

Großkommentare der Praxis



Strafgesetzbuch

Leipziger Kommentar

Großkommentar

Zehnte, völlig neu bearbeitete Auflage

herausgegeben von

Hans-Heinrich Jescheck Wolfgang Ruß
Günther Willms

Siebenter Band
§§ 303 bis 358



1988

Walter de Gruyter · Berlin · New York

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Strafgesetzbuch: Leipziger Kommentar; Grosskommentar / hrsg. von Hans-Heinrich Jescheck ... — Berlin; New York: de Gruyter.

(Grosskommentare der Praxis)

Früher mit d. Angabe: Begr. von Ludwig Ebermayer ... — Teilw. hrsg.
von Paulheinz Baldus u. Günther Willms

NE: Ebermayer, Ludwig [Begr.]; Baldus, Paulheinz [Hrsg.]; Jescheck,
Hans-Heinrich [Hrsg.]

Bd. 7. §§ 303 bis 358. — 10., völlig neu bearb. Aufl. — 1988

Abschlussaufnahme von Bd. 7

ISBN 3-11-011924-2

Hinweis

Um in der Erscheinungsweise nicht festgelegt zu sein und auf diese Weise Bedürfnissen der Praxis besser gerecht werden zu können, wurde darauf verzichtet, die Bände durchgehend zu paginieren. Durch Verwendung der Randnummern sind Seitenzahlen — vor allem für das Zitieren — entbehrlich.

Der Verlag

©

Copyright 1978/1980/1982/1985/1988 by Walter de Gruyter & Co., 1000 Berlin 30.

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Printed in Germany.

Satz und Druck: H. Heenemann GmbH & Co, Berlin 42

Bindearbeiten: Lüderitz & Bauer, Buchgewerbe GmbH, Berlin 61

Inhaltsübersicht

Band 4

BESONDERER TEIL

Erster Abschnitt. Friedensverrat, Hochverrat und Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates

	Erschienen	Bearbeiter
Erster Titel. Friedensverrat		
Vorbemerkungen zu den §§ 80 ff	7/1980	Willms
§§ 80, 80 a	7/1980	Willms
Zweiter Titel. Hochverrat		
§§ 81—83 a	7/1980	Willms
Dritter Titel. Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates		
§§ 84—91	7/1980	Willms
Vierter Titel. Gemeinsame Vorschriften		
§§ 92—92 b	7/1980	Willms

Zweiter Abschnitt. Landesverrat und Gefährdung der äußeren Sicherheit

Vorbemerkungen zu den §§ 93 ff	5/1987	Träger
§§ 93—101 a	5/1987	Träger

Dritter Abschnitt. Straftaten gegen ausländische Staaten

Vorbemerkungen zu den §§ 102 ff	4/1981	Willms
§§ 102—104 a	4/1981	Willms

Vierter Abschnitt. Straftaten gegen Verfassungsorgane sowie bei Wahlen und Abstimmungen

Vorbemerkungen zu den §§ 105 ff	4/1981	Willms
§§ 105—108 d	4/1981	Willms

Fünfter Abschnitt. Straftaten gegen die Landesverteidigung

Vorbemerkungen zu den §§ 109 ff	4/1981	Schroeder
§§ 109—109 k	4/1981	Schroeder

Sechster Abschnitt. Widerstand gegen die Staatsgewalt

Vorbemerkungen zu den §§ 110 ff	9/1978	von Bubnoff
§§ 111—122	9/1978	von Bubnoff

Siebenter Abschnitt. Straftaten gegen die öffentliche Ordnung

Vorbemerkungen zu den §§ 123 ff	12/1978	von Bubnoff
§§ 123, 124	12/1978	Schäfer
Vorbemerkungen zu den §§ 125 ff	10/1978	von Bubnoff
§§ 125—131	10/1978	von Bubnoff
§ 132	10/1978	Herdegen
§§ 132 a—137	10/1978	von Bubnoff
§§ 138—141	10/1978	Hanack
§ 142	12/1978	Rüth
(§ 143 weggefallen)		
§§ 144, 145	12/1978	Herdegen
§ 145 a	12/1978	Hanack
(§ 145 b weggefallen)		
§ 145 c	12/1978	Horstkotte
§ 145 d	12/1978	Willms

Achter Abschnitt. Geld- und Wertzeichenfälschung

Vorbemerkungen zu den §§ 146 ff	12/1978	Herdegen
§§ 146—152	12/1978	Herdegen

Neunter Abschnitt. Falsche uneidliche Aussage und Meineid

Vorbemerkungen zu den §§ 153 ff	12/1978	Willms
§§ 153—163	12/1978	Willms

Zehnter Abschnitt. Falsche Verdächtigung

§§ 164, 165	12/1978	Herdegen
(VI)		

Elfter Abschnitt. Straftaten, welche sich auf Religion und Weltanschauung beziehen

Vorbemerkungen zu den §§ 166 ff	12/1984	Dippel
§§ 166—168	12/1984	Dippel

Zwölfter Abschnitt. Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie

Vorbemerkungen zu den §§ 169 ff	5/1986	Dippel
§§ 169—173	5/1986	Dippel

Dreizehnter Abschnitt. Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung

Vorbemerkungen zu den §§ 174 ff	12/1984	Laufhütte
§§ 174—184 c	12/1984	Laufhütte

Band 5

Erschienen

Bearbeiter

Vierzehnter Abschnitt. Beleidigung

Vorbemerkungen zu den §§ 185 ff	12/1988	Herdegen
§§ 185—200	12/1988	Herdegen

Fünfzehnter Abschnitt. Verletzung des persönlichen Lebens und Geheimbereichs

Vorbemerkungen zu den §§ 201 ff	8/1988	Träger
§§ 201, 202	8/1988	Träger
§§ 202 a, 203	8/1988	Jähnke
§§ 204—210	8/1988	Träger

Sechzehnter Abschnitt. Straftaten gegen das Leben

Vorbemerkungen zu den §§ 211 ff	2/1980	Jähnke
§§ 211—217	2/1980	Jähnke
Vorbemerkungen zu den §§ 218 ff	10/1983	Jähnke
§§ 218—220 a	10/1983	Jähnke
§§ 221, 222	4/1981	Jähnke

Siebzehnter Abschnitt. Körperverletzung

Vorbemerkungen zu den §§ 223 ff	4/1981	H.-J. Hirsch
§§ 223—233	4/1981	H.-J. Hirsch

Achtzehnter Abschnitt. Straftaten gegen die persönliche Freiheit

Vorbemerkungen zu den §§ 234 ff	8/1979	Vogler
§§ 234—238	8/1979	Vogler
§§ 239—241 a	8/1986	Schäfer

Neunzehnter Abschnitt. Diebstahl und Unterschlagung

Vorbemerkungen zu den §§ 242 ff	8/1988	Ruß
§§ 242—248 c	8/1988	Ruß

Zwanzigster Abschnitt. Raub und Erpressung

§§ 249—252	12/1982	Herdegen
§§ 253—256	12/1982	Lackner

Einundzwanzigster Abschnitt. Begünstigung und Hehlerei

Vorbemerkungen zu den §§ 257 ff	12/1982	Ruß
§§ 257—262	12/1982	Ruß

Band 6

Erschienen

Bearbeiter

Zweiundzwanzigster Abschnitt. Betrug und Untreue

§ 263	9/1979	Lackner
§ 264	9/1979	Tiedemann
§§ 265, 265 a	9/1979	Lackner
§ 265 b	9/1979	Tiedemann
§§ 266	9/1979	Hübner

Dreiundzwanzigster Abschnitt. Urkundenfälschung

Vorbemerkungen zu den §§ 267 ff	9/1982	Tröndle
§§ 267—282	9/1982	Tröndle

Vierundzwanzigster Abschnitt. Konkursstraftaten

Vorbemerkungen zu den §§ 283 ff	12/1984	Tiedemann
§§ 283—283 d	12/1984	Tiedemann

Fünfundzwanzigster Abschnitt. Strafbare Eigennutz

Vorbemerkungen zu den §§ 284 ff	11/1979	von Bubnoff
§§ 284—287	11/1979	von Bubnoff
§§ 288—302 a	11/1979	Schäfer

Band 7

Erschienen

Bearbeiter

Sechszwanzigster Abschnitt. Sachbeschädigung

§§ 303—305

10/1978

Wolff

Siebenundzwanzigster Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

§§ 306—311 c

10/1978

Wolff

§§ 311 d, 311 e

10/1985

Steindorf

§§ 312—314

10/1978

Wolff

§§ 315, 316

10/1978

Rüth

§ 316 a

10/1978

Schäfer

§§ 316 b, 316 c

10/1978

Rüth

§ 317

10/1978

Wolff

§§ 318—323

6/1985

Wolff

§§ 323 a, 323 b

6/1985

Spendel

§ 323 c

8/1988

Spendel

Achtundzwanzigster Abschnitt. Straftaten gegen die Umwelt

Vorbemerkungen zu den §§ 324 ff

10/1985

Steindorf

§§ 324—330 d

10/1985

Steindorf

Neunundzwanzigster Abschnitt. Straftaten im Amte

Vorbemerkungen zu den §§ 331 ff

5/1982

Jescheck

§§ 331—335 a

5/1982

Jescheck

§ 336

5/1982

Spendel

(§§ 337—339 weggefallen)

§ 340

5/1982

H.-J. Hirsch

(§§ 341, 342 weggefallen)

§§ 343—345

5/1982

Jescheck

(§§ 346, 347 weggefallen)

§ 348

5/1982

Tröndle

(§§ 349—351 weggefallen)

§§ 352—353 d

5/1982

Träger

§§ 354, 355

5/1982

Schäfer

§ 356

7/1980

Hübner

§ 357

5/1982

Jescheck

§ 358

5/1982

Schäfer

Sechszwanzigster Abschnitt Sachbeschädigung

§ 303

Sachbeschädigung

(1) Wer rechtswidrig eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

(3) Die Tat wird nur auf Antrag verfolgt.

Die gegenwärtige Fassung der Vorschrift geht auf Art. 19 Nr. 161, 207 EGStGB 1974 zurück. Eine sachliche Änderung ist mit der Neufassung nicht verbunden.

Schrifttum:

Burmeister Die Sachbeschädigung nach geltendem Recht und nach den neueren Strafgesetzentwürfen, insbesondere nach dem Entwurf von 1927, Diss. Tübingen 1934; *Geier* Erscheinungsformen und Strafzumessung bei der Sachbeschädigung, Diss. Freiburg 1950; *Germann* Auslegung und freie Rechtsfindung, SchwZStr. 1941 134, 163; *Gerstenberg* Löschen von Tonbändern als neuer strafrechtlicher Tatbestand, NJW 1956 778; *Haas* Sachbeschädigung durch wildes Plakatieren? Probleme des § 303 StGB, OLG Bremen und OLG Hamburg, MDR 1976 773, JuS 1978 14; *Händel* Mißbrauch von Notrufen und Beeinträchtigung von Unfallverhütungseinrichtungen, DAR 1975 57; *Hall* Der Sachbegriff im Strafrecht, Diss. Rostock 1930; *Hering* Die dauernde Sachentziehung ohne Bereicherungsabsicht, Diss. Heidelberg 1930; *Hirschberg* Der Vermögensbegriff im Strafrecht (1934); *Imig* Sachbeschädigung durch Sachbehandlung, Diss. Köln 1935; *Knaak* Das Delikt der einfachen Sachbeschädigung, Diss. Greifswald 1902; *Klug* Anm. zu BGHSt. 13 207, JZ 1960 226; *Kühs* Die Sachbeschädigung im reichsdeutschen, österreichischen Strafrecht und im Strafgesetzentwurf von 1927, Diss. Jena 1934; *Lampe* Betriebssabotage, ZStW 89 (1977) 325; *Lang-Hinrichsen* Anm. zu BGHSt. 6 107, JZ 1955 288; *Lehmann* Zur Lehre vom objektiven Tatbestand der Sachbeschädigung, StrafrAbh. 119; *Lewy* Die Sachbeschädigung, Wesen, Umfang und Kritik derselben nach geltendem Recht, Diss. Leipzig 1915; *Eduard Leutz* Die Sachbeschädigung, Historisch und dogmatisch dargestellt, Diss. Freiburg 1914; *Lueder* Die Vermögensbeschädigung (1867); *Merkel* Ist rechtswidriges Löschen von Tonbändern Sachbeschädigung? NJW 1956 778; *Müller* Die Sachbeschädigung im früheren, im geltenden und im zukünftigen Strafrecht, Diss. Erlangen 1933; *Paulus* Der strafrechtliche Begriff der Sachzueignung (1968); *Pernice* Die Sachbeschädigung nach röm. Recht (1867); *W. Peter* Die Sachentziehung im geltenden und zukünftigen Strafrecht, Diss. Münster 1970; v. *Pradzynski* Sachbeschädigung und Aneignung, StrafrAbh. 88; *Rieger* Die Strafbarkeit der Sachentziehung nach geltendem Recht und in den Strafgesetzentwürfen, Diss. Tübingen 1930; *Rommel* Zur einfachen Sachbeschädigung, StrafrAbh. 184; *Rotering* Die Sachbeschädigung, GerS 47 211; *Rotering* Zeit- und Streitfragen (Sachbeschädigung) GA 47 [1900] 410; *Rottmüller* Das neugeschaffene Delikt der dauernden Entziehung von Sachen, Diss. Erlangen 1926; *Säffel* Die einfache Sachbeschädigung und die Sachentziehung im gegenwärtigen und zukünftigen Strafrecht, Diss. Heidelberg 1971; *Salewski* Zur Soziologie und Strafwürdigkeit der Sachbeschädigung, StrafrAbh. 360; *W. Sauer* Schließen sich Diebstahl und Sachbeschädigung begrifflich aus? Diss. Halle 1908; *Sax* Bemer-

kungen zum Eigentum als strafrechtlichem Schutzgut, Festschr. f. Laufke (1971) S. 321; *Schmoller* Sachbeschädigung, VDB Bd. 6 143; *Fr.-Chr. Schroeder* Anm. zu zwei OLG-Entscheidungen, JR 1976 338; *Uhlmann* Zur einfachen Sachbeschädigung im Strafrecht, Diss. Erlangen 1893; *Weber*, Das Delikt der Sachbeschädigung im Landgerichtsbezirk Bonn in den Jahren 1953—1954, Diss. Bonn 1956; *Wessels* Zueignung, Gebrauchsanmaßung und Sachentziehung, NJW 1965 1153; *Westerburg* Die dauernde Entziehung von Sachen im Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich, Diss. Freiburg 1931; *Widmann* Die Stellung des Verfügungsberechtigten bei der Sachbeschädigung, Diss. Erlangen 1932; *Wolf* Der Sachbegriff im Strafrecht, Festgabe f. d. Reichsgericht 1929 Bd. 5 44. — Niederschriften Bd. V 71, 122, 123, 127, 133, 224, 248, 252, 254, 258, 316 f; Bd. VI 94 ff, 314 ff; Bd. XII 608.

- 1 **I. Einfache Sachbeschädigung.** Die Vorschrift des § 303 schützt das Eigentum, anders als die §§ 242 ff, gegen solche Angriffe, die sich unmittelbar gegen das Dasein oder gegen den unversehrten Bestand einer Sache richten und damit das Eigentumsrecht an ihr beeinträchtigen (RG GA 51 [1904] 49; RGSt. 4 326). Die Sachbeschädigung bewirkt meist eine Minderung des Vermögenswerts, jedoch gehört dies nicht zum Tatbestande (BayObLGSt. 5 96, 98). Ginge es bei dem Vergehen nach § 303 unmittelbar um Vermögensschädigung, so müßte es tatbestandsmäßig jede Entwertung der Sache mit oder ohne Einwirkung auf ihren Stoff erfassen, z. B. auch bloßes Drücken des Marktpreises. Es besteht Einverständnis darüber, daß Sachbeschädigungen ohne Vermögensschädigung vorkommen, ausnahmsweise sogar eine Vermögensmehrung bewirken können (RGSt. 33 177, 180).

- 2 **II. Fremde Sache.** Handlungsgegenstand der Sachbeschädigung ist eine **fremde Sache**. Der Begriff **Sache** hat die gleiche Bedeutung wie bei den Aneignungsdelikten nach den §§ 242 ff (*Heimann-Trosien* LK⁹ Rdn. 7 ff Vor § 242), allerdings mit zwei sogleich erörterten Einschränkungen. Er umfaßt nur selbständige, verkehrsfähige, körperliche Gegenstände, die also sinnlich wahrnehmbar und Gegenstand selbständiger unmittelbarer Herrschaft sind (RGSt. 32 165, 173 ff, 180 ff; RG Recht 1907 Nr. 392). Die Aneignungsverbrechen (z. B. die §§ 242, 246) beziehen sich nur auf bewegliche Sachen. § 303 enthält keine solche Einschränkung. Er schützt auch unbewegliche Sachen etwa eine Hausruine (RGSt. 27 420); eine Brunnenanlage (RG Rspr. 9 171); einen Garten oder Bauplatz; einen zum Anbau bestimmten Acker (KGJ 46 C 368). Anders als z. B. beim Diebstahl gehören zu den Sachen im Sinne des § 303 keine Gegenstände, welche in jeder Beziehung wertlos sind, welche also weder einen Gebrauchswert, noch einen Tauschwert, noch einen Affektionswert haben. Die Frage ist streitig. Zum Teil wird angenommen, gänzliche Wertlosigkeit einer Sache habe nur Bedeutung für den Vorsatz (*Frank* Anm. I; *Olshausen* Anm. 1). Aber schon in RGSt. 10 120, 122 ist die Frage mit Recht verneint und betont, daß der Eigentümer an der Sache ein vernünftiges Interesse nehmen müsse (anders noch RG Rspr. 1 640). Gegen diese Meinung spricht, daß sie den strafrechtlichen Schutz auf Sachen ausdehnt, an deren Erhaltung niemand ein Interesse hat. Wird in solchen Fällen Strafantrag gestellt, so geschieht dies meist nicht aus Wahrung eines berechtigten Interesses, sondern zur Schikane. Daher verdient die Ansicht den Vorzug, welche gänzlich wertlose Gegenstände ausschließt. So auch z. B. *Maurach* BT § 25 I B 3; *Sch.-Schröder* [Stree] Rdn. 3; *Dreher* Rdn. 2. Vgl. daneben *Hirschberg*, Der Vermögensbegriff, S. 278. Unerheblich ist es, ob die Sache eine natürliche Einheit darstellt oder aus mehreren verbundenen Sachen zusammengesetzt ist. Auf die Art der Verbindung kommt es nicht an. Stets muß aber ein körperlicher Zusammenhang zwischen den Teilen bestehen. Ein solcher Zusammenhang

fehlt bei der Sachgesamtheit, bei welcher eine Mehrheit körperlich selbständiger Sachen eine wirtschaftliche Einheit bildet. Daher ist eine Bibliothek, eine Gemäldegalerie, ein Warenlager, eine Schafherde, ein Bienenschwarm im Gegensatz zu den einzelnen Bestandteilen als Ganzes nicht durch § 303 geschützt. Teilweise wird allerdings eine Ausnahme zugunsten funktioneller Einheiten wie eines Bienenschwarms gemacht (*Rotering* GerS 4 222 f; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 6; vgl. auch RG Rspr. 3 251).

§ 303 verlangt als Gegenstand der Sachbeschädigung eine **fremde Sache** (vgl. auch *Heimann-Trosien* LK⁹ Rdn. 15 ff. vor § 242). Deshalb scheiden alle Sachen aus, welche verkehrsunfähig oder herrenlos sind oder im Alleineigentum des Täters stehen. Die menschliche Leiche ist zwar eine Sache (str.; vgl. *Heimann-Trosien* LK⁹ Rdn. 14 vor § 242 und bei § 168) aber im Regelfalle keine fremde. Durch den Tod eines Menschen entstehen keine Eigentumsrechte an dem Leichnam. Dieser wird nicht durch § 303 sondern durch § 168 geschützt (RGSt. 64 313, 314; s. bei § 168 und *Heimann-Trosien* LK⁹ Rdn. 19 f. vor § 242). Gleiches gilt für Leichenteile. Jedoch greift bei Mumien, Moorleichen und Anatomieen zur Verfügung gestellten Leichnamen § 303 ein. Auch vom lebenden menschlichen Körper getrennte Teile sind nicht herrenlose Sachen; sie fallen mit Trennung in das Eigentum dessen, von dem sie stammen (str.; vgl. *Heimann-Trosien* LK⁹ Rdn. 13, 18 vor § 242). Bei *Heimann-Trosien* LK⁹ Rdn. 12 ff. vor § 242 und § 168 auch Näheres zu den durch Sektion und Transplantation aufgeworfenen Problemen. Eine Sache ist für den Täter auch dann fremd, wenn er an ihr Miteigentum irgendwelcher Art hat (RGSt 12 376, 377; RGRspr. 7 531).

III. Die Tathandlung besteht im Beschädigen oder Zerstören einer Sache. 4
Beschädigt ist eine Sache, wenn ihre Brauchbarkeit derart vermindert worden ist, daß sie im Verhältnis zu ihrer bisherigen Beschaffenheit mangelhaft wird. Das kann geschehen durch Verursachen eines bisher noch nicht bestehenden Mangels oder durch Verstärkung eines schon vorhandenen. Die Sache muß nunmehr einen Fehler dergestalt aufweisen, daß ihr jetziger Zustand von dem früheren abweicht. Ein solcher Mangel kann vorübergehende Bedeutung haben (Feuchtigkeit des unter Wasser gesetzten Gebäudes, die sich nach und nach wieder verliert) oder dauernder Art sein. Auf äußere Wahrnehmbarkeit der Einwirkung kommt es nicht an. Auch die Art der Einwirkung auf die Sache ist gleichgültig, sie kann mechanischer oder chemischer Art sein (RGSt. 20 182, 183), sie kann die äußere Form oder auch die innere Beschaffenheit berühren (RGSt. 43 204: Besudeln eines Marmordenkmals mit Farbe). Bei Tieren genügt die nachteilige Einwirkung auf das Nervensystem (RGSt. 37 411, 412: Kitzligmachen eines Pferdes), das Verderben der Dressur oder das Böseartigmachen. Die Verursachungsformen sind unbegrenzt: Verunreinigung eines Briefkastens, so daß sein Inhalt stofflich Schaden nimmt (OLG Darmstadt GA 43 [1895] 134; Oetker JW 1922 712); Säen von wucherndem Unkraut in den rogenbestellten Acker; Einschütten von Kot in den Wasserbehälter eines Brunnens (RG Rspr. 9 171); Störung des Abflusses eines Teiches oder einer Wasserleitung (BayObLGSt. 5 96); das Einsetzen von Hechten in den Karpfenteich. Auch unechtes Unterlassen kommt in Betracht, etwa pflichtwidriges Verderbenlassen; Nichtwarten oder Nichtfüttern eines Tieres.

Die Mangelhaftigkeit wird vor allem erkennbar an dem stofflichen Bestand der Sache (Substanzverletzung oder -veränderung). Sie kann aber auch die Funktionsfähigkeit und die äußere Erscheinung, die Ansehnlichkeit betreffen. Die stoffliche

Veränderung ist die augenfälligste und wichtigste Begehungsform. Lehre wie Rechtsprechung haben sie zunächst allein berücksichtigt (RGSt. 13 27, 28; 32 165, 190; 33 177, 178; 39 328, 329). Allmählich, zuerst in Sonderfällen (z. B. RGSt. 20 353; 33 177, 178), kam der Gedanke der Gebrauchsminderung hinsichtlich der der Sache gegebenen Zweckbestimmung auf. Das Gewicht verlagerte sich dorthin (RGSt. 20 182, 183 ff; 31 329, 331; 43 204, 205; 64 250). Schließlich wurde die Einschränkung der Gebrauchsfähigkeit in RGSt. 74 13 (dort ist allerdings irrig von „Aufhebung“ der Gebrauchsfähigkeit die Rede) für ausschlaggebend angesehen. Das ist in der Grundformel für die Sachbeschädigung zusammengefaßt (RGSt. 74 13, 14): „jede nicht ganz unerhebliche körperliche Einwirkung auf die Sache . . ., durch die die stoffliche Zusammensetzung der Sache verändert oder sonst ihre Unversehrtheit derart aufgehoben wird, daß die Brauchbarkeit für ihre Zwecke vermindert wird.“ Das Gewicht ruht hiernach auf der Herabsetzung der Gebrauchsfähigkeit. Dies ist deshalb zu eng, weil eine nicht nur ganz geringfügige stoffliche Veränderung jedenfalls genügen muß. Diese vom Rechtsschutzbedürfnis her gewonnene Auslegung hat dazu geführt, die Minderung der Gebrauchsfähigkeit von zusammengesetzten Sachen durch Zerlegen oder die Veränderung von äußerer Erscheinung und Form für sich allein, also ohne Substanzverletzung, genügen zu lassen. Die Rechtsprechung nach 1945 (vgl. BGHSt. 13 207) ist diesen im wesentlichen vom RG vorgezeichneten Linien in Übereinstimmung mit der überwiegenden Lehre gefolgt. Die Tendenz der Strafrechtsreform geht gleichfalls dahin, daß Unbrauchbarmachen einschließlich der Verunstaltung einzubeziehen (§ 249 E 1962).

- 6 Beispiele aus der Rechtsprechung für Beschädigungen:** Verunreinigung eines Brunnens durch Einschütten von Kot (RG Rspr. 9 171) oder durch Einbringen von Seife (OLG Dresden DRiZ 1931 Nr. 208); Verunreinigung eines Briefkastens, so daß Briefe durchfeuchtet wurden (OLG Darmstadt GA 43 [1895] 134 und BayObLG HRR 1930 Nr. 2121); Durchstreichungen auf einer Urkunde (RGSt. 19 319); Ersetzen schwammbefallener Bretter und Balken eines Hauses, wenn es dem Eigentümer auf die Nachweismöglichkeit des Schwammbefalls ankommt (RGSt. 33 177); Hervorrufen pathologischer Veränderungen bei Tieren (RGSt. 37 411); Formveränderung einer an einer elektrischen Anlage angebrachten Plombe derart, daß an der Anlage manipuliert werden konnte (RG LZ 1914 Sp. 1393); Eingrabungen in einen in vorhistorischer Zeit von Menschenhand errichteten Erdhügel (RG GA 51 [1904] 49); Aussäen von Unkraut auf mit Roggen bestellten Acker (KGJ 46 C 368); Abhauen von in der Erde steckenden Holzpfehlen (BayObLGSt. 8 4). Als Beschädigung ist das Löschen eines Tonbandes zu behandeln, weil die die Wiedergabe ermöglichende magnetische Ordnung im Band zerstört ist, auch wenn das Band als solches erneut verwendet werden kann (*Kohlrausch/Lange* Anm. II; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 8; *Dreher* Rdn. 5; *Merkel* NJW 1956 778; a. A. *Gerstenberg* NJW 1956 540; *Lampe* GA 1975 1, 16).

Beschmutzungen sind dann als Sachbeschädigung angesehen worden, wenn sie „eine belangreiche Veränderung der äußeren Erscheinung und Form mit sich“ bringen; so RGSt. 43 204 für das Bemalen einer Marmorbüste, auch wenn die Farbe sofort abgewaschen werden konnte. Weitere Beispiele: Begießen einer Litfaßsäule mit Petroleum (RGSt. 66 203); Bespritzen von Kleidung mit Urin (RG HRR 1936 Nr. 853); Zeichnungen mit Stiefelschwärze an der Zimmerdecke einer Mietwohnung (OLG Hamburg HansOLGSt. 1 109); Bemalen von Hauswänden mit politischen Propagandaparolen (OLG Hamburg JZ 1951 727); Bekleben von Brücken-

pfeilern mit Plakaten (OLG Hamburg NJW 1975 1981; einschränkend OLG Hamburg MDR 1976 774); für Plakatkleben als Sachbeschädigung auch OLG Karlsruhe JZ 1975 642; OLG Bremen MDR 1976 773; OLG Hamm NJW 1976 2173; OLG Schleswig SchlHA 1977 177; OLG Karlsruhe MDR 1977 1037; OLG Oldenburg NdsRpfl. 1977 251; OLG Celle MDR 1978 507; Bemalen einer Festungsmauer mit Farbe (LG Bamberg NJW 1953 997, 998); Besprühen eines Schildes mit Farbe (LG Berlin u. KG JZ 1976 98). Beschädigung ist nicht notwendig das Überstreichen einer Maueraufschrift mit Kleister (RG Recht 1907 Nr. 392).

Fälle von Sachbeschädigung **ohne Substanzverletzung** sind: Blockieren der Ventilsteuerung einer Dampfmaschine durch leicht wieder herauszunehmende Holzkeil und Eisenfeile (RGSt. 20 182); Werfen eines Fahrrades in einen mit Wasser gefüllten Graben (OLG Celle ZStW 45 [1925] 479); Werfen eines Gewehrs in Sand, so daß es anschließend gereinigt werden mußte (KG GA 39 [1891] 75); Versetzen von Wäsche mit Wanzen und Wanzenbrut (OLG Hamburg HansOLGSt. 1 110).

Bei **zusammengesetzten Sachen** wurden als Beschädigung anerkannt: Wegnahme einer lose aufgelegten Bohle von einer Brücke (RGSt. 20 353); vgl. aber auch RGSt. 13 27: bei entsprechend ordnungsgemäßer Bedienung herausgezogenen Brettern aus einem Stauwerk wurde Beschädigung verneint (ebenso OLG München OLGest. 6 48, zit. nach GA 39 [1891] 75); Herunterholen einer Fahne vom Mast (RGSt. 64 250; 65 354); Entfernen eines leicht zu ersetzenden Handrades von einer Turbine (RG JW 1922 712), nicht jedoch die Entfernung der Leitungstange eines Straßenbahnmotorwagens (RGSt. 39 223); Ablassen von Luft aus einem Auto- oder Fahrradreifen (BGHSt. 13 207; a. A. OLG Düsseldorf NJW 1957 1246; vgl. dazu Klug JZ 1960 226); nicht dagegen Abziehen und Danebenlegen von Radzierkappen eines Personenkraftwagens (OLG Hamm VRS 28 [1965] 437); Lösen von Wagenrädern unter Fortwerfen der haltenden Stifte (BayObLGSt. 1 195); Entfernen und Fortwerfen einer Wagenspannkette (OLG Darmstadt GA 39 [1891] 75); Entfernen von Bolzen und Laschen eines Bahngleises (RGSt. 55 169); Abmontieren eines Spülbeckens (OLG Hamm GA 1966 187); Herausziehen eines mit anderen zusammenhängenden Marktstandes (BayObLGSt. 6 136); Herausnahme von als Wasserstandsanzeige dienenden Steinen (RGSt. 31 143 u. 329); Herausziehen einer im Boden eingelassenen Reklametafel (BayObLG JW 1926 2764); Abreißen eines angelegten Wegweiserarms (OLG Dresden Annalen 12 317).

Bei allen Formen der Beschädigung kommt es auf eine gewisse **Erheblichkeit der Beeinträchtigung** an. Nicht jede unbedeutende oder vorübergehende Beeinträchtigung der stofflichen Unversehrtheit, der Funktionsfähigkeit oder äußeren Erscheinung reicht aus; sie muß „nicht unerheblich“ sein (RGSt. 43 204, 205). Dies ist Tatfrage. Eine Beeinträchtigung ist in der Regel gegeben, wenn der frühere Zustand nicht wieder hergestellt werden kann (RGSt. 13 27, 29) oder wenn die Wiederherstellung einen nicht geringfügigen Aufwand von Zeit, Arbeit oder Kosten erfordert (BGHSt. 13 207, 208; BayObLG HRR 1930 Nr. 2121; OLG Bremen MDR 1976 775; OLG Hamburg NJW 1975 1981; OLG Hamm VRS 28 [1965] 437). Die Grenze zwischen erheblicher und unerheblicher Mängelerursachung hängt von den Umständen des Einzelfalles ab (BGHSt. 13 207, 208; OLG Karlsruhe JZ 1975 642, 643). Bei der recht weitgehenden Auslegung des Begriffs Beschädigung und in Anbetracht der nicht unerheblichen Strafdrohung für Sachbeschädigung sei in diesem Zusammenhang an den Satz *minima non curat praetor* erinnert.

Die **Ausbesserung** einer Sache beseitigt Mängel und ist deshalb in aller Regel das Gegenteil einer Beschädigung (RGSt. 33 177, 179; *Frank* Anm. II 1; *Maurach* BT

§ 25 II A 2; vgl. aber auch RG LZ 1914 Sp. 1394). Sie setzt voraus, daß sie sachgemäß durchgeführt wird (nicht: die störende Beseitigung eines Druckfehlers in einem Kunstdruck, die nicht bloß der Erhaltung dienende Reparatur an einem Sammlungsstück, die dessen Ursprungswert mindert) und daß sie dem Verfügungswillen des Eigentümers entspricht (nicht also, wenn dieser an der unveränderten Erhaltung des gegenwärtigen Zustandes, z. B. zu Beweis Zwecken, ein rechtlich anzuerkennendes Interesse hat — RGSt. 33 177). Wiederherstellung einer zuvor beschädigten Sache vermag die Sachbeschädigung als Delikt allerdings nicht mehr zu beseitigen (RGSt. 43 204, 205).

- 9 Die bloße **Sachentziehung** ist, weil vom Normzweck nicht mehr gedeckt, keine Sachbeschädigung. Also nicht: das Ableiten von Wasser (RGSt. 39 328; vgl. auch RGSt. 13 27, 28); das Fortwerfen fremder Sachen; Fliegenlassen eines einheimischen Vogels (RGSt. 20 182, 185); Laufenlassen von eingefangenen Wild. Die Frage ist bereits für das geltende Recht streitig (a. M. z. B. *Kohler GA* 54 [1907] 1, 11 und die Voraufgabe mit weiteren Nachweisen; wie hier *Sch.-Schröder/Stree/Rdn.* 8, 10; *Dreher Rdn.* 9). Das Anliegen der Strafrechtsreformen war es, auch die Sachentziehung zu erfassen (vgl. zuletzt § 251 E StGB 1962). — Führt die Entziehungshandlung aber dazu, daß die Sache über kurz oder lang mangelhaft oder zerstört wird, ist Sachbeschädigung zu bejahen: Werfen von Küchengeräten in einen Fluß, wenn es dort verrostet oder durch die Strömung verbeult oder zerbrochen wird (RG GA 51 [1904] 182); Versenken eines Fahrrades (OLG Celle ZStW 45 [1925] 479) oder eines Fahnenstüchs (RGSt. 64 250) in Wasser; Zurücklassen der Anstaltskleidung im Walddickicht durch den entwichenen Sträfling; Auslaufen- oder Entweichenlassen von Flüssigkeiten oder Gasen. — Der bestimmungsmäßige Verbrauch von Sachen ist schließlich ebensowenig als Beschädigung anzusehen.

- 10 IV. Die zweite mögliche tatbestandsmäßige Handlung ist das **Zerstören** einer fremden Sache. Die Zerstörung unterscheidet sich von der Beschädigung nur graduell; sie liegt vor, wenn die Sache für ihren bestimmungsgemäßen Zweck völlig unbrauchbar geworden ist (RGSt. 8 33; 39 223, 224). Zerstört ist eine Sache, die vollständig verändert oder vernichtet ist: Einschmelzen, Auftauen, Töten eines Tieres, Verbrennen (RG GA 57 [1910] 201), Zertrümmern, Ausströmenlassen, Auslaufenlassen. Das Zerstören kann auch im Verlust der Verwendungsfähigkeit wenigstens für einige Dauer bestehen: bestimmungswidrige Zerstückelung, Magnetisierung eines dadurch unbrauchbar werdenden Apparats, Zerlegen eines Drucksatzes. Die Herstellung einer neuen Sache durch Verarbeitung ist Zerstörung der dazu benutzten Grundstoffe (*Rotering GS* 47 211, 221). Der Begriff teilweises Zerstören hat im Rahmen des § 303 keine Bedeutung (vgl. aber § 305 Rdn. 2). Bei teilweiser Zerstörung liegt Beschädigung vor (OGHSt. 2 94, 97).

- 11 V. Die **Rechtswidrigkeit** ist kein Tatbestandsmerkmal sondern allgemeines Verbrechensmerkmal (BayObLGSt. 1952 259, 263). Sie folgt meist schon aus der Fremdheit der Sache, also aus der Verletzung fremden Eigentums. So kann der Aussteller einer Urkunde, die jetzt einem anderen gehört, durch Verändern Sachbeschädigung begehen, soweit nicht Urkundenfälschung oder -unterdrückung vorliegt. Der Täter kann jedoch aus privat- oder öffentlichrechtlichen Gründen zur Beschädigung oder Zerstörung der fremden Sache befugt sein. Öffentlichrechtliche Befugnisse hat etwa die Polizei, der Gerichtsvollzieher (gewaltsames Öffnen von Räumen oder Behältnissen) oder die Feuerwehr. Hierher gehört auch der **Jagd-**

schutz als sonderpolizeiliche Regelung (*Drews/Wacke*, Polizeirecht S. 68), soweit er die Tötung wildernder Hunde und Katzen umfaßt. Er ist in den §§ 23, 25 BJagdG in Verbindung mit den Landesjagdgesetzen geregelt (zur verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit BVerfGE. 18 305). Vgl. dazu näher *Mitzschke/Schäfer*, BJagdG § 25 Anm. 8, 10, 15 und *Lorz* in *Erbs/Kohlhaas* Bd. II § 23 BJagdG (J 12) Anm. 7 u. 8. Beispiele aus der Rechtsprechung: RGSt. 24 225; BayObLGSt. 11 181; 1952 259; 1967 26; OLG Celle NdsRpfl. 1968 205; OLG Hamm MDR 1960 865; OLG Köln NJW 1954 1617. Zu betonen ist, daß das Jagdschutzrecht als Polizeirecht dem **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** unterliegt, Mißbräuche also nicht nur über § 17 TierSchG geahndet werden können. Das Recht, Haustauben während der Sperrzeiten zum Schutze von Feldern und Gärten zu erlegen, zu fangen oder sich anzueignen, ist landesrechtlich geregelt (vgl. Art. 130 EGBGB und die z. B. bei *Palandt (Degenhart)* EGBGB Art. 130 Anm. 2 gegebenen Nachweise). Das BrieftaubenG v. 1. Okt. 1938 — RGBl. I 1335 —, das Brieftauben ausnahm., ist teilweise aufgehoben oder geändert worden (vgl. z. B. Bad.-Württ. G. v. 3. Febr. 1970 — GBl. 22 —, Bremen VO v. 23. Sept. 1970 — GBl. 124 —; § 3 d. Hess. G. v. 5. Okt. 1956 — GVBl. 145 — i. d. E. d. G. v. 16. März 1970 — GVBl. I 243 —; § 23 d. nds. Feld- und ForstordnungsG i. d. F. v. 5. März 1975 — GVBl. 83 —; § 35 NRW Feld- und ForstschutzG v. 24. März 1970 — GVBl. 302 —).

An allgemeinen Rechtfertigungsgründen kommen vor allem in Betracht: Notstand nach §§ 228, 904 BGB (RGSt. 34 295; RG Recht 1913 Nr. 1535; BayObLGSt. 8 59), Selbsthilferechte aus §§ 229 und 859 BGB (BayObLGSt. 8 4), außerdem Einwilligung, wobei es auf die Sittenwidrigkeit der Tat nicht ankommt (RGSt. 27 420; *Dreher* Rdn. 11; a. M. die Voraufgabe).

VI. Der innere Tatbestand erfordert Vorsatz (vgl. § 15). Zum Vorsatz gehört das Wissen, daß die Einwirkung auf die Sache diese schädigt oder zerstört und daß die Sache fremd ist (RGSt. 15 12, 13; 33 177, 179; BayObLGSt. 6 136; 8 59), daneben der Wille, die fremde Sache zu beschädigen oder zu zerstören. Beschädigungs- oder Zerstörungs**absicht** ist jedoch nicht erforderlich (RGSt. 15 12, 13; RG LZ 1914 Sp. 1393, 1394; RG HRR 1936 Nr. 853). Bedingter Vorsatz genügt (RGSt. 19 209, 211; KGJ 29 C 83). Hält der Täter die beschädigte Sache irrig für völlig wertlos, so handelt er im Tatbestandsirrtum. Der Irrtum des zerstörenden Täters, er werde nur beschädigen, hat allenfalls bei der Strafzumessung Bedeutung. Bezüglich der Irrtumsfragen bei Rechtfertigungsgründen gelten die allgemeinen Grundsätze. — Fahrlässige Sachbeschädigung ist nicht mit Strafe bedroht. Das gilt nach Art. 4 Absätze 2 und 5 EGStGB 1974 auch für das Landesrecht, da die Sachbeschädigung im StGB abschließend geregelt ist. 12

VII. Versuch, Vollendung, Täterschaft. Der Versuch ist nach Absatz 2 strafbar. Er beginnt mit dem Anfang der tatbestandsmäßigen Handlung. Die Vollendung tritt ein mit der Mangelhaftigkeit der Sache. 13

Für die Täterschaft wirken die allgemeinen Grundsätze dahin, daß mittelbarer Täter (vgl. § 25 Abs. 1 2. Altern.) ist, wer den Eigentümer z. B. durch Täuschung dazu bestimmt, seine eigene Sache zu beschädigen oder zu zerstören (er macht ihm vor, sein Tier sei unheilbar krank und müsse zur Verhütung weiterer Schäden sofort geschlachtet werden, vgl. *Olshausen* Anm. 2).

- 14 VIII. Strafantrag.** Die Sachbeschädigung ist Antragsdelikt. Verletzter und damit **Antragsberechtigter** (§ 77 Abs. 1) ist, wer ein dingliches oder persönliches unmittelbares Recht an der Sache hat und wessen Recht durch die Tat verletzt wird (RGSt. 1 306; 4 326; 63 76; 71 137; RG JW 1935 204; BayObLG NJW 1963 1464; *Kohlrausch/Lange* Anm. VI; *Dreher* Rdn. 13; *Maurach* BT § 25 A 5; a. M. *Olshausen* Anm. 13 a; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 15; *Rommel* StrafrAbh. 184 84, 88; nach diesen nur der Eigentümer). Persönlich berechtigt ist z. B. der Entleiher, nicht jedoch derjenige, der es übernimmt, für eine Sache zu sorgen, und Anspruch auf Erstattung der dabei aufgewendeten Kosten hat (RGSt. 4 326; RG HRR 1925 Nr. 1595); der Mieter einer Sache (RGSt. 1 306; RG Rspr. 6 766; RG JW 1935 204); der Untermieter (RG JW 1935 204); der Inhaber einer Werkswohnung (RGSt. 71 137); der Käufer einer Sache, auf den die Verlustgefahr übergegangen ist (BayObLG NJW 1963 1464). Bei Beschädigung einer aufgrund Werkvertrags in ein Grundstück eingefügten Sache ist vor Abnahme des Werks durch den Besteller auch der Hersteller verletzt und deshalb antragsbefugt (RGSt. 63 76). Bei Beschädigung von verkauften Gütern auf dem Versandwege ist der die Versendungsgefahr tragende Käufer antragsberechtigt (RGSt. 63 76, 78). Allerdings muß die Sachbeschädigung den Antragsteller unmittelbar treffen. Daher ist die Versicherungsgesellschaft, bei der die Sache gegen Beschädigung versichert war und die den Schaden decken muß, nicht antragsberechtigt (RG GA 50 [1903] 287). — Das Antragsrecht geht weder bei Ersatz des Schadens durch einen Dritten (RGSt. 71 137) oder den Täter noch dadurch verloren, daß der Antragsberechtigte nach der Verletzung aufhört, Inhaber des verletzten Rechts zu sein (RGSt. 71 137). Wird Staatseigentum beschädigt oder zerstört, so ist die zur Verwaltung berufene Stelle oder Person antragsberechtigt (RGSt. 51 83; 65 354, 357; RG GA 57 [1910] 201). Wird Eigentum oder ein unmittelbares Recht an der Sache einer juristischen Person verletzt, so ist der gesetzliche Vertreter antragsberechtigt. Beim Zusammentreffen mehrerer Antragsberechtigungen hat jeder Antragsbefugte eine selbständige Berechtigung (RG HRR 1925 Nr. 1595; KG DJZ 1925 Sp. 1811). Die Möglichkeit, den Antrag zurückzunehmen, richtet sich nach § 77 d.

- 15 IX. Konkurrenzen.** Tateinheit ist möglich mit: § 113; § 120; § 123 (BGH, Urt. v. 28. Jan. 1958 — 1 StR 644/57 —); § 124; § 125 Abs. 1 1. Altern. (RG HRR 1937 Nr. 1557, insoweit in RGSt. 71 137 nicht mit abgedruckt; a. A. BGH, Urt. v. 7. Mai 1968 — 5 StR 699/67 — Gesetzeseinheit); mit § 133, da dort keine fremde Sache erforderlich ist (Widersprüchlich *Dreher*: vgl. § 133 Rdn. 17 einerseits, § 303 Rdn. 14 andererseits); § 145 Abs. 1; § 177 (BGH, Urt. v. 5. April 1963 — 4 StR 76/63 —); § 185 (RG HRR 1936 Nr. 853); § 223 a (RG GA 60 [1913] 66); mit § 304 (str.; a. A. *Dreher* § 304 Rdn. 15); § 306 (RGSt. 57 294, 296); § 308, wenn die mitverbrannte Sache nicht Bestandteil des in Brand gesetzten Gegenstandes ist (RG JW 1935 2372), sonst tritt § 303 zurück (BGH LM StGB § 308 Nr. 1, insoweit in BGHSt. 6 107 nicht mit abgedruckt); mit § 309 (RGSt. 54 1); § 310 b; § 311; § 313; § 315; § 315 b (a. A. OLG Braunschweig MDR 1967 419); § 317 Abs. 3 (str.); § 17 TierschutzG. — Gesetzeseinheit: Folgende Bestimmungen verdrängen den § 303: § 90 a; § 104; § 109 e; § 121 (RG GA 56 [1903] 86; RG Recht 1921 2483; a. M. OLG Celle MDR 1964 693; alle zu § 122 Abs. 2 a. F.); § 125 a Nr. 4; § 133; § 134; § 202, soweit das Beschädigen nicht über das Öffnen hinausgeht; §§ 242, 243 Nr. 1 trotz der Umwandlung in Regelbeispiele (für den alten Rechtszustand: RGSt. 40 430; 53 279; RG Rspr. 3 251; BGHSt. 22 127); § 274 Abs. 1 Nr. 1 (RG GA 57 [1910] 399); § 305; § 321 (RG Rspr. 4 692); die landesrechtlichen Vorschriften zum Schutze von

Feld und Forst (Art. 4 Abs. 5 EGStGB 1974; vgl. zum alten Rechtzustand RGSt. 48 212; RG Rspr. 3 249, 250). — § 303 ist allerdings dann wieder anwendbar, wenn die Strafbarkeit aus einer die Sachbeschädigung an sich verdrängenden Strafvorschrift entfällt (RGSt. 15 12, 14; RG Rspr. 4 692). — Tatmehrheit zwischen Sachbeschädigung und Diebstahl ist anzunehmen, wenn die Beschädigung nur zur Vorbereitung des Diebstahls dient (RG Rspr. 3 251). Beschädigt oder zerstört der Dieb eine von ihm bereit gestohlene Sache, so greift ausschließlich § 242 ein. Die Zuneigung geht jeder weiteren Verfügung über die Sache vor (RG Rspr. 10 488). Bei zusammengesetzten Sachen kann der Diebstahl eines Teiles und die Beschädigung eines anderen Teiles in Tateinheit zusammentreffen (*Rommel* StrafrAbh. 184 105 f; Aneignung der Edelsteine, die aus einem Schmuck unter Verletzung der Fassung herausgebrochen werden). Wer maschinell den Humus eines fremden Baugrundstücks abschiebt und für eigene Zwecke verwendet, begeht Diebstahl in Tateinheit mit Sachbeschädigung.

§ 304

Gemeinschädliche Sachbeschädigung

(1) Wer rechtswidrig Gegenstände der Verehrung einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft oder Sachen, die dem Gottesdienste gewidmet sind, oder Grabmäler, öffentliche Denkmäler, Gegenstände der Kunst, der Wissenschaft oder des Gewerbes, welche in öffentlichen Sammlungen aufbewahrt werden oder öffentlich aufgestellt sind, oder Gegenstände, welche zum öffentlichen Nutzen oder zur Verschönerung öffentlicher Wege, Plätze oder Anlagen dienen, beschädigt oder zerstört, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

Die derzeitige Fassung der Vorschrift geht auf Art. 19 Nr. 162 und 207 EGStGB 1974 zurück. Eine sachliche Änderung ist mit der Neufassung nicht verbunden.

I. Die **gemeinschädliche Sachbeschädigung** ist in § 304 wegen des Angriffs auf 1 bestimmte, unter besonderem Schutz stehende öffentliche Güter mit erhöhter Strafe bedroht. Sie ist kein erschwerter Fall des § 303, sondern ein eigenständiges Vergehen (*Kohlrausch/Lange* Anm. I; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 1; *Dreher* Rdn. 1; *Maurach* BT § 25 I A 2). Der § 304 ist teils weiter, teils enger als der Tatbestand der einfachen Sachbeschädigung. Weiter insofern, als das Merkmal der **fremden** Sache nicht erforderlich ist (RGSt. 43 240, 242; RG Rspr. 10 595, 596; BayObLGSt. 20 146, 147, 150). Daher kann auch bestraft werden, wer seine eigene oder eine herrenlose Sache beschädigt oder zerstört (BayObLGSt. 20 146, 150). Enger ist § 304 insofern, als er nur bestimmte, genau bezeichnete Gruppen von Sachen schützt. Maßgebend ist bei § 304 nicht das Eigentumsinteresse, sondern das Gemeininteresse an der allgemeinen Nutzung bestimmter Sachen. Die „Vernichtung oder Brauchbarkeitsminderung von Kulturgütern“ soll verhindert werden (*E. Wolf* ZAkDR 1938 100, 101; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 1).

Die Aufzählung der nach § 304 geschützten Gegenstände ist erschöpfend. Ihr 2 gemeinsames Merkmal ist die Zweckbestimmung, den öffentlichen Interessen oder

solchen Belangen zu dienen, welche vom Gesetzgeber den öffentlichen Interessen gleichgestellt sind. Diese Widmung muß zur Zeit der Tat bestehen. Ob die Sache ursprünglich anderen Zwecken gewidmet war, ist unerheblich (RGSt. 9 26, 28; 34 1, 2; 43 240, 244). Die öffentliche Zweckbestimmung kann durch schlüssige Handlung geschehen (RG JW 1927 126), insbesondere stillschweigende Billigung und Aufrechterhaltung eines bestehenden Zustands (*Olshausen* Anm. 2). Ein tatsächlicher Zustand allein genügt jedoch nicht (RGSt. 58 346, 347), er muß mit dem Willen des Verfügungs- oder Widmungsberechtigten übereinstimmen. In diesem Sinne sind die Entscheidungen RGSt. 5 318, 319 und RG Rspr. 1 134, 135 durch RGSt. 9 26, 28 richtiggestellt worden. Vgl. auch RGSt. 43 240.

- 3 II. Die tatbestandsmäßige Handlung, **Beschädigen oder Zerstören** ist die gleiche wie bei § 303. Die dort unter Rdn. 4 ff gegebenen Erläuterungen gelten daher auch für § 304. Zur Beschädigung oder Zerstörung im Sinne des § 304 gehört jedoch außerdem, daß die besondere Zweckbestimmung der Sache, um derentwillen der § 304 sie schützt, beeinträchtigt wird (RGSt. 9 219, 220; 43 31, 32; 66 203, 205; OLG Rostock HRR 1929 Nr. 2057; allg. Meinung). Fehlt es daran, so greift unter seinen Voraussetzungen der § 303 ein, andernfalls ist die Tat straflos, sofern nicht Versuch vorliegt (vgl. RGSt. 65 133, 134). Beispiele für § 303 in derartigen Fällen: Anbringen von Inschriften an einer Ruhebänk (OLG München OLGest. 5 352); Abpflücken von einzelnen Blumen (RGSt. 9 219); Bemalen der Wand einer Eisenbahnüberführung (RG HRR 1933 Nr. 350).

- 4 III. **Gegenstände der Verehrung einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft.** Näheres darüber *Heimann-Trosien* LK⁹ § 243 Rdn. 33. Der Ort, an welchem sich die Gegenstände der Verehrung befinden, muß mindestens zeitweise den Mitgliedern der Religionsgesellschaft zugänglich sein. Das Merkmal der Zugänglichkeit fehlt bei dem Kruzifix in einer Privatwohnung (BayObLGSt. 7 284). Es ist vorhanden bei einem Kruzifix, einem Heiligenbild oder einer Reliquie, die in einer katholischen Kirche oder Kapelle aufgestellt sind. Kirchtürme und Kirchengebäude gehören nicht zu den Gegenständen der Verehrung einer im Staat bestehenden Religionsgesellschaft (RG Recht 1921 Nr. 2484). Der Ausdruck im Staat bestehende Religionsgesellschaft hat in § 304 dieselbe Bedeutung wie in §§ 166, 167. Vgl. *Heimann-Trosien* LK⁹ § 166 Rdn. 18, § 167 Rdn. 3, 6.

- 5 IV. Eine Sache ist **dem Gottesdienst gewidmet**, wenn sie die dauernde Bestimmung hat, bei Versammlungen einer Religionsgesellschaft in einer dem Zweck, den Vorschriften oder Gebräuchen dieser Gesellschaft entsprechenden Weise benutzt zu werden, wenn sie unmittelbar dazu dient, daß an oder mit ihr gottesdienstliche Handlungen vorgenommen werden (BGHSt. 21 64). Maßgebend sind also die Anschauungen der betreffenden Glaubensgemeinschaft. Darunter fallen: Altäre, Monstranzen, Kruzifixe und Kelche samt Schmuck und Zubehör, sowie Leuchter, Kanontafeln, Heiligengemälde, Skulpturen (BGHSt. 21 64); Altarkerzen (RGSt. 53 144); Abendmahlsgesäß; Meßgewänder; die ewige Lampe (RG GA 67 [1919] 444); dagegen nicht der Opferstock (BGH LM StGB § 243 I Nr. 1 Nr. 1) und der Klingelbeutel (vgl. *Arnold* SeuffBl. 3 313); auch nicht Sitzbänke und Stühle; Blumenvasen zum Schmuck des Altars (RG GA 57 [1910] 226); Gebet- und Gesangsbücher wohl wenigstens dann, wenn sie dauernd in der Kirche aufbewahrt werden (a. M. *Olshausen* § 243 Anm. 3). Der Ausdruck Sachen, die dem Gottesdienst gewidmet sind, reicht in § 304 weiter als in § 243 Nr. 4, er umfaßt auch Kirchen und Kapellen —

also unbewegliche Gegenstände — (RG Recht 1921 Nr. 2484) einschließlich der Sakristei (vgl. RGSt. 45 243; RG HRR 1935 Nr. 396; BGHSt. 9 140); der Fensterscheiben einer Kapelle (RG GA 57 [1910] 226). Vgl. im übrigen *Heimann-Trosien* LK⁹ § 243 Rdn. 33.

V. Grabmäler sind Erinnerungszeichen, die zum Gedächtnis Verstorbener auf 6 oder an ihren Gräbern angebracht werden; nach BGHSt. 20 286: alle diejenigen dauerhaften Teile des Grabes, die — auch ohne Beschriftung — nach Art, Gestaltung und Ausführung in enger Verbindung mit sonstigen Anhaltspunkten auf den Toten hinweisen und damit nach der Lebensauffassung selbst den Charakter eines Erinnerungszeichens tragen (hier: eine auf einem Steinsockel montierte bronzene Kreuzigungsgruppe, die zu einem gut gepflegten Grab gehörte); also nicht lediglich die üblichen Grabsteine; vgl. auch RG GA 53 [1906] 441. In RGSt. 42 116 ist der Schutz auf Erinnerungszeichen beschränkt, welche dauernd diesem Zweck dienen. Diese Einschränkung ist nicht gerechtfertigt. Auch für den Schutz vorläufiger Erinnerungszeichen kann ein Bedürfnis bestehen, z. B. in Kriegszeiten bei Soldatengräbern. Der strafrechtliche Schutz des Grabmals erlischt nicht mit dem Untergang des privatrechtlichen oder öffentlichrechtlichen Anspruchs auf Benutzung der Grabstätte. Er dauert über diesen Zeitpunkt hinaus fort, so lange ein tatsächliches Pietätsinteresse an dem Weiterbestehen des Grabes erkennbar wird (RGSt. 42 116), z. B. durch Pflege und Ausschmückung. — Abpflücken von Blumenschmuck ist nicht ohne weiteres Beschädigung eines Grabmals (RGSt. 7 190; 9 219, 220).

VI. Denkmäler sind Erinnerungszeichen, welche das Andenken an Personen, 7 Ereignisse oder Zustände dauernd erhalten sollen. Darunter fallen nicht nur zu diesem Zweck aufgestellte oder errichtete Standbilder, Säulen und Bauwerke (z. B. „Ruhmeshallen“), sondern auch Gegenstände, die „als kennzeichnende Reste eines früheren Kulturabschnitts von geschichtlicher, wissenschaftlicher oder künstlerischer Bedeutung sind“ (RGSt. 43 240, 241; ablehnend *Frank* Anm. II 4). Ohne Belang ist, ob sie unversehrt oder nur in Bruchstücken erhalten sind. Als Beispiele seien genannt: Kirchen oder Kirchtürme (RGSt. 43 240); Kapellen; Türme; Burgen; Festungswerke (LG Bamberg NJW 1953 997); Tore; Häuser. Ein Hünengrab kann ebenfalls die Eigenschaft eines kulturhistorischen Denkmals erlangen (OLG Celle NJW 1974 1291; vgl. RG GA 51 [1904] 49). — **Öffentlich** sind Denkmäler, die für öffentliche Zwecke bestimmt oder, wie es in RGSt. 43 240, 243 heißt, die der Öffentlichkeit gewidmet sind. Geschützt werden sollen nur Gegenstände, die den öffentlichen Schutz auch dem Eigentümer gegenüber, dessen Recht eingeschränkt wird, erfordern. Ein ausdrücklicher Widmungsakt ist entbehrlich. Daneben müssen Denkmäler, um öffentlich zu sein, sich an einem öffentlichen Ort befinden, also allgemein zugänglich sein. Zu eng ist es jedoch, allein auf öffentliche Wege, Straßen und Plätze abzustellen (so *Frank* Anm. II 4).

VII. Im Sinne des § 304 ist ein Gegenstand der Kunst, der Wissenschaft oder des 8 Gewerbes nur dann **öffentlich aufgestellt**, wenn die Aufstellung an öffentlichen Orten auch einem öffentlichen Interesse dienen soll. Daher liegt dieses Tatbestandsmerkmal nicht vor, wenn ein Händler zu Geschäftszwecken gewerbliche Erzeugnisse in seinem Schaufenster oder Verkaufsstand ausstellt. — Eine **Sammlung** ist **öffentlich**, wenn sie der Allgemeinheit offensteht, auch wenn der Zutritt für den Einzelnen von einer Erlaubnis oder sonstigen Bedingungen abhängig gemacht ist (BGHSt. 10 285). Ist der Benutzerkreis beschränkt (wie z. B. bei einer Außenstehen-

den nicht zugänglichen Behörden- oder Gerichtsbibliothek), so ist § 304 unanwendbar. Die Eigentumsfrage ist unerheblich (vgl. RGSt. 66 203); die Sammlung muß also nicht im Eigentum der öffentlichen Hand stehen. Staats- und Universitätsbibliotheken sind öffentliche Sammlungen (BGHSt. 10 285). — Was **Gegenstand der Kunst, der Wissenschaft oder des Gewerbes** ist, läßt sich allgemein kaum sagen und mag im Einzelfall zweifelhaft sein. Doch wird sich in derartigen Fällen vom Zweck der Bestimmung her, kulturelle Werte zu schützen, eine Abgrenzung finden lassen. — Siehe im übrigen *Heimann-Trosien* LK⁹ § 243 Rdn. 34 ff.

- 9 VIII. Zum öffentlichen Nutzen dienen Gegenstände, wenn sie durch ihren Gebrauch oder in anderer Weise der Allgemeinheit unmittelbar nützen und dafür auch bestimmt sind (RGSt. 58 346; 66 203, 204; *Frank* Anm. II 6 c; *Olshausen* Anm. 2 f; *Kohlrausch/Lange* Anm. I 5; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 5; *Dreher* Rdn. 11; *Maurach* BT § 25 II C 2 c). Das Reichsgericht hat gelegentlich unter Widerspruch des Schrifttums auch Gegenstände einbezogen, die in „irgendeiner Beziehung“ zum Nutzen des Publikums stehen (RGSt. 5 318; 9 26; 31 143; 34 1, 2; RG LZ 1916 Sp. 696). Das geht zu weit, denn im Grunde nützen die meisten Dinge in irgendeiner Weise mittelbar auch der Allgemeinheit. Deshalb genügt auch nicht „eine nicht zu entfernte Beziehung zum Nutzen des Publikums“. Der Maßstab liegt vielmehr darin, ob jedermann, wenn auch erst nach Erfüllung bestimmter allgemeingültiger Bedingungen, ohne Vermittlung dritter, zu beliebiger Auswahl der Teilnehmer befugter Personen aus dem Gegenstand oder aus dessen Erzeugnissen oder Wirkungen Nutzen ziehen kann (RGSt. 58 346, 348; 66 203, 204; BGHSt. 10 285, 286). Dagegen ist es hier nicht wesentlich, daß der Gegenstand dem Publikum unmittelbar zugänglich ist (a. M. noch RG GA 60 [1913] 443). — Zu den Sachen, die der Allgemeinheit unmittelbar Nutzen bringen sollen, gehören: öffentliche Wege (RGSt. 8 399, 401; 28 117; BayObLGSt. 24 13; OLG Hamm JMBINRW 1972 71); das Steinpflaster auf solchen Wegen (RG GA 60 [1913] 69); Brücken (BayKassH GA 24 [1876] 644); Schutzgeländer an Wegen und Brücken (RG Recht 1914 Nr. 1201); Wegweiser (OLG Dresden Annalen Bd. 12 317); öffentliche Garten- und Parkanlagen (RGSt. 5 318; 9 26); Friedhöfe (RGSt. 7 190; 43 31, 32); Bäume (RG Rspr. 1 134; 10 595; BayObLGSt. 20 146); Ruhebänke in öffentlichen Anlagen (OLG München OLGest. 5 352); allgemein nutzbarer Brunnen mit speisender Quelle und der verbindenden Rohrleitung (RGSt. 39 328, 330; 58 346); Teile einer öffentlichen Telegraphen- oder Fernsprechanlage (RGSt. 34 251); eine öffentliche Fernsprechkabine (BGH, Urt. v. 6. Dez. 1960 — 1 StR 520/60 —); die Masten einer elektrischen Leitung (RG JW 1927 126); ein öffentliches Schulhaus (RMG 16 156; BGH, Entsch. v. 3. Okt. 1967 — 1 StR 379/67 —); das mit dem Schulgebäude baulich zusammenhängende Direktionsgebäude, auch wenn das Schulgebäude noch im Bau ist (OLG Celle HRR 1930 Nr. 1889); ein Gemeindespritzenhaus (RG GA 52 [1905] 399); Kirchtürme mit Glocken oder Uhren (RG Recht 1921 2484); Litfaßsäulen (RGSt. 66 203); Eisenbahnüberführungen (RG HRR 1933 Nr. 350); Böschungskronen von zum Bahngelände gehörenden Abzugsgräben (OLG Rostock GA 40 [1892] 347); Wagen einer öffentlichen Eisenbahn oder Straßenbahn (RGSt. 34 1; BGH MDR 1952 532); Feuermelder (RGSt. 65 133, 134; RG LZ 1915 Sp. 1112; OLG Dresden LZ 1915 Sp. 1546); Postbriefkästen (OLG Darmstadt GA 43 [1895] 134; BayObLG JW 1931 1620) Verkehrszeichen (BGH VRS 19 [1960] 130); Parkuhren (AG Nienburg NdsRpfl. 1961 232); Wahlurnen für öffentliche Wahlen (RGSt. 55 60, 61); nicht dagegen die Wahlurne bei einer Betriebsratswahl (RG GA 69 [1924] 98); trigonometrische Marksteine (RGSt. 39 206; a. A. *Sch.-Schröder [Stree]*

Rdn. 5); ein aus längs dem Flußufer in den Boden eingelassenen Steinen bestehender Wasserstandsanzeiger (RGSt. 31 143 u. 329; differenzierend *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 5); Maschinen eines öffentlichen Versorgungsbetriebs (RG JW 1922 712, 713). Ob ein Schild mit dem Hinweis: „Sie betreten die Hauptstadt der Deutschen Demokratischen Republik“ dem öffentlichen Nutzen dient (so LG Berlin und KG JZ 1976 98 m. abl. Anm. v. *Fr.-Chr. Schroeder*), erscheint fraglich. — Sachen, die nur mittelbar dem öffentlichen Nutzen dienen, scheiden aus. Beispiele: Bienenvölker (a. A. RGSt. 72 1: Die Vernichtung von Bienenvölkern beeinträchtigt fühlbar die Grundlagen der Ernährungswirtschaft); der „Deutsche Acker“ (a. M. AG Burgau DJ 1937 123); Kühe (a. A. OLG Dresden DJ 1939 1004); Industrieanlagen (RGSt. 58 346, 348); Gegenstände, die nur innerbehördlichen Zwecken dienen (RGSt. 31 143, 145) — wie der Schreibtisch im Dienstzimmer eines Gemeindebeamten (RG GA 60 [1913] 443) oder ein Polizeifunkgerät (BGH, Beschl. v. 8. Aug. 1967 — 1 StR 347/67 —) — oder allein militärischen Zwecken (RGSt. 5 318; 9 26); Wege, die nur einzelnen Grundeigentümern dienen (RGSt. 8 399, 401); ein Gemeindearmenhaus (BayObLGSt. 11 75); eine Gefängniszelle oder sonstiges Gefängnisinventar (RG LZ 1916 Sp. 696) wie z. B. die Betten (RG HRR 1926 Nr. 2309); die Räume einer Bahnhofsgaststätte (AG Euskirchen MDR 1977 335).

Der § 304 setzt andererseits nicht voraus, daß der Gegenstand **ausschließlich dem öffentlichen Nutzen** dient. Er kann gleichzeitig noch anderen Zwecken gewidmet sein (RGSt. 5 318, 319; 29 246; 34 1, 3; 66 203, 204). Ebensowenig schadet der vorübergehende Ausschluß der bestimmungsgemäßen Verwendung, solange die Zweckbestimmung erhalten bleibt, z. B. bei Reparatur (OLG Celle HRR 1930 Nr. 1889; OLG Hamm JMBINRW 1958 8). — Ob eine Sache dem öffentlichen Nutzen dient, hat der Strafrichter selbständig zu prüfen.

IX. Zur Verschönerung öffentlicher Wege, Plätze oder Anlagen dienen in der Regel Bäume, Sträucher und Blumen (OLG Rostock HRR 1929 Nr. 2057; vgl. RGSt. 5 318, 320). Das Abreißen von einzelnen Blättern oder Ziersträucherteilen reicht noch nicht aus (RGSt. 7 190, 191), auch nicht das Pflücken einzelner Blumen, wohl aber das einer kostbaren, die ganze Anlage beherrschenden Blüte (RGSt. 9 219, 221). Auch andere Gegenstände können für diesen Zweck bestimmt sein, z. B. eine Ehrenpforte, sofern die Verschönerung nicht nur vorübergehend sein soll (OLG Celle GA 60 [1913] 301), ein Standbild (RGSt. 43 204; OLG Karlsruhe GA 47 [1900] 453), nach RGSt. 64 250, 252; 65 354, 356; BGH, Urt. v. 29. April 1954 — 3 StR 439/53 — u. U. eine gehißte Fahne, wenn sie von der zuständigen Stelle zur Verschönerung der Straße bestimmt ist. Es sind allerdings nicht nur solche Gegenstände gemeint, die beweglich sind oder ursprünglich beweglich waren; die gefällige Gestaltung unbeweglicher Teile genügt (RGSt. 28 117, 118). Die Verschönerung muß nicht der einzige Zweck der Anlage sein. Eine Allee von Bäumen kann z. B. gleichzeitig der Holznutzung dienen. Als öffentliche Anlage kann auch ein Friedhof einzustufen sein (RGSt. 7 190; 9 219).

X. Zur Rechtswidrigkeit s. § 303 Rdn. 9 entsprechend. Eine Einwilligung ist nur beachtlich, wenn sie von der zuständigen Stelle herrührt und im Rahmen der Zweckbestimmung bleibt, solange diese besteht. Die Beschädigung oder Zerstörung der eigenen Sache kann rechtswidrig sein, wenn der Täter nicht die freie Verfügung darüber besitzt (RGSt. 43 240; RG Rspr. 10 595). Demgemäß kann der Eigentümer gegen § 304 verstoßen, wenn die Einwirkung auf die dort angeführten Gegenstände auch ihm untersagt ist.

§ 305

26. Abschnitt. Sachbeschädigung

- 13** **XI. Vorsatz.** Die Vorschrift des § 304 setzt Vorsatz voraus. Vgl. § 303 Rdn. 10. Bedingter Vorsatz genügt. Das Erfordernis des Wissens um die Fremdheit der Sache entfällt; dafür muß die Kenntnis der Eigenart der in § 304 aufgeführten Gegenstände hinzutreten. Die Annahme, kraft Eigentums Verfügungsberechtigt zu sein, ist ein Verbotsirrtum. Der Irrtum über die Art der Befriedung eines beschädigten oder zerstörten Gegenstandes ist gleichgültig.
- 14** **XII. Konkurrenzen.** Tateinheit ist möglich mit: § 88; § 90 a; § 125; § 136 (RGSt. 65 133, 135); § 145 Abs. 1; § 168, wenn außer dem Grabmal auch der Grabhügel oder die Einfriedung des Grabes beschädigt oder zerstört wird; wird dagegen das Grabmal allein beschädigt, verdrängt § 304 den § 168 (RG GA 53 [1906] 441; RG GA 56 [1909] 76; OLG Celle NdsRpfl. 1966 225; Bedenken bei *Heimann-Trosien* LK⁹ § 168 Rdn. 20); auch wenn beschimpfender Unsinn im Sinne des § 168 mit einer Beschädigung nach § 304 zusammentrifft (RGSt. 39 155); §§ 242, 243 (BGHSt. 20 286; a. A. OLG Hamm MDR 1953 568); § 274 Abs. 1 Nr. 2 (str.; a. A. z. B. die Voraufgabe und *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 14; wie hier *Olshausen* Anm. 6 b; *Dreher* Rdn. 15); § 303 (str.); § 305; § 308 (RGSt. 57 294, 296); § 310 b; § 311; § 311 a; § 317 Abs. 3 (str.); § 321. — Gesetzeseinheit: Verdrängt wird § 304 durch: § 104; § 109 e; § 317 Abs. 1 u. 2; § 21 Abs. 1 RNaturschutzG (OLG Celle NJW 1974 1291, 1293); dagegen tritt § 145 Abs. 2 hinter § 304 zurück.
- 15** **XIII.** Die Strafverfolgung tritt von Amts wegen ein. § 303 Abs. 3 ist hier nicht anwendbar (RGSt. 43 240, 242).

§ 305

Zerstörung von Bauwerken

(1) Wer rechtswidrig ein Gebäude, ein Schiff, eine Brücke, einen Damm, eine gebaute Straße, eine Eisenbahn oder ein anderes Bauwerk, welche fremdes Eigentum sind, ganz oder teilweise zerstört, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

Die gegenwärtige Fassung der Vorschrift geht auf Art. 11, 12, 19 Nr. 162 und Nr. 207 EGStGB 1974 zurück. Gegenüber der alten Fassung ist die Mindestfreiheitsstrafe von einem Monat entfallen und ist neben die Androhung von Freiheitsstrafe die wahlweise Androhung von Geldstrafe getreten.

- 1** **I. Zerstören von Bauwerken.** Der Tatbestand der „gemeingefährlichen Sachzerstörung“ (*Frank* Anm. I) bildet einen besonders schweren Fall der Sachbeschädigung nach § 303, also eine Straftat gegen das Eigentum. Infolgedessen umfaßt er die Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes der einfachen Sachbeschädigung, insbesondere auch das Merkmal, daß die zerstörte Sache fremd ist (RGSt. 8 399, 400). Zu diesem Begriff s. § 303 Rdn. 3. Zu diesen allgemeinen Merkmalen treten — und daraus erklärt sich die im Vergleich zu § 303 höhere Strafdrohung — zwei weitere hinzu: a) der Gegenstand muß zu den in § 305 genannten Sachen gehören, b) dieser Gegenstand muß teilweise oder ganz zerstört worden sein.

II. Tatbestandsmäßige Handlung ist bei § 305 die **gänzliche oder teilweise Zerstörung**, nicht auch bloßes Beschädigen. Zum Begriff der Zerstörung vgl. § 303 Rdn. 8. Ein teilweises Zerstören ist nach Reichsgericht und Oberstem Gerichtshof für die Britische Zone das völlige Unbrauchbarmachen hinsichtlich eines zweckmäßigen Teils des Gegenstandes oder das Unbrauchbarmachen hinsichtlich einer von mehreren Zweckbestimmungen der Sache für nicht unbeträchtliche Zeit (RGSt. 54 205; OGHSt. 1 53; 2 209, 210). Auch schon beschädigte, in diesem Sinne teilzerstörte oder noch unfertige (BGHSt. 6 107) Gegenstände können zerstört oder weiter zerstört werden (OGHSt. 2 209, 210). Teilweise Zerstörung wurde angenommen: bei der teilweisen Wegnahme eines Brückengeländers, so daß nur noch Fußverkehr möglich war (RG Rspr. 7 274, 275); bei dem Herausschlagen von Stallwänden (RG GA 41 [1893] 137); bei Vernichtung des Bodenraumes eines Hauses; bei dem Losreißen und Beseitigen der gemauerten Fundamente eines Kuhstalls (RG, Urt. v. 9. Mai 1924 — 4 D 305/24 —); bei Lockerung der Schienen einer Eisenbahn durch Entfernen von Bolzen und Laschen (RGSt. 55 169, 170); bei Zerstörung von Türen, Fenstern und des Inventars einer Synagoge (OGHSt. 1 53; 1 199). Sie wurde verneint: beim Durchbrechen des Fußbodens einer Gefängniszelle (SächsOAppG GA 24 [1876] 644); beim Durchlöchern des Strohdachs eines Wohnhauses (RG Recht 1907 Nr. 970); beim gewaltsamen Aufbrechen eines Türschlosses (RGSt. 54 205, 206).

III. Handlungsgegenstand und daher besonders geschützt sind alle Bauwerke, **3** die im Eigentum oder Miteigentum eines anderen stehen. Ein **Bauwerk**, das § 305 als Ober- und Auffangbegriff nennt (RGSt. 15 263, 264), ist jedes selbständige Werk von einiger Bedeutung, das durch menschliche Arbeit geschaffen ist, auf dem Grund und Boden ruht, ohne notwendig fest mit ihm verbunden zu sein, und für gewisse Dauer bestimmt ist. Kunstgerechte Errichtung, wie in RGSt. 30 246, 248 anklingt, ist nicht Voraussetzung; auch eine sachwidrig errichtete Anlage ist ein schutzwürdiges Bauwerk (RG HRR 1930 Nr. 462; offengelassen in RGSt. 8 399). — Die Einbeziehung des Schiffs zeigt, daß der Begriff Bauwerk in § 305 nicht auf unbewegliche Gegenstände beschränkt ist, sondern — ausnahmsweise — auch bewegliche Sachen umfaßt. Das ist allerdings streitig. Die Rechtsprechung und ein Teil der Lehre wollen unter Bauwerk nur unbewegliche Sachen verstehen (RGSt. 15 263, 264; 33 391; RG Rspr. 2 140; 6 477; *Frank* Anm. II 7; *Dreher* Rdn. 7). Wie hier: *Olshausen* Anm. 2; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 4. Größere praktische Bedeutung hat der Meinungsstreit nicht. Auch lehrt der Begriff Gebäude, der kurzlebige Ausstellungs- und Zirkusgebäude einschließt (RGSt. 70 360, 361), daß die Bestandsdauer gering bemessen sein kann. So bleibt als begriffswesentlich allein die selbständige, durch menschliche Arbeit errichtete Anlage (RGSt. 15 263, 265; RG Rspr. 6 477) von gewisser Größe und Bedeutung übrig. Die Verbindung mit dem Grund und Boden und die Bestimmung zu gewisser Dauer sind nur Regelercheinungen, nicht Wesensmerkmale. — Zu den anderen Bauwerken hat die Rechtsprechung gerechnet: eine Gartenmauer (PrOT GA 24 [1876] 603); eine steinerne Grenz- und Scheidewand (RG Rspr. 6 477); ein Hoftor (RG Rspr. 2 140); einen künstlichen Fischteich (RGSt. 15 263); eine Stauanlage (RG Recht 1914 Nr. 716); eine Hüterhütte (RG HRR 1930 Nr. 462); einen freistehenden, auf Balkenfundament ruhenden, ausgemauerten und gedeckten Abtritt (RG Rspr. 9 198). Unerheblich ist es, ob das Bauwerk bereits vollendet ist (RGSt. 30 246; BGHSt. 6 107); die Brandmauer eines begonnenen Neubaus genügt (RG LZ 1914 Sp. 1568); ebenso eine Baugrube, die eine Zisternenanlage aufnehmen soll (OLG Naumburg HRR 1939 Nr. 1073);

ferner teilweise zerstörte Gebäude (OGHSt. 2 209, 210; vgl. oben Rdn. 2). Dagegen rechnet RGSt. 27 420 die Schornsteine einer Brandruine nicht zu den Bauwerken.

- 4 **IV. Gebäude** ist im gleichen Sinne wie bei §§ 306, 308 zu verstehen (vgl. dort jeweils Rdn. 2): ein durch Wände und Dach begrenztes, mit dem Erdboden fest — wenn auch nur durch die eigene Schwere — verbundenes Bauwerk, das den Eintritt von Menschen gestattet (vgl. BGHSt. 1 158, 163). Anders als bei § 243 Nr. 1 (vgl. *Heimann-Trosien* LK⁹ § 243 Rdn. 12) kommt es auf die Eignung zur Abhaltung Unbefugter nicht an. Deshalb sind Rohbauten einzubeziehen, wie in BGHSt. 6 107 überzeugend dargelegt. Das Reichsgericht erfaßte diese über den Begriff anderes Bauwerk (RGSt. 30 246). Ein Gebäude soll danach Menschen, Tieren oder Sachen Schutz gegen äußere Einflüsse gewähren und eine seiner Zweckbestimmung entsprechende Dauerhaftigkeit und Festigkeit besitzen (RGSt. 10 103, 104; RG Rspr. 9 198, 199). Eine dauernde Verbindung mit dem Erdboden ist nicht notwendig. Es genügt, daß das Bauwerk wegen seiner Schwere nicht fortbewegt werden kann, ohne seine Gestalt zu verändern (RG Rspr. 9 198, 199). Demgemäß ist auch ein Holzschuppen, der ohne weitere Verbindung auf einem Fundament von gemauerten Steinen ruht, ein Gebäude (RG, Urt. v. 20. Jan. 1911 — 5 D 834/10 —).
- 5 **V. Schiff.** Aus der Gleichstellung des Schiffs mit unbeweglichen Sachen und aus dem Zweck der Strafbestimmung ist zu folgern, daß eine gemeingefährliche Sachzerstörung nur an größeren Fahrzeugen begangen werden kann (*Frank* Anm. II 2; *Olshausen* Anm. 3 b; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 3; *Dreher* Rdn. 3).
- 6 **VI. Brücke.** Aus den gleichen Gründen ist auch der Begriff Brücke auf Bauten von einiger Erheblichkeit zu beschränken. Bloße Fußgängerstege, deren Größe, Festigkeit und Tragfähigkeit nur gering ist, kommen nicht in Betracht (RGSt. 24 26; vgl. auch RGSt. 20 353; RG Rspr. 5 383; RG Recht 1914 Nr. 1201). Nach RGSt. 33 391 muß der Bau auch bei einer Brücke mindestens durch die eigene Schwere derart an seinen Standort gebunden sein, daß er ohne Beeinträchtigung seiner Gestalt nicht an einen anderen Ort gebracht werden kann. Unerheblich ist es, ob die Anlage im Privateigentum steht und Privatgrundstücke miteinander verbindet (RGSt. 24 26; RG Rspr. 5 383).
- 7 **VII. Damm.** Unter den Begriff Damm fallen nicht bloß Staudämme und Deiche zum Schutz gegen Wasser, sondern auch andere Erdaufschüttungen, soweit sie nicht Bestandteile einer gebauten Straße oder einer Eisenbahn sind.
- 8 **VIII. Eine gebaute Straße** ist eine feste Kunststraße im Gegensatz zu Wegen, die im wesentlichen durch bloßen fortgesetzten Verkehr von selbst entstehen (RGSt. 8 399; vgl. auch RGSt. 74 13, 14). Kanäle werden gleichfalls zu den gebauten Straßen gerechnet (*Frank* Anm. II 5; *Olshausen* Anm. 3 e; *Kohlrausch/Lange* Anm. II 4; *Sch.-Schröder [Stree]* Rdn. 3; *Dreher* Rdn. 5); zumindest sind sie andere Bauwerke.
- 9 **IX. Unter Eisenbahn** im Sinne des § 305 ist nur der Bahnkörper, also der Unterbau, und Schwellen und Schienen als Oberbau zu verstehen, wobei Trennung dieser Bestandteile auch ohne Substanzverletzung der Einzelteile Zerstörung sein kann (RGSt. 55 169). Das rollende Material gehört nicht dazu. Klein- und Privatbahnen sind erfaßt. Bahnen, deren Geleise in den Straßenkörper eingelassen sind

— wie Pferdebahnen (vgl. SächsOAppG GA 24 [1876] 644) oder Straßenbahnen — bilden einen Teil der Straße; in Zweifelsfällen kann auf das umfassende andere Bauwerk zurückgegriffen werden.

X. Für die Rechtswidrigkeit gelten die Ausführungen bei § 303 Rdn. 9. **10**

XI. Zum Vorsatz gehört außer den bei § 303 Rdn. 10 erläuterten Merkmalen das Wissen des Täters um die besonderen Eigenschaften der Sache, die ihren verschärften Strafschutz begründen, andernfalls ist nur der Grundtatbestand des § 303 anwendbar. **11**

XII. Der Versuch ist strafbar (Abs. 2). **12**

XIII. Konkurrenzen. Tateinheit ist z. B. möglich mit § 124; § 125 a; § 304; mit § 306 (RGSt. 57 294, 296); § 308 Abs. 1 2. Altern. (RGSt. 57 294, 296); dagegen tritt § 305 hinter § 308 Abs. 1 1. Altern. zurück (BGH LM StGB § 308 Nr. 1, insoweit in BGHSt. 6 107 nicht mit abgedruckt). Tateinheit ist auch denkbar mit § 311. — § 305 verdrängt § 125 und § 303. — Der Strafaufhebungsgrund des § 310 gilt nicht für die mit Brandstiftung zusammentreffende Sachbeschädigung. **13**

XIV. Strafantrag ist nicht erforderlich (RGSt. 43 240, 242). **14**

Siebenundzwanzigster Abschnitt

Gemeingefährliche Straftaten

§ 306

Schwere Brandstiftung

Mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr wird bestraft, wer in Brand setzt

- 1. ein zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmtes Gebäude,**
- 2. ein Gebäude, ein Schiff oder eine Hütte, welche zur Wohnung von Menschen dienen, oder**
- 3. eine Räumlichkeit, welche zeitweise zum Aufenthalt von Menschen dient, und zwar zu einer Zeit, während welcher Menschen in derselben sich aufzuhalten pflegen.**

Durch Art. 19 Nr. 164 EGStGB 1974 sind die Eingangsworte neu gefaßt worden.

Schrifttum:

(Auf die Erfassung des bei den Brandstiftungsdelikten reichhaltigen kriminologischen und kriminalistischen Schrifttums wurde verzichtet) *Alsberg* Anm. zu zwei RG-Entscheidungen, JW 1928 2463; *Blei* JA 1975 589; 1976 99; *Brehm* Die ungefährliche Brandstiftung — BGH NJW 1975, 1369, JuS 1976 22; *Bruns* Anm. z. einer LG-Entscheidung, DR 1943 903; *Gallas* Abstrakte und konkrete Gefährdung, Heinitz-Festschrift, S. 171; *Geerds* Die Brandstiftungsdelikte im Wandel der Zeiten und ihre Regelung im ausländischen Strafrecht, Sammelwerk des BKA 1962, S. 15; *Grünhut* Anm. z. RGSt. 60 136, JW 1926 2188; *Jagusch* Anm. z. BGHSt. 10 208, LM StGB § 306 Nr. 2; *Kern* Anm. z. RG JW 1929 780, JW 1929 1470; *Klussmann* Über das Verhältnis von fahrlässiger Brandstiftung (§ 309 StGB) und nachfolgender vorsätzlicher Brandstiftung (§ 308 StGB) durch Unterlassen, MDR 1974 187; *Martin* Anm. z. BGHSt. 20 246, LM StGB § 307 Ziff. 2 Nr. 1; *Meves* Die Grundsätze des Reichsstrafgesetzbuchs über die tätige Reue, GS 24 161; *Niggemeyer* Die vorsätzliche Brandstiftung unter besonderer Berücksichtigung der Strafrechtsreform, Kriminalistik 1960 377; *Osenbrueggen* Die Brandstiftung in den Strafgesetzbüchern Deutschlands und der deutschen Schweiz (1854); *Rudolphi* Inhalt und Funktion des Handlungsunwertes im Rahmen der personalen Unrechtslehre, Maurach-Festschrift, S. 51 (59 f); *Schmitt* Anm. z. BGHSt. 18 363, JZ 1964 189; *Schröder* Abstrakt-konkrete Gefährdungsdelikte? JZ 1967 522; *Schröder* Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, ZStW 81 [1969] 7; *Siebenhaar* Der Begriff der Gemeingefährlichkeit und die gemeingefährlichen Delikte nach dem Reichsstrafgesetzbuche, ZStW 4 [1884] 245; *Siebs* Der strafrechtliche Schutz von Heide und Moor gegen Feuerbrunst und Feuergefahr nach preußischem und Reichsrecht, GA 66 [1919] 290; *Spöhr* Zum Begriff der Räumlichkeit in § 306 Ziff. 3 StGB, MDR 1975 193; v. *Storch*, Die vorsätzliche Brandstiftung, Eine kriminologisch-strafrechtl. Untersuchung, Diss. Kiel 1965; *Strathenwerth* Anm. z. OLG Hamm JZ 1961 94, JZ 1961 95; *G. Timcke* Der Straftatbestand der Brandstiftung in seiner Entwicklung durch die Wissenschaft des gemeinen Strafrechts, Diss. Göttingen 1965; *Tzermias* Die Brandstiftung, Schweiz. Zs. f. Strafrecht 1961 254; *Ullmann* Zur Lehre von der Anzündung der eigenen Sache des Täters, GS 30 589; *Ulsenheimer* Zur Problematik des Versuchs erfolgsqualifizierter Delikte, GA 1966 257; *M. Volz* Unrecht und Schuld abstrakter Gefährdungsdelikte, Diss. Göttingen 1968; *Wanjeck* Ein Beitrag zur Lehre von der Brandstiftung und Überschwemmung nach heutigem Deut-

schen Strafrecht, GS 31 1; v. Weber Darf der Kaufmann Streichhölzer an Kinder verkaufen? ZAkDR 1942 263. — Niederschriften V 45, 229, 291 f; VIII 418, 421, 432 ff, 449 ff, 453 ff, 641 ff; IX 235 ff, 413 f, 534 f, 551, 559; XII 618 f.

I. Das Gesetz unterscheidet zum einen zwischen **einfacher Brandstiftung (§ 308)** 1 und **schwerer Brandstiftung (§§ 306, 307)**, zum anderen zwischen **vorsätzlicher (§§ 306 bis 308)** und **fahrlässiger Brandstiftung (§ 309)**. Daneben tritt das **Herbeiführen einer Brandgefahr (§ 310 a)**. Grundtatbestand ist § 308, der das vorsätzliche Inbrandsetzen bestimmter, vom Gesetz abschließend aufgezählter Sachen unter Strafe stellt. Mit § 306 sind aus dem Kreis dieser Objekte herausgenommen und in einem besonderen Tatbestand zusammengefaßt bestimmte Räumlichkeiten, in denen sich Menschen aufzuhalten pflegen. § 307 zählt qualifizierte Fälle des § 306 auf. § 309 erfaßt die fahrlässig verursachten Brände der in § 306 und § 308 bezeichneten Art und regelt einen qualifizierten Fall der fahrlässigen Brandstiftung.

II. **Tathandlung** ist für die §§ 306 bis 308 einheitlich das **Inbrandsetzen** des Tatobjekts. Vollendet ist die Brandstiftung also erst mit dem Brennen; aber auch mit diesem (RGSt. 63 105, 107). Dazu genügt nicht ein Ansengen, Ankohlen (RGSt. 7 131, 132 f; SächsOAppG GA 24 [1876] 644) oder Anglimmen. Andererseits ist Einäschierung nicht erforderlich. Nach in Rechtsprechung und Lehre übereinstimmend vertretener Definition ist ein Gegenstand in Brand gesetzt, wenn ein nicht völlig unwesentlicher Bestandteil in solcher Weise vom Feuer ergriffen ist, daß er auch nach Entfernen oder Erlöschen des Zündstoffs selbständig weiterbrennen kann (RGSt. 7 131, 132; 18 355, 357; 18 362; 25 326, 329; 71 193, 194; RG JW 1937 168; OGHSt. 1 293, 298; BGHSt. 16 109, 110). Danach ist das Anzünden des Zündstoffs noch kein Brennen des Tatobjekts. Ein Brennen in heller Flamme ist nicht notwendig; auch Glimm- und Schmelbrände sind möglich (RGSt. 18 362, 363; RG Rspr. 10 383). — An einem bereits brennenden Gebäude kann eine weitere Brandstiftung begangen werden (OGH JR 1950 404; offen gelassen in BayObLGSt. 1959 175; a. A. OLG Hamm JZ 1961 94, das lediglich Beihilfe annimmt; zust. Sch.-Schröder [Cramer] 13; Dreher Rdn. 6; Maurach BT § 57 II A 2), und zwar auch in der Form, daß ein schon entstandener Brand verstärkt wird. — Ein Gebäude ist in Brand gesetzt, wenn bereits ein Teil desselben brennt. Z. B. Wände und Decken eines Raumes (RG Rspr. 4 72); Dielen und Türpfosten eines Raumes (RG GA 39 [1891] 442, 443); Parkettfußboden und Fensterrahmen in einem Raum (OLG Hamburg NJW 1953 117); eine hölzerne Türverkleidung (BGHSt. 20 246, 247); der Holzbalken einer Fachwerkwand (RGSt. 18 362); das Strohdach einer Hütte (RGSt. 18 355); nicht dagegen die Holzlattentür eines Kellerraumes, wenn sich das Feuer nicht auf weitere Gebäudeteile ausbreiten kann (BGHSt. 18 363); gleiche Grundsätze gelten beim Schiff (RG Recht 1924 Nr. 719). Kein Teil des Gebäudes sind Einrichtungsgegenstände (vgl. OLG Braunschweig NdsRpfl. 1963 138; OLG Hamburg NJW 1953 117). Etwas anderes kann gelten, falls es sich um fest eingebaute Einrichtungsgegenstände handelt; inwieweit solche als Gebäudeteile anzusehen sind, entscheidet sich nach der Verkehrsauffassung (BGHSt. 16 109).

Das Inbrandsetzen kann durch Unterlassen geschehen. Eine Garantenpflicht trifft z. B. den Versicherungsnehmer einer gegen Feuer versicherten Sache (RGSt. 64 273; RG HRR 1934 Nr. 1172); den Leiter einer freiwilligen Feuerwehr (OGHSt. 1 316) den Schornsteinfegermeister bei Brandgefahr durch fehlerhaften Schornsteinbau in einem Haus, das zu seinem Kehrbezirk gehört (RG DR 1943 76; OLG

Oldenburg NdsRpfl. 1956 207). Zu möglichen Garantenpflichten eines Betriebsleiters und eines wiederholt zu Reparaturarbeiten in einem Betrieb herangezogenen Elektromeisters, wenn es durch Mängel in der elektrischen Anlage im Betrieb zu einem Brand kommt, vgl. RG HRR 1940 Nr. 585.

- 3 III. Tatgegenstand** sind bei § 306 die unter Nr. 1 bis 3 der Bestimmung näher bezeichneten Räumlichkeiten. Sie zeichnen sich dadurch aus, daß sie ihrer Zweckbestimmung oder dem tatsächlichen Gebrauch nach zum Aufenthalt von Menschen dienen. Daß sich bei Brandausbruch Menschen in den Räumlichkeiten aufhalten, wird vom Gesetz nicht verlangt. Es handelt sich um ein **abstraktes Gefährungsdelikt**. Im Schrifttum wird teilweise die Auffassung vertreten, daß eine Anwendung von § 306 zu entfallen habe, wenn im Einzelfall feststeht, daß Menschenleben nicht gefährdet werden konnten und der Täter sich davon überzeugt hatte (z. B. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 2 und Vorbem. 3 a vor § 306 in der 18. Aufl.; etwas abweichend in der 19. Aufl. Vorbem. 3 a ff vor § 306). Die Einschränkung wird aus dem Schuldprinzip hergeleitet. Die Rechtsprechung ist dem bisher nicht gefolgt (RGSt. 9 384, 386; OGHSt. 1 244, 245). Der Bundesgerichtshof hat in der Entscheidung BGHSt. 26 121 eine abschließende Stellungnahme vermieden und für den von ihm beurteilten Fall darauf abgestellt, daß der Angeklagte bei dem in Brand gesteckten dreistöckigen Hotel die Gewissheit, es halte sich niemand darin auf, nicht erlangen konnte. Von der gesetzgeberischen Absicht her, die Strafbarkeit der schweren Brandstiftung gerade nicht davon abhängig zu machen, ob im Einzelfall tatsächlich Gefahr für Menschenleben bestand (vgl. die in BGHSt. 26 121, 123 f wiedergegebenen Gesetzesmaterialien), läßt sich die erwähnte Einschränkung nicht halten. Man wird nur im Rahmen der Strafzumessung helfen können. — Die Eigentumslage bezüglich der in Brand gesetzten Gegenstände ist bei § 306 ohne Bedeutung: auch der Täter kann also Eigentümer sein (RGSt. 23 102, 103; RG LZ 1925 Sp. 874).
- 4 1.** Zu den durch § 306 geschützten Aufenthaltsräumen gehören **zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmte Gebäude**. Dieser Begriff entsprach bereits — bewußt — nicht der Formulierung in § 243 Nr. 1 a. F., wo von zum Gottesdienst bestimmten Gebäuden die Rede war. Beides braucht sich nicht zu decken (vgl. das Beispiel bei *Olshausen* Anm. 4). Mit der Neufassung des § 243 (jetzt Nr. 4 dieser Vorschrift; vgl. dazu *Heimann-Trosien* LK⁹ § 243 Rdn. 30 ff) ist der Vergleich mit dieser Bestimmung nur noch mit Einschränkungen möglich. § 306 Nr. 1 beschränkt sich auf Gebäude zu gottesdienstlichen Versammlungen. Eine Versammlung setzt eine größere Anzahl von Personen voraus, so daß nicht jedes dem Gottesdienst dienende Gebäude, das von daran teilnehmenden Personen betreten werden kann — und sei es noch so klein — geschützt wird. Da es auf die Zweckbestimmung für den Gottesdienst ankommt — welcher Religionsgesellschaft ist gleichgültig —, fallen außerdem Andachtsträume oder z. B. ein in einem christlichen Hospiz für gemeinsames Beten eingerichtetes Zimmer aus dem Anwendungsbereich des Paragraphen heraus. Nicht verlangt wird, daß das Gebäude ausschließlich zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmt ist. Doch muß, soll die Brandstiftung vollendet sein, auch der zu derartigen Versammlungen bestimmte Gebäudeteil in Brand gesetzt sein. — Daß der Brand zu einer Zeit ausbricht, zu der üblicherweise gottesdienstliche Versammlungen stattfinden, ist nicht notwendig.
- 5 2.** § 306 Nr. 2 spricht von **Gebäuden, Schiffen oder Hütten, welche zur Wohnung von Menschen dienen**.

a. Der Begriff **Gebäude** ist entgegen dem Reichsgericht (z. B. RGSt. 32 128; 49 6 51, 52) und einem Teil des Schrifttums (z. B. *Kohlrausch/Lange* Anm. IV 2) nicht derselbe wie in § 243 Nr. 1 (vgl. *Heimann-Trosien* LK⁹ § 243 Rdn. 12). Dieser Vorschrift ist wesentlich, daß das Bauwerk nicht allein dazu bestimmt und geeignet ist, zum Schutze von Menschen, Tieren oder Sachen zu dienen, sondern daß es auch den freien Zutritt Unbefugter verhindern kann (RGSt. 55 153; BGHSt. 1 158, 163; vgl. auch BGHSt. 3 300). Das folgt aus dem Willen des Gesetzes, Gegenständen, die der Eigentümer gegen diebstahlischen Zugriff besonders gesichert hat, einen erhöhten Strafschutz zu gewähren. Die §§ 306 ff bezwecken nicht, die im Innern eines Gebäudes untergebrachten Sachen strafrechtlich besonders zu schützen. Es ist daher hier, anders als bei § 243 Nr. 1, nicht sachgerecht, den Begriff Gebäude mit von dem Gesichtspunkt her zu bestimmen, daß das Bauwerk geeignet sein muß, Unbefugte fernzuhalten. Maßgebend ist vielmehr der allgemeine Sprachgebrauch, der die erwähnte, bei § 243 sinnvolle Einschränkung nicht macht. Nach diesem ist schon ein mit Wänden und Dach versehener Rohbau ein Gebäude, auch wenn Türen und Fenster noch nicht eingesetzt sind (vgl. BGHSt. 6 107). Der Bundesgerichtshof hat dies zwar nur für § 308 entschieden; dieselben Erwägungen gelten jedoch auch bei § 306 (ebenso *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 5; *Dreher* Rdn. 3). Daher ist z. B. ein durch Brand teilweise zerstörtes Gebäude noch ein Gebäude im Sinne der Vorschrift (RG JW 1928 2463; OGH JR 1950 404).

Von einer **Hütte** ist mindestens zu fordern, „daß sie ein selbständiges, unbewegliches Ganzes bildet, eine nicht völlig geringfügige Bodenfläche bedeckt und zum Schutze gegen äußere Einwirkungen in einer dem jeweiligen Zwecke genügenden Dauerhaftigkeit und Festigkeit, sei es durch Wand und Dach oder sonst ausreichend abgeschlossen ist“ (RGSt. 17 179, 184; vgl. auch RG Rspr. 10 151; RG LZ 1916 Sp. 246). Zwischen Hütten und Gebäuden besteht der Unterschied, daß die Größe, Festigkeit und Dauerhaftigkeit des gesamten Bauwerks wie der einzelnen Teile bei ersteren geringer ist als bei letzteren. Als Hütten sind angesehen worden: Jahrmarktsbuden, sofern sie — und sei es infolge ihres Eigengewichts — fest auf dem Boden stehen und einen abgeschlossenen Raum bilden, auch wenn sie zerlegbar sind (RGSt. 73 204); ein Wochenendhäuschen, das auf Rollen fortbewegt werden kann (RG JW 1938 3106); dagegen nicht eine aus einem mit Zelttuch umspannten Holzgerüst bestehende Schießbude (RG DRiZ 1933 Nr. 266) oder eine kleine aus einigen Pfählen und Stroh gebaute Hüterhütte (RG Rspr. 10 151).

Ein **Schiff** im Sinne des § 306 Nr. 2 ist jedes Wasserfahrzeug, das als Wohnstätte 8 von Menschen dient (vgl. z. B. RG Recht 1924 Nr. 719), unabhängig von seiner Größe.

b. Gebäude, Hütte oder Schiff müssen zur **Wohnung von Menschen dienen**. Das 9 Gebäude pp. braucht nicht zu dem Zweck, Mittelpunkt des Aufenthalts eines oder mehrerer Menschen (= Wohnung) zu sein, bestimmt zu sein (BGHSt. 26 121, 122). Der Begriff dienen hat also hier eine andere Bedeutung als in § 304, dort ist die Zweckbestimmung begriffsnotwendig. Auch auf die Eignung kommt es nicht an. Entscheidend ist vielmehr der tatsächliche Zustand im Zeitpunkt der Tat (RGSt. 60 136, 137). Unvollendete Neubauten, Ruinenräume, aufgelassene Baracken oder Behelfsbunker kommen als Tatobjekt danach durchaus in Betracht, wenn sich in ihnen z. B., auch gegen den Willen des Berechtigten, Stadstreicher niedergelassen haben. — Ein Gebäude dient auch dann der Wohnung von Menschen, wenn nur ein Teil der von ihm umfaßten Räume eine solche Verwendung findet (RG LZ 1926 Sp. 702; RG JW 1938 505; OLG Hamburg NJW 1953 117). Wird ein solches mehre-

ren wirtschaftlichen Zwecken dienendes Gebäude in Brand gesetzt, so greift immer § 306 Nr. 2 ein, selbst wenn der Täter allein den nicht zum Wohnen dienenden Teil niederbrennen will (RG JW 1936 262, 263; BGH GA 1969 118, 119; einschränkend *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 11). Dabei kann im Einzelfall zweifelhaft sein, ob ein oder mehrere Gebäude gegeben sind. Das ist Tatfrage; ausschlaggebend ist die bauliche Beschaffenheit, nicht der unterschiedliche wirtschaftliche Verwendungszweck (RG JR 1927 Nr. 660; RG JW 1931 3281; BGH GA 1969 118; in mehreren nicht veröffentlichten Entscheidungen spricht der Bundesgerichtshof davon, daß die Baulichkeiten nach ihrer Anlage und Beschaffenheit für die natürliche Auffassung ein einheitliches zusammenhängendes Gebäude darstellen). — Ein Gebäude wird nicht dadurch unbewohnt, daß der oder die darin lebenden Menschen vorübergehend — selbst monatelang (z. B. durch Krankenhausaufenthalt — BGH, Urt. v. 9. April 1968 — 5 StR 93/68 — oder Auslandsreise) — abwesend sind (BGHSt. 26 121, 122). Zeitweiliges Bewohnen wie bei einem Wochenend- oder Ferienhaus genügt gleichfalls, um ein Gebäude zu einem für § 306 Nr. 2 geeigneten Tatobjekt werden zu lassen (OGHSt. 1 244; BGH, Urt. v. 26. Febr. 1965 — 5 StR 11/65 —; einschränkend — auf die Zeit des tatsächlichen Aufenthalts — insoweit *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 7). — So, wie das Wohnen rein tatsächlich begründet wird, kann es durch Veränderung der Umstände wieder aufgehoben werden. Stirbt der einzige Bewohner eines Hauses, sei es auch eines gewaltsamen Todes durch die Hand des späteren Brandstifters (BGHSt. 23 114), oder zieht er aus (RG DRiZ 1933 Nr. 767), so wird § 306 Nr. 2 unanwendbar. Ein Aufgeben als Wohnung kann darin liegen, daß der einzige Bewohner das Gebäude in Brand steckt; dabei ist es gleichgültig, ob er zuvor seine bewegliche Habe aus dem Gebäude entfernt hat oder nicht (BGHSt. 16 394; vgl. auch BGHSt. 10 208, 215 ff; enger noch RGSt. 60 136).

- 10 c. Alternative Feststellung dieser drei Merkmale ist zulässig. — Zu welcher Zeit der Brand gelegt wird, ist wie bei § 306 Nr. 1 ohne Bedeutung.

- 11 3. § 306 Nr. 3 schließlich betrifft **Räumlichkeiten, welche zeitweise zum Aufenthalt von Menschen dienen**, wobei die Einschränkung gemacht ist: **zu der Zeit, während der sich Menschen in den Räumlichkeiten aufzuhalten pflegen**. Eine derartige Räumlichkeit kann nicht nur ein Bauwerk sein, das mit dem Grund und Boden verbunden ist, sondern jeder irgendwie abgeschlossene unbewegliche oder bewegliche Raum, der zum dauernden oder vorübergehenden Aufenthalt von Menschen tatsächlich dient (vgl. OLG Braunschweig NdsRpfl. 1963 138). Es kommt also auch hier nicht darauf an, ob die Räumlichkeit zum Aufenthalt von Menschen bestimmt ist; vielmehr handelt es sich wie bei § 306 Nr. 2 (vgl. Rdn. 9) um ein Merkmal tatsächlicher Art (BGHSt. 10 208, 214); es kann wie bei § 306 Nr. 2 (vgl. Rdn. 10 a. E.) durch tatsächliche Änderung entfallen. Von dem Begriff werden daher ganz verschiedenartige Gegenstände erfaßt: Theater, Museen, Kinos, Konzertsäle, Zirkusbauten, Künstlerwagen; Schäferkarren und Hüterhütten; Flugzeuge, Eisenbahnwagen, Autobusse, Schiffe (soweit sie nicht unter § 306 Nr. 2 fallen) unabhängig von ihrer Größe, Wohnwagen; Büros, Bergwerke, Fabrikationshallen, Werkstätten, eine Lagerhalle, in der Fertigwaren eingeliefert, sortiert und für den Abtransport bereitgestellt werden (BGH, Urt. v. 3. Okt. 1973 — 2 StR 373/73 —); eine Scheune, in der Landstreicher zu übernachten pflegen (BGHSt. 23 60; vgl. auch SächsOAppG GA 24 [1876] 644); dagegen nicht: ein Personenkraftwagen (BGHSt. 10 208), es sei denn, er ist in ein Dauerquartier umgewandelt (OLG Stuttgart OLGSt. Bd. 2 § 306 Nr. 3); eine Telephonzelle (BGH b. Holtz MDR 1977 637). Streitig ist die Rechts-

lage bei Scheunen und Ställen. Das Reichsgericht hatte sie unter Hinweis auf die Gesetzesgeschichte und die fehlende Bestimmung zum Aufenthalt von Menschen, was etwas anderes bedeute, als wenn Räume für kurze Verrichtungen von Menschen betreten zu werden pflegten, dem § 308 zugeordnet (RGSt. 69 148; s. auch OLG Schleswig SchlHA 1955 99, 100). Dem liegt wohl das Bestreben zugrunde, den § 306 Nr. 3 in seinem Anwendungsbereich gegenüber § 308 nicht zu sehr auszudehnen. Das Bayerische Oberste Landesgericht (BayObLGSt. 1967 125) hat sich demgegenüber auf den Standpunkt gestellt, daß auch Scheunen und Ställe grundsätzlich zu den Räumlichkeiten im Sinne von § 306 Nr. 3 zu zählen sind (ebenso *Sch.-Schröder* [Cramer] Rdn. 8; *Maurach* BT § 57 II C 2); es hält beide Gründe des Reichsgerichts nicht für durchschlagend. Doch ist festzuhalten, daß Scheunen und Ställe — von Ausnahmen abgesehen — nicht durch den zeitweiligen Aufenthalt von Menschen gekennzeichnet sind, sondern nur für zeitlich kürzere Verrichtungen von Menschen betreten werden. Deshalb ist dem Reichsgericht zu folgen. Denn zieht man diese Grenze nicht, so läßt sich dem § 306 Nr. 3 im Grunde jeder Raum unterordnen, den Menschen zu betreten pflegen, eine Konsequenz, die auch das Bayerische Oberste Landesgericht nicht ziehen will. Zum gleichen Ergebnis kommt trotz Zweifeln *Dreher* Rdn. 5.

Bei § 306 Nr. 3 ist erforderlich, daß die Tat zu einer Zeit verübt wird, während der Menschen sich in der Räumlichkeit aufzuhalten pflegen. Das bedeutet jedoch nicht, daß die Bestimmung entfällt, wenn sich tatsächlich kein Mensch in der Räumlichkeit befunden hat. Wie bei § 306 Nr. 1 und 2 ist dies vielmehr ohne Belang (RGSt. 23 102, 103; OGHSt. 1 244, 245).

IV. Der Vorsatz des Täters muß das Wissen umfassen, daß der Gegenstand der Brandstiftung die im gesetzlichen Tatbestand verlangten Eigenschaften hat, sowie den Willen, den Gegenstand in Brand zu setzen. Bedingter Vorsatz genügt (RGSt. 66 141; RG JW 1938 505). Der Täter braucht nicht zu wissen, daß sich in den Räumen Menschen befinden; andererseits ist die irrige Annahme, der als Wohnung von Menschen erkannte Raum sei leer, bedeutungslos. Unerheblich ist, ob der Täter nur anzünden, das Weiterbrennen aber durch Löschen hindern wollte (RGSt. 18 355; RG JW 1930 835; BGHSt. 23 60, 63); unerheblich ferner, ob er das angezündete Gebäude für eine Hütte hält oder umgekehrt, ob er ein Gebäude, das zur Wohnung von Menschen dient, mit einer Räumlichkeit verwechselt, die zeitweise zum Aufenthalt von Menschen dient. Hierbei handelt es sich um gleichwertige Tatbestandsmerkmale, die wahlweise Feststellung auch zur inneren Tatseite gestatten. Weiß der Täter dagegen nicht, daß das Gebäude, welches er anzündet, zur Wohnung von Menschen dient, so trifft nicht der § 306 Nr. 2, sondern der § 308 zu. Im Falle des § 306 Nr. 3 muß der Täter auch wissen, daß er zu einer Zeit anzündet, während welcher sich Menschen in der betreffenden Räumlichkeit aufzuhalten pflegen; nimmt er das irrig an, so kann Versuch am untauglichen Objekt gegeben sein.

IV. Versuch. Zur Abgrenzung von Vorbereitungshandlung und Versuch vgl. 14 RGSt. 66 141; RG HRR 1933 Nr. 351 und OGHSt. 2 346, 348.

VI. Einen Fall von Notstand behandelt RG JW 1925 964. — Zur tätigen Reue 15 vgl. § 310.

§ 307

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

- 16 VII. Täterschaft und Teilnahme.** Zur Beihilfe vgl. RGSt. 71 193, 194 und OLG Hamm JZ 1961 94; Beihilfe kann auch durch Unterlassen begangen werden (vgl. OGHSt. 3 1). Mittäterschaft kann z. B. darin liegen, daß der eigentliche Brandstifter mit einem Kraftfahrzeug in die Nähe des Tatorts gefahren wird (RG HRR 1934 Nr. 147; s. auch RG JW 1933 427; RG JW 1933 2395; RG JW 1935 945). — Die Beteiligung ist bis zur Beendigung der Brandstiftung, die meist erst vorliegt, wenn der Tatgegenstand abgebrannt ist, möglich.
- 17 VIII. Konkurrenzen.** Tateinheit kann zwischen Nr. 1 und Nr. 2 des § 306 gegeben sein, wenn ein Gebäude gleichermaßen zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmt ist und der Wohnung von Menschen dient. Dagegen nicht zwischen § 306 Nr. 1 und Nr. 3 und zwischen § 306 Nr. 2 und Nr. 3, soweit ein Gebäude in Frage steht; § 306 Nr. 3 kann nur auf Gegenstände bezogen werden, die nicht bereits unter Nr. 1 oder Nr. 2 fallen. Tateinheit ist allerdings möglich, wenn verschiedene Gegenstände durch eine Brandstiftung in Flammen gesetzt werden, von denen ein Teil Gebäude oder Hütten im Sinne von § 306 Nr. 1 und 2, ein anderer Teil Räumlichkeiten im Sinne von Nr. 3 sind. Für das Verhältnis zu § 308 vgl. dort Rdn. 25, 26. — Zwischen schwerer Brandstiftung und Mord oder Totschlag (§§ 211, 212) kann Tateinheit bestehen, wenn der Täter durch ein und dieselbe Handlung ein Gebäude pp. in Brand setzt und einen Menschen tötet, insbesondere, wenn die schwere Brandstiftung als Mittel für die Tötung benutzt wird. Tateinheit denkbar auch zwischen § 306 und §§ 223 ff; § 222; § 265, da sich die gesetzlichen Tatbestände nicht decken (RGSt. 60 129; RG GA 35 [1887] 398; RG LZ 1914 Sp. 570; RG LZ 1925 Sp. 874; RG JW 1933 428); §§ 303, 305, weil diese Vorschriften, anders als § 306, eine fremde Sache voraussetzen (RGSt. 57 294, 296; RG JW 1901 599; BGH, Urt. v. 12. Febr. 1952 — 1 StR 2/50 —). Vgl. außerdem bei § 310 a und § 311. — Von § 306 verdrängt werden §§ 125, 125 a.
- 18 IX.** Nach § 325 (vgl. dort) besteht die Möglichkeit, Führungsaufsicht anzuordnen.

§ 307

Besonders schwere Brandstiftung

Die schwere Brandstiftung (§ 306) wird mit lebenslanger Freiheitsstrafe oder mit Freiheitsstrafe nicht unter zehn Jahren bestraft, wenn

1. der Brand den Tod eines Menschen dadurch verursacht hat, daß dieser zur Zeit der Tat in einer der in Brand gesetzten Räumlichkeiten sich befand,
2. der Täter in der Absicht handelt, die Tat zur Begehung eines Mordes (§ 211), eines Raubes (§§ 249, 250), eines räuberischen Diebstahls (§ 252) oder einer räuberischen Erpressung (§ 255) auszunutzen, oder
3. der Täter, um das Löschen der Feuers zu verhindern oder zu erschweren, Löschgerätschaften entfernt oder unbrauchbar gemacht hat.

Die Fassung geht auf Art. 19 Nr. 165 EGStGB 1974 zurück. Neben einer teilweisen Umformulierung liegt eine sachliche Änderung darin, daß bei Nr. 2 zu Raub, räuberischer Diebstahl und räuberische Erpressung hinzugefügt sind (der Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform — durch den Ausschuß ist die

Änderung hineingekommen, vgl. BT-Drucksache 7/1232 v. 26. Nov. 1973, S. 63 —, spricht allerdings insoweit lediglich von Klarstellung, BT-Drucksache 7/1261, S. 20); außerdem ist das Delikt Erregung eines Aufruhrs gestrichen worden.

I. Das Verbrechen der besonders schweren Brandstiftung ist mit erhöhter Strafe **1** bedroht. Es liegt vor, wenn zu dem allgemeinen Tatbestand des § 306 einer der erschwerenden Umstände, die in § 307 Nr. 1 bis 3 aufgezählt sind, hinzukommt. Die Anwendung des § 307 setzt also voraus, daß alle Tatbestandsmerkmale des § 306 erfüllt sind.

II. 1. Zu Nr. 1: Ein Mensch muß sich **zur Zeit der Tat** in einer der in Brand **2** gesetzten Räumlichkeiten befunden haben, ob rechtmäßig oder nicht, ist gleichgültig. Die Zeit der Tat wird durch den Zeitraum bestimmt, in dem der Täter handelt; d. h. durch das Inbrandsetzen, beginnend mit dem Anfang der Ausführung und endend mit der Vollendung (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 4). An einem Aufenthalt in einer der Räumlichkeiten zur Zeit der Tat fehlt es, wenn ein nach Brandausbruch zur Brandstätte gekommener Feuerwehrmann bei den Löscharbeiten tödlich verunglückt. — Der Begriff **Räumlichkeit** umschließt hier sämtliche Tatgegenstände des § 306; jedoch braucht sich der zu Tode gekommene Mensch nicht in dem angesteckten Teil des Gebäudes pp. aufgehalten zu haben.

Der Brand muß den Tod eines Menschen **verursacht** haben, der sich zur frag- **3** lichen Zeit in einer der Räumlichkeiten befunden hat. Beide Voraussetzungen müssen zusammentreffen (RGSt. 5 202, 203). Das ist nicht der Fall, wenn der Getötete zunächst aus einem Gebäude, in dem er sich zur Zeit der Inbrandsetzung aufgehalten hatte, hinausgelaufen ist, zurückkehrt, um z. B. Personen oder Sachen zu retten, und nunmehr infolge des Brandes zu Tode kommt (RGSt. 5 202). Im übrigen ist der Tod eines Menschen nicht nur dann durch den Brand verursacht, wenn der Mensch verbrennt, sondern auch, wenn er im Rauch erstickt, durch von in Brand geratenen Sachen ausströmende Dämpfe oder Gase vergiftet, durch einstürzendes Mauerwerk, einen herabfallenden Balken usw. erschlagen wird oder wenn er beim Herausspringen aus dem Fenster umkommt. Streitig ist, ob ein ausreichender Kausalzusammenhang vorliegt, wenn der Tod infolge eines durch den Brand hervorgerufenen Schreckens eintritt; die Frage ist zu bejahen (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 5; *Olshausen* Anm. 4; *Dreher* Rdn. 3; *Maurach* BT § 57 D 1; ablehnend *Frank* Anm. I 1). — Erleidet ein Mensch bereits durch den Zündstoff tödliche Verletzungen, ohne daß ein Brand eines Gebäudes pp. entsteht, so ist § 307 Nr. 1 ebenfalls anwendbar (BGHSt. 7 37 gegen RGSt. 40 321, 325; vgl. aber auch bereits RG JW 1903 355; ausdrücklich offengelassen in BGHSt. 20 230, 231; das Problem ist umstritten; ablehnend z. B. *Dreher* Rdn. 3). Mit anderen Worten: die Strafschärfung in diesem Falle tritt nicht nur ein, wenn die Brandstiftung vollendet ist; Versuch genügt, wenn er zu dem qualifizierenden Erfolg geführt hat (Versuch des § 307 Nr. 1 hält für ausgeschlossen *Maurach* BT § 57 II D 1). Explodiert der von dem Täter verwendete Zündstoff, und führt die Explosion, ohne daß überhaupt ein Brand entsteht, zum Einsturz eines Hauses, durch den Bewohner umkommen, so ist § 307 Nr. 1 unanwendbar; die Tat fällt unter die §§ 306 Nr. 2, 22 und 311 (BGHSt. 20 230; a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 5).

Der Täter braucht nicht zu wissen, daß sich ein Mensch in dem Brandstiftungs- **4** objekt aufhält. Jedoch muß nach § 18 der Tod mindestens fahrlässig herbeigeführt sein. Allerdings kann der Tod auch vom Vorsatz erfaßt sein; denn Totschlag wird

§ 308

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

in § 307 Nr. 2 nicht erwähnt, umgekehrt ist die Brandstiftung nicht immer ein gemeingefährliches Mittel im Sinne des § 211 (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 7). Es kann demnach Tateinheit mit § 211 oder § 212 vorliegen, und zwar auch bei Versuch (RG GA 59 [1912] 338).

- 5 **III. Zu Nr. 2:** Die Vorschrift bezieht sich — auch in der geänderten Fassung — dem Wortlaut nach nur auf den Fall, daß die Brandstiftung zur Vorbereitung oder Erleichterung einer anderen Straftat — Mord, Raub, räuberischer Diebstahl, räuberische Erpressung — dienen soll. Sie ist jedoch dem Gesetzeszweck nach auch anwendbar, wenn die Brandstiftung nicht Selbstzweck, sondern Mittel zur Begehung eines der in Nr. 2 genannten Verbrechen ist. Daher fallen unter die Vorschrift Brandstiftungen, die in der Absicht ausgeführt werden, einen Menschen in den Flammen umkommen zu lassen, wenn also versuchter Mord und besonders schwere Brandstiftung nach § 307 Nr. 2 tateinheitlich zusammentreffen (für die alte Fassung: BGHSt. 20 246; *Frank* Anm. I 2; *Maurach* BT § 57 II D 2; a. A. *Kohlrausch/Lange* Anm. III; für die neue Fassung wie hier *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 9; *Dreher* Rdn. 4; a. M. *Lackner* Anm. 2 b). Zur Vollendung der besonders schweren Brandstiftung nach § 307 Nr. 2 ist nicht erforderlich, daß der Mord usw. bereits in das Versuchsstadium getreten ist (BGHSt. 20 246, 247).
- 6 **IV. Zu Nr. 3:** Erschwerend wirkt allein das Entfernen oder Unbrauchbarmachen von **Löschgerätschaften**, wenn damit das Löschen des Feuers verhindert oder erschwert werden soll, nicht dagegen das Beseitigen anderer Löschmittel oder von Rettungsgerät; ebensowenig wird erfaßt die Behinderung oder Ausschaltung der Löschmannschaft. Das Abstellen der Wasserleitung kann straf erhöhender Umstand sein, wenn dadurch Löschgerät unbrauchbar wird (*Frank* Anm. I 3; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 10; *Dreher* Rdn. 5; *Maurach* BT § 57 II D 3; a. A. z. B. *Olshausen* Anm. 6). Nach Sinn und Zweck des Gesetzes ist anzunehmen, daß das Entfernen oder Unbrauchbarmachen eines einzigen Geräts genügt (*Olshausen* Anm. 6). Auf den Zeitpunkt kommt es nicht an; das Entfernen oder Unbrauchbarmachen kann dem Inbrandsetzen nachfolgen. Der Täter braucht dazu auch nicht in eigener Person tätig zu werden; er kann das Löschgerät durch einen Dritten entfernen lassen. Wem die Löschgeräte gehören, ist gleichgültig. Ebenso, ob das Löschen des Feuers tatsächlich erschwert oder verhindert worden ist.
- 7 **V.** Auch wenn mehrere Qualifikationsmerkmale zusammentreffen, liegt nur **eine** besonders schwere Brandstiftung vor (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 10 a; demgegenüber befürworten *Olshausen* Anm. 7 und *Dreher* Rdn. 1 Tateinheit). Alternative Feststellung der qualifizierenden Umstände scheidet jedoch aus.
- 8 **VI.** Zur **tätigen Reue** vgl. § 310. — Bei § 307 kann Führungsaufsicht angeordnet werden, § 325.

§ 308

Brandstiftung

(1) Mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer Gebäude, Schiffe, Hütten, Bergwerke, Magazine, Warenvorräte, welche auf dazu bestimmten öffentlichen Plätzen lagern, Vorräte von landwirtschaftlichen Erzeugnis-

sen oder von Bau- oder Brennmaterialien, Früchte auf dem Felde, Waldungen oder Torfmoore in Brand setzt, wenn diese Gegenstände entweder fremdes Eigentum sind oder zwar Eigentum des Täters sind, jedoch ihrer Beschaffenheit und Lage nach geeignet sind, das Feuer einer der in § 306 Nr. 1 bis 3 bezeichneten Räumlichkeiten oder einem der vorstehend bezeichneten fremden Gegenstände mitzuteilen.

(2) In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren.

Die Fassung fußt auf Art. 19 Nr. 166 EGStGB 1974; eine sachliche Änderung gegenüber der alten Fassung ist nicht eingetreten.

I. In § 308, der **einfachen Brandstiftung**, sind zwei verschiedene Tatbestände **1** zusammengefaßt, nämlich die Inbrandsetzung bestimmter einerseits fremder, andererseits eigener oder herrenloser Sachen. Erstere ist, wenn sie sich auf die in § 308 aufgezählten Gegenstände bezieht, ohne jede Einschränkung als Brandstiftung strafbar (**unmittelbare Brandstiftung**), letztere nur dann, wenn eine Gefahr für eine der in § 306 bezeichneten Räumlichkeiten oder der in § 308 bezeichneten fremden Sachen entstanden ist (**mittelbare Brandstiftung**). Der erste Tatbestand ist demnach seinem Wesen nach ein Eigentumsdelikt, ein spezieller Fall der Sachbeschädigung, während der zweite Tatbestand ein **abstrakt gefährliches Delikt** ist (RGSt. **11** 345, 346). — Der in § 308 aufgeführte Katalog ist von einer überholten Wirtschaftsordnung geprägt. Er erfaßt z. B. nicht Land- und Luftfahrzeuge oder Maschinen. Soweit nicht § 306 eingreift, bleibt in derartigen Fällen allein die Strafbarkeit aus §§ 303 ff. Wegen der deutlich unterschiedlichen Strafraumen dieser Bestimmungen und des § 308 können im Einzelfall Ungereimtheiten entstehen. Andererseits sind z. B. bei dem Inbrandsetzen von fremden Früchten auf dem Felde, Hütten oder Bau- und Brennmaterialvorräten Fallgestaltungen denkbar, bei denen die Strafraumen des § 308 überzogen erscheinen. Inwieweit eine restriktive Auslegung des Tatbestandes helfen kann (so *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 1; vgl. auch RG JW **1937** 997), erscheint zweifelhaft. Eine Neuabgrenzung von Sachbeschädigung und Brandstiftung wäre daher sehr wünschenswert. Vgl. dazu § 320 des Entwurfs 1960, der eine weitgehende Abkehr von der kasuistischen Regelung der Brandstiftungsdelikte vorsieht.

II. Zum Begriff des Inbrandsetzens vgl. § 306 Rdn. 2. § 308 verwendet den **2** Begriff in übereinstimmender Bedeutung.

III. Die möglichen Tatgegenstände der Brandstiftung sind in § 308 abschließend **3** aufgezählt. Es sind dies:

1. Gebäude und Hütten. Die Begriffe decken sich mit den in § 306 Nr. 2 verwen- **4** deten (RG Rspr. **10** 151, 155). Vgl. dort Rdn. 6 und 7.

2. Schiffe. Nach heute wohl allgemeiner Meinung sind nur größere Wasserfahr- **5** zeuge hierherzuzählen. Das ergibt ein Vergleich mit den beiden zuerst erwähnten Tatobjekten des § 308, Gebäuden und Hütten; diese drei Gegenstände sind bereits früher zusammengestellt worden (vgl. RGSt. **17** 179, 180 ff.). Danach scheiden jedenfalls aus: Kähne, Ruder-, Falt- und offene Segelboote, die nur wenigen Personen Platz bieten; Motorboote entsprechender Größe; Flöße.

6 3. Bergwerke.

7 **4. Magazine.** Dabei handelt es sich um Räumlichkeiten, die dazu bestimmt sind, Vorräte von Waren, Kriegsbedarf, Gebrauchs- oder Verbrauchsgegenstände für längere Zeit aufzubewahren, mit Einschluß der in diesen Räumen befindlichen Vorräte (RGSt. 13 407; OLG Braunschweig NdsRpfl. 1963 138, 139; Bedenken gegen den Einschluß auch der Vorräte äußert *Frank* Anm. II 5). Vom Gesetz sind nur magazinierte Vorräte von größerem Umfang und erheblichem Wert gemeint; ein zweirädriger Geräte- und Materialwagen einer Baufirma ist deshalb kein Magazin (BGH, Urt. v. 24. Nov. 1965 — 2 StR 410/65 —).

8 **5. Warenvorräte, welche auf dazu bestimmten öffentlichen Plätzen lagern.** Für den Begriff des Vorrats sind zwei Merkmale wesentlich: Eine Menge von Gegenständen muß zum Zwecke künftiger Verwendung vereinigt sein (RGSt. 10 186; 28 39; 51 282, 285; 62 28). Bereits gebrauchte Gegenstände können einen Vorrat bilden, wenn sie zur weiteren Verwendung aufbewahrt werden. Stroh, welches als Strohdach oder Strohwand benutzt wird, stellt keinen Vorrat dar, da diese Benutzung nicht zum Zwecke künftiger Verwendung geschieht (RGSt. 28 39). — Die vorhandene Menge von Gegenständen muß eine gewisse Erheblichkeit haben (RGSt. 8 233; 10 186, 188; 51 282, 285; 62 28; RG JW 1937 997). Ob und wann eine Menge als erheblich angesehen werden kann, ist nach den Umständen des einzelnen Falles zu bestimmen (RGSt. 62 28). Entscheidend ist eine an objektiven Maßstäben ausgerichtete Beurteilung, nicht die Vorstellungen des Eigentümers über Art und Dauer der Verwendung (RGSt. 13 218).

Auf Warenvorräte findet § 308 nur Anwendung, wenn sie sich auf öffentlichen, d. h. allgemein zugänglichen, Lagerplätzen befinden. Um einen Platz zum Lagerplatz zu machen, ist eine entsprechende Zweckbestimmung erforderlich.

9 **6. Vorräte von landwirtschaftlichen Erzeugnissen oder von Bau- oder Brennmaterialien.** Zum Begriff Vorräte vgl. die vorhergehende Anmerkung. — **Landwirtschaftliche Erzeugnisse** sind alle Rohprodukte der Ausnutzung des Grund und Bodens, bei deren Gewinnung dieser selbst seiner Substanz nach unverändert bleibt (RG JW 1906 791); also nicht Erde, Torf, Steine, Sand (RGSt. 39 22, 23). Von landwirtschaftlichen Erzeugnissen zu unterscheiden sind forstwirtschaftliche Erzeugnisse, die in § 308 nicht mit aufgeführt und deshalb nur über Tatbestandsmerkmale wie Brenn- oder Baumaterialvorräte zu erfassen sind (RG JW 1937 997). Ohne Bedeutung ist, ob bei Hervorbringen der Bodenprodukte eine menschliche Tätigkeit mitgewirkt hat oder nicht. Hiernach sind zu den landwirtschaftlichen Erzeugnissen alle Feld- (z. B. Rüben — RG GA 40 [1892] 326), Wiesen- und Gartenfrüchte zu rechnen, insbesondere auch Heu und Stroh (RGSt. 8 233; 35 285) oder Rohr (RGSt. 27 14). Landwirtschaftliche Erzeugnisse verlieren diese Eigenschaft, wenn durch Verarbeitung oder sonstige Verwendung eine Veränderung ihrer Substanz eingetreten ist (RGSt. 39 22, 23 f; RG JW 1906 791). Infolgedessen ist ein Düngerhaufen kein landwirtschaftliches Erzeugnis (RG Rspr. 2 82). Dagegen behält Baumwolle, auch wenn sie bereits in den Handelsverkehr übergegangen und damit zur Ware geworden ist, den Charakter eines landwirtschaftlichen Erzeugnisses, solange sie nicht verarbeitet ist (RGSt. 39 22, 25; vgl. auch RG JW 1906 791). Das hat Bedeutung deshalb, weil der Schutz durch § 308 für Vorräte landwirtschaftlicher Erzeugnisse weiter geht als für Warenvorräte (vgl. Rdn. 12).

Als **Baumaterialien** werden nicht allein die zur Errichtung eines Bauwerks selbst benutzten Stoffe, sondern auch Gerüst- und Schalbretter, zum Abstützen verwendete Balken, Bretter eines Bauzauns und ähnliches zu verstehen sein. Auch ein Stapel von zugeschnittenen Brettern und Balken, aus denen das Gerüst einer Jahrmarktsbude zusammengesetzt werden kann, kann hierher zu zählen sein (RGSt. 73 204, 206). **10**

Brennmaterialien sind z. B. Heizöl, Erdgas, Kohle, Holz (RG JW 1937 997), 11 Torf; aber auch ein zur Erzeugung von Holzkohle errichteter Holzstoß (RGSt. 62 28).

Vorräte von landwirtschaftlichen Erzeugnissen und von Bau- und Brennmaterialien sind im Gegensatz zu den Warenvorräten überall, auch auf dem Transport, geschützt (RGSt. 10 186, 187). **12**

7. Früchte auf dem Felde. Damit sind im Rahmen der Feldwirtschaft angebaute oder ohne Feldbau wachsende, aber landwirtschaftlich genutzte Pflanzen und Pflanzenteile gemeint (nach RG JW 1929 780 auch Fichten), nicht sonstige Bodenbestandteile wie Torf. Einen besonderen wirtschaftlichen Nutzen oder Wert brauchen die Früchte auf dem Felde nicht zu haben (RG GA 52 [1905] 389). Ebenso wenig muß ein Vorrat gegeben sein; es genügen deshalb schon geringe Mengen (a. A. Sch.-Schröder [Cramer] Rdn. 7); doch reicht es beispielsweise keinesfalls, wenn eine Handvoll Ähren verbrannt wird (offen gelassen in RG GA 49 140, 141). U. a. in dieser Entscheidung ist besonders darauf hingewiesen, daß dem Gesetz der Gedanke zugrundeliegt, mit der Inbrandsetzung bestimmter Gegenstände, darunter der Früchte auf dem Felde, gehe die Vermutung gemeiner Gefahr einher, die den gegenüber §§ 303 ff strengeren Strafraum rechtfertigt. Danach gehören Grasstopeln, die beim Abmähen einer Wiese zurückgeblieben sind, zu den Früchten auf dem Felde (RGSt. 38 140); ebenso wildwachsendes Gras und Wiesengras (RG JW 1928 2464; OLG Celle NdsRpfl. 1952 57, 58; vgl. aber auch RG JW 1929 780). — Die Früchte auf dem Felde verlieren diese ihre Eigenschaft nicht bereits mit der Trennung vom Boden. Die Eigenschaft bleibt solange bestehen, als sich die landwirtschaftlichen Produkte noch auf dem Feld befinden und dort nicht zur Aufbewahrung für längere Zeit aufgestapelt sind (RG GA 49 [1902] 140; BayObLG JW 1930 2970). Entscheidend ist, ob die Feldfrüchte abgeerntet (eingeheimst) sind (RGSt. 5 385, 386 f; 9 163). Sind sie es, so handelt es sich um landwirtschaftliche Erzeugnisse. **13**

8. Waldungen. Waldung bedeutet dasselbe wie Wald. Für einen solchen ist kennzeichnend — und damit erforderlich — eine erhebliche, zusammenhängende, ganz oder zum größten Teil mit Bäumen bestandene Bodenfläche. Jedoch gehören zum Wald nicht nur hochstämmige Bäume, sondern auch das zwischen diesen stehende Unterholz und der übrige Pflanzenwuchs (RG DJ 1934 913). Gleichfalls das abgefallene Laub (RGSt. 6 22). Eine Reihe einzeln stehender Waldbäume ist noch kein Wald (RGSt. 9 381; KG DJ 1934 913). Ebenso wenig eine mit Walderzeugnissen (wie Buschwerk, Gras, Moos, Laub), aber nicht mit Bäumen bedeckte Grundfläche (in diesem Sinne könnte die Begriffsbestimmung in RGSt. 9 381, 382 verstanden werden; so weitgehend *Olshausen* Anm. 3 h; einschränkend *Frank* Anm. II 8). Der Wald kann durch Menschenhand oder auf natürliche Weise entstanden sein. Meist wird er der Holznutzung dienen, muß dies aber nicht (RGSt. 9 381). Vollendet ist das Delikt, wenn die Waldung in Brand gesetzt ist. Werden Walderzeugnisse ange- **14**

steckt, ist Vollendung dann gegeben, wenn sich das Feuer ohne weiteren Zündstoff auf Unterholz und Hochstämme ausdehnen kann (RGSt. 6 22; enger wohl *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 8). Unter dieser Voraussetzung kann das Anzünden von Laub genügen (vgl. RGSt. 2 314; weitergehend wohl RG Rspr. 3 59, 60 f). Ist allein dürres abgebrochenes Holz in Brand gesetzt worden und das Feuer erloschen, ohne daß Unterholz oder Baumstämme in Brand geraten sind, scheidet § 308 aus (RG JW 1935 532).

- 15 9. Torfmoore.** Das Moor kann stellenweise mit Heide bewachsen sein; in diesem Falle ist zugleich der Begriff Früchte auf dem Felde erfüllt (RG HRR 1939 Nr. 474).
- 16 10. Alternative Einordnung unter gleichwertige Tatgegenstände** ist möglich. So sind gleichwertig Gebäude und Hütte (RG LZ 1916 Sp. 246), Vorrat von landwirtschaftlichen Erzeugnissen und Vorrat von Baumaterialien (RGSt. 35 285, 287); als gleichwertig sind auch behandelt worden eine Hütte und ein Vorrat von Baumaterialien (RGSt. 73 204, 206); Früchte auf dem Felde und Torfmoor (RG HRR 1939 Nr. 474).
- 17 IV. Unmittelbare Brandstiftung.** Die genannten Gegenstände sind als **fremdes Eigentum** ohne Einschränkung gegen Inbrandsetzung geschützt. Fremdes Eigentum sind sie, wenn sie nicht im Alleineigentum des Täters stehen (RGSt. 11 345, 348 ff). Fremdes Eigentum besteht daher, wenn der Täter Miteigentümer oder Gesamthandsberechtigter ist.
- 18 V. Mittelbare Brandstiftung.** Bei der mittelbaren Brandstiftung ist entscheidend die durch die Beschaffenheit und Lage der Tatgegenstände bedingte gemeine Gefahr; entgegen dem Gesetzeswortlaut („oder zwar Eigentum des Täters sind“) ist kein Tatbestandsmerkmal, daß die in Brand gesetzten Gegenstände dem Täter zu Eigentum gehören (RG DJ 1940 549), die Bestimmung ist vielmehr auch auf herrenlose Sachen zu beziehen (RG GA 41 [1893] 33; RG JW 1930 924 (Nr. 33); *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 13, 14).
- 19** Die Gegenstände müssen ihrer **Beschaffenheit und Lage** nach geeignet sein, das Feuer auf eines der Schutzobjekte des § 306 oder auf die Tatgegenstände des § 308, soweit sie in fremden Eigentum stehen, zu übertragen. Beschaffenheit und Lage müssen zusammentreffen; eines allein genügt nicht. Dabei kommt es auf die abstrakte, nicht auf die konkrete Gefahr der Feuerübertragung an (BGH NJW 1951 726; a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 13 a). Deshalb ist die zur Zeit des Brandes herrschende Windrichtung z. B. ohne Bedeutung (RG JW 1928 412; RG JW 1929 2736; RG JW 1930 924 (Nr. 31); RG JW 1934 171). Diese Gefahr ist vom in Brand gesetzten Objekt her zu beurteilen, nicht von den benachbarten Gegenständen aus zu sehen (BGH NJW 1951 726; a. M. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 13 a). Dabei ist der Standpunkt eines vorausschauenden objektiven Betrachters zugrundezulegen (RG JW 1928 412; RG JW 1934 171; OLG Celle NdsRpfl. 1952 57, 58), eine rückschauende Betrachtungsweise ist unzulässig.
- 20** Fehlt es an einer derartigen Gefahr für die im Gesetz bezeichneten Räumlichkeiten und Gegenstände, so ist das Inbrandsetzen eigener Gebäude, Hütten, Schiffe usw. im Sinne des § 308 straflos. Stiftet der Eigentümer einen anderen zur Brandlegung an einem möglichen Tatgegenstand des § 308 an und besteht keine Gefahr, wie sie die mittelbare Brandstiftung erfordert, bleiben beide straflos; für den Täter

liegt zwar eine fremde Sache vor, so daß unmittelbare Brandstiftung in Betracht kommt, doch wirkt die Einwilligung des Eigentümers für ihn rechtfertigend (RGSt. 12 138; RG GA 41 [1893] 33; BGH, Urt. v. 9. Jan. 1953 — 1 StR 652/52 —; vgl. zur Einwilligung als Rechtfertigungsgrund bei der unmittelbaren Brandstiftung auch RGSt. 11 345, 348). Ist in diesem Falle die gemeine Gefahr zu bejahren, so ist auch der Täter wegen mittelbarer Brandstiftung zu bestrafen, da es, wie erwähnt, nicht darauf ankommt, daß er Eigentümer des Tatgegenstandes ist (RG DJ 1940 549; OLG Celle NdsRpfl. 1952 57). — Willigen bei der mittelbaren Brandstiftung der oder die Eigentümer der gefährdeten Sachen ein, so wird, wenn nicht Räumlichkeiten im Sinne von § 306 Nr. 1 bis 3 in Frage stehen, gleichfalls Rechtfertigung anzunehmen sein (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 14 a).

VI. Subjektiv muß Vorsatz gegeben sein. Bedingter Vorsatz genügt (RGSt. 6 22, 21 23). Dabei muß der Täter im ersten Fall des § 308 wissen, daß die in Brand gesetzte Sache fremdes Eigentum ist. Hält er sie irrtümlich für seine eigene, kommt, wenn auch mittelbare Brandstiftung ausscheidet, nur fahrlässige Brandstiftung in Frage (RG DJ 1940 549). — Der Vorsatz, eine Waldung in Brand zu setzen, ist nicht vorhanden, wenn der Täter nur einen einzelnen Strauch oder Baum anzünden will (RGSt. 6 22, 23; BGHSt. 18 363, 365).

Im zweiten Fall des § 308 muß der Täter wissen, daß die in Brand gesetzte Sache nach Lage und Beschaffenheit geeignet ist, das Feuer den im Gesetz genannten Räumlichkeiten und Gegenständen mitzuteilen. Da es, wie oben dargelegt, auf die abstrakte Gefahr ankommt, braucht der Täter auch allein die abstrakte Eignung zur Feuerübertragung zu kennen. Deshalb ist der Vorsatz nicht ausgeschlossen, wenn sich der Täter bereits beim Inbrandsetzen vorgenommen hat, alle erdenklichen Vorichtsmaßnahmen gegen eine Weiterverbreitung des Feuers zu treffen, dies auch tut und daher glaubt, die konkrete Gefahr der Feuerausdehnung gebannt zu haben (a. A. OLG Celle NdsRpfl. 1952 57, 58). Fehlt die Kenntnis von der erwähnten Eignung, so kommt fahrlässige Brandstiftung in Betracht. **22**

Der Irrtum über die Eigentumslage ist ohne Bedeutung, wenn der in Brand gesetzte Gegenstand geeignet ist, das Feuer im Sinne der mittelbaren Brandstiftung weiterzugeben (RG DJ 1940 549). Ein Irrtum des Täters über die Einwilligung des Eigentümers schließt die Bestrafung im ersten Falle des § 308 aus, dagegen nicht im zweiten Fall, sofern die Brandstiftung durch den Eigentümer gleichfalls strafbar wäre (RG GA 73 [1928] 175). Ein Irrtum bezüglich der in § 308 aufgezählten Gegenstände ist unerheblich, wenn sie — wie z. B. bei einem Vorrat von landwirtschaftlichen Erzeugnissen oder von Baumaterialien — gleichwertig sind (RGSt. 35 285; *Olshausen* Anm. 7). **23**

VII. Für minder schwere Fälle sieht Absatz 2 einen milderen Strafraum vor. — 24
Zur tätigen Reue vgl. § 310.

VIII. Konkurrenzen. 1. Unmittelbare Brandstiftung: Tateinheit ist möglich mit § 265 (RGSt. 60 129; BGH JR 1977 390); mit § 222 (BGHSt. 23 60, 64); § 304; §§ 306, 307 (RGSt. 64 273, 279; RG JW 1929 2736; RG Recht 1930 Nr. 2118); § 309; § 311 (BGH, Urt. v. 6. Juni 1973 — 2 StR 535/72 —). Dagegen treten die §§ 303 und 305 zurück, soweit es um den inbrandgesetzten Gegenstand geht; anders, wenn der angezündete Gegenstand, z. B. eine Baubude (Hütte) andere Dinge, nämlich das darin aufbewahrte Arbeitsgerät, umschließt, dann ist Idealkon- **25**

§ 309

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

kurrenz gegeben (RG JW 1935 2372). §§ 125, 125 a werden verdrängt, sofern nicht § 308 Abs. 2 eingreift. — Zum Verhältnis zu § 310 a vgl. dort

- 26** **2. Mittelbare Brandstiftung:** Idealkonkurrenz ist denkbar mit § 265 (RGSt. 60 129); §§ 303, 304; § 305 (RGSt. 57 294, 296); mit § 311. Tateinheit zwischen § 306 und mittelbarer Brandstiftung ist gegeben, wenn durch dieselbe Handlung mehrere Gegenstände vorsätzlich in Brand gesetzt werden, von denen die einen zu den in § 306, die anderen zu den in § 308 2. Altern. bezeichneten gehören (RGSt. 64 273, 279; RG JW 1929 2736; RG HRR 1930 Nr. 1296; RG Recht 1930 Nr. 2118; BGH, Urt. v. 30. Nov. 1965 — 1 StR 342/65 —). Setzt der Täter dagegen ein unbewohntes Gebäude in Brand, um dadurch den Brand eines weiteren, bewohnten Gebäudes zu erreichen, so tritt § 308 2. Altern. als Gefährungsdelikt gegenüber dem § 306 Nr. 2 als Verletzungsdelikt zurück; je nachdem, ob der gewollte Erfolg eintritt oder nicht, ist § 306 dabei vollendet oder nur versucht (RG JW 1938 505). §§ 125, 125 a werden verdrängt, soweit nicht § 308 Abs. 2 eingreift. — Vgl. außerdem bei § 310 a.
- 27** **3. Für Idealkonkurrenz zwischen der unmittelbaren und der mittelbaren Brandstiftung** *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 21. — § 308 wird teilweise durch Landesrecht ergänzt. Zur Fortgeltung der VO zum Schutze der Wälder, Moore und Heiden gegen Brände v. 25. Juni 1938 — RGBI. I 700 — vgl. KG NJW 1976 1465.
- 28** **IX.** Nach § 325 (vgl. dort) ist die Anordnung von Führungsaufsicht möglich.

§ 309

Fahrlässige Brandstiftung

Wer einen Brand der in den §§ 306 und 308 bezeichneten Art fahrlässig verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe und, wenn durch den Brand der Tod eines Menschen verursacht wird, mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

§ 309 ist durch Art. 19 Nr. 167 EGStGB 1974 in der Strafandrohung gemildert worden.

- 1** **I. Der äußere Tatbestand** der fahrlässigen Brandstiftung ist erfüllt, wenn eines der in § 306 oder § 308 — trotz des gesetzlichen Wortlauts „und“ (OLG Braunschweig NdsRpfl. 1963 138) — angeführten Objekte (vgl. bei diesen Bestimmungen) in Brand gesetzt wird. Ist keiner dieser Räume oder Gegenstände Objekt der Tat, so liegt nur (straflose) fahrlässige Sachbeschädigung vor (*Maurach* BT § 57 II E 1).
- 2** Der Ausdruck einen Brand verursachen in § 309 hat dieselbe Bedeutung wie in Brand setzen in den §§ 306, 308 (RGSt. 4 22, 23; 7 131, 132). In allen diesen Fällen ist erforderlich, daß der vom Feuer ergriffene Gegenstand auch nach Entfernen oder Erlöschen des Zündstoffs selbständig weiterbrennen kann (vgl. näher § 306 Rdn. 2). Es kommt also auf **Verursachung** an (BayObLGSt. 1959 175). Der Täter braucht jedoch für den Brand nicht die alleinige Ursache gesetzt zu haben (RGSt. 6 146); selbst das vorsätzliche Handeln eines Dritten, das dazwischen tritt, unterbricht den Ursachenzusammenhang nicht (RGSt. 61 318). Bewirkt jemand aber

durch ein vor dem Brandausbruch liegendes Verhalten — z. B. eine bestimmte Bau-
maßnahme —, daß ein dann nicht von ihm fahrlässig hervorgerufener Brand eine
stärkere Wirkung erhält, als es ohne sein Verhalten geschehen wäre, so ist dieses
Handeln für den Brand nicht ursächlich geworden, § 309 ist nicht anwendbar
(BayObLGSt. 1959 175).

Tatbestandserfüllung durch **Unterlassen** ist möglich (vgl. § 306 Rdn. 2). Zu dem **3**
dabei auftretenden Problem der Kausalität vgl. RGSt. 75 49. — Zu beachten ist,
daß ein fahrlässig hervorgerufener Brand eine Garantenpflicht aus vorangegange-
nem gefährdenden Tun zur Folge haben kann; unterläßt der Täter dann Löschmaß-
nahmen, kann ihm eine vorsätzliche Brandstiftung vorzuwerfen sein (RGSt. 60 77;
vgl. näher *Klussmann* MDR 1974 187).

II. Für die Fahrlässigkeit gelten die allgemeinen Grundsätze. — Als Beispiele für **4**
fahrlässige Brandstiftung seien erwähnt: Anfertigung eines Bauplans unter Vor-
schreiben eines nichtfeuerfesten Baumaterials, ohne daß die notwendige Ummaue-
rung von Rauchrohren vorgesehen ist (BayObLGSt. 1958 217); Verlegung eines
Holzbalkens in der Nähe eines Rauchrohrs bei Errichtung eines Hauses (RGSt. 9
152); der Bau und das Beziehenlassen einer feuergefährdeten Dachwohnung (RGSt.
61 318); Schweißen ohne ausreichende Sicherungsmaßnahmen (AG Köln BB 1957
1018); dazu gehört, daß bei Schweißarbeiten in der Nähe von Fachwerkbalken die
gefährdeten Stellen nach Beendigung der Arbeiten solange beobachtet werden müs-
sen, bis an ihnen eine Übertemperatur nicht mehr wahrgenommen werden kann
(BGH, Urt. v. 14. Nov. 1973 — 2 StR 275/73 —); das Deklarieren von Phosphor,
der per Schiff versandt werden soll, als ungefährliche Ladung, so daß die Behälter
ohne besondere Sicherungsmaßnahmen verstaut werden (RG Recht 1924 Nr. 719);
Verbrennen von Unkraut auf einem von Wald umgebenen Acker, auch wenn die
Abstände der Waldschutz VO (RGBl. 1938 I 700) eingehalten sind (BGH LM StGB
§ 309 Nr. 1); Umgang mit offenem Feuer in der Nähe von leicht brennbaren Flüs-
sigkeiten oder Gegenständen (RGSt. 40 321; RG Rspr. 4 428; KG JW 1932 2047);
Umgang mit offenem Feuer in einem Pferdestall (RG HRR 1939 Nr. 1560); das
Verbringen von leicht brennbaren Dingen in die Nähe eines geheizten Ofens (RG
Rspr. 4 72); unbeaufsichtigtes Brennenlassen eines elektrischen Heizofens in einem
Büroraum (OLG Hamburg NJW 1953 117); achtloses Fortwerfen eines brennenden
Streichholzes (RG GA 40 [1892] 326); unter Umständen der Verkauf von Streich-
hölzern an kleine Kinder (RGSt. 76 1, 2). — Die Verletzung von feuerpolizeilichen
Vorschriften (RGSt. 76 1) oder Unfallverhütungsvorschriften (BayObLG OLGSt.
Bd. 2 § 309 Nr. 1) begründet für sich allein den Vorwurf der Fahrlässigkeit nicht
(mißverständlich OLG Oldenburg NdsRpfl. 1956 207).

III. Eine Qualifizierung bedeutet es, wenn durch den Brand, den durch die **5**
Inbrandsetzung eines der in §§ 306, 308 aufgezählten Tatgegenstände herbeigeführ-
ten Erfolg (RGSt. 40 321, 323), der Tod eines Menschen verursacht worden ist und
den Täter auch insoweit (§ 18) der Vorwurf der Fahrlässigkeit trifft. Dabei ist es,
sofern es zu einem Brand kommt, gleichgültig, in welcher Phase des Inbrandgera-
tens eines der Tatgegenstände des § 306 oder § 308 die Ursache für den Tod eines
Menschen gesetzt worden ist (RG JW 1903 355; anders RGSt. 40 321; dagegen aber
BGHSt. 7 37). Bleibt ein Brand aus, so ist § 309 unanwendbar; es kommt lediglich
fahrlässige Tötung in Betracht. Der erforderliche Kausalzusammenhang liegt vor,
wenn der Getötete ein brennendes Gebäude bereits verlassen hatte, aber wieder

§ 310

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

zurückgekehrt war, um Sachen oder andere Personen zu retten, und dabei umgekommen ist (RGSt. 5 202). Die Frage ist hier also anders zu entscheiden als im Rahmen des § 307 Nr. 1 (vgl. dort Rdn. 3).

- 6 IV. Konkurrenzen.** Setzt der Täter durch eine Handlung mehrere unter § 306 oder § 308 fallende Gegenstände in Brand und handelt er teils vorsätzlich, teils fahrlässig, so ist Tateinheit zwischen § 309 und § 306 oder § 308 (in beiden Alternativen) möglich (RG HRR 1930 Nr. 1296); Tateinheit ebenfalls mit § 303 denkbar (RGSt. 54 1). § 222 tritt gegenüber dem qualifizierten Fall des § 309 zurück. Zum Verhältnis zu § 310 a vgl. dort.

- 7 V. Zum Beginn der Verjährung** bei der fahrlässigen Brandstiftung vgl. bei § 78 a.

§ 310

Tätige Reue

Hat der Täter den Brand, bevor derselbe entdeckt und ein weiterer als der durch die bloße Inbrandsetzung bewirkte Schaden entstanden war, wieder gelöscht, so wird er nicht wegen Brandstiftung bestraft.

Die Vorschrift ist bis auf die hinzugefügte Überschrift (Art. 19 Nr. 207) durch das EGStGB 1974 nicht verändert worden.

- 1 I.** § 310 tritt neben die allgemeinen Rücktrittsvorschriften (vgl. §§ 24, 31) und bietet dem Täter unter bestimmten Voraussetzungen Strafflosigkeit bei **vollendetem Delikt** (RGSt. 40 321, 323 f). Es handelt sich um einen **persönlichen Strafaufhebungsgrund**; dieser wirkt bei mehreren Tatbeteiligten also nur für den Täter oder Teilnehmer, der mit gelöscht hat. § 310 gilt sowohl für die vorsätzliche als auch für die fahrlässige (RGSt. 19 394, 395; OLG Hamburg NJW 1953 117) Brandstiftung. Statt der früheren Fassung „so tritt Strafflosigkeit ein“ heißt es seit der Neufassung vom 28. Juni 1935 (RGBl. I 839) „so wird er nicht wegen Brandstiftung bestraft“. Damit ist klargestellt, daß § 310 auf die Strafbarkeit nach § 310 a ohne Einfluß (BGH LM StGB § 310 a Nr. 1) und ein mit der Brandstiftung begangenes weiteres Delikt trotz tätiger Reue strafbar bleibt; so z. B. Versicherungsbetrug (RGSt. 56 95; a. A. Sch.-Schröder [Cramer] Rdn. 9) oder Sachbeschädigung. Maurach (BT § 57 II F 4) weist aber zutreffend darauf hin, daß dann, wenn bezüglich der Brandstiftung § 310 eingreift, bei den bestehenbleibenden Nebentatbeständen häufig § 46 (jetzt § 24) anwendbar sein wird.
- 2 II. Voraussetzung für die Anwendbarkeit** des § 310 ist, daß drei verschiedene Tatsachen zusammentreffen: 1. der Brand darf noch nicht entdeckt sein, 2. darf ein weiterer als der durch die Inbrandsetzung hervorgerufene Schaden noch nicht entstanden sein, 3. muß der Täter den Brand gelöscht haben.
- 3 1.** Der Brand ist **entdeckt**, wenn ein unbeteiligter Dritter, von dem eine Verhinderung der Tat oder eine Anzeige zu erwarten ist, ihn ohne Zutun des Täters wahrnimmt (RGSt. 1 375, 377; RG GA 39 [1891] 330, 331). Unbeteiligt ist der

Dritte, wenn er weder Teilnehmer noch Mitwisser ist (RGSt. 1 375, 377). Zur Entdeckung genügt nicht bereits das Wahrnehmen des Feuerscheins oder der Rauchentwicklung (RG HRR 1930 Nr. 847; anders möglicherweise RG GA 39 [1891] 330, 331) durch einen Dritten; andererseits ist nicht erforderlich, daß die Brandstiftung entdeckt ist (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 3). Zieht der Täter dritte Personen zum Löschen hinzu, so bedeutet das nicht, daß der Brand damit durch diese Personen im Sinne der Bestimmung entdeckt ist (RGSt. 1 375, 377). — Fühlt sich der Täter nicht entdeckt und löscht den Brand erfolgreich, so kommt ihm der Strafaufhebungsgrund zugute, auch wenn er durch einen Außenstehenden beobachtet worden war (*Maurach* BT § 57 II F 2; a. A. RGSt. 1 375, 377). Hat der Täter vor der Entdeckung des Brandes durch einen Dritten bereits mit Löschen begonnen und führt das dann unter Mithilfe des hinzugekommenen Dritten fortgesetzte Bekämpfen des Feuers zum Erfolg, so kommt dem Täter § 310 zugute (RG HRR 1930 Nr. 847).

2. Für den Begriff des **weiteren Schadens**, der Sach- und Personenschaden umfassen kann (*Olshausen* Anm. 3 unter Hinweis auf die Motive; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 4 b), kommt es darauf an, ob das Feuer einen erheblich größeren Umfang gewonnen hat, als zum selbständigen Weiterbrennen erforderlich war. Es muß also nach dem Zeitpunkt, in dem die vorsätzliche oder fahrlässige Brandstiftung vollendet war, das Feuer weiter um sich gegriffen und hierdurch Schaden angerichtet haben, der nach den Umständen des Falles erheblich anzusehen ist (RGSt. 1 375, 378; 57 294, 295; OLG Hamburg NJW 1953 117; OLG Hamm NJW 1963 1561; auf das Merkmal der Erheblichkeit verzichten *Frank* Anm. I; *Olshausen* Anm. 3; ob damit tatsächlich eine Einschränkung gemeint ist, bleibt zweifelhaft). Es genügt, wenn der weitere Schaden im selben Raum entsteht, in dem sich der Brandherd befindet (OLG Hamburg NJW 1953 117). Der durch das Löschen verursachte Schaden ist ohne Belang (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 4 d). Kommt es, wie z. B. bei § 306 Nr. 2, auf das Inbrandsetzen eines Gebäudes an, so bleibt bei der Beurteilung, ob ein weiterer Schaden eingetreten ist, außer Betracht, ob und welche Einrichtungsgegenstände verbrannt sind (RGSt. 57 294, 295). *Cramer* (*Sch.-Schröder* Rdn. 4) ist darin zuzustimmen, daß es für die Erheblichkeit des weiteren Schadens nicht immer auf die wirtschaftliche Bedeutung ankommt; denn z. B. bei § 308 sind Tatgegenstände erfaßt, die nicht notwendig einen besonderen wirtschaftlichen Wert verkörpern müssen. Bei der mittelbaren Brandstiftung nach § 308 genügt, daß der weitere Schaden an den eigenen Sachen des Täters entstanden ist, um die Anwendbarkeit von § 310 auszuschließen (*Dreher* Rdn. 2; a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 4 c). Das Oberlandesgericht Oldenburg (NJW 1969 1778) hat dies zu Recht aus dem Umstand gefolgert, daß es sich bei § 308 Abs. 1 2. Altern. um ein abstraktes Gefährdungsdelikt handelt. — Bei der Frage, ob ein erheblicher weiterer Schaden eingetreten ist, ist dem Tatrichter weitgehende Ermessensfreiheit eingeräumt (RGSt. 57 295 f; OLG Hamburg NJW 1953 117).

3. Der **Täter** — zu ergänzen ist über den Gesetzeswortlaut hinaus: und Teilnehmer — hat den Brand **gelöscht**, wenn er das Feuer durch seine eigene Tätigkeit mit Erfolg bekämpft hat. Sein Motiv dafür ist unerheblich; auch Angst vor Strafe kommt ihm zugute. Nicht erforderlich ist, daß der Täter die Löscharbeiten allein oder überhaupt mit eigener Hand verrichtet (RGSt. 1 375, 376; 19 394, 395; 57 294, 296; RG LZ 1931 Sp. 1334; s. auch OLG Hamm NJW 1963 1561). Er bleibt auch dann straflos, wenn er mit fremder Hilfe das Feuer löscht oder wenn er sich darauf beschränkt, rechtzeitig Hilfe anderer zu holen. Das Löschen durch andere Personen

§ 310 a

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

muß aber nicht nur auf die Tätigkeit, sondern auch auf den Willen des Täters zurückzuführen sein; dem Vorsatz auf Brandstiftung muß ein auf das Löschen gerichteter Vorsatz gegenüberstehen (RG JW 1930 3412). Bei fahrlässiger Brandstiftung braucht der Täter nicht erkannt zu haben, daß er den Brand verschuldet hat, um in den Genuß der Straflosigkeit zu kommen (RGSt. 19 394, 395). Hat der Täter den Entschluß, den Brand zu löschen, nicht ausführen können, weil der Brand von selbst erloschen ist, so soll nach RG JW 1928 508 § 310 nicht anwendbar sein. Doch wird in diesem Falle das freiwillige und ernsthafte Bemühen um das Löschen des Brandes entsprechend § 24 Abs. 1 S. 2 dem Erfolg gleichzustellen sein (*Sch.-Schröder* [Cramer] Rdn. 5; *Dreher* Rdn. 4; *Maurach* BT § 57 II F 3). Dagegen genügt die bloße Absicht zu löschen nicht, mag sie auch bereits vor Brandlegung vorhanden gewesen sein (RGSt. 18 355; BGHSt. 23 60, 63).

§ 310 a

Herbeiführen einer Brandgefahr

(1) Wer

1. feuergefährdete Betriebe und Anlagen, insbesondere solche, in denen explosive Stoffe, brennbare Flüssigkeiten oder brennbare Gase hergestellt oder gewonnen werden oder sich befinden, sowie Anlagen oder Betriebe der Land- oder Ernährungswirtschaft, in denen sich Getreide, Futter- oder Streumittel, Heu, Stroh, Hanf, Flachs oder andere land- oder ernährungswirtschaftliche Erzeugnisse befinden,

2. Wald-, Heide- oder Moorflächen, bestellte Felder oder Felder, auf denen Getreide, Heu oder Stroh lagert, durch Rauchen, durch Verwenden von offenem Feuer oder Licht oder deren ungenügende Beaufsichtigung, durch Wegwerfen brennender oder glimmender Gegenstände oder in sonstiger Weise

in Brandgefahr bringt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Verursacht der Täter die Brandgefahr fahrlässig, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

Die Neufassung, die — abgesehen von einer Milderung des Strafrahmens — keine sachliche Änderung bedeutet, folgt aus Art. 19 Nr. 168 EGSGB 1974.

- 1 I. Die Vorschrift ist durch Gesetz vom 28. Juni 1935 — RGBL. I 839 — (vgl. dazu *Schäfer* JW 1935 2478, 2481) in das StGB eingefügt worden und beschränkte sich zunächst auf den Schutz von Wald-, Heide- und Moorflächen. Anlaß waren zahlreiche Waldbrände im Jahre 1934 gewesen. Durch Gesetz vom 4. September 1941 — RGBL. I 549 — ist sie auf volkswirtschaftlich besonders wichtige, feuergefährdete Betriebe und Anlagen einschließlich landwirtschaftlicher Betriebe und Anlagen ausgedehnt worden (s. dazu *Schmidt-Leichner* DR 1941 2145, 2149 f). Bedenkt man die Entstehungsgeschichte und -zeit der Vorschrift, erscheint es sehr zweifelhaft, ob das geschützte Rechtsgut allein in der Sicherheit der Allgemeinheit vor einer Gemeingefahr (so *Sch.-Schröder* [Cramer] Rdn. 1) zu sehen ist, nicht auch in der Volks- und Ernährungswirtschaft (so *Rietzsch* in *Pfundtner/Neubert* Das neue Deutsche Reichsrecht II c 6 S. 169, 183 Anm. 1; *Schmidt-Leichner* DR 1941 2145, 2149 f). Bei dem Herbeiführen einer Brandgefahr handelt es sich um ein konkretes Gefähr-

dungsdelikt. Große praktische Bedeutung hat die Bestimmung nicht erlangt (so auch *Martin* LM StGB § 310 a Nr. 2).

Die in Nummer 2 aufgezählten Gefährdungshandlungen gelten auch für die in Nummer 1 angeführten Schutzobjekte; sie sollten daher redaktionell ausgerückt werden.

II. Die Vorschrift soll für die geschützten Gegenstände den Eintritt einer konkreten Brandgefahr verhindern. Das Herbeiführen einer derartigen Brandgefahr ist auf jede Weise — durch Tun oder Unterlassen — möglich; das Gesetz zählt beispielhaft auf: *Rauchen, das Verwenden oder ungenügende Beaufsichtigung von offenem Licht oder Feuer, das Wegwerfen brennender oder glimmender Gegenstände.* Ein solches Verhalten ist nicht schlechthin verboten. Vielmehr muß dem Täter nachgewiesen werden, daß er durch seine Handlungsweise eines der geschützten Objekte in eine solche Gefahr gebracht hat, daß nach den obwaltenden Umständen die begründete Besorgnis besteht, es könne ein Brand eintreten (BGH, Urt. v. 2. März 1971 — 5 StR 585/70 —). — Das Inbrandgefahrbringen kann allerdings nicht mit denselben Umständen begründet werden, aus denen die Feuergefährlichkeit abgeleitet wird (BGHSt. 5 190, 197).

III. 1. Mögliche Tatobjekte sind zum einen feuergefährdete Betriebe und Anlagen. Auch hier zählt das Gesetz Beispiele auf. Danach gehören zu den feuergefährdeten Betrieben solche, die mit Sprengstoffen, Treibstoffen und brennbaren Gasen arbeiten oder sie produzieren; so ein Betrieb, der pyrotechnische Artikel herstellt (RGSt. 77 120, 121). Der Bundesgerichtshof (BGHSt. 5 190) hat die gesetzlichen Beispiele dahin verallgemeinert, daß als feuergefährdete Betriebe und Anlagen anzusehen sind, „die deshalb einer erhöhten, d. h. über das gewöhnliche Maß hinausgehenden Brandgefahr ausgesetzt sind, weil die vorhandenen Erzeugnisse oder Vorräte entweder sich leicht von selbst entzünden oder aber leicht Feuer fangen und einmal vom Feuer erfaßt, „wie Zunder“ brennen (...). Dabei spielen neben dem Grad der Selbstentzündlichkeit oder Feuerempfindlichkeit auch die Menge der Erzeugnisse oder Vorräte und die Art ihrer Lagerung eine Rolle.“ Daneben sind nach dieser Entscheidung solche Betriebe und Anlagen als feuergefährdet einzustufen, „die wegen anderer ihnen anhaftender Eigenschaften besonders leicht in Brand geraten können (...) oder bei denen wegen solcher Eigenschaften ein einmal ausgebrochener Brand ungewöhnlich schnell um sich greift und deshalb nur selten mit Erfolg bekämpft werden kann.“ Als mögliche derartige Eigenschaften werden erwähnt: besondere bauliche Beschaffenheit (leichte Holzbauweise z. B.) oder gefährliche Produktionsverfahren wie Arbeit mit offenem Feuer oder das Zusammentreffen dieser beiden Gegebenheiten. Jedoch ist nicht jedes in Holz errichtete Gebäude allein deswegen als feuergefährdet anzusehen. Zu den leicht Feuer fangenden Gegenständen gehört z. B. nicht gelagertes Grubenholz (KG DJZ 1928 Sp. 1091). Anhaltspunkte können die Maßstäbe von Gewerbeaufsichtsbehörden, Berufsgenossenschaften und Feuerversicherung für feuergefährdete Betriebe geben. Nach *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 3 (so auch bereits *Rietzsch* in *Pfundtner/Neubert*, Das neue Deutsche Reichsrecht II c 6 S. 184 Anm. 2) gehören zu den feuergefährdeten Betrieben auch Theater und Kinos. — Es genügt, daß ein Teil des Betriebs derart feuergefährdet ist, sofern er mit den übrigen Teilen der Gesamtanlage in einem so engen räumlichen Zusammenhang steht, daß ein dort ausgebrochenes Feuer auf die Gesamtanlage übergreifen muß, falls es nicht ausnahmsweise gelingt, das Feuer schon im Keime zu ersticken (BGHSt. 5 190, 195); anders könnte

es sein, wenn nur ein verhältnismäßig kleiner und unbedeutender Teil einer erhöhten Brandgefahr ausgesetzt wird.

- 4 2. Für die **Anlagen oder Betriebe der Land- oder Ernährungswirtschaft** kommt es auf eine besondere Feuergefährdung nicht an; auch wenn sie meist brandgefährdet sein werden. Zum Begriff landwirtschaftliche Erzeugnisse vgl. § 308 Rdn. 9. — Zu den Merkmalen **Wald-, Heide- und Moorflächen** sei auf § 308 Rdn. 14, 15 verwiesen.
- 5 3. In wessen Eigentum sich die gefährdete Sache befindet, ist unerheblich; der Täter kann selbst Eigentümer sein (*Rietzsch in Pfundtner/Neubert Das neue Deutsche Reichsrecht II c 6 S. 184 Anm. 5*). Die Einschränkung, die bei der mittelbaren Brandstiftung nach § 308 im Gesetz vorgesehen ist, gilt für § 310 a nicht (OLG Schleswig SchlHA 1955 99, 100; a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 3). Wortlaut und Sinn der Vorschrift bieten für diese Meinung keinen Anhalt. Auch ist es nicht ausgeschlossen, den Anwendungsbereich des Gefährdungsdelikts weiter zu ziehen als den des Verletzungsdelikts, zumal sich in § 310 a und § 308 die Schutzobjekte nicht vollständig decken.
- 6 IV. Die Gefährdung kann **vorsätzlich** (Absatz 1) oder **fahrlässig** (Absatz 2) herbeigeführt werden. Die Annahme von Fahrlässigkeit setzt die Voraussehbarkeit des Eintritts einer konkreten Gefährdung voraus. Ein Verstoß gegen z. B. das Rauchen an bestimmten Orten verbietende landesrechtliche Vorschriften bedeutet noch nicht Fahrlässigkeit im Rahmen des § 310 a.
- 7 V. **Konkurrenzen**. Ist ein Brand entstanden, so wird § 310 a als Gefährdungsdelikt von den §§ 306 ff als Verletzungsdelikten verdrängt. Greifen letztere Vorschriften, z. B. wegen tätiger Reue nach § 310, im Einzelfalle nicht durch, so ist § 310 a anzuwenden (BGH NJW 1951 726; OLG Celle NdsRpfl. 1952 57, 58; OLG Schleswig SchlHA 1955 99, 100; a. M. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 8). — § 310 a seinerseits verdrängt landesrechtliche Brandverhütungsvorschriften; vgl. § 308 Rdn. 27.

§ 310 b

Herbeiführen einer Explosion durch Kernenergie

(1) Wer es unternimmt, durch Freisetzen von Kernenergie eine Explosion herbeizuführen und dadurch Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert zu gefährden, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft.

(2) Wer durch Freisetzen von Kernenergie eine Explosion herbeiführt und dadurch fahrlässig eine Gefahr für Leib oder Leben eines anderen oder für fremde Sachen von bedeutendem Wert verursacht, wird mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren bestraft.

(3) In besonders schweren Fällen ist die Strafe bei Taten nach Absatz 1 lebenslange Freiheitsstrafe oder Freiheitsstrafe nicht unter zehn Jahren, bei Taten nach Absatz 2 Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter durch die Tat leichtfertig den Tod eines Menschen verursacht.

(4) Wer in den Fällen des Absatzes 2 fahrlässig handelt und die Gefahr fahrlässig verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

I. Die Bestimmung ist durch Art. 19 Nr. 169 EGStGB 1974 in das Strafgesetzbuch eingefügt worden; sie entspricht dem § 40 AtomG a. F. mit Ausnahme des in Anlehnung an § 311 Abs. 5 hinzugefügten Absatzes 4. § 40 AtomG a. F. ist zugleich aufgehoben worden (Art. 192 EGStGB 1974). Damit hat der Gesetzgeber wie bereits zuvor bei § 311 entsprechend § 322 E StGB 1960 und § 322 E StGB 1962 das Delikt wegen seiner Bedeutung in das Strafgesetzbuch eingestellt (vgl. Begr. z. E StGB 1962 S. 501 und Niederschriften VIII 417, 642 ff; IX 242, 252 ff, 264 ff, 269, 415, 416 f, 551, 552, 559, 560; XII 619 f). Das Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren (AtomG) ist inzwischen neu gefaßt und unter dem 31. Oktober 1976 (BGBl. I 3053) bekanntgemacht worden. Es enthält ergänzende Strafbestimmungen.

II. Wegen der besonderen Gefährlichkeit, die dem Mißbrauch von Kernenergie innewohnt, greift die Strafbarkeit bereits früh ein: § 310 b ist in Absatz 1 als Unternehmensdelikt (§ 11 Abs. 1 Nr. 6) angelegt, Vorbereitungshandlungen werden außerdem durch § 311 b erfaßt, § 311 c schließlich behandelt Fälle tätiger Reue. Bei § 310 b handelt es sich um ein **konkretes Gefährungsdelikt**. Die Strafandrohung ist nach der Schuldform abgestuft. Die Vorschrift entspricht in ihrem Aufbau weitgehend dem § 311. — § 310 b gehört zu den Taten, die ohne Rücksicht auf Tatort, Recht des Tatorts und Staatsangehörigkeit des Täters dem deutschen Strafrecht unterliegen (6 Nr. 2).

III. Die **Tathandlung** nach Absatz 1 erfordert, daß der Täter es **unternimmt** (Versuch und Vollendung), **durch Freisetzen von Kernenergie eine Explosion herbeizuführen**. Unter dem Freisetzen von Kernenergie ist das vom Täter veranlaßte Freiwerden der in den Atomkernen gebundenen Energie durch Kernspaltungs- und Kernverschmelzungsvorgänge zu verstehen (E StGB 1962 Begr. S. 501; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 3; *Dreher* Rdn. 2; vgl. auch *Dalcke/Fuhrmann/Schäfer* B II 16 § 40 AtomG Anm. 2). Aus einem derartigen Vorgang muß eine Explosion entstehen, also plötzlich auftretende Druckwellen außergewöhnlicher Beschleunigung (vgl. § 311 Rdn. 4). Bei durch Kernenergie verursachten Explosionen werden die Druckwellen wohl immer von Wärmewellen und radioaktiver Strahlung begleitet sein (vgl. auch *Fischerhof* Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht Bd. I § 40 AtomG Rdn. 4). Dabei ist nicht nur an die Detonation von Wasserstoff- und Atombomben oder Atomgranaten zu denken. Auch kontrolliert verlaufende Atomkernspaltungs- (bei Atomreaktoren) oder -verschmelzungsvorgänge, die z. B. der Energieversorgung dienen, fallen, wenn der Täter die Steuerungsmechanismen außer Funktion setzt und es dadurch zu einer unkontrollierten, explosionsartigen Kernreaktion kommt, in den Anwendungsbereich der Vorschrift. Herbeiführen bedeutet Verursachen (*Dalcke/Fuhrmann/Schäfer* B II 16 § 40 AtomG Anm. 2).

IV. Durch die Explosion muß eine **konkrete Gefahr für Leib oder Leben eines anderen** — Tatbeteiligte sind vom Schutz der Vorschrift ausgeschlossen — oder für **fremde Sachen von bedeutendem Wert** entstanden sein. Dabei genügt es, wenn die Gefahr durch die Begleiterscheinungen einer Kernexplosion, Wärme und radioaktive Strahlung, hervorgerufen wird. Vgl. im übrigen bei § 311 Rdn. 5.

V. Bei Absatz 2 und 4 genügt der Versuch, eine Explosion herbeizuführen, nicht; sie muß, soll der Tatbestand erfüllt sein tatsächlich eingetreten sein. Im übrigen ent-

§ 311

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

spricht der objektive Tatbestand dem des Absatzes 1. — Bei dem Delikt nach Absatz 2 ist Versuch nach den allgemeinen Regeln möglich.

- 6 VI. Subjektiv** ist bei **Absatz 1** Vorsatz hinsichtlich des gesamten objektiven Tatbestands notwendig; bedingter Vorsatz genügt. — Bei **Absatz 2** muß das Herbeiführen einer Kernexplosion mindestens bedingt vorsätzlich geschehen; in bezug auf die dadurch entstandene Gefahr muß dem Täter Fahrlässigkeit vorzuwerfen sein. Es handelt sich um eine Vorsatztat (§ 11 Abs. 2), so daß Teilnahme möglich ist. — Das Vergehen nach **Absatz 4** ist durch insgesamt fahrlässige Begehung gekennzeichnet.
- 7 VII.** Entsprechend den verschiedenen Verschuldensformen sind die Strafraumen unterschiedlich ausgestaltet. — In **Absatz 3** ist für Taten nach Absatz 1 und 2 die Strafandrohung erhöht, wenn ein besonders schwerer Fall vorliegt. Als Regelbeispiel für einen besonders schweren Fall führt das Gesetz den leichtfertig verursachten Tod eines Menschen an. Zum Begriff der Leichtfertigkeit vgl. bei § 15. Sonst ist für einen besonders schweren Fall an das Hervorrufen einer Gefahr für viele Menschen oder an die Vernichtung bedeutender Sachwerte zu denken.
- 8 VIII.** Die Tat ist **gerechtfertigt**, wenn die gefährdeten Personen oder die Eigentümer der gefährdeten Sachen sämtlich einwilligen (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 12; vgl. *Fischerhof*, Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht Bd. I § 40 AtomG Rdn. 19; a. A. *Dreher* Rdn. 9; *Mattern/Raisch*, AtomG § 40 Rdn. 8). Da die Vorschrift als konkretes Gefährdungsdelikt ausgestaltet ist, kann auf die abstrakte Gefährlichkeit der Tat nicht abgestellt werden. Als Rechtfertigungsgründe sind vor allem von Bedeutung Genehmigung und bei gefährlichen Arbeiten mit Kernenergie unter Einhaltung aller Sicherheitsbestimmungen erlaubtes Risiko (vgl. zu letzterem *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 11 und — in der dogmatischen Einordnung abweichend — *Lackner* Anm. 6). Schließlich kommen völkerrechtliche Normen in Betracht (*Fischerhof*, Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht Bd. I § 40 AtomG Rdn. 15).
- 9 IX.** Über **tätige Reue** vgl. § 311 c, über **Führungsaufsicht** § 325 und über **Einziehung** § 325 a.
- 10 X. Konkurrenzen.** Tateinheit ist möglich mit den vorsätzlichen Körperverletzungs- und Tötungsdelikten (a. A. für § 211 *Mattern/Raisch*, AtomG § 40 Rdn. 11); mit § 230; mit § 222, soweit nicht Leichtfertigkeit gegeben ist, dann tritt § 222 zurück (vgl. § 311 Rdn. 11; generell für Gesetzeseseinheit *Lackner* Anm. 6); aber auch mit §§ 303 ff; §§ 306 ff; §§ 312 bis 314; § 321. — § 311 und § 311 b Abs. 1 Nr. 1 werden durch § 310 b verdrängt.

§ 311

Herbeiführen einer Sprengstoffexplosion

(1) Wer anders als durch Freisetzen von Kernenergie, namentlich durch Sprengstoff, eine Explosion herbeiführt und dadurch Leib oder Leben eines anderen oder

fremde Sachen von bedeutendem Wert gefährdet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft.

(2) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren, in minder schweren Fällen Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren.

(3) Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter durch die Tat leichtfertig den Tod eines Menschen verursacht.

(4) Wer in den Fällen des Absatzes 1 die Gefahr fahrlässig verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(5) Wer in den Fällen des Absatzes 1 fahrlässig handelt und die Gefahr fahrlässig verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Literatur:

Cramer Die Neuregelung der Sprengstoffdelikte durch das 7. Strafrechtsänderungsgesetz, NJW 1964 1835; Fuhrmann Anm. zu BayObLGSt. 1973 117, JR 1974 476; Herzberg Anm. zu einer BGH-Entscheidung, JR 1977 469; Lackner Das Siebente Strafrechtsänderungsgesetz, JZ 1964 674; Potrykus Die Neuregelung der Sprengstoffdelikte, Die Polizei 1965 249. — Niederschriften VIII 417, 642 ff; IX 242, 252 ff, 264 ff, 269, 415, 416 f, 418 f, 551, 552, 559, 560; XII 619 f.

I. Die Vorschrift ist neu gefaßt worden durch Art. 1 Nr. 1 des 7. StrÄG vom 1. Juni 1964 (BGBl. I 337), mit dem Strafvorschriften gegen den Gebrauch von Sprengstoffen neu geregelt und weitgehend aus dem SprengstoffG in das StGB übernommen worden sind; außer der Neufassung des § 311 wurden die §§ 311 a bis c neu in das StGB eingefügt. Der § 311 c, der die Einziehung betraf, ist durch das EGOWiG in § 325 a aufgegangen. § 311 ist durch Art. 12 Abs. 1, Art. 19 Nr. 170 und 207 EGStGB 1974 geringfügig geändert worden; die §§ 311 a und b sind zu §§ 311 b und c geworden. Das Sprengstoffgesetz vom 25. August 1969 (BGBl. I 1358) ist inzwischen durch das Gesetz über explosionsgefährliche Stoffe (Sprengstoffgesetz — SprengG) vom 13. September 1976 (BGBl. I 2737) abgelöst; letzteres Gesetz ist am 1. Juli 1977 in Kraft getreten.

II. § 311 entspricht im wesentlichen dem § 323 E 1962; die Vorschrift deckt sich inhaltlich mit dem aufgehobenen § 5 SprengstoffG a. F. (BGH Urt. v. 18. August 1964 — 5 StR 289/64). Sie stellt die **Herbeiführung einer Explosion** mit Ausnahme der durch § 310 b erfaßten Explosionen durch Kernenergie unter Strafe, sofern dadurch **Leib** oder **Leben** eines anderen oder **fremde Sachen** von bedeutendem Wert gefährdet werden. § 311 ist daher ein konkretes Gefährdungsdelikt und setzt die Herbeiführung einer Gemeingefahr voraus (*Sch.-Schröder [Cramer] Rdn. 1; a. A. anscheinend Lackner Anm. 2*); deshalb kann u. U. straflos sein, wer sein eigenes Haus in die Luft sprengt, sofern er nicht eine konkrete Gefahr für andere herbeiführt.

Das Delikt ist zweiaktig (*Dreher Anm. 2*); es besteht aus der eigentlichen Tat-³ handlung, nämlich der Herbeiführung einer Explosion, und dem daraus folgenden Eintritt einer konkreten Gefahr für die im einzelnen bezeichneten Rechtsgüter. Hinsichtlich des subjektiven Tatbestandes unterscheidet die Vorschrift mehrere Fälle: in den Absätzen 1 bis 3 umfaßt der Vorsatz des Täters sowohl die Explosion als auch den Eintritt der Gefahr; im Absatz 4 wird zwar die Tathandlung vorsätzlich begangen, aber die Folge der Gefährdung fahrlässig herbeigeführt, im Absatz 5 endlich fällt dem Täter bezüglich der Herbeiführung der Explosion ebenso wie

bezüglich der Gefährdung nur Fahrlässigkeit zur Last; dementsprechend ist die Strafdrohung für die verschiedenen Fälle abgestuft.

4 III. Der objektive Tatbestand setzt die Herbeiführung einer Explosion und eine dadurch hervorgerufene Gefahr voraus.

1. Unter **Explosion** im Sinne der Strafvorschrift ist zu verstehen die plötzliche Auslösung von Druckwellen außergewöhnlicher Beschleunigung (*Dreher* Rdn. 3). Das kann namentlich geschehen durch **Sprengstoffe**, also Stoffe, die bei Entzündung zu einer plötzlichen Ausdehnung von Flüssigkeiten oder Gasen und dadurch zu einer Sprengwirkung führen (RGSt. 48 72; 67 35, 37), z. B. Dynamit (RG GA 55 [1908] 332); Schießmittel, z. B. Schwarzpulver, gehören hierher, sofern sie als Sprengmittel verwendet werden (RGSt. 58 276). Geeignet sind aber auch Benzin/Luftgemische (RGSt. 8 33; BGHSt. 20 230); Azetylgas (RGSt. 67 35); Leucht- oder Erdgas (BGH GA 1966 374). Eine Explosion im Sinne des § 311 kann weiter durch unter Überdruck stehenden Wasserdampf (anders für den alten Rechtszustand RGSt. 22 304) oder unter hohem Druck stehende Gase hervorgerufen werden. Schließlich sind auch durch Unterdruck entstehende Implosionen und die Erzeugung überstarker Schallwellen, z. B. durch schnell fliegende Flugzeuge, erfaßt (*Dreher* Rdn. 3; *Lackner* Anm. 2; vgl. auch Begr. E 1962 S. 502; a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 3). *Cramer* (NJW 1964 1835, 1836 u. *Sch.-Schröder* Rdn. 5) befürchten, daß durch die Ausweitung des Tatbestandes auf jede Art von Explosion in Labor, Industrie und selbst in der Küche des Haushalts, für die schon Fahrlässigkeit und jede Individualgefahr ausreicht, die Strafbarkeit über Gebühr ausgedehnt werde; dem kann jedoch einmal durch eine entsprechende Auslegung des Begriffs „Explosion“ begegnet werden (indem man z. B. die Verwendung kleinster Feuerwerkskörper schon mit Hilfe dieses Begriffs aus dem Tatbestand ausscheidet — Begr. E 1962 S. 502) und zum anderen dadurch, daß ein sozialadäquates Verhalten als gerechtfertigt angesehen wird (vgl. *Dreher* Rdn. 3, 5).

5 2. Durch die Explosion muß Leben oder Gesundheit eines anderen oder fremdes Eigentum von bedeutendem Wert gefährdet werden. Unter Gefahr ist ein Zustand zu verstehen, bei dem der Eintritt des konkreten Schadens wahrscheinlicher ist als sein Ausbleiben. Da es sich um ein konkretes Gefährdungsdelikt handelt, genügt jede Individualgefahr; der Eintritt einer Gemeingefahr ist nicht notwendig (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 7). Die Gefährdung des fremden Sprengstoffs als solche reicht nicht aus; *Cramer* (*Sch.-Schröder* Rdn. 7) weist zutreffend darauf hin, daß das Abbrennen eines fremden Feuerwerks nicht den Tatbestand des § 311 erfüllt, sondern als Eigentumsdelikt zu behandeln ist. — Zu dem Begriff **fremde Sachen von bedeutendem Wert** vgl. bei § 315 Rdn. 37, 39. — Zur **Leichtfertigkeit** (Absatz 3) vgl. bei § 15.

6 3. Die Tat ist **gerechtfertigt**, soweit sich der Täter im Rahmen des **erlaubten Risikos** hält, d. h. wenn und soweit er Sprengstoffe oder sonstige explosive Stoffe in Gewerbe, Industrie oder Forschungsunternehmen in den Grenzen polizeilicher Vorschriften verwendet (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 8; *Dreher* Rdn. 5). *Lackner* (Anm. 4) will dieses erlaubte Risiko im Rahmen der Fahrlässigkeit werten und nimmt an, daß es insoweit an der für die Fahrlässigkeit konstituierenden objektiven Sorgfaltspflichtverletzung fehle. Doch ist es wohl richtig, in dem erlaubten Risiko bei Vorsatz- wie bei Fahrlässigkeitstatbeständen einen Rechtfertigungsgrund zu

sehen (vgl. zum erlaubten Risiko als Rechtfertigungsgrund auch Vor § 32). In der Praxis wird die Unterscheidung zwischen Rechtfertigungsgrund und Verschulden oft schwierig sein, weil an die Voraussehbarkeit im Rahmen der Fahrlässigkeit bei § 311 besondere Anforderungen gestellt werden (vgl. unten Rdn. 9).

IV. Zum subjektiven Tatbestand enthalten die Abs. 1 bis 3, 4 und 5 verschiedene 7 Kombinationen zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit:

1. In den Fällen des Abs. 1, der besonders schweren Fälle der Abs. 2 und 3 und der minder schweren Fälle des Abs. 2 ist Vorsatz bezüglich aller Tatbestandsmerkmale, also sowohl der Explosion als auch der für die verschiedenen Rechtsgüter herbeigeführten Gefahr erforderlich; bedingter Vorsatz genügt. In allen Fällen der Abs. 1 bis 3 ist die Tat ein Verbrechen, auch in den minder schweren Fällen nach Abs. 2 (§ 12 Abs. 3), so daß insoweit Versuch strafbar ist. Ist der Vorsatz auf Verletzung eines fremden Rechtsguts gerichtet, so umfaßt der Verletzungsvorsatz auch den Gefährdungsvorsatz (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 11).

2. Absatz 4 behandelt den Fall, daß die Explosion vorsätzlich herbeigeführt und 8 die Gefahr fahrlässig verursacht wird; diese Schuldform ist eine Neuerung, sie war auch in § 340 Abs. 1 Nr. 2 E 1962 nicht vorgesehen. Nach den Regeln über das erlaubte Risiko (vgl. oben Rdn. 6) können davon allerdings nur Explosionen erfaßt sein, die nicht ordnungsgemäß unter Einhaltung aller bestehenden Sicherheits- und Ordnungsvorschriften durchgeführt werden; es bleiben auch dann immer noch Fälle denkbar, in denen eine Explosion oder Sprengung unsachgemäß und unerlaubt durchgeführt wird, bei der der Täter sich aber irrig darauf verläßt, es werde keines der in Absatz 1 genannten Rechtsgüter gefährdet werden. Einschränkend auch *Sch.-Schröder (Cramer)* Rdn. 12.

3. In Absatz 5 ist der Fall geregelt, daß sowohl bezüglich der Explosion als auch 9 der Gefährdung nur Fahrlässigkeit gegeben ist. Hier stellt der Bundesgerichtshof besondere Anforderungen insofern auf, als es nicht allein auf die persönlichen Fähigkeiten und Erfahrungen des Täters ankommt, sobald er nicht mehr ausschließlich auf sein unmittelbares eigenes Erfahrungswissen angewiesen ist, sondern Warnungen und allgemeine Vorschriften zu beachten hat, welche das Ergebnis der Erfahrung von besonders sachverständigen Personen sind und auf einer umfassenden Voraussicht möglicher Gefahren beruhen. Die Vernachlässigung einer solchen Vorschrift kann auch dann einen Schluß auf die Voraussehbarkeit des Erfolgs zulassen, wenn der Täter ihre Beachtung als übertriebene Vorsicht angesehen hat (BGH GA 1966 374).

V. Über tätige Reue vgl. § 311 c, über **Führungsaufsicht** § 325 und über **Einziehung** § 325 a. — Zur Geltung des § 311 Abs. 1 bis 3 für Auslandstaten vgl. § 6 Nr. 2. 10

VI. Konkurrenzen. Tateinheit ist möglich mit §§ 303 ff.; mit den Brandstiftungsdelikten der §§ 306 bis 309, wenn die Explosion zum Brand führt (BGHSt. 20 230, 231; BGH Urt. v. 6. Juni 1973 — 2 StR 535/72 —; BGH, Urt. v. 30. April 1974 — 5 StR 85/74 —); mit den Tötungsdelikten (§§ 211, 212), wenn der Tod — auch nur bedingt — gewollt war (vgl. BGHSt. 19 101); mit §§ 223 ff., 230. § 222 wird von § 311 Abs. 3 verdrängt, wenn der Tod leichtfertig verursacht war, dagegen ist Tateinheit möglich, wenn der Tod zwar fahrlässig, aber nicht leichtfertig herbeige- 11

§ 311 a

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

führt wird (a. A. *Dreher* Rdn. 8, nach dessen Ansicht § 222 von § 311 Abs. 3 schlechthin verdrängt wird); denn Leichtfertigkeit ist ein erhöhter Grad von Fahrlässigkeit (BGHSt. 14 240, 255).

§ 311 a

Mißbrauch ionisierender Strahlen

(1) Wer in der Absicht, die Gesundheit eines anderen zu schädigen, es unternimmt, ihn einer ionisierenden Strahlung auszusetzen, die dessen Gesundheit zu schädigen geeignet ist, wird mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren bestraft. In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren.

(2) Unternimmt es der Täter, eine unübersehbare Zahl von Menschen einer solchen Strahlung auszusetzen, so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren.

(3) In besonders schweren Fällen ist die Strafe bei Taten nach Absatz 1 Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren, bei Taten nach Absatz 2 lebenslange Freiheitsstrafe oder Freiheitsstrafe nicht unter zehn Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter durch die Tat leichtfertig den Tod eines Menschen verursacht.

(4) Wer in der Absicht, die Brauchbarkeit einer fremden Sache von bedeutendem Wert zu beeinträchtigen, sie einer ionisierenden Strahlung aussetzt, welche die Brauchbarkeit der Sache zu beeinträchtigen geeignet ist, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Der Versuch ist strafbar.

1 I. Die Bestimmung ist durch Art. 19 Nr. 171 EGStGB 1974 anstelle des § 311 a a. F., der unter Erweiterung zu § 311 b geworden ist, in das Strafgesetzbuch eingefügt worden. Sie entspricht weitgehend § 41 AtomG a. F., der zugleich aufgehoben worden ist (Art. 192 EGStGB 1974); geändert ist im wesentlichen die Fassung (vgl. Begr. z. E EGStGB 1974 — BT-Drucksache VII/550, S. 264 f). Die Gründe für die Einstellung in das Strafgesetzbuch gleichen denen bei § 310 b (vgl. dort Rdn. 1). § 41 AtomG a. F. geht auf § 324 E StGB 1960 zurück (vgl. Begründung zu diesem Entwurf S. 467), der mit § 324 E StGB 1962 (Begr. S. 502) übereinstimmt. Vgl. im übrigen zur Entstehungsgeschichte bei § 310 b Rdn. 1 und § 311 Rdn. 1.

2 II. Bei § 311 a lassen sich drei Fälle mit entsprechend abgestufter Strafandrohung unterscheiden: In Absatz 1 ein Unternehmensdelikt (vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 6), bei dem die Tathandlung in dem Unternehmen besteht, einen anderen einer ionisierenden Strahlung auszusetzen, die geeignet ist, dessen Gesundheit zu schädigen. In Absatz 2, einem Unterfall von Absatz 1, ist ein anderes Tatobjekt, eine unübersehbare Zahl von Menschen, eingesetzt. Absatz 4 betrifft die Schädigung von Sachen durch ionisierende Strahlen (kein Unternehmensdelikt), wobei auch der Versuch — da es sich um ein Vergehen handelt, bedurfte dies ausdrücklicher Regelung — für strafbar erklärt ist. Allen drei Fällen gemeinsam ist, daß der Täter in Schädigungsabsicht handeln muß. Der Gesetzgeber hat davon abgesehen, Vorsatz ausreichen zu lassen, um die wirklich strafwürdigen Fälle zu erfassen und den medizinischen und wissenschaftlichen Umgang mit ionisierenden Strahlen nicht einzuschränken (vgl. Begr. z. E StGB 1960 S. 467). Auf das Entstehen einer abstrakten oder konkreten

Gefahr für Mensch oder Sache kommt es nicht an. Die aus dem Mißbrauch ionisierender Strahlen entstehende Gefahr ist kein Tatbestandsmerkmal geworden, sondern gesetzgeberisches Motiv geblieben. Die Bestimmung gehört zu den Körperverletzungs- (Absatz 1 und 2) und Sachbeschädigungsdelikten. Die Strafbarkeit ist dabei im Vergleich zu Verletzungsdelikten vorverlegt. Vorschriften mit vergleichbarem Tatbestandsaufbau sind § 229 und § 324.

III. Tathandlung bei Absatz 1 und 2 ist das Unternehmen (also Versuch und Vollendung), Menschen einer ionisierenden Strahlung auszusetzen, die deren Gesundheit zu schädigen geeignet ist.

1. Unter ionisierender Strahlung sind einmal alle Photonen- und Korpuskularstrahlen zu verstehen, die bei Atomen oder Molekülen derartige Veränderungen in der Elektronenhülle hervorrufen können, daß die angeregten Teilchen elektrisch leitend werden (Ionisation). Daneben aber auch Strahlen, die wie Neutronenstrahlen zu Kernreaktionen führen. Die Strahlung kann auf natürlichem oder künstlichem Wege entstehen. Zu den physikalischen Grundlagen vgl. z. B. *Beck* Die Strahlenschutzverordnungen Bd. 1 S. 2 ff. Neben den durch Radioaktivität, Kernspaltungs- und -verschmelzungsvorgänge entstehenden Alpha-, Beta-, Gamma- und Neutronenstrahlen sind dies hauptsächlich Röntgenstrahlen (vgl. auch Begr. z. EStGB 1960 S. 467).

2. Die Strahlung muß geeignet sein, Menschen an der Gesundheit zu schädigen. 5 Dabei kommt es nicht auf die jeder ionisierenden Strahlung innewohnende abstrakte Gefährlichkeit an, sondern darauf, ob nach den Umständen des Einzelfalles die Möglichkeit einer Schädigung zu bejahen ist (vgl. bei *Hirsch* LK⁹ § 229 Rdn. 7). Dies wird von Strahlungsintensität und -dauer und davon abhängen, welche Organe und Körperpartien der Opfer betroffen sind.

3. Zur Gesundheitsschädigung vgl. *Hirsch* LK⁹ § 223 Rdn. 11 ff. Es kommen insbesondere Verbrennungen, Anregung von Zellwucherungen, Mißbildungen bei Ungeborenen, Verlust der Zeugungsfähigkeit, aber auch Schädigung der Erbanlagen, die sich erst bei Nachkommen auswirkt, in Betracht (zu letzterem wie hier *Sch.-Schröder [Cramer]* § 311 a Rdn. 5; *Dreher* Rdn. 4; *Fischerhof* Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht Bd. I § 41 AtomG Rdn. 3; ablehnend *Mattern/Raisch* AtomG § 41 Rdn. 8). Die mögliche Gesundheitsschädigung muß unmittelbare Folge der Einwirkung ionisierender Strahlen sein (*Fischerhof* Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht Bd. I § 41 AtomG Rdn. 2). Eine Schädigung braucht aber nicht eingetreten zu sein.

4. Der Begriff aussetzen bedeutet jedes Handeln oder Unterlassen mit der Folge, 7 daß ein Mensch von der ionisierenden Strahlung getroffen wird (*Dreher* Rdn. 2).

IV. Während es bei Absatz 1 genügt, wenn ein Mensch, der allerdings nicht Tatbeteiligter sein darf, der ionisierenden Strahlung ausgesetzt wird, muß es bei Absatz 2 eine unübersehbare Zahl von Menschen sein. 8 Das bedeutet eine Einschränkung gegenüber dem § 41 AtomG a. F., der von einer Vielzahl von Menschen sprach. Der Gesetzgeber will mit der jetzigen Vorschrift einer möglichen Massengefährdung begegnen. Mit dem Begriff unübersehbar ist nach den Materialien

§ 311 a

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

gemeint: „daß die Zahl der gefährdeten Menschen so groß sein muß, daß sie auch für einen objektiven Beobachter nicht ohne weiteres übersehbar, also in der möglichen Zahl zu bestimmen ist“ (Begr. z. E StGB 1960 S. 467).

- 9 V. Die Tathandlung bei **Absatz 4** entspricht derjenigen bei den Absätzen 1 und 2, nur daß Tatobjekt eine Sache ist. Allerdings ist zu beachten, daß Absatz 4 kein Unternehmensdelikt enthält. Zur Erläuterung des Begriffs **fremde Sache von bedeutendem Wert** wird auf *Rüth* LK⁹ § 315 Rdn. 37, 39 verwiesen. Mit der **Beeinträchtigung der Brauchbarkeit einer Sache** ist Beschädigen im Sinne von § 303 gemeint (vgl. dort Rdn. 3 ff). Darunter fällt auch, daß die Sache radioaktiv verseucht wird und deshalb nicht mehr ohne Gefahren für die menschliche Gesundheit benutzt werden kann (*Sch.-Schröder [Cramer]* § 311 a Rdn. 10; *Dreher* Rdn. 4).
- 10 VI. **Subjektiv** ist bei Absatz 1, 2 und 4 Vorsatz erforderlich. Dieser muß sich auf die Eignung der ionisierenden Strahlung, Schäden bei Menschen oder an Sachen hervorzurufen, erstrecken. Bedingter Vorsatz genügt. Hinzukommen muß — und zwar auch bei Absatz 2, der in Zusammenhang mit Absatz 1 zu lesen ist — die **Absicht**, einen anderen Menschen an der Gesundheit oder eine fremde Sache von bedeutendem Wert zu schädigen. Zum Begriff der Absicht vgl. *Hirsch* LK⁹ § 229 Rdn. 15 f. Bei Absatz 2 braucht sich die Schädigungsabsicht nicht auf eine unübersehbare Zahl von Menschen zu beziehen (so aber Begr. z. E StGB 1960 S. 467). Wortlaut und Sinn bieten für eine solche Einengung keinen hinreichenden Anhalt. Vielmehr genügt auch hier die Absicht, einen oder wenige Menschen an ihrer Gesundheit zu schädigen (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 8; *Dreher* Rdn. 5; *Dalcke/Fuhrmann/Schäfer* B II 16 § 41 AtomG Anm. 4; *Fischerhof* Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht Bd. I § 41 AtomG Rdn. 11).
- 11 VII. In **Absatz 3** ist die Strafdrohung für besonders schwere Fälle der Absätze 1 und 2 verschärft. Dies entspricht der Regelung in § 310 b Abs. 3. Auf die dort gemachten Bemerkungen wird verwiesen (§ 310 b Rdn. 7). — Der Absatz 4 des § 311 a kennt dagegen nur einen Strafraum.
- 12 VIII. Zur **tätigen Reue** vgl. bei § 311 c, zur **Führungsaufsicht** bei § 325 und zur **Einziehung** bei § 325 a. — Zur Anwendbarkeit des § 311 a Abs. 2 auf Auslandstaten s. § 6 Nr. 2.
- 13 IX. **Konkurrenzen**. Tateinheit ist möglich zwischen § 311 a Abs. 1, 2 und den Körperverletzungs- und Tötungsdelikten einschließlich der Vergiftung nach § 229 (a. A. *Dalcke/Fuhrmann/Schäfer* B II 16 § 40 AtomG Anm. 2; *Mattern/Raisch* AtomG § 41 Rdn. 9); allerdings tritt § 222 zurück, wenn ein besonders schwerer Fall nach § 311 Abs. 3 S. 2 vorliegt. § 311 a Abs. 4 kann in Idealkonkurrenz stehen mit § 304; § 316 b; § 317; Tateinheit auch denkbar mit § 324. § 303 wird durch § 311 a Abs. 4 als *lex specialis* verdrängt (*Dreher* Rdn. 7; *Dalcke/Fuhrmann/Schäfer* B II 16 § 41 AtomG Anm. 5; a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 21). — Vgl. ergänzend die Verordnung über den Schutz vor Schäden durch ionisierende Strahlen (Strahlenschutzverordnung — StrlSchVO) vom 13. Oktober 1976 — BGBl. I 2905 —, berichtigt in BGBl. 1977 I 184.

§ 311 b

Vorbereitung eines Explosions- oder Strahlungsverbrechens

(1) Wer zur Vorbereitung

1. eines bestimmten Unternehmens im Sinne des § 310 b Abs. 1 oder des § 311 a Abs. 2 oder

2. einer Straftat nach § 311 Abs. 1, die durch Sprengstoff begangen werden soll,

Kernbrennstoffe, sonstige radioaktive Stoffe, Sprengstoffe oder die zur Ausführung der Tat erforderlichen besonderen Vorrichtungen herstellt, sich oder einem anderen verschafft, verwahrt oder einem anderen überläßt, wird in den Fällen der Nummer 1 mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren, in den Fällen der Nummer 2 mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

(2) In minder schweren Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren, in minder schweren Fällen des Absatzes 1 Nr. 2 Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu drei Jahren.

I. Die Vorschrift ist ursprünglich durch Art. 1 Nr. 1 des 7. StrÄndG v. 1. Juni 1964 — BGBl. I 337 — mit der Übernahme wichtiger Sprengstoffdelikte aus dem Sprengstoffgesetz als § 311 a in das Strafgesetzbuch eingefügt worden. Sie umfaßte zunächst nur Vorbereitungshandlungen zu § 311. Art. 1 Nr. 87 des 1. StrRG vom 25. Juni 1969 — BGBl. I 645 — hat die Strafdrohung ermäßigt. Durch Art. 19 Nr. 172 EGStGB 1974 ist diese Vorschrift mit dem § 42 AtomG a. F. zu der jetzigen Bestimmung zusammengefaßt worden (vgl. Begr. z. E EGStGB 1974 — BT-Drucksache VII/550 S. 265). Damit ist mit nicht sehr erheblichen Abweichungen § 326 des E StGB 1962 (s. auch Begründung dazu S. 503) verwirklicht. Vgl. zur Entstehungsgeschichte im übrigen bei § 310 b Rdn. 1 und § 311 Rdn. 1.

II. § 311 b bedroht als selbständige Straftat Vorbereitungshandlungen zu Verbrechen nach § 310 b Abs. 1 und § 311 a Abs. 2 (§ 311 b Abs. 1 Nr. 1), sowie § 311 Abs. 1 (§ 311 b Abs. 1 Nr. 2) mit Strafe; dabei handelt es sich im Falle des § 311 b Abs. 1 Nr. 1 um ein Verbrechen, so daß Versuch strafbar ist (a. A. Dreher Rdn. 9), während § 311 b Abs. 1 Nr. 2 Vergehen ist. Zu den Taten, deren Vorbereitung nach § 311 b strafbar ist, gehören auch die besonders schweren Fälle nach § 310 b Abs. 1 und 3, § 311 a Abs. 2 und 3 und § 311 Abs. 1 und 2, sowie die minder schweren Fälle nach § 311 Abs. 1 und 2.

III. **Tatgegenstand** sind Kernbrennstoffe, sonstige radioaktive Stoffe, Sprengstoffe oder die zur Ausführung der Tat erforderlichen besonderen Vorrichtungen.

1. **Kernbrennstoffe** sind nach der auch für § 311 b geltenden (vgl. Begr. z. E StGB 1960 S. 468) Definition in § 2 Abs. 1 Nr. 1 AtomG: Plutonium 239 und Plutonium 241, Uran 233, mit Isotopen 235 und 233 angereichertes Uran, jeder Stoff, der einen oder mehrere der vorerwähnten Stoffe enthält, und Uran und uranhaltige Stoffe der natürlichen Isotopenmischung, die so rein sind, daß durch sie in einer geeigneten Anlage (Reaktor) eine sich selbst tragende Kettenreaktion aufrechterhalten werden kann. Der Ausdruck „mit den Isotopen 235 oder 233 angereichertes Uran“ bedeutet Uran, das die Isotope 235 oder 233 oder diese beiden Isotope in einer solchen

§ 311 b

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

Menge enthält, daß das Verhältnis der Summe dieser beiden Isotope zum Isotop 238 größer ist als das in der Natur auftretende Verhältnis des Isotops 235 zum Isotop 238.

- 5 2. Sonstige radioaktive Stoffe** sind solche, die ohne Kernbrennstoffe zu sein, spontan ionisierende Strahlen aussenden (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 2 AtomG). Zum Begriff ionisierende Strahlen vgl. bei § 311 a Rdn. 4 und Anlage I (zu § 2) StrahlenschutzVO v. 13. Okt. 1976 — BGBl. I 2905 — Stichwort: Strahlen, ionisierende. Die radioaktiven Stoffe können natürlichen oder künstlichen Ursprungs sein.
- 6 3. Sprengstoffe.** Vgl. dazu § 311 Rdn. 4. § 311 b Abs. 1 Nr. 2 gilt jedoch nicht für sonstige Explosivstoffe im Sinne des § 311.
- 7 4. Zur Ausführung der Tat erforderliche besondere Vorrichtungen.** Ursprünglich fehlte in den Entwürfen das Wort *besondere*. Es ist im Gesetzgebungsverfahren für das 7. StRÄndG in den Gesetzestext gekommen und sollte eine Einengung des Tatbestandes bedeuten; man wollte allgemein verwendbares Zubehör wie eine Batterie oder einen Wecker, die erst in einen Zeitzünder eingebaut werden sollen, ausschließen (vgl. BT-Drucksache IV/2186 S. 3 f und Begr. z. E EGStGB 1974 — BT-Drucksache VII/550 S. 265). Danach sind unter den besonderen Vorrichtungen mindestens die Gegenstände zu verstehen, die dazu erforderlich sind, um mit Kernbrennstoffen oder Sprengstoffen eine Explosion, mit sonstigen radioaktiven Stoffen die Emission von ionisierenden Strahlen herbeizuführen oder diese Vorgänge zu lenken. Bei Kernbrennstoffen und sonstigen radioaktiven Stoffen werden das alle Dinge sein, die man zur Aufbewahrung und Beförderung und zur Steuerung der Kernprozesse oder der Strahlung benötigt. Daneben sind aber auch Geräte erfaßt, die der künstlichen Erzeugung ionisierender Strahlung dienen. — Bei Sprengstoffen — und dies ist von größerer praktischer Bedeutung — kommen vor allem Zündvorrichtungen aller Art, aber auch eventuell notwendige besondere Transport- und Verwahrungsbehältnisse und solche Gegenstände in Betracht, die dazu benutzt werden sollen, den Sprengstoff dem Opfer gegenüber zu verbergen (wie z. B. bei Briefbomben die besonders präparierten Briefumschläge). Auszuschließen sind allerdings im Hinblick auf die gesetzgeberischen Absichten all die Sachen, die an sich einen alltäglichen Verwendungszweck haben, wie Batterien, Wecker, Kabel, Metallröhren, solange sie noch nicht für die Durchführung einer Sprengstoffexplosion usw. umgearbeitet sind. Ob die Differenzierung in eigentliches und uneigentliches Zubehör weiterhilft (so *Cramer NJW 1964* 1835, 1838; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 7), erscheint zweifelhaft. Die vom Gesetzgeber gewählte Formulierung ist nicht besonders glücklich (so auch *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 7) und wird noch näherer Auslegung durch die Praxis bedürfen.
- 8 IV. Als Tathandlung** führt das Gesetz verschiedene Möglichkeiten auf: das Herstellen, das sich oder einem anderen Verschaffen, Verwahren, das einem anderen Überlassen. Damit sind auch Fälle erfaßt, die bei Durchführung eines Explosions- oder Strahlungsverbrechens lediglich Beihilfe wären. Im Gegensatz zu § 311 a a. F. erwähnt das Gesetz nicht mehr die Einfuhr. Der Gesetzgeber hat auch darauf verzichtet, Ausfuhr und Inverkehrbringen besonders zu erwähnen (vgl. Begr. z. E StGB 1960 S. 468). Derartige Fälle werden bereits durch die Gesetz gewordenen Alternativen gedeckt.

1. Unter **Herstellen** ist das tatsächliche Fertigstellen von Kernbrennstoffen, sonstigen radioaktiven Stoffen und Sprengstoffen zu verstehen einschließlich der notwendigen Zwischenstufen (vgl. OGHSt. NJW 1950 879, dort ist bereits das Schärfen von Sprengpatronen zum Herstellen gerechnet). 9

2. Das **sich Verschaffen** bedeutet das Herstellen eigener tatsächlicher Verfügungsgewalt durch den Täter, wobei es nicht darauf ankommt, auf welchem Wege dies geschieht (Kauf, Diebstahl, Hehlerei pp.). Vgl. im übrigen auch bei § 146. 10

3. Das **einem anderen Verschaffen** ist gegeben, wenn ein Dritter tatsächliche Verfügungsgewalt auf Veranlassung des Täters erhält. 11

4. **Einem anderen überlassen** ist der Tatgegenstand, wenn der Täter diesem die tatsächliche Verfügungsgewalt übertragen hat (vgl. RGSt. 14 231; 15 237, 241 f; 15 387, 388; 17 257; 43 10, 15). Das kann z. B. geschehen durch Übersendung eines Konnossements (vgl. RG GA 57 [1910] 400) oder durch Einräumung der selbständigen Verwaltung eines Sprengstofflagers (vgl. RG Rspr. 8 538; RG GA 54 [1907] 80). Das Zulassen der Wegnahme genügt dazu (vgl. RGSt. 59 214, 216 f). 12

5. Mit **Verwahren** ist die Ausübung der tatsächlichen Herrschaftsgewalt im Sinne des strafrechtlichen Gewahrsamsbegriffs gemeint. 13

V. **Subjektiv ist Vorsatz** hinsichtlich des objektiven Tatbestands erforderlich; bedingter Vorsatz genügt (*Lackner* Anm. 3). — Darüber hinaus muß der Täter **zur Vorbereitung entweder eines bestimmten Unternehmens nach § 310 b Abs. 1 oder § 311 a Abs. 2 oder einer Straftat nach § 311 Abs. 1, sofern sie durch Sprengstoff begangen werden soll, handeln**. Mit anderen Worten: Es muß dem Täter (im Sinne von Absicht) darauf ankommen, ein Explosions- oder Strahlungsverbrechen zu fördern. (Vorsatz lassen auch insoweit ausreichen *Sch.-Schröder (Cramer)* Rdn. 9; *Cramer* NJW 1964 1835, 1838; wie hier *Dreher* Rdn. 8; *Lackner* Anm. 3). — Wer die Tat, die gefördert werden soll, ausführt, ob der Täter selbst oder ein Dritter, ist unerheblich; ebenso, ob der Dritte gutgläubig ist oder in den Plan eingeweiht, ob er schulfähig ist oder nicht. Der Dritte, der die geplante Tat ausführen soll, braucht nicht derjenige zu sein, dem der Täter einen Tatgegenstand verschafft oder überläßt. Schließlich ist ohne Bedeutung, ob der Täter mit seinem Tun das geplante Verbrechen tatsächlich fördert. Fehlt dem Täter die Förderungsabsicht, so kommt Beihilfe zu dem geplanten Verbrechen oder auch zu § 311 b in Betracht (vgl. *Lackner* Anm. 3). 14

Streitig ist, in welchem Umfang das geplante Verbrechen bereits konkretisiert sein muß. Das Gesetz spricht in § 311 b Abs. 1 Nr. 1 von einem **bestimmten Unternehmen** nach § 310 b Abs. 1 oder § 311 a Abs. 2, dagegen in § 311 b Abs. 1 Nr. 2 lediglich von einer Straftat nach § 311 Abs. 1. Das besagt jedoch nicht, daß es bei § 311 b Abs. 1 Nr. 2 auf die Vorbereitung einer bestimmten Straftat nicht ankommt. Vielmehr sind bei § 311 b Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 insoweit keine Unterschiede zu machen (BGH NJW 1977 540; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 9; *Dreher* Rdn. 8; *Lackner* Anm. 3; a. M. BayObLGSt. 1973 117; *Fuhrmann* JR 1974 476; abweichend auch Rechtsprechung und Lehre zum Sprengstoffgesetz in der alten Fassung, vgl. RG Recht 1926 Nr. 150; *Stenglein*, Strafr. Nebengesetze § 7 SprengstoffG Anm. 7, 9). Dafür spricht neben den Gesetzesmaterialien (vgl. Begr. z. E StGB 1960 S. 468) 15

§ 311 c

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

die von §§ 149, 275 abweichende Gesetzesfassung (zur Vorbereitung einer Straftat), die ein auf eine bestimmte Straftat zielgerichtetes Handeln nahelegt. Außerdem erscheint der Strafraum des § 311 b unangemessen, wenn bereits derart weit im Vorfeld des Explosionsverbrechens liegende Handlungen von der Bestimmung erfaßt würden (vgl. auch *Herzberg JR 1977 469*). Es fehlt im übrigen nicht an einer Strafmöglichkeit, da ergänzend § 40 Abs. 1 Nr. 4 SprengG eingreift, — Das geplante Verbrechen ist dann ausreichend bestimmt, wenn es sich in § 310 b Abs. 1, § 311 a Abs. 2 oder § 311 Abs. 1 einordnen läßt und hinsichtlich Tatziel, Tatzeit und Tatmodalitäten in den Grundzügen festliegt (vgl. dazu *Willms LK⁹ § 83 Rdn. 3 ff*).

- 16** VI. Teilnahme an den Vorbereitungshandlungen nach § 311 b ist möglich, auch in Form der Beihilfe, da es sich bei § 311 b auch insoweit um selbständige Delikte handelt, als Unterstützungshandlungen unter Strafe gestellt sind.
- 17** VII. In Absatz 2 ist der Strafraum für minder schwere Fälle herabgesetzt. Ein minder schwerer Fall wird meist vorliegen, wenn für das vorbereitete Verbrechen § 311 Abs. 2 2. Altern. gelten würde.
- 18** VIII. Zur tätigen Reue vgl. § 311 c, zur Führungsaufsicht § 325, zur Einziehung § 325 a. — Zur Geltung des § 311 b für Auslandstaten vgl. § 6 Nr. 2.
- 19** IX. Konkurrenzen. Tateinheit ist möglich mit § 83; § 242; § 259; aber auch mit § 30 in Verb. mit § 310 b Abs. 1, § 311 a Abs. 2, § 311 Abs. 1 (*Dreher Rdn. 11; a. A. Lackner Anm. 5*). Wird das vom Täter im Sinne von § 311 b vorbereitete Explosions- oder Strahlungsverbrechen unter seiner Beteiligung in die Tat umgesetzt, so tritt § 311 b gegenüber §§ 310 b, 311 a oder 311 zurück (vgl. *RGSt. 58 296, 298*); ebenso geht § 316 c Abs. 3 dem § 311 b vor. — Vgl. im übrigen die ergänzenden Strafvorschriften des AtomG und des SprengG.

§ 311 c

Tätige Reue

(1) Das Gericht kann die in § 310 b Abs. 1 und § 311 a Abs. 2 angedrohte Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2), wenn der Täter freiwillig die weitere Ausführung der Tat aufgibt oder sonst die Gefahr abwendet.

(2) Das Gericht kann die in den folgenden Vorschriften angedrohte Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2) oder von Strafe nach diesen Vorschriften absehen, wenn der Täter

1. in den Fällen des § 311 a Abs. 1 freiwillig die weitere Ausführung der Tat aufgibt oder sonst die Gefahr abwendet oder

2. in den Fällen des § 310 b Abs. 2, des § 311 Abs. 1 bis 4 und des § 311 a Abs. 4 freiwillig die Gefahr abwendet, bevor ein erheblicher Schaden entsteht.

(3) Nach den folgenden Vorschriften wird nicht bestraft, wer

1. in den Fällen des § 310 b Abs. 4 und des § 311 Abs. 5 freiwillig die Gefahr abwendet, bevor ein erheblicher Schaden entsteht, oder

2. in den Fällen des § 311 b freiwillig die weitere Ausführung der Tat aufgibt oder sonst die Gefahr abwendet.

(4) Wird ohne Zutun des Täters die Gefahr abgewendet, so genügt sein freiwilliges und ernsthaftes Bemühen, dieses Ziel zu erreichen.

I. Die Vorschrift ist durch Art. 19 Nr. 172 EGStGB 1974 in das Strafgesetzbuch eingefügt worden. Sie faßt den § 311 b a. F., der mit dem 7. StRÄndG in das Strafgesetzbuch eingestellt worden war und sich nur auf die Sprengstoffdelikte nach §§ 311, 311 a a. F. bezog, und § 44 AtomG a. F. unter einigen Änderungen zusammen (vgl. Begr. z. E EGStGB 1974 — BT-Drucksache VII/550 S. 265 f). Die Regelung schließt sich weitgehend an § 341 E StGB 1960 (Begr. dazu S. 480) an. Zur Entstehungsgeschichte vgl. außerdem die Hinweise bei §§ 310 b bis 311 b, jeweils Rdn. 1.

§ 311 c bestimmt die Möglichkeiten tätiger Reue für sämtliche Fälle der §§ 310 b bis 311 b. Liegen die Voraussetzungen tätiger Reue vor, so hat das nur für die erwähnten Bestimmungen Bedeutung; andere, konkurrierende Vorschriften folgen den speziell für sie geltenden Regeln (z. B. § 310 für die Brandstiftungsdelikte) oder den allgemeinen Rücktrittsbestimmungen. Soweit bei §§ 310 b bis 311 b Versuch möglich ist, greift ergänzend § 24 ein. Die mit der Bestimmung dem Täter in Aussicht gestellten Vergünstigungen sollen ihm aus kriminalpolitischen Gründen für den Entschluß einen Anreiz schaffen, ein derartiges, besonders gefährliches Verbrechen vor Eintritt von ernsthaften Schäden abzubrechen.

II. 1. Bei den Unternehmensdelikten nach § 310 b Abs. 1, § 311 a Abs. 1 und 2 3 und bei den durch § 311 b zum selbständigen Delikt erhobenen Vorbereitungshandlungen setzt tätige Reue voraus, daß der Täter **freiwillig die weitere Ausführung der Tat aufgibt oder sonst die Gefahr abwendet** (§ 311 c Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Nr. 2). Diese Regelung gilt auch für besonders schwere Fälle nach § 310 b Abs. 1 in Verb. mit Abs. 3, § 311 a Abs. 1 und 2 in Verb. mit Abs. 3 und für minder schwere Fälle nach § 311 b Abs. 2.

a. **Das Aufgeben der weiteren Ausführung der Tat** liegt vor, wenn der Täter vor 4 Vollendung eines Unternehmens nach § 310 b Abs. 1, § 311 a Abs. 1 oder Abs. 2 oder vor Vollendung einer Vorbereitungshandlung nach § 311 b die begonnene Tathandlung in Aufgabe seines Tatentschlusses endgültig abbricht. Steht im Rahmen der Tathandlung ein Tun in Frage, genügt dazu schlichte Untätigkeit. Dies entspricht dem Rücktritt vom unbeendeten Versuch nach § 24 Abs. 1 S. 1. Altern. (vgl. auch dort).

b. **Oder sonst die Gefahr abwendet bedeutet:** bei § 310 b Abs. 1 das Abwenden der 5 zum Tatbestand gehörenden konkreten Gefahr für Leib oder Leben eines anderen oder für fremde Sachen von bedeutendem Wert; bei § 311 b Abs. 1 Nr. 1 in Verb. mit § 310 b Abs. 1 und bei § 311 b Abs. 1 Nr. 2 in Verb. mit § 311 Abs. 1 das Abwenden der zum Tatbestand der vom Täter vorbereiteten Tat gehörenden konkreten Gefahr; bei § 311 a Abs. 1 oder 2 und bei § 311 b Abs. 1 Nr. 2 in Verb. mit § 311 a Abs. 2 schließlich das Abwenden der mit einem Delikt nach § 311 a Abs. 1 und 2 regelmäßig verbundenen Gefahr (die allerdings dort kein Tatbestandsmerkmal ist). — Unter Abwenden der Gefahr ist das Verhindern ihres Eintritts, aber auch das Beseitigen der bereits eingetretenen Gefahr, solange sie sich noch nicht in einem Schaden niedergeschlagen hat, zu verstehen. Dazu muß der Täter eigenes positives Handeln entfalten. Diese Alternative erlaubt also auch tätige Reue bei vollendetem Delikt. In keinem Falle darf jedoch ein Schaden entstanden sein, so daß es auf seine Erheblichkeit (vgl. unten Rdn. 8 f) nicht ankommt.

§ 311 c

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

- 6 **c. Freiwilligkeit** ist in gleichem Sinne wie bei § 24 zu verstehen. Es kann deshalb auf die Bemerkungen zu dieser Bestimmung verwiesen werden.
- 7 **2. Die Folgen der tätigen Reue** sind nach der Gefährlichkeit der in Rede stehenden Verbrechen abgestuft: Bei § 310 b Abs. 1 und § 311 a Abs. 2 hat der Richter die Möglichkeit, die Strafe nach seinem Ermessen zu mildern (§§ 311 c Abs. 1, 49 Abs. 2). Bei § 311 a Abs. 1 kann wahlweise gemildert oder von Strafe abgesehen werden (§§ 311 c Abs. 2 Nr. 1, 49 Abs. 2; zu den Folgen der letzteren Entscheidung vgl. § 465 Abs. 1 S. 2 StPO). Bei § 311 b wirkt die tätige Reue als persönlicher Strafaufhebungsgrund (§ 311 c Abs. 3 Nr. 2).
- 8 **III. 1. Für tätige Reue bei den Straftaten nach § 310 b Abs. 2 oder Abs. 4, § 311 Abs. 1 bis 5 und § 311 a Abs. 4** ist Voraussetzung, daß der Täter **freiwillig die Gefahr abwendet, bevor ein erheblicher Schaden entsteht**. Damit ist die Grenze, bis zu der der Täter tätige Reue üben kann, noch über die Vollendung des Delikts hinausgeschoben; denn diese verlangt — mit der Ausnahme des § 311 a Abs. 4, bei dem es auf eine Gefahr, da kein Tatbestandsmerkmal, nicht ankommt — lediglich Gefahreintritt. — Zur Bedeutung des freiwilligen Abwendens der Gefahr wird auf Rdn. 5 und 6 Bezug genommen. Jedoch ist zu beachten, daß es in diesen Fällen in erster Linie darum geht, die Ausdehnung des Schadens oder anders das weitere Umschlagen von Gefahr, die regelmäßig eingetreten sein wird, in Schaden zu verhindern. Es muß deshalb genügen, wenn der Täter es durch sein Tun erreicht, daß der Schaden unerheblich bleibt (vgl. auch *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 8).
- 9 Es darf **kein erheblicher Schaden** entstanden sein. Was mit erheblich gemeint ist, ist zweifelhaft und streitig (vgl. das entsprechende Problem bei § 315 Abs. 6). Die Gesetzesmaterialien (vgl. vor allem Begr. z. E StGB 1960 S. 481) helfen nicht recht weiter. Jedoch läßt sich die Frage einengen. Entstehen Personenschäden, so ist die nicht völlig unbedeutende Gesundheitsbeeinträchtigung oder Verletzung eines Menschen immer ein erheblicher Schaden (vgl. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 9). Bei Sachschäden ist man sich darüber einig, daß die Grenze nicht in Anlehnung an einen nicht völlig belanglosen Schaden gezogen werden kann, bei dem ein Unfall im Sinne des § 142 vorliegt (*Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 9; *Dreher* Rdn. 3). § 310 kann gleichfalls nicht herangezogen werden, denn mindestens bei den Explosionsdelikten nach §§ 310 b und 311 wird — anders als beim Inbrandsetzen — durch die Explosion in aller Regel ein großer Sachschaden hervorgerufen. Sich an dem Verhältnis zwischen Wert der gefährdeten Sachen und Höhe des eingetretenen Schadens zu orientieren (so *Rüth* LK⁹ § 315 Rdn. 51), ist nicht sachgerecht. Denn werden — wie es bei einer Explosion durch Kernenergie naheliegt — besonders hohe Sachwerte gefährdet und ist der vom dann tätige Reue übenden Täter verursachte Schaden im Vergleich dazu gering, absolut gesehen aber bedeutend, so ist die Anwendung von § 311 c verfehlt. Als obere Grenze wird deshalb die Schädigung eines bedeutenden Sachwerts angesehen werden müssen. Dabei legt es die gesetzliche Wortwahl (einerseits: Gefährdung eines Sachwerts von **bedeutendem** Wert, andererseits: kein **erheblicher** Schaden) nahe, daß damit nichts Übereinstimmendes (so *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 9), sondern etwas Verschiedenes gemeint ist; nämlich mit erheblich ein Weniger im Vergleich zu bedeutend. Ein erheblicher Schaden liegt also nicht erst dann vor, wenn eine Sache von bedeutendem Wert vernichtet ist. Die von *Dreher* (Rdn. 3) erwähnte Wertgrenze von 500,— DM ist danach ein

praktikabler Vorschlag. — Die vorstehenden Überlegungen zeigen, daß für die Anwendbarkeit des § 311 c bei den aufgeführten Explosionsstraftaten wenig Raum ist, da bereits der reine Explosionsschaden meist 500,— DM übersteigen wird.

2. Auch bei den unter Rdn. 8 erwähnten Straftaten sind die **Folgen tätiger Reue** 10 abgestuft: Bei § 310 b Abs. 2, § 311 Abs. 1 bis 4 und § 311 a Abs. 4 kann das Gericht wahlweise die Strafe mildern oder von Strafe absehen (§ 311 c Abs. 2 Nr. 2). In den Fällen des § 310 b Abs. 4 und des § 311 Abs. 5 wirkt die tätige Reue als persönlicher Strafaufhebungsgrund (§ 311 c Abs. 3 Nr. 1).

IV. Nach **Absatz 4** reicht es in allen Fällen aus, daß der Täter sich freiwillig und 11 ernsthaft durch aktives Eingreifen darum bemüht, die Gefahr abzuwenden, wenn die Gefahr auf andere Weise abgewendet wird. Letzteres ist allerdings zwingende Voraussetzung. Die Gefahr kann dabei schon abgewendet sein, bevor der Täter zu ihrer Abwehr tätig wird.

V. Bei **mehreren Tatbeteiligten** gelten die in § 24 Abs. 2 niedergelegten Grund- 12 sätze entsprechend.

VI. Die **Einziehungsmöglichkeit** nach § 325 a bleibt bestehen, auch wenn das 13 Gericht wegen tätiger Reue von Strafe absieht oder den Täter freispricht (§ 76 a).

§ 311 d

Freisetzen ionisierender Strahlen

(1) Wer unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten

1. ionisierende Strahlen freisetzt oder

2. Kernspaltungsvorgänge bewirkt,

die geeignet sind, Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert zu schädigen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

(3) Handelt der Täter fahrlässig, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe.

(4) Verwaltungsrechtliche Pflichten im Sinne des Absatzes 1 verletzt, wer grob pflichtwidrig gegen eine Rechtsvorschrift, vollziehbare Untersagung, Anordnung oder Auflage verstößt, die dem Schutz vor den von ionisierenden Strahlen oder von einem Kernspaltungsvorgang ausgehenden Gefahren dient.

Schrifttum

A. Schrifttum zum früheren Recht. *Breuer* Die Entwicklung des Atomrechts 1974–1976, NJW 1977 1121; *Breuer* Die Entwicklung des Umweltschutzrechts seit 1977, NJW 1979 1862; *Buckenberger* Strafrecht und Umweltschutz (1975); *Fischerhof* Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht, 2. Aufl. (1978); *Haedrich* Atomgesetz, Das Deutsche Bundesrecht III E 50 (1979); *Kimminich* Atomrecht (1974); *Kohlhaas* Die Strafbestimmungen des deutschen Atomgesetzes, AtW 1961 453; *Kohlhaas* Die Straf- und Bußgeldbestimmungen des Luftverkehrsgesetzes und des Atomgesetzes, GA 1962 43; *Mattern/Raisch* Atom- und Strahlenschutzrecht (1978); *Nehring* Strafnormen im Atomenergierecht (1965); *Winters* Atom- und Strahlenschutzrecht (1978).

B. Schrifttum zum geltenden Recht. *Laufhütte-Möhrenschlager* Umweltstrafrecht in neuer Gestalt, ZStW 92 (1980) 912; *Rogall* Das Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität (18. Strafrechtsänderungsgesetz), JZ-GD 1980 101; *Sack* Das Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität, NJW 1980 1424; *Sack* Umweltschutzstrafrecht, 3. Aufl. (1984); *Sander* Das Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität, BB 1980 1249; *Sander* Umweltstraf- und Ordnungswidrigkeitenrecht (1981); *Schild* Probleme des Umweltstrafrechts, Jura 1979 421; *Schild* Umweltschutz durch Kriminalstrafrecht? JurBl. 1979 12; *Tiedemann* Die Neuordnung des Umweltstrafrechts (1980); *Triffner* Die Rolle des Strafrechts beim Umweltschutz in der Bundesrepublik Deutschland, ZStW 91 (1979) 309; *Triffner* Umweltstrafrecht (1980); *de With* Das neue Umweltstrafrecht, Recht und Politik 1980 33.

C. Rechtsprechungsübersichten. *Albers* Gerichtsentscheidungen zu Kernkraftwerken (1980); *Burhenne-Dietrich* Umwelturteile (Loseblattausgabe); *Erlcr-Kruse-Pelzer* Deutsches Atomenergierecht (1977); *Winters* Atom- und Strahlenschutzrecht (1978) Anhang III.

Entstehungsgeschichte

Die Materialien sind in Rdn. 7 vor § 324 zusammengestellt. Die vorliegende Bestimmung ist durch Artikel 1 Nr. 8 des 18. StRÄndG vom 28. 3. 1980 (BGBl. I S. 373) in das Strafgesetzbuch eingefügt worden und ab 1. 7. 1980 in Kraft. Sie tritt an die Stelle des durch Artikel 14 des genannten Gesetzes gleichzeitig aufgehobenen § 47 AtomG¹. Von diesem unterscheidet sie sich jedoch in wesentlichen Punkten.

In den ursprünglichen Entwürfen (BRDrucks. 399/78 und BTDrucks. 8/2382) war sie noch nicht enthalten. Sie wurde im Laufe der Beratungen des RAussch. eingefügt. Nachdem *Tiedemann* in seinen gutachterlichen Äußerungen (S. 17) bereits darauf hingewiesen hatte, daß ein Blankettatbestand wie § 47 i. V. m. § 46 Nr. 2 und 3 AtomG zumindest teilweise in das StGB übernommen werden könne, wurde bei den Beratungen der Wunsch geäußert, alle Strafvorschriften des Atomgesetzes dorthin zu übernehmen. Diesen Bestrebungen wurde zunächst von der BReg. entgegengehalten, daß die Verzahnung des § 47 AtomG mit § 46 AtomG und den Vorschriften der Strahlenschutzverordnung zu kompliziert sei. Auch war daran gedacht, eine Übernahme allenfalls in den § 311 b vorzusehen, weil die Gefährdungen sich nicht auf die Außenwelt beschränkten, der Strahlenschutz sich vielmehr auch auf den Arbeiterschutz erstrecke. Für eine Übernahme in das StGB wurde ins Feld geführt, daß von den Schutzvorschriften des Atomgesetzes ein größerer Personenkreis betroffen sei; in der Praxis würden die meisten Strahlen bei der Anwendung ionisierender Strahlen in der Medizin freigesetzt, wodurch der einzelne sehr viel mehr gefährdet werde als bei kerntechnischen Anlagen. Ausschlag für die Übernahme

¹ § 47 AtomG war zuvor durch Artikel 192 Nr. 3 EGStGB sowie durch Artikel 1 Nr. 36 des Dritten Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes vom 15. Juli 1975 (BGBl. I S. 1885) geändert worden.

gab schließlich die Erwägung, bei den „**gravierendsten**“ Umweltbeeinträchtigungen, nämlich im Bereich der Kernbrennstoffe und der ionisierenden Strahlen, könne man es nicht bei der Regelung in Spezialgesetzen belassen; nur so könne das Ziel des Umweltschutzstrafrechts, die Vorschriften zusammenzufassen, auffindbar und für den Rechtsbetroffenen kalkulierbar zu machen, erreicht werden. Seitens der BReg. wurde nochmals — ohne Erfolg — auf die Schwierigkeiten hingewiesen, die diesem Vorhaben entgegenstünden: Die Verknüpfung beispielsweise mit der Strahlenschutzverordnung und ihren 31 Ordnungswidrigkeitstatbeständen, die ihrerseits wieder an die Verletzung verwaltungsrechtlicher Vorschriften anknüpften, sei so unübersichtlich, daß die Gefahr bestehe, daß man in einem einzigen Tatbestand nicht alle Fälle erfasse.

Nachdem man zunächst eine einfache Übernahme des § 47 AtomG in Form eines konkreten Gefährdungsdelikts ins Auge gefaßt hatte, entschloß man sich schließlich dazu, ein **abstrakt-konkretes Gefährdungsdelikt** zu schaffen, wobei man an § 325 Abs. 1 Satz 1 anknüpfte. Ausschlaggebender Grund hierfür war, daß die bei konkreten Gefährdungsdelikten stets auftretenden Beweisschwierigkeiten umgangen werden sollten. Hierzu wurde darauf hingewiesen, daß gerade auf dem Strahlenschutzsektor der Nachweis der Ursächlichkeit in der Praxis äußerst schwierig sei. Beim Umgang mit Röntgenapparaten beispielsweise lasse sich hinterher nicht mehr genau feststellen, ob der Gesundheitsschaden direkt auf diesen zurückzuführen sei.

Eine Begrenzung des Tatbestandes sollte die Formulierung „unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten“ bringen. In den Beratungen des Innenausschusses (83/20 vom 7. 11. 1979) wurde herausgestellt, daß es sich bei diesem Begriff im Strafrecht um eine „Novität“ handele: Ein gewisses Vorbild sei zwar im Verkehrsstrafrecht vorhanden, wo der Begriff des Verstoßes gegen Rechtsvorschriften durch grob pflichtwidriges Verhalten eines Fahrzeugführers (§ 315 a Abs. 1 Nr. 2) enthalten sei. Weitere Streitpunkte wurden schließlich ausgeräumt: An die Stelle der Formulierung „geeignet, zu gefährden“ trat „geeignet . . . , . . . zu schädigen“. Bei der Bestrafung der fahrlässigen Tat wurde abgelehnt, nur leichtfertiges Handeln zu erfassen. Schließlich einigte man sich auch auf die Strafbarkeit des Versuchs, die bisher im Atomgesetz nicht vorgesehen war.

Die **Unterschiede** der Neuregelung **gegenüber § 47 AtomG** liegen in folgendem: Wegen der Trennung der Strafvorschrift, die in das StGB übernommen wurde, von den Ordnungswidrigkeitstatbeständen des Atomgesetzes war gesetzestechnisch die Fassung als „**unechter Mischtatbestand**“ (Göhler⁷ Rdn. 36 vor § 1), der Ordnungswidrigkeiten bei einer durch sie herbeigeführten konkreten Gefahr zu Straftaten werden ließ, nicht aufrechtzuerhalten. Zum anderen ging der Wille des Gesetzgebers dahin, den Strafrechtsschutz zu erweitern, die Schwelle zum Kriminaldelikt in der Weise vorzuverlegen, daß an die Stelle des konkreten Gefährdungsdeliktes ein auf die **Eignung** zur Herbeiführung von Schäden abstellendes „**abstrakt-konkretes Gefährdungsdelikt**“ geschaffen wurde (BTDrucks. 8/3633 S. 23)². Gleichzeitig

² Diesen Deliktscharakter, der auch als „**potentielles Gefährdungsdelikt**“ (Dreher-Tröndle⁴² Rdn. 1; Lackner¹⁵ Anm. 1) bezeichnet wird, bestreiten Sch.-Schröder-Cramer²¹ (Rdn. 1), SK-Horn (Rdn. 2) und Triffierer S. 254, die — ohne überzeugende Begründung — ein abstraktes Gefährdungsdelikt annehmen, Cramer in ausdrücklicher Abkehr von der früher in jenem Kommentar vertretenen Ansicht (vor § 306 ff Rdn. 3 und 3 a), wobei aber auch er den hier in Rede stehenden Delikten einen Sonderstatus zuerkennt. Wie hier Rogall JZ-GD 1980 101, 107; Sack Rdn. 1 und 5.

wurde aber einer zu starken Ausweitung der Strafbarkeit dadurch entgegen-
steuert, daß das Erfordernis „grob“ pflichtwidrigen Handelns eingeführt worden
ist. Darunter werden einmal besonders schwere Verletzungen einer Pflicht verstan-
den, zum anderen aber auch Verletzungen einer besonders gewichtigen Pflicht
(BTDrucks. 8/3633 S. 24).

Übersicht

	Rdn.		Rdn.
I. Rechtsgüterschutz	1	IV. Täterschaft	13
II. Tathandlungen		V. Rechtswidrigkeit	15
1. Freisetzen ionisierender Strahlen	2	VI. Innere Tatseite	16
2. Bewirken von Kernspaltungsvor- gängen	5	VII. Versuch	17
III. Einschränkungen des Tatbestandes		VIII. Strafe	18
1. Das Merkmal „unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten“	6	IX. Verjährung	19
2. „Vollziehbarkeit“	9	X. Einziehung	20
3. „Geeignetheit“	10	XI. Zusammentreffen mit anderen Geset- zesverletzungen	21

I. Rechtsgüterschutz

- 1 Der Bestimmung geht es um den Schutz der Rechtsgüter Leben und Gesundheit des Menschen sowie um das Eigentum an Sachen von bedeutendem Wert. Zur Erläuterung dieser Begriffe wird auf *Rüth* LK § 315 b Rdn. 6—11 verwiesen. Allerdings ist vorliegend zu beachten, daß nach der Tatbestandsgestaltung keine konkrete Gefahr herbeigeführt sein muß. Dem Deliktscharakter als abstrakt-konkretes (potentielles) Gefährdungsdelikt entsprechend muß sich die Gefahr nicht in bestimmten Objekten individualisiert haben. Dies wirkt sich auch bei der Frage aus, ob die Rechtswidrigkeit durch Einwilligung beseitigt werden kann (Rdn. 15).

II. Tathandlungen

- 2 1. Typisiertes Unrecht ist zunächst das **Freisetzen ionisierender Strahlen** (Abs. 1 Nr. 1). Der Begriff der **ionisierenden Strahlen**, der bereits (als „ionisierende Strahlung“) in § 311 a Bestandteil eines Unrechtstatbestandes ist (hierzu *Wolff* LK § 311 a Rdn. 4; *Fischerhof* § 47 Rdn. 4), ist mehrfach Gegenstand rechtlicher Regelungen geworden (beispielsweise in Art. 74 Nr. 11 a GG). Nach Art. 1 § 1 der Euratom-Grundnormen (ABl. der Europäischen Gemeinschaften 1959 S. 221) umfassen sie elektromagnetische Strahlungen (Photonen oder Quanten der Röntgen- oder Gammastrahlung) oder Korpuskularstrahlungen (Alphateilchen, Betateilchen, Elektronen, Positronen, Protonen, Neutronen und schwere Teilchen), die in der Lage sind, die Bildung von Ionen zu bewirken. Diese wiederum sind Elementarteilchen, die in einem elektrischen Feld wandern. Eine kürzere Fassung vom 1. Juni 1976 (ABl. aaO L 187 S. 2) lautet: Ionisierende Strahlungen sind Strahlungen, die aus Photonen oder Teilchen bestehen, die fähig sind, direkt oder indirekt Ionen zu erzeugen³. Die Anlage 1 zur Verordnung über den Schutz vor Schäden durch ionisierende Strahlen (Strahlenschutzverordnung — StrlSchV) vom 13. 10. 1976 (BGBl. I S. 2905, berichtigt BGBl. 1977 I S. 184 und 269, zuletzt geändert durch Verordnung vom 22. 5. 1981, BGBl. I S. 445) definiert die ionisierenden Strahlen als Photonen- oder

³ So auch der Vorschlag einer Richtlinie (EURATOM) BTDrucks. 8/2967 sowie die Definition im Strahlenschutzbericht BTDrucks. 8/4101 S. 15.

Teilchenstrahlungen, die in der Lage sind, direkt oder indirekt die Bildung von Ionen zu bewirken.

Die Schädigung durch ionisierende Strahlen besteht in der meist physisch zunächst nicht wahrnehmbaren, aber weiterwirkenden Veränderung der bestrahlten Substanz, namentlich des lebenden Organismus (*Fischerhof* § 1 Rdn. 6). Ionisierende Strahlen — in der Praxis vor allem **Röntgenstrahlen**⁴ — können vor allem in höheren Dosen (über 50 rem) **Strahlenschäden** auslösen, und zwar **somatische** (an der bestrahlten Person selbst) oder **genetische**, die erst bei deren Nachkommen auftreten. Strahlendosen von 300 rem führen bei etwa 20 % der Bestrahlten zum Tode (Begr. Strahlenschutzverordnung BRDrucks. 375/76 S. 8/9, 11) 5.

Die Tathandlung „**Freisetzen**“ umfaßt mehrere Begehungsmöglichkeiten des Austretenlassens, Ausströmenlassens, des LöSENS der Gebundenheit der Strahlung:

- a) die künstliche Erzeugung der Strahlung, die sich dann frei ausbreitet;
- b) die Aufhebung einer Sperrvorrichtung, die dem Ausbreiten einer bereits erzeugten Strahlung entgegensteht, die Beseitigung einer Schutzvorrichtung bei einer begrenzten künstlichen Strahlenquelle, beispielsweise einem in Verwahrung befindlichen radioaktiven Stoff oder einem in Betrieb befindlichen Strahlengerät (BTDrucks. 8/3633 S. 24).

Freisetzen bedeutet, daß der Strahlung freier, **unkontrollierter Lauf** gelassen wird; es wird eine Lage geschaffen, in der sich die Strahlen unkontrollierbar (unkontrolliert) im Raum ausdehnen können (*Lackner*¹⁵ Anm. 3 a). Diese Tathandlung kann auch durch Unterlassen in Garantenstellung vorgenommen werden (*Lackner* aaO). Erfafßt ist damit jedes Verhalten, das zur Folge hat, daß die bezeichnete gefährliche Strahlung unkontrolliert wirksam wird.

2. Die zweite Tatmodalität ist das **Bewirken von Kernspaltungsvorgängen**. Hierunter wird das Verursachen der bei der Spaltung von Kernbrennstoffen (§ 328 Rdn. 3)

⁴ Aufschlüsse hierüber ergeben die Strahlenschutzberichte, die regelmäßig von der Bundesregierung vorgelegt werden (BTDrucks. 8/3119, 8/4101, 10/2048). Aus ihnen ergibt sich, daß vor allem Personen, die künstlichen Strahlen ausgesetzt werden, wie z. B. durch die Anwendung ionisierender Strahlen und radioaktiver Stoffe in der Medizin, besonders schutzbedürftig sind (*Sander* Umweltstraf- und Ordnungswidrigkeitenrecht S. 214).

⁵ rem = englisches Kurzwort aus „roentgen equivalent man“ ist bis 31. 12. 1985 die Maßeinheit für die Dosis ionisierender Strahlen, die die gleiche biologische Wirksamkeit am Gewebe des menschlichen Körpers hat wie ein „R“ (= Röntgen) Gammastrahlung (*Duden*, Wörterbuch medizinischer Fachausdrücke (1968). R (= Röntgen = Einheit der Röntgen- und Gammastrahlung) ist diejenige Strahlenmenge, die in 1,293 mg Luft Ionen der Ladung 3,356 x 10⁻¹⁰ C erzeugt. C = Curie = Maßeinheit der Aktivität eines radioaktiven Strahlers (3,7 x 10¹⁰ Zerfallsakte je Sekunde). Das Zeichen lautet jetzt Ci. Ab 1. 1. 1986 gelten die Einheiten 1 Sievert = 100 rem und 1 Becquerel = 2,7 · 10⁻¹¹ Curie. In dem Entwurf zum Strafgesetzbuch 1962 (E StGB 1962) wird zu § 324 des Entwurfs (= 311a StGB) zum Begriff des Mißbrauchs ionisierender Strahlen ausgeführt (S. 502): Die Vorschrift richtet sich gegen die verbrecherische Gefährdung durch die Strahlung, die von natürlichen oder von künstlichen radioaktiven Stoffen ausgeht. Sie ist auch auf Gefährdung durch Neutronenstrahlung anwendbar, die bei der Spaltung von Kernbrennstoffen entsteht, sowie auf künstlich erzeugte ionisierende Strahlen, vor allem Röntgenstrahlen; die Strahlenschutzgesetzgebung faßt den Begriff „ionisierende Strahlen“ in einem weiteren, die radioaktiven Strahlen mitumfassenden Sinne auf (Art. 74 Nr. 11 a GG, §§ 1, 11, 12, 41, 45 Abs. 3 AtomG).

ablaufenden physikalischen Prozesse verstanden (*Lackner*¹⁵ Anm. 3 b). Die Regelung knüpft an das naturwissenschaftliche Phänomen der Atomkernspaltung an (näher *Fischerhof* Einführung vor § 1 Rdn. 1 mit Hinweisen auf naturwissenschaftliches Schrifttum). Gegenstand sind radioaktive Stoffe (Oberbegriff) in Form von „besonderen spaltbaren Stoffen (Kernbrennstoffen)“, wie sie in § 2 Abs. 1 Nr. 1 AtomG aufgeführt sind. Diese Substanzen verfügen über die Eigenschaft, bei besonderen Bedingungen Kernenergie durch Kernspaltung in Kettenreaktionen freizusetzen (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 e AtomG). Die dabei frei werdende Energie besteht aus der Bewegungsenergie (Wärme) der bei der Spaltung der Atomkerne entstehenden Teilchen und aus Energie in Form von Beta- und Gammastrahlen. Die Tatmodalität des Bewirkens von Kernspaltungsvorgängen ist eingefügt worden, um sicherzustellen, daß **auch Gefahren, die nicht auf dem Freisetzen ionisierender Strahlen beruhen**, erfaßt werden können (BTDrucks. 8/3633 S. 24). Das Gesetz folgt damit einer Differenzierung, die bereits dem bisherigen Recht zugrunde lag (§ 47 AtomG). **Bewirken** von derartigen Vorgängen bedeutet das verantwortliche Ingangsetzen und erfaßt alle Handlungsweisen, die Kernspaltungsvorgänge herbeiführen.

III. Einschränkungen der Tatbestandsmäßigkeit

- 6 1. Nicht jede dieser in Abs. 1 Nr. 1 und 2 umschriebenen gefährlichen Tathandlungen erfüllt bereits den Tatbestand. Erforderlich ist vielmehr, daß dies **„unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten“** geschieht (§ 325 Rdn. 26 ff). Hierbei handelt es sich um ein **unrechtsbegründendes Tatbestandsmerkmal** (*Triffterer* S. 94 ff, der sich im übrigen für eine Abschaffung dieses einschränkenden Merkmals einsetzt). Diese neuartige Formulierung mußte gewählt werden, nachdem der unechte Mischtatbestand des § 47 AtomG, der Vorläufer der jetzigen Regelung, nach seiner Herauslösung aus dem Atomgesetz in der neuen Form als Bestimmung des Strafgesetzbuchs nicht mehr in der bisherigen Weise auf eine Bestimmung in demselben Gesetz (§ 46 AtomG) aufbauen konnte. Um diese Frage zu lösen, hat der Gesetzgeber die „Zauberformel“ „unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten“ erfunden, zu der er in Abs. 4 eine Begriffsbestimmung gibt. Ursprünglich war eine derartige Regelung nur in Abs. 4 des § 325 vorgesehen (BTDrucks. 8/2382 S. 16). Die in die vorliegende Bestimmung (Abs. 4) mit Abweichungen übernommene Definition dient der **Einschränkung** des Tatbestandes auf strafwürdige Fälle (BTDrucks. 8/2382 S. 16). Sie stellt klar, daß die Strafbarkeit — außer bei Verstoß gegen Rechtsvorschriften — nur eintritt, wenn eine vollziehbare verwaltungsrechtliche Einzelmaßnahme, ein Verwaltungsakt in Form einer Auflage, Anordnung oder Untersagung, vorausgegangen ist, in der die verwaltungsrechtlichen Pflichten konkretisiert und dem Adressaten eindeutig eröffnet worden sind. Die Entwurfsbegründung spricht von einer **„Vorwarnung“** (BTDrucks. 8/2382 S. 16). Pönalisiert wird demnach insoweit der Ungehorsam gegenüber Verwaltungsakten⁶.
- 7 Die wichtigste Einschränkung des Tatbestandes liegt darin, daß nach der Definition in Abs. 4 verwaltungsrechtliche Pflichten i. S. d. Abs. 1 nur verletzt, wer **grob pflichtwidrig** handelt. Normen und Verwaltungsakte können sowohl sehr wichtige

6 Die Frage ist auch in anderem Zusammenhang (behördliches Hausverbot und Hausfriedensbruch) von Bedeutung und dort Gegenstand lebhafter Auseinandersetzungen (§ 325 Rdn. 35).

als auch weniger bedeutsame Regelungsinhalte aufweisen. Bei einem Verstoß gegen „Befehle“ der letztgenannten Gruppe (beispielsweise rein formale, das Mitführen vorhandener Urkunden betreffende) wird das Verwaltungswidrige des Verhaltens als so gering bewertet, daß die Schwelle zum kriminellen Handeln selbst dann nicht als überschritten anzusehen ist, wenn an sich die Eignung zur Schädigung der in Abs. 1 genannten Rechtsgüter bejaht werden müßte. Um diese Fälle geringerer Bedeutung auszuscheiden, hat der Gesetzgeber das Erfordernis eingeführt, daß der Verstoß „grob pflichtwidrig“ erfolgt sein muß. Absatz 4 ist indessen so zu lesen, daß verwaltungsrechtliche Pflichten im Sinne des Abs. 1 nur verletzt, wer einen **groben Verstoß** der genannten Art begangen hat. Die vom Gesetzgeber gewählte Formulierung ist nicht als geglückt zu bezeichnen. Es wäre sinnvoller gewesen, diese Einschränkung bereits in den einleitenden Satz des Abs. 1 aufzunehmen, in dem jetzt zunächst alle Verstöße gegen verwaltungsrechtliche Pflichten erfaßt zu sein scheinen. Die Begriffsbestimmung in Abs. 4 bringt das vom Gesetzgeber Gewollte nicht deutlich genug zum Ausdruck. Nach dem jetzigen Wortlaut liegt die Einschränkung allein darin, daß die subjektive Komponente des Verstoßes (die aus der Art und Weise des Verstoßes hergeleitet wird) zur Eingrenzung führt in dem Sinne, daß nicht als grob pflichtwidrig begangen einzuordnende Verstöße ausscheiden, diese Verstöße aber im übrigen gegen alle vorhandenen Schutzvorschriften (Rechtsnormen, Verwaltungsakte), unabhängig von ihrer Bedeutung, gerichtet sein können. Die Entwurfsbegründung (BTDrucks. 8/2382 S. 16) führt dazu indessen aus: „Das Merkmal ‚grob pflichtwidrig‘ ist § 315 a StGB entnommen; es kennzeichnet die besonders schwere Verletzung einer Pflicht, aber auch die Verletzung einer besonders gewichtigen Pflicht.“ Die Schwere der Pflichtverletzung kann also in gleichem Maße subjektiv aus der Art und Weise des Verstoßes („grob“) gegen eine nicht besonders gravierende Pflicht als auch objektiv aus dem — nicht notwendigerweise „groben“ — Verstoß gegen eine gravierende Pflicht hergeleitet werden. Absatz 4 ist danach so zu lesen: Verwaltungsrechtliche Pflichten im Sinne des Abs. 1 verletzt, wer gegen sie in besonders schwerem Maße verstößt (BGH GA 1971 246 zu § 315 a Abs. 1 Nr. 2 StGB; OLG Hamm VRS 6 152, 153 für das Merkmal „grob verkehrswidrig“ in § 315 a Abs. 1 Nr. 4 StGB a. F.)⁷. Aus der verlautbarten Absicht des Gesetzgebers, den Tatbestand einzuschränken, läßt sich ableiten, daß Verstöße von geringerem Gewicht strafrechtlich nicht geahndet werden sollen (*Sch.-Schröder-Cramer*²¹ zu § 315 a Rdn. 12).

Die Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten besteht nach Abs. 4 darin, daß **8** — grob pflichtwidrig — gegen Rechtsvorschriften oder vollziehbare Verwaltungsakte verstoßen wird, die dem Schutz vor Gefahren dienen, die entweder von ionisierenden Strahlen oder von einem Kernspaltungsvorgang ausgehen, also die Herbeiführung einer **typisch „atomaren“ Gefahr** betreffen (*Fischerhof* § 45 Rdn. 3). Diese vage Umschreibung, die Zweifel an der Rechtsgültigkeit wegen mangelnder Bestimmtheit aufkommen lassen könnte, bezieht zunächst einmal die Rechtsvorschriften ein, die durch die Vorläuferbestimmung (§ 47 AtomG) erfaßt waren: Die Verstöße gegen § 46 Abs. 1 Nr. 1—3 AtomG. Durch die Neuregelung wird aber § 46

⁷ Hier taucht auch die Formulierung auf: wobei es sich um die besonders schwere Verletzung einer Pflicht, aber auch um Verletzung einer besonders ernst zu nehmenden Pflicht handeln kann; dieser Rechtsprechung folgen *Rüth* LK § 315 a Rdn. 7 c; aus neuerer Zeit: *LG Mainz MDR 1982 597*.

Abs. 1 Nr. 1 AtomG nicht mehr als einbezogen anzusehen sein, geht es in ihm doch ausschließlich um die Durchsetzung der Bestimmungