind, wenn dabei die anfängliche Drohung lediglich den Umständen angepasst und aktualisiert wird, im Übrigen aber nach wie vor dieselbe Leistung gefordert wird. Dabei stellen ein Wechsel des Angriffsmittels, räumliche Trennungen oder zeitliche Intervalle zwischen den jeweiligen Einzelakten die Annahme einer rechtlichen Bewertungseinheit nicht grundsätzlich in Frage. Diese endet erst dann, wenn der Täter sein Ziel vollständig erreicht hat oder wenn nach den insoweit entsprechend heranzuziehenden Wertungen des Rücktrittsrechts von einem fehlgeschlagenen Versuch auszugehen ist.

**1146. BGH 4 StR 514/22 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Arnberg)**

Gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (Qualifikation: schwere Gesundheitsschädigung, Behebung, Verbesserung des Krankheitszustands nicht absehbar); gefährliche Körperverletzung (gefährliches Werkzeug: Auto, Verletzung bereits durch den Anstoß); Sperre für die Erteilung einer Fahrerlaubnis (Dauer der Sperrfrist: voraussichtliche Ungeeignetheit des Täters,

charakterliche Unzuverlässigkeit, Wirkung eines lang-jährigen Strafvollzugs).

§ 315b StGB; § 315 StGB; § 224 StGB; § 69a StGB

1. § 315 Abs. 3 Nr. 2 StGB ist u.a. dann erfüllt, wenn der Täter durch die Tat eine schwere Gesundheitsschädigung eines anderen Menschen verursacht. Unter einer schweren Gesundheitsschädigung sind Beeinträchtigungen zu verstehen, die den in § 226 Abs. 1 StGB bezeichneten schweren Folgen in Dauer und Schweregrad gleichkommen. Die in § 226 Abs. 1 StGB bezeichneten schweren Folgen müssen von längerer Dauer sein wobei dies nicht mit Unheilbarkeit gleichzusetzen ist. Es genügt, wenn die Behebung

bzw. nachhaltige Verbesserung des – länger währenden – Krankheitszustands nicht abgesehen werden kann.

2. Entscheidend für die Dauer der Sperrfrist nach § 69a StGB ist die voraussichtliche Ungeeignetheit des Täters. Eine Sperre nach § 69a Abs. 1 Satz 2 StGB kann nur angeordnet werden, wenn zu erwarten ist, dass die gesetzliche Höchstfrist zur Abwehr der vom Täter drohenden Gefahr nicht ausreicht. Die Schwere der Tatschuld ist dabei nur insoweit von Bedeutung, als sie Hinweise auf die charakterliche Unzuverlässigkeit des Täters und den Grad seiner Ungeeignetheit zu geben vermag.

## Rechtsprechung

### III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

#### 1198. BGH 5 StR 194/23 – Urteil vom 16. August 2023 (LG Berlin)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang zum übermäßigen Konsum berauschender Mittel; Abhängigkeit; Beschaffungskriminalität; jahrelanger Konsum).

§ 64 StGB

Zu den Voraussetzungen eines Hanges, alkoholische Getränke oder andere berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen, i.S.d. § 64 StGB (in der bis zum 30.9.2023 geltenden Fassung):

a) Für einen Hang genügt eine eingewurzelte, auf psychische Disposition zurückgehende oder durch Übung erworbene Neigung, immer wieder Rauschmittel zu konsumieren, wobei diese Neigung noch nicht den Grad einer physischen Abhängigkeit erreicht haben muss.

b) Ein übermäßiger Genuss von Rauschmitteln im Sinne des § 64 StGB ist jedenfalls dann gegeben, wenn der Betreffende auf Grund seiner psychischen Abhängigkeit sozial gefährdet oder gefährlich erscheint. Ein jahrelanger täglicher Konsum von Betäubungsmitteln legt die Annahme eines Hanges regelmäßig nahe.

Die Feststellung einer zu Beschaffungsdelikten führenden physischen oder jedenfalls psychischen Betäubungsmittelabhängigkeit trägt regelmäßig die Annahme eines Hanges im Sinne des § 64 StGB, ohne dass es auf den Grad oder die Ausprägung der Abhängigkeit im Einzelnen ankommt.

#### 1107. BGH 2 StR 144/23 – Beschluss vom 22. Juni 2023 (LG Frankfurt am Main)

Anordnung des Berufsverbots (Gefährlichkeitsprognose: Gesamtwürdigung, Zeitpunkt, Wahrscheinlichkeit künftiger ähnlich erheblicher Rechtsverletzungen, berufsspezifischer Zusammenhang, Verteidigungsverhalten; Verhältnismäßigkeitsprüfung).

§ 70 StGB; § 62 StGB

Das Berufsverbot ist ein schwerwiegender Eingriff, mit dem die Allgemeinheit, sei es auch nur ein bestimmter Personenkreis, vor weiterer Gefährdung geschützt werden soll. Es darf nur dann verhängt werden, wenn die Gefahr besteht, dass der Täter auch in Zukunft den Beruf, dessen Ausübung ihm verboten werden soll, zur Verübung erheblicher Straftaten missbrauchen wird. Voraussetzung hierfür ist, dass eine – auf den Zeitpunkt der Urteilsverkündung abgestellte – Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten das Tatgericht zu der Überzeugung führt, dass die Wahrscheinlichkeit künftiger ähnlicher erheblicher Rechtsverletzungen durch den Täter besteht. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass die Verhängung eines Berufsverbotes ausscheidet, wenn zu erwarten ist, dass der Angeklagte bereits durch die Verurteilung zu der verhängten Strafe von weiteren Taten abgehalten werden kann.

#### 1126. BGH 4 StR 32/23 – Urteil vom 20. Juli 2023 (LG Frankenthal)

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität; Aussage gegen Aussage; Darstellung in den Urteilsgründen, Konstanzanalyse, atypischer Autismus; Vergewaltigung: objektiver Geschehensablauf, entgegenstehender Wille, Glaubhaftigkeit, konkludente Äußerung, bedingter Vorsatz); Vorbehalt der Anordnung der Sicherungsverwahrung in Jugendsachen (Gefährlichkeitsprognose: hohe Wahrscheinlichkeit, Katalogtaten, Gesamtwürdigung, Widergabe der Ergebnisse des Sachverständigengutachtens); Zweifelssatz.

§ 177 StGB; § 261 StPO; § 267 StPO; § 7 JGG

1. Der Begriff der „hohen Wahrscheinlichkeit“ setzt voraus, dass ein „hohes Maß an Gewissheit“ (Prognosesicherheit) über die Gefahr besteht, dass der Täter neue Katalogtaten begehen werde. Dass lediglich überwiegende Umstände auf eine entsprechende zukünftige Delinquenz des Verurteilten hindeuten, genügt nicht.

2. An Inhalt und Qualität der Prognoseentscheidung sind höchste Anforderungen zu stellen. Sie erfordert eine

Gesamtwürdigung der Person des Angeklagten, seiner Taten und seiner weiteren Entwicklung und muss die vorhandenen Prognosemöglichkeiten ausschöpfen. Dabei ist die Beurteilung – nicht anders als bei anderen qualifizierten Gefährlichkeitsprognosen – darauf zu erstrecken, ob und welche Katalogtaten künftig von dem Täter drohen, wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist (Häufigkeit und Rückfallfrequenz) und welche Rechtsgüter bedroht sind. Zudem muss die spezifische Gefährlichkeit im Hinblick auf die Begehung von den Anlasstaten vergleichbaren schweren Taten in der Persönlichkeit des Täters angelegt sein.

**1095. BGH 2 StR 58/22 – Beschluss vom 20. Juli 2023 (LG Kassel)**

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit: Diagnose einer schizophrenen Psychose, konkretisierende Darlegung, konkretes Tatgeschehen, Gesamtwürdigung, eingeschränkte Steuerungsfähigkeit, Eifersucht, Handykontrolle, normalpsychologisch Erklärbares); verminderte Schuldfähigkeit; Mord (Heimtücke: Ausnutzungsbewusstsein, Einschränkung der Steuerungsfähigkeit).

§ 63 StGB; § 21 StGB; § 211 StGB

1. Allein die Diagnose einer schizophrenen Psychose führt für sich genommen nicht zur Feststellung einer generellen oder zumindest längere Zeiträume überdauernden gesicherten Beeinträchtigung bzw. Aufhebung der Schuldfähigkeit. Erforderlich ist vielmehr stets die konkretisierende Darlegung, in welcher Weise sich die festgestellte psychische Störung bei Begehung der Taten auf die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat. Beurteilungsgrundlage ist das konkrete Tatgeschehen, wobei neben der Art und Weise der Tatausführung auch die Vorgesichte, der Anlass der Tat, die Motivlage des Angeklagten und sein Verhalten nach der Tat von Bedeutung sein können. Zu prüfen ist dabei insbesondere auch, ob in der Person des Angeklagten oder in seinen Taten letztlich nicht nur Eigenschaften und Verhaltensweisen hervortreten, die sich im Rahmen dessen halten, was bei schuldfähigen Menschen eine übliche Ursache für strafbares Verhalten und somit normalpsychologisch zu erklären ist.

2. Eifersucht ist nicht grundsätzlich eine Eigenschaft, die von vornherein Krankheitswert aufweist. Eifersucht und Handykontrolle können ohne Weiteres auch Ausdruck von Verhaltensweisen sein, die sich in einem normalpsychologisch erklärbaren Rahmen bewegen und nicht pathologisch sind.

**1096. BGH 2 StR 75/23 – Beschluss vom 20. Juli 2023 (LG Köln)**

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang; symptomatischer Zusammenhang; Beschaffung von Drogen zum Eigenkonsum, hangbedingte Gefährlichkeit, Rauschgiftändler).

§ 64 StGB

1. Ein symptomatischer Zusammenhang liegt vor, wenn der Hang alleine oder zusammen mit anderen Umständen dazu beigetragen hat, dass der Täter eine erhebliche rechtswidrige Tat begangen hat und dies bei unverändertem Verhalten auch für die Zukunft zu erwarten ist. Die

hangbedingte Gefährlichkeit muss sich in der konkreten Tat äußern. Dabei ist nicht erforderlich, dass der Hang die alleinige Ursache für die Anlasstaten ist. Vielmehr ist ein symptomatischer Zusammenhang auch dann zu bejahen, wenn der Hang neben anderen Umständen mit dazu beigetragen hat, dass der Angeklagte erhebliche rechtswidrige Taten begangen hat, und dies bei einem unveränderten Suchtverhalten auch für die Zukunft zu besorgen ist.

2. Ein solcher Zusammenhang ist typischerweise gegeben, wenn die Straftat unmittelbar oder mittelbar über den Erlös aus der Verwertung der Beute auch der Beschaffung von Drogen für den Eigenkonsum gedient hat. Bei Taten, die nicht auf die Erlangung von Rauschmitteln selbst oder von Geld zu deren Beschaffung abzielen, bedarf die Annahme eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen Hang und Anlasstat besonderer hierfür sprechender Umstände. Ein solcher Zusammenhang fehlt, wenn die Taten allein zur Finanzierung des allgemeinen Lebensbedarfs oder zur Gewinnerzielung bestimmt waren. Bei einem Rauschgiftändler, dem es alleine darum geht, erworbene Betäubungsmittel mit Gewinn zu verkaufen, fehlt der symptomatische Zusammenhang regelmäßig auch dann, wenn er gelegentlich selbst Suchtmittel konsumiert.

**1145. BGH 4 StR 495/22 – Beschluss vom 12. Juli 2023 (LG Bochum)**

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Härteausgleich: drohende Vollstreckung von Strafen, Strafverhängung von Gerichten anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, mangelnde Gesamtstrafenfähigkeit, aus zufälligen Gründen nicht mehr berücksichtigungsfähige inländischen Vorstrafe, besondere Schwere der Schuld, Vollstreckungslösung, Verlängerung der Mindestverbüßungsdauer).

§ 55 StGB

1. Bei der Strafzumessung sind etwaige Härten in den Blick zu nehmen, die durch die zusätzliche Vollstreckung von Strafen drohen, welche von Gerichten anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union verhängt wurden, wenn diesbezüglich in zeitlicher Hinsicht die Voraussetzungen für eine Gesamtstrafenbildung nach § 55 StGB erfüllt wären. Derartige Härten werden in vergleichbaren Fällen vorausgegangener Verurteilungen durch deutsche Gerichte nach § 55 StGB durch eine nachträglich zu bildende Gesamtstrafe vermieden, während ausländische Strafen wegen des mit einer Gesamtstrafenbildung verbundenen Eingriffs in deren Vollstreckbarkeit grundsätzlich nicht gesamtstrafenfähig sind. Die Mitgliedstaaten müssen jedoch grundsätzlich sicherstellen, dass ihre Gerichte frühere, in anderen Mitgliedstaaten ergangene Verurteilungen in dem Maße berücksichtigen wie im Inland ergangene frühere Verurteilungen und ihnen gleichwertige Rechtswirkungen zuerkennen.

2. Auf welche Weise dies geschieht, ist unionsrechtlich nicht vorgegeben. Es gelten daher dieselben Grundsätze wie bei einer an sich gesamtstrafenfähigen, aus zufälligen Gründen aber nicht mehr berücksichtigungsfähigen inländischen Vorstrafe. Hiernach ist die konkrete Ausgestaltung des Härteausgleichs im Fall der Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe davon abhängig, ob die besondere Schwere der Schuld vom Tatgericht festgestellt wor-

den ist. Hat das Tatgericht die besondere Schwere der Schuld verneint, kann die Kompensation nicht anders als im Wege der so genannten Vollstreckungslösung, nämlich durch Anrechnung des als vollstreckt geltenden Teils der Strafe auf die Mindestverbüßungsdauer im Sinne des § 57a Abs. 1 Nr. 1 StGB, erfolgen. Es handelt sich in diesem Fall zwangsläufig um einen dem Tatrichter überantworteten Akt der Strafzumessung. Eine Verlagerung der Kompensation auf das Vollstreckungsverfahren, namentlich auf die bei festgestellter besonderer Schuldschwere durch das Vollstreckungsgericht zu treffende Entscheidung über die Verlängerung der Mindestverbüßungsdauer, scheidet hier aus.

**1128. BGH 4 StR 42/23 – Beschluss vom 18. Juli 2023 (LG Mannheim)**

Urkundenfälschung (Konkurrenzen: vorsätzliches Fahren ohne Fahrerlaubnis, fahrlässige Körperverletzung, Fahrzeugnutzung, Handlungseinheit, Tateinheit, Verklammerung); Sperre für die Erteilung einer Fahrerlaubnis (sorgfältige Prüfung; charakterliche Mängel, schwerste Verkehrskriminalität, Hang, Verkehrsdelinquenz, mehrere Vorstrafen, mehrfache Entziehung der Fahrerlaubnis).

§ 267 StGB; § 229 StGB; § 52 StGB; § 69a StGB; § 21 StVG

Eine Anordnung einer lebenslangen Sperre für die Erteilung einer Fahrerlaubnis gemäß § 69a Abs. 1 Satz 2 StGB bedarf stets besonders sorgfältiger Prüfung und erschöpfender Begründung. Sie setzt voraus, dass eine Sperre von fünf Jahren zur Abwendung der vom Täter drohenden Gefahr nicht ausreicht. Bei charakterlichen Mängeln kommt sie in der Regel nur bei Fällen schwerster Verkehrskriminalität in Betracht; so z.B. bei chronischer Trunkenheitsdelinquenz und sonstiger auf fest verwurzelttem Hang beruhender Verkehrsdelinquenz, bei mehreren Vorstrafen und mehrfacher Entziehung der Fahrerlaubnis.

**1103. BGH 2 StR 88/22 – Beschluss vom 20. Juli 2023 (LG Frankfurt am Main)**

Verminderte Schuldfähigkeit (Alkoholisierung: zugrunde gelegte Blutalkoholkonzentration, Berechnung, BAK als gewichtiges Beweiszeichen für eine erhebliche alkoholische Beeinflussung, Gesamtwürdigung, Hemmungsvermögen, zweckrationales Handeln, geplantes Vorgehen; histrionische Persönlichkeit mit dissozialen und narzisstischen Anteilen).

§ 21 StGB

Auch bei geplantem und geordnetem Vorgehen kann die Fähigkeit erheblich eingeschränkt sein, Anreize zu einem bestimmten Verhalten und Hemmungsvorstellungen gegeneinander abzuwägen und danach den Willensentschluss zu bilden.

**1125. BGH 4 StR 31/23 – Beschluss vom 20. Juni 2023 (LG Münster)**

Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (Ermessen des Tatrichters: Darstellung in den Urteilsgründen).

§ 66 StGB

Die Anordnung der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 Abs. 2 und 3 StGB steht im pflichtgemäßen Ermessen des

Tatrichters. Dieser hat die Möglichkeit, sich trotz Vorliegens der formellen und materiellen Voraussetzungen gegen die Anordnung einer Sicherungsverwahrung zu entscheiden. Dieses Ermessen muss tatsächlich ausgeübt werden. Um dem Revisionsgericht eine Nachprüfung der Ermessensausübung zu ermöglichen, müssen die Urteilsgründe nicht nur erkennen lassen, dass sich der Tatrichter seiner Entscheidungsbefugnis insoweit bewusst war. Vielmehr muss auch nachvollziehbar dargelegt werden, aus welchen Gründen von diesem Ermessen in einer bestimmten Weise Gebrauch gemacht worden ist.

**1129. BGH 4 StR 125/23 – Urteil vom 17. August 2023 (LG Bielefeld)**

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (geringe Menge: Art von Methamphetamin, Wirkstoffkonzentration, Wirkstoffmenge); Strafzumessung (Betäubungsmittelstraftat: Unrecht, Schuld, Wirkstoffkonzentration, Wirkstoffmenge, erhebliche Überschreitung der nicht geringen Menge; Einziehungsentscheidung: keine strafmildernde Berücksichtigung); Rechtsmittelbeschränkung (Maßregelausspruch: Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Ausnahme mehrerer Symptomtaten von dem Revisionsangriff).

§ 29a BtMG; § 46 StGB; § 64 StGB; § 344 StPO

1. Zwar kann der Maßregelausspruch regelmäßig nicht wirksam vom Revisionsangriff ausgenommen werden, wenn zugleich der Schuldspruch angegriffen wird, weil die Feststellung der Symptomtat unerlässliche Voraussetzung für die Maßregelanordnung ist. Richtet sich die Revision aber nur teilweise gegen den Schuldspruch und sind mehrere Symptomtaten von dem Revisionsangriff ausgenommen, welche die Maßregelanordnung losgelöst von den mit dem Rechtsmittel angegriffenen Taten tragen, ist die Rechtsmittelbeschränkung auch insoweit als wirksam anzusehen.

2. Das Unrecht einer Betäubungsmittelstraftat und die Schuld des Täters werden maßgeblich durch die Wirkstoffkonzentration und die Wirkstoffmenge des Rauschgifts bestimmt. Die Gesamtmenge des Wirkstoffs ist – bezogen auf die einfache nicht geringe Menge – ein für die Strafzumessung wesentlicher Gesichtspunkt. Eine erhebliche Überschreitung der nicht geringen Menge ist regelmäßig als Strafschärfungsgrund in die Strafzumessung einzustellen. Das Tatgericht ist daher regelmäßig verpflichtet, konkrete Feststellungen zum Wirkstoffgehalt der Betäubungsmittel zu treffen.

**1211. BGH 5 StR 288/23 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Berlin)**

Adhäsionsanspruch (Grundsatz der Einheitlichkeit des Schmerzensgeldes).

§ 403 StPO

Verlangt der Geschädigte für erlittene Verletzungen ein Schmerzensgeld, so werden nach dem Grundsatz der Einheitlichkeit des Schmerzensgeldes davon alle Schadensfolgen erfasst, die entweder bereits eingetreten und objektiv erkennbar sind oder deren Eintritt jedenfalls vorhergesehen und bei der Entscheidung berücksichtigt werden kann.

## IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

**1195. BGH 5 StR 145/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Kiel)**

BGHR; Zurechnung von Verschulden des anwaltlichen Vertreters bei Wiedereinsetzungsantrag des Einziehungsbeteiligten (Ausnahmen vom allgemeinen Grundsatz der Zurechnung; Schuld- und Rechtsfolgenausspruch; Strafe; anderweitige Rechtsbehelfe; effektiver Rechtsschutz).

§ 44 S. 1 StPO; § 424 StPO; § 73 StGB; § 85 Abs. 2 StPO; Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG

1. Bei einer Dritteinziehung nach § 73b StGB ist dem Einziehungsbeteiligten im Rahmen einer Wiedereinsetzung entsprechend dem allgemeinen Grundsatz des § 85 Abs. 2 ZPO ein Verschulden seines anwaltlichen Vertreters zuzurechnen. (BGHR)
2. Eine Ausnahme von dem Grundsatz des § 85 Abs. 2 ZPO ist im Strafverfahren nur zugunsten des Beschuldigten anerkannt und dies auch nur, soweit er sich gegen den Schuld- oder Rechtsfolgenausspruch zur Wehr setzt. Denn wo strafgerichtliche Verurteilungen mit dem ihnen eigentümlichen rechtlichen Unwerturteil inmitten stehen, tritt der Staat dem Beschuldigten mit einem Strafanspruch gegenüber; dies beinhaltet die bewusste Verhängung der schärfsten Sanktion der Rechtsordnung zur Wiederherstellung verletzten Rechts und zur Behauptung ihrer Unverbrüchlichkeit. (Bearbeiter)
3. Bei anderweitigen Rechtsbehelfen muss dagegen auch der Beschuldigten im Strafverfahren für das Verschulden seines Vertreters eintreten. Das gilt erst recht für andere Verfahrensbeteiligte im Strafprozess, so für Nebenkläger, für Privatkläger und für Antragsteller im Klageerzwingungsverfahren. (Bearbeiter)
4. Bei der Einziehung nach §§ 73 ff. StGB handelt es sich nicht um einen Prozessgegenstand, der eine Durchbrechung des in § 85 Abs. 2 ZPO normierten Grundsatzes gebieten würde. Denn die Vermögensabschöpfung ist keine dem Schuldgrundsatz unterliegende Nebenstrafe, sondern eine Maßnahme (§ 11 Abs. 1 Nr. 8 StGB) eigener Art mit kondiktionsähnlichem Charakter. Dass eine Einziehung gleichwohl mit einem erheblichen, vor allem wirtschaftlichen Eingriff verbunden sein kann, genügt nicht, um sie insofern einer Strafe gleichzustellen. Maßgeblich hierfür ist allein das einem Strafausspruch innewohnende rechtliche Unwerturteil. (Bearbeiter)
5. Dass § 427 Abs. 1 Satz 1 StPO zur Bestimmung der prozessualen Position des Einziehungsbeteiligten und § 428 StPO zur Möglichkeit der Vertretung durch einen Rechtsanwalt weitgehend auf die für den Angeklagten geltenden Vorschriften verweisen, steht der Zurechnung des Verschuldens eines prozessualen Vertreters ebenfalls nicht

entgegen. Hiermit wird nicht etwa einem vergleichbar hohen Schutzbedürfnis Rechnung getragen. Vielmehr wollte der Gesetzgeber auf diese Weise lediglich sicherstellen, dass dem Einziehungsbeteiligten die prozessualen Rechte zustehen, die zur Abwehr der gegen ihn gerichteten Einziehungsanordnung erforderlich sind. (Bearbeiter)

**1092. BGH 2 StR 46/22 – Beschluss vom 19. Juli 2023 (LG Gießen)**

BGHR; Spezialitätsgrundsatz des Auslieferungsrechts (Nichtbeachtung: Gesamtstrafe, Vollstreckungshindernis, nachträglich einzubeziehende Vorstrafe, vom Europäischen Haftbefehl nur teilweise umfasste Taten, Nachtragsersuchen).

§ 83h Abs. 1 Nr. 1 IRG; § 460 StPO

1. Einbeziehung in Gesamtfreiheitsstrafe. (BGHR)
2. Wenn mehrere Taten zur gleichzeitigen Aburteilung anstehen, von denen ein Teil von einer Auslieferungsbewilligung bzw. von einem Europäischen Haftbefehl nicht umfasst sind, darf eine Gesamtstrafe in dieser Konstellation nicht gebildet werden, um dem Spezialitätsschutz hinreichend Rechnung zu tragen. (Bearbeiter)

**1197. BGH 5 StR 550/22 5 StR 39/23 – Beschluss vom 7. August 2023 (LG Berlin)**

Beweisantragsrecht (Ablehnung des Beweisantrags wegen Bedeutungslosigkeit; Anforderungen an den Ablehnungsbeschluss; keine weitergehenden Anforderungen an die Konnexität); Besorgnis der Befangenheit (Ablehnungsgesuch; Mitwirkung des abgelehnten Richters; Formalentscheidung; Entscheidung in der Sache).

§ 26a StPO; § 27 StPO; § 244 StPO

1. Der Ablehnungsbeschluss nach § 244 Abs. 6 Satz 1 StPO muss einerseits den Antragsteller über den Standpunkt des Gerichts informieren und ihm dadurch ermöglichen, sein weiteres Prozessverhalten auf die durch die Ablehnung seines Antrags entstandene Verfahrenslage einzustellen, und andererseits das Revisionsgericht in die Lage versetzen, die Ablehnungsentscheidung zu überprüfen. Im Falle der Ablehnung eines Beweisantrages wegen Bedeutungslosigkeit hat das Tatgericht deshalb mit konkreten Erwägungen zu begründen, warum es aus der unter Beweis gestellten Tatsache keine entscheidungserheblichen Schlussfolgerungen ziehen will. Die Anforderungen an diese Begründung entsprechen grundsätzlich denjenigen, denen das Tatgericht genügen müsste, wenn es die Indiz- oder Hilfstatsache durch Beweiserhebung festgestellt und sodann in den schriftlichen Urteilsgründen darzulegen hätte, warum sie auf seine Überzeugungsbildung ohne Einfluss geblieben ist.

2. Die Wahl des Verfahrens nach § 26a Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 StPO als Ausnahme von dem in § 27 StPO erfassten Regelfall der Entscheidung ohne die Mitwirkung des abgelehnten Richters darf nicht dazu führen, dass der abgelehnte Richter sein eigenes Verhalten beurteilt und sich damit gleichsam zum „Richter in eigener Sache“ aufschwingt. Die Beteiligung eines Richters an der Entscheidung über ein gegen ihn gerichtetes Ablehnungsgesuch ist vielmehr auf Fälle echter Formalentscheidungen und die Verhinderung eines offensichtlichen Missbrauchs des Ablehnungsrechts beschränkt; sie setzt voraus, dass keine Entscheidung in der Sache getroffen wird und scheidet dementsprechend aus, wenn ein auch nur geringfügiges Eingehen auf den Verfahrensgegenstand erforderlich ist.

**1207. BGH 5 StR 251/23 – Beschluss vom 12. September 2023 (LG Berlin)**

Ausschließung von der Ausübung des Richteramtes wegen Zeugenaussage (Sachgleichheit; keine Verfahrensidentität erforderlich).

