

SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

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

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

karsten.gaede@strate.net

REDAKTION

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 (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;

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-Nürnberg;

Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M.

(Yale), Univ. Heidelberg; RA Tilo Mühl-

bauer, Dresden; RA Prof. Dr. Ralf Neu-

haus, Dortmund; RA Dr. Markus Rüben-

stahl, 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

Prof. Dr. Dennis Bock/RA/FAstrR Dr. Friedrich Fülcher, Kiel – **Wirtschaftskriminelle Zusammenschlüsse als kriminelle Vereinigung nach § 129 StGB?** S. 11

Wiss. Mit. Christian Kaerkes, Köln – **Freiheitsberaubung durch die absichtliche Blockade von Autobahnen und anderen Verkehrswegen?** S. 16

Entscheidungen

BVerfG **Durchsuchung einer Wohnung zur Ermittlung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse bei einer Beleidigung**

BVerfG **Durchsuchung einer Wohnung bei Ermittlungen im Fall des sog. Adbusting**

BGHSt **Anstiftung eines strafunmündigen Kindes**

BGHSt **Beginn der natürlichen Geburt bei den Tötungsdelikten**

BGHSt **Kein Teilverzicht auf das Zeugnisverweigerungsrecht**

BGHSt **Begriff der Scheinhandlung beim Subventionsbetrug**

BGHR **Einsatz verbotener Methoden der Kriegsführung**

BGH **Antragsberechtigung im Adhäsionsverfahren**

Die Ausgabe umfasst 102 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

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

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. Heidelberg; 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

25. Jahrgang, Januar 2024, Ausgabe

1

Rechtsprechung

Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

1. BVerfG 1 BvR 52/23 (2. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 15. November 2023 (LG Heilbronn / AG Heilbronn)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen die Durchsuchung einer Wohnung zur Ermittlung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten (Ermittlungsverfahren wegen Beleidigung; Wohnungsgrundrecht; grundsätzliche Zulässigkeit einer Durchsuchung zur Ermittlung der Tagessatzhöhe; Unverhältnismäßigkeit bei sich im Einzelfall aufdrängenden mildernden Ermittlungsmaßnahmen; Anfrage bei Besoldungsstelle und BaFin; Vorrang der Schätzung); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Rechtsschutzbedürfnis; Feststellungsinteresse nach Vollziehung der

Durchsuchung; tiefgreifender Grundrechtseingriff auch bei Kooperation des Betroffenen).

Art. 13 Abs. 1 GG; § 102 StPO; § 160 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 40 Abs. 2 StGB; § 40 Abs. 3 StGB; § 46 Abs. 2 Satz 2 StGB

1. Die Durchsuchung einer Wohnung mit dem Ziel der Ermittlung der Einkommensverhältnisse des Beschuldigten – als Grundlage für die Festsetzung der Tagessatzhöhe – in einem Ermittlungsverfahren wegen Beleidigung ist unverhältnismäßig, wenn die Ermittlungsbehörden weder den Beschuldigten zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen befragt noch auf dessen Erklärung, er sei „Beamter im aktiven Dienst“, die zuständige Besoldungsstelle um Mittei-

lung der Besoldungshöhe gebeten haben. Zudem hätten über eine – ebenfalls grundrechtsschonendere – Anfrage bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht eventuelle weitere Einkünfte ermittelt werden können.

2. Dem mit einer Wohnungsdurchsuchung verbundenen schwerwiegenden Eingriff in die grundrechtlich geschützte persönliche Lebenssphäre des Einzelnen entspricht ein besonderes Rechtfertigungsbedürfnis nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Eine Durchsuchung ist unverhältnismäßig, wenn naheliegende grundrechtsschonendere Ermittlungsmaßnahmen ohne greifbare Gründe unterbleiben oder zurückgestellt werden und die Maßnahme außer Verhältnis zur Stärke des im jeweiligen Verfahrensabschnitt bestehenden Tatverdachts steht.

3. Eine Wohnungsdurchsuchung ist nicht bereits deshalb unzulässig, weil sie allein dem Zweck dient, die Einkommensverhältnisse des Beschuldigten festzustellen. Die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft haben sich auch auf Umstände zu erstrecken, die für die Bestimmung der Rechtsfolgen der Tat von Bedeutung sind; hierzu zählen die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters zur Bestimmung der Tagessatzhöhe. Durchsuchungen sind insoweit jedoch grundsätzlich nur dann verhältnismäßig, wenn anhand der übrigen zur Verfügung stehenden Beweismittel selbst eine Schätzung nach § 40 Abs. 3 StGB nicht möglich ist.

4. Das Rechtsschutzbedürfnis für die verfassungsgerichtliche Überprüfung einer Durchsuchungsanordnung besteht angesichts des damit verbundenen tiefgreifenden Grundrechtseingriffs fort, wenn die Durchsuchung vollzogen und damit erledigt ist. Dies gilt auch dann, wenn Durchsuchungsbeamte unter Vorlage des Durchsuchungsbeschlusses dessen Vollzug lediglich ankündigen, den – kooperativen – Betroffenen so zur Herausgabe der gesuchten Gegenstände veranlassen und dabei seine Wohnung betreten.

3. BVerfG 2 BvR 1749/20 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 5. Dezember 2023 (LG Berlin / AG Tiergarten)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen die Durchsuchung einer Wohnung (Ermittlungsverfahren wegen Ersetzens eines Werbeplakats der Bundeswehr – „Adbusting“; Wohnungsgrundrecht; Anfangsverdacht; vorbeugende Kontrolle als Funktion des Richtervorbehalts; Bezeichnung von Tatvorwurf und Beweismitteln; mögliche Strafbarkeit des „Adbusting“ als Diebstahl oder Sachbeschädigung; kein genereller Vorrang der Meinungsfreiheit und Kunstfreiheit; Unverhältnismäßigkeit der Durchsuchung wegen geringer Tatschwere und Auffindewahrscheinlichkeit von Beweismitteln).

Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG; Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG; Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 2 GG; § 102 StPO; § 105 Abs. 1 Satz 1 StPO; § 242 StGB; § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 StGB; § 303 Abs. 1 StGB

1. Die Durchsuchung der Wohnung einer Beschuldigten, welche dabei betroffen wurde, wie sie ein Werbeplakat der Bundeswehr einem Schaukasten an einer Bushaltestelle entnahm, um es durch ein verändertes Plakat zu ersetzen, das Kritik an der Bundeswehr und einem

Rüstungsunternehmen zum Ausdruck brachte („Adbusting“), ist unverhältnismäßig, wenn die Gerichte im Rahmen der gebotenen Gesamtabwägung die fehlende Schwere der konkret aufzuklärenden Tat und die im Einzelfall niedrige Straferwartung nicht hinreichend in den Blick nehmen und verkennen, dass für das Auffinden von Beweismitteln betreffend die nur in Rede stehende Tat allenfalls eine geringe Wahrscheinlichkeit bestand.

2. „Adbusting“ kann als Diebstahl strafbar sein, wenn das Originalplakat nicht vor Ort verbleibt, sondern mitgenommen wird, wobei ein besonders schwerer Fall regelmäßig wegen Geringwertigkeit des Plakats auszuschließen sein wird. Wird das Originalplakat selbst verfälscht, so kommt (auch) eine Sachbeschädigung in Betracht. Die Meinungs- oder Kunstfreiheit stehen der Strafbarkeit nicht zwingend entgegen, weil die Grundrechte im Einzelfall hinter den Eigentumsinteressen des Geschädigten zurücktreten können.

3. Der mit einer Wohnungsdurchsuchung verbundene schwerwiegende Eingriff in die durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützte räumliche Lebenssphäre des Einzelnen setzt zu seiner Rechtfertigung einen Anfangsverdacht voraus, der über vage Anhaltspunkte und bloße Vermutungen hinausreichen und auf konkreten Tatsachen beruhen muss.

4. Um den Eingriff messbar und kontrollierbar zu gestalten, muss der Durchsuchungsbeschluss den Tatvorwurf und die konkreten Beweismittel so beschreiben, dass der äußere Rahmen für die Durchsuchung abgesteckt wird. Der Richter muss die aufzuklärende Straftat, wenn auch kurz, doch so genau umschreiben, wie es nach den Umständen des Einzelfalls möglich ist.

5. Eine Durchsuchung ist unverhältnismäßig, wenn andere, weniger einschneidende Mittel zur Verfügung stehen oder die Maßnahme außer Verhältnis zur Schwere der konkreten Straftat oder der Stärke des Tatverdachts steht. Hierbei sind auch die Bedeutung des aufzufindenden Beweismittels für das Strafverfahren sowie der Grad des Auffindeverdachts zu bewerten. Die Auffindewahrscheinlichkeit ist insbesondere bei länger zurückliegenden Ereignissen oder bei Kenntnis des Betroffenen von den Ermittlungen sorgfältig zu prüfen.

2. BVerfG 2 BvR 1694/23 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 4. Dezember 2023 (OLG Braunschweig)

Einstweilige Anordnung gegen eine Auslieferung an die Türkei zum Zwecke der Strafvollstreckung (gerichtliche Aufklärungspflicht hinsichtlich der Wahrung prozessualer Mindestrechte; Abwesenheitsurteil; Gefahr eines Suizidversuchs; Folgenabwägung zugunsten des Verfolgtenden).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 32 Abs. 1 BVerfGG

Die Entscheidung eines Oberlandesgerichts, mit der eine Auslieferung an die Türkei zum Zwecke der Strafvollstreckung für zulässig erklärt wird, verletzt möglicherweise das Grundrecht des Verfolgtenden aus Art. 19 Abs. 4 GG und ist daher einstweilen auszusetzen, wenn das Gericht nicht hinreichend aufgeklärt hat, ob die prozessualen Mindestrechte des Verfolgtenden verletzt worden sind, weil die zu

vollstreckenden Urteile zum Teil in dessen Abwesenheit ergangen sind, und ob der Gefahr eines erneuten

Suizidversuchs des Verfolgers hinreichend Rechnung getragen ist.

Rechtsprechung

Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

4. BGH 5 StR 200/23 – Beschluss vom 13. September 2023 (LG Kiel)

BGHSt; Anstiftung eines strafunmündigen Kindes (Abgrenzung zur mittelbaren Täterschaft; Tatherrschaft; Steuerungsmacht; tatsächliche Verhältnisse; Schuldunfähigkeit; Einsichts- und Steuerungsfähigkeit); unmittelbares Ansetzen bei der mittelbaren Täterschaft.

§ 26 StGB; § 25 Abs. 1 Var. 2 StGB; § 19 StGB; § 22 StGB

1. Anstiftung eines Strafunmündigen. (BGHSt)
2. Das Veranlassen der Tat eines Kindes ist nur dann als mittelbare Täterschaft anzusehen, wenn dem Veranlassenden die vom Täterwillen getragene objektive Tatherrschaft zukommt, er das Geschehen also in tatsächlicher Hinsicht steuernd in den Händen hält. Ob dies der Fall ist, richtet sich nicht nach starren Regeln, sondern ist im Einzelfall durch wertende Betrachtung des Gesamtgeschehens zu ermitteln. Von besonderer Bedeutung ist dabei, inwieweit der Strafunmündige nach seiner sittlichen und geistigen Entwicklung reif genug ist, das Unrecht der ihm angetragenen Tat einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln. Ein dahingehendes Defizit begründet regelmäßig Steuerungsmacht und damit Tatherrschaft des Bestimmenden. (Bearbeiter)
3. Das Bestehen eines potenziell tatherrschaftsrelevanten Defizits kann zwar durch kindliches Alter des (möglichen) Werkzeugs indiziert sein. Im Einzelfall ist allerdings, etwa aufgrund der Reife des Kindes, der Modalitäten seiner Beeinflussung oder der Offenkundigkeit des Tatunrechts, eine andere Bewertung möglich. (Bearbeiter)
4. Das Gesetz begründet in § 19 StGB eine unwiderlegbare Vermutung der Schuldunfähigkeit. Indem es ausdrücklich an die Deliktsstufe der Schuld anknüpft, lässt es angesichts der limitierten Akzessorietät eine strafbare Anstiftung des schuldlos Handelnden grundsätzlich zu. Der Normzweck – das Festlegen einer pauschalen Grenze für die Strafmündigkeit – gebietet es insofern nicht, dem § 19 StGB Auswirkungen auf die Strafbarkeit eines Hintermanns zuzuerkennen. Für die Frage der Steuerungsmacht des Tatveranlassers kommt es vielmehr ausschließlich auf die tatsächlichen Verhältnisse an, über die § 19 StGB keine Aussage trifft. (Bearbeiter)

5. Für das unmittelbare Ansetzen (§ 22 StGB) in Fällen der mittelbaren Täterschaft gilt:

- a) Bezieht der Täter notwendige Beiträge eines Tatmittlers in seinen Plan ein, kann bereits dessen Beeinflussung ein unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes sein. Dies ist regelmäßig dann der Fall, wenn der Täter seine Einwirkung auf den Tatmittler abgeschlossen hat und ihn in der Vorstellung entlässt, dieser werde die tatbestandsmäßige Handlung nunmehr in engem zeitlichen Zusammenhang vornehmen.
- b) Die Einwirkung auf den Tatmittler ist hingegen bloße Vorbereitungshandlung, wenn sie erst nach längerer Zeit zur Tatbegehung führen soll oder wenn ungewiss bleibt, ob und wann sie Wirkung entfaltet. In diesen Fällen der Verzögerung oder Ungewissheit der Tatausführung durch den Tatmittler beginnt der Versuch erst, wenn der Tatmittler seinerseits unmittelbar zur Erfüllung des Tatbestands ansetzt.
- c) Entscheidend für die Abgrenzung ist mithin, ob nach dem Tatplan die Handlungen des Täters schon einen derartigen Angriff auf das geschützte Rechtsgut enthalten, dass es bereits gefährdet ist und der Schaden sich unmittelbar anschließen kann, oder ob die Begründung einer solchen Gefahr dem noch ungewissen späteren Handeln des Tatmittlers überlassen bleibt. (Bearbeiter)

41. BGH 5 StR 269/23 – Beschluss vom 12. Oktober 2023 (LG Dresden)

Diebstahl (Auftragsdiebstahl; Mittäterschaft; Anstiftung; Einziehung; tatsächliche Mitverfügungsgewalt).

§ 242 StGB; § 25 StGB; § 26 StGB; § 73 StGB

1. Wer lediglich einen Anderen mit dem Diebstahl eines Kfz eines bestimmten Fahrzeugtyps beauftragt, dabei aber weder in die konkrete Planung eingebunden ist noch Einfluss auf die Begehung der Tat in ihrer konkreten Gestalt, hat, ist regelmäßig nicht Mittäter des Diebstahls, sondern allenfalls Anstifter.
2. Die bloße mittäterschaftliche Beteiligung an der Wegnahme eines Fahrzeugs vermittelt nicht ohne Weiteres die für eine Einziehung nach § 73 Abs. 1, § 73c StGB erforder-

liche faktische (Mit-)Verfügungsgewalt, wenn das Fahrzeug anschließend durch einen anderen Beteiligten zum Auftraggeber des Diebstahls überführt wird.

88. BGH 2 StR 302/23 – Beschluss vom 7. November 2023 (LG Frankfurt am Main)

Versuch (Mord; Totschlag; Rücktritt: Fehlschlag, Freiwilligkeit, Angst, Schock, vergleichbare seelische Erschütterung, Außerstandesein, Vornahme einer weiteren auf die Tatbestandsverwirklichung ausgerichteten Ausführungshandlung).

§ 211 StGB; § 212 StGB; § 23 StGB; § 24 StGB

1. Zwar ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein fehlgeschlagener Versuch oder ein unfreiwilliger Rücktritt vom Versuch dann anzunehmen, wenn der Täter meint, dass er den Erfolg theoretisch noch herbeiführen könnte, er sich jedoch infolge übermächtiger Angst, eines Schocks, einer psychischen Lähmung oder einer vergleichbaren seelischen Erschütterung praktisch außerstande sieht, eine weitere auf die Tatbestandsverwirklichung ausgerichtete Ausführungshandlung vorzunehmen.

2. Eine derartige psychische Beeinträchtigung des Angeklagten, bei der er nicht mehr „Herr seiner Entschlüsse“ gewesen wäre, wird indes nicht belegt, wenn der Angeklagte in der Lage war, seinen Bruder unter Einsatz eines Messers zu „befreien“, mit diesem zunächst zu flüchten und bis zu seiner Entwaffnung seine Verfolger auf Distanz zu halten. Dass er – nachvollziehbar – der Freiheit und Unversehrtheit des ihm sehr nahestehenden Bruders den Vorrang vor der Tötung seiner ihm unbekannt und aus nichtigem Anlass von ihm angegriffenen Gegner gab, schließt einen strafbefreienden Rücktritt vom Tötungsversuch nicht aus.

101. BGH 4 StR 40/23 – Beschluss vom 13. September 2023 (LG Trier)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldfähigkeit: mehrstufige Prüfung, Zusammenwirken mehrerer Faktoren bei der Tat, Gesamtbetrachtung, Rechtsfragen, Darlegungen, Psychose, Alkohol, paranoide Schizophrenie); Vorsatz (vorsatzkritische Aspekte: Wissenselement, krankheitsbedingte Beeinträchtigung, alkoholische Beeinflussungen); Mord (gemeingefährliches Mittel: Abgrenzung zur Mehrfachtötung; Heimtücke: Ausnutzungsbewusstsein, krankheitsbedingten Defizite, Alkoholisierung); gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (Beinahe-Unfall); gefährliche Körperverletzung (Unmittelbarkeitserfordernis); Konkurrenzen (Tatmehrheit); Strafzumessung (Art der Tatbegehung).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB; 15 StGB; § 211 StGB; § 315b StGB; § 224 StGB; § 53 StGB; § 46 StGB

1. Haben bei der Tat mehrere Faktoren zusammengewirkt und kommen daher bei der Prüfung der Schuldfähigkeit mehrere Eingangsmerkmale gleichzeitig in Betracht, so dürfen diese nicht isoliert abgehandelt werden; erforderlich ist in solchen Fällen vielmehr eine umfassende Gesamtbetrachtung.

2. Das Mordmerkmal der Tötung mit gemeingefährlichen Mitteln ist nur erfüllt, wenn der Angeklagte sein Fahrzeug derart eingesetzt hat, dass in der konkreten Tatsituation eine unbestimmte Mehrzahl von Menschen an Leib und Leben gefährdet werden konnte, weil der Angeklagte die Ausdehnung der Gefahr nicht in seiner Gewalt hatte. Eine valide Abgrenzung von der tatbestandlich nicht erfassten „schlichten“ Mehrfachtötung erfordert Feststellungen dazu, ob der Angeklagte sich mit Tötungsabsicht ausschließlich gegen eine Mehrzahl von ihm individualisierter Opfer wandte oder ob er darüber hinaus Zufallsopfer in Kauf nahm.

Rechtsprechung

II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

56. BGH 6 StR 128/23 – Beschluss vom 2. November 2023 (LG Verden)

BGHSt; Schwangerschaftsabbruch, Tötungsdelikte (Beginn der Geburt: Einsetzen der Eröffnungswehen; Beginn der Geburt als Zäsur zwischen Schwangerschaftsabbruch und Tötungsdelikten).

Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG; § 211 StGB; § 212 StGB; § 222 StGB; § 218 Abs. 1 StGB

1. Auch nach Wegfall des § 217 StGB a.F. beginnt bei regulärem Verlauf die Geburt und damit der Anwendungsbereich der §§ 211 ff. StGB mit dem Einsetzen der Eröffnungswehen. (BGHSt)

2. Nach dem vom Gesetzgeber bezweckten und nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gebotenen durchgängigen Schutz des menschlichen Lebens muss die Strafbarkeit nach den

§§ 211 ff. StGB dort beginnen, wo diejenige aus § 218 StGB endet. Es gibt während der Geburt keine Zeitspanne, in der die Tötung des Kindes einerseits zwar nicht mehr nach § 218 StGB, andererseits aber noch nicht nach den §§ 211 ff. StGB unter Strafe gestellt ist. (Bearbeiter)

3. § 218 StGB stellt den Abbruch der Schwangerschaft unter Strafe. Eine Schwangerschaft kann jedoch im Wortsinne nicht mehr abgebrochen werden, wenn sie sich bereits in Selbstauflösung befindet. Dies ist aus medizinischer Sicht grundsätzlich bereits dann der Fall, wenn die Eröffnungswehen eingesetzt haben, weil mit diesen im Normalfall der Geburtsvorgang beginnt. (Bearbeiter)

5. BGH 1 StR 104/23 – Urteil vom 15. November 2023 (LG Stuttgart)

Heimtückemord (Voraussetzungen; erforderliche Urteilsdarstellungen zum Ausnutzungsbewusstsein).
§ 211 StGB

Heimtückisch handelt, wer in feindlicher Willensrichtung die Arg- und Wehrlosigkeit des Tatopfers bewusst zur Tötung ausnutzt. Das Ausnutzungsbewusstsein bedarf in objektiv klaren Fällen bei einem psychisch normal disponierten Täter auch bei Taten aus rascher Eingebung keiner näheren Darlegung. Denn bei erhaltener Einsichtsfähigkeit ist die Fähigkeit des Täters, die Tatsituation in ihrem Bedeutungsgehalt für das Opfer realistisch wahrzunehmen und einzuschätzen, im Regelfall nicht beeinträchtigt.

39. BGH 5 StR 203/23 – Urteil vom 6. Dezember 2023 (LG Görlitz)

Vergewaltigung (Gewalt; Verhinderung von erwartetem Widerstand; schutzlose Lage; Kausalität zwischen Schutzlosigkeit und Opferverhalten).
§ 177 StGB

1. Eine Nötigung mit Gewalt im Sinne des § 177 Abs. 1 Nr. 1 StGB a. F. (vgl. § 177 Abs. 5 Nr. 1 StGB n. F.) ist gegeben, wenn der Täter durch eigene Kraftentfaltung das Opfer einem körperlich wirksamen Zwang aussetzt, um damit geleisteten oder erwarteten Widerstand zu überwinden. Es kommt mithin nicht darauf an, ob das Opfer des Übergriffs tatsächlich Widerstand leistet; es genügt, wenn die körperliche Zwangseinwirkung der Verhinderung von erwarteter Gegenwehr dient. Das Auseinanderdrücken der Beine oder der Einsatz überlegener Körperkraft (etwa durch das Legen des Opfers auf den Rücken) können im Einzelfall Gewalt darstellen; das Gleiche gilt, wenn der Täter sich mit seinem Körpergewicht auf das Opfer legt.

2. Eine schutzlose Lage i.S.d. § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB a.F. (vgl. § 177 Abs. 5 Nr. 3 StGB n. F.) liegt vor, wenn die Schutz- und Verteidigungsmöglichkeiten des Opfers in einem solchen Maße verringert sind, dass es dem ungehemmten Einfluss des Täters preisgegeben ist. Es kommt darauf an, dass das Tatopfer nach objektiver ex ante-Prognose möglichen nötigen Gewalteinwirkungen des Täters schutzlos ausgeliefert wäre, das heißt, ihnen weder mit Aussicht auf Erfolg körperlichen Widerstand entgegensetzen noch sich ihnen durch Flucht entziehen oder auf die Abwendung durch Hilfe dritter Personen hoffen kann; eines gänzlichen Beseitigens jeglicher Verteidigungsmöglichkeiten bedarf es nicht.

3. Der objektive Tatbestand des § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB a.F. (vgl. § 177 Abs. 5 Nr. 3 StGB n. F.) setzt zudem voraus, dass das Tatopfer unter dem Eindruck seines schutzlosen Ausgeliefertseins aus Furcht vor möglichen Einwirkungen des Täters auf einen ihm grundsätzlich möglichen Widerstand verzichtet; es muss mithin eine kausale Verbindung zwischen der Schutzlosigkeit und dem Verhalten des Opfers gegeben sein. Bei der Entscheidungsfindung sind Umstände in den äußeren Gegebenheiten, in der Person des Opfers oder des Täters im Rahmen einer Gesamtwürdigung zu bewerten.

81. BGH 2 StR 225/23 – Beschluss vom 26. Oktober 2023 (LG Darmstadt)

Hehlerei (Sichverschaffen: Einvernehmen mit dem Vortäter; Absetzen: Inbesitznahme zum Zwecke der

rechtsgeschäftlichen Veräußerung, unselbstständiger Teilakt; Bandenhehlerei: Hehlerbande, gemischte Bande; Konkurrenzen: Urkundenfälschung, Tateinheit, gefälschte Zulassungsbescheinigung, gestohlene Kennzeichen, Fahren ohne Fahrerlaubnis); Fahren ohne Fahrerlaubnis; Urkundenfälschung (Konkurrenzen: wiederholter Gebrauch derselben unechten Urkunde, Gesamtvorsatz, Fahren ohne Fahrerlaubnis, tatbestandliche Handlungseinheit, Tatmehrheit).
§ 259 StGB; § 260 StGB; § 267 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB; § 21 StVG

1. Der Straftatbestand der Bandenhehlerei (§ 260 Abs. 1 StGB) erfasst nur Taten im Rahmen einer Verbindung mehrerer Täter zu einer reinen Hehlerbande, Fälle, in denen ein Hehler als Mitglied einer Diebes- oder Räuberbande handelt, sowie Hehlereitaten in sogenannten gemischten Banden, die aus Dieben bzw. Räufern und Hehlern bestehen. Gruppierungen aus Hehlern und Betrügern sind hingegen nicht erfasst.

2. Es liegt nur eine Urkundenfälschung als tatbestandliche Handlungseinheit vor, wenn eine gefälschte Urkunde dem ursprünglichen Tatplan entsprechend mehrfach gebraucht wird. Dabei hat das jeweils tateinheitliche Zusammentreffen weiterer Delikte mit der einheitlichen Urkundenfälschung zur Folge, dass sämtliche Gesetzesverstöße, die nicht schwerer wiegen, zu einer Tat im materiellrechtlichen Sinne verklammert werden.

25. BGH 3 StR 282/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (LG Koblenz)

Erpressung (Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils; subjektiver Tatbestand; irrtümliche Annahme eines fälligen einredefreien Anspruchs; verbotene Eigenmacht; Besitzschutz).
§ 253 StGB; § 858 BGB; § 861 BGB; § 15 StGB; § 16 Abs. 1 StGB

Bei der Erpressung ist die Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils ein normatives Tatbestandsmerkmal, auf das sich der – zumindest bedingte – Vorsatz des Täters erstrecken muss (st. Rspr.). Danach setzt eine Strafbarkeit voraus, dass die Bereicherung nach der materiellen Rechtslage zu Unrecht angestrebt wird. Daran fehlt es, wenn der Täter auf den Vermögensvorteil einen fälligen einredefreien Anspruch besitzt oder irrtümlich davon ausgeht, ein entsprechender Anspruch bestehe. Maßgeblich ist hierbei, ob der Täter sich bei laienhafter Bewertung der Umstände einen Anspruch auf die erstrebte Leistung zumisst oder einen solchen für zweifelhaft hält.

22. BGH 3 StR 36/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (LG Hagen)

Mitgliedschaftliche Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung (Teilorganisation als eigenständige Vereinigung; Bezugstaten der Vereinigung).
§ 129 StGB

Zu den möglichen Bezugstaten der Vereinigung gemäß § 129 Abs. 1 Satz 1 StGB kann auch die Unterstützung einer anderen kriminellen Vereinigung nach § 129 Abs. 1 Satz 2 Alternative 1 StGB zählen.

Rechtsprechung

III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

94. BGH 2 StR 441/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Frankfurt am Main)

Verminderte Schuldfähigkeit (minder schwerer Fall: ver-typter Milderungsgrund, Absehen von einer Strafrahm-milderung, Gesamtwürdigung).

§ 21 StGB

Zwar gestattet § 21 StGB das Absehen von einer Strafrahm-milderung, hierfür bedarf es jedoch einer Gesamtwürdigung aller schuldrelevanten Umstände des Einzelfalls. Dabei ist zu beachten, dass der Gesetzgeber die Tatschuld als typischerweise beträchtlich verringert ansieht, wenn der Täter vermindert schuldfähig war, was sich im Ausmaß der fakultativen Strafrahm-verschiebung nach § 49 Abs. 1 widerspiegelt. Hieraus folgt, dass es für die Verweigerung der Milderung eines besonderen Grundes bedarf, der umso gewichtiger sein muss, je gravierender sich die Beibehaltung des Regelstrafrahmens auswirkt.

7. BGH 1 StR 214/23 – Urteil vom 18. Oktober 2023 (LG Tübingen)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Anwendbarkeit des neuen Rechts; überwiegendes Zurückgehen der Tat auf einen Hang zum Missbrauch berauschender Mittel: bloße Mitursächlichkeit nicht ausreichend; Erfolgsprognose: erforderliche Wahrscheinlichkeit höheren Grades: erforderliche Feststellungen im Urteil).

§ 64 StGB n. F.; § 261 StPO; § 267 Abs. 6 Satz 1 StPO

1. Gemäß § 64 Satz 1 Halbs. 1 StGB n. F. ist erforderlich, dass der Hang zum Missbrauch von Alkohol oder anderen berauschenden Mitteln „überwiegend“ dazu beigetragen hat, dass der Täter eine erhebliche rechtswidrige Tat begangen hat und dies bei unverändertem Verhalten auch für die Zukunft zu erwarten ist. „Überwiegend“ ursächlich ist der Hang für die Anlasstat, wenn dieser mehr als andere Umstände für die Begehung der Tat ausschlaggebend war. Demgegenüber ist die bloße Mitursächlichkeit des Hangs für die Tat nur noch dann ausreichend, wenn sie quantitativ andere Ursachen überwiegt; eine Mitursächlichkeit unterhalb dieser Schwelle reicht nicht mehr aus.

2. Die Annahme des symptomatischen Zusammenhangs scheidet in Ansehung dessen zukünftig insbesondere in Fällen aus, in denen die Anlasstat dazu begangen wird, um – neben dem Drogenkonsum – den eigenen, womöglich aufwendigen Lebensbedarf zu finanzieren. Bei einem Rauschgift Händler, dem es allein darum geht, erworbene Betäubungsmittel mit Gewinn zu verkaufen, fehlt der symptomatische Zusammenhang regelmäßig auch dann, wenn er gelegentlich selbst Suchtmittel konsumiert (vgl. BT-Drucks. 20/5913, S. 47).

Ebenso liegt es, wenn nicht die Konsumstörung, sondern ein suchunabhängiges dissoziales Verhalten für die Tatbegehung wesentlich war (BT-Drucks. 20/5913, S. 47). Anders als unter Geltung des § 64 StGB aF fehlt es also an einem solchen Zusammenhang nicht erst dann, wenn die Taten allein zur Finanzierung des allgemeinen Lebensbedarfs oder zur Gewinnerzielung bestimmt waren, sondern bereits, wenn dies überwiegend der Fall gewesen ist.

3. Nach § 64 Satz 2 StGB darf die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nur angeordnet werden, wenn aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte zu erwarten ist, die Person durch die Behandlung in einer Entziehungsanstalt innerhalb der Frist nach § 67d Abs. 1 Satz 1 oder 3 StGB zu heilen oder über eine erhebliche Zeit vor dem Rückfall in den Hang zu bewahren und von der Begehung erheblicher rechtswidriger Taten abzuhalten, die auf ihren Hang zurückgehen. Notwendig, aber auch ausreichend für die vom Tatgericht zu treffende Prognose ist eine auf Tatsachen gegründete „Wahrscheinlichkeit höheren Grades“ für das Eintreten des Behandlungserfolgs, wie sie etwa auch für die Maßregelverordnung nach § 63 StGB vorausgesetzt wird (vgl. BT-Drucks. 20/5913, S. 48, S. 70). Wie bereits nach § 64 Satz 2 StGB aF bedarf es einer sicheren und unbedingten Gewähr hierfür zwar nicht. Erforderlich ist aber, dass in der Persönlichkeit und den Lebensumständen des Verurteilten konkrete Anhaltspunkte für einen erfolgreichen Verlauf der Therapie zu erkennen sind, die nicht nur die Möglichkeit einer therapeutischen Veränderung, sondern die positive Feststellung der hohen Wahrscheinlichkeit einer konkreten Erfolgsaussicht tragen (vgl. BT-Drucks. 20/5913, S. 70).

4. Damit das Revisionsgericht prüfen kann, ob eine Erfolgsaussicht in diesem vom Gesetzgeber nun stärker als bisher geforderten Ausmaß besteht, bedarf es der hinreichenden Darlegung konkreter, durch den Tatrichter als prognostisch bedeutsam für einen die Behandlung im Maßregelvollzug überdauernden Therapieerfolg bewerteter Umstände in den Urteilsgründen. Bestehen (gewichtige) negative Faktoren, die gegen die Erfolgsaussicht der Behandlung sprechen können, sind diese abzuhandeln und in eine umfassende Gesamtwürdigung einzustellen. Eine Therapiebereitschaft allein – mag diese auch ein wesentlicher prognosegünstiger Umstand sein – genügt für die Annahme einer hinreichend konkreten Erfolgsaussicht nicht, wenn zugleich prognoseungünstige Umstände von Gewicht festzustellen sind. Angesichts des gegenüber § 64 Satz 2 StGB aF gesteigerten Wahrscheinlichkeitsgrads für den Eintritt des Behandlungserfolgs wird sich der Tatrichter mit etwaigen prognoseungünstigen Umständen eingehender als bisher zu beschäftigen und darzulegen haben, weshalb eine positive Prognose dennoch besteht.

61. BGH 6 StR 327/23 – Urteil vom 15. November 2023 (LG Nürnberg-Fürth)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang: Substanzkonsumstörung; dauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung der Lebensgestaltung, der Gesundheit, der Arbeits- oder der Leistungsfähigkeit; Gefährlichkeitsprognose; Urteilsgründe: Ausführungen eines Sachverständigen, Mitteilung wesentlicher Anknüpfungstatsachen und Darlegungen).

§ 2 Abs. 6 StGB, § 64 StGB; § 267 StPO

1. Das Tatbestandsmerkmal der „Substanzkonsumstörung“ soll Täter mit einer substanzbezogenen Abhängigkeitskrankung im medizinischen Sinne und Fälle eines Substanzmissbrauchs erfassen, dessen Schweregrad unmittelbar unterhalb einer Abhängigkeit einzuordnen ist. Damit ist ein Missbrauch gemeint, der nach ICD-10 als eine schwere Form des schädlichen Gebrauchs einzustufen ist. Bei einem lediglich einfachen bzw. episodenhaften schädlichen Gebrauch soll dagegen eine Unterbringung nicht (mehr) möglich sein.

2. Um die Unterbringung insbesondere in Fällen schädlichen Gebrauchs von Substanzen rechtfertigen zu können, müssen grundsätzlich schwerwiegende und dauernde störungsbedingte Beeinträchtigungen der Lebensgestaltung, der Gesundheit, der Arbeitsfähigkeit oder der Leistungsfähigkeit durch das Tatgericht in den Urteilsgründen festgestellt werden (§ 267 Abs. 6 Satz 1 StPO).

18. BGH 3 StR 229/23 – Beschluss vom 19. September 2023 (LG Halle)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Auswirkung des Defekts auf die Tatbegehung; Gefährlichkeitsprognose); Einsichts- und Steuerungsfähigkeit (Differenzierung; Prüfungsreihenfolge).

§ 20 StGB; 21 StGB; 64 StGB

1. Nimmt das Tatgericht eine erheblich verminderte Einsichtsfähigkeit des Täters an, so ist seine Schuld gleichwohl nicht gemindert und § 21 StGB nicht anwendbar, wenn er das Unrecht seines Tuns im Tatzeitpunkt dennoch einsah; das Tatgericht hat vielmehr darüber zu befinden, ob die Einschränkung der Einsichtsfähigkeit auch tatsächlich zum Fehlen der Unrechtseinsicht führte und dem Täter dies vorzuwerfen ist; nur wenn beides zu bejahen ist, greift § 21 StGB.

2. Eine aufgehobene oder erheblich verminderte Steuerungsfähigkeit ist grundsätzlich erst zu prüfen, wenn der Täter das Unrecht der Tat einsah oder zumindest einsehen konnte. Die Anwendung des § 21 StGB kann grundsätzlich nicht auf beide Alternativen – erheblich verminderte Einsichts- und Steuerungsfähigkeit – zugleich gestützt werden.

3. Die grundsätzlich unbefristete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB ist eine außerordentlich belastende Maßnahme, die einen besonders gravierenden Eingriff in die Rechte des Betroffenen darstellt. Sie darf daher nur dann angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei der

Begehung der Anlasstaten aufgrund eines psychischen Defekts schuldunfähig oder vermindert schuldfähig war und die Tatbegehung hierauf beruht.

4. Daneben muss eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades bestehen, der Täter werde infolge seines fortdauernden Zustandes in Zukunft erhebliche rechtswidrige Taten begehen; die zu erwartenden Taten müssen schwere Störungen des Rechtsfriedens besorgen lassen. Die notwendige Prognose ist auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und der von ihm begangenen Anlasstat(en) zu entwickeln. Sie muss sich auch darauf erstrecken, welche rechtswidrigen Taten von dem Beschuldigten drohen und wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist.

5. Der Umstand, dass ein Täter trotz bestehenden Defekts über einen längeren Zeitraum hinweg keine erheblichen Straftaten begangen hat, ist ein gewichtiges Indiz gegen die Wahrscheinlichkeit künftiger solcher Straftaten.

91. BGH 2 StR 321/23 – Beschluss vom 24. Oktober 2023 (LG Frankfurt am Main)

Einziehung (Geldwäsche; Verhältnismäßigkeit: nicht obligatorisch vorgeschriebene Einziehung, wirtschaftliche und sonstige Folgen der Einziehung, Unrechtsgehalt der Tat, Schuldvorwurf, mehrere Taten mit unterschiedlichem Schuldgehalt, Teileinziehung); Verbot der Schlechterstellung.

§ 74 StGB; § 74c StGB; § 261 Abs. 7 StGB aF; § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO

Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (§ 74f Abs. 1 Satz 1 StGB) darf die nicht obligatorisch vorgeschriebene Einziehung nicht angeordnet werden, wenn sie zur begangenen Tat und zum Vorwurf, der den von der Einziehung Betroffenen trifft, außer Verhältnis steht. Dabei sind insbesondere die wirtschaftlichen und sonstigen Folgen der Einziehung auf der einen und der Unrechtsgehalt der Tat sowie der den Tatbeteiligten treffende Schuldvorwurf in den Blick zu nehmen, ohne dass das Gericht bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit auf diese Umstände beschränkt ist. Betrifft die Einziehung die Gegenstände mehrerer Taten mit unterschiedlichem Schuldgehalt, kann der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Anlass bieten, eine Teileinziehung zu erwägen.

65. BGH 6 StR 408/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Potsdam)

Einziehung von Taterträgen bei anderen (Erbe; Erbschaft).

§ 73b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a, Abs. 2 StGB

Die Einziehung des Wertersatzes beim Erben setzt – anders als in den Verschiebungsfällen nach § 73b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b StGB – nicht voraus, dass der Vermögensgegenstand mit dem Ziel übertragen wurde, ihn dem Gläubigerzugriff zu entziehen oder die Tat zu verschleiern. Einer entsprechenden Einschränkung der Wertersatzeinziehung gegenüber dem Erben bedarf es nicht.

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

8. BGH 1 StR 222/23 – Beschluss vom 18. Oktober 2023 (LG Konstanz)

BGHSt; Verwertbarkeit früherer Aussagen eines Zeugen, der sich auf sein Zeugnisverweigerungsrecht beruft (Gestattung der Verwertung: keine Beschränkung auf einzelne Vernehmungen).

§ 52 Abs. 1 StPO; § 252 StPO

1. Gestattet ein Zeuge trotz Ausübung seines Zeugnisverweigerungsrechts aus § 52 Abs. 1 StPO die Verwertung früherer Aussagen, so kann er dies nicht auf einzelne Vernehmungen beschränken. Ein Teilverzicht führt vielmehr dazu, dass sämtliche früheren Angaben – mit Ausnahme richterlicher Vernehmungen nach Belehrung über das Zeugnisverweigerungsrecht – unverwertbar sind. (BGHSt)

2. Der Zeuge kann entscheiden, ob er sich als Beweismittel zur Verfügung stellen will oder nicht. Darüber hinaus hat er kein schützenswertes Interesse daran, den Umfang der Verwertbarkeit der von ihm bereits vorliegenden Angaben zu bestimmen, weshalb insoweit im Interesse des Angeklagten und der Allgemeinheit an der Wahrheitserforschung seinem Einfluss auf das Strafverfahren Grenzen zu ziehen sind. (Bearbeiter)

74. BGH 6 StR 495/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Stade)

BGH; Adhäsionsverfahren (Antragsberechtigung: Geltendmachung eines fremden Anspruchs im eigenen Namen, sogenannte gewillkürte Prozessstandschaft).

§ 403 Satz 2 StPO

Antragsberechtigt im Adhäsionsverfahren ist auch, wer einen fremden Anspruch im eigenen Namen im Wege sogenannter gewillkürter Prozessstandschaft geltend macht. (BGH)

42. BGH 5 StR 271/23 – Beschluss vom 6. Dezember 2023 (LG Hamburg)

Revision (Anforderungen an die Begründung der Inbegriffsrüge).

§ 344 StPO

Zur ordnungsgemäßen Begründung einer Inbegriffsrüge ist darzutun, dass das Beweismittel weder ausweislich des Sitzungsprotokolls noch in sonst zulässiger Weise in die Hauptverhandlung eingeführt worden ist, etwa durch – nicht protokollierungsbedürftigen – Vorhalt. Etwas anderes gilt regelmäßig nur, wenn – etwa bei der wörtlichen Zitierung einer mehrseitigen Urkunde in den Urteilsgründen – ausgeschlossen werden kann, dass die Urkunden durch Vorhalt eingeführt worden waren.

38. BGH 5 StR 120/23 – Urteil vom 27. September 2023 (LG Kiel)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Konkurrenzen und Beteiligung bei aufeinanderfolgenden „Kurierfahrten“); Wirksamkeit der Rechtsmittelbeschränkung; gerichtliche Kognitionspflicht; Umgrenzungsfunktion der Anklage.

§ 29 BtMG; § 52 StGB; § 200 StPO; § 264 StPO; § 344 StPO

1. Die gerichtliche Kognitionspflicht (§ 264 StPO) gebietet, den durch die zugelassene Anklage abgegrenzten Prozessstoff durch vollständige Aburteilung des einheitlichen Lebensvorgangs zu erschöpfen. Der Unrechtsgehalt der Tat muss ohne Rücksicht auf die dem Eröffnungsbeschluss zugrunde gelegte konkurrenzrechtliche Bewertung ausgeschöpft werden, soweit keine rechtlichen Gründe entgegenstehen.

2. Führt ein Drogenkurier noch Betäubungsmittleinheiten aus einer vorangegangenen Fahrt mit sich und werden die nunmehr übrig bleibenden Einheiten wiederum erst im Rahmen der nachfolgenden Fahrt verkauft, ergeben sich zusätzliche, zu Tateinheit führende Überschneidungen zwischen den aufeinander folgenden Fahrten. Denn die Mitnahme solcherart zusammengesetzter Sortimente begründet jeweils einen Besitz an den aus der vorausgegangenen Fahrt verbliebenen und den neu übernommenen Einheiten, der über eine bloße Gleichzeitigkeit hinausgeht und die Wertung rechtfertigt, dass die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die Ausübung der tatsächlichen Verfügungsgewalt über die andere darstellt.

67. BGH 6 StR 431/23 – Beschluss vom 12. Dezember 2023 (LG Frankfurt [Oder])

Zurückweisung der Anhörungsrüge als unbegründet; Teileinstellung bei mehreren Taten (Berücksichtigung im Rahmen der Beweiswürdigung).

§ 356a StPO; § 154 Abs. 2 StPO; § 261 StPO

Werden weitere Tatvorwürfe nach § 154 Abs. 2 StPO ausgeschieden, ist deren Berücksichtigung im Rahmen der Beweiswürdigung erforderlich, sofern der Grund für die Nichtverfolgung dieser Taten einen Einfluss auf die Gesamtwürdigung der Beweise zum verbleibenden Vorwurf haben kann.

20. BGH 3 StR 249/23 – Urteil vom 2. November 2023 (LG Duisburg)

Anforderungen an die Beweiswürdigung beim freisprechenden Urteil (Lückenhaftigkeit; Abweichen von Ausführungen eines Sachverständigen; Grad der Überzeu-

gung; isolierte Bewertung von Indizien; Gesamtbewertung aller Beweisanzeichen).
§ 261 StPO

1. Falls das Tatgericht eine Frage, für deren Beantwortung es sachverständige Hilfe für erforderlich gehalten hat, im Widerspruch zu dem Gutachten beantwortet, muss es die Gründe hierfür in einer Weise darlegen, die dem Revisionsgericht die Nachprüfung erlaubt, ob es die Darlegungen des Sachverständigen zutreffend gewürdigt und aus ihnen rechtlich zulässige Schlüsse gezogen hat. Hierzu bedarf es einer umfassenden Auseinandersetzung mit dessen Ausführungen, insbesondere zu den Gesichtspunkten, auf welche das Gericht seine abweichende Auffassung stützt.

2. Soweit eine regelmäßig erforderliche Gesamtbewertung aller Beweisanzeichen mit dem ihnen jeweils zukommenden Beweiswert vorzunehmen ist, kann die Annahme des Tatgerichts in den Urteilsgründen, dass ein einzelnes Indiz „für sich betrachtet“ keinen Tatbezug aufgewiesen habe, die Sorge begründen, dass es die an anderer Stelle genannte Gesamtschau lediglich formelhaft erwähnt und nicht die gebotene Gesamtbewertung vorgenommen hat.

59. BGH 6 StR 316/23 – Beschluss vom 2. November 2023 (LG Verden)

Höchstdauer einer Unterbrechung; Hemmung der Unterbrechungsfristen wegen Infektionsschutzmaßnahmen; Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang; Schärfung des Kausalitätserfordernisses zwischen Hang und Anlasstat; Erfolgsaussicht; tatsächliche Anhaltspunkte, moderate Anhebung der Anforderungen, Wahrscheinlichkeit höheren Grades; Gesamtwürdigung der Täterpersönlichkeit und aller sonstigen maßgebenden Umstände).

§ 229 Abs. 1 StPO; § 10 EGStPO a.F.; § 209 BGB; § 2 Abs. 6 StGB; § 64 StGB

1. Die Zeit der Hemmung (hier: nach § 10 EGStPO a. F.) ist entsprechend § 209 BGB zu bestimmen. Sie beginnt daher mit dem Tag, an dem der Hemmungsgrund eingetreten ist, und endet mit dem Tag seines Wegfalls. Beide Tage gehören zur Hemmungszeit und werden nicht in den Unterbrechungszeitraum eingerechnet.

2. Nach § 64 Satz 1 StGB darf eine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nur noch angeordnet werden, wenn die ihr zugrundeliegenden Taten „überwiegend“ auf den Hang zurückgehen. Durch die Schärfung des Kausalitätserfordernisses zwischen „Hang“ und „Anlasstat“ soll erreicht werden, dass Personen, bei denen die Straffälligkeit nicht überwiegend auf den Hang, sondern (auch) auf andere Ursachen zurückzuführen ist, künftig nicht mehr die Voraussetzungen für eine Unterbringung nach § 64 StGB erfüllen. Die Mitursächlichkeit des Hangs muss quantitativ andere Ursachen übertreffen, somit mehr als diese für die Begehung der Tat ausschlaggebend sein.

3. § 64 Satz 2 StGB setzt nunmehr voraus, dass der Behandlungserfolg „aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte zu erwarten“ ist. Durch die Neufassung der Vorschrift sind die Anforderungen an eine günstige Behandlungsprognose „moderat angehoben“ worden, indem jetzt „eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades“ vorausgesetzt wird; im Übrigen bleibt es dabei, dass die Beurteilung der Erfolgsaussicht im Rahmen einer Gesamtwürdigung der Täterpersönlichkeit und aller sonstigen maßgebenden Umstände vorzunehmen ist.

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

83. BGH 2 StR 243/22 – Beschluss vom 12. Oktober 2023 (LG Wiesbaden)

BGHSt; Subventionsbetrug (Corona-Virus-Soforthilfeprogramm; subventionserhebliche Tatsachen: Sinn und Zweck des Merkmals, restriktive Auslegung, materielle Voraussetzung für das Gewähren der Subvention, ausdrückliche Bezeichnung als subventionserhebliche Tatsache, Scheingeschäft, Scheinhandlung, Auslegung, Vortäuschen einer unternehmerischen Tätigkeit, gefälschte Unterlagen); Betrug (Konkurrenzen: Subventionsbetrug, lex specialis, abschließende Sonderregelung, Wiederaufleben).
§ 264 StGB; § 263 StGB; § 4 Abs. 1 SubvG

1. Eine Scheinhandlung im Sinne von § 4 Abs. 1 SubvG liegt nur vor, wenn über die Falschangabe hinaus ein gegenüber dem Subventionsgeber zur Kenntnis gebrachter tatsächlicher Akt vorgenommen wird, der geeignet ist, den

Anschein eines in Wahrheit nicht existierenden Sachverhalts zu vermitteln. (BGHSt)

2. Sinn und Zweck des Merkmals der Subventionserheblichkeit ist es, angesichts der zahlreichen Normativbegriffe des Subventionsrechts sicherzustellen, dass sowohl die Vergabevoraussetzungen für den Subventionsempfänger als auch etwaige Täuschungshandlungen für den Subventionsgeber und die Strafverfolgungsorgane möglichst klar erkennbar sind. Um dies zu erreichen, hat der Gesetzgeber den Begriff der Subventionserheblichkeit bewusst restriktiv gefasst. Entscheidend soll demnach allein die (unmittelbare oder zumindest mittelbare) Anbindung der betroffenen Tatsache an eine gesetzliche Bestimmung sein und gerade nicht die – im Einzelfall mitunter nicht eindeutig zu beantwortende – Frage, ob die Tatsache als solche eine materielle Voraussetzung für das Gewähren der Subvention war. (Bearbeiter)

3. § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB setzt voraus, dass die Tatsachen durch ein Gesetz oder durch den Subventionsgeber aufgrund eines Gesetzes ausdrücklich als subventionserheblich bezeichnet werden. Da das „Corona-Virus-Soforthilfeprogramm 2020“ kein Gesetz im formellen oder materiellen Sinne ist und Haushaltsgesetze jedenfalls keine ausdrückliche Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen enthalten, kommt nur deren Bezeichnung durch den jeweiligen Subventionsgeber aufgrund eines Gesetzes – in Betracht. Pauschale oder lediglich formelhafte Bezeichnungen reichen dabei nicht aus; vielmehr muss die Subventionserheblichkeit klar und unmissverständlich auf den konkreten Fall bezogen durch den Subventionsgeber dargelegt werden. Der Subventionsnehmer muss vor Antragsstellung von allen subventionserheblichen Tatsachen durch den Subventionsgeber Kenntnis erlangen. (Bearbeiter)

4. Nach § 264 Abs. 9 Nr. 2 StGB sind auch Tatsachen subventionserheblich, von denen die Bewilligung, Gewährung, Rückforderung, Weitergewährung oder das Belassen einer Subvention gesetzlich abhängig sind. In der Regel betrifft dies die Fälle, in denen zwar eine ausdrückliche Bezeichnung einer Tatsache (durch den Gesetz- oder Subventionsgeber) als subventionserheblich fehlt oder unwirksam ist, gleichwohl aber sonst einem Gesetz mit hinreichender Deutlichkeit entnommen werden kann, unter welchen Voraussetzungen die Subvention gewährt wird. (Bearbeiter)

5. Nach § 4 Abs. 1 Satz 2 SubvG ist in den Fällen, in denen ein Scheingeschäft oder eine Scheinhandlung einen anderen Sachverhalt verdeckt, der verdeckte Sachverhalt für die Bewilligung, Gewährung, Rückforderung, Weitergewährung oder das Belassen der Subvention oder des Subventionsvorteils maßgebend. Mithin sind solche Tatsachen grundsätzlich subventionserheblich, die durch eine Scheinhandlung oder ein Scheingeschäft verdeckt werden und von denen die Bewilligung und Gewährung sowie das Belassen der Subvention abhängig sind. (Bearbeiter)

6. Ein Scheingeschäft nach § 4 Abs. 1 Satz 1 SubvG, § 117 Abs. 1 BGB liegt vor, wenn die Parteien einverständlich nur den äußeren Schein des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts hervorrufen, dagegen die mit dem Geschäft verbundenen Rechtswirkungen nicht eintreten lassen wollen, den Parteien also der Geschäftswille fehlt. (Bearbeiter)

7. Der Straftatbestand des Subventionsbetrugs (§ 264 StGB) geht zwar demjenigen des Betrugs (§ 263 StGB) als *lex specialis* vor und stellt diesem gegenüber im Rahmen seines Anwendungsbereichs eine abschließende Sonderregelung dar; eine Strafbarkeit nach § 263 StGB lebt jedoch bei Vorliegen der Voraussetzungen eines versuchten oder vollendeten Betrugs bei Unanwendbarkeit des § 264 StGB wieder auf. (Bearbeiter)

29. BGH 3 StR 306/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (Kammergericht)

BGHR; Kriegsverbrechen des Einsatzes verbotener Methoden der Kriegsführung (Angriff; Konkurrenzen: Verhältnis zu allgemeinen Straftatbeständen).

§ 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 2 VStGB; § 211 StGB; § 224 Abs. 1 StGB; § 52 StGB

1. Unter einem Angriff im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VStGB ist eine in militärische Feindseligkeiten eingebundene Gewaltanwendung gegen einen Gegner zu verstehen, unabhängig davon, ob sie offensiv oder defensiv geschieht (BGHR).

2. Die Tatbestände des – gegebenenfalls versuchten – Mordes und der gefährlichen Körperverletzung können mit dem besonders schweren Kriegsverbrechen des Einsatzes verbotener Methoden der Kriegsführung in Tateinheit stehen und treten nicht hinter dieses zurück (BGHR).

10. BGH 1 StR 276/23 – Beschluss vom 11. Dezember 2023 (LG Augsburg)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Grenzwert der nicht geringen Menge: Methode zur Bestimmung, Grenzwert für das synthetische Cannabinoid 4FMDMBBICA; Konkurrenzverhältnis zum unerlaubten Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge bei gleichzeitigem Erwerb nicht geringer Mengen zum Eigenkonsum und zum Verkauf).

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 52 StGB

1. Der Grenzwert der nicht geringen Menge im Sinne von § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG für das synthetische Cannabinoid mit dem Wirkstoff 4FMDMBBICA beträgt zwei Gramm.

2. Ist ein Teil der erworbenen Betäubungsmittelgesamtmenge von vorneherein für den Eigenverbrauch und handelt es sich bei der Eigenverbrauchsmenge, wie auch bei der Handelsmenge, um eine nicht geringe Menge, steht das Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge. Diese konkurrenzrechtliche Bewertung hat aufgrund des geringeren Unwertgehalts im Schuldspruch Ausdruck zu finden.

78. BGH 2 StR 131/23 – Beschluss vom 8. November 2023 (LG Köln)

Gewerbs- und bandenmäßiges Einschleusen (Drittausländer: von einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union ausgestellter nationaler Aufenthaltstitel, Absicht bei der Einreise, Begründung eines dauerhaften Aufenthalts in Deutschland, Vorliegen einer formell wirksamen Einreise- und Aufenthaltsgenehmigung); erweiterte Einziehung von Taterträgen bei Tätern und Teilnehmern (einzuziehende Vermögenswerte: bei Begehung der Anknüpfungstaten im Vermögen des Angeklagten gegenständlich vorhanden).

§ 96 AufenthG; § 97 AufenthG; § 73a StGB

Ein Drittausländer, der über einen von einem (anderen) Mitgliedstaat der Europäischen Union ausgestellten nationalen Aufenthaltstitel verfügt, macht sich nicht nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3 AufenthG strafbar, wenn er bereits bei der Einreise die Absicht hat, in Deutschland einen dauerhaften Aufenthalt zu begründen. Für die Frage, ob eine Einreise im strafrechtlichen Sinne unerlaubt ist, ist nicht auf den für den konkreten Aufenthaltzweck im Einzelfall erforderlichen Aufenthaltstitel abzustellen, sondern allein auf das Vorliegen einer formell wirksamen Einreise- und Aufenthaltsgenehmigung.

63. BGH 6 StR 345/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Neubrandenburg)

Anklageerhebung, Eröffnungsbeschluss; prozessuale Tatidentität im Betäubungsmittelstrafrecht (Anpflanzung, Ernte); Strafmilderung oder Absehen von Strafe nach dem Betäubungsmittelgesetz (Anwendungsbe- reich); Einziehung nach dem Betäubungsmittelgesetz (Beziehungsgegenstände).

§ 200 StPO; § 203 StPO; § 274 StPO; § 31 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 74a StGB; § 33 BtMG

Die Vorschrift des § 31 Satz 1 Nr. 1 BtMG greift bereits ein, wenn der Täter durch konkrete Angaben die Voraussetzung dafür geschaffen hat, dass gegen den Belasteten ein Strafverfahren voraussichtlich mit Erfolg durchgeführt werden kann. Dass ein in der Hauptverhandlung umfassend geständiger Angeklagte im Anschluss an die Durchsuchung und seine Festnahme keine weiteren Angaben gemacht hat, steht dem nicht entgegen.

14. BGH 1 StR 378/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Traunstein)

Unerlaubte Einfuhr von Kriegswaffen in einem besonders schweren Fall (Gewerbsmäßigkeit: konkretes Delikt als erforderlicher Gegenstand der Gewerbsmäßigkeit).

§ 22a Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 KrWaffG

Gewerbsmäßig handelt, wer sich durch wiederholte Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle von einigem Umfang und einiger Dauer verschaffen will. Dabei ist stets erforderlich, dass sich die Wiederholungsabsicht des Täters auf dasjenige Delikt bezieht, dessen Tatbestand durch das Merkmal der Gewerbsmäßigkeit qualifiziert oder mit einem Regelbeispiel versehen ist. Gewerbsmäßigkeit im Sinne des § 22a Abs. 2 Satz 2 KrWaffG ist deshalb nur dann anzunehmen, wenn der Täter sich eine fortlaufende Einnahmequelle gerade durch die wiederholte Vornahme solcher Handlungen verschaffen will, die den Tatbestand des § 22a Abs. 1 KrWaffG erfüllen.

Aufsätze und Anmerkungen

Wirtschaftskriminelle Zusammenschlüsse als kriminelle Vereinigung nach § 129 StGB?

Von Prof. Dr. Dennis Bock und RA/FAStR Dr. Friedrich Fülcher*

A. Einleitung

Der Verdacht auf das Vorliegen einer kriminellen Vereinigung gem. § 129 StGB öffnet den Strafverfolgungsbehörden das Tor zur Durchführung zahlreicher Ermittlungsmaßnahmen.¹ So sind neben den Standardmaßnahmen² wie etwa einer Durchsuchung gem. §§ 102, 105 StPO auch verdeckte Maßnahmen³ (z.B. eine TKÜ gem. § 100a StPO) möglich, wie etwa aus § 100a II Nr. 1 lit. d StPO a.E. hervorgeht. Im Regelfall handelt es sich bei Taten, deren Verdacht derartige Ermittlungsmaßnahmen rechtfertigt, um solche, an deren materiell-rechtliches Vorliegen hohe Anforderungen zu stellen sind, da nicht nur strafprozessual

dem Beschuldigten, sondern auch auf sanktionenrechtlicher⁴ Ebene dem Verurteilten, erhebliche Konsequenzen drohen.

Ausgehend von den strafprozessualen Befugnissen, die sich aufgrund eines Verdachts auf das Vorliegen einer kriminellen Vereinigung gem. § 129 StGB den Ermittlungsbehörden eröffnen, untersucht der nachfolgende Beitrag die materiell-rechtlichen Voraussetzungen der Norm hinsichtlich wirtschaftskrimineller Zusammenschlüsse, wobei auf die jüngere Rechtsprechung des 3. Strafsenats des Bundesgerichtshofs⁵ Bezug genommen wird.

* Univ.-Prof. Dr. Dennis Bock ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel und Strafverteidiger (als Of Counsel) in der Kanzlei Contra.Strafverteidiger in Kiel, Hamburg und München. Dr. Friedrich Fülcher ist Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Partner der Kanzlei Contra.Strafverteidiger.

¹ Singelnstein/Winkler NJW 2023, 2815 (2817).

² Eine Übersicht zu den Standardmaßnahmen bei *Roxin/Schünemann*, Strafverfahrensrecht, 30. Aufl. 2022, Kap. 6 S. 253 ff.

³ Zu den verdeckten Ermittlungsmaßnahmen im Allgemeinen s. *Krey/Heinrich*, Deutsches Strafverfahrensrecht, 2.Aufl. 2019 Rn. 856 ff.

⁴ Ein Überblick zu den Sanktionsmöglichkeiten im deutschen Strafrecht bei *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 3. Aufl. 2012, Rn. 114 ff.

⁵ Sog. „Callcenter-Entscheidung“, vgl. BGHSt 66, 137 = HRRS 2021 Nr. 795.

B. Befugnisse der Strafverfolgungsbehörden im Falle des Verdachts auf das Vorliegen einer kriminellen Vereinigung

Zusammenschlüsse, die den Verdacht erregen, eine kriminelle Vereinigung gem. § 129 StGB zu sein, können schwerwiegenden und grundrechtsintensiven Ermittlungsmaßnahmen unterliegen.⁶

I. Zulässige Maßnahmen und Zuständigkeit der Staatsschutzkammer

Zu diesen Befugnissen gehören die verdeckten Maßnahmen der Telekommunikationsüberwachung gem. § 100a StPO, der Online-Durchsuchung gem. § 100b StPO, der akustischen Wohnraumüberwachung gem. § 100c StPO, der akustischen Überwachung außerhalb von Wohnraum gem. § 100f StPO, der Erhebung von Verkehrsdaten gem. § 100g StPO, der technischen Ermittlungsmaßnahmen bei Mobilfunkendgeräten gem. § 100i StPO und der Erhebung von Nutzungsdaten bei Telemediendiensten gem. § 100k StPO.

Des Weiteren ist eine Vermögensbeschlagnahme gem. § 443 I 1 Nr. 1 StPO beim Vorliegen des Verdachts auf die Begehung des § 129 StGB möglich.

Darüber hinaus ist mit Anklage einer Tat nach § 129 StGB die Staatsschutzkammer gem. § 74a GVG zuständig.⁷

II. Tragweite dieser Befugnisse

Die genannten Ermittlungsmaßnahmen eröffnen die Möglichkeit einer nahezu vollständigen Überwachung des der Bildung einer kriminellen Vereinigung verdächtigen Personenkreises. Derartige Befugnisse auf strafprozessualer Ebene machen wegen ihrer Eingriffsintensität eine restriktive Auslegung des Tatbestands auf materiell-rechtlicher Ebene erforderlich.

Problematisch erscheint in diesem Kontext, dass der Gesetzgeber jüngst den Begriff der Vereinigung gem. § 129 II StGB erweitert⁸, die prozessualen Befugnisse jedoch keinesfalls eingeschränkt hat.

Einer solchen Erweiterung auf materiell-rechtlicher Ebene kann nur mit einer streng restriktiven Auslegung derselben durch die Rechtsprechung begegnet werden, da ansonsten flächendeckende strafprozessuale Befugnisse in allen nunmehr von § 129 StGB erfassten Lebensbereichen ermöglicht werden. Den Ermittlungsbehörden würden keine Grenzen gesetzt und Zusammenschlüssen

insbesondere in den „Graubereichen“ der Wirtschaftskriminalität droht, Ziel solch ausufernder Maßnahmen zu werden.

Gerade im Bereich der Wirtschaftskriminalität ist die Möglichkeit einer Vermögensbeschlagnahme gem. § 443 I Nr. 1 StPO verheerend. Mittels einer solchen kapitalentziehenden Maßnahme können ganzen Unternehmen auf reiner Verdachtsgrundlage jegliche wirtschaftliche Handlungsmöglichkeiten genommen werden. Es mag sich später herausstellen, dass es an den Voraussetzungen einer kriminellen Vereinigung gefehlt hat; dennoch hat in der Zwischenzeit ein Unternehmen auf sein Kapital verzichten müssen und wird ggf. in die Insolvenz getrieben.

Ebenso sind die Folgen für den Ruf eines Unternehmens, das Ziel derartiger Ermittlungsmaßnahmen wird, enorm. So kann der Verdacht, eine kriminelle Vereinigung zu sein, insbesondere nach erfolgter Anklageerhebung, selbst im Falle eines später ergehenden Freispruchs bei Geschäftspartnern und Kunden bestehen bleiben, sodass eine irreparable Rufschädigung im Raume steht.

Die Tragweite der den Ermittlungsbehörden zur Verfügung stehenden Befugnisse ist auch hinsichtlich der Beeinträchtigung des von § 129 StGB geschützten Rechtsguts von Bedeutung.⁹ Nach der Rspr. schützt die Vorschrift den öffentlichen Frieden.¹⁰ Angesichts der „Türöffnerfunktion“ des § 129 StGB ist eine gewisse Erheblichkeit der Friedensbeeinträchtigung erforderlich.¹¹ So hat der BGH¹² den öffentlichen Frieden dann für gefährdet gehalten, wenn die Aktionen einer Gruppe einer anderen Gruppe das Gefühl nehmen, hierzulande in Sicherheit leben zu können. Gerade im Bereich der Wirtschaftskriminalität erscheint es fernliegend, den *öffentlichen* Frieden als gefährdet anzusehen, da Wirtschaftskriminalität auf einen in aller Regel beschränkten Bereich ausstrahlt, der nicht im Fokus der Öffentlichkeit steht, wie dies etwa bei weltanschaulich-ideologischen Gruppen¹³ der Fall ist.

All dies spricht für eine äußerst restriktive Auslegung der materiell-rechtlichen Voraussetzungen des § 129 StGB durch die höchstrichterliche Rechtsprechung.

C. Die Rechtsprechung des BGH zu § 129 StGB und dessen materiell-rechtlichen Voraussetzungen

Der 3. Strafsenat BGH hat von einer restriktiven Auslegung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 129 StGB zuletzt Abstand genommen und den Anwendungsbereich der Vorschrift in seiner Rechtsprechung auf bisher nicht einbezogene Kriminalitätsbereiche erweitert. So stellt er im Tenor seines Urteils fest, dass unter die Legaldefinition der kriminellen Vereinigung nach § 129 II StGB auch

⁶ Kritisch hierzu insbes. *Singelstein/Winkler* NJW 2023, 2815; ebenso aus Verteidigerperspektive *Venn* ZWH 2022, 18 (22).

⁷ Skeptisch *Mosbacher* NSTz 2022, 606 (611).

⁸ BT-Drucks 18/11275 S. 11.

⁹ *Seel* StV 2023, 784 (788 f.).

¹⁰ BGHSt 30, 328 (331); BGHSt 41, 47 (50 f.); zust. MüKo-StGB/Schäfer/Anstötz 4. Aufl. 2021, § 129 Rn. 1.

¹¹ Kritisch hierzu jüngst in Bezug auf die „Letzte Generation“ als kriminelle Vereinigung *Seel* StV 2023, 784 (788 f.).

¹² BGHSt 41, 47 (53 ff.).

¹³ So lag BGHSt 41, 47 das Handeln einer rechtsextremistischen Gruppe zugrunde.

Tätergruppierungen aus dem Bereich der Wirtschaftskriminalität fallen können.¹⁴

I. Sachverhalt

Dem Urteil des BGH lagen folgende Tatsachenfeststellungen des LG Köln¹⁵ zugrunde¹⁶: Im Jahr 2017 schlossen sich ein Freund der Familie des Angeklagten und zwei weitere Personen in der Türkei zusammen, um sich telefonisch gegenüber älteren, in Deutschland lebenden Menschen als Polizeibeamte auszugeben und diese unter Vortäuschung einer Gefahrenlage zur Herausgabe von Vermögenswerten zu bewegen. Die Täter wollten sich eine fortlaufende Einnahmequelle von einigem Gewicht verschaffen. Hierzu mieteten sie Büroräume an und beschafften sich die erforderliche technische Ausrüstung. Sie setzten ihnen loyale Personen zur Abholung der Beute ein, die an ebenfalls einbezogene „Logistiker“ weitergegeben wurde. Der Angeklagte sagte in Kenntnis der Vorgehensweise zu, sich ab Winter 2017/2018 als „Abholer“ jederzeit verfügbar zu halten. Er sollte als Entlohnung einen kleineren Anteil aus der Beute und Fahrtkosten erhalten.

Entsprechend dem allgemein vereinbarten Vorgehen brachte ein in der Türkei ansässiges Mitglied der Gruppierung am 18.10.2018 eine 91jährige Frau dazu, Bargeld und Gegenstände im Wert von 17.190 EUR zur vermeintlichen Sicherstellung durch Polizeibeamte in einer Tasche vor ihre Wohnungstür zu legen. Der entsprechend instruierte Angeklagte nahm die Dinge an sich, übergab sie am Folgetag an einen „Logistiker“ und erhielt 200 EUR von dem Bargeld.
[...].

II. Bewertung des Sachverhalts durch den BGH

Das LG sprach die Angeklagten wegen banden- und gewerbsmäßigen Betruges schuldig.¹⁷ Der BGH begründete seine Aufhebung dieses Urteils damit, dass das LG eine Verurteilung des Angeklagten u.a. wegen mitgliedschaftlicher Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung trotz gegebener Anhaltspunkte nicht in Betracht gezogen hat.¹⁸

1. Subsumtion wirtschaftskrimineller Vereinigungen unter den Vereinigungsbegriff des § 129 I StGB

a) Methodenorientierte Vorgehensweise des Senats

Der BGH beginnt damit, auf die Legaldefinition der Vereinigung in § 129 II StGB¹⁹ einzugehen. Nach dieser Definition ist eine Vereinigung „ein auf längere Dauer angelegter, von einer Festlegung von Rollen der Mitglieder, der Kontinuität der Mitgliedschaft und der Ausprägung der Struktur unabhängiger organisierter Zusammenschluss von mehr als zwei Personen zur Verfolgung eines übergeordneten gemeinsamen Interesses.“

Der Senat stellt dabei fest, dass nach dieser ein organisatorisches, ein personelles und ein interessenbezogenes Element gegeben sein müssen.²⁰ Schwerpunktmäßig erörtert der Senat im Folgenden das letztgenannte Element der Legaldefinition des § 129 II StGB in Bezug auf wirtschaftskriminelle Personenzusammenschlüsse²¹, wobei er sich an den juristischen Auslegungsmethoden²² orientiert. Bezüglich solcher Zusammenschlüsse stellt der Senat fest, dass das nach § 129 II StGB erforderliche übergeordnete gemeinsame Interesse bei gemeinschaftlicher Begehung von Taten, die auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind, nicht ohne weiteres gegeben²³ sind, sondern eine Gesamtwürdigung der äußeren Tatumstände erforderlich ist.²⁴

b) Anwendung der Auslegungsmethoden

aa) Wortlaut

Nach dem Wortlaut des § 129 II StGB muss das Interesse „übergeordnet“ und „gemeinsam“ sein. Demnach reicht ein bloßes Zusammentreffen mehrerer Einzelinteressen – wie dies bei Gewinnerzielungsabsichten i.d.R. der Fall ist – nicht aus für die Begründung des interessenbezogenen Elements des § 129 II StGB, sondern der gemeinsame Zweck muss den eigenen Zielen vorrangig sein.²⁵

bb) Systematik

In systematischer Hinsicht bemüht sich der Senat um eine Unterscheidung der Merkmale „Vereinigung“ des § 129 II StGB und „Bande“²⁶. Bei einer Bande handelt es sich nach ständiger Rspr.²⁷ um einen Zusammenschluss von mindestens drei Personen, die sich mit dem Willen verbunden haben, künftig für eine gewisse Dauer mehrere selbstständige, im Einzelnen noch ungewisse Straftaten des im Gesetz genannten Deliktstypus zu begehen.

¹⁴ BGHSt 66, 137 (137, 140) = HRRS 2021 Nr. 795; s. auch BT-Drucks. 18/11275, 11; zuvor bereits BGHSt 54, 216 Rn. 42 = HRRS 2010 Nr. 71; vgl. Lackner/Kühl/Heger, StGB, 30. Aufl. 2023, § 129 Rn. 2 a.E.

¹⁵ LG Köln Urteil v. 20.03.2020 – 112 KLs 5/19 = BeckRS 2020, 49941.

¹⁶ Abgedruckt in BGHSt 66, 137 (137 f.) = HRRS 2021 Nr. 795.

¹⁷ LG Köln Urteil v. 20.03.2020 – 112 KLs 5/19.

¹⁸ BGHSt 66, 137 (138) = HRRS 2021 Nr. 795.

¹⁹ Diese gilt seit 17.07.2017, vgl. BGBl. I 2240.

²⁰ BGHSt 66, 137 (139) = HRRS 2021 Nr. 795; s. auch NK-StGB/Eschelbach, 6. Aufl. 2023, § 129 Rn. 31.

²¹ Auch diese sollen nach der Gesetzesbegründung unter § 129 II StGB fallen können, vgl. BT-Drucks. 18/11275, 11.

²² Grundlegend zu den Auslegungsmethoden und ihrer Anwendung Wank Juristische Methodenlehre, 2020, 121 ff.

²³ In aller Regel unproblematisch liege das übergeordnete gemeinsame Interesse im Falle von weltanschaulich-ideologischen, religiösen oder politischen Gruppierungen vor, vgl. BGHSt 66, 137 (140) = HRRS 2021 Nr. 795.

²⁴ BGHSt 66, 137 (140 a.E.) = HRRS 2021 Nr. 795.

²⁵ BGHSt 66, 137 (141) = HRRS 2021 Nr. 795.

²⁶ Die bandenmäßige Begehung als strafscharfendes Merkmal u.a. in §§ 244 I Nr. 2, 244a I, 250 I Nr. 2, 253 IV StGB.

²⁷ BGH NStZ 2004, 398; BGH NStZ 2005, 230.

Im Falle wirtschaftskrimineller Gruppierungen liegt nicht selten ein Handeln als Mitglied einer Bande vor.²⁸ Fraglich ist, ob die beabsichtigte Begehung von Straftaten allein ein gemeinsames übergeordnetes Interesse i.S.d. § 129 II StGB zu begründen vermag.²⁹ Der Senat stellt fest, dass die Systematik des Gesetzes gegen das Vorliegen eines solchen Interesses im Falle einer Bande spricht, da ansonsten dem Tatbestandsmerkmal der Vereinigung im Vergleich zum Merkmal der Bande kein eigenständiger Anwendungsbereich zukomme.³⁰

Ergänzend bemerkt der Senat in prozessualer Hinsicht, dass die Annahme einer kriminellen Vereinigung in Bezug auf bandenmäßig begangene Vermögensdelikte die Zuständigkeit der Staatsschutzkammer nach § 74a I Nr. 4 GVG begründet wäre, die sich ansonsten selten mit reinen Vermögensdelikten auseinandersetzt.³¹

cc) Gesetzesbegründung

Nach der Gesetzesbegründung³² soll gerade das Element des übergeordneten gemeinsamen Interesses der Unterscheidung der Tatbestandsmerkmale „Bande“ und „Vereinigung“ dienen – ein zu weitreichendes Verständnis der übergeordneten gemeinsamen Interessen läuft nach Ansicht des BGH³³ diesem Zweck zuwider.

Zwar hat der Gesetzgeber in Umsetzung des EU-Rahmenbeschlusses 2008/841/JI³⁴ den Tatbestand des § 129 StGB ausgedehnt, jedoch auch klargestellt, dass eine kriminelle Vereinigung „mehr verlangt als die bloße Übereinkunft von mindestens drei Personen, miteinander bestimmte Straftaten begehen zu wollen“³⁵.

In Bezug auf wirtschaftskriminelle Gruppierungen werden diesbezüglich beispielhaft Kriterien angeführt, die ein übergeordnetes Interesse zu begründen vermögen. Diese Kriterien sind „die Verwendung gewerblicher oder geschäftsähnlicher Strukturen, die Anwendung von Gewalt oder anderer zur Einschüchterung geeigneter Mittel oder dem (Versuch) der Einflussnahme auf Politik, Medien, öffentliche Verwaltung, Justiz oder Wirtschaft“³⁶.

dd) Gesetzeszweck

Der Zweck des Gesetzes spricht nach Auffassung des Senats ebenfalls nicht gegen die bisher gefundenen Ergebnisse, da die Vorschrift der Gefährlichkeit der

vereinigungsspezifischen Dynamik begegnet, die über die bloße gemeinsame, auf Wiederholung angelegte Tatbegehung hinausgeht.³⁷ Ebenso zielt die Umsetzung des Rahmenbeschlusses vor allem auf die Bekämpfung grenzüberschreitender organisierter Kriminalität ab³⁸, welche im Falle bandenmäßig begangener Vermögensdelikte im Inland i.d.R. nicht vorliegt.

ee) Ergebnisse

Im Ergebnis stellt der Senat fest, dass die zur Feststellung des übergeordneten gemeinsamen Interesses erforderliche Gesamtwürdigung anhand bestimmter, beispielhaft genannter objektiver Kriterien³⁹ zu erfolgen hat. Zu diesen Kriterien zählen: der Umfang und das Ausmaß genutzter (ggf. grenzüberschreitender) organisatorischer Strukturen sowie sachlicher Mittel; eine festgelegte einheitliche Willensbildung; eine interne Sanktionierung von Verstößen gegen gemeinschaftliche Regeln; die Anzahl der Mitglieder; ein von den konkreten Personen losgelöster Bestand; eine etwaige Gemeinschaftskasse; die Beanspruchung quasi-staatlicher Autorität; die Einflussnahme auf grundlegende gesellschaftliche oder hoheitliche Akteure.⁴⁰

Je ausgeprägter Kriterien dieser Art vorliegen, desto eher sei nach Ansicht des Senats gerade bei wirtschaftskriminellen Zusammenschlüssen ein übergeordnetes gemeinsames Interesse im Sinne eines spezifischen Macht- oder Gewinnstrebens⁴¹ gegeben. Es müssten aber nicht sämtliche der genannten Merkmale vorliegen.⁴² Der Senat stellt klar, dass viele dieser Merkmale auch bei grundsätzlich legal am Markt operierenden Unternehmen vorliegen können; dies reiche für sich genommen aber nicht aus, sofern der Geschäftszweck des Unternehmens nicht primär auf der Begehung von Straftaten liegt.⁴³

2. Ergebnis des BGH im konkreten Fall

In Bezug auf den o.g. Sachverhalt kam der BGH zu dem Ergebnis, dass sich aus den vom LG getroffenen Tatsachenfeststellungen die Verwirklichung des Tatbestands des § 129 II StGB zwar nicht ergibt, sie jedoch auch nicht auszuschließen ist; es sei eine weitergehende Aufklärung des Sachverhalts geboten.⁴⁴ Allein die Anmietung der Büroräume sowie die Beschaffung der technischen

²⁸ Vgl. „Hawala-System“ BGH StV 2022, 520 = HRRS 2022 Nr. 386; aber auch BGHSt 66, 137 = HRRS 2021 Nr. 795, das LG Köln in seiner Bejahung der Bande bestätigend (LG Köln v. 20.03.2020 – 112 KLS 5/19 = BeckRS 2020, 49941).

²⁹ Bejahend, da „kriminelle“ Vereinigung meine, der Zweck der gemeinsamen Straftatbegehung reiche aus: Fischer, StGB, 71. Aufl. 2024, Rn. 14; zust. Zöllner KriPoZ 2017, 26 (33).

³⁰ BGHSt 66, 137 (142) = HRRS 2021 Nr. 795; s. auch Sch/Sch/Sternberg-Lieben/Schittenhelm, 30. Aufl. 2019, § 129 StGB Rn. 4a.

³¹ BGHSt 66, 137 (143) = HRRS 2021 Nr. 795.

³² BT-Drucks 18/11275 S. 11.

³³ BGHSt 66, 137 (143) = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁴ Vgl. Abl. L 300/42; s. dazu BeckOK-StGB/von Heintschel-Heinegg/Kulhanek, Stand 01.11.2023, § 129 Rn. 17 f.

³⁵ BT-Drucks. 18/11275 S. 11.

³⁶ BT-Drucks. 18/11275 S. 11.

³⁷ BGHSt 66, 137 (144) = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁸ Abl. L 300/42; BGHSt 66, 137 (144) = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁹ BGHSt 66, 137 (144 f.) = HRRS 2021 Nr. 795; s. auch NK-StGB/Eschelbach, 6. Aufl. 2023, § 129 Rn. 46.

⁴⁰ BGHSt 66, 137 (145) = HRRS 2021 Nr. 795.

⁴¹ Vgl. BT-Drucks. 18/11275 S. 11; vgl. NK-StGB/Eschelbach, 6. Aufl. 2023, § 129 Rn. 46 a.E.

⁴² BGHSt 66, 137 (145) = HRRS 2021 Nr. 795.

⁴³ BGHSt 66, 137 (145) = HRRS 2021 Nr. 795; s. auch BeckOK-StGB/von Heintschel-Heinegg/Kulhanek, Stand 01.11.2023, § 129 Rn. 31.

⁴⁴ BGHSt 66, 137 (146 f.) = HRRS 2021 Nr. 795: Insbesondere müsse das neue Tatgericht, sollte es eine kriminelle Vereinigung annehmen, feststellen, wo die Vereinigung örtlich einzuordnen ist und ob es ggf. einer Ermächtigung des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz gem. § 129b I 3 StGB bedarf.

Ausrüstung und die Dauer der Tätigkeit reichen nach Ansicht des Senats nicht aus.⁴⁵

D. Eignung der vom BGH ausgewählten Kriterien zur restriktiven Auslegung des § 129 StGB

Zwar hat sich der 3. Senat des BGH bemüht, geeignete Kriterien zu finden, um eine ausufernde Erfassung von Wirtschaftskriminalität von § 129 StGB zu vermeiden. Fraglich ist indes, ob der Senat mit diesen Kriterien eine effektive Eingrenzung des § 129 StGB in Bezug auf wirtschaftskriminelle Zusammenschlüsse auch tatsächlich erreicht. Eine solche Einschränkung lässt sich vor allem in einer Unterscheidung der Vereinigung zur Bande erreichen, die anhand klarer Kriterien vorgenommen werden und zweifelsfreie Ergebnisse erzeugen muss. Die vom BGH hierzu verwendeten Kriterien lassen sich in internorganisatorische Aspekte und das Verhalten der Organisation nach außen hin gliedern.

I. Intern-organisatorische Kriterien

1. Umfang und Ausmaß genutzter organisatorischer Strukturen und sachlicher Mittel; Gemeinschaftskasse

Zu den die interne Organisation betreffenden Kriterien zählt der Umfang und das Ausmaß genutzter organisatorischer Strukturen sowie sachlicher Mittel. Die Auswahl eines solchen Kriteriums verkennt, dass derartige Strukturen auch in Banden vorhanden sein können, insbesondere wenn es um die Beurteilung von Taten geht, die innerhalb eines (Groß-)Unternehmens und unter Zuhilfenahme dessen Strukturen und sachlicher Mittel begangen werden.

Auch das Vorliegen einer Gemeinschaftskasse erscheint als Abgrenzungskriterium zur Bande ungeeignet, da es auch bei Banden üblich ist, das aus den Taten Erlangte zunächst zu sammeln und erst später unter den Mitgliedern zu teilen.

2. Einheitliche Willensbildung und Anzahl der Mitglieder

Ebenso kann auch eine einheitliche Willensbildung innerhalb einer Gruppe kein gemeinsames übergeordnetes Interesse bilden, da auch eine Bande einen Willen in dieser Art fasst, ganz unabhängig davon, ob die Unterordnung unter einen gefestigten Bandenwillen nicht erforderlich⁴⁶ ist: Jedenfalls ist der Wille der gemeinsamen Straftatbegehung auch im Falle der Bande gegeben.⁴⁷ Die Anzahl der Mitglieder ist auch bei der Bande unerheblich, es müssen – wie bei der Vereinigung – mehr als zwei Personen sein.⁴⁸

⁴⁵ BGHSt 66, 137 (146) = HRRS 2021 Nr. 795.

⁴⁶ BGH StV 1998, 599; BGH NStZ 2007, 339 = HRRS 2006 Nr. 666.

⁴⁷ BGH NStZ 2004, 398.

3. Interne Sanktionierung von Verstößen und von den konkreten Personen losgelöster Bestand

Eine interne Sanktionierung von Verstößen gegen gemeinsame Regeln eignet sich zumindest dann nicht als Kriterium zur Abgrenzung von Vereinigung und Bande, wenn die Taten unter Ausnutzung der Strukturen eines schon bestehenden Unternehmens begangen werden, da in einem solchem interne Sanktionierungen vorgenommen zu werden pflegen.

Ebenso wenig vermag der Aspekt des von den konkreten Personen losgelösten Bestands zu überzeugen: denn auch im Falle einer Bande bedarf es keiner hierarchischen Struktur⁴⁹, etwa im Sinne eines Bandenführers, dem sich der Rest der Bande unterordnen müsste. Auch eine Bande kann von den konkret beteiligten Personen in ihrem Bestand unabhängig bleiben.

II. Verhalten der Gruppierung nach außen

1. Die Einflussnahme auf grundlegende gesellschaftliche oder hoheitliche Akteure

a) Gesellschaftliche Akteure

Die Einflussnahme auf grundlegende gesellschaftliche Akteure erscheint bei genauer Betrachtung als ein überaus unbestimmtes Merkmal, da nicht geklärt ist, welche Personen oder Institutionen von diesen Akteuren erfasst sein sollen. Ohne eine solche Klarstellung kann keine Einschränkung in der Auslegung des übergeordneten gemeinsamen Interesses erreicht werden.

b) Hoheitliche Akteure

Soweit es um die Einflussnahme auf hoheitliche Akteure wie etwa durch Bestechung oder ähnliche Vorgehensweisen geht, ist dieser Kriminalitätsbereich bereits von den Amtsdelikten gem. §§ 334 ff. StGB vollständig erfasst. Sollte § 129 StGB allein einer erneuten Erfassung eben dieses Bereiches für die Wirtschaftskriminalität dienen, handelte es sich um eine Norm ohne eigenen Anwendungsbereich in diesem Gebiet und damit um eine überflüssige.

2. Die Beanspruchung quasi-staatlicher Autorität

Ebenso wie die Einflussnahme auf hoheitliche Akteure ist auch die Beanspruchung quasi-staatlicher Autorität ein Feld der Kriminalität, das der Gesetzgeber bereits berücksichtigt hat. So steht mit der Amtsanmaßung gem. § 132 StGB bereits ein Tatbestand zur Verfügung, dessen Anwendungsbereich oder Rechtsgüterschutz keinesfalls durch eine ausufernde Auslegung des § 129 StGB erweitert würde.

⁴⁸ BGHSt 46, 321.

⁴⁹ BGH wistra 2000, 135; s. auch Fischer, StGB, 71. Aufl. 2024 § 244 StGB Rn. 36b.

E. Fazit

Die Kriterien des BGH erweisen sich insgesamt als unzureichend, um zu verhindern, dass nunmehr bei Vermögensdelikten aus dem Bereich der Wirtschaftskriminalität der Verdacht des § 129 StGB im Raum steht und damit die Zuständigkeit der Staatsschutzkammer begründet sowie zahlreichen Ermittlungsmaßnahmen Tür und Tor geöffnet ist. Eine derartig vorgenommene Addition für sich ungeeigneter Kriterien kann keine geeignete Gesamtschau

ergeben. Viele wirtschaftliche Personenzusammenschlüsse befinden sich ab nun unter dem Damoklesschwert der genannten weitreichenden Befugnisse und sind in ihrer Handlungsfreiheit erheblich eingeschränkt.

Darüber hinaus ist in dieser Rechtsprechung die gefährliche Tendenz zu erkennen, Deliktbereiche, die bisher materiell-rechtlich und prozessual getrennt waren, zu vermischen, um einen verstärkten Zugriff der Ermittlungsbehörden auf Beschuldigte insbesondere im Bereich der Wirtschaftskriminalität zu ermöglichen.

Aufsätze und Anmerkungen

Freiheitsberaubung durch die absichtliche Blockade von Autobahnen und anderen Verkehrswegen?

Von Wiss. Mit. Christian Kaerkes, Köln*

A. Einleitung

Seit einiger Zeit werden Autobahnen und andere Verkehrswege durch (Klima-)Demonstranten blockiert, um für ihre politischen Ziele Aufmerksamkeit zu schaffen. Bei diesen Aktionen kleben sich einige Demonstranten oftmals auf der Fahrbahn fest, sodass die von der absichtlichen Blockade betroffenen Fahrzeuge nicht weiterfahren können. Üblicherweise wird aber nur eine Strafbarkeit wegen Nötigung (§ 240 StGB) angenommen. Das erscheint insofern bemerkenswert, als durch die absichtliche Blockade die Weiterfahrt der betroffenen Fahrzeuge verhindert wird; es bilden sich oftmals lange Staus. Damit wird *prima facie* aber nicht nur die Willensfreiheit beeinträchtigt, sondern auch die Fortbewegungsfreiheit – immerhin verbleiben die Personen, die an der Weiterfahrt gehindert werden, „gezwungenermaßen“ in oder bei ihren Fahrzeugen, obwohl die Betroffenen den jeweiligen Ort der Blockade verlassen möchten. Das wirft die bisher kaum diskutierte Frage auf, ob auch eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung (§ 239 StGB) denkbar erscheint. Die Antwort ist vor allem auch deshalb von Bedeutung, weil die Freiheitsberaubung (§ 239 StGB) einen gegenüber der Nötigung (§ 240 StGB) erhöhten Strafrahmen aufweist: Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren anstatt bis zu drei Jahren. Interessant ist die Antwort auch, weil damit die

schwierigen Auslegungsprobleme im Bereich der Nötigung (Stichwort: Gewaltbegriff) teilweise vermieden werden.¹

B. Rechtliche Würdigung

Voraussetzung für eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung wäre, dass durch die absichtliche Blockade der Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges ein Mensch „auf andere Weise der Freiheit beraubt“ werden würde, vgl. § 239 Abs. 1 StGB. Hierunter falle jede Handlung, welche objektiv die Aufhebung der Fortbewegungsfreiheit bewirke.² Die Frage, ob dies für die absichtliche Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges zutrifft, wird indes nur vereinzelt erörtert.

I. Die Kommentierung im Leipziger-Kommentar

Schluckebier nimmt in seiner Kommentierung an, dass die absichtliche Blockade einer Autobahn „grundsätzlich“ keine Freiheitsberaubung darstelle.³ Die bloße *Einschränkung* der Fortbewegungsfreiheit genüge für die Annahme einer Freiheitsberaubung noch nicht. Nicht ausreichen könnte es etwa, dass die betroffenen Personen aufgrund der absichtlichen Blockade einen Umweg in Kauf nehmen müssen.

* Der Verfasser Christian Kaerkes ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität zu Köln.

¹ Es ließe sich insbesondere auch eine Strafbarkeit begründen, wenn nur einzelne Fahrzeuge von der absichtlichen Blockade betroffen sind, sodass die „Zweite-Reihe-

Rechtsprechung“ (vgl. etwa: BGHSt 41, 182 (187) und zur Verfassungskonformität etwa: BVerfG, NJW 2011, 3020 (3021 f.)) keine Anwendung findet.

² *Fischer*, StGB, 70. Aufl. 2023, § 239 Rn. 8.

³ *Schluckebier*, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 239 Rn. 30.

Diesen Überlegungen ist im Ausgangspunkt zuzustimmen. Eine Freiheitsberaubung muss ausscheiden, wenn die Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges nur zu einem Umweg zwingt. Ein solcher Fall läge zum Beispiel vor, wenn eine Abfahrt durch die Demonstranten blockiert werden würde, sodass die Fahrzeuge die Autobahn erst an einer späteren Abfahrt verlassen könnten. Ein solcher Fall läge ebenfalls vor, wenn die Autobahn auf Höhe einer Abfahrt blockiert wird, sodass die Fahrzeuge zwar nicht weiter auf der Autobahn fahren, diese aber zumindest verlassen könnten. Auf anderen Verkehrswegen könnte sich die Blockade zum Beispiel auf einen Abbiegestreifen beschränken, sodass die Fahrzeuge in eine ungewollte, einen Umweg darstellende Richtung weiterfahren müssten. In all diesen Fällen wird die *Fortbewegungsfreiheit* nur eingeschränkt, nicht aber in einer strafwürdigen Weise aufgehoben.

Das betrifft aber nur einen Ausschnitt aus den möglichen Fallkonstellationen. Die absichtliche Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges kann nicht nur zu einem Umweg für die Personen in den betroffenen Fahrzeugen führen. Wird die Autobahn zum Beispiel zwischen zwei Abfahrten blockiert, dann kann diese Blockade auch nicht mehr umfahren werden, sondern der Verkehr kommt vorübergehend vollständig zum Erliegen. Es erscheint auch denkbar, dass für bestimmte Fahrzeuge (etwa Großraum-, Schwer- oder Langtransporte) eine Umfahrung der Blockade aus tatsächlichen Gründen unmöglich ist. Das wäre etwa der Fall, wenn ein scharfes Abbiegen oder auch die Benutzung einer engen und kurvenreichen Alternativstrecke mit dem Fahrzeug ausgeschlossen ist. In diesen Fällen müssen die Fahrzeuge dann stehenbleiben, bis die absichtliche Blockade beendet wird.

Für diese Fälle beantwortet die Kommentierung nicht, *warum* es sich nur um eine „Einschränkung“ der Fortbewegungsfreiheit handeln soll, die für eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung unbeachtlich wäre. Auf den generellen Einwand, dass es sich immer nur um eine (bloße) Einschränkung der Fortbewegungsfreiheit handelt (also unabhängig von der Möglichkeit eines Umweges), wird noch genauer eingegangen.

II. Die obergerichtliche Rechtsprechung

In der veröffentlichten Rechtsprechung findet sich nur eine Entscheidung des *OLG Hamm*, in der eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung aber ausdrücklich abgelehnt wurde.⁴ Das Gericht gesteht zu, dass die Fahrt zumindest vorübergehend nicht fortgesetzt werden könne. Die von der Straßenblockade betroffenen Personen hätten aber zumindest die Möglichkeit, auszusteigen und dann ihren

Aufenthaltort zu verändern. Hiergegen könne nicht eingewendet werden, dass die betroffenen Personen ihre Fahrzeuge zurücklassen und die Leitplanken überwinden müssten. Für die Strafbarkeit könne es insofern nicht genügen, dass die Fortbewegung im konkreten Fall beschwerlich oder ungewöhnlich sei. Es sei zu berücksichtigen, dass die Überwindung der Leitplanke keinen erheblichen Aufwand erfordere und den betroffenen Personen, aufgrund des ohnehin zum Erliegen gekommenen Verkehrs, außerdem keine Gefahren für Leben oder körperliche Unversehrtheit drohen würden.

1. Tatsächliche Einwände

Die Annahmen des *OLG Hamm* sind aber bereits in tatsächlicher Hinsicht nicht unerheblichen Bedenken ausgesetzt. In den Fahrzeugen können sich auch Menschen mit körperlichen Behinderungen (oder ältere Menschen im Allgemeinen) befinden, die zwingend im Fahrzeug an Ort und Stelle verbleiben müssen, weil das Aussteigen aus dem Fahrzeug und erst recht die Überwindung der Leitplanke keine Alternativen darstellen. Für diesen Personenkreis bedeutet dann aber die Blockade der Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges eine *de facto* vollständige Aufhebung ihrer Fortbewegungsfreiheit. Die Nicht-Berücksichtigung dieser Personengruppen erschiene insbesondere im Hinblick auf das besondere Benachteiligungsverbot des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG als problematisch.⁵ In tatsächlicher Hinsicht muss außerdem die nahe Zukunft mitbedacht werden: Sobald die absichtliche Blockade der Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges beendet wird, kann der Verkehr wieder fließen und zu einer erheblichen Gefahr für alle Personen werden, die sich dann noch auf der Autobahn oder dem anderen Verkehrsweg befinden. Eine Gefahr dürfte insbesondere dann bestehen, wenn die absichtliche Blockade vor dem Eintreffen der Polizei (etwa: um einer Strafverfolgung zu entgehen) beendet wird.⁶

2. Der entscheidende Einwand der rechtlichen Unmöglichkeit

Die Entscheidung des *OLG Hamm* (und die naheliegende Begründung, die betroffenen Personen seien nach dem Aussteigen in ihrer Fortbewegungsfreiheit nicht eingeschränkt) überzeugt aber auch rechtlich nicht. Die Annahme, die betroffenen Personen könnten einfach aussteigen, erweist sich nämlich in rechtlicher Hinsicht als widersprüchlich und unzumutbar.⁷ § 18 Abs. 9 S. 1 StVO („Zu Fuß Gehende dürfen Autobahnen nicht betreten.“) verbietet es den betroffenen Personen ihr Fahrzeug zu verlassen und dieses Verbot gilt selbst dann, wenn der Verkehr vollständig zum Erliegen gekommen ist.⁸ Wenn die

⁴ OLG Hamm, Beschluss vom 20.06.1996, 3 Ss 520/96 = VRS 92, 208 (209); neuerdings auch: Zimmermann/Griesar, JuS 2023, 401 (402); Erb, NStZ 2023, 577 (583).

⁵ Beispiele: Die Fortbewegung mit einem Rollstuhl könnte unmöglich sein, wenn der Verkehrsweg durch Fahrzeuge versperrt wird und kein Seitenstreifen oder Gehweg vorhanden ist oder eine Person (aus welchen Gründen auch immer) keinen Rollstuhl oder andere Gehhilfen im Fahrzeug mitführt.

⁶ Eine erhebliche Gefahr dürfte außerdem für die Fahrzeuge und Personen am Stauende bestehen, die es unzumutbar

erscheinen lässt, aus dem Fahrzeug auszusteigen, vgl. zur Gefahrenlage: OVG Hamburg, Beschluss vom 11.12.2020, 4 Bs 229/20 = BeckRS 2020, 48778, Rn. 17 und allgemeiner: LT-Drs. (NRW) 17/15821, S. 9, etwa wenn heranfahrende Fahrzeuge das Stauende nicht rechtzeitig erkennen.

⁷ Vgl. Erb, NStZ 2023, 577 (583), der die Problematik der rechtlichen Unmöglichkeit zwar andeutet, eine Strafbarkeit aber gleichwohl ablehnt.

⁸ Müller, in: GK-Straßenverkehrsrecht, Stand: 01.02.2022 (351. EL), § 18 StVO Rn. 10; Scheidler, DAR 2012, 189 (191).

Rechtsordnung den betroffenen Personen aber das Aussteigen aus ihren Fahrzeugen verbietet, dann kann die Freiheitsberaubung nicht widerspruchsfrei mit der Begründung abgelehnt werden, den betroffenen Personen verbleibe immer noch die Möglichkeit eben dieses *rechtswidrigen* Verhaltens. Am Rande: Diese vermeintliche Handlungsalternative stellt sogar eine Ordnungswidrigkeit (vgl. § 49 Abs. 1 Nr. 18 StVO) dar, sodass das Alternativverhalten darüber hinaus auch unzumutbar sein dürfte.⁹

Auch die Begründung des *OLG Hamm*, dass die betroffenen Personen ja „unter Zurücklassung ihrer Fahrzeuge“ weiterhin von ihrer Fortbewegungsfreiheit Gebrauch machen könnten, überzeugt nicht und begegnet durchgreifenden Bedenken. Die Vorstellung, dass der Fahrer einfach sein Fahrzeug mitten auf der Autobahn oder einem anderen Verkehrsweg stehenlassen könnte, erscheint – *prima facie* – fernliegend zu sein. Hinzu kommt, dass es erneut die Rechtsordnung selbst ist, die einem solchen Verhalten entgegensteht. § 18 Abs. 8 StVO verbietet nämlich das Halten (einschließlich: dem Parken) auf Autobahnen. Von diesem Verbot wird dabei auch der Fall erfasst, dass ein Fahrzeug ursprünglich *verkehrsbedingt* erlaubt angehalten hat, allerdings nach Auflösung des Staus nicht unverzüglich weitergefahren ist.¹⁰ Zuwiderhandlungen werden wiederum als Ordnungswidrigkeit (vgl. § 49 Abs. 1 Nr. 18 StVO) geahndet.¹¹ Es ist also jedenfalls dem Fahrer nicht möglich, sein Fahrzeug einfach „zurückzulassen“ und sich beliebig von seinem Fahrzeug räumlich zu entfernen, denn er oder sie muss immer mit der Möglichkeit der Beendigung der absichtlichen Blockade und der Wiederaufnahme des Verkehrs rechnen. Eine ähnliche Rechtslage besteht auch für andere Verkehrswege.

Eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung wäre aber selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn die betroffenen Personen aus ihren Fahrzeugen aussteigen dürften oder das rechtswidrige Verhalten zumutbar wäre. Eine Freiheitsberaubung liegt nämlich nach überwiegender Auffassung selbst dann vor, wenn noch „ein gewisser Radius zur Bewegung verbleibt, dieser jedoch nicht verlassen werden kann“.¹² In der Rechtsprechung hat etwa das *OLG Köln* eine Freiheitsberaubung angenommen, als die Ausgänge einer (größeren) Kaserne durch Demonstranten blockiert wurden.¹³ Dann kann eine Freiheitsberaubung aber jedenfalls nicht mit der Erwägung verneint werden, die betroffenen Personen könnten aus ihrem Fahrzeug aussteigen und sich in der Nähe des Fahrzeuges bewegen. Auch in diesem Fall

wären die betroffenen Personen räumlich an ihr Fahrzeug gebunden¹⁴ und könnten sich nicht beliebig weit entfernen. Selbst wenn man die mögliche Entfernung zum Fahrzeug großzügig (etwa: einige Hundert Meter) ansetzen würde, wäre eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung nicht wegen des noch verbleibenden Bewegungsradius ausgeschlossen.

3. (Fort-)Geltung der Verbotsnormen

Eine letzte Bemerkung: Es kann auch nicht eingewendet werden, die rechtlichen Verbote würden in den Fällen der absichtlichen Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges nicht mehr bestehen, weil sich die von der Blockade betroffenen Personen auf einen rechtfertigenden Notstand berufen könnten. Zwar mag eine gegenwärtige Gefahr für die Fortbewegungsfreiheit bestehen, das Betreten der Fahrbahn (und ggf. das Zurücklassen des Fahrzeuges) sind aber keine zulässigen Notstandshandlungen. Der rechtfertigende Notstand dürfte nämlich bereits an der Erforderlichkeit der Notstandshandlung scheitern. Im rechtfertigenden Notstand muss hoheitliche Hilfe in Anspruch genommen werden, wenn diese zur Verfügung steht.¹⁵ Im Regelfall werden aber Polizeibeamte innerhalb kurzer Zeit versuchen, die Blockade der Autobahn oder des Verkehrsweges zu beenden. Dann ist aber nicht ersichtlich, warum sich die von der Blockade Betroffenen über die angesprochenen Verbote hinwegsetzen dürfen sollten.

Auch die grundsätzliche Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstands erscheint zweifelhaft, denn zu Verkehrsbeeinträchtigungen auf deutschen Autobahnen kommt es täglich und zwar in großem Ausmaß. Würde es der rechtfertigende Notstand tatsächlich erlauben, die Autobahn zu betreten, dann müsste man dem Gesetzgeber unterstellen, in der Straßenverkehrsordnung eine Regelung geschaffen zu haben, deren Anwendungsbereich *erheblich* durch die als Ausnahme gedachte Regelung des rechtfertigenden Notstands eingeschränkt werden würde. Jede Person, die sich im Stau befindet, könnte von § 18 Abs. 9 StVO mit der Begründung abweichen, jenes Verbot beschränke ihre Fortbewegungsfreiheit. Es erscheint daher sinnvoll, anzunehmen, dass die Folge (die Einschränkung der Fortbewegungsfreiheit im Falle einer Verkehrsbehinderung) durch den Gesetzgeber einkalkuliert wurde. Eine solche einkalkulierte Folge begründet jedoch nach allgemeinen

⁹ Diese Ordnungswidrigkeit wird zwar derzeit nur mit einer geringen Geldbuße von 10 € geahndet (vgl. dazu: Nr. 86 des Bußgeldkatalogs), allerdings kann der Staat erst recht nicht den Bürger einerseits auf eine Handlungsalternative verweisen und andererseits ihn für diese Handlungsalternative sanktionieren.

¹⁰ OLG Düsseldorf, NZV 1989, 81 (82); *Müther*, in: jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl. 2022 (Stand: 16.08.2022), § 12 StVO Rn. 13.

¹¹ In diesem Fall beträgt die Geldbuße mit 70 € (vgl. dazu: Nr. 85 des Bußgeldkatalogs) auch eine Summe, die nach den Wertungen des Strafrechts nicht mehr als gering anzusehen ist; etwa nach: § 248a StGB.

¹² Statt vieler: *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 239 Rn. 6.

¹³ OLG Köln, NJW 1986, 333 (334). Der BGH erachtet außerdem eine Freiheitsberaubung unter Hinweis auf den Schutzzweck des § 239 StGB auch bei einem „größeren Areal wie etwa das Gelände eines Krankenhauses“ für möglich, siehe: BGH, NStZ 2015, 338 (339) = HRRS 2015 Nr. 490.

¹⁴ Das Argument setzt voraus, dass eine Pflicht besteht, in der Nähe des Fahrzeuges zu bleiben (etwa aus: § 18 Abs. 8 StVO), oder dass das Wegbewegen vom Fahrzeug unzumutbar ist. Das Argument macht deutlich, dass in diesem Fall eine Freiheitsberaubung auch dann vorliegt, wenn die Straßenverkehrsordnung das Betreten der Fahrbahn nicht verbieten würde und sich die Betroffenen um das Fahrzeug herum bewegen könnten.

¹⁵ Statt vieler nur: BGH, NJW 2016, 2818 (2818) = HRRS 2016 Nr. 1081.

Grundsätzen (Sperrwirkung des spezielleren Gesetzes) gerade keinen rechtfertigenden Notstand.¹⁶

III. Keine durchgreifenden Einwände

Gegen die Berücksichtigung der rechtlichen Unmöglichkeit der Fortbewegung im Fall der absichtlichen Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges sind keine durchgreifenden Einwände ersichtlich. Im Folgenden soll auf die möglichen Einwände eingegangen und gezeigt werden, dass diese der vorgeschlagenen Auslegung nicht entgegenstehen.

1. Abgrenzung zur bloßen Erschwerung der Fortbewegung

Es könnte möglicherweise eingewendet werden, dass für eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung es nicht genügen könne, die Fortbewegung nur zu erschweren. Dieses Argument hatte sich bereits bei *Schluckebier* angedeutet. Eine bloße Erschwerung soll nach dem *BGH* vorliegen, wenn die Türe zu einem Zimmer im Erdgeschoss hinter einer Person verschlossen wurde, das Zimmer aber noch durch ein Fenster verlassen werden könnte.¹⁷ *Fischer* verweist auch auf den Fall, dass ein Fahrzeug dem Berechtigten weggenommen oder unbrauchbar gemacht worden sei.¹⁸ Aus diesen beiden Beispielen kann allerdings nicht der Schluss gezogen werden, die absichtliche Blockade einer Autobahn erschwere nur die Fortbewegung. Die beiden genannten Beispiele unterscheiden sich nämlich in einem entscheidenden Punkt von einer (absichtlichen) Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges. Das verschlossene Zimmer darf rechtmäßig durch das Fenster oder auf anderem Wege verlassen werden, während eine solche, rechtmäßige Alternative für die Personen in den Fahrzeugen nicht besteht. Für die Personen in den Fahrzeugen ist das Fenster (metaphorisch gesprochen) ebenfalls verschlossen; nicht durch ein Schloss oder Gitterstäbe, sondern durch die Rechtsordnung selbst.¹⁹

Das Gleiche muss auch für das von *Fischer* genannte Beispiel (ein Fahrzeug wird weggenommen oder unbrauchbar gemacht) gelten. Auch in diesem Beispiel steht der betroffenen Person, durch die Fortbewegung zu Fuß oder mithilfe eines anderen Verkehrsmittels, eben eine Alternative zur Verfügung, die rechtmäßig in Anspruch genommen werden kann. Auch wenn diese Alternative die Fortbewegung möglicherweise verlangsamt oder auch erschwert, die Alternative steht grundsätzlich zur Verfügung. Im hier diskutierten Fall einer absichtlichen Blockade, sei es nun einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges, steht eine solche Alternative für die betroffenen Personen nicht zur Verfügung. Die Rechtsordnung

zwingt die betroffenen Personen, in ihren Fahrzeugen zu verbleiben und nach Ende der Blockade unverzüglich weiterzufahren (sodass es auch nicht möglich ist, das Fahrzeug „zurückzulassen“). Aus diesen Gründen wird durch die absichtliche Blockade die Fortbewegung nicht nur erschwert, sondern vielmehr die *rechtmäßige* Fortbewegung vollkommen ausgeschlossen.

2. Abgrenzung zur Aussprache von Verboten als unmittelbarer Tathandlung

Zwei weitere Einwände könnten aus einer Entscheidung des *LG Düsseldorf* abgeleitet werden, in der die Strafbarkeit eines Lehrers in Rede stand, der es einigen Schülern verboten hatte, den Klassenraum zu verlassen. Dieses Verbot (auch verbunden mit möglichen Disziplinarmaßnahmen) könnte keine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung (§ 239 StGB) begründen.²⁰ Seine Rechtsauffassung begründet das *LG Düsseldorf* mit der Überlegung, dass es ansonsten zu einer „Entgrenzung der Strafbarkeitsvoraussetzungen“ komme. Außerdem deutet das Landgericht an, es müsse in beiden Alternativen des § 239 StGB (also: „einsperren“ und „auf andere Weise der Freiheit beraubt“) eine Fortbewegung unmöglich werden. Diese Entscheidung steht in einem gewissen Widerspruch zu einer Entscheidung des *BGH*, in der das Gericht die „Angst vor weiteren Sanktionen und Schlägen und weil er sonst im Freien hätte übernachten müssen“ für eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung hatte ausreichen lassen.²¹ Die Anforderungen des Landgerichts scheinen danach *inhaltlich* strenger zu sein als die Anforderungen des Bundesgerichtshofs.

Die Begründung des *LG Düsseldorf* schließt eine Strafbarkeit in den Fällen einer absichtlichen Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges aber ohnehin nicht aus. Zunächst macht es einen normativ erheblichen Unterschied, ob gerade die Tathandlung selbst darin besteht, die Fortbewegung zu verbieten (der Fall des Landgerichts) oder, ob die Tathandlung die Fortbewegungsfreiheit unmittelbar einschränkt und nur die (möglichen) Alternativhandlungen *von der Rechtsordnung* verboten werden (der Fall der absichtlichen Blockade). Für die Person besteht nämlich kein Anlass, ein rechtswidriges Verbot zu befolgen, welches eine andere Person ausgesprochen hat.²² Im Gegensatz dazu müssen rechtmäßige Verbote der Rechtsordnung aber grundsätzlich beachtet werden. Die Aussprache eines Verbotes durch den Täter führt also nicht zur vollständigen Aufhebung der Fortbewegungsfreiheit, die Blockade des einzig erlaubten Weges hingegen durchaus.

¹⁶ *Perron*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 34 Rn. 35. Eine Rechtfertigung dürfte außerdem daran scheitern, dass die zurückgelassenen Fahrzeuge selbst zu einem Verkehrshindernis werden (unabhängig davon, ob man diesen Umstand in der Erforderlichkeit oder der Interessenabwägung berücksichtigen will).

¹⁷ *BGH*, Beschluss vom 20.03.2018, 3 StR 10/18 = StraFo 2018, 305 = HRRS 2018 Nr. 466.

¹⁸ *Fischer*, StGB, 70. Aufl. 2023, § 239 Rn. 9a.

¹⁹ Zum Beispiel durch § 18 Abs. 8 und 9 StVO, aber auch andere Normen dürften das vermeintliche Alternativverhalten verbieten.

²⁰ *LG Düsseldorf*, Urteil vom 17.02.2017, 5 Ns 63/16 = BeckRS 2017, 109959, Rn. 32. Siehe auch (aber ohne Begründung): *OLG Schleswig*, Beschluss vom 08.08.2019, 1 Ws 120/19 KL = BeckRS 2019, 33585, Rn. 2.

²¹ *BGH*, NSTZ 2001, 420 (420).

²² Es sei denn, diese andere Person droht *zusätzlich* mit einem erheblichen Übel; dann ist es aber eigentlich nicht mehr das Verbot, das die Fortbewegungsfreiheit beschränkt, sondern das angedrohte erhebliche Übel.

3. Keine unverhältnismäßige Ausweitung der Strafbarkeit

Auch die inhaltliche Begründung des *LG Düsseldorf* steht einer Strafbarkeit absichtlicher Blockaden von Autobahnen und anderen Verkehrswegen nicht entgegen. Die Gefahr einer unverhältnismäßigen Ausweitung der Strafbarkeit könnte im *schulischen Kontext* deshalb entstehen, weil Entscheidungen des Lehrpersonals unmittelbar in diesem Moment getroffen werden müssen und es deswegen zu rechtswidrigen Fehlentscheidungen kommen kann. Diese Gefahr liegt aber im *demonstrationsrechtlichen Kontext* grundsätzlich nicht vor. In diesen Fällen ist regelmäßig ausreichend Zeit, um die Rechtmäßig- oder Rechtswidrigkeit der Demonstration auf der Autobahn oder einem anderen Verkehrsweg gerichtlich (notfalls auch im Eilrechtsschutz) feststellen zu lassen.²³ Soweit es sich ausnahmsweise um Spontanversammlungen handelt, für die eine gerichtliche Entscheidung nicht mehr eingeholt werden kann, kann dem über die Irrtumsregel des § 17 StGB ausreichend Rechnung getragen werden. Der Einwand der unverhältnismäßigen Ausweitung der Strafbarkeit kann deshalb nicht auf die Fälle einer absichtlichen Blockade der Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges übertragen werden.

4. Psychische Wirkung eines Verbots ausreichend

Teilweise wird aber auch angenommen, die Freiheitsberaubung könne nicht durch eine „allein psychische Wirkung“ auf die Fortbewegungsfreiheit verwirklicht werden.²⁴ Diese Ansicht vermag allerdings nicht zu überzeugen. Bereits der weitgehend offene Wortlaut des Gesetzes „auf andere Weise der Freiheit beraubt“ spricht dafür, nur psychische Wirkungen zu berücksichtigen. Insbesondere steht diese Tatbestandsalternative auch in einer Art „Auf-fangverhältnis“ zur Einsperrung, die tatsächlich eine physische Wirkung zu implizieren scheint. Jedenfalls ist aber auch die Sichtweise der betroffenen Personen einzubeziehen: Für diese Personen macht es jedoch keinen Unterschied, ob sie von ihrer rechtlich geschützten Fortbewegungsfreiheit wegen einer physischen oder psychischen Schranke keinen Gebrauch machen können. Wortlaut, aber auch Telos der Norm, sprechen somit für ein Verständnis der Freiheitsberaubung, das die Herbeiführung einer Situation einschließt, in der die verbleibende Möglichkeit zur Fortbewegung durch Rechtszwang aufgehoben ist. Hier macht es einen Unterschied, dass die Freiheitsberaubung, anders als die Nötigung, tatbestandlich nicht die Anwendung von Gewalt erfordert. Deswegen kann die Strafbarkeit einer absichtlichen Blockade nicht verneint werden – selbst dann nicht, wenn man den rechtlichen Verbots oder auch der Blockade nur die Qualität einer psychischen Barriere zuspricht.²⁵

²³ Aus der versammlungsrechtlichen Rechtsprechung, siehe etwa: OVG Münster, Beschluss vom 03.09.2021, 15 B 1445/21 = BeckRS 2021, 26160; OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2021, 752.

²⁴ Fischer, StGB, 70. Aufl. 2023, § 239 Rn. 9b.

²⁵ In der Rechtsprechung ist außerdem schon entschieden worden, dass die Blockade aller Ausgänge eines Gebäudes durch Demonstranten eine Freiheitsberaubung darstellen kann, vgl. OLG Köln, NJW 1986, 333 (334); aus der

5. Keine unerwünschten Ergebnisse

Ein weiterer Einwand könnte lauten, dass die Berücksichtigung von rechtlichen Verbots auch zu unerwünschten Ergebnissen führen würde. Die Verursachung eines Verkehrsunfalls könnte eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung nach sich ziehen, weil die Rechtsordnung den Beteiligten verbietet, sich von der Unfallstelle zu entfernen. Eine Strafbarkeit (wegen Freiheitsberaubung) droht in dem genannten Fall allerdings schon deshalb nicht, weil die meisten Verkehrsunfälle *nur fahrlässig* verursacht werden, die Freiheitsberaubung aber *vorsätzliches Handeln* voraussetzt. Das gilt auch nicht nur für das konkrete Beispiel eines Verkehrsunfalls, sondern ganz generell.

6. Auslegung ist mit den (Erfolgs-)Qualifikationen vereinbar

Auch den Qualifikationen des § 239 in Abs. 3 und 4 StGB kann kein durchgreifender Einwand entnommen werden, weil sie kein (zwingendes) Argument für die Annahme liefern, dass von der Freiheitsberaubung nur die tatsächliche Unmöglichkeit der Fortbewegung erfasst sein sollte. Zwar dürfte eine Freiheitsberaubung von länger als einer Woche (Abs. 3 Nr. 1) nur durch eine tatsächliche Unmöglichkeit der Fortbewegung verwirklicht werden können, allerdings können die beiden weiteren (Erfolgs-)Qualifikationen (Abs. 3 Nr. 2 und Abs. 4) auch durch eine rechtliche Unmöglichkeit verwirklicht werden. Die überwiegende Auffassung sieht Abs. 4 etwa als erfüllt an, wenn die betroffene Person versucht zu flüchten und dabei zu Tode kommt.²⁶ Diese Konstellation kann aber auch im Fall der rechtlichen Unmöglichkeit auftreten: Eine Person ist nicht mehr bereit, das Ende der absichtlichen Blockade abzuwarten, verlässt ihr Fahrzeug, um sich zu Fuß zu entfernen und wird bei der Überquerung des Seitenstreifens von einem anderen Fahrzeug erfasst und entweder schwer (Abs. 3 Nr. 2) oder gar tödlich (Abs. 4) verletzt.²⁷ Wenn hiernach durchaus Fälle der rechtlichen Unmöglichkeit vorstellbar sind, die § 239 Abs. 3 Nr. 2 oder Abs. 4 StGB erfüllen, dann kann die systematische Auslegung keinen durchgreifenden Einwand gegen die hier vertretene Position begründen.

IV. Unzumutbarkeit der Fortbewegung

Auch die herrschende Meinung kommt zu einer Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung, wenn den betroffenen Personen die verbleibenden Fortbewegungsalternativen unzumutbar sind. Unzumutbarkeit liege allerdings nicht bei „jeder realen Hemmung des Opfers, bestimmte Entfernungsmöglichkeiten zu nutzen“ vor, wobei an die Unzumutbarkeit auch keine „überspannte[n] Anforderungen“

zivilrechtlichen Rechtsprechung: LG Frankfurt, VersR 1985, 769, sodass die Strafbarkeit nicht an der (ggf. psychischen) Qualität der Blockade scheitern kann.

²⁶ BGHSt 19, 382 (386 f.); Eisele, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 239 Rn. 12.

²⁷ Ein weiteres Beispiel: Besonders militante Demonstranten könnten die Autobahn oder einen anderen Verkehrsweg auch blockieren, um die gestoppten Autofahrer dann körperlich anzugreifen.

gestellt werden dürfen.²⁸ Eine solche Unzumutbarkeit liegt im Fall einer Blockade einer Autobahn (oder eines anderen Verkehrsweges) vor, weil sich die betroffenen Personen nur dann fortbewegen könnten, wenn sie sich über Verbote der Rechtsordnung hinwegsetzen würden und damit eine Ordnungswidrigkeit begingen. Die Missachtung der Rechtsordnung muss sich aber doch aus grundsätzlichen Erwägungen (immerhin handelt es sich bei der Pflicht zur Achtung der Gesetze um *die* bürgerliche Grundpflicht) heraus als unzumutbar darstellen.

Schlechthin unzumutbar ist aber die Annahme, der Fahrer müsse nur sein Fahrzeug zurücklassen und könne dann beliebig von seiner Fortbewegungsfreiheit Gebrauch machen. Hier stünde zunächst eine Strafbarkeit des Fahrers im Raum, wenn dieser sein Fahrzeug tatsächlich mitten auf der Straße stehenlassen würde. Denn nach dem Ende der ersten Blockade wäre es nämlich das Fahrzeug des sich entfernenden Fahrers, das nun die Straße blockiert. Die Strafbarkeit des Fahrers wegen Nötigung²⁹ oder Freiheitsberaubung (durch Unterlassen) könnte zumindest nicht ausgeschlossen werden. Zudem erscheint auch eine Entziehung der Fahrerlaubnis als möglich, weil der Fahrer durch ein solches Verhalten zur Genüge demonstrieren dürfte, dass er im Sinne des § 3 Abs. 1 StVG auch „ungeeignet oder nicht befähigt zum Führen von Kraftfahrzeugen“ sein könnte. Unabhängig von diesen erheblichen Konsequenzen würde das Fahrzeug durch die Polizei innerhalb kürzester Zeit von der Fahrbahn entfernt (d.h. „abgeschleppt“) werden. Hierdurch entstünden dem Fahrer im Regelfall nicht unerhebliche Kosten.

Für die Unzumutbarkeit spricht außerdem das hohe Gewicht des verfassungsrechtlich geschützten Eigentums (Art. 14 Abs. 1 GG), das sich im konkreten Fall (eines Fahrzeugs) auch aus den erheblichen Anschaffungskosten sowie der Bedeutung für die Verwirklichung anderer verfassungsrechtlich geschützter Freiheitsrechte (etwa: die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1) ergibt. Diese Wertung kann auch aus dem Strafrecht entnommen werden: In einigen Vorschriften, im straßenverkehrsrechtlichen Zusammenhang etwa: §§ 315b und 315c StGB, werden etwa nicht allein Leben und körperliche Unversehrtheit (mit-)geschützt, sondern auch Sachen von bedeutendem Wert. Insbesondere schützt das Strafrecht auch nicht nur das Eigentum, sondern auch das Gebrauchsrecht (§ 248b StGB) an Kraftfahrzeugen. Die vorübergehende „Aufgabe“ des Fahrzeuges im Falle einer absichtlichen Blockade muss daher als unzumutbar angesehen werden.³⁰ Im Ergebnis erscheint die hier vorgeschlagene Auslegung der Freiheitsberaubung auch vor dem Hintergrund der herrschenden Meinung plausibel.

V. Positive Begründung der vorgeschlagenen Auslegung

Nach hier vertretener Auffassung macht sich wegen Freiheitsberaubung (§ 239 StGB) also strafbar, wer einen von mehreren Wegen, sich von einem bestimmten Ort zu entfernen, blockiert, soweit die tatsächliche Inanspruchnahme aller anderen Wege durch die Rechtsordnung verboten wird. Die Freiheitsberaubung schützt die Möglichkeit des Einzelnen, von seiner Fortbewegungsfreiheit in rechtmäßiger Weise Gebrauch zu machen. Die Inanspruchnahme anderer Wege könnte daher als ein Fall „rechtlicher Unmöglichkeit“ bezeichnet werden.

Der Wortlaut des § 239 StGB steht einer solchen Auslegung nicht entgegen. Im Gegenteil: Die Formulierung „oder auf andere Weise der Freiheit beraubt“ deutet eher auf einen möglichst umfassenden Schutz der Fortbewegungsfreiheit des Einzelnen hin. Die Freiheitsberaubung unterscheidet sich also insofern von der Nötigung, bei der der Wortlaut „mit Gewalt“ der möglichen Auslegung Grenzen zieht, die nicht überschritten werden dürfen. Durch die vorgetragene Auslegung wird auch der bereits aufgezeigte Widerspruch vermieden, dass die Rechtsordnung die Freiheitsberaubung ansonsten mit der Begründung ablehnen müsste, die von der absichtlichen Blockade Betroffenen könnten sich immer noch *rechtswidrig* verhalten. Zu bedenken ist auch, dass die rechtliche Unmöglichkeit in anderen Rechtsgebieten anerkannt wird (zum Beispiel in § 275 Abs. 1 BGB) und ein Grundprinzip unserer Rechtsordnung darstellt. Die rechtliche Unmöglichkeit wird im Allgemeinen gerade deshalb anerkannt, um die Einheit der Rechtsordnung zu wahren.³¹ Dann würde es indes einen systematischen Widerspruch bedeuten, wenn die Erwartung, dass eine rechtlich unmögliche Handlung vorgenommen wird, zivilrechtlich verworfen würde, allerdings strafrechtlich fortbestehen soll.

Für diese Auslegung spricht außerdem das erhebliche Gewicht der Fortbewegungsfreiheit, wie sich bereits an Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG zeigt. Nach der Rechtsprechung des BVerfG kommt dem (Grund-)Recht auf Freiheit, selbst im Vergleich zu anderen Grundrechten, ein besonders hoher Rang zu.³² Diese besondere Bedeutung der Fortbewegungsfreiheit zeigt sich etwa auch an der strafrechtlichen Regelung des entschuldigenden Notstands (§ 35 StGB).³³ Dann erscheint es aber auch nur konsequent, dieser besonderen Bedeutung durch einen umfassenden Schutz der Fortbewegungsfreiheit Rechnung zu tragen (und die rechtliche Unmöglichkeit der Fortbewegung in der Beurteilung der Strafbarkeit zu berücksichtigen). Insofern ist auch zu berücksichtigen, dass es für einen *rechtstreuen Bürger* keinen Unterschied macht, ob seine Fortbewegungsfreiheit nicht ausgeübt werden kann (tatsächliche Unmöglichkeit) oder nicht ausgeübt werden darf (rechtliche

²⁸ Wieck-Noodt, in: MüKo-StGB, 4. Aufl. 2021, § 239 Rn. 32; siehe allgemein zur Unzumutbarkeit auch: Valerius, in: BeckOK-StGB, Stand: 01.11.2023 (59. Ed.), § 239 Rn. 11.

²⁹ Vgl. Erb, NStZ 2023, 577 (583).

³⁰ Das betrifft nicht nur den Fahrer, sondern mittelbar auch die auf den Fahrer angewiesenen Insassen des Fahrzeuges, zum

Beispiel: Kleinkinder, die das Fahrzeug eben nicht ohne den Fahrer verlassen können.

³¹ Ernst, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. 2022, § 275 Rn. 50.

³² Zum Beispiel: BVerfGE 104, 220 (234).

³³ Erb, NStZ 2023, 577 (583).

Unmöglichkeit). Beide Fallkonstellationen sollten dann aber gleichermaßen von § 239 StGB erfasst werden.

Die Ausweitung der Freiheitsberaubung auf die Fälle der rechtlichen Unmöglichkeit ist außerdem noch aus einem weiteren Grund sinnvoll: Eine Verurteilung allein wegen Nötigung würde nämlich dem verwirklichten Unrecht in den hier behandelten Fällen nicht gerecht, denn dieses beschränkt sich nicht auf eine Beeinträchtigung der Willensfreiheit.³⁴ Diesem Unrecht vermag man aber nur dadurch Rechnung zu tragen, dass die rechtliche Unmöglichkeit im Rahmen der Freiheitsberaubung anerkannt wird.

VI. Abschließende (verfassungs-rechtliche) Bemerkungen

Eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung kommt allerdings nur dann in Betracht, wenn die Demonstranten es gerade auf die Blockade der Autobahn (oder eines anderen Verkehrsweges) anlegen.³⁵ Eine Strafbarkeit scheidet hingegen aus, wenn es sich bei der Blockade um die unbeabsichtigte Nebenfolge der Demonstration handelt (etwa: die Fahrzeuge müssen warten, bis eine größere Anzahl an Demonstranten vorbeigezogen ist). An diesen Grundsätzen ändert sich durch die Berücksichtigung einer „rechtlichen Unmöglichkeit“ der Fortbewegung nichts. Eine Verwirklichung des Tatbestandes kommt in den „Nebenfolgen-Fällen“ aufgrund der Ausstrahlungswirkung der Versammlungsfreiheit (vgl. Art. 8 GG) nicht in Betracht. Die

Versammlungsfreiheit schließt allerdings die Einbeziehung der rechtlichen Unmöglichkeit der Fortbewegung in den Tatbestand der Freiheitsberaubung nicht kategorisch aus. Die „Nebenfolgen-Fälle“ unterscheiden sich nämlich normativ von den Fällen einer absichtlichen Blockade.³⁶ Hier zwingt die Versammlungsfreiheit nicht generell dazu, das Verhalten als rechtmäßig oder jedenfalls als straflos anzusehen, sondern es bedarf einer genaueren Abwägung im Einzelfall.³⁷ Anzumerken ist allerdings noch, dass auch der EGMR bereits strafrechtliche Verurteilungen wegen der absichtlichen Blockade von Autobahnen oder anderen Verkehrswegen gebilligt hat.³⁸

C. Ergebnis

Die absichtliche Blockade einer Autobahn oder eines anderen Verkehrsweges stellt, wenn den betroffenen Personen ein Umfahren der Blockade nicht mehr möglich ist, eine Freiheitsberaubung dar.³⁹ Im Rahmen der Freiheitsberaubung muss berücksichtigt werden, dass die Freiheit, genauer: die Fortbewegungsfreiheit, einer Person nicht nur tatsächlich, sondern auch rechtlich aufgehoben werden kann. Eine Freiheitsberaubung kann also nicht mit der Begründung abgelehnt werden, die betroffenen Personen könnten sich weiterhin fortbewegen, wenn die Fortbewegung gleichzeitig von der Rechtsordnung verboten wird. Man kann insofern von einem Fall rechtlicher Unmöglichkeit der Fortbewegung sprechen. Die Versammlungsfreiheit steht dieser Auffassung nicht entgegen.

Dokumentation

Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

³⁴ Insofern könnte man auch von einer *partiellen* Strafbarkeitslücke (genauer: *Strafrahmenlücke*) sprechen, wenn man das entsprechende Verhalten als grundsätzlich strafwürdig ansieht.

³⁵ OLG Köln, NJW 1986, 333 (334 f.).

³⁶ *Schluckebier*, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 239 Rn. 30; *Scheidler*, NZV 2015, 166 (168 f.) mit weiteren Nachweisen zu Rechtsprechung und Literatur. Siehe auch: BVerfGE 73, 206 (250); 82, 236 (264).

³⁷ Insofern können die aus der Nötigung bekannten Abwägungsfaktoren, vgl. BVerfG, NJW 2011, 3020 (3023),

vorsichtig übertragen werden. Für eine Strafbarkeit wird regelmäßig der Abwägungsfaktor „Ausweichmöglichkeiten“ sprechen, da eine solche Möglichkeit in den hier diskutierten Fällen gerade nicht besteht.

³⁸ EGMR, Urteil vom 05.03.2009, 31684/05, *Barraco/Frankreich* und Urteil vom 15.10.2015, 37553/05, *Kudreivičius/Litauen*.

³⁹ Dieses Ergebnis entspricht auch einer im Zivilrecht vertretenen Ansicht, siehe: *Hager*, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2017, § 823 Rn. B54.

Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

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.

1. BVerfG 1 BvR 52/23 (2. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 15. November 2023 (LG Heilbronn / AG Heilbronn)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen die Durchsuchung einer Wohnung zur Ermittlung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten (Ermittlungsverfahren wegen Beleidigung; Wohnungsgrundrecht; grundsätzliche Zulässigkeit einer Durchsuchung zur Ermittlung der Tagessatzhöhe; Unverhältnismäßigkeit bei sich im Einzelfall aufdrängenden mildereren Ermittlungsmaßnahmen; Anfrage bei Besoldungsstelle und BaFin; Vorrang der Schätzung); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Rechtsschutzbedürfnis; Feststellungsinteresse nach Vollziehung der Durchsuchung; tiefgreifender Grundrechtseingriff auch bei Kooperation des Betroffenen).

Art. 13 Abs. 1 GG; § 102 StPO; § 160 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 40 Abs. 2 StGB; § 40 Abs. 3 StGB; § 46 Abs. 2 Satz 2 StGB

2. BVerfG 2 BvR 1694/23 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 4. Dezember 2023 (OLG Braunschweig)

Einstweilige Anordnung gegen eine Auslieferung an die Türkei zum Zwecke der Strafvollstreckung (gerichtliche Aufklärungspflicht hinsichtlich der Wahrung prozessualer Mindestrechte; Abwesenheitsurteil; Gefahr eines Suizidversuchs; Folgenabwägung zugunsten des Verfolgten).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 32 Abs. 1 BVerfGG

3. BVerfG 2 BvR 1749/20 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 5. Dezember 2023 (LG Berlin / AG Tiergarten)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen die Durchsuchung einer Wohnung (Ermittlungsverfahren wegen Ersetzens eines Werbeplakats der Bundeswehr – „Adbusting“; Wohnungsgrundrecht; Anfangsverdacht; vorbeugende Kontrolle als Funktion des Richtervorbehalts; Bezeichnung von Tatvorwurf und Beweismitteln; mögliche Strafbarkeit des „Adbusting“ als Diebstahl oder Sachbeschädigung; kein genereller Vorrang der Meinungsfreiheit und Kunstfreiheit; Unverhältnismäßigkeit der Durchsuchung wegen geringer Tatschwere und Auffindewahrscheinlichkeit von Beweismitteln).

Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG; Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG; Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 2 GG; § 102 StPO; § 105 Abs. 1 Satz 1 StPO; § 242 StGB; § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 StGB; § 303 Abs. 1 StGB

4. BGH 5 StR 200/23 – Beschluss vom 13. September 2023 (LG Kiel)

BGHSt; Anstiftung eines strafunmündigen Kindes (Abgrenzung zur mittelbaren Täterschaft; Tatherrschaft; Steuerungsmacht; tatsächliche Verhältnisse; Schuldunfähigkeit; Einsichts- und Steuerungsfähigkeit); unmittelbares Ansetzen bei der mittelbaren Täterschaft.

§ 26 StGB; § 25 Abs. 1 Var. 2 StGB; § 19 StGB; § 22 StGB

5. BGH 1 StR 104/23 – Urteil vom 15. November 2023 (LG Stuttgart)

Heimtückemord (Voraussetzungen; erforderliche Urteilsdarstellungen zum Ausnutzungsbewusstsein).

§ 211 StGB

6. BGH 1 StR 187/23 – Beschluss vom 15. November 2023 (LG Bonn)

Anhörungsrüge.
§ 356a StPO

7. BGH 1 StR 214/23 – Urteil vom 18. Oktober 2023 (LG Tübingen)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Anwendbarkeit des neuen Rechts; überwiegendes Zurückgehen der Tat auf einen Hang zum Missbrauch berauschender Mittel: bloße Mitursächlichkeit nicht ausreichend; Erfolgsprognose: erforderliche Wahrscheinlichkeit höheren Grades: erforderliche Feststellungen im Urteil).
§ 64 StGB n. F.; § 261 StPO; § 267 Abs. 6 Satz 1 StPO

8. BGH 1 StR 222/23 – Beschluss vom 18. Oktober 2023 (LG Konstanz)

BGHSt; Verwertbarkeit früherer Aussagen eines Zeugen, der sich auf sein Zeugnisverweigerungsrecht beruft (Gestattung der Verwertung; keine Beschränkung auf einzelne Vernehmungen).
§ 52 Abs. 1 StPO; § 252 StPO

9. BGH 1 StR 225/23 – Urteil vom 18. Oktober 2023 (LG Baden-Baden)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose).
§ 63 StGB

10. BGH 1 StR 276/23 – Beschluss vom 11. Dezember 2023 (LG Augsburg)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Grenzwert der nicht geringen Menge: Methode zur Bestimmung, Grenzwert für das synthetische Cannabinoid 4FMDMBBICA; Konkurrenzverhältnis zum unerlaubten Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge bei gleichzeitigem Erwerb nicht geringer Mengen zum Eigenkonsum und zum Verkauf).
§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 52 StGB

11. BGH 1 StR 292/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG München II)

Ausschluss der Öffentlichkeit für die Vernehmung minderjähriger Zeugen.
§ 171b Abs. 2 Satz 1 GVG

12. BGH 1 StR 311/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG Landshut)

Unzulässige Anhörungsrüge.
§ 356a StPO

13. BGH 1 StR 315/23 – Beschluss vom 19. Oktober 2023 (LG München II)

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

14. BGH 1 StR 378/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Traunstein)

Unerlaubte Einfuhr von Kriegswaffen in einem besonders schweren Fall (Gewerbsmäßigkeit: konkretes Delikt als erforderlicher Gegenstand der Gewerbsmäßigkeit).
§ 22a Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 KrWaffG

15. BGH 1 StR 392/23 – Beschluss vom 29. November 2023 (LG Traunstein)

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

16. BGH 1 StR 397/23 – Beschluss vom 12. Dezember 2023 (LG Stuttgart)

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

17. BGH 3 StR 227/23 – Beschluss vom 30. November 2023 (LG Koblenz)

Verwerfung der Anhörungsrüge als unbegründet; keine Gegenvorstellung gegen Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 356a StPO

18. BGH 3 StR 229/23 – Beschluss vom 19. September 2023 (LG Halle)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Auswirkung des Defekts auf die Tatbegehung; Gefährlichkeitsprognose); Einsichts- und Steuerungsfähigkeit (Differenzierung; Prüfungsreihenfolge).
§ 20 StGB; 21 StGB; 64 StGB

19. BGH 3 StR 230/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Oldenburg)

Antrag des Verurteilten auf Bewilligung von Prozess- und Verfahrenskostenhilfe.
§ 404 Abs. 5 Satz 1 StPO; § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO

20. BGH 3 StR 249/23 – Urteil vom 2. November 2023 (LG Duisburg)

Anforderungen an die Beweiswürdigung beim freisprechenden Urteil (Lückenhaftigkeit; Abweichen von Ausführungen eines Sachverständigen; Grad der Überzeugung; isolierte Bewertung von Indizien; Gesamtbewertung aller Beweisanzeichen).
§ 261 StPO

21. BGH 3 StR 267/23 – Beschluss vom 17. Oktober 2023 (LG Koblenz)

Verschlechterungsverbot bei ursprünglich unterbliebener Einziehungsentscheidung.
§ 358 Abs. 2 Satz 1 StPO

22. BGH 3 StR 36/23 – Beschluss vom 10. August 2023 (LG Hagen)

Mitgliedschaftliche Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung (Teilorganisation als eigenständige Vereinigung; Bezugstaten der Vereinigung).
§ 129 StGB

23. BGH 3 StR 80/23 – Beschluss vom 27. November 2023 (LG Koblenz)

Notwendige Verteidigung (Fortbestand der Pflichtverteidigerbestellung für das Nachtragsverfahren; Entpflichtung des Verteidigers; Verteidigerwechsel).
§ 140 StPO; § 143 StPO; § 143a StPO

24. BGH 3 StR 80/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG Koblenz)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Versäumung der Revisionsbegründungsfrist; erforderlicher Vortrag zum Wegfall des Hindernisses); Anhörungsrüge des Verurteilten (keine Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör

durch Vortrag zu Rechtsverstößen im tatgerichtlichen Urteil).

§ 44 StPO; § 45 Abs. 1 StPO; § 356a StPO

25. BGH 3 StR 282/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (LG Koblenz)

Erpressung (Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils; subjektiver Tatbestand; irrtümliche Annahme eines fälligen einredefreien Anspruchs; verbotene Eigenmacht; Besitzschutz).

§ 253 StGB; § 858 BGB; § 861 BGB; § 15 StGB; § 16 Abs. 1 StGB

26. BGH 3 StR 285/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (LG Düsseldorf)

Abänderung des Einziehungsanspruchs.

§ 73 StGB; § 73c StGB

27. BGH 3 StR 294/23 – Beschluss vom 17. November 2023 (LG Trier)

Keine Gegenvorstellung gegen Verwerfung der Revision durch Beschluss.

§ 349 Abs. 2 StPO

28. BGH 3 StR 298/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (LG Koblenz)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

29. BGH 3 StR 306/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (Kammergericht)

BGHR; Kriegsverbrechen des Einsatzes verbotener Methoden der Kriegsführung (Angriff; Konkurrenzen: Verhältnis zu allgemeinen Straftatbeständen).

§ 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 2 VStGB; § 211 StGB; § 224 Abs. 1 StGB; § 52 StGB

30. BGH 3 StR 328/23 – Beschluss vom 4. Oktober 2023 (LG Mönchengladbach)

Einziehung von Taterträgen (Verhältnis zur erweiterten Einziehung von Taterträgen und zur Einziehung des Wertes von Taterträgen bei unklarer Herkunft sichergestellter Gelder).

§ 73 StGB; § 73a StGB; § 73c StGB

31. BGH 3 StR 342/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (LG Bad Kreuznach)

Revisionsbegründungsfrist (Fristberechnung bei Zustellung an mehrere Empfangsberechtigte); Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Unzulässigkeit bei fristgemäßer Revisionsbegründung); Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 37 Abs. 2 StPO; § 44 StPO; § 345 Abs. 1 Satz 1 StPO; § 349 Abs. 2 StPO

32. BGH 3 StR 347/23 – Beschluss vom 31. Oktober 2023 (LG Koblenz)

Verwerfung der Revision als unbegründet; sofortige Beschwerde gegen Kostenentscheidung (Auferlegung der Verfahrenskosten im Jugendstrafrecht).

§ 349 Abs. 2 StPO; § 464 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 473 Abs. 1 StPO; § 74 JGG; § 109 Abs. 2 Satz 1 JGG

33. BGH 3 StR 372/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG Koblenz)

Einziehung (Anordnung der gesamtschuldnerischen Haftung in der Urteilsformel).

§ 73 StGB; § 73c StGB

34. BGH 3 StR 403/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG Aurich)

Urteilsformel (Ausspruch über Maßstab der Anrechnung der erlittenen Auslieferungshaft).

§ 51 Abs. 4 Satz 2 StGB

35. BGH AK 83/23 – Beschluss vom 29. November 2023 (OLG München)

Fortdauer der Untersuchungshaft über neun Monate (Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang des Verfahrens); mitglied-schaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.

§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129 StGB; § 129a StGB

36. BGH AK 84 und 85/23 – Beschluss vom 29. November 2023

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang des Verfahrens); mitglied-schaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.

§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129 StGB; § 129a StGB

37. BGH AK 84 und 85/23 – Beschluss vom 29. November 2023

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang des Verfahrens); mitglied-schaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.

§ 112 StPO; § 121 StPO; § 129 StGB; § 129a StGB

38. BGH 5 StR 120/23 – Urteil vom 27. September 2023 (LG Kiel)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Konkurrenzen und Beteiligung bei aufeinanderfolgenden „Kurierfahrten“); Wirksamkeit der Rechtsmittelbeschränkung; gerichtliche Kognitionspflicht; Umgrenzungsfunktion der Anklage.

§ 29 BtMG; § 52 StGB; § 200 StPO; § 264 StPO; § 344 StPO

39. BGH 5 StR 203/23 – Urteil vom 6. Dezember 2023 (LG Görlitz)

Vergewaltigung (Gewalt; Verhinderung von erwartetem Widerstand; schutzlose Lage; Kausalität zwischen Schutzlosigkeit und Opferverhalten).

§ 177 StGB

40. BGH 5 StR 247/23 – Urteil vom 21. November 2023 (LG Berlin)

Nachträgliche Gesamtstrafenbildung (keine Bindung an frühere Gesamtstrafenbildung; Gesamtgeldstrafe; Einbeziehung von zuvor nicht einbezogenen Geldstrafen; Verschlechterungsverbot).

§ 55 StGB; § 53 StGB

41. BGH 5 StR 269/23 – Beschluss vom 12. Oktober 2023 (LG Dresden)

Diebstahl (Auftragsdiebstahl; Mittäterschaft; Anstiftung; Einziehung; tatsächliche Mitverfügungsgewalt).
§ 242 StGB; § 25 StGB; § 26 StGB; § 73 StGB

42. BGH 5 StR 271/23 – Beschluss vom 6. Dezember 2023 (LG Hamburg)

Revision (Anforderungen an die Begründung der Inbegriffsrüge).
§ 344 StPO

43. BGH 5 StR 291/23 – Beschluss vom 7. November 2023 (LG Berlin)

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

44. BGH 5 StR 333/23 – Beschluss vom 20. November 2023 (LG Lübeck)

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

45. BGH 5 StR 335/23 – Beschluss vom 24. Oktober 2023 (LG Berlin)

Unzulässige Revision gegen jugendstrafrechtliche Verurteilung.
§ 55 Abs. 1 S. 1 JGG

46. BGH 5 StR 337/23 – Beschluss vom 4. Dezember 2023 (LG Hamburg)

Beweiswürdigung.
§ 261 StPO

47. BGH 5 StR 341/23 – Beschluss vom 20. November 2023 (LG Hamburg)

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

48. BGH 5 StR 381/23 – Beschluss vom 4. Dezember 2023 (LG Dresden)

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

49. BGH 5 StR 402/23 – Beschluss vom 20. November 2023 (LG Itzehoe)

Tathandlungen der schweren Brandstiftung.
§ 306a StGB

50. BGH 5 StR 407/23 – Beschluss vom 20. November 2023 (LG Berlin)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (symptomatischer Zusammenhang zwischen Substanzkonsum und Anlasstat: überwiegende Verursachung).
§ 64 StGB

51. BGH 5 StR 412/23 – Beschluss vom 4. Dezember 2023 (LG Berlin)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (überwiegende Ursächlichkeit des Hangs für die Anlasstat).
§ 64 StGB

Der Hang ist im Sinne der Neufassung des § 64 StGB „überwiegend“ ursächlich für die Anlasstat, wenn dieser mehr als andere Umstände für die Begehung der Tat ausschlaggebend war. Die Mitursächlichkeit des Hangs für die Tat ist für die Annahme der Kausalität also nur noch dann ausreichend, wenn sie quantitativ andere Ursachen überwiegt. Eine Mitursächlichkeit des Hangs für die Anlasstat unterhalb dieser Schwelle reicht für die Erfüllung des Tatbestandsmerkmals nicht mehr aus. Das Vorliegen dieses Kausalzusammenhangs ist durch das Tatgericht – gegebenenfalls unter sachverständiger Beratung – positiv festzustellen.

52. BGH 5 StR 452/23 – Beschluss vom 6. Dezember 2023 (LG Berlin)

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

53. BGH 5 StR 528/23 – Beschluss vom 21. November 2023 (LG Berlin)

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

54. BGH 5 StR 539/23 – Beschluss vom 21. November 2023 (LG Hamburg)

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

55. BGH 5 StR 559/23 – Beschluss vom 11. Dezember 2023 (Schleswig-Holsteinisches OLG)

Bestellung eines Beistands für den Nebenkläger.
§ 397a Abs. 1 StPO

56. BGH 6 StR 128/23 – Beschluss vom 2. November 2023 (LG Verden)

BGHSt; Schwangerschaftsabbruch, Tötungsdelikte (Beginn der Geburt: Einsetzen der Eröffnungswehen; Beginn der Geburt als Zäsur zwischen Schwangerschaftsabbruch und Tötungsdelikten).
Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG; § 211 StGB; § 212 StGB; § 222 StGB; § 218 Abs. 1 StGB

57. BGH 6 StR 291/23 – Beschluss vom 29. November 2023 (LG Neuruppin)

Zurückweisung der Anhörungsgrüge als unbegründet.
§ 356a StPO

58. BGH 6 StR 313/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG Stade)

Zurückweisung der Anhörungsgrüge als unbegründet.
§ 356a StPO

59. BGH 6 StR 316/23 – Beschluss vom 2. November 2023 (LG Verden)

Höchstdauer einer Unterbrechung; Hemmung der Unterbrechungsfristen wegen Infektionsschutzmaßnahmen; Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang: Schärfung des Kausalitätserfordernisses zwischen Hang und Anlasstat; Erfolgsaussicht: tatsächliche Anhaltspunkte, moderate Anhebung der Anforderungen, Wahrscheinlichkeit höheren Grades; Gesamtwürdigung der Täterpersönlichkeit und aller sonstigen maßgebenden Umstände).

§ 229 Abs. 1 StPO; § 10 EGStPO a.F.; § 209 BGB; § 2 Abs. 6 StGB; § 64 StGB

60. BGH 6 StR 326/23 – Urteil vom 12. Dezember 2023 (LG Cottbus)

Rechtsfehlerhafte Nichtanordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose).

§ 63 StGB

61. BGH 6 StR 327/23 – Urteil vom 15. November 2023 (LG Nürnberg-Fürth)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang: Substanzkonsumstörung; dauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung der Lebensgestaltung, der Gesundheit, der Arbeits- oder der Leistungsfähigkeit; Gefährlichkeitsprognose; Urteilsgründe: Ausführungen eines Sachverständigen, Mitteilung wesentlicher Anknüpfungstatsachen und Darlegungen).

§ 2 Abs. 6 StGB, § 64 StGB; § 267 StPO

62. BGH 6 StR 332/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Cottbus)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (konkurrenzrechtliche Bewertung; Bewertungseinheit, unselbständige Teilakte einer einzigen Tat).

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG

63. BGH 6 StR 345/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Neubrandenburg)

Anklageerhebung, Eröffnungsbeschluss; prozessuale Tidentität im Betäubungsmittelstrafrecht (Anpflanzung, Ernte); Strafmilderung oder Absehen von Strafe nach dem Betäubungsmittelgesetz (Anwendungsbereich); Einziehung nach dem Betäubungsmittelgesetz (Beziehungsgegenstände).

§ 200 StPO; § 203 StPO; § 274 StPO; § 31 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 74a StGB; § 33 BtMG

64. BGH 6 StR 362/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Cottbus)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

65. BGH 6 StR 408/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Potsdam)

Einziehung von Taterträgen bei anderen (Erbe; Erbschaft).

§ 73b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a, Abs. 2 StGB

66. BGH 6 StR 419/23 – Beschluss vom 15. November 2023 (LG Potsdam)

Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (konkurrenzrechtliche Bewertung, Tateinheit); Tateinheit und Tatmehrheit (Tatbeitrag, den der Beteiligte geleistet hat).

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 27 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB

Ob das Verhalten eines Beteiligten eine Einheit oder eine Mehrheit von Handlungen bildet, richtet sich nicht nach der Haupttat, sondern nach dem Tatbeitrag, den der Beteiligte geleistet hat.

67. BGH 6 StR 431/23 – Beschluss vom 12. Dezember 2023 (LG Frankfurt [Oder])

Zurückweisung der Anhörungsgründe als unbegründet; Teileinstellung bei mehreren Taten (Berücksichtigung im Rahmen der Beweiswürdigung).

§ 356a StPO; § 154 Abs. 2 StPO; § 261 StPO

68. BGH 6 StR 437/23 – Beschluss vom 2. November 2023 (LG Halle)

Versuchter Mord; gefährliche Körperverletzung; Rücktritt vom Versuch (Rücktrittshorizont; Rettungsbemühungen des Täters; Erörterungsmangel).

§ 24 Abs. 1 StGB; § 211 StGB; § 224 Abs. 1 StGB

69. BGH 6 StR 452/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Würzburg)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Erfolgsaussicht: Gesamtwürdigung der Täterpersönlichkeit und aller sonstigen maßgebenden Umstände, Behandlungsfähigkeit und Behandlungsbereitschaft).

§ 64 StGB

70. BGH 6 StR 469/23 – Beschluss vom 28. November 2023 (LG Stendal)

Rechtsfehlerhaft unterbliebene Prüfung einer Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Einziehung des Wertes von Taterträgen (erlangtes Etwas: Faktische Verfügungsgewalt, tatsächliches Herrschaftsverhältnis, ungehinderter Zugriff).

§ 64 StGB; § 73 Abs. 1 StGB; § 73c StGB

71. BGH 6 StR 470/23 – Beschluss vom 15. November 2023 (LG Braunschweig)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

72. BGH 6 StR 476/23 – Beschluss vom 30. November 2023 (LG Dessau-Roßlau)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

73. BGH 6 StR 481/23 – Beschluss vom 16. November 2023 (LG Halle)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

74. BGH 6 StR 495/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Stade)

BGH; Adhäsionsverfahren (Antragsberechtigung: Geltendmachung eines fremden Anspruchs im eigenen Namen, sogenannte gewillkürte Prozessstandschaft).

§ 403 Satz 2 StPO

75. BGH 6 StR 508/23 – Beschluss vom 15. November 2023 (LG Hannover)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

76. BGH 6 StR 520/23 – Beschluss vom 29. November 2023 (LG Bayreuth)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

77. BGH 6 StR 534/23 – Beschluss vom 29. November 2023 (LG Regensburg)

Verwerfung der Revision als unzulässig; Revision des Nebenklägers (Rechtsmittelbefugnis, Zulässigkeit: nicht näher ausgeführte Sachrüge, Anfechtungsziel); Nebenklage nach dem Jugendgerichtsgesetz.

§ 349 Abs. 1 StPO; § 400 Abs. 1 StPO; § 80 Abs. 3 JGG

78. BGH 2 StR 131/23 – Beschluss vom 8. November 2023 (LG Köln)

Gewerbs- und bandenmäßiges Einschleusen (Drittausländer: von einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union ausgestellter nationaler Aufenthaltstitel, Absicht bei der Einreise, Begründung eines dauerhaften Aufenthalts in Deutschland, Vorliegen einer formell wirksamen Einreise- und Aufenthaltsgenehmigung); erweiterte Einziehung von Taterträgen bei Tätern und Teilnehmern (einzuziehende Vermögenswerte: bei Begehung der Anknüpfungstaten im Vermögen des Angeklagten gegenständlich vorhanden).

§ 96 AufenthG; § 97 AufenthG; § 73a StGB

79. BGH 2 StR 140/23 – Beschluss vom 23. November 2023 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

80. BGH 2 StR 184/23 – Beschluss vom 12. Oktober 2023 (LG Limburg an der Lahn)

Strafzumessung (Verstoß gegen Weisungen; Zusammen treffen von Freiheitsstrafe und angeordneter Sicherungsverwahrung; Gesamtwürdigung).

§ 46 StGB; § 56c StGB; § 66 StGB

81. BGH 2 StR 225/23 – Beschluss vom 26. Oktober 2023 (LG Darmstadt)

Hehlerei (Sichverschaffen: Einvernehmen mit dem Vortäter; Absetzen: Inbesitznahme zum Zwecke der rechtsgeschäftlichen Veräußerung, unselbstständiger Teilakt; Bandenhehlerei: Hehlerbande, gemischte Bande; Konkurrenzen: Urkundenfälschung, Tateinheit, gefälschte Zulassungsbescheinigung, gestohlene Kennzeichen, Fahren ohne Fahrerlaubnis; Fahren ohne Fahrerlaubnis; Urkundenfälschung (Konkurrenzen: wiederholter Gebrauch derselben unechten Urkunde, Gesamtvorsatz, Fahren ohne Fahrerlaubnis, tatbestandliche Handlungseinheit, Tatumehrheit).

§ 259 StGB; § 260 StGB; § 267 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB; § 21 StVG

82. BGH 2 StR 226/23 – Beschluss vom 26. Oktober 2023 (LG Darmstadt)

Hehlerei (Sich-Verschaffen: Erlangen der Sache zur eigenen Verfügungsgewalt).

§ 259 StGB

83. BGH 2 StR 243/22 – Beschluss vom 12. Oktober 2023 (LG Wiesbaden)

BGHSt; Subventionsbetrug (Corona-Virus-Soforthilfeprogramm; subventionserhebliche Tatsachen: Sinn und Zweck des Merkmals, restriktive Auslegung, materielle Voraussetzung für das Gewähren der Subvention, ausdrückliche Bezeichnung als subventionserhebliche Tatsache, Scheingeschäft, Scheinhandlung, Auslegung,

Vortäuschen einer unternehmerischen Tätigkeit, gefälschte Unterlagen); Betrug (Konkurrenzen: Subventionsbetrug, lex specialis, abschließende Sonderregelung, Wiederaufleben).

§ 264 StGB; § 263 StGB; § 4 Abs. 1 SubvG

84. BGH 2 StR 259/23 – Beschluss vom 12. Oktober 2023 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

85. BGH 2 StR 268/23 – Beschluss vom 26. Oktober 2023

Verteidigerwechsel (Revisionsverfahren).

§ 143a StPO

86. BGH 2 StR 284/23 – Beschluss vom 7. November 2023 (LG Aachen)

Ablehnung von Beweisanträgen (Beweisantrag; tatsächliche Bedeutungslosigkeit: unter Beweis gestellte Indiz- oder Hilfstatsache, prognostische Betrachtung, Glaubhaftigkeit der Aussage eines anderen Zeugen, Aussageanalyse, Begründung des Beschlusses, generelle Glaubwürdigkeit); nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Zäsur).

§ 244 Abs. 3 StPO; § 55 StGB

87. BGH 2 StR 292/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Darmstadt)

Strafzumessung (vertyppter Milderungsgrund: Ausscheiden, Gesamtabwägung).

§ 46 StGB; § 30 StGB

88. BGH 2 StR 302/23 – Beschluss vom 7. November 2023 (LG Frankfurt am Main)

Versuch (Mord; Totschlag; Rücktritt: Fehlschlag, Freiwilligkeit, Angst, Schock, vergleichbare seelische Erschütterung, Außerstandesein, Vornahme einer weiteren auf die Tatbestandsverwirklichung ausgerichteten Ausführungshandlung).

§ 211 StGB; § 212 StGB; § 23 StGB; § 24 StGB

89. BGH 2 StR 304/23 – Beschluss vom 24. Oktober 2023 (LG Meiningen)

Beweiswürdigung (Vergewaltigung; Aussage gegen Aussage: Inhaltsanalyse, Darstellung, Konstanzanalyse).

§ 261 StPO; § 177 StGB

90. BGH 2 StR 310/23 – Beschluss vom 26. Oktober 2023 (LG Gera)

Strafzumessung (im Ausland verhängte Strafe: Härteausgleich, nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe).

§ 46 StGB; § 55 StGB

91. BGH 2 StR 321/23 – Beschluss vom 24. Oktober 2023 (LG Frankfurt am Main)

Einziehung (Geldwäsche; Verhältnismäßigkeit: nicht obligatorisch vorgeschriebene Einziehung, wirtschaftliche und sonstige Folgen der Einziehung, Unrechtsgehalt der Tat, Schuldvorwurf, mehrere Taten mit unterschiedlichem Schuldgehalt, Teileinziehung); Verbot der Schlechterstellung.

§ 74 StGB; § 74c StGB; § 261 Abs. 7 StGB aF; § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO

92. BGH 2 StR 324/23 – Beschluss vom 26. Oktober 2023 (LG Darmstadt)

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Berechnung; Verrechnung).
§ 73c StGB

93. BGH 2 StR 358/23 – Beschluss vom 7. November 2023 (LG Kassel)

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

94. BGH 2 StR 441/23 – Beschluss vom 14. November 2023 (LG Frankfurt am Main)

Verminderte Schuldfähigkeit (minder schwerer Fall: vertypter Milderungsgrund, Absehen von einer Strafrahmenermilderung, Gesamtwürdigung).
§ 21 StGB

95. BGH 2 ARs 298/23 2 AR 124/23 – Beschluss vom 15. November 2023

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht (Überwachung einer Führungsaufsicht bei Nichtaussetzung des Strafrestes).
§ 14 StPO; § 68f StGB

96. BGH 2 ARs 386/23 2 AR 148/23 – Beschluss vom 15. November 2023

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht (Jugendsache: Aufenthaltswechsel des Angeklagten, Ermessen, erhebliche Verfahrensschwernisse).
§ 42 Abs. 3 Satz 2 JGG

97. BGH 4 StR 162/23 – Beschluss vom 24. Oktober 2023 (LG Bielefeld)

Beweiswürdigung (DNA-Gutachten; Tatnachweis beruhend auf einem Wiedererkennen des Angeklagten durch den Tatzeugen; Darlegungsanforderungen; Aussage gegen Aussage; Darstellung in den Urteilsgründen, Konstanztanalyse).
§ 261 StPO; § 267 StPO

98. BGH 4 StR 218/23 – Beschluss vom 29. November 2023 (LG Zweibrücken)

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

99. BGH 4 StR 36/23 – Beschluss vom 8. November 2023 (LG Essen)

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

100. BGH 4 StR 372/23 – Beschluss vom 15. November 2023

Bestellung eines Beistands.
§ 397a StPO

101. BGH 4 StR 40/23 – Beschluss vom 13. September 2023 (LG Trier)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldfähigkeit: mehrstufige Prüfung, Zusammenwirken mehrerer Faktoren bei der Tat, Gesamtbetrachtung, Rechtsfragen, Darlegungen, Psychose, Alkohol, paranoide Schizophrenie); Vorsatz (vorsatzkritische Aspekte: Wissenselement, krankheitsbedingte Beeinträchtigung, alkoholische Beeinflussungen); Mord (gemeingefährliches Mittel: Abgrenzung zur Mehrfachtötung; Heimtücke: Ausnutzungsbewusstsein, krankheitsbedingten Defizite, Alkoholisierung); gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (Beinahe-Unfall); gefährliche Körperverletzung (Unmittelbarkeitserfordernis); Konkurrenzen (Tatmehrheit); Strafzumessung (Art der Tatbegehung).
§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB; 15 StGB; § 211 StGB; § 315b StGB; § 224 StGB; § 53 StGB; § 46 StGB

102. BGH 4 StR 88/23 – Beschluss vom 1. August 2023 (LG Frankenthal (Pfalz))

Öffentlichkeit des Verfahrens (absoluter Revisionsgrund); Ausschluss der Öffentlichkeit (Umfang: bestimmter Verfahrensvorgang, weitere Verfahrensvorgänge, enge Verbindung); Revisionsbegründung.
§ 338 Nr. 6 StPO; § 344 StPO; § 171b GVG