§ 22 Nr. 5 StPO

Sachgleichheit im Sinne von § 22 Nr. 5 StPO setzt keine Verfahrensidentität voraus. Sie ist auch dann gegeben, wenn ein Richter in einem anderen Verfahren zu demselben Tatgeschehen förmlich vernommen worden ist, das er jetzt abzuurteilen hätte. Die Vernehmung muss sich nicht auf eigene Wahrnehmungen zum Tatgeschehen beziehen. Es genügt, wenn sie Umstände thematisiert, die der Richter auch in dem ihm vorliegenden Verfahren im Hinblick auf Schuld- und Straffrage in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht bewerten muss.

**1178. BGH StB 42/23 – Beschluss vom 25. Juli 2023 (OLG München)**

Besetzungseinwand; Geschäftsverteilungsplan (gesetzlicher Richter; Zurückverweisung an andere Abteilung oder Kammer des Gerichts; Vorbefassung eines Richters).

§ 222a StPO; § 222b StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO analog; § 354 Abs. 2 StPO; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG

1. Im Einzelfall kann sich die nicht vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts der Hauptverhandlung (§ 222b Abs. 3, § 338 Nr. 1 StPO) daraus ergeben, dass eine im Geschäftsverteilungsplan getroffene Regelung unwirksam ist, weil sie das vom Gesetzgeber mit § 354 Abs. 2 StPO verfolgte Anliegen, das Verfahren nach Zurückverweisung in der Regel vor andere Richter zu bringen, missbräuchlich umgeht. Dies ist in Betracht zu ziehen, wenn der Spruchkörper, der nach der Geschäftsverteilung für die neue Entscheidung zuständig ist, mit Richtern besetzt ist, die nach demselben Plan dem in dem früheren Rechtsgang erkennenden Spruchkörper angehört haben.

2. Ein Präsidium ist nicht gehalten, über das Geschäftsjahr hinaus sicherzustellen, dass kein vorbefasster Richter nochmals mit einer zurückverwiesenen Sache befasst werden kann. Entsprechend seinem Wortlaut ist § 354 Abs. 2 StPO dahin auszulegen, dass die Vorschrift die Zurückverweisung an „andere“, nicht „anders besetzte“ Abteilungen, Kammern oder Senate verlangt.

3. Für die Frage der Vorbefassung ist es rechtlich bedeutungslos, ob ein Richter im ersten Rechtsgang als Berichterstatter tätig war. Denn das Recht auf den gesetzlichen Richter wird durch die Bestimmung eines Berichterstatters grundsätzlich nicht berührt. Vielmehr sind alle zur Entscheidung berufenen Mitglieder des Spruchkörpers zur sorgfältigen und gewissenhaften Befassung mit der Sache verpflichtet.

**1191. BGH 5 StR 126/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Berlin)**

Beweiswürdigung bei Nichtgewährung des Konfrontationsrechts bzgl. eines Belastungszeugen (Fehlen eines triftigen Grundes; Kompensationsmaßnahmen; justizielles Verschulden; besonders kritische und zurückhaltende Würdigung der Aussage; gewichtige Gesichtspunkte außerhalb der Aussage).

Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 EMRK; § 261 StPO

1. Allein das Fehlen eines triftigen Grundes für das Nichterscheinen eines Zeugen in der Hauptverhandlung lässt noch nicht auf ein gegen Art. 6 Abs. 3 Buchst. d EMRK verstoßendes, unfaires Verfahren schließen. Im Einzelfall kann eine Verurteilung auch dann konventionsrechtlich unbedenklich sein, wenn das einzige oder maßgebliche Beweismittel, auf dem sie beruht, die Aussage eines Zeugen darstellt, den der Angeklagte nicht befragen oder befragen lassen konnte.

2. Von maßgeblicher Bedeutung ist, ob die unterbliebene Möglichkeit zur Befragung durch kompensierende Maßnahmen (zum Beispiel durch Anwesenheit des Verteidigers bei der Zeugenbefragung) ausgeglichen wurde. Ist dies nicht der Fall und die unterbliebene konfrontative Befragung des Zeugen der Justiz zurechenbar, kann eine Verurteilung auf die Angaben des Zeugen nur gestützt werden, wenn diese durch andere gewichtige Gesichtspunkte außerhalb der Aussage bestätigt werden. In jedem Fall bedarf die Aussage eines Zeugen, den der Angeklagte nicht befragen (lassen) konnte, einer besonders sorgfältigen und kritischen Würdigung durch das Tatgericht.

**1223. BGH 5 StR 550/22 5 StR 39/23 – Beschluss vom 7. August 2023 (LG Berlin)**

Beweisantragsrecht (Ablehnung des Beweisantrags wegen Bedeutungslosigkeit; Anforderungen an den Ablehnungsbeschluss; keine weitergehenden Anforderungen an die Konnexität); Besorgnis der Befangenheit (Ablehnungsgesuch; Mitwirkung des abgelehnten Richters; Formalentscheidung; Entscheidung in der Sache).

§ 26a StPO; § 27 StPO; § 244 StPO

1. Der Ablehnungsbeschluss nach § 244 Abs. 6 Satz 1 StPO muss einerseits den Antragsteller über den Standpunkt des Gerichts informieren und ihm dadurch ermöglichen, sein weiteres Prozessverhalten auf die durch die Ablehnung seines Antrags entstandene Verfahrenslage einzustellen, und andererseits das Revisionsgericht in die Lage versetzen, die Ablehnungsentscheidung zu überprüfen. Im Falle der Ablehnung eines Beweisantrages wegen Bedeutungslosigkeit hat das Tatgericht deshalb mit konkreten Erwägungen zu begründen, warum es aus der unter

Beweis gestellten Tatsache keine entscheidungserheblichen Schlussfolgerungen ziehen will. Die Anforderungen an diese Begründung entsprechen grundsätzlich denjenigen, denen das Tatgericht genügen müsste, wenn es die Indiz- oder Hilfstatsache durch Beweiserhebung festgestellt und sodann in den schriftlichen Urteilsgründen darzulegen hätte, warum sie auf seine Überzeugungsbildung ohne Einfluss geblieben ist.

2. Die Wahl des Verfahrens nach § 26a Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 StPO als Ausnahme von dem in § 27 StPO erfassten Regelfall der Entscheidung ohne die Mitwirkung des abgelehnten Richters darf nicht dazu führen, dass der abgelehnte Richter sein eigenes Verhalten beurteilt und sich damit gleichsam zum „Richter in eigener Sache“ aufschwingt. Die Beteiligung eines Richters an der Entscheidung über ein gegen ihn gerichtetes Ablehnungsgesuch ist vielmehr auf Fälle echter Formalentscheidungen und die Verhinderung eines offensichtlichen Missbrauchs des Ablehnungsrechts beschränkt; sie setzt voraus, dass keine Entscheidung in der Sache getroffen wird und scheidet dementsprechend aus, wenn ein auch nur geringfügiges Eingehen auf den Verfahrensgegenstand erforderlich ist.

**1201. BGH 5 StR 205/23 (alt: 5 StR 115/21) – Beschluss vom 16. August 2023**

Teilnahme des Schriftleiters einer jugendstrafrechtlichen Zeitschrift an der Hauptverhandlung.

§ 48 Abs. 2 S. 3 JGG

Die Teilnahme des Schriftleiters einer jugendstrafrechtlichen Zeitschrift an einer Hauptverhandlung kann gem. § 48 Abs. 2 S. 3 JGG nach pflichtgemäßem Ermessen zugelassen werden. Wenn jedoch die Berichterstattung im Hinblick auf einen aktuellen Kriminalfall beabsichtigt ist und es gerade um den beschuldigten Jugendlichen als Person geht, überwiegen in der Regel die Gefahren einer nachhaltigen Stigmatisierung und damit einer relevanten Beeinträchtigung der weiteren Entwicklung des Jugendlichen. Anders kann es sein, wenn lediglich – losgelöst von der Person des konkreten Beschuldigten – allgemein über die Jugendstrafrechtspflege oder bestimmte Fragen des Jugendstrafverfahrens berichtet wird.

**1174. BGH StB 32/23 – Beschluss vom 10. August 2023**

Unzulässigkeit der Haftbeschwerde eines Nichtverfahrensbeteiligten (keine unmittelbare Betroffenheit).

§ 112 StPO; § 304 Abs. 2 StPO; Art. 17 GG

1. Durch den Vollzug des Haftbefehls gegen einen Beschuldigten werden die Rechte eines Nichtverfahrensbeteiligten nicht berührt, auch wenn dieser durch andere Maßnahmen, die im Rahmen desselben Ermittlungskomplexes getroffen worden sind, in eigenen Rechten betroffen ist.

2. Das Grundrecht der Petitionsfreiheit aus Art. 17 GG eröffnet nicht die Möglichkeit, Fremd- oder Allgemeininteressen gerichtlich geltend zu machen. Zur sachlichen Erledigung einer Petition sind Gerichte – wenn wie hier keine Maßnahmen der Justizverwaltung betroffen sind – nur nach Maßgabe des für sie geltenden Verfahrensrechts befugt.

**1173. BGH StB 28/23 – Beschluss vom 15. August 2023**

Notwendige Verteidigung (Unzulässigkeit der sofortigen Beschwerde gegen Bestellung eines Pflichtverteidigers im Regelfall); Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (fehlende Glaubhaftmachung).

§ 44 StPO; § 45 StPO; § 142 StPO; § 300 StPO; § 311 Abs. 2 StPO

1. Durch die Bestellung eines Pflichtverteidigers als solche ist ein Beschuldiger im Regelfall nicht beschwert; er kann diese daher grundsätzlich nicht anfechten. Das in Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK gewährleistete Recht auf Selbstverteidigung wird durch eine Pflichtverteidigerbestellung in den Fällen der notwendigen Verteidigung nicht berührt.

2. Eine Beschwerde durch eine Pflichtverteidigerbestellung kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wenn der bestellte Verteidiger wegen mangelnder Eignung oder Interessengegensatzes unfähig erscheint, die Verteidigung ordnungsgemäß zu führen, oder der Beschuldigte in seinem Recht auf Bezeichnung des zu bestellenden Verteidigers und dessen Beordnung aus § 142 Abs. 5 Satz 1 und 3 StPO betroffen ist.

**1184. BGH StB 49/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (Thüringer OLG)**

Voraussetzungen eines konsensualen Pflichtverteidigerwechsels.

§ 143a StPO

1. Da der konsensuale Pflichtverteidigerwechsel nicht gesetzlich geregelt ist, ist den normierten Tatbeständen Vorrang zu geben. Wenn gleichwohl in Fortführung früherer Rechtsprechung über das Gesetz hinaus ein Wechsel möglich sein soll, spricht wenig dafür, diesen nicht normierten Ausnahmefall noch auszuweiten.

2. Ein konsensualer Pflichtverteidigerwechsel erfordert danach ein Einvernehmen zwischen dem bisherigen und dem künftigen Pflichtverteidiger sowie dem Beschuldigten. Auf das Einverständnis des bislang bestellten Pflichtverteidigers kann nicht mit der Begründung verzichtet werden, dieser sei durch seine Entpflichtung nicht beschwert und habe dagegen kein eigenes Beschwerderecht.

3. Eine Störung des Vertrauensverhältnisses i.S. des § 143a Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 StPO ist aus Sicht eines verständigen Angeschuldigten zu beurteilen und von diesem oder seinem Verteidiger substantiiert darzulegen. Differenzen zwischen dem Pflichtverteidiger und dem Angeschuldigten über die Verteidigungsstrategie rechtfertigen für sich genommen die Entpflichtung nicht. Unabhängig davon kann von Bedeutung sein, wenn ein Pflichtverteidiger zu seinem inhaftierten Mandanten über einen längeren Zeitraum überhaupt nicht in Verbindung tritt. Allerdings liegt es grundsätzlich im pflichtgemäßen Ermessen des Verteidigers, in welchem Umfang und auf welche Weise er mit dem Beschuldigten Kontakt hält. Die unverzichtbaren Mindeststandards müssen jedenfalls gewahrt sein.

**1163. BGH 3 StR 264/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (LG Kleve)**

Revisionseinlegungsfrist (Eingang der Revision bei besonderem elektronischen Anwaltspostfach); Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand; Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 32a StPO; § 32d StPO; § 341 StPO; § 349 Abs. 2 StPO

Für eine rechtzeitige Einlegung der Revision über das besondere elektronische Anwaltspostfach genügt der Eingang bei dem Empfänger-Intermediär.

**1091. BGH 2 StR 39/23 – Beschluss vom 20. Juni 2023 (LG Gießen)**

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Fristversäumung (Verschulden: fristwahrende Übersendung der Rechtsmittelschrift, elektronisches Anwaltspostfach, Überlassung des eigenen Zertifikats des Rechtsanwalts an eine Kanzleimitarbeiterin, Formerfordernis).

§ 44 StPO; § 32a StPO; § 32d Satz 2 StPO

1. Die Übergabe seiner beA-Karte und der zugehörigen PIN an die Kanzleiangestellte zu deren Verwendung ist nicht geeignet, eine fristwahrende Übersendung der Rechtsmittelschrift in der Form des § 32d Satz 2 StPO zu bewirken.

2. Die einfache Signatur der Rechtsmittelschrift setzt die persönliche Versendung durch die den Schriftsatz verantwortende Person voraus. Andere Personen als der bevollmächtigte Rechtsanwalt, insbesondere Kanzleimitarbeiter, können sich nur mit einem ihnen selbst zugeordneten Zertifikat und der zugehörigen Zertifikats-PIN in einem besonderen elektronischen Anwaltspostfach anmelden.

**1176. BGH StB 35/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (OLG Koblenz)**

Sofortige Beschwerde gegen Nichteröffnungsbeschluss eines Oberlandesgerichts; Unterstützung einer terroristischen Vereinigung im Ausland (Unterstützungshandlung); Außenwirtschaftsstrafrecht.

§ 129a StGB; § 129b StGB; § 18 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a Variante 8 AWG; § 210 Abs. 2 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 StPO

1. Der Bundesgerichtshof hat im Zuge der sofortigen Beschwerde gegen einen Nichteröffnungsbeschluss eines Oberlandesgerichts als Beschwerdegericht das Wahrscheinlichkeitsurteil des Oberlandesgerichts und dessen rechtliche Bewertung in vollem Umfang nachzuprüfen und die Voraussetzungen der Eröffnung selbständig zu würdigen.

2. Erforderlich, aber auch ausreichend ist, wenn eine Unterstützungs- bzw. Förderungshandlung i.S. des § 129a Abs. 5 Satz 1 StGB an sich konkret wirksam, für die Organisation objektiv nützlich ist und dieser mithin irgendeinen Vorteil bringt; ob der Vorteil genutzt wird und daher etwa eine konkrete, aus der Organisation heraus begangene Straftat oder auch nur eine organisationsbezogene Handlung eines ihrer Mitglieder mitprägt, ist dagegen ohne Belang. In diesem Sinne muss der Organisation durch die Tathandlung kein messbarer Nutzen entstehen.

**1153. BGH 3 StR 93/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (LG Trier)**

Mitteilungspflicht über Verständigungsgespräche außerhalb der Hauptverhandlung (Zeitpunkt; Mitteilung zu Standpunkten der Gesprächsteilnehmer und Reaktionen; normativer Beruhensbegriff); Würdigung des Revisionsvorbringens (Urteilsurkunde; Beweiskraft der Sitzungsniederschrift; Vortrag des Beschwerdeführers; Gegenerklärung der Staatsanwaltschaft; dienstliche Erklärungen der Tatrichter).

§ 243 Abs. 4 Satz 2 StPO; § 257c StPO; § 274 Abs. 1 StPO § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 337 Abs. 1 StPO

1. Um der Mitteilungspflicht gemäß § 243 Abs. 4 Satz 2 StPO gerecht zu werden, ist nicht nur der Umstand mitzuteilen, dass es Erörterungen über eine Verständigung gegeben hat, sondern auch deren wesentlicher Inhalt. Hierzu gehört in der Regel, wer an dem Gespräch teilgenommen hat, von welcher Seite die Frage einer Verständigung aufgeworfen worden ist, welche Standpunkte die einzelnen Gesprächsteilnehmer vertreten haben und ob sie bei anderen Gesprächsteilnehmern auf Zustimmung oder Ablehnung gestoßen sind. Das gilt auch dann, wenn eine Verständigung im Sinne des § 257c Abs. 3 StPO letztlich nicht zustande gekommen ist.

2. Es besteht auch die Pflicht zur Bekanntgabe, welchen Standpunkt die Staatsanwaltschaft zu einem gerichtlichen Verständigungsvorschlag vertreten hatte. Dabei vertritt diese auch dann einen Standpunkt, wenn sie eine vorläufige zustimmende Einschätzung abgibt. Jede befürwortende oder ablehnende Äußerung unterfällt der Mitteilungspflicht. Nur wenn sich die Staatsanwaltschaft nicht zu einem Vorschlag positioniert, muss dies der Vorsitzende nicht in der Hauptverhandlung mitteilen.

3. Nach dem um normative Kriterien angereicherten verfassungsrechtlichen Beruhensbegriff ist regelmäßig davon auszugehen, dass das gesamte Urteil auf einem Verstoß gegen die Mitteilungspflicht gemäß § 243 Abs. 4 StPO beruht. Dies ist nicht bereits dann zu verneinen, wenn sich der Mitteilungsmangel nicht in entscheidungserheblicher Weise auf das Prozessverhalten des Angeklagten ausgewirkt haben kann. Mit Blick auf die Kontrollfunktion der Mitteilungspflicht ist der normative Zusammenhang zwischen Verfahrensfehler und Verurteilung vielmehr erst durchbrochen, wenn der Inhalt der geführten Gespräche zweifelsfrei feststeht und sicher auszuschließen ist, dass sie auf die Herbeiführung einer gesetzwidrigen Absprache gerichtet waren.

4. Das Revisionsvorbringen des Angeklagten kann in Zweifel gezogen werden, soweit – bei der vom Revisionsgericht im Wege des Freibeweises vorzunehmenden Klärung von Vorgängen außerhalb der Hauptverhandlungen – die Gegenerklärung der Staatsanwaltschaft oder dienstliche Stellungnahmen der Tatrichter dem Vorbringen hinreichend substantiiert entgegneten.

**1111. BGH 2 StR 176/23 – Beschluss vom 23. August 2023 (LG Erfurt)**

Strafantrag (Form: Verfolgungswille, Identität des Antragstellers, Unterschrift, Wissen und Wollen des Berechtigten).

§ 194 StGB

1. Der gemäß § 194 Abs. 1 StGB zur Verfolgung der Tat erforderliche Strafantrag kann nach § 158 Abs. 2 StPO bei Gericht oder der Staatsanwaltschaft schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle angebracht werden, bei den Polizeibehörden dagegen nur schriftlich. Zur Wahrung der Schriftform ist grundsätzlich eine Unterschrift des Antragstellers erforderlich.

2. Für Strafanträge, die als Papierdokument angebracht werden, sind angesichts des Zwecks der vorgeschriebenen Schriftform gewisse Lockerungen bei ihrer Einhaltung anerkannt. Durch das Formerfordernis soll nur sichergestellt werden, dass über den Verfolgungswillen des Antragstellers kein Zweifel entstehen kann. Zudem soll (im Wege des Freibeweises jederzeit nachprüfbar) Klarheit über die Identität des Antragstellers geschaffen werden. Diese Zwecke können im Einzelfall auch ohne eine Unterschrift erfüllt sein, wenn aus dem Schriftstück in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise ersichtlich ist, von wem die Erklärung herrührt, und feststeht, dass es sich nicht nur um einen Entwurf handelt, sondern es mit Wissen und Willen des Berechtigten der zuständigen Stelle zugeleitet worden ist.

**1112. BGH 2 StR 215/23 – Beschluss vom 17. August 2023 (LG Frankfurt am Main)**

Urteilsgründe (Beweiswürdigung: beschränkte Revisibilität, Darstellung in den Urteilsgründen, Einlassung eines Angeklagten, Verfahrensabsprache); Revisionserstreckung auf Mitverurteilte; Computerbetrug (Beeinflussung des Ergebnisses eines Datenverarbeitungsvorgangs: Unmittelbarkeit, menschliche Umsetzung, Inhaltskontrolle; wahldeutige Verurteilung: Betrug).  
§ 267 StPO; § 261 StPO; § 357 StPO; § 263a StGB; § 263 StGB

1. Die Beweiswürdigung ist zwar Sache des Tatrichters und als solche vom Revisionsgericht grundsätzlich hinzunehmen. Dies gilt aber nicht, wenn sie an einem Darstellungsmangel leidet. §§ 261 und 267 StPO verpflichten den Tatrichter, seine Beweiserwägungen geschlossen und aus sich heraus verständlich in den schriftlichen Urteilsgründen niederzulegen, um eine revisionsgerichtliche Überprüfung zu ermöglichen.

2. Weder eine Verständigung noch ein Geständnis enthebt den Tatrichter von seiner Pflicht, die Einlassung des Angeklagten einer kritischen Prüfung auf Plausibilität und Tragfähigkeit hin zu unterziehen und zu den sonstigen Beweismitteln in Beziehung zu setzen. Legt der Tatrichter das Geständnis des Angeklagten seinen Feststellungen in vollem Umfang zugrunde, so kann es zwar – je nach den Umständen des Einzelfalls – genügen, auf die Feststellungen Bezug zu nehmen. Dabei muss das Strafurteil aber nach § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO aus sich selbst heraus verständlich bleiben. Bezugnahmen oder Verweisungen auf Urkunden, auf Aktenbestandteile und auf sonstige Erkenntnisse – von den Sonderfällen des § 267 Abs. 1 Satz 3, Abs. 4 Satz 1 StPO abgesehen – sind daher nicht statthaft. Denn soweit gebotene eigene Urteilsfeststellungen oder Würdigungen durch Bezugnahmen ersetzt werden, ist dem Revisionsgericht die Nachprüfung verwehrt.

3. In Abgrenzung zum Tatbestand des Betrugs (§ 263 StGB) setzt der des Computerbetrugs (§ 263a StGB) die Beeinflussung des Ergebnisses eines Datenverarbeitungsvorgangs voraus. Das so manipulierte Ergebnis muss vermögensrelevant sein und unmittelbar zu einer Vermögensminderung führen. An der erforderlichen Unmittelbarkeit der Vermögensminderung fehlt es namentlich dann, wenn der Datenverarbeitungsvorgang noch von einem Menschen in eine Vermögensdisposition umgesetzt werden muss und dabei einer Inhaltskontrolle unterzogen wird.

**1168. BGH 3 StR 506/22 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Duisburg)**

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Urteilstenor); rechtsstaatswidrige Verzögerung des Verfahrens (Nichtförderung des Verfahrens nach Erlass des tatgerichtlichen Urteils; hinreichende Kompensation durch Feststellung der Verzögerung).  
§ 29a BtMG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK

Ein Ausgleich für eine rechtsstaatswidrige Verzögerung des Verfahrens durch Anordnung eines Vollstreckungsabschlags kommt jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zur Kompensation bereits die ausdrückliche Feststellung genügt, etwa weil der Betroffene während der Verzögerung nicht inhaftiert war und auch sonst keine zusätzliche Belastung ersichtlich ist.

**1117. BGH 2 StR 373/22 – Urteil vom 10. Mai 2023 (LG Aachen)**

Urteilsgründe (aussagepsychologischer Sachverständiger: Darstellung in den Urteilsgründen, Umfang, eigene Überzeugung des Tatrichters, Begründung, Borderline-Störung); Beweiswürdigung (Vergewaltigung; Glaubwürdigkeit: „persönliche Glaubwürdigkeit“, begrenzte Rückschlüsse, Analyse des Aussageinhalts, außerhalb der Aussage liegende gewichtige Gründe; eigenständige Erörterung mehrerer Einlassungen: sexuelle Handlungen, gesonderte Prüfung auf Plausibilität, konsistenter Geschehensablauf).  
§ 267 StPO; § 261 StPO

1. Zieht der Tatrichter einen aussagepsychologischen Sachverständigen hinzu, ist zwar eine ins Einzelne gehende Darstellung von Konzeption, Durchführung und Ergebnissen der erfolgten Begutachtung regelmäßig nicht erforderlich; vielmehr ist es im Allgemeinen ausreichend, wenn die wesentlichen Anknüpfungstatsachen und methodischen Darlegungen in einer Weise mitgeteilt werden, die zum Verständnis des Gutachtens und zur Beurteilung seiner Schlüssigkeit und sonstigen Rechtsfehlerfreiheit erforderlich sind. Das Urteil muss auch erkennen lassen, ob sich das Tatgericht dem Gutachten aus eigener Überzeugung angeschlossen hat und – gegebenenfalls – warum es ihm gefolgt ist. Stützt sich das Tatgericht nämlich auf das Gutachten, so hat es dessen Ausführungen zuvor eigenverantwortlich zu prüfen, andernfalls besteht die Besorgnis, das Gericht habe eine Frage, zu deren Beantwortung es eines besonderen Sachverständigenwissens bedurfte,

ohne diese Sachkunde entschieden oder es habe das Gutachten nicht richtig verstanden.

2. Die „persönliche Glaubwürdigkeit“ lässt allenfalls begrenzte Rückschlüsse auf die Glaubhaftigkeit der konkreten fallbezogenen Aussage zu. Bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit einer Zeugenaussage steht weniger die Frage nach einer allgemeinen Glaubwürdigkeit des Zeugen im Sinne einer dauerhaften personalen Eigenschaft im Vordergrund, sondern es geht vorrangig um die Analyse des Aussageinhalts, das heißt um eine methodische Beurteilung, ob auf ein bestimmtes Geschehen bezogene Angaben einem tatsächlichen Erleben des Zeugen entsprechen. Es existiert kein Erfahrungssatz des Inhalts, dass einem Zeugen nur entweder insgesamt geglaubt oder insgesamt nicht geglaubt werden darf. Allerdings muss das Tatgericht eine belastende Aussage, wenn es dieser nur teilweise folgen will oder es die Aussage sogar in Teilen als bewusst falsch erachtet, nicht nur mit besonderer Sorgfalt würdigen, sondern es muss regelmäßig zudem außerhalb der Aussage liegende gewichtige Gründe benennen, die es ihm ermöglichen, der Zeugenaussage im Übrigen dennoch zu glauben.

**1122. BGH 2 ARs 267/23 (2 AR 106/23) – Beschluss vom 1. August 2023**

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht (Reststrafenaussetzung: Zuständigkeit, Befasstsein, Zwei-Drittel-Termin, Vorbereitung der Entlassung, Sachverständigengutachten, Zeitpunkt der Entscheidung über die Einholung eines Sachverständigengutachtens, zeitliche Verfügbarkeiten von Sachverständigen).

§ 57 StGB; § 14 StPO; § 462a StPO; § 454 Abs. 2 StPO

1. „Befasst“ wird das Gericht, wenn Tatsachen aktenkundig werden, die eine Entscheidung rechtfertigen können, unabhängig davon, ob sich die Verfahrensakten zu diesem Zeitpunkt bei der (zuständigen) Strafvollstreckungskammer befinden. Auch ohne Antragstellung oder Zuleitung der Akten zur Entscheidung ist ein Gericht schon befasst, sobald eine nachträgliche Entscheidung ansteht, etwa weil eine Entscheidung von Amts wegen gesetzlich vorgeschrieben ist. Eine Befassung tritt deshalb auch bei Untätigkeit des Gerichts ein, wenn der nach § 57 Abs. 1 StGB

maßgebliche Zeitpunkt für die Entscheidung über eine Strafaussetzung herannahet; die erforderliche Vorlaufzeit ist dabei so zu bemessen, dass der Verurteilte im Falle einer Bewilligung der Strafaussetzung nach Durchführung der erforderlichen Maßnahmen zur Vorbereitung der Entlassung bei Eintritt der Aussetzungsreife entlassen werden könnte, wobei auch zu bedenken ist, dass möglicherweise ein Beschwerdeverfahren durchgeführt werden muss. Insbesondere ist bei der erforderlichen vorausschauenden Planung zu berücksichtigen, ob vor der Entscheidung gemäß § 454 Abs. 2 StPO die Einholung eines Sachverständigengutachtens vorgesehen ist.

2. Zwar kann bei einer Verlegung drei Monate vor dem Zwei-Drittel-Termin von einem Befasstsein der Strafvollstreckungskammer im Allgemeinen noch nicht ausgegangen werden. Dies gilt indes für Fälle, in denen die Einholung eines Sachverständigengutachtens vom Gesetz nicht vorgeschrieben ist. Wenn hingegen gemäß § 454 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 StPO die Einholung eines Sachverständigengutachtens in Betracht kommt, ist von einem deutlich längeren Vorlauf auszugehen. Auch wenn im Einzelfall die Einholung eines Gutachtens entbehrlich ist, weil eine Strafaussetzung aus Sicht des Gerichtes nicht in Betracht kommt, führt dies nicht zu einer kürzeren Vorlaufzeit.

3. Die Entscheidung, ob überhaupt ein Gutachten einzuholen ist, muss so rechtzeitig erfolgen, dass bei positiver Entscheidung das Gutachten rechtzeitig vor dem Zwei-Drittel-Termin des § 57 Abs. 1 StGB zur Verfügung steht und die erforderlichen Anhörungen zuvor stattfinden können. Sobald eine Strafvollstreckungskammer zu entscheiden hat, ob ein Sachverständigengutachten einzuholen ist, ist sie mit der Sache befasst. Wann der maßgebliche Zeitpunkt gegeben ist, zu dem eine Strafvollstreckungskammer die Einholung eines Gutachtens prüfen muss, hängt im Einzelfall von verschiedenen Faktoren ab. Neben der Länge der gegen den Verurteilten verhängten Freiheitsstrafe und dem Umstand, ob auch die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung im Hintergrund steht (vgl. § 67c Abs. 1 StGB, § 463 Abs. 3 Satz 3 StPO), sind die zeitlichen Verfügbarkeiten von Sachverständigen von Bedeutung, die sich in den Gerichtsbezirken und auch im Einzelfall unterscheiden können.

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

**1088. BGH 1 StR 327/22 – Beschluss vom 14. Juni 2023 (LG Mühlhausen)**

BGHSt; Bankrott (Beiseiteschaffen oder Verheimlichen von Vermögensbestandteile; Begriff des Beiseiteschaffens: Änderung der rechtlichen Zuordnung des Vermögensgegenstands oder Zugrifferschwerung aufgrund tatsächlicher Umstände; Tateinheit bei mehreren Handlungen; Verjährung; Einziehung: beiseitegeschaffte oder verheimlichte Gegenstände als Taterträge); Einziehung

von Gegenständen, die der Betroffene zur Freigabe eines beschlagnahmten Rechts hinterlegt hat.

§ 283 Abs. 1 Nr. 1 StGB; 73 Abs. 1 StGB; § 111 Abs. 2 Satz 2 StPO

1. Nach § 283 Abs. 1 Nr. 1 StGB beiseite geschaffte oder verheimlichte Gegenstände oder wirtschaftliche Vorteile sind Taterträge im Sinne des § 73 Abs. 1 Alternative 1 StGB. (BGHSt)

2. Gegenstände, die der Täter oder ein Einziehungsbeteiligter als Wertersatz hinterlegt hat, um die Freigabe eines beschlagnahmten Rechts zu bewirken, unterliegen, ungeachtet dessen, dass insoweit § 111d Abs. 2 Satz 2 StPO keine (analoge) Anwendung findet, der Einziehung, sofern das später erkennende Gericht die Voraussetzungen der Einziehung des beschlagnahmten Rechts feststellt. (BGHSt)

3. In einem solchen Fall erklärt der Betroffene durch die Hinterlegung sein Einverständnis mit der Einziehung des Wertersatzes unter der Bedingung, dass das später erkennende Gericht die Voraussetzungen der Einziehung der beschlagnahmten Rechte feststellt. (Bearbeiter)

4. Ohne Bedeutung ist dabei, ob der Betroffene die Gegenstände „unter Protest“ hinterlegt. Soll der Protest die Einziehung auch hindern, soweit die Voraussetzungen vorliegen, ist er als protestatio facto contraria sowohl nach zivil- als auch nach öffentlich-rechtlichen Grundsätzen unbeachtlich. Soll er nur die Rückforderung vorbehalten, soweit die Voraussetzungen der Einziehung nicht vorliegen, entspricht dies der Bestimmung als Wertersatz. (Bearbeiter)

5. Durch eine Tathandlung nach § 283 Abs. 1 Nr. 1 StGB verschafft der Täter sich oder einem Dritten eine „insolvenzfest“ Verfügungsgewalt über den beiseite geschafften oder verheimlichten Gegenstand, die ihm angesichts der eingetretenen Krise nicht mehr zusteht. Erlangt ist in diesen Fällen nicht die erstmalige Verfügungsgewalt über einen Gegenstand, sondern der den insolvenzrechtlichen Bestimmungen zuwiderlaufende Erhalt derselben. (Bearbeiter)

6. Ein Beiseiteschaffen im Sinne des § 283 Abs. 1 Nr. 1 StGB liegt vor, wenn ein Schuldner einen zu seinem Vermögen gehörenden Gegenstand dem alsbaldigen Gläubigerzugriff entzieht oder den Zugriff zumindest wesentlich erschwert. Dies kann entweder durch eine Änderung der rechtlichen Zuordnung des Vermögensgegenstands oder eine Zugriffserschwerung aufgrund tatsächlicher Umstände geschehen (vgl. BGHSt 55, 107 Rn. 26 mwN). (Bearbeiter)

7. Eine Vereitelung des Gläubigerzugriffs durch eine Änderung der rechtlichen Zuordnung ist etwa zu bejahen bei der Übereignung eines Gegenstandes, der Abtretung einer Forderung oder einer Verpfändung, wenn dies ohne adäquate Gegenleistung geschieht. Dasselbe gilt für die Überweisung eines Geldbetrags auf ein fremdes Konto mit der Folge, dass dieser nicht mehr zum Vermögen des Schuldners gehört. (Bearbeiter)

8. Ein Beiseiteschaffen in tatsächlicher Hinsicht ist gegeben, wenn der Schuldner einen Vermögensgegenstand an einen anderen Ort verbringt oder verbringen lässt und dadurch – ohne eine Änderung der rechtlichen Zuordnung – den Zugriff der Gläubiger auf diesen objektiv unmöglich macht oder zumindest wesentlich erschwert, etwa indem er ihn verbirgt oder in eine Lage bringt, die ein Zugreifen der Gläubiger zumindest deutlich schwieriger macht, als dies zuvor der Fall war. Dies gilt selbst bei einer späteren Kenntniserlangung des Insolvenzverwalters von der Vermögensverlagerung. (Bearbeiter)

9. Das gesamte von dem Willen, den Gläubigerzugriff auf einen bestimmten Vermögensgegenstand zu verhindern, getragene Verhalten des Täters bildet konkurrenzrechtlich ein einheitliches Delikt des Bankrotts (vgl. BGHSt 61, 180 Rn. 17 f.). (Bearbeiter)

10. Verhindert eine natürliche Person den Gläubigerzugriff auf einen bestimmten Vermögenswert durch verschiedene Handlungen bis zu der von ihr erstrebten Restschuldbefreiung, ist der Bankrott erst mit dem Beschluss hierüber beendet; zu diesem Zeitpunkt beginnt die Verjährung (vgl. BGHSt 61, 180 Rn. 15). (Bearbeiter)

#### **1227. BGH 6 StR 19/23 – Beschluss vom 21. März 2023 (LG Halle)**

Gewaltschutzgesetz (Strafvorschriften: Zuwiderhandlung; Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit, Feststellung der tatbestandlichen Voraussetzungen); Grundsätze der Strafzumessung (keine Strafschärfung wegen Fehlens eines Milderungsgrundes); rechtsfehlerhaft unterbliebene Entscheidung über die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt.

§ 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG; § 4 Satz 1 GewSchG; § 46 StGB; § 64 StGB

Die Verurteilung nach § 4 Satz 1 GewSchG wegen einer Zuwiderhandlung gegen eine Anordnung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG setzt voraus, dass das Strafgericht die materielle Rechtmäßigkeit der Anordnung überprüft und dabei deren tatbestandliche Voraussetzungen ohne Bindung an die amtsgerichtliche Entscheidung eigenständig feststellt.

#### **1141. BGH 4 StR 340/22 – Beschluss vom 10. Mai 2023 (LG Landau in der Pfalz)**

Bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Zur-Verfügung-Stehen des gefährlichen Gegenstands bei Teilakt der Tätigkeit: Beitreibung des Kaufpreises; Konkurrenzen: räuberische Erpressung, Tateinheit); Schuldunfähigkeit (Steuerungsfähigkeit: geplantes und geordnetes Vorgehen, keine tragfähigen Schlüsse in Bezug auf die Steuerungsfähigkeit des Täters, Amphetamine, narzisstische Persönlichkeitsstörung, Wechselwirkungen); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (konkrete Erfolgsaussichten).

§ 29 BtMG; § 30a BtMG; § 52 StGB; § 255 StGB; § 20 StGB; § 64 StGB

1. Die Beitreibung des Kaufpreises aus einem vorausgegangenem Betäubungsmittelgeschäft unterfällt dem Begriff des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG. Für die Erfüllung des Tatbestandes des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG reicht es aus, wenn dem Täter die Schusswaffe oder der gefährliche Gegenstand bei einem Teilakt der auf den Umsatz einer nicht geringen Betäubungsmittelmenge gerichteten Tätigkeit zur Verfügung steht. Nicht erforderlich ist, dass der Täter zugleich auf die Schusswaffe oder den gefährlichen Gegenstand und die Betäubungsmittel zugreifen kann. Tatbestandlich erfasst werden vielmehr das Mitsichführen einer Schusswaffe oder eines seiner Art nach zur Verletzung von Personen geeigneten und bestimmten Gegenstandes auch bei Teilakten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht

geringer Menge, die dem eigentlichen Güterumsatz vorausgehen oder nachfolgen.

2. Auch bei geplantem und geordnetem Vorgehen kann die Fähigkeit erheblich eingeschränkt sein, Anreize zu einem bestimmten Verhalten und Hemmungsvermögen gegeneinander abzuwägen und danach den Willensentschluss zu bilden. So lassen sich aus planvollem oder situationsgerechtem Vorgehen, das lediglich die Verwirklichung des Tatvorsatzes darstellt, für sich genommen regelmäßig keine tragfähigen Schlüsse in Bezug auf die Steuerungsfähigkeit des Täters ziehen.

**1158. BGH 3 StR 210/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (LG Kleve)**

Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme).  
§ 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG

1. Die mittäterschaftliche Einfuhr i.S. des § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG erfordert, dass die Voraussetzungen für täterschaftliches Handeln nach dem allgemeinen Strafrecht vorliegen. Mittäter der Einfuhr kann zwar auch sein, wer das Rauschgift nicht selbst ins Inland verbringt; der Tatbeitrag des Mittäters muss dann aber einen Teil der Tätigkeit aller und dementsprechend das Handeln der anderen eine Ergänzung seines Tatbeitrages darstellen.

2. Von besonderer Bedeutung sind dabei neben dem Grad des eigenen Interesses am Taterfolg der Einfluss bei der Vorbereitung der Tat und der Tatplanung, der Umfang der Tatbeteiligung und die Teilhabe an der Tatherrschaft oder jedenfalls der Wille dazu, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch von dem Willen des Betroffenen abhängen. Entscheidender Bezugspunkt für die anzustellende wertende Gesamtbetrachtung ist hierbei der Einfuhrvorgang selbst. Das bloße Veranlassen einer Beschaffungsfahrt ohne Einfluss auf deren Durchführung genügt dagegen nicht.

**1127. BGH 4 StR 33/23 – Beschluss vom 5. Juli 2023 (LG Hagen)**

Unerlaubter Waffenbesitz (Repetiergewehr: Umgang mit dem Gewehr, Erlaubnispflicht, Berechtigung zum Besitz); Ausüben der tatsächlichen Gewalt über eine Kriegswaffe (Unbrauchbarmachung: technischen Veränderungen, Art der Kriegswaffe, Maschinengewehre, Veränderung des Verschlusses und Patronenlagers).  
§ 51 WaffG; § 52 WaffG; § 2 WaffG; § 25c AWaffV; § 22a Abs. 1 Nr. 6 a) KrWaffKontrG; § 13a Satz 2 KrWaffKontrG

Unbrauchbar gemacht ist eine Kriegswaffe nach § 13a Satz 2 KrWaffKontrG dann, wenn sie durch technische Veränderungen endgültig die Fähigkeit zum bestimmungsgemäßen Einsatz verloren hat und nicht mit allgemein gebräuchlichen Werkzeugen wieder funktionsfähig gemacht werden kann. Dabei richten sich die für die Unbrauchbarmachung erforderlichen technischen Veränderungen gemäß § 13a Satz 3 KrWaffKontrG i.V.m. § 2 der Verordnung über die Unbrauchbarmachung von Kriegswaffen und über den Umgang mit unbrauchbar gemachten Kriegswaffen nach der Art der Kriegswaffe. Nach der weiter heranzuziehenden Richtlinie des Bundeswirtschaftsministeriums vom 21. April 1999 (Geschäftszeichen V B 3 – 10 17 03) verlieren Maschinengewehre der Nr. 29 a) der Kriegswaffenliste ihre Eigenschaft als Kriegswaffe nur dann, wenn unter anderem Verschluss und Patronenlager wie dort vorgesehen verändert sind.

**1100. BGH 2 StR 122/23 – Urteil vom 2. August 2023 (LG Aachen)**

Besonders schwerer Fall des Diebstahls (Hilflosigkeit; Ausnutzen); Verhängung einer Jugendstrafe (Schwere der Schuld: jugendspezifische Gesamtabwägung, Unrechtsgehalt, innere Tatseite, charakterliche Haltung; schädliche Neigung); schwerer Raub (minder schwerer Fall: Gesamtbetrachtung).  
§ 243 StGB; § 250 StGB; § 17 Abs. 2 JGG

Bei der Beurteilung der Schuldschwere im Sinne des § 17 Abs. 2 JGG ist eine – jugendspezifische – Gesamtabwägung vorzunehmen, in die sämtliche für die Schuldbeurteilung relevanten Umstände einzubeziehen sind. Der Schuldgehalt der Tat bei der Deliktsbegehung durch jugendliche und heranwachsende Täter ist jugendspezifisch zu bestimmen. Die „Schwere der Schuld“ im Sinne des § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG wird daher nicht vorrangig anhand des äußeren Unrechtsgehalts der Tat und ihrer Einordnung nach dem allgemeinen Strafrecht bestimmt, sondern es ist in erster Linie auf die innere Tatseite abzustellen. Der äußere Unrechtsgehalt der Tat und das Tatbild sind jedoch insofern von Belang, als hieraus Schlüsse auf die charakterliche Haltung, die Persönlichkeit und die Tatmotivation des Jugendlichen oder Heranwachsenden gezogen werden können; entscheidend ist, ob und in welchem Umfang sich die charakterliche Haltung, die Persönlichkeit sowie die Tatmotivation des Täters vorwerfbar in der Tat manifestiert haben.

# Grenzen des Widerstandleistens mit Gewalt bei § 113 StGB

Zugl. Besprechung von Kammergericht, Beschluss vom 16. August 2023 – 3 ORs 46/23

Von Rechtsanwalt Dr. Sebastian Seel, Berlin\*

## A. Einleitung

Seit einiger Zeit sorgen klimaaktivistische Gruppen mit Sitzblockaden und symbolischen Aktionen, bei denen sich Aktivisten etwa an Bilderrahmen festkleben oder Gebäude mit oranger Farbe besprühen, für Aufsehen. Zur strafrechtlichen Bewertung solcher Handlungen gibt es bisher zwar eine Reihe uneinheitlicher erstinstanzlicher Entscheidungen, aber noch wenig obergerichtliche Rechtsprechung.<sup>1</sup> Das Kammergericht sah sich nun unabhängig von der Entscheidungsrelevanz im konkreten Fall berufen, allgemeine Maßstäbe sowohl zu § 113 StGB als auch zur Prüfung der Verwerflichkeit iSv § 240 Abs. 2 StGB bei klimaaktivistischen Sitzblockaden zu formulieren, die mit einem Festkleben an der Straße verbunden sind. Die Ausführungen zu § 113 StGB fordern allerdings Widerspruch heraus. Zugleich geben sie Anlass, die verfassungsrechtlichen Grenzlinien für die Interpretation des § 113 Abs. 1 StGB nachzuziehen. Die Vorgaben des Kammergerichts zu § 240 Abs. 2 StGB sind teils ebenfalls kritisch zu sehen.

## B. Der Beschluss des Kammergerichts

### I. Verfahrensgang und Feststellungen des Tatgerichts

Der Beschluss des Kammergerichts vom 16. August 2023 betrifft die Sprungrevision einer Angeklagten, die nach der Teilnahme an einer Sitzblockade vom Amtsgericht Tiergarten im Januar 2023 wegen „gemeinschaftlich begangener“ Nötigung in Tateinheit mit Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte zu einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je 20 Euro verurteilt worden war.

Nach den im Beschluss auszugsweise wiedergegebenen Feststellungen des Amtsgerichts beteiligte sich die

Angeklagte auf einem Autobahnzubringer in Berlin an einer Straßenblockade der Gruppe „Aufstand der letzten Generation“. Bei dieser Blockade setzten sie und drei weitere Personen sich aufgrund eines zuvor gefassten gemeinsamen Tatplans auf die Fahrbahn der stark befahrenen Straße, um die dortigen Fahrzeugführer bis zur Räumung der Blockade durch die Polizei daran zu hindern, weiterzufahren. Die Blockade löste wie von der Angeklagten beabsichtigt bis zu ihrer Auflösung einen etwa eine Stunde dauernden Stau von mehreren hundert Metern Länge aus. Während der Blockade – der genaue Zeitpunkt bleibt unklar, aber jedenfalls vor Räumung der Fahrbahn – befestigte die Angeklagte ihre rechte Hand mit Sekundenkleber auf der Fahrbahn. Die Polizeibeamten mussten zunächst den Klebstoff mit einem Lösungsmittel lösen, was eine bis eineinhalb Minuten dauerte, bevor sie die Angeklagte von der Straße tragen konnten.

Die Angeklagte erhob die Sachrüge und rügte unter anderem, ihre Einlassung sei nur lückenhaft dargestellt worden und die Feststellungen ermöglichten keine Verwerflichkeitsprüfung nach § 240 Abs. 2 StGB. Zudem seien die Voraussetzungen des § 113 Abs. 1 StGB nicht erfüllt.

### II. Aufhebung wegen lückenhafter Beweiswürdigung

Das Kammergericht hob das Urteil mit den Feststellungen auf und verwies die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Tiergarten zurück. Zum Verhängnis wurde dem Urteil die in Bezug auf das Geständnis der Angeklagten lückenhafte Beweiswürdigung. Weder den mitgeteilten Zeugenaussagen noch der nur rudimentär dargestellten Einlassung der Angeklagten war zu entnehmen, wie das Amtsgericht zu seiner Annahme kam, die Angeklagte habe sich auf der Fahrbahn festgeklebt, um die erwartete polizeiliche Maßnahme der Räumung der Fahrbahn zu erschweren. An

\* Der Verfasser ist Strafverteidiger im Berliner Büro der Kanzlei Knauer<sup>®</sup>.

<sup>1</sup> Zu den Darlegungsanforderungen bei § 240 StGB im Zusammenhang mit Straßenblockaden siehe KG StV 2023,

545 (Ls.); zu § 34 StGB bei Sachbeschädigungen mit klimaaktivistischer Motivation siehe OLG Celle JuS 2023, 82.

dieser Stelle stützt sich das Kammergericht auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach in den Urteilsgründen wiederzugeben ist, ob und ggf. wie sich der Beschuldigte in der Hauptverhandlung zur Sache eingelassen hat.<sup>2</sup> Das folgt nicht aus § 267 StPO, sondern hat sachlich-rechtliche Gründe: Die Wiedergabe der Einlassung des Angeklagten ist grundsätzlich erforderlich, damit das Revisionsgericht nachprüfen kann, ob sich das Tatgericht unter Berücksichtigung der erhobenen Beweise eine tragfähige Grundlage für seine Überzeugungsbildung verschafft und das materielle Recht richtig angewendet hat.<sup>3</sup>

### III. Allgemeine Ausführungen zu §§ 113, 240 StGB

Auch wenn das Urteil schon wegen der lückenhaften Beweiswürdigung keinen Bestand haben konnte, gab das Kammergericht den Tatrichtern eine umfangreiche allgemeine „Segelanweisung“ zur Prüfung der §§ 113, 240 StGB in vergleichbaren Blockadefällen mit auf den Weg.

Im Mittelpunkt der Entscheidung stehen umfangreiche Ausführungen zum Widerstandleistens mit Gewalt bei § 113 Abs. 1 StGB. Zum Merkmal „Gewalt“ ist das Kammergericht der Auffassung, ein Festkleben an der Fahrbahn mit Sekundenkleber könne dafür ausreichen, und begründet dies wie folgt:

„Das Festkleben auf der Fahrbahn, um das Entfernen von dort zu verhindern oder zu erschweren, kann als Gewalt im Sinne von § 113 Abs. 1 StGB qualifiziert werden; es ist in seiner physischen Wirkung dem Selbstanketten (vgl. dazu BVerfGE 104, 92; OLG Stuttgart NStZ 2016, 353) vergleichbar. Hier wie dort liegt eine durch tätiges Handeln bewirkte Kraftentfaltung vor, die gegen den Amtsträger gerichtet und geeignet ist, die Durchführung der Vollstreckungshandlung zu verhindern oder zu erschweren (vgl. BGHSt 18, 133, 134; NStZ 2023, 108; 2013, 336). Dass Polizeibeamten das durch Festkleben entstandene physische Hindernis durch Geschicklichkeit – hier unter Verwendung eines Lösungsmittels – zu beseitigen in der Lage sind, steht dem Merkmal der Gewalt nicht grundsätzlich entgegen und nimmt dem Vollstreckungsbeamten nicht ohne weiteres die körperliche Spürbarkeit (vgl. zu diesem Merkmal BGHSt 65, 36 m.w.N.) des Widerstands (a.A. LG Berlin, Beschluss vom 20. April 2023 – 503 Qs 2/23 –, juris).“

Bei der Prüfung soll jedoch eine Einzelfallabwägung erforderlich sein:

„Ob das Festkleben im konkreten Einzelfall als *gewaltsamer* Widerstand gegen eine Diensthandlung im Sinne von § 113 Abs. 1 StGB zu qualifizieren ist, bedarf allerdings der Abwägung aller

Umstände des Einzelfalls (vgl. zu § 240 StGB Senat DAR 2022, 393). Hierbei sind auch Umfang und Dauer der zur Überwindung des Hindernisses erforderlichen Mittel in den Blick zu nehmen und vom Tatgericht zumindest in Grundzügen – wie es das Amtsgericht in der angefochtenen Entscheidung noch ausreichend getan hat – darzulegen. Der Umstand, dass die Polizeibeamten nach den getroffenen Feststellungen eine bis eineinhalb Minuten benötigten, um die Angeklagte von der Fahrbahn zu lösen, ist ein gewichtiges Indiz, das im vorliegenden Fall für die Annahme von Gewalt im Sinne von § 113 Abs. 1 StGB spricht.“

Im Anschluss widmet sich das Kammergericht auch dem zeitlichen Aspekt des Widerstandleistens mit Gewalt. Die Angeklagte hatte sich vor Beginn der Vollstreckungshandlung (der Räumung der Straße) festgeklebt. Ein solches vorheriges Festkleben hält das Kammergericht unter Berufung auf den Bundesgerichtshof und das OLG Stuttgart für tatbestandsmäßig:

„Ebenso wenig steht einer Strafbarkeit nach § 113 Abs. 1 StGB entgegen, dass die Widerstandshandlung (hier durch Festkleben auf der Fahrbahn) bereits vor Beginn der Vollstreckungshandlung (Entfernen der Demonstranten von der Fahrbahn) vorgenommen wurde. Zur Verwirklichung des objektiven Tatbestands genügt es, wenn der Täter gezielt eine Widerstandshandlung vornimmt, die bei Beginn der Vollstreckungshandlung noch fortwirkt (vgl. BGHSt 18, 133; OLG Stuttgart NStZ 2016, 353). Um ein gezieltes Verhalten des Täters vom bloßen Ausnutzen eines bereits vorhandenen Hindernisses abzugrenzen, muss allerdings in derartigen Fallgestaltungen der Wille des Täters dahin gehen, durch seine Tätigkeit den Widerstand vorzubereiten (vgl. BGH a.a.O.). Das Tatgericht hat deshalb dahingehende Feststellungen zu treffen, ob sich der Täter (zumindest auch) festgeklebt hat, um sich der von ihm erwarteten polizeilichen Räumung zu widersetzen.“

Weniger Raum nehmen die Vorgaben zu § 240 StGB ein. Zur Verwerflichkeitsprüfung bei § 240 Abs. 2 StGB müsse das Tatgericht eine einzelfallbezogene Würdigung aller Tatumstände vornehmen und in den Entscheidungsgründen eine tragfähige Entscheidungsgrundlage darlegen. Dabei müsse es mindestens die folgenden Aspekte beachten und entsprechende Feststellungen treffen: Ankündigung der Blockade bzw. Anmeldung der Demonstration, Blockadedauer, eine präzise Tatortbeschreibung, Art und Ausmaß der Blockade (insbesondere Staulänge und Ausweichmöglichkeiten), die Motive der Angeklagten (insbesondere mit Blick auf das Festkleben) sowie Zweck bzw. Zielrichtung der Demonstration.

<sup>2</sup> Siehe etwa BGH NStZ 2020, 625 = HRRS 2020 Nr. 241.

<sup>3</sup> BGH, Beschl. v. 2. Februar 2021 – 4 StR 471/20 = HRRS 2021 Nr. 568 m.w.N.

## C. Entgrenzung des Merkmals „mit Gewalt“ in § 113 Abs. 1 StGB unter Verstoß gegen das Verschleifungs-verbot

### I. Verfehler Vergleich mit Fällen des Selbstankettens und Abweichung von der bisherigen Rechtsprechung

Die Begründung des Kammergerichts, weshalb in einem bloßen Festkleben an der Fahrbahn mit Sekundenkleber ein Widerstandleistens mit Gewalt iSv § 113 Abs. 1 StGB liegen soll, überzeugt nicht. Der Beginn dieser Begründung irritiert dabei nicht einmal unter rechtlichen, sondern unter physikalischen Gesichtspunkten: Dass ein Festkleben mit Sekundenkleber, das ein Polizeibeamter in ein bis eineinhalb Minuten mit ein wenig Lösungsmittel ohne Einsatz von Körperkraft jenseits einer geringfügigen körperlichen Aktivität und ohne Einsatz schweren Werkzeugs beenden kann, „in seiner physischen Wirkung dem Selbstanketten vergleichbar“ sein soll, ist eine evident unzutreffende Annahme.<sup>4</sup>

Die Ausführungen des Kammergerichts zum Vorliegen des Gewaltmerkmals sind zudem mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung nicht in Einklang zu bringen. Nach dieser Rechtsprechung wird Widerstand „mit Gewalt“ geleistet, „wenn unter Einsatz materieller Zwangsmittel, vor allem körperlicher Kraft, ein tätiges Handeln gegen die Person des Vollstreckenden erfolgt, das geeignet ist, die Vollen- dung der Diensthandlung zumindest zu erschweren“.<sup>5</sup> Die Gewalt muss gegen den Amtsträger gerichtet und für ihn unmittelbar oder mittelbar körperlich spürbar sein.<sup>6</sup> Schon das Element des Einsatzes „materieller Zwangsmittel, vor allem körperlicher Kraft“ ist aber zweifelhaft, wenn jemand sich schlicht auf den Boden setzt und mit einem geringen Maß an körperlicher Aktivität seine Hand mit Sekundenkleber am Boden festklebt. Vom „Einsatz körperlicher Kraft“ kann man hier kaum sprechen, höchstens von schlichter körperlicher Tätigkeit. Überdies richtet sich diese Handlung selbst in keiner Weise gegen die Person des Vollstreckenden. Zwischen dem Vollstreckungsbeamten und der Handlung als solcher – die hier außerdem zeitlich vor dem Tätigwerden des Beamten erfolgte – besteht gar kein physischer Zusammenhang. Vor allem aber fehlt es – anders als das Kammergericht ohne weitere Begründung behauptet – am Element der körperlichen Spürbarkeit. Richtet sich wie hier die Widerstandshandlung nicht unmittelbar gegen den Vollstreckenden, sondern wirkt sie sich nur mittelbar auf diesen aus, dann ist nach der Rechtsprechung für die Annahme von Gewalt iSd § 113 Abs. 1 StGB hinsichtlich der körperlichen Spürbarkeit erforderlich, dass der Amtsträger seine Amtshandlung nicht ausführen kann, ohne seinerseits eine nicht

ganz unerhebliche Kraft aufwenden zu müssen.<sup>7</sup> Es erfordert jedoch keinen nennenswerten Kraftaufwand, die festklebende Hand einer sich im Übrigen völlig passiv verhaltenden Demonstrantin mit etwas Lösungsmittel vom Asphalt zu trennen.

Daneben ist anzumerken, dass die Entgrenzung des Gewaltmerkmals auch mit Blick auf die Schutzgüter des § 113 StGB verfehlt ist. Das gilt insbesondere dann, wenn man mit dem Bundesgerichtshof<sup>8</sup> neben den Amtshandlungen auch die Vollstreckungsbeamten als von § 113 StGB geschützt ansieht. Denn die Vollstreckungsbeamten bedürfen nicht des besonderen Schutzes durch das Strafrecht, wenn sie mit objektiv völlig ungefährlichen, nicht gegen sie als Person gerichteten und mit minimaler körperlicher Tätigkeit überwindbaren Widerstandshandlungen konfrontiert sind. In solchen Fällen erschließt sich auch nicht, weshalb die jeweiligen Amtshandlungen gerade auf strafrechtlichen Schutz angewiesen sein sollen.

Ganz geheuer scheint dem Kammergericht seine extrem weite Interpretation des Gewaltmerkmals selbst nicht zu sein. Das erklärt möglicherweise, weshalb es zusätzlich eine im Normtext des § 113 StGB (anders als bei § 240 Abs. 2 StGB) überhaupt nicht angelegte „Abwägung aller Umstände des Einzelfalls“ vorschreiben will, bei der aber wiederum die zeitlichen Vorgaben (ein bei eineinhalb Minuten Zeit für das Ablösen als „gewichtiges Indiz“) aus der Luft gegriffen erscheinen.

### II. Verstoß gegen das Verschleifungsverbot

Das Kammergericht entgrenzt das Gewaltmerkmal derart, dass dafür jede auch noch so geringe körperliche Tätigkeit zu Widerstandszwecken ausreicht, die nicht einmal gegen die Person des Vollstreckenden gerichtet sein muss und deren Folgen sich ihrerseits durch eine minimale körperliche Aktivität des Vollstreckungsbeamten überwinden lassen. Das verstößt gegen das von Verfassung wegen bestehende Verschleifungsverbot:

Mit dem in Art. 103 Abs. 2 GG enthaltenen Analogieverbot ist ein Verbot der Verschleifung von Tatbestandsmerkmalen verbunden. Danach darf die Auslegung der gesetzlichen Begriffe, die die Strafbarkeit begrenzen, nicht im Ergebnis dazu führen, dass die Begrenzung der Strafbarkeit wieder aufgehoben wird. Für einzelne Tatbestandsmerkmale bedeutet dies, dass sie selbst innerhalb ihres möglichen Wortsinns nicht derart weit ausgelegt werden dürfen, dass sie völlig von anderen Tatbestandsmerkmalen erfasst und somit notwendig bei deren Erfüllung mitverwirklicht werden.<sup>9</sup>

Gerade dazu führt jedoch die Interpretation des Gewaltmerkmals durch das Kammergericht. § 113 Abs. 1 StGB

<sup>4</sup> Vgl. dazu LG Berlin, Beschl. v. 20. April 2023 – 503 Qs 2/23, das bei einem ähnlichen Fall des Festklebens mit Blick auf das Analogieverbot das Merkmal „mit Gewalt“ verneinte, weil der Widerstand, dessen Überwindung lediglich einen gewissen Zeitaufwand aber keine erhebliche Kraftentfaltung erforderte, nicht körperlich spürbar gewesen sei.

<sup>5</sup> BGHSt 65, 36, 37 = HRRS 2020 Nr. 868; BGH NStZ 2013, 336 = HRRS 2013 Nr. 221; für einen engeren Gewaltbegriff

Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger/Paeffgen, Strafrechtsgesetzbuch, 6. Aufl. (2023), § 113 Rn. 23.

<sup>6</sup> BGHSt 65, 36, 37 = HRRS 2020 Nr. 868; BGH NStZ 2015, 388 = HRRS 2015 Nr. 401.

<sup>7</sup> Siehe BGHSt 18, 133, 134 f.; BayObLGSt 1988, 7, 8.

<sup>8</sup> BGHSt 21, 334, 365 f.

<sup>9</sup> Siehe BVerfG NJW 2010, 3209, 3211 = HRRS 2010 Nr. 656.

enthält als das Tatbestandsmerkmal, das primär die Tathandlung beschreibt, das Widerstandleisten. Jede denkbare Art, Widerstand zu leisten, setzt schon nach dem Wortlaut eine mit zumindest geringfügiger körperlicher Aktivität verbundene aktive Tätigkeit zu Widerstandszwecken voraus.<sup>10</sup> Das Kammergericht lässt nun für das zusätzliche Tatbestandsmerkmal „mit Gewalt“, das die Strafbarkeit der Widerstandshandlung eigentlich begrenzen soll, jede zu Widerstandszwecken vorgenommene aktive Handlung mit noch so geringer körperlicher Aktivität und ohne körperliche Auswirkung auf den Vollstreckungsbeamten (abgesehen davon, dass dieser schlicht tätig wird) ausreichen. Damit verliert das Gewaltmerkmal seine tatbestandsbeschränkende Funktion und geht völlig im Merkmal des Widerstandleistens auf. Jedes Widerstandleisten, auf das ein Vollstreckungsbeamter in irgendeiner Weise reagiert, ist dann automatisch auch ein Widerstandleisten mit Gewalt.

## D. Entgrenzung des Tatbestands von § 113 StGB in zeitlicher Hinsicht

### I. Zur Begründung für die Tatbestandsausweitung in zeitlicher Hinsicht

Das Kammergericht hält es für unproblematisch, dass die Widerstandshandlung selbst (das Festkleben) schon vor Beginn der Vollstreckungshandlung erfolgte. Ausreichend soll es sein, wenn die mit entsprechender Absicht vorgenommene Widerstandshandlung bei Beginn der Vollstreckungshandlung noch fortwirkt. Für diese Position beruft es sich auf eine mehr als 60 Jahre alte Entscheidung des Bundesgerichtshofs und auf eine jüngere Entscheidung des OLG Stuttgart. Allerdings überzeugt die Argumentation beider Gerichte dafür, zeitlich weit vor der Vollstreckungshandlung liegende Handlungen als Widerstandleisten iSv § 113 StGB einzustufen, nicht.

Der Bundesgerichtshof geht in seiner damaligen Entscheidung von der bis heute gängigen, schon vom Reichsgericht vertretenen Definition des „Widerstandleistens mit Gewalt“ aus, wonach hierfür ein gegen den Beamten gerichtetes tätiges Handeln (insbesondere) unter Aufwendung von Körperkraft erforderlich ist.<sup>11</sup> Ohne dies zu begründen, trifft er im Anschluss eine Unterscheidung zwischen „Kraftentfaltung“ und dem eigentlichen Widerstandleisten.<sup>12</sup> Diese Unterscheidung dient als Basis, um weit vor der Vollstreckungshandlung liegende Verhaltensweisen in den Tatbestand einzubeziehen. Doch sie ist logisch angreifbar. Es erscheint widersprüchlich, auf der einen Seite mit der tätigen Kraftentfaltung das „Widerstandleisten mit Gewalt“ zu definieren, dann aber nur die späteren Auswirkungen dieser Kraftentfaltung und nicht die Kraftentfaltung selbst als Bestandteil des tatbestandsmäßigen Widerstandleistens mit Gewalt anzusehen.

Wenn der Bundesgerichtshof in der damaligen Entscheidung zusätzlich anführt, die Einbeziehung weit vor der Vollstreckungshandlung liegender Handlungen entspreche „der Gerechtigkeit“, der vorbereitete Widerstand sei mindestens ebenso strafwürdig wie der spontane und ein gegenläufiges Ergebnis wäre „rechtspolitisch unerfreulich“,<sup>13</sup> kann man nicht von einer überzeugenden Argumentation sprechen. Dergestalt „die Gerechtigkeit“ zu bemühen, ist ein Kryptoargument. Was es mit dem Gerechtigkeitsbegriff auf sich hat und um welchen Aspekt von Gerechtigkeit es hier gehen soll, bleibt unklar. Abgesehen davon dürfen allgemeine Strafwürdigkeitserwägungen und rechtspolitische Wunschorstellungen nicht dazu führen, die im Normtext selbst angelegten interpretatorischen Grenzen zu missachten. Es ist aufschlussreich, dass sich die damalige Entscheidung überhaupt nicht zu diesen Grenzen verhält. Darüber hinaus öffnet die Argumentation des Bundesgerichtshofs, der sich das Kammergericht anschließt, einer nahezu unbegrenzten zeitlichen Ausdehnung des Tatbestands Tür und Tor. Warum sollte man zum Beispiel denjenigen besser behandeln, der seine Haustür bereits eine Woche vor Eintreffen des Gerichtsvollziehers abschließt, als den, der das einen Tag vorher tut? Klare Maßstäbe, ab wann § 113 StGB in zeitlicher Hinsicht greifen soll, lassen sich so kaum mehr aufstellen.

Das OLG Stuttgart, auf das sich das Kammergericht ebenfalls bezieht, stützt sich auf die vom Bundesgerichtshof getroffene Unterscheidung und lässt es ausdrücklich ausreichen, dass sich die „Tathandlung“ auf eine unmittelbar bevorstehende oder begonnene Vollstreckungshandlung „auswirkt“, auch wenn sie zuvor vorgenommen wurde. Es spricht ausdrücklich von der „vorweggenommenen Widerstandshandlung“, die auch mehrere Stunden vor der Vollstreckungshandlung erfolgen können soll.<sup>14</sup> Neben diesen bereits oben kritisierten Argumentationsstrang tritt ein weiterer. Danach ist eine weite zeitliche Ausdehnung des Tatbestands auch im Hinblick auf den von § 113 StGB bezweckten Schutz des Staatswillens und der diesen durchsetzenden Organe geboten.<sup>15</sup> Dieser teleologisch begründeten Ausweitung kann man jedoch ebenfalls entgegenhalten, dass sich über abstrakte Schutzzweckerwägungen nicht die im Normtext enthaltenen Grenzen übergehen lassen.

### II. Verletzung der Wortlautgrenze

Die zeitliche Entgrenzung des Tatbestands ist mit dem Wortlaut des § 113 Abs. 1 StGB nicht vereinbar. Die Norm verlangt, dass der Täter „bei der Vornahme einer solchen Diensthandlung mit Gewalt [...] Widerstand leistet“. Der Gesetzgeber hat gerade nicht eine Formulierung wie „im Zusammenhang mit einer Diensthandlung“ gewählt. Die Formulierung „bei der Vornahme“ enthält damit eine zeitliche Komponente in dem Sinne, dass ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen Diensthandlung und

<sup>10</sup> So auch die Definition der Rechtsprechung, siehe nur BGHSt 65, 36, 37 = HRRS 2020 Nr. 868: „Unter Widerstand ist eine aktive Tätigkeit gegenüber dem Vollstreckungsbeamten zu verstehen, mit der die Durchführung einer Vollstreckungsmaßnahme verhindert oder erschwert werden soll.“

<sup>11</sup> Siehe BGHSt 18, 133, 134; vgl. RGSt 4, 375, 376.

<sup>12</sup> Siehe BGHSt 18, 133, 135.

<sup>13</sup> BGHSt 18, 133, 135 f.

<sup>14</sup> OLG Stuttgart NStZ 2016, 353, 355.

<sup>15</sup> OLG Stuttgart NStZ 2016, 353, 355.

Widerstandshandlung bestehen muss.<sup>16</sup> Hinzu kommt, dass § 113 StGB kein Erfolgsdelikt ist. Dementsprechend ist im Text des Abs. 1 nicht ein Widerstandserfolg (auch nicht im Sinne einer Auswirkung der Widerstandshandlung) zeitlich mit der Vornahme der Diensthandlung verknüpft, sondern nur die *Widerstandshandlung* als solche („Widerstand leistet“) und damit das jeweilige aktive Tun des Täters. Das steht einer Interpretation entgegen, wonach die Tathandlung erheblich vor der Vornahme der Diensthandlung liegen kann und die notwendige zeitliche Verknüpfung in der Auswirkung der Tathandlung liegen soll.<sup>17</sup> Demnach leistet jemand, der sich erhebliche Zeit vor Beginn der eigentlichen Vollstreckungshandlung auf der Straße festklebt und während der Vollstreckungshandlung selbst schlicht passiv bleibt, keinen Widerstand „bei der Vornahme einer solchen Diensthandlung“.

## E. Die Ausführungen des Kammergerichts zu § 240 Abs. 2 StGB

Die Vorgaben des Kammergerichts zur Verwerflichkeitsprüfung bei der Nötigung sind insofern zu begrüßen, als sie dem Tatrichter eine nachvollziehbare, auf den Einzelfall bezogene Begründung der Verwerflichkeit abverlangen. Allerdings sind sie an entscheidenden Stellen vage: Warum gerade die aufgeführten Aspekte das vom Tatrichter geforderte Minimum bilden sollen, erläutert das Kammergericht nicht. In diesem Zusammenhang bleibt offen, wie sich die Vorgaben des Kammergerichts zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Sitzblockaden<sup>18</sup> verhalten, wonach gerade auch der Sachbezug zwischen den in der Fortbewegungsfreiheit beeinträchtigten Personen und dem Protestgegenstand bei der Prüfung der Verwerflichkeit iSv § 240 Abs. 2 StGB relevant ist. Unklar ist überdies die Unterscheidung zwischen Motiven einerseits und Zwecken und Zielen der Demonstration andererseits: Wer zu Klimaschutzzwecken demonstriert, der handelt

wohl kaum aus einem anderen Motiv als dem des Klimaschutzes. Schließlich bleibt offen, ob angesichts des verfassungsrechtlichen Höchststrangs, den der Klimaschutz als intertemporaler Grundrechtsschutz für alle in Deutschland lebenden Menschen genießt,<sup>19</sup> auch das Fernziel Klimaschutz bei der Verwerflichkeitsprüfung zu berücksichtigen ist.

## F. Fazit

Das Kammergericht überschreitet in seinem Beschluss doppelt die von Art. 103 Abs. 2 GG gezogenen Grenzen für die Interpretation von Strafrechtsnormen. Die Annahme, ein bloßes Sich-Festkleben mit leicht lösbarem Sekundenkleber weit vor der Vollstreckungshandlung sei ein Widerstandleisten mit Gewalt iSv § 113 Abs. 1 StGB, verschleift die Tatbestandsmerkmale „Widerstandleisten“ und „mit Gewalt“. Darüber hinaus liegt in einer solchen Konstellation kein Widerstandleisten „bei der Vornahme“ der Diensthandlung vor. Die gegenteilige Auffassung des Kammergerichts verletzt die Wortlautgrenze. Außerdem bleiben die allgemeinen Ausführungen zur Verwerflichkeitsprüfung bei § 240 Abs. 2 StGB an entscheidenden Punkten vage.

Da im hier besprochenen Fall das Urteil bereits aufgrund einer lückenhaften Beweiswürdigung aufzuheben war, kam eine Überprüfung der kammergerichtlichen Vorgaben zu § 113 StGB durch das Bundesverfassungsgericht von vornherein nicht in Betracht. Angesichts dieser Vorgaben und der Häufigkeit klimaaktivistisch motivierter Sitzblockaden ist jedoch damit zu rechnen, dass in Zukunft Klimaaktivisten vermehrt auch wegen Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte verurteilt werden. Zu hoffen ist, dass das Bundesverfassungsgericht der völligen Entgrenzung des § 113 Abs. 1 StGB Einhalt gebieten wird.

<sup>16</sup> Ähnlich MüKo-StGB/Bosch, 4. Aufl. (2021), § 113 Rn. 13, wonach die Formulierung „bei“ eine zeitliche Grenze zieht; Kindhäuser/Neumann/Paefffgen/Saliger/Paefffgen, StGB (Fn. 5), § 113 Rn. 19.

<sup>17</sup> Kritisch auch Schönke/Schröder/Eser, StGB, 30. Aufl. (2019), § 113 Rn. 16, der insbesondere auf die damit einhergehende Ausdehnung des Gewaltbegriffs hinweist; diesem

zustimmend MüKo-StGB/Bosch (Fn. 16), § 113 Rn. 14; zweifelnd BeckOK-StGB/Dallmeyer, 58. Aufl. (Stand 1.8.2023), § 113 Rn. 6.

<sup>18</sup> BVerfGE 104, 92; BVerfG NJW 2011, 3020, 3023 = HRRS 2011 Nr. 475.

<sup>19</sup> Siehe dazu BVerfGE 157, 30, Rn. 144 ff., 182 ff.

# Die „Letzte Generation“ – Straftaten als PR-Strategie: Ausreichend für eine kriminelle Vereinigung?

Von Wiss. Mit. Jakob Ebbinghaus, HU Berlin\*

## A. Einleitung

Die Protestaktionen der „Letzten Generation“<sup>1</sup>, mit denen auf die Gefahr des Klimawandels hingewiesen werden soll, haben vermehrt Beachtung gefunden. Dies begann gegen Ende des vergangenen Jahres mit dem Verkehrsunfall (welcher nicht von Mitgliedern der „Letzten Generation“ verursacht wurde), bei dem das unter einen Lastwagen geratene Opfer verstarb und das Bergungsfahrzeug der Berliner Feuerwehr in einem durch die „Letzte Generation“ verursachtem Stau aufgehalten wurde.<sup>2</sup> Nach diesem Vorgang kam es auch zu einer verstärkten juristischen Rezeption der Vorgänge. Dabei ging es weniger um den menschengemachten Klimaerwärmung oder die Bewertung der Ziele (worüber ziemliche Einigkeit herrscht: ersteres schlecht, letztere überwiegend gut). Im Vordergrund stand zunächst die Frage, ob die einzelnen „Aktionen“ der „Letzten Generation“ (insb. Straßenblockaden, aber auch unerlaubtes Betreten von Flughäfen, Raffinerien, Gebäuden, Sachbeschädigungen...) strafbar waren. Diskutiert wurde insb. im Rahmen der Straßenblockaden die „2. Reihe Rspr.“ des BVerfG und inwieweit die Handlungen iRd § 240 Abs. 2 StGB verwerflich waren. Auch wenn es noch abweichende Stimmen in der Literatur gibt<sup>3</sup> die eine Strafbarkeit verneinen, so hat sich doch eine einheitliche untergerichtliche Rechtsprechung entwickelt, die eine Strafbarkeit gem. § 240 StGB bejaht.<sup>4</sup> Auch wenn es

immer wieder einige (wage)mutige Vorstöße gibt, scheint die Debatte zu einem neuen Problem verlagert haben, dessen Beantwortung auch Gegenstand dieses Textes sein wird: Ist die „Letzte Generation“ eine kriminelle Vereinigung iSd § 129 StGB? Die meisten Stellungnahmen in der Literatur waren ablehnend: Das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der besonderen Gefahr für die öffentliche Sicherheit läge nicht vor, oder der Tatbestand sei verfassungswidrig.<sup>5</sup>

Die Beantwortung der Frage, ob eine kriminelle Vereinigung vorliegt, ist aus zwei Gründen bedeutsam:

Beträgt der **Strafrahmen** bei der Nötigung noch bis zu drei Jahre, so beträgt der Strafrahmen bei einer kriminellen Vereinigung zwischen sechs Monaten und fünf Jahren (sofern ein besonders schwerer Fall bejaht wird, bspw. bei Rädelsführern), die Mitgliedschaft wird mit bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe bestraft. Damit handelt es sich bei § 129 StGB nur um ein Vergehen.

Gleichzeitig handelt es sich bei § 129 StGB um eine Türöffnungsklausel auf deren Grundlage zahlreiche **Ermittlungsmaßnahmen** möglich sind, wie die Telekommunikationsüberwachung (§ 100a Abs. 1 iVa Abs. 2 Nr. 1 lit. d StPO), welche laut Medienberichten bereits gegen die „Letzte Generation“ Anwendung gefunden hat.<sup>6</sup> Ferner

\* Jakob Ebbinghaus ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, ausländisches Strafrecht und Strafrechtstheorie von Prof. Dr. Greco (LL.M.) an der Humboldt Universität zu Berlin und promoviert über den Straftatbestand der kriminellen Vereinigung. Der Autor dankt Prof. Greco für Verbesserungsvorschläge und Feedback zu dem Text; Kontakt: jakob.ebbinghaus.l@hu-berlin.de.

<sup>1</sup> Oder „Aufstand der Letzten Generation“. Hintergrund des Namens: Vorstellung, die letzte Generation zu sein, die die Folgen des Klimawandels noch beeinflussen kann.

<sup>2</sup> Lt. Medienberichten hätte die Notärztin auf das dieses spezielle Rettungsfahrzeug auch dann nicht zurückgegriffen, wenn es rechtzeitig eingetroffen wäre: Frankfurter Neue Presse, 4.11.22 POLITIK, S.1; Kraetzer WELT ONLINE „Letzte Generation; Tödlicher Unfall- Klimaaktivisten zu Unrecht am Pranger?“ 5.11.22; alle folgenden Zeitungs- bzw. Nachrichtenquellen wurden über lexis nexis bezogen, sofern nicht ein Link angegeben wurde.

<sup>3</sup> Jüngst: Bohn Aktuelle Protestformen der Klimaschutzbewegung- eine Strafrechtliche Würdigung HRRS 2023, 225, wohl eher de lege ferenda.

<sup>4</sup> Z.B.: AG Freiburg (Breisgau), Urteil vom 21. November 2022 – 24 Cs 450 Js 18098/22 –, juris Rn. 45 (Freispruch); AG Heilbronn, Urteil vom 6. März 2023 – 26 Ds 16 Js 4813/23 –, juris Rn. 8 (verurteilt); LG Berlin, Urteil vom 18. Januar 2023 – (518) 237 Js 518/22 Ns (31/22) –, juris Rn. 25 (Berufung gegen Verurteilung verworfen).

<sup>5</sup> U.a.: Koch: Verhältnismäßigkeit, Normenklarheit und § 129 StGB, Verfblog, 2023/5/26, <https://verfassungsblog.de/verhaeltnismaessigkeit-normenklarheit-und-%c2%a7-129-stgb/>, DOI: 10.17176/20230526-231136-0; Kubiciel: Manövrieren an den Grenzen des § 129 StGB, Verfblog, 2023/5/26, <https://verfassungsblog.de/manovrieren-an-den-grenzen-des-%c2%a7-129-stgb/>; Kuhli/Papenfuß, Warum die „Letzte Generation“ (noch) keine kriminelle Vereinigung ist, KriPoZ 2023, 71.

<sup>6</sup> Becklink 2027518; siehe <https://fragdenstaat.org/blog/2023/08/22/hier-sind-die-gerichtsbeschlusse-zur-letzten-generation/> (zuletzt abgerufen am 23.8.23) zu dem dort einseharen Gerichtsbeschluss zur Telekommunikationsüberwachung der „Letzten Generation“ vom 13.10.2022, in dem Begleittext von A.Semsrott wird dies scharf kritisiert.

können gem. § 100g StPO Verkehrsdaten, gem. § 100i StPO die Gerätenummer, sowie der Standort des Mobiltelefons ermittelt werden, unter Umständen ist sogar der Einsatz von verdeckten Ermittlern gem. § 110a StPO gegen eine kriminelle Vereinigung zulässig. Darüber hinaus kann auch die Finanzierung über Spenden zum Erliegen gebracht werden, da das Unterstützen einer kriminellen Vereinigung strafbar ist (§ 129 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 StGB).<sup>7</sup> Schon die Möglichkeit, dass es sich bei der „Letzten Generation“ um eine kriminelle Vereinigung handelt, kann damit abschreckend wirken.

Führen die Ermittlungsverfahren tatsächlich zur Erhebung einer Anklage, erscheint es wahrscheinlich, dass das Verfahren bis zum BGH gehen wird. Daher möchte ich im Folgenden skizzieren, wie der BGH die Frage, ob die „Letzte Generation“ eine kriminelle Vereinigung ist, beantworten *könnte*. Die Ausführungen stehen unter besonderem Vorbehalt, da bzgl. der zugrundeliegenden Tatsachen nur auf Medienberichte und die Selbstdarstellung im Internet zurückgegriffen werden konnte.

## B. Vereinigung

Der Vereinigungsbegriff enthält ein personales, zeitliches, organisatorisches und ein voluntatives Element.<sup>8</sup> Sowohl das zeitliche Element als auch das personale Element kann unproblematisch bejaht werden. Auch das voluntative Element kann unproblematisch bejaht werden, der Zusammenschluss ist gerichtet auf die Erreichung eines ideellen Ziels (Erlangen von Aufmerksamkeit, um die Politik dazu zu bewegen, Maßnahmen gegen den Klimakollaps zu treffen<sup>9</sup>). Aus der Verfolgung eines übergeordneten Zieles ergibt sich die besondere Gefährlichkeit des Zusammenschlusses, anders als bei § 240 Abs. 2 StGB kann es somit nicht auf die Bewertung des Zieles durch die Rechtsordnung ankommen.<sup>10</sup> Der übergeordnete gemeinsame Zweck darf gerade nicht auf die Begehung von Straftaten gerichtet sein, vielmehr muss ein darüberhinausgehender

Zweck verfolgt werden.<sup>11</sup> Bisher hat sich der BGH nicht vertieft mit der Frage auseinandergesetzt, da es darauf nicht ankam. Daher erscheint es sehr gut vorstellbar, dass sich der BGH hier anders entscheidet.

Bei der letzten Reform des §129 StGB im Jahr 2017 hat der Gesetzgeber die Anforderungen an das organisatorische Element abgeschwächt.<sup>12</sup> Auf Grundlage von Medienberichten und der Selbstdarstellung der „Letzten Generation“ kann dieses Tatbestandsmerkmal bejaht werden, entweder iHa den Zusammenschluss deutschlandweit, zumindest aber bzgl. der wichtigen regionalen Ableger. Dennoch lohnt es sich, hier innezuhalten und das Vorliegen des organisatorischen Elements genauer zu betrachten. Denn wie von *Stein/Greco* entdeckt, ist der Vereinigungsbegriff für den BGH ein typologischer Begriff.<sup>13</sup> Darüber hinaus genügt auch nicht das Vorliegen eines gewissen Mindestmaßes an organisatorischer Struktur. Die Gefährlichkeit der kriminellen Vereinigung und damit der Strafgrund des § 129 StGB, ergibt sich vielmehr aus dem Umstand, dass die gesamte Struktur des Zusammenschlusses gerade auf die Begehung von Straftaten gerichtet ist.<sup>14</sup> Vor diesem Hintergrund ist es nur konsequent, dass sich die besondere Gefährlichkeit des Zusammenschlusses, für den BGH ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal<sup>15</sup> auch den Organisationsgrad berücksichtigenden Gesamtschau ergeben kann.<sup>16</sup>

Damit wir bestimmen können, in welchem Maß die „Letzte Generation“ die organisatorischen Mindestanforderungen überschreitet, müssen zunächst die tatbestandlichen Mindestanforderungen skizziert werden.

Der Zusammenschluss muss zur Erfüllung des organisatorischen Elements keine *streng* organisierte Struktur aufweisen.<sup>17</sup> Eine gegenseitige Verpflichtung der Mitglieder wird von der Rechtsprechung spätestens seit 2017 nicht

<sup>7</sup> So auch *Kuhli, Papenfuß* Warum die „Letzte Generation“ (noch) keine kriminelle Vereinigung ist, *KriPoZ* 2023, 71,73. Dies kann auch eine faktische Wirkung haben und Personen abschrecken, die Vereinigung mit Spenden zu unterstützen; lt *Pfahler* Professioneller Ungehorsam, *Welt* am Sonntag, 6.11.22, Politik S.7 wird die „Letzte Generation“ erheblich vom Getty Trust Fund finanziell unterstützt, s. zum Getty Trust Fund auch <https://www.newyorker.com/magazine/2023/01/23/the-getty-family-trust-issues>.

<sup>8</sup> BGH, Urteil vom 3. Dezember 2009 – 3 StR 277/09 –, *BGHSt* 54, 216-236 Rn. 23; *SK-StGB/Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 7. <https://letztegeneration.de/forderungen/>.

<sup>9</sup> In diese Richtung auch *LK-StGB/Krauß* § 129 StGB Rn. 1 f..

<sup>10</sup> Vgl. BGH Urteil vom 2.6.21 3 StR 21/21 (= *HRRS* 2021 Nr. 795) Rn.21 mwN., andernfalls Verschleifung des Tatbestandsmerkmals „auf die Begehung von Straftaten gerichtet“.

<sup>11</sup> *BT/DS* 18/11275 S.10, so auch *OLG München* Beschluss 2 Ws 463/22 *BeckRS* 2022, 31775 Rn. 17.

<sup>12</sup> Vgl. BGH *NJW* 2021, 2813 ff.; *Ebbinghaus* *HRRS* 1/2023,16, 19 f.; *SK-StGB/Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 27, wird hier aber insoweit erweitert, dass auch bei der erheblichen Gefahr für die öffentliche Sicherheit eine relativ geringe Erheblichkeit der (bekannt gewordenen) Straftaten durch das ausgeprägte organisatorische Element kompensiert werden kann.

<sup>14</sup> *LK-StGB/Krauß* § 129 StGB Rn. 39; *SK-StGB/Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 27.

<sup>15</sup> Zuletzt: BGH, Beschluss vom 28. Juni 2022 – 3 StR 403/20 –, juris [= *HRRS* 2022 Nr. 905], der BGH hält auch nach der Gesetzesreform von 2017 an dem Erfordernis fest; *MüKo-StGB/Schäfer/Anstötz* 4.A. § 129 StGB Rn. 40; nicht identisch mit dem polizeirechtlichen Begriff der öffentlichen Sicherheit, setzt mehr voraus, als § 125 StGB („Gefährdung der öffentlichen Sicherheit“); abl. bzgl. erh.gef.f.öff.Sicherheit: *SK-StGB/Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 35, die aber im Rahmen des restriktiven Auslegung verlangen, dass die Straftaten von einigem Gewicht sein müssen; <https://www.lto.de/recht/meinung/m/kriminelle-vereinigung-thomas-fischer-letzte-generation/> (22.5.23), *Fischer* meint, dass nach der Gesetzesnovelle von 2017 das Mindestmaß an Schwere in der Mindeststrafe von 2 Jahren aufgegangen ist, bzgl. der Taten, auf deren Begehung die Vereinigung gerichtet ist. Denkbar ist allerdings, dass diese einschränkende Gesetzesauslegung, an der auch der Gesetzgeber 2017 nichts ändern wollte, gewohnheitsrechtlich anerkannt ist.

<sup>16</sup> Vgl. *LK-StGB/Krauß* § 129 StGB Rn. 54; *Rspr.*: BGH *MDR* 1983, 416,417; BGH, Beschluss vom 13. September 2011 – 3 StR 231/11 –, *BGHSt* 57, 4-24 [= *HRRS* 2012 Nr. 97] Rn.12.

<sup>17</sup> *LK-StGB/Krauß* § 129 StGB Rn. 39; *krit.*: *SK-StGB/Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 25.

mehr gefordert.<sup>18</sup> Auch flache oder netzwerkartige Strukturen sind erfasst.<sup>19</sup> So wurde jüngst in einem Verfahren gegen den Betreiber einer Website, auf dem QAnon-Anhänger und Reichsbürger ihre Verschwörungstheorien verbreiteten, die Zuständigkeit des LG München aus § 74a Abs. 1 Nr. 4 GVG vom OLG München angenommen, da der hinreichende Tatverdacht einer Straftat aus § 129 StGB vorliege.<sup>20</sup> Selbst eine Gruppe in sozialen Netzwerken, die „in gewisser Weise unverbindlich ist“ und keine besonders ausgestalteten Regeln kennt, das organisatorische Element erfüllt, solange nur ein koordiniertes Zusammenwirken vorliegt, um das gemeinsame Ziel zu erreichen.<sup>21</sup>

Die „Letzte Generation“ veranstaltet Schulungen zum Vorgehen bei Straßenblockaden und um neue Mitglieder zu rekrutieren.<sup>22</sup> Auf ihrer Website fanden sich verschiedene lokale Ableger, die aber allesamt mit E-Mail-Adresse über die zentrale Website erreichbar sind.<sup>23</sup> Dennoch erscheint es auch denkbar, dass es sich bei der „Letzten Generation“ in Deutschland nicht um einen Zusammenschluss handelt, weil die Kriterien nur bei den einzelnen lokalen Ablegern erfüllt sind. Dieser Einschätzung scheint die Rspr. bisher zu folgen. Denkbar ist aber auch, dass es sich bei der „Letzten Generation“ um einen Teil einer grenzüberschreitend tätigen Vereinigung handelt.<sup>24</sup> Es gibt eine zentrale Datenbank für rechtliche Fragen,<sup>25</sup> auch waren auf der Website Ausführungen zur internen Willensbildung und Mediationsverfahren im Konfliktfall sowie eine zentrale Spendenkampagne auffindbar.<sup>26</sup> Neuerdings scheint sich der Zusammenschluss besser organisiert zu haben (bzgl. ‚Aktionen‘ in Berlin), es gibt Anführerinnen („Bienenkönigin“), die die Koordination (für jede Bezugsgruppe) übernimmt,<sup>27</sup> „Hummeln“, für die Unterstützung (Essen, Logistik, Transport, Fotografieren, Filmen) und „Bienen“, die sich direkt an den Protestaktionen beteiligen.<sup>28</sup> Die „Hummeln“ gewährleisten insbesondere auch die für den Zusammenschluss evident wichtige Außendarstellung. Außerdem gibt es ‚Bezugsgruppen‘, von denen die ‚Aktion‘ durchgeführt wird, wobei jeder Bezugsgruppe eine Unterkunft mit 10 Betten zur Verfügung gestellt wird. Die schnelle Reaktion der „Letzten

Generation“ auf das Abschalten der Website durch das LKA Bayern ist ein weiteres Indiz für einen hohen Grad an Organisiertheit, wodurch auch auf staatliche Zwangsmaßnahmen schnell reagiert werden konnte.

Der Zusammenschluss dürfte auch deshalb so schnell reagiert haben, da die Straftatbegehung darauf gerichtet ist, in der Öffentlichkeit Widerhall zu finden und ohne eigene Website ist das heutzutage nur beschränkt möglich. All diese Strukturelemente dienen dabei der Durchführung der „Aktionen“, die Außendarstellung soll mehr Mitglieder werben, sodass größerer „Aktionen“ möglich sind, die wiederum auf ein stärkeres Medienecho stoßen werden, was zu mehr Mitgliedern führen soll. Somit erscheint die „Letzte Generation“ als eine hierarchische Organisation, die mit arbeitsteiligem Vorgehen und Logistik auftritt. Der Zusammenschluss ist somit organisatorisch auf die Begehung von „Aktionen“ gerichtet. Eine Kriminelle Vereinigung iSd. § 129 StGB wäre es aber nur dann, wenn die „Aktionen“ Straftaten sind und die ganze Vereinigung auf deren Begehung gerichtet ist.

## C. Auf die Begehung von Straftaten gerichtet

Welche Straftaten die Vereinigung zu begehen bezweckt, kann indiziell von den bereits begangenen Straftaten abgeleitet werden. Zuletzt ist auch noch das Abdrehen von Ventilen in einer Raffinerie (Schwedt) hinzugekommen,<sup>29</sup> neben wiederholten Straßenblockaden und dem Eindringen auf das Gelände des Flughafens BER (möglicherweise ein gefährlicher Eingriff in den Luftfahrtverkehr, allerdings fraglich ob es tatsächlich zu einer Gefährdung kam).

## I. Mögliche Tatbestände

Die „Letzte Generation“ begeht im Rahmen ihrer „Aktionen“ typischerweise Nötigungen (Straßenblockaden: Festkleben auf der Fahrbahn beim Eintreffen der Polizei)<sup>30</sup>,

<sup>18</sup> BGH MDR 1983, 416, 417; jüngst: BGH, Urteil vom 22. Mai 2019 – 2 StR 353/18 –, juris [= HRRS 2019 Nr. 1008] Rn. 32; LK-StGB/Krauß § 129 StGB Rn. 39.

<sup>19</sup> LK-StGB/Krauß § 129 StGB Rn. 39.

<sup>20</sup> OLG München Beschluss 2 Ws 463/22 BeckRS 2022, 31775.

<sup>21</sup> OLG München Beschluss 2 Ws 463/22 BeckRS 2022, 31775 Rn. 18; damit befindet es sich im Einklang mit der Rechtsprechung des BGH NSTz-RR 2021, 136, 137.

<sup>22</sup> Buchmeier Stuttgarter Zeitung, REGL, S.16, 7.9.22.

<sup>23</sup> <https://letztegeneration.de/wer-wir-sind/> (16.11.22 12 Uhr).

<sup>24</sup> Vgl. [letztegeneration.de](https://letztegeneration.de), wenn mit deaktiviertem JavaScript aufgerufen: „Not in Germany? We Are an International Network“ (am 16.11.22 16:42 Uhr aufgerufen), [letztegeneration.org](https://letztegeneration.org), wenn ganz nach unten gescrollt wird, findet sich dieser Hinweis immer noch (31.5.23, 4:57 Uhr).

<sup>25</sup> <https://wiki.itsnow.biz/de/legal> (16.11.22), mittlerweile <https://wiki.letztegeneration.de/de/%C3%B6ffentlich/Protestplanung/Stra%C3%9Fenblockade> (22.5.23) ausgebaut, interne Struktur der Website erfolgt über Keycloak (<https://login.itsnow.biz/>). Am 24.5. wurde die Website abgeschaltet, durch StA München.

<sup>26</sup> <https://letztegeneration.de/rechtliches/>; vgl. auch [\[content/uploads/2022/03/Skript-Training-Rechtliches.pdf\]\(https://letztegeneration.de/content/uploads/2022/03/Skript-Training-Rechtliches.pdf\) „mit Aussagen können immer \[...\] oder unsere Strukturen offengelegt werden“. In diesem Dokument zeigt sich auch, dass die „Letzte Generation“ von einer Strafbarkeit ihres Verhaltens ausgeht \(§ 240 StGB\), zuletzt abgerufen am 8.10.23 \(trotz Beschlagnahme von \[letztegeneration.de\]\(https://letztegeneration.de\)\). S. Fn.60, wieso dies nicht durch Veröffentlichung widerlegt.](https://letztegeneration.de/wp-</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

<sup>27</sup> <https://wiki.letztegeneration.de/de/zentraler-protest-in-berlin/bienenk%C3%B6nigin> (22.5.23).

<sup>28</sup> <https://wiki.letztegeneration.de/de/zentraler-protest-in-berlin/hintergrundsupport> (22.5.23).

<sup>29</sup> Kritisch: *Litschko* Vorwurf der kriminellen Vereinigung spaltet; in taz 19.5.2023.

<sup>30</sup> *Cwiertnia, Endres, Machowecz, zu Eppendorf, Niethammer, Pinzler, Ramsel, Richter, Schmitt, Uchatius, Carla* und der Rest der Welt, in Die Zeit, Dossier S. 17-19, 17.11.22; zu rechtskräftigen Urteilen siehe bspw.: LG Hamburg, Beschluss vom 29. März 2023 – 301 T 103/23 –, juris: LG Berlin, Beschluss vom 31.5.2023 – 502 Qs 138/22, openJur 2023, 6352 (Stattgabe der sofortigen Beschwer der StA gegen Ablehnung Strafbefehl durch AG); Freispruch: AG Freiburg (Breisgau) Urteil vom 21. November 2022, 24 Cs 450 Js 18098/22 (openjuris): in diesem Fall hat sich der Angekl. allerdings nicht auf der Straße festgeklebt, dass AG verneinte die

Sachbeschädigungen (an öffentlichen Gebäuden<sup>31</sup> und, früher, an Gemälden)<sup>32</sup>, Hausfriedensbruch (zB im Rahmen des Eindringens auf das Gelände des BER). Zuletzt ist auch noch das Abdrehen von Ventilen in einer Raffinerie (Schwedt) hinzugekommen.<sup>33</sup> Denkbar ist auch der gefährliche Eingriff in den Straßenverkehr im Rahmen der Straßenblockade, allerdings sind keine dahingehenden rechtskräftigen Urteile bekannt. Ebenfalls denkbar ist eine Strafbarkeit gem. § 115 Abs. 3 iVm § 113 oder § 323c Abs. 2 StGB, sofern es zu einer Behinderung von Rettungskräften kommt.<sup>34</sup> Dahingehende Verurteilungen sind bisher noch nicht bekannt, insbesondere im Rahmen der Vorsatzprüfung ist zu berücksichtigen, dass die „Letzte Generation“ durchaus Maßnahmen trifft, um eine solche Behinderung auszuschließen (etwa, indem sich nur einige Mitglieder ankleben, sodass im Notfall die Straße geräumt werden kann). Andererseits haben sich solche Schutzmaßnahmen in der Vergangenheit als unwirksam gezeigt, steht ein Rettungswagen erst einmal im Stau, kann auch eine Verzögerung von „nur“ wenigen Minuten mit einer erheblichen Rechtsgutsgefährdung einhergehen. Das könnte von der „Letzten Generation“ auch bezweckt werden: Die Schutzmaßnahmen ermöglichen ein glaubhaftes Abstreiten, sollte es tatsächlich einmal zu einem schweren Schaden kommen, gleichzeitig sorgt deren Unzulänglichkeit, dass die öffentliche Aufmerksamkeit gebannt auf die Vorgänge starrt und sich einzelne Stimmen empören können. Da die „Letzte Generation“ bei den Straßenblockaden auf das Überraschungsmoment setzt, ist eine Planung für die Leitstelle auch schwieriger als bei einem normalen Stau. Genauso gut lässt sich das Vorgehen der „Letzten Generation“ aber auch freundlicher deuten: sie setzt Deeskalationsteams ein, es sind nur sehr wenige Fälle bekannt, in denen ein Rettungswagen tatsächlich im Stau stand, bei einer Vielzahl von Straßenblockaden.

## II. Rechtfertigung / Entschuldigung

Sollten diese Straftaten jedoch allgemein (wenn auch nicht zwingend in jedem Einzelfall) gerechtfertigt oder entschuldigt sein, so können diese kaum herhalten, um die „Letzte Generation“ als (möglicherweise) kriminelle Vereinigung zu charakterisieren. Im Folgenden soll auf zwei Möglichkeiten knapp eingegangen werden:

Verwerflichkeit unter Berücksichtigung des ideellen Ziels (mediale Aufmerksamkeit auf das Verschwenden von Lebensmitteln), in Rn.31ff. nimmt das Gericht für die Verwerflichkeitsprüfung eine Abwägung unter Berücksichtigung der Fernziele vor.

<sup>31</sup> Weiland SPIEGEL PLUS 4.11.: FDP-Vize Kubicki will Letzte Generation für Farbattache zahlen lassen“

<sup>32</sup> Jöhlinger Rheinische Post, Ausgabe Kultur, 18.11.22, Welt Online, An Rubens festgeklebt: Strafbefehle gegen Klima-Aktivisten, 18.11.22: Schaden iHv 11.000€. Dieser Vorfall scheint aber die Ausnahme, nicht die Regel zu sein; hat sich auch nicht wiederholt: <https://www.tagesschau.de/inland/regional/hamburg/ndr-lesen-statt-kleben-letztegeneration-kooperiert-mit-museen-100.html>.

<sup>33</sup> Kritisch: Litschko Vorwurf der kriminellen Vereinigung spaltet; in taz 19.5.2023.

<sup>34</sup> Näher dazu: Lund NStZ 2023, 198, 201, der auch darauf hinweist, dass die „Schutzmaßnahmen“ der Aktivisten einer objektiven Zurechnung des Erfolges nicht im Wege stehen,

Eine Rechtfertigung der Taten gem. § 34 StGB scheidet für den zivilen Ungehorsam („Bewusste Regelverletzung als Mittel zum Zweck eines öffentlich bekundeten und ethisch-normativ begründeten Protestes, der gewaltlos bleibt und für dessen Folgen einzustehen der Protestierende bereit ist“ BVerfGE 73, 206, 250) aus.<sup>35</sup> Aus dem Umstand, dass der Protestierende für die Regelverletzung einzustehen bereit ist, kann sich nicht ergeben, dass der Protestierende für die Regelverletzung nicht einstehen muss.

Eine Entschuldigung des zivilen Ungehorsams unter Berücksichtigung der Art. 5 Abs. 2, Art. 8 Abs. 2 GG kann nur dann erfolgen, wenn der regelverletzende Protest existentielle, die Gesamtbevölkerung betreffende Fragen betrifft, der Täter aus Sorge um das Gemeinwohl handelt, der Regelverstoß einen einsehbaren Zusammenhang mit den Adressaten des Protests aufweist, ein eindeutiges Bekenntnis zur parlamentarischen Demokratie erfolgt, sowie sämtliche Gewalttätigkeiten und aktiver Widerstand gegen Ordnungskräfte vermieden wird und die aus dem Protest erwachsene Behinderung geringfügig und zeitlich begrenzt ist.<sup>36</sup> Da diese Anforderungen hier nicht alle erfüllt sind (Geringfügigkeit zweifelhaft, vor allem fehlt es aber an einem klar einsehbaren Zusammenhang mit dem Adressaten,<sup>37</sup> eindeutiges Bekenntnis zur parlamentarischen Demokratie fraglich), scheidet eine Entschuldigung aus, selbst bei zugrunde legen dieser täterfreundlichen Auslegung.<sup>38</sup>

## III. Maßstab der Rechtsprechung bezüglich des Tatbestandsmerkmals: „Begehung von Straftaten bezweckt“

Wie bereits angedeutet belässt es der BGH nicht bei einem Blick auf den Strafraumen (von bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe oder mehr hinsichtlich der Taten, auf deren Begehung die Vereinigung gerichtet ist, was bei allen genannten Tatbeständen erfüllt wäre), vielmehr muss auch noch eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit vorliegen, somit die mögliche Normverletzung von einigem Gewicht sein.<sup>39</sup> Dabei ist es für § 129 StGB nicht erforderlich, dass die Straftaten bereits begangen wurden. Auch wenn dies der Systematik der Norm widerspricht, bleibt

sich auch nicht auf den Vertrauensgrundsatz berufen können.

<sup>35</sup> Vgl. zur Problematik: Roxin/Greco AT I § 16 Rn.55.

<sup>36</sup> Maßstab von Roxin/Greco AT I § 22 Rn. 133 zitiert.

<sup>37</sup> Da die Regierung zum Handeln aufgefordert werden soll, die konkreten Autofahrer dafür nur als Mittel zum Erreichen von Aufmerksamkeit genutzt werden. Schließlich steht auch ein Bus des ÖPNV im Stau.

<sup>38</sup> So auch: Schwarz NStZ 2023, 275, der die Anwendung von Art. 20 Abs. 4 GG verneint (277 f.), strengere Maßstäbe anwendet als hier vertreten; Leitmeier HRRS 2023, 70, der darauf abstellt, dass die Aktionen der Klimaaktivisten solange sie „gewaltfrei“ (meint wohl: keine unmittelbare Gewalteinwirkung auf Personen durch die Aktivisten) bleiben und „schon allein deshalb nicht kriminell, weil sich die Aktivisten der Strafe stellen und nicht darauf spekulieren, unerkannt mit illegalen Vorteilen davonzukommen“ (72), wobei offen bleibt, ob der Autor daher für eine Straffreiheit plädiert. Eine Straffreiheit kann (s.o.) nicht überzeugen.

<sup>39</sup> S. Fn. 15.

einzuräumen, dass die Begrenzung auf Tatbestände, deren Höchststrafe nicht unter zwei Jahren liegt, für sich genommen keine taugliche Begrenzung der Norm darstellt. Ob dies der Fall ist, wird im Wege einer Gesamtwürdigung aller beurteilungserheblichen Fakten bestimmt.<sup>40</sup> Dabei ist auch der Grad der Organisiertheit mit zu berücksichtigen.<sup>41</sup>

Die Rechtsprechung hat dies schon bei Sachbeschädigungen bejaht.<sup>42</sup> Allerdings handelte es sich dabei um Taten mit rechtsextremem Hintergrund, der BGH stellte weniger auf die Sachbeschädigungen als solche ab, als vielmehr auf die dabei verbreiteten Parolen, welche das Ergebnis der Sachbeschädigungen waren, und die eine einschüchternde Wirkung auf bestimmte Teile der Bevölkerung ausüben konnten, insbesondere vor dem Hintergrund zeitgleicher schwerwiegender rechtsextremer Gewalttätigkeiten.<sup>43</sup> Hier sei schon einmal vorweggenommen, dass diese Voraussetzung (um bei Sachbeschädigungen das erhebliche Gewicht zu bejahen) bei der „Letzten Generation“ nicht vorliegt. Sofern der BGH an der Einschränkung des Tatbestandes festhält, genügen Sachbeschädigungen *allein* nicht für die Annahme einer kriminellen Vereinigung.

Ein Verstoß gegen das Versammlungsrecht, wie er von der „Letzten Generation“ regelmäßig begangen wird, genügt dem BGH genauso wenig (nur „Verwaltungsunrecht“).<sup>44</sup> Auch Nötigungen waren (alleine) noch nie ausschlaggebend für die Bejahung einer kriminellen Vereinigung. Eine illegale Arbeitskräftevermittlung reichte dem BGH ebenso wenig.<sup>45</sup> Ein Verstoß gegen das ZAG, durch Erbringung unerlaubter Zahlungsdienstleistungen (in Millionenhöhe über das s.g. Hawala System) genügt jedoch, hier wurde eine erhebliche Gefährdung des Sicherheitsgefühls der Bevölkerung bejaht.<sup>46</sup> Andererseits genügt ein nur durch die Medien hervorgerufenen Unsicherheitsgefühl nicht.<sup>47</sup>

Dagegen genügen Diebstähle und Hehlerei.<sup>48</sup> Unmittelbare körperliche Gewalt gegen Personen ist keine notwendige Bedingung für die Bejahung der erheblichen Gefahr für die öffentliche Sicherheit. Andererseits ist es nicht erforderlich, dass die Taten bereits begangen wurden, vielmehr müssen die Taten, auf deren Begehung die Vereinigung gerichtet ist, ein nicht nur ganz unerhebliches Gefährdungspotential aufweisen.<sup>49</sup>

Die Vereinigung *bezweckt* die Begehung von Straftaten, wenn die Begehung von Straftaten als für die Mitglieder verbindliches Ziel aufgefasst wird.<sup>50</sup> Dabei ist aber nicht erforderlich, dass die Mitglieder zur Teilnahme an konkreten Straftaten verpflichtet sind.<sup>51</sup> Das Bezwecken von Straftaten muss sich in der Organisationsstruktur der Vereinigung niederschlagen.<sup>52</sup> Dies ist zu bejahen, wenn die wesentlichen Züge der Vereinigungsstruktur ohne die Zweckbestimmung Straftaten zu begehen, nicht erklärbar wären.<sup>53</sup>

#### IV. Anwendung der Grundsätze auf die „Letzte Generation“

Eine *Gefährdung wichtiger Rechtsgüter* durch die ‚Aktionen‘ der „Letzten Generation“ zu bejahen ist nicht abwegig: Schließlich erreichte das Spezialfahrzeug am 31.10.22 tatsächlich nicht den Einsatzort.<sup>54</sup> Zukünftig könnte sich dies wiederholen und kausal für den Tod einer anderen Person werden. Auffahrunfälle bei plötzlichen Staus stellen eine weitere Gefahr dar, welche zu *nicht unerheblichen Verletzungen führen können*. Auch könnte eine Glasplatte (die ein wertvolles Gemälde schützt) brechen und das dahinter liegende Gemälde schweren Schaden nehmen. Andererseits gab es in jüngster Zeit keine derartigen Vorfälle in Museen mehr. Bei den Einwirkungen in Form von

<sup>40</sup> BGH, Urteil vom 22.2.1995 – 3 StR 583/94-, BGHSt 41, 47-57; LK-StGB/Krauß § 129 StGB Rn. 54.  
<sup>41</sup> Vgl. Fn. 16.  
<sup>42</sup> BGH, Urteil vom 22. 2. 1995 – 3 StR 583/94 -, BGHSt 41, 47-57.  
<sup>43</sup> BGH, Urteil vom 22. 2. 1995 – 3 StR 583/94 -, BGHSt 41, 47-57 Rn. 11, 14; anders Heger/Huthmann KriPoZ 2023, 261, die es für *denkbar* halten, dass die Rspr. auf das Vorliegen von Sachbeschädigungen abstellen wird. Gegenwärtig erscheint das aber eher unwahrscheinlich.  
<sup>44</sup> BGH, Beschluss vom 31. Mai 2016 – 3 StR 86/16 -, juris [= HRRS 2016 Nr. 872] Rn. 15, sodass unangemeldete Demonstrationen, welche nach dem jeweiligen Landesversammlungsgesetz strafbar sein können, nicht zur Begründung einer kriminellen Vereinigung herangezogen werden können.  
<sup>45</sup> BGH MDR 1983, 416, 417, verneinte eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit, allerdings ist nicht ganz klar, ob sich das aus dem fehlenden Organisationselement ergab, da dessen Vorliegen nach BGH *auch* die besondere Gefährlichkeit ausmachen kann.  
<sup>46</sup> S. die zwei kürzlich ergangenen Hawala Entscheidungen: BGH NStZ 2022, 35 [=HRRS 2021 Nr. 927]; BGH Beschluss vom 28.7.22 – 3 StR 403/20-, juris [= HRRS 2022 Nr. 905]; dass an dieses Tatbestandsmerkmal keine allzu hohen Anforderungen zu stellen sind, wird dadurch unterstrichen, dass der Gesetzgeber bewusst den Strafrahmen auf bis zu zwei Jahre absenkte, als Reaktion auch auf die Stellungnahme des Deutschen Richterbundes Nr.14/16, Juli 2016.

<sup>47</sup> LK-StGB/Krauß § 125 Rn. 60 bzgl öffentliche Sicherheit mwN.  
<sup>48</sup> BGH, Beschluss vom 13. September 2011 – 3 StR 231/11 -, BGHSt 57,14-24[= HRRS 2012 Nr. 97], Rn.3.  
<sup>49</sup> BGH NJW 1975, 985; BGH, Beschluss vom 31. Mai 2016 – 3 StR 86/16 -, juris [= HRRS 2016 Nr. 872] Rn. 6; SK-StGB/Stein/Greco § 129 StGB Rn. 34,35.  
<sup>50</sup> BGH, Urteil vom 3. Dezember 2009 – 3 StR 277/09 -, BGHSt 54, 216-236 [= HRRS 2010 Nr. 71] Rn. 38, 51; BGH, Beschluss vom 9. Februar 2021 – AK 3 und 4/21 -, juris, Rn.23f.: eine Unterordnung unter den gemeinsamen Verbandswillen erforderlich; BGH, Urteil vom 22. Mai 2019 – 2 StR 353/18 -, juris [= HRRS 2019 Nr. 1008] Rn. 33; BGH, Beschluss vom 30. März 2023 – StB 58/22 -, juris [= HRRS 2023 Nr. 597] Rn.26; MüKo-StGB/Schäfer/Anstötz 4.A. § 129 StGB Rn. 48; SK-StGB/Stein/Greco § 129 StGB Rn. 37.  
<sup>51</sup> BGH, Urteil vom 3. Dezember 2009 – 3 StR 277/09 -, BGHSt 54, 216-236, [= HRRS 2010 Nr. 71] Rn.50.  
<sup>52</sup> BGH, Beschluss vom 30. März 2023 – StB 58/22 -, juris [= HRRS 2023 Nr. 597] Rn. 26.  
<sup>53</sup> Anschaulich: SK-StGB/Stein/Greco § 129 StGB Rn. 38, wobei unklar ist, ob der BGH tatsächlich auch einen derart strengen Maßstab anwendet, da bei diesem Wirtschaftsunternehmen eigentlich nie erfasst sein können.  
<sup>54</sup> Dies sei wohl auch nicht das erste Mal gewesen, wobei, abgesehen von dem eingangs geschilderten Fall, ein Zusammenhang mit dem Tod von Menschen nicht hergestellt wurde, vgl. Nürnberger Nachrichten, HA, POLITIK, „Protest neben Quadriga, Letzte Generation Zwei Nürnbergerinnen besetzen das Brandenburger Tor in Berlin“ 10.11.22.

Sachbeschädigungen an Parteigebäuden ist es naheliegend, dass kein geringer Schaden verursacht wurde. Die „Letzte Generation“ bezweckt mit ihren ‚Aktionen‘ öffentliche Aufmerksamkeit, um eine Abstumpfung bzw. Ermüdung der Berichterstattung zu vermeiden, ist eine *Eskalation* naheliegend.<sup>55</sup> Dies konnte über die vergangenen Monate beobachtet werden, wobei der ‚bürgerliche‘ Eindruck, den die Mitglieder zu vermitteln versuchen, der Eskalationsspirale (noch?) Grenzen setzen dürfte.<sup>56</sup>

Anhand der bereits begangenen Straftaten lässt sich ableiten, ob die Vereinigung deren Begehung *bezweckt*.<sup>57</sup> Die Straftaten wurden dabei von dem „harten Kern“ geplant und erst kurz vor Ausführung den Kontaktpersonen in den jeweiligen Bezugsgruppen mitgeteilt, um die Geheimhaltung zu sichern.<sup>58</sup> Das heimliche Vorgehen<sup>59</sup> ist typisch für eine kriminelle Vereinigung, aber keine notwendige oder hinreichende Bedingung. Die ‚Bezugsgruppen‘ setzten sich aus Personen zusammen, die ihre Kontaktdaten mitgeteilt sowie eine grundsätzliche Bereitschaft erklärt haben, an im Einzelnen noch unbestimmten Straftaten mitzuwirken. Dabei dürften sich die Mitglieder in den einzelnen Bezugsgruppen darüber bewusst gewesen sein, welche Arten von Straftaten begangen werden würden. Denn die Aufnahme in eine Bezugsgruppe, bzw. die Teilnahme an einer ‚Aktion‘, setzt das Absolvieren einer Schulung voraus, die von der „Letzten Generation“ nach einem einheitlichen Skript durchgeführt wurden.<sup>60</sup> Im Rahmen dieser Schulungen werden das allgemeine Vorgehen, die Regeln und die Strategie erklärt. Wer an einer solchen Schulung teilgenommen hat und sich entscheidet, die Gruppe nicht zu verlassen, dürfte eine ungefähre Vorstellung der beabsichtigten Straftaten haben. Eine Diskussion, ob Straftaten begangen werden sollen, erfolgt nicht. Die autoritäre Führungsstruktur und -kultur ist, ideologisch gesehen, eigentlich ein Fremdkörper. Hauptgrund ist die erhöhte

Vertraulichkeit, womit der Überraschungseffekt gewahrt und der Effekt in der Öffentlichkeit maximiert wird. Wenn legale Demonstrationen oder Ähnliches bezweckt werden würden, könnte durch Angabe von Zeit und Ort ein deutlich größerer Teilnehmerkreis angesprochen werden. Um die Wirkung der Blockaden zu maximieren, aktuell um den Autoverkehr in Berlin lahmzulegen, erfolgt ein klandestines Vorgehen. Das gilt in besonderem Maße für das unerlaubte Betreten des Flughafengeländes des BER. Die autoritär-konspirativen Strukturen verhinderten hier ein vorzeitiges Einschreiten der Behörden, welches den medialen Effekt reduziert hätte.

Spenden werden gesammelt, um Unterkünfte, Verpflegung und den Lebensunterhalt von Mitgliedern zu finanzieren. Die ‚Aktionen‘ werden dokumentiert, um damit mehr Spenden zu erhalten. Aus Spenden erhaltene Mittel sowie die durch die ‚Aktionen‘ medial generierte Aufmerksamkeit werden eingesetzt, um mehr Mitglieder zu werben.<sup>61</sup> Damit sollen ‚Aktionen‘ mit noch mehr Beteiligten möglich werden. Dies führt wiederum zu mehr medialer Aufmerksamkeit, welche zwar polarisiert, aber gleichzeitig auch Unterstützer mobilisiert. Damit kann das Vorgehen weiter skaliert werden. Dies dient dem Erreichen des übergeordneten gemeinsamen Interesses (u.a. besserer Umweltschutz, Gesellschaftsreformen, s.o.).<sup>62</sup> Entweder sollen die Politiker unter dem Druck der Straße nachgeben, oder repressiv vorgehen und damit Märtyrer erschaffen.<sup>63</sup> Die „Letzte Generation“ bezweckt somit die Straftatenbegehung.

Angenommen alle tatsachenbezogenen Beschreibungen der „Letzten Generation“ wären zutreffend: Selbst dann wäre das Ergebnis nicht zwingend: Eine *Korrektur* zur Vermeidung eines unbilligen Ergebnisses wäre trotzdem ohne weiteres möglich: Ob man die erhebliche Gefahr für die

<sup>55</sup> Vgl. auch *Burggraf* Die Letzte Generation packt aus, taz, Wirtschaft und Umwelt, S.9, 27.3.2023: „will so viel Druck aufbauen, dass die Entscheider:innen entweder sehr repressiv gegen die Gruppe vorgehen müssen, was Politiker:innen schlecht dastehen lassen würde oder den Forderungen nachgeben müssen“.

<sup>56</sup> S. Fn. 18 bzgl. Gewalttätigkeiten gegen Klimaaktivisten, s. <https://www.lvz.de//panorama/aktivisten-kleben-sich-an-autos-feuerwehr-mussfahrzeuge-von-der-strasse-heben-JGH422EGK5JMXJQJVUKEMDCSS4.html> (19.5.23); Der Tagesspiegel „Festkleben an Autoreifen“, Dienstag, 16.Mai 2023, Sektion Berlin S. B5: Mietwagen als Hindernisse für den Verkehr; Kleber mit Sand, sodass nicht mehr so leicht von der Straße zu lösen; Demgegenüber: [https://www.focus.de/regional/hamburg/klima-letzte-generation-setzt-auf-lesung-immuseum\\_id\\_194403758.html](https://www.focus.de/regional/hamburg/klima-letzte-generation-setzt-auf-lesung-immuseum_id_194403758.html) (19.5.23).

<sup>57</sup> Da hier nur auf öffentlich zugängliche Quellen zurückgegriffen werden konnte. Die endgültige Feststellung obliegt den Gerichten.

<sup>58</sup> S. Fn. 25 f., 60

<sup>59</sup> s. Fn.26, in dem Dokument der „Letzten Generation“ heißt es, dass man ggü der Polizei, nach der Festnahme, keinesfalls irgendwelche Angaben machen soll, abgesehen von Hinweisen auf die menschengemachte Erderwärmung, insb. zu der internen Organisation, es wurden spz. Handys verteilt etc., ‚Gehalt‘ ermöglicht Mitgliedern, mehr Zeit bei Straßenblockaden, begleitenden Maßnahmen zu verbringen, wirtschaftliche Unabhängigkeit. Eigene „Legal Support“ Gruppe, „Sicherheit“ Gruppe

(<https://miro.com/app/board/uXjVP6u8Gns=/> ):lt. Selbstdarstellung.

<sup>60</sup> Obwohl in diesem Text vielfach das Wiki, vschd. online abrufbare Dokumente als Grundlage verwendet, ist das vor dem Hintergrund des versehentlichen *Datenlecks* zu sehen und kein innerer Widerspruch zur Intransparenz : *Deshalb* schalteten sie ihr internes Wiki öffentlich, aus dem hier viel zitiert wurde (lt. *Burggraf* Letzte Generation packt aus, taz, Wirtschaft und Umwelt S.9, 27.3.23), vgl. bzgl ‚Leak‘ auch <https://www.welt.de/politik/deutschland/plus243590167/Klima-AktivismusDaten-Super-GAU-bei-Letzter-Generation.html> (Paywall). Nur begrenzte Transparenz. Wie bereits an den Links erkennbar ist, handelt es sich auch um ein öffentliches Wiki, nicht um das „interne“, auf welches nur mit Zugangsdaten zugegriffen werden kann, vgl.: <https://wiki.letztegeneration.org/de/intern/allgemein/orga-jobs-im-widerstand> (18.6.23, 14:50).

<sup>61</sup> Vgl. Ausführungen zu Fn. 26 f., zum Erfordernis, dass sich die Zweckbestimmung auch in der Organisation niederschlägt: s. SK-StGB/Stein/Greco § 129 StGB Rn. 38.

<sup>62</sup> Dahingehend zustimmend: *Koch*: Verhältnismäßigkeit, Normenklarheit und § 129 StGB, VerBlog, 2023/5/26, <https://verfassungsblog.de/verhaeltnismaeassigkeit-normenklarheit-und-%c2%a7-129-stgb/>, DOI: 10.17176/20230526-231136-0; der allerdings die Verfassungsmäßigkeit des § 129 StGB verneint; Vgl. auch *Pfahler, Dinger, Altrogge*, Radikale Klimaaktivisten wollen Autofahrer ausbremsen, WamS, Politik S.4, 26.2.23.

<sup>63</sup> Vgl. Fn. 56.

öffentliche Sicherheit bejahen kann, ist sicherlich eine Gradwanderung. Denn die „Letzte Generation“ betont immer wieder, keine unmittelbare Gewalt gegen Menschen im Rahmen ihrer ‚Aktionen‘ zu tolerieren, sogar die Anzeige von Autofahrern, die sich gegen die blockierenden Aktivisten ‚wehren‘, sei nicht Teil der Strategie.<sup>64</sup> Bei dieser Interpretation spricht viel dafür, eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit abzulehnen. In keinem bisher vom BGH entschiedenen Fall, ging es um einen Zusammenschluss, der nur auf die Begehung von Nötigungen gerichtet war. Der Wortlaut des § 129 Abs. 1, 2 StGB würde dies noch erfassen, nur aber es wäre eine gewisse Ausweitung der Grundsätze der Rechtsprechung. Aber nicht in einem Maße, dass es ein Bruch mit den bisherigen Grundsätzen darstellen würde.

## V. Ausschluss gem. § 129 Abs. 3 Nr. 2 StGB

Die Begehung von Straftaten darf gem. § 129 Abs. 3 Nr. 2 StGB nicht nur ein Zweck oder eine Tätigkeit von nur untergeordneter Bedeutung sein. Teilweise wird vertreten, dass eine Strafbarkeit der „Letzten Generation“ aus diesem Grund ausgeschlossen sei, wobei § 129 Abs. 3 Nr. 2 StGB so ausgelegt wird, dass es weitestgehend dem entspricht, was hier unter dem Gesichtspunkt der erheblichen Gefahr für die öffentliche Sicherheit (als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal) diskutiert wurde.<sup>65</sup> Die abweichende Auslegung verkennt, dass § 129 Abs. 3 Nr. 2 StGB sich nur auf die Relation zu anderen von der Vereinigung verfolgten Zwecke bezieht: Wenn die Begehung von Straftaten dabei nur eine untergeordnete Rolle einnimmt, führt das Element der Vereinigung nicht zu einer

gesteigerten Gefahr.<sup>66</sup> Erforderlich ist nach der Rechtsprechung, dass das strafrechtswidrige Verhalten das Erscheinungsbild der Vereinigung aus Sicht informierter Dritter mitprägt.<sup>67</sup> Dies ist bei der „Letzten Generation“ zu bejahen.

## D. Fazit

Zum Schluss sei darauf hingewiesen, dass diese Ausführungen nicht auf sicherer Tatsachengrundlage erfolgen. Vielmehr soll gezeigt werden, dass der Rechtsstaat bereits jetzt weitreichende Mittel hat, um gegen Organisationen wie die „Letzte Generation“ vorzugehen. Ob eine solche Eskalation sinnvoll ist, kann bezweifelt werden.<sup>68</sup> Mittlerweile laufen in verschiedenen Bundesländern Ermittlungen gegen Angehörige der „Letzten Generation“ wegen Verdacht der Teilnahme an oder Gründung einer kriminellen Vereinigung.<sup>69</sup> Dies erscheint nach den hier dargelegten Ausführungen *plausibel*. Anders als „Fridays for the future“ kommt es der „Letzten Generation“ gerade auf den strafrechtlichen Normbruch als Mittel zum Erlangen von Aufmerksamkeit an.<sup>70</sup> Um die Aufmerksamkeit nicht zu verlieren, ist eine Eskalation notwendig. Dies schlägt sich, wie dargestellt, auch in der Organisationsstruktur wieder. Die Eskalation kann aber auch in der staatlichen *Reaktion* auf die „Aktionen“ der „Letzten Generation“ bestehen.

Auch wenn der BGH weiterhin an der Einschränkung des Tatbestandes festhält (wofür alle bisherigen Entscheidungen sprechen), wonach eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit vorliegen muss, kann eine kriminelle Vereinigung durchaus bejaht werden. Der hohe

<sup>64</sup> So zumindest: [https://letztegeneration.de/mitmachen/werte-protestkonsens/](https://letztegeneration.de/mitmachen/„Unser Aktionskonsens“ Nr.14. Mittlerweile (22.5.23) ist es tatsächlich zu Körperverletzungen gegen Aktivisten gekommen. Ob es sich dabei um Notwehr vonseiten der Autofahrer handelt, kann im Einzelfall bezweifelt werden [wie fast alles], vgl. Grimmbacher, Sie nennen es Notwehr, in taz, Politik S.12, 20.5.23, wonach sich die Aktivisten nicht gewehrt haben, allerdings erstatten die Blockierer nur „in den meisten Fällen [...] keine Anzeige“; nach wie vor (22.5.23) <a href=) wird die Gewaltfreiheit betont. Straßenschlachten passen somit nicht in das (gegenwärtige) Konzept, bürgerlicher Eindruck soll erweckt werden, vgl. [https://wiki.letztegeneration.de/de/%C3%B6ffentlich/Protestplanung/Stra%C3%9Fenblockade \(22.5.23\)](https://wiki.letztegeneration.de/de/%C3%B6ffentlich/Protestplanung/Stra%C3%9Fenblockade (22.5.23)). Vgl. dazu auch die Dokumentation der ARD, noch unter <https://www.daserste.de/information/reportage-dokumentation/dokus/videos/radikal-fuers-klima-video-100.html> abrufbar

<sup>65</sup> Kuhli, *Papenfuß* Warum die „Letzte Generation“ (noch) keine kriminelle Vereinigung ist, *KriPoZ* 2023, 71,75, sie können sich dabei zwar auf den Willen des Gesetzgebers berufen, welcher mit dieser Einschränkung Sachbeschädigungen aus dem Erfassungsbereich des § 129 StGB heraushalten wollte. Der BGH hat diese Auslegung jedoch abgelehnt (BGH, Urteil vom 22. 2. 1995 – 3 StR 583/94 –, BGHSt 41, 47-57), um rechtsextreme Sachbeschädigungen, die eine pogromartige Stimmung erzeugen/erzeugen sollten, vom § 129 StGB erfassen zu können. An dieser Auslegung hält die Rspr. auch bis heute fest.

<sup>66</sup> So auch die hM: SK-StGB/*Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 35; MüKo-StGB/*Schäfer/Anstötz* 4.A. § 129 StGB Rn. 40. Auch BGH, Urteil vom 13. Januar 1983 – 4 StR 578/82 –, BGHSt 31, 202-207 meint in Rn.11 nur, dass die Auslegung,

wonach die erhebliche Gefahr festzustellen ist, nur in § 129 Abs. 2 Nr. 2 (heute: § 129 Abs. 3 Nr. 2) StGB *bestätigt* werde; BGH, Urteil vom 22. Februar 1995 – 3 StR 583/94 –, BGHSt 41, 47-57 Rn.10 ordnet es ebenfalls in den Abs. 1 ein.

<sup>67</sup> BGH, Urteil vom 21. Oktober 2004 – 3 StR 94/04 –, juris [= HRRS 2004 Nr. 957] Rn. 24; BGHSt 41,47; SK-StGB/*Stein/Greco* § 129 StGB Rn. 40: kritisieren die übermäßige Betonung der Außenwahrnehmung, möchten eher darauf abstellen, ob es für die Vereinigung im Verhältnis zu der Gesamtheit der Ziele von einigem Gewicht sind. Auch dies wäre hier zu bejahen, da nach gegenwärtiger Strategie die Straftaten ein notwendiger, unvermeidbarer Zwischenschritt zum Erreichen des übergeordneten Zieles ist.

<sup>68</sup> Nicht nur von mir: *Höffler*: „Klima-RAF“ herbeireden: Radikalisierung durch Labeling und Druck, *VerfBlog*, 2022/11/17, <https://verfassungsblog.de/klima-raf-herbeireden/>, DOI: 10.17176/20221117-215718-0.

<sup>69</sup> Dpa in Stern Sektion Deutschland, PG 14: 37, 20.5.23; WELT ONLINE kriminelle Vereinigung; Neue Berliner Justizsenatorin prüft „Letzte Generation“ 20.5.23, 15:21; Kritisch: *Litschko, Peter* Vorwurf der kriminellen Vereinigung spaltet; in taz 19.5.2023, demnach der dringende Tatverdacht bzgl. einer kriminellen Vereinigung bejaht wurde (Gründung); demgegenüber Berliner Kurier, Auf den Straßen regiert Gewalt; Autofahrer gehen auf Aktivisten los, *Politik* S.2, 20.5.23, wonach die Berliner Staatsanwaltschaft den Anfangsverdacht einer kriminellen Vereinigung verneint habe.

<sup>70</sup> Daran ändert auch die Aktion vom 9.7.23 nichts, welche mit „fridays for the future“ in Verbindung gebracht wird: Selbst wenn es sich dabei um eine Straftat nach § 123 Abs. 1 StGB handeln sollte (fraglich), so handelt es sich dabei um eine Ausnahme vom sonst rechtmäßigen agieren und auch um keine taugliche Anknüpfungstat für den § 129 StGB.

Organisationsgrad, die Vielzahl an bereits begangenen Nötigungen, sowie (spekulativ) das Eskalationspotential sprechen dafür. Aber auch ein anderes Ergebnis ist gut möglich: Die Ablehnung von unmittelbarer Gewalt gegen Menschen, die Ähnlichkeit zu Demonstrationen, sprechen dafür, eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit zu verneinen. Dieses (systematisch durchaus fragwürdige) Tatbestandsmerkmal in diesem (noch fragwürdigeren<sup>71</sup>) Tatbestand steht der Bejahung einer kriminellen Vereinigung am stärksten entgegen. Daher ist es durchaus einleuchtend, dass die Berliner Senatsjustizverwaltung die Einstufung der „Letzten Generation“ als kriminelle Vereinigung an diesem Merkmal scheitern ließ.<sup>72</sup> Doch zeigten die jüngsten Ereignisse, dass § 129 StGB seine

einschneidende Wirkung schon vorher entfalten kann, unabhängig davon, wie der BGH die Strafbarkeit in diesem Grenzfall letztlich entscheidet. Diese Wirkung bleibt bestehen, sofern der Tatbestand nicht reformiert wird. Eine mögliche Reform könnte in der Schaffung des Tatbestandes für schwerkriminelle Vereinigungen als Qualifikation des § 129 StGB bei gleichzeitiger Abschwächung des § 129 StGB.<sup>73</sup> Wie dies jedoch mit dem Anliegen des Gesetzgebers in Einklang zu bringen wäre, wonach auch schon Straftaten nach §130 Abs. 2 StGB ausreichen sollen (insbesondere vor dem Hintergrund rechtsextremer Strukturen)<sup>74</sup> und gerade für diese Fälle weitreichende Ermittlungsbefugnis vorsieht, ist mir unklar.

Dokumentation

# Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Schrifttum

# Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

<sup>71</sup> SK-StGB/Stein/Greco § 129 Rn. 19 ff.; vgl. ferner Höffler: „Ziviler Ungehorsam – Testfall für den demokratischen Rechtsstaat“, *VerfBlog*, 2023/5/25, <https://verfassungsblog.de/ziviler-ungehorsam-testfall-fur-den-demokratischen-rechtsstaat/>, DOI: 10.17176/20230525-231102-0.

<sup>72</sup> Diese Einschätzung sei aber nur eine Momentaufnahme und nur aus den allgemeinen Medien kolportiert, s. zur Einschätzung Tagesspiegel Berlin S.B7, 20.7.23, das LG Potsdam habe das Vorliegen einer kriminellen Vereinigung vor dem Hintergrund der oben erwähnten Sabotage an einer Raffinerie bejaht, so zumindest Peter Harte Linie nichts dahinter, in taz 20.7.23, S.21; LG Potsdam, Beschluss vom 19.4.2023 21 Qs 15/23, abgerufen über openjur.

<sup>73</sup> Dieser sehr interessante Vorschlag stammt von Heger/Huthmann *KriPoZ* 2023, 259.

<sup>74</sup> Vgl. dazu: Neuhaus Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des StGB- Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/841/JI des Rates vom 24.10.2008 zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität Nr. 14/16, diese Stellungnahme führte zu einer Überarbeitung des Referentenentwurfes, in dem die Bezugstaten noch ein Strafmaß von bis zu fünf Jahren aufweisen mussten, hin zu einem Strafmaß von bis zu zwei Jahren, zur Erleichterung von Ermittlungen.

# 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.

## **1077. BVerfG 2 BvL 9/23, 2 BvL 10/23, 2 BvL 11/23, 2 BvL 14/23, 2 BvL 15/23 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 5. Juli 2023 (AG Münster)**

Weitere unzulässige Richtervorlagen zum strafbewehrten Cannabisverbot (konkrete Normenkontrolle betreffend die Strafvorschriften des Betäubungsmittelgesetzes zum unerlaubten Umgang mit Cannabisprodukten; erhöhte Begründungsanforderungen bei erneuter Vorlage nach früherer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts; Erfordernis der Darlegung einer rechtserheblichen Änderung der Sach- oder Rechtslage; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Übermaßverbot; „prozessuale Lösung“ bei Gelegenheitskonsumenten; allgemeiner Gleichheitssatz; bloße Unterschiede in der Rechtsanwendungspraxis).

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 3 Abs. 1 GG; Art. 100 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 GG; § 80 Abs. 1 BVerfGG; § 29 BtMG; § 31a BtMG

## **1078. BVerfG 2 BvR 49/23 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 3. August 2023 (LG Lüneburg)**

Verzögerte Bearbeitung eines Eilantrages gegen eine Kontaktsperre im Maßregelvollzug (Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes; Recht auf wirksame Kontrolle auch im Eilverfahren; Sicherstellung einer zügigen Kommunikation).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 114 Abs. 2 Satz 1 StVollzG

## **1079. BVerfG 2 BvR 558/22 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 9. August 2023 (BGH/LG Rostock)**

Unzulässige Verfassungsbeschwerde gegen eine Verurteilung auf der Grundlage von Erkenntnissen aus der Überwachung der Kommunikation über den Krypto-Messengerdienst „EncroChat“ (Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde; Erfordernis der Erhebung einer zulässigen Verfahrensrüge in der Revisionsinstanz; Recht auf den gesetzlichen Richter; keine Pflicht zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union bei fehlender Entscheidungserheblichkeit).

Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 7 GRCh; Art. 8 GRCh; Art. 267 Abs. 3 AEUV; § 349 Abs. 2 StPO; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG

## **1080. BVerfG 2 BvR 917/20 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 27. Juli 2023 (BayObLG / LG Regensburg)**

Telefonate im Strafvollzug (Gestattung nur in dringenden Fällen; Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses bei Ausweitung der Gefangenentelekkommunikation durch den Gesetzgeber; Aufrechterhaltung sozialer Kontakte; akustische Überwachung von Telefonaten Gefangener nur bei konkreten Anhaltspunkten für einen Missbrauch; erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen verdachtsunabhängige Überwachung aller Telefongespräche; allgemeines Persönlichkeitsrecht; Kernbereich privater Lebensgestaltung).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 30 Abs. 2 Satz 1 BayStVollzG; Art. 35 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG

## **1081. BVerfG 2 BvR 1373/20 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 9. August 2023 (BGH / LG Essen)**

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde eines Apothekers gegen Verurteilung wegen Verstoßes gegen das Arzneimittelgesetz (Herstellung, Vertrieb und Abrechnung unterdosierter Medikamente; gleichartige Wahlfeststellung hinsichtlich der konkreten Fälle der Unterdosierungen innerhalb einer sicher feststehenden Mindestanzahl; Schuldgrundsatz; Bestimmtheitsgebot; Verbot strafbegründender Analogie; Feststehen der schuldhaften Verwirklichung eines bestimmten Straftatbestandes; Zweifel lediglich hinsichtlich des konkreten Geschehensablaufs; Rechtsstaatsprinzip; Idee materieller Gerechtigkeit; Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs; Zurechnung von Mitarbeiterverhalten; mittelbare Täterschaft in Gestalt der Organisationsherrschaft).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB; § 95 AMG; § 96 AMG

## **1082. BGH 1 StR 125/23 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Essen)**

Steuerhinterziehung (erforderliche Feststellungen im Urteil zum steuerlich erheblichen Verhalten); Wertersatzentziehung (Abzugsverbot für Aufwendungen für die Begehung der Tat).

§ 370 Abs. 1 AO; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO; § 73 StGB; § 73c StGB; § 73d Abs. 1 StGB

**1083. BGH 1 StR 171/23 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG München I)**

Hinterziehung von Lohnsteuer (Bestimmung der hinterzogenen Steuer anhand des Netto-Schwarzlohns, Zuflussprinzip).

§ 370 Abs. 1 AO

**1084. BGH 1 StR 210/23 – Beschluss vom 25. Juli 2023 (LG Memmingen)**

Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 44 StPO

**1085. BGH 1 StR 229/23 – Beschluss vom 29. August 2023 (LG Traunstein)**

Strafzumessung (Verhältnis von minderschwerem Fall und vertypem Strafmilderungsgrund).

§ 46 StGB; § 49 StGB; § 50 StGB

**1086. BGH 1 StR 249/23 – Beschluss vom 28. August 2023 (LG Stade)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1087. BGH 1 StR 275/23 – Beschluss vom 28. August 2023 (LG Kiel)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1088. BGH 1 StR 327/22 – Beschluss vom 14. Juni 2023 (LG Mühlhausen)**

BGHSt; Bankrott (Beiseiteschaffen oder Verheimlichen von Vermögensbestandteile: Begriff des Beiseiteschaffens: Änderung der rechtlichen Zuordnung des Vermögensgegenstands oder Zugriffserschwerung aufgrund tatsächlicher Umstände; Tateinheit bei mehreren Handlungen; Verjährung; Einziehung: beiseitegeschaffte oder verheimlichte Gegenstände als Taterträge); Einziehung von Gegenständen, die der Betroffene zur Freigabe eines beschlagnahmten Rechts hinterlegt hat.

§ 283 Abs. 1 Nr. 1 StGB; 73 Abs. 1 StGB; § 111 Abs. 2 Satz 2 StPO

**1089. BGH 2 StR 2/23 – Beschluss vom 2. August 2023 (LG Bonn)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1090. BGH 2 StR 37/23 – Beschluss vom 2. August 2023 (LG Aachen)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1091. BGH 2 StR 39/23 – Beschluss vom 20. Juni 2023 (LG Gießen)**

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Fristversäumung (Verschulden: fristwahrende Übersendung der Rechtsmittelschrift, elektronisches Anwaltspostfach, Überlassung des eigenen Zertifikats des Rechtsanwalts an eine Kanzleimitarbeiterin, Formerfordernis).

§ 44 StPO; § 32a StPO; § 32d Satz 2 StPO

**1092. BGH 2 StR 46/22 – Beschluss vom 19. Juli 2023 (LG Gießen)**

BGHR; Spezialitätsgrundsatz des Auslieferungsrechts (Nichtbeachtung: Gesamtstrafe, Vollstreckungshindernis,

nachträglich einzubeziehende Vorstrafe, vom Europäischen Haftbefehl nur teilweise umfasste Taten, Nachtragsersuchen).

§ 83h Abs. 1 Nr. 1 IRG; § 460 StPO

**1093. BGH 2 StR 48/22 – Urteil vom 19. Juli 2023 (LG Köln)**

Beweiswürdigung (Totschlag; beschränkte Revisibilität; Sachverständigengutachten; Nachweis der Täterschaft: Mindestfeststellungen zum Tatgeschehen, tragfähiger Ausschluss aller in Betracht kommenden Alternativen; Tatmotiv).

§ 261 StPO

**1094. BGH 2 StR 56/22 – Beschluss vom 1. März 2023 (LG Köln)**

Wohnungseinbruchdiebstahl (Tathandlung: Einbrechen, Einsteigen, Eindringen, offener Eingang, verbotener Eingang); Computerbetrug (Konkurrenzen: einheitliche Tat); Revisionsbegründung (vollständige Darlegung der den Verfahrensmangel begründenden Tatsachen; Beurkundung der Hauptverhandlung (Verständigungsgespräch außerhalb der Hauptverhandlung, keine absoluten Revisionsgründe, Gesamtbetrachtung, mündliche Mitteilung des wesentlichen Inhalts der geführten Verständigungsgespräche); Absetzungsfrist des Urteils (Änderung: offensichtliche Fehler, Erteilung eines rechtlichen Hinweises, mündliche Urteilsbegründung).

§ 244 StGB; § 263a StGB; § 344 StPO; § 273 StPO; § 275 StPO

**1095. BGH 2 StR 58/22 – Beschluss vom 20. Juli 2023 (LG Kassel)**

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit: Diagnose einer schizophrenen Psychose, konkretisierende Darlegung, konkretes Tatgeschehen, Gesamtwürdigung, eingeschränkte Steuerungsfähigkeit, Eifersucht, Handykontrolle, normalpsychologisch Erklärbares); verminderte Schuldfähigkeit; Mord (Heimtücke: Ausnutzungsbewusstsein, Einschränkung der Steuerungsfähigkeit).

§ 63 StGB; § 21 StGB; § 211 StGB

**1096. BGH 2 StR 75/23 – Beschluss vom 20. Juli 2023 (LG Köln)**

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang; symptomatischer Zusammenhang; Beschaffung von Drogen zum Eigenkonsum, hangbedingte Gefährlichkeit, Rauschgift Händler).

§ 64 StGB

**1097. BGH 2 StR 104/23 – Beschluss vom 19. Juli 2023 (LG Kassel)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1098. BGH 2 StR 112/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Frankfurt am Main)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1099. BGH 2 StR 114/23 – Beschluss vom 23. Mai 2023 (LG Kassel)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1100. BGH 2 StR 122/23 – Urteil vom 2. August 2023 (LG Aachen)**

Besonders schwerer Fall des Diebstahls (Hilflosigkeit; Ausnutzen); Verhängung einer Jugendstrafe (Schwere der Schuld: jugendspezifische Gesamtabwägung, Unrechtsgehalt, innere Tatseite, charakterliche Haltung; schädliche Neigung); schwerer Raub (minder schwerer Fall: Gesamtbetrachtung).

§ 243 StGB; § 250 StGB; § 17 Abs. 2 JGG

**1101. BGH 2 StR 123/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Bonn)**

Stattgabe der Revision.

§ 349 Abs. 4 StPO

**1102. BGH 2 StR 77/22 – Beschluss vom 19. Juli 2023 (LG Köln)**

Betrug (Vermögensschaden: Beweiswürdigung, Täuschung über Eigenart und Risiko des Geschäfts, Zeitpunkt).

§ 263 StGB; § 261 StPO

**1103. BGH 2 StR 88/22 – Beschluss vom 20. Juli 2023 (LG Frankfurt am Main)**

Verminderte Schuldfähigkeit (Alkoholisierung: zugrunde gelegte Blutalkoholkonzentration, Berechnung, BAK als gewichtiges Beweiszeichen für eine erhebliche alkoholische Beeinflussung, Gesamtwürdigung, Hemmungsvermögen, zweckrationales Handeln, geplantes Vorgehen; histrionische Persönlichkeit mit dissozialen und narzisstischen Anteilen).

§ 21 StGB

**1104. BGH 2 StR 98/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Aachen)**

Computerbetrug (Konkurrenzen: Fälschung beweisrelevanter Daten, natürliche Handlungseinheit, mehrfache Nutzung eines Kundenkontos, Tateinheit).

§ 263a StGB; § 52 StGB

**1105. BGH 2 StR 124/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Köln)**

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Fristversäumung.

§ 44 StPO

**1106. BGH 2 StR 141/23 – Beschluss vom 18. Juli 2023 (LG Meiningen)**

Sexueller Missbrauch von Kindern (sexuelle Handlung mit körperlicher Berührung zwischen Täter und Kind: Herunterziehen der Shorts, Ausziehen eines Kindes).

§ 176 StGB

**1107. BGH 2 StR 144/23 – Beschluss vom 22. Juni 2023 (LG Frankfurt am Main)**

Anordnung des Berufsverbots (Gefährlichkeitsprognose: Gesamtwürdigung, Zeitpunkt, Wahrscheinlichkeit künftiger ähnlich erheblicher Rechtsverletzungen, berufsspezifischer Zusammenhang, Verteidigungsverhalten; Verhältnismäßigkeitsprüfung).

§ 70 StGB; § 62 StGB

**1108. BGH 2 StR 167/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Gießen)**

Räuberische Erpressung (Konkurrenzen: Versuch, schwere räuberische Erpressung, zwei Teilakte einer sukzessiven Tatausführung, rechtliche Bewertungseinheit, mehrere Angriffe auf die Willensentschließung des Opfers, Zielerreichung, fehlgeschlagener Versuch).

§ 255 StGB

**1109. BGH 2 StR 170/23 – Beschluss vom 18. Juli 2023 (LG Darmstadt)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1110. BGH 2 StR 173/23 – Beschluss vom 24. August 2023 (LG Mühlhausen)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1111. BGH 2 StR 176/23 – Beschluss vom 23. August 2023 (LG Erfurt)**

Strafantrag (Form: Verfolgungswille, Identität des Antragstellers, Unterschrift, Wissen und Wollen des Berechtigten).

§ 194 StGB

**1112. BGH 2 StR 215/23 – Beschluss vom 17. August 2023 (LG Frankfurt am Main)**

Urteilsgründe (Beweiswürdigung: beschränkte Revisibilität, Darstellung in den Urteilsgründen, Einlassung eines Angeklagten, Verfahrensabsprache); Revisionserstreckung auf Mitverurteilte; Computerbetrug (Beeinflussung des Ergebnisses eines Datenverarbeitungsvorgangs: Unmittelbarkeit, menschliche Umsetzung, Inhaltskontrolle; wahldeutige Verurteilung: Betrug).

§ 267 StPO; § 261 StPO; § 357 StPO; § 263a StGB; § 263 StGB

**1113. BGH 2 StR 256/23 – Beschluss vom 23. August 2023**

Befugnis zum Anschluss als Nebenkläger.

§ 395 StPO

**1114. BGH 2 StR 263/23 – Beschluss vom 17. August 2023 (LG Köln)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1115. BGH 2 StR 274/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Aachen)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1116. BGH 2 StR 275/23 – Beschluss vom 23. August 2023 (LG Wiesbaden)**

Räuberische Erpressung (Abgrenzung zum Raub: Gewahrsamsbruch, Gewahrsamsübertragung); Urteil; Strafzumessung.

§ 255 StGB; § 46 StGB; § 260 StPO

**1117. BGH 2 StR 373/22 – Urteil vom 10. Mai 2023 (LG Aachen)**

Urteilsgründe (aussagepsychologischer Sachverständiger: Darstellung in den Urteilsgründen, Umfang, eigene Überzeugung des Tatrichters, Begründung, Borderline-Störung); Beweiswürdigung (Vergewaltigung; Glaubwürdigkeit: „persönliche Glaubwürdigkeit“, begrenzte Rückschlüsse, Analyse des Aussageinhalts, außerhalb der Aussage liegende gewichtige Gründe; eigenständige Erörterung mehrerer Einlassungen: sexuelle Handlungen, gesonderte Prüfung auf Plausibilität, konsistenter Geschehensablauf).

§ 267 StPO; § 261 StPO

**1118. BGH 2 StR 373/22 – Beschluss vom 10. Mai 2023 (LG Aachen)**

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

**1119. BGH 2 StR 373/22 – Beschluss vom 10. Mai 2023 (LG Aachen)**

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

**1120. BGH 2 StR 450/22 – Beschluss vom 14. September 2023 (LG Bonn)**

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

**1121. BGH 2 StR 450/22 – Beschluss vom 14. September 2023 (LG Bonn)**

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

**1122. BGH 2 ARs 267/23 (2 AR 106/23) – Beschluss vom 1. August 2023**

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht (Reststrafenaussetzung: Zuständigkeit, Befasstsein, Zwei-Drittel-Termin, Vorbereitung der Entlassung, Sachverständigengutachten, Zeitpunkt der Entscheidung über die Einholung eines Sachverständigengutachtens, zeitliche Verfügbarkeiten von Sachverständigen).  
§ 57 StGB; § 14 StPO; § 462a StPO; § 454 Abs. 2 StPO

**1123. BGH 2 ARs 268/23 (2 AR 107/23) – Beschluss vom 23. August 2023**

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht (Jugendsache: örtliche Zuständigkeit, Wechsel des Aufenthalts durch den Angeklagten, Vermeidung erheblicher Verfahrensschwernisse).  
§ 42 JGG

**1124. BGH 4 StR 19/23 – Beschluss vom 19. Juli 2023 (LG Landau in der Pfalz)**

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (ursprünglich gewährte Strafaussetzung zur Bewährung: Entfallen, Anrechnung von Leistungen; Einziehungsentscheidung: Einbeziehung früherer Entscheidungen).  
§ 55 StGB

**1125. BGH 4 StR 31/23 – Beschluss vom 20. Juni 2023 (LG Münster)**

Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (Ermessen des Tatrichters: Darstellung in den Urteilsgründen).  
§ 66 StGB

**1126. BGH 4 StR 32/23 – Urteil vom 20. Juli 2023 (LG Frankenthal)**

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität; Aussage gegen Aussage: Darstellung in den Urteilsgründen, Konstanzanalyse, atypischer Autismus; Vergewaltigung: objektiver Geschehensablauf, entgegenstehender Wille, Glaubhaftigkeit, konkludente Äußerung, bedingter Vorsatz); Vorbehalt der Anordnung der Sicherungsverwahrung in Jugendsachen (Gefährlichkeitsprognose: hohe Wahrscheinlichkeit, Katalogtaten, Gesamtwürdigung, Wiedergabe der Ergebnisse des Sachverständigengutachtens); Zweifelssatz.

§ 177 StGB; § 261 StPO; § 267 StPO; § 7 JGG

**1127. BGH 4 StR 33/23 – Beschluss vom 5. Juli 2023 (LG Hagen)**

Unerlaubter Waffenbesitz (Repetiergewehr: Umgang mit dem Gewehr, Erlaubnispflicht, Berechtigung zum Besitz); Ausüben der tatsächlichen Gewalt über eine Kriegswaffe (Unbrauchbarmachung: technischen Veränderungen, Art der Kriegswaffe, Maschinengewehre, Veränderung des Verschlusses und Patronenlagers).

§ 51 WaffG; § 52 WaffG; § 2 WaffG; § 25c AWaffV; § 22a Abs. 1 Nr. 6 a) KrWaffKontrG; § 13a Satz 2 KrWaffKontrG

**1128. BGH 4 StR 42/23 – Beschluss vom 18. Juli 2023 (LG Mannheim)**

Urkundenfälschung (Konkurrenzen: vorsätzliches Fahren ohne Fahrerlaubnis, fahrlässige Körperverletzung, Fahrzeugnutzung, Handlungseinheit, Tateinheit, Verklammerung); Sperre für die Erteilung einer Fahrerlaubnis (sorgfältige Prüfung: charakterliche Mängel, schwerste Verkehrskriminalität, Hang, Verkehrsdelinquenz, mehrere Vorstrafen, mehrfache Entziehung der Fahrerlaubnis).

§ 267 StGB; § 229 StGB; § 52 StGB; § 69a StGB; § 21 StVG

**1129. BGH 4 StR 125/23 – Urteil vom 17. August 2023 (LG Bielefeld)**

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (geringe Menge: Art von Methamphetamin, Wirkstoffkonzentration, Wirkstoffmenge); Strafzumessung (Betäubungsmittelstrafat: Unrecht, Schuld, Wirkstoffkonzentration, Wirkstoffmenge, erhebliche Überschreitung der nicht geringen Menge; Einziehungsentscheidung: keine strafmildernde Berücksichtigung); Rechtsmittelbeschränkung (Maßregelausspruch: Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Ausnahme mehrerer Symptomtaten von dem Revisionsangriff).

§ 29a BtMG; § 46 StGB; § 64 StGB; § 344 StPO

**1130. BGH 4 StR 128/23 – Beschluss vom 7. Juni 2023 (LG Frankenthal (Pfalz))**

Beweiswürdigung (Überzeugungsbildung; Urteilsgründe; spontane selbstbelastende Äußerung des Angeklagten: Selbstbelastungsfreiheit, kritische Prüfung); schwere Brandstiftung (Taterfolg: teilweises Zerstören; Entwidmung).

§ 261 StPO; § 306a Abs. 1 StGB

**1131. BGH 4 StR 135/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Essen)**

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

**1132. BGH 4 StR 137/23 – Beschluss vom 29. August 2023 (LG Bielefeld)**

Verwerfung der Revision als unzulässig.  
§ 349 Abs. 1 StPO

**1133. BGH 4 StR 68/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Essen)**

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

**1134. BGH 4 StR 70/23 – Beschluss vom 6. Juni 2023 (LG Stade)**

Gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (verkehrsfeindlicher Inneneingriff: bedingter Schädigungsvorsatz; konkrete Gefährdung); Beweiswürdigung (Darstellung in den Urteilsgründen: molekulargenetische Vergleichsuntersuchung, DNA-Mischspur); Einziehung von Tatmitteln (Ermessensentscheidung).

§ 315b StGB; § 74 StGB; § 261 StPO; § 267 StPO

**1135. BGH 4 StR 86/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Arnberg)**

Teileinstellung bei mehreren Taten (prozessualer Tatbegriff; Verfahrenshindernis).

§ 154 StPO

**1136. BGH 4 StR 98/23 – Beschluss vom 2. August 2023 (LG Lüneburg)**

Strafzumessung (Strafrahmenwahl: Gesamtschau aller Tatumstände und Persönlichkeit des Angeklagten, Versuch, Ausbleiben des tatbestandsmäßigen Erfolgs, Zufall; Jugendsache: Erziehungsbedarf, zulässiges Verteidigungsverhalten).

§ 46 StGB; § 23 Abs. 2 StGB

**1137. BGH 4 StR 204/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Hagen)**

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

**1138. BGH 4 StR 212/23 – Beschluss vom 29. August 2023 (LG Dortmund)**

Zurückweisung der Anhörrungsrüge.  
§ 356a StPO

**1139. BGH 4 StR 222/22 – Beschluss vom 2. August 2023 (LG Bochum)**

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

**1140. BGH 4 StR 241/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Bielefeld)**

Strafzumessung (Selbstjustiz: verminderte Schuldfähigkeit).

§ 46 StGB; § 21 StGB

**1141. BGH 4 StR 340/22 – Beschluss vom 10. Mai 2023 (LG Landau in der Pfalz)**

Bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Zurverfügung-Stehen des gefährlichen Gegenstands bei Teilkontrakt der Tätigkeit: Beitreibung des Kaufpreises; Konkurrenzen: räuberische Erpressung, Tateinheit); Schuldunfähigkeit (Steuerungsfähigkeit: geplantes und geordnetes Vorgehen, keine tragfähigen Schlüsse in Bezug auf die

Steuerungsfähigkeit des Täters, Amphetamine, narzisstische Persönlichkeitsstörung, Wechselwirkungen); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (konkrete Erfolgsaussichten).

§ 29 BtMG; § 30a BtMG; § 52 StGB; § 255 StGB; § 20 StGB; § 64 StGB

**1142. BGH 4 StR 435/22 – Urteil vom 31. August 2023 (LG Dortmund)**

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität; sexueller Missbrauch von Kindern); Urteilsgründe (Freispruch); Gegenstand des Urteils (Unrechtsgehalt der Tat: Wiederaufnahme des Verfahrens, Verschlechterungsverbot).

§ 261 StPO; § 267 StPO; § 264 StPO; § 176 StGB aF; § 176a StGB aF

**1143. BGH 4 StR 467/22 – Urteil vom 3. August 2023 (LG Hanau)**

Eventualvorsatz (Körperverletzung; Wissenselement: Erkennen der Möglichkeit des Erfolgeintrittes; voluntatives Element: Gesamtschau); Hilfe zur Aufklärung oder Verhinderung einer schweren Straftat (Zusammenhang: angemietetes Kraftfahrzeug, Betäubungsmittelgeschäft); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (längerfristig geplante Flucht).

§ 15 StGB; § 224 StGB; § 46b StGB; § 64 StGB

**1144. BGH 4 StR 484/22 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Essen)**

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

**1145. BGH 4 StR 495/22 – Beschluss vom 12. Juli 2023 (LG Bochum)**

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Härteausgleich: drohende Vollstreckung von Strafen, Strafverhängung von Gerichten anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, mangelnde Gesamtstrafenfähigkeit, aus zufälligen Gründen nicht mehr berücksichtigungsfähige inländischen Vorstrafe, besondere Schwere der Schuld, Vollstreckungslösung, Verlängerung der Mindestverbüßungsdauer).

§ 55 StGB

**1146. BGH 4 StR 514/22 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Arnberg)**

Gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (Qualifikation: schwere Gesundheitsschädigung, Behebung, Verbesserung des Krankheitszustands nicht absehbar); gefährliche Körperverletzung (gefährliches Werkzeug: Auto, Verletzung bereits durch den Anstoß); Sperre für die Erteilung einer Fahrerlaubnis (Dauer der Sperrfrist: voraussichtliche Ungeeignetheit des Täters, charakterliche Unzuverlässigkeit, Wirkung eines langjährigen Strafvollzugs).

§ 315b StGB; § 315 StGB; § 224 StGB; § 69a StGB

**1147. BGH 3 StR 1/23 – Urteil vom 10. August 2023 (LG Osnabrück)**

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Berücksichtigung der Einziehungsentscheidung aus einbezogenem Urteil); Zulässigkeit der Verfahrensrüge bei Vortrag in der Sachrüge.

§ 73 StGB; § 73c StGB; § 300 StPO; § 344 Abs. 2 StPO

**1148. BGH 3 StR 123/23 – Beschluss vom 28. Juni 2023 (LG Koblenz)**

Schwerer sexueller Missbrauch von Kindern in kinderpornographischer Absicht (subjektiver Tatbestand); sexueller Missbrauchs von Schutzbefohlenen (Bestimmen zur Vornahme sexueller Handlungen); Konkurrenzen (schwerer sexueller Missbrauch von Kindern in kinderpornographischer Absicht; sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen; Herstellung, Besitz, Besitzverschaffung und Drittbesitzverschaffung kinderpornographischer Inhalte).  
 § 174 StGB; § 176 Abs. 1 StGB; § 176a Abs. 1 StGB; § 176c Abs. 2 StGB; § 184b StGB; § 52 StGB

**1149. BGH 3 StR 1/23 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Osnabrück)**

Einziehung des Wertes von Taterträgen (gesamtschuldnerische Haftung mehrerer Tatbeteiligter).  
 § 73 StGB; § 73c StGB; § 354 Abs. 1 StPO analog

**1150. BGH 3 StR 1/23 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Osnabrück)**

Reihenfolge der Vollstreckung (kein Ausspruch in der Urteilsformel über Nichtanordnung des Vorwegvollzugs eines Teils der Gesamtfreiheitsstrafe vor der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt); Einziehung des Wertes von Taterträgen (gesamtschuldnerische Haftung mehrerer Tatbeteiligter).  
 § 67 Abs. 1 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB; § 354 Abs. 1 StPO analog

**1151. BGH 3 StR 138/23 – Beschluss vom 22. August 2023 (LG Duisburg)**

Sexueller Übergriff (Urteilsformel).  
 § 177 Abs. 1 StGB

**1152. BGH 3 StR 45/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (LG Osnabrück)**

Auslegung eines Rechtsbefehls (Anhörungsgrüge; Gegenvorstellung); Unzulässigkeit der Gegenvorstellung gegen Verwerfung der Revision durch Beschluss.  
 § 349 Abs. 2 StPO; § 356a StPO

**1153. BGH 3 StR 93/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (LG Trier)**

Mitteilungspflicht über Verständigungsgespräche außerhalb der Hauptverhandlung (Zeitpunkt; Mitteilung zu Standpunkten der Gesprächsteilnehmer und Reaktionen; normativer Beruhensbegriff); Würdigung des Revisionsvorbringens (Urteilsurkunde; Beweiskraft der Sitzungsniederschrift; Vortrag des Beschwerdeführers; Gegenerklärung der Staatsanwaltschaft; dienstliche Erklärungen der Tatrichter).  
 § 243 Abs. 4 Satz 2 StPO; § 257c StPO; § 274 Abs. 1 StPO § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 337 Abs. 1 StPO

**1154. BGH 3 StR 99/23 – Beschluss vom 25. Juli 2023 (LG Duisburg)**

Einziehung von Taterträgen (Umfang der Einziehung; keine Einziehung des aus der Tat Erlangten nach Einstellung der Tat gemäß § 154 Abs. 2 StPO); erweiterte Einziehung von Taterträgen (Subsidiarität).  
 § 73 StGB; § 73a StGB; § 73c StGB; § 154 StPO

**1155. BGH 3 StR 151/23 – Beschluss vom 28. Juni 2023 (LG Trier)**

Verstoß gegen Weisungen während der Führungsaufsicht (unmissverständlicher schriftlicher Hinweis auf Strafabwehrung des Weisungsverstoßes; Rechtmäßigkeit einer Abstinenzweisung gegenüber Alkoholabhängigen); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Erfolgsaussicht der Therapie).  
 § 145a Satz 1 StGB; § 64 StGB; Art. 103 Abs. 2 GG

**1156. BGH 3 StR 155/23 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Aurich)**

Konkurrenzen bei tatbestandlichem Teilerfolg hinsichtlich des selben Schutzgutes (keine Tateinheit von vollendetem und versuchtem Delikt); Strafzumessung (Berücksichtigung von Vorstrafen); Adhäsionsklage (Feststellung einer Ersatzpflicht allein für künftige Schäden).  
 § 46 StGB; § 52 StGB; § 406 StPO

**1157. BGH 3 StR 195/23 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Aurich)**

Verwerfung der Revision als unbegründet; nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Einbeziehung früherer Einziehungsentscheidung; Erledigung der Einziehung durch Eigentumsübergang an den Staat).  
 § 349 Abs. 2 StPO; § 55 Abs. 2 StGB; § 73 StGB; § 75 Abs. 1 StGB

**1158. BGH 3 StR 210/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (LG Kleve)**

Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme).  
 § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG

**1159. BGH 3 StR 222/23 – Beschluss vom 22. August 2023 (Hanseatisches OLG in Hamburg)**

Strafvorschriften nach dem AWG (gewerbsmäßiges Handeln).  
 § 18 AWG

**1160. BGH 3 StR 247/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (LG Osnabrück)**

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

**1161. BGH 3 StR 257/23 – Beschluss vom 24. August 2023 (LG Mönchengladbach)**

Sexueller Missbrauch von Kindern (Bestimmen zu sexuellen Handlungen).  
 § 176 Abs. 1 Nr. 2 StGB

**1162. BGH 3 StR 258/23 – Beschluss vom 22. August 2023 (LG Oldenburg)**

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Gefahrenprognose; Gesamtabwägung).  
 § 64 StGB

**1163. BGH 3 StR 264/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (LG Kleve)**

Revisionseinlegungsfrist (Eingang der Revision bei besonderem elektronischen Anwaltspostfach); Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand; Verwerfung der

Revision als unbegründet.  
§ 32a StPO; § 32d StPO; § 341 StPO; § 349 Abs. 2 StPO

**1164. BGH 3 StR 275/23 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Kleve)**

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

**1165. BGH 3 StR 343/22 – Urteil vom 29. Juni 2023 (LG Kleve)**

Gewerbsmäßiger Bandenbetrug (modus operandi „Falsche Polizeibeamte“); Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme bei Bandendelikten (wertenden Gesamtbetrachtung); Strafzumessung (keine strafmildernde Berücksichtigung der Einziehung von Taterträgen).  
§ 263 StGB; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB; § 46 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB; § 74 StGB; § 74c StGB

**1166. BGH 3 StR 483/22 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Duisburg)**

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

**1167. BGH 3 StR 483/22 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Duisburg)**

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

**1168. BGH 3 StR 506/22 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Duisburg)**

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Urteilstenor); rechtsstaatswidrige Verzögerung des Verfahrens (Nichtförderung des Verfahrens nach Erlass des tatgerichtlichen Urteils; hinreichende Kompensation durch Feststellung der Verzögerung).  
§ 29a BtMG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK

**1169. BGH AK 49/23 – Beschluss vom 8. August 2023**

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen); mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.  
§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129a StGB; § 129b StGB

**1170. BGH AK 50/23 – Beschluss vom 27. Juli 2023 (OLG Koblenz)**

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr im Lichte der „Nettostrafferwartung“; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen); mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.  
§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129a StGB; § 129b StGB

**1171. BGH AK 51/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (OLG Frankfurt am Main)**

Fortdauer der Untersuchungshaft über neun Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; Abwägung zwischen dem Beschleunigungsgebot in Haftsachen und dem Interesse des Angeklagten an der Beibehaltung des Pflichtverteidigers seines

Vertrauens); mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.  
§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129a StGB; § 129b StGB; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK

**1172. BGH AK 53/23 – Beschluss vom 23. August 2023 (OLG Stuttgart)**

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen); mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.  
§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129a StGB; § 129b StGB

**1173. BGH StB 28/23 – Beschluss vom 15. August 2023**

Notwendige Verteidigung (Unzulässigkeit der sofortigen Beschwerde gegen Bestellung eines Pflichtverteidigers im Regelfall); Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (fehlende Glaubhaftmachung).  
§ 44 StPO; § 45 StPO; § 142 StPO; § 300 StPO; § 311 Abs. 2 StPO

**1174. BGH StB 32/23 – Beschluss vom 10. August 2023**

Unzulässigkeit der Haftbeschwerde eines Nichtverfahrensbeteiligten (keine unmittelbare Betroffenheit).  
§ 112 StPO; § 304 Abs. 2 StPO; Art. 17 GG

**1175. BGH StB 33/23 – Beschluss vom 7. August 2023 (OLG München)**

Aussetzung der Vollstreckung des Strafrestes zur Bewährung (Legalprognose bei terroristischen Verbrechen und radikalislamistischer Einstellung; fehlende Bedeutung einer nicht angeordneten Führungsaufsicht in Parallelverfahren).  
§ 57 StGB; § 68 StGB; § 454 StPO

**1176. BGH StB 35/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (OLG Koblenz)**

Sofortige Beschwerde gegen Nichteröffnungsbeschluss eines Oberlandesgerichts; Unterstützung einer terroristischen Vereinigung im Ausland (Unterstützungshandlung); Außenwirtschaftsstrafrecht.  
§ 129a StGB; § 129b StGB; § 18 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a Variante 8 AWG; § 210 Abs. 2 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 StPO

**1177. BGH StB 39/23 – Beschluss vom 17. August 2023**

Zulässigkeit der Beschwerde gegen Entscheidungen des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshofs (fehlende Statthaftigkeit bei Beschwerde gegen nichtrichterliche Beschlagnahmeanordnung).  
§ 304 Abs. 5 StPO; § 98 Abs. 2 Satz 2 StPO

**1178. BGH StB 42/23 – Beschluss vom 25. Juli 2023 (OLG München)**

Besetzungseinwand; Geschäftsverteilungsplan (gesetzlicher Richter; Zurückverweisung an andere Abteilung oder Kammer des Gerichts; Vorbefassung eines Richters).  
§ 222a StPO; § 222b StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO analog; § 354 Abs. 2 StPO; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG

**1179. BGH StB 44/23 – Beschluss vom 27. Juli 2023**

Fortdauer der Untersuchungshaft (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr); Unterstützung einer terroristischen Vereinigung im Ausland (Unterstützungshandlung); Außenwirtschaftsstrafrecht.

§ 112 StPO; § 129a StGB; § 129b StGB; § 18 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a Variante 8 AWG

**1180. BGH StB 45+46/23 – Beschluss vom 10. August 2023**

Zulässigkeit der Beschwerde gegen Verfügungen des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshofs (fehlende Statthaftigkeit bei Beschwerde gegen Beschluss zur Entnahme einer Blutprobe); Durchsuchung beim Beschuldigten (Anfangsverdacht); Unterstützung einer kriminellen Vereinigung.

§ 304 Abs. 5 StPO; § 81a StPO; § 102 StPO; § 129a StGB

**1181. BGH StB 45+46/23 – Beschluss vom 10. August 2023**

Zulässigkeit der Beschwerde gegen Verfügungen des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshofs (fehlende Statthaftigkeit bei Beschwerde gegen Beschluss zur Entnahme einer Blutprobe); Durchsuchung beim Beschuldigten (Anfangsverdacht); Unterstützung einer kriminellen Vereinigung.

§ 304 Abs. 5 StPO; § 81a StPO; § 102 StPO; § 129a StGB

**1182. BGH StB 47/23 – Beschluss vom 23. August 2023**

Beschwerde gegen richterliche Bestätigung einer Beschlagnahme und vorläufigen Sicherstellung durch den Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs; Durchsuchung bei anderen Personen (Auffindeverdacht; Verhältnismäßigkeit).

§ 304 Abs. 5 StPO; § 98 StPO; § 110 StPO

**1183. BGH StB 48/23 – Beschluss vom 23. August 2023**

Zulässigkeit der Beschwerde gegen Entscheidungen des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshofs (fehlende Statthaftigkeit bei Beschwerde gegen richterliche Anordnung der Entnahme von Körperzellen).

§ 304 Abs. 5 StPO; § 81a StPO

**1184. BGH StB 49/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (Thüringer OLG)**

Voraussetzungen eines konsensualen Pflichtverteidigerwechsels.

§ 143a StPO

**1185. BGH StB 50/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (OLG Celle)**

Antrag auf Verteidigerwechsel (sofortige Beschwerde; substantiierte Darlegung der Störung des Vertrauensverhältnisses); konsensualer Pflichtverteidigerwechsel.

§ 143a StPO; § 300 StPO; § 304 StPO

**1186. BGH StB 51/23 – Beschluss vom 23. August 2023 (OLG Düsseldorf)**

Sofortige Beschwerde gegen Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens (Überprüfung des hinreichenden

Tatverdachts durch das Beschwerdegericht); Sichbereiterklären zur schweren Brandstiftung.

§ 30 StGB; § 203 StPO; § 210 Abs. 2 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Hs. 2 StPO; § 120 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Var. 5 Buchst. a GVG

**1187. BGH StB 52/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (OLG Stuttgart)**

Fortdauer der Untersuchungshaft (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr unter Berücksichtigung der konkreten Straferwartung; Haftgrund der Schwermriminalität).

§ 112 StPO; § 57 Abs. 1 StGB

**1188. BGH StB 54/23 – Beschluss vom 23. August 2023**

Zulässigkeit der Beschwerde gegen Entscheidungen des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshofs (fehlende Statthaftigkeit bei Beschwerde gegen Beschränkungen während der Untersuchungshaft).

§ 304 Abs. 5 StPO; § 119 StPO; § 148 Abs. 2 StPO

**1189. BGH StB 55/23 – Beschluss vom 6. September 2023 (Hanseatisches OLG)**

Haftbeschwerde (dringender Tatverdacht: Prüfungsmaßstab nach Verurteilung durch das Tatgericht; Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwermriminalität; Verhältnismäßigkeit); Vollstreckung der Untersuchungshaft (keine Anordnung über die Erziehung oder einstweilige Unterbringung in einem Jugendheim bei einem Angeklagten, der lediglich zum Tatzeitpunkt Jugendlicher war); Anrechnung von Untersuchungshaft bei Jugendstrafe (Anrechnung durch andere Freiheitsentziehungen); mitgliederschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.

§ 112 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 Nr. 1 StPO; § 52a Abs. 1 Satz 1 JGG; § 72 Abs. 1 Satz 1 JGG; § 104 JGG; § 129a StGB; § 129b StGB

**1190. BGH 5 StR 111/23 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Hamburg)**

Teileinstellung.

§ 154 Abs. 2 StPO

**1191. BGH 5 StR 126/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Berlin)**

Beweiswürdigung bei Nichtgewährung des Konfrontationsrechts bzgl. eines Belastungszeugen (Fehlen eines triftigen Grundes; Kompensationsmaßnahmen; justizielles Verschulden; besonders kritische und zurückhaltende Würdigung der Aussage; gewichtige Gesichtspunkte außerhalb der Aussage).

Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 EMRK; § 261 StPO

**1192. BGH 5 StR 134/23 – Beschluss vom 15. September 2023 (LG Bremen)**

Gesamtstrafenbildung als eigenständiger Strafzumessungsvorgang (Erfordernis einer gesonderten Begründung).

§ 54 StGB; § 267 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 StPO

Nach § 54 Abs. 1 Satz 2 StGB wird die Gesamtstrafe durch Erhöhung der verwirkten höchsten Einzelstrafe gebildet. Das Gesetz schreibt vor, dass hierbei die Person des Täters und die einzelnen Straftaten zusammenfassend gewürdigt

werden müssen (§ 54 Abs. 1 Satz 3 StGB). Bei der Bildung der Gesamtstrafe handelt es sich daher um einen eigenständigen Strafzumessungsvorgang, der gemäß § 267 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 StPO gesondert zu begründen ist.

**1193. BGH 5 StR 137/23 – Beschluss vom 2. August 2023 (LG Bremen)**

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

**1194. BGH 5 StR 142/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Bremen)**

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

**1195. BGH 5 StR 145/23 – Beschluss vom 4. Juli 2023 (LG Kiel)**

BGHR; Zurechnung von Verschulden des anwaltlichen Vertreters bei Wiedereinsetzungsantrag des Einziehungsbeteiligten (Ausnahmen vom allgemeinen Grundsatz der Zurechnung; Schuld- und Rechtsfolgenausspruch; Strafe; anderweitige Rechtsbehelfe; effektiver Rechtsschutz).  
§ 44 S. 1 StPO; § 424 StPO; § 73 StGB; § 85 Abs. 2 StPO; Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG

**1196. BGH 5 StR 174/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Hamburg)**

Vorbereitung der Fälschung von amtlichen Ausweisen (Bilddateien als „Drucksätze“).  
§ 275 Abs. 1 Nr. 1 StGB

**1197. BGH 5 StR 550/22 5 StR 39/23 – Beschluss vom 7. August 2023 (LG Berlin)**

Beweisantragsrecht (Ablehnung des Beweisantrags wegen Bedeutungslosigkeit; Anforderungen an den Ablehnungsbeschluss; keine weitergehenden Anforderungen an die Konnexität); Besorgnis der Befangenheit (Ablehnungsgesuch; Mitwirkung des abgelehnten Richters; Formalentscheidung; Entscheidung in der Sache).  
§ 26a StPO; § 27 StPO; § 244 StPO

**1198. BGH 5 StR 194/23 – Urteil vom 16. August 2023 (LG Berlin)**

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang zum übermäßigen Konsum berauschender Mittel; Abhängigkeit; Beschaffungskriminalität; jahrelanger Konsum).  
§ 64 StGB

**1199. BGH 5 StR 194/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Berlin)**

Deklaratorische Feststellung der Rücknahme der Revision.  
§ 302 StPO

**1200. BGH 5 StR 201/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Berlin)**

Grundsatz der Spezialität bei Auslieferung.  
§ 83h IRG

**1201. BGH 5 StR 205/23 (alt: 5 StR 115/21) – Beschluss vom 16. August 2023**

Teilnahme des Schriftleiters einer jugendstrafrechtlichen Zeitschrift an der Hauptverhandlung.

§ 48 Abs. 2 S. 3 JGG

**1202. BGH 5 StR 205/23 (alt: 5 StR 115/21) – Beschluss vom 16. August 2023**

Zulassung der Anwesenheit in der Hauptverhandlung für Praktikantin des Rechtsanwaltes.  
§ 48 Abs. 2 S. 3 JGG

**1203. BGH 5 StR 209/23 – Beschluss vom 29. August 2023 (LG Hamburg)**

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

**1204. BGH 5 StR 221/23 – Beschluss vom 30. August 2023 (LG Berlin)**

Erpresserischer Menschenraub (Sichbemächtigen; Stabilisierung; Drei-Personen-Verhältnis).  
§ 239a Abs. 1 StGB

**1205. BGH 5 StR 243/23 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Leipzig)**

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

**1206. BGH 5 StR 244/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Leipzig)**

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Anforderungen an die Urteilsgründe; Sachverständiger; Wiedergabe der Anknüpfungstatsachen).  
§ 63 StGB

Die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB darf nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei Begehung der Anlasstat(en) aufgrund eines psychischen Defekts schuldunfähig oder vermindert schuldfähig war und die Tatbegehung hierauf beruhte, was im Urteil umfassend und für das Revisionsgericht nachvollziehbar darzustellen ist. Beschränkt sich das Tatgericht darauf, sich der Beurteilung eines Sachverständigen anzuschließen, muss es dessen wesentliche Anknüpfungstatsachen und Darlegungen im Urteil so wiedergeben, wie dies zum Verständnis des Gutachtens und zur Beurteilung seiner Schlüssigkeit erforderlich ist.

**1207. BGH 5 StR 251/23 – Beschluss vom 12. September 2023 (LG Berlin)**

Ausschließung von der Ausübung des Richteramtes wegen Zeugenaussage (Sachgleichheit; keine Verfahrensidentität erforderlich).  
§ 22 Nr. 5 StPO

**1208. BGH 5 StR 254/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Görlitz)**

Nachträgliche Gesamtstrafenbildung.  
§ 55 StGB

**1209. BGH 5 StR 260/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Bremen)**

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

**1210. BGH 5 StR 279/23 (alt: 5 StR 340/21) – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Berlin)**

Unzulässigkeit der Revision.  
§ 349 Abs. 1 StPO

**1211. BGH 5 StR 288/23 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Berlin)**

Adhäsionsanspruch (Grundsatz der Einheitlichkeit des Schmerzensgeldes).  
§ 403 StPO

**1212. BGH 5 StR 297/23 – Beschluss vom 29. August 2023 (LG Hamburg)**

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

**1213. BGH 5 StR 310/23 – Beschluss vom 15. August 2023 (LG Flensburg)**

Formunwirksamkeit der Revision.  
§ 341 Abs. 1 StPO

**1214. BGH 5 StR 319/23 – Beschluss vom 12. September 2023 (LG Leipzig)**

Verurteilung wegen Nachstellung.  
§ 238 StGB

**1215. BGH 5 StR 322/23 – Beschluss vom 16. August 2023 (LG Berlin)**

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.  
§ 44 StPO; § 45 StPO

**1216. BGH 5 StR 349/23 – Beschluss vom 17. August 2023 (LG Berlin)**

Betrug (täuschungsbedingte Verfügung); Kompensation einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung.  
§ 263 StGB; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK

**1217. BGH 5 StR 350/23 – Beschluss vom 25. August 2023 (LG Berlin)**

Kein Pflichtverteidigerwechsel wegen endgültiger Störung des Vertrauensverhältnisses.  
§ 143a Abs. 2 StPO

**1218. BGH 5 StR 356/23 – Beschluss vom 12. September 2023 (LG Hamburg)**

Ausschluss der Öffentlichkeit während der Schlussanträge.  
§ 171b Abs. 3 Satz 2 GVG

**1219. BGH 5 StR 365/23 – Beschluss vom 29. August 2023 (LG Berlin)**

Pflicht zum rechtlichen Hinweis auf die in der Anklage nicht erwähnte Verhängung einer Maßregel.  
§ 265 StPO

**1220. BGH 5 StR 369/23 – Beschluss vom 17. August 2023 (LG Hamburg)**

Gegenstandslosigkeit des Wiederaufnahmeantrags nach Zurücknahme der Revision.  
§ 302 StPO

**1221. BGH 5 StR 405/22 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Leipzig)**

Zurückweisung der Anhörungsgründe als unbegründet.  
§ 356a StPO

**1222. BGH 5 StR 452/22 – Beschluss vom 25. Mai 2023 (LG Leipzig)**

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

**1223. BGH 5 StR 550/22 5 StR 39/23 – Beschluss vom 7. August 2023 (LG Berlin)**

Beweisantragsrecht (Ablehnung des Beweisantrags wegen Bedeutungslosigkeit; Anforderungen an den Ablehnungsbeschluss; keine weitergehenden Anforderungen an die Konnexität); Besorgnis der Befangenheit (Ablehnungsgesuch; Mitwirkung des abgelehnten Richters; Formalentscheidung; Entscheidung in der Sache).  
§ 26a StPO; § 27 StPO; § 244 StPO

**1224. BGH 6 StR 107/23 – Urteil vom 6. September 2023 (LG Schweinfurt)**

Konkurrenzen: Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Anbau von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge.  
§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 30a Abs. 1 BtMG

**1225. BGH 6 StR 182/23 – Beschluss vom 9. August 2023 (LG Halle)**

Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (Diensthandlung); tätlicher Angriff auf Vollstreckungsbeamte.  
§ 113 Abs. 1 StGB; § 114 Abs. 1 StGB

**1226. BGH 6 StR 186/23 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Potsdam)**

Rechtsfehlerhafte Nichtanordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang).  
§ 64 StGB

**1227. BGH 6 StR 19/23 – Beschluss vom 21. März 2023 (LG Halle)**

Gewaltschutzgesetz (Strafvorschriften: Zuwiderhandlung; Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit, Feststellung der tatbestandlichen Voraussetzungen); Grundsätze der Strafzumessung (keine Strafschärfung wegen Fehlens eines Milderungsgrundes); rechtsfehlerhaft unterbliebene Entscheidung über die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt.  
§ 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG; § 4 Satz 1 GewSchG; § 46 StGB; § 64 StGB

**1228. BGH 6 StR 206/23 – Beschluss vom 26. Juli 2023 (LG Braunschweig)**

Räuberische Erpressung, schwere räuberische Erpressung (Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils; keine Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben: Erwartung des Tatopfers, der Täter werde es an Leib oder Leben schädigen, Ausnutzung der Angst des Tatopfers); Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten (Belehrung; Zeitpunkt, vor Abgabe der Zustimmungserklärungen; Pflicht zur Aufklärung, Pflicht zur Darlegung des Sachverhalts).

§ 253 Abs. 1, Abs. 2 StGB; § 255 StGB; § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB; § 257c StPO

**1229. BGH 6 StR 230/23 – Beschluss vom 22. August 2023 (LG Lüneburg)**

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

**1230. BGH 6 StR 235/23 – Beschluss vom 5. September 2023 (LG Lüneburg)**

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

**1231. BGH 6 StR 97/23 – Beschluss vom 21. März 2023 (LG Magdeburg)**

Verwerfung der Revision als unzulässig; Pflicht zur elektronischen Übermittlung.  
§ 349 Abs. 1 StPO; § 32d Satz 2 StPO

**1232. BGH 6 StR 243/23 – Beschluss vom 8. August 2023 (LG Frankfurt (Oder))**

Beweiswürdigung, Urteilsgründe (keine umfassende Dokumentation der Beweisaufnahme; Tatsachen: Gesetzliche Merkmale der Straftat).  
§ 261 StPO; § 267 StPO

Die Beweiswürdigung soll keine umfassende Dokumentation der Beweisaufnahme enthalten, sondern lediglich belegen, warum bestimmte bedeutsame Umstände festgestellt worden sind. Eine breite Darstellung der erhobenen Beweise kann deren eigenverantwortliche Würdigung nicht ersetzen und die Besorgnis begründen, dass das Landgericht rechtsfehlerhaft von dieser Annahme ausgegangen ist.

**1233. BGH 6 StR 256/22 – Beschluss vom 23. August 2023 (LG Frankfurt (Oder))**

Zurückweisung der Anhörungsgründe als unbegründet.  
§ 356a StPO

**1234. BGH 6 StR 270/23 – Beschluss vom 25. Juli 2023 (LG Dessau-Roßlau)**

Verwerfung der Revision als unzulässig; Pflicht zur elektronischen Übermittlung: Übermittlung der Revisionsbegründung auf elektronischem Wege (Übermittlung über das besondere elektronische Anwaltspostfach eines anderen Rechtsanwalts).  
§ 349 Abs. 1 StPO; § 345 Abs. 2 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 32a Abs. 3 StPO; 32a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 StPO

**1235. BGH 6 StR 270/23 – Beschluss vom 25. Juli 2023 (LG Dessau-Roßlau)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1236. BGH 6 StR 283/23 – Beschluss vom 24. August 2023 (LG Neubrandenburg)**

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

**1237. BGH 6 StR 285/23 – Beschluss vom 22. August 2023 (LG Hildesheim)**

Urteilsgründe; lückenhafte Beweiswürdigung; „Aussage-gegen-Aussage“-Konstellation.  
§ 261 StPO; § 267 StPO

In Fällen, in denen „Aussage gegen Aussage“ steht, müssen die Urteilsgründe zudem erkennen lassen, dass das Tatgericht alle Umstände, die die Entscheidung beeinflussen können, erkannt, in seine Überlegungen einbezogen und in einer Gesamtschau gewürdigt hat.

**1238. BGH 6 StR 334/23 – Beschluss vom 22. August 2023 (LG Regensburg)**

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

**1239. BGH 6 StR 360/23 – Beschluss vom 5. September 2023 (LG Neuruppin)**

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Diagnose einer paranoiden Schizophrenie; notwendiger Zusammenhang zwischen der psychischen Erkrankung und der Tat; Gefährlichkeitsprognose: fehlende Krankheits- und Behandlungseinsicht).  
§ 63 StGB

Die Diagnose einer paranoiden Schizophrenie führt für sich genommen nicht zur Feststellung einer generellen oder zumindest längere Zeiträume überdauernden gesicherten erheblichen Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit. Erforderlich sind vielmehr konkretisierende und widerspruchsfreie Darlegungen dazu, in welcher Weise sich die festgestellte psychische Störung bei Begehung der Tat auf die Handlungsmöglichkeiten des Beschuldigten in der konkreten Tatsituation und damit auf die Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat; Beurteilungsgrundlage ist das konkrete Tatgeschehen, wobei neben der Art und Weise der Tatausführung auch die Vorgeschichte, der Anlass der Tat, die Motivlage des Beschuldigten und sein Verhalten nach der Tat von Bedeutung sein können (st. Rspr.).

**1240. BGH 6 StR 378/23 – Beschluss vom 6. September 2023 (LG Hannover)**

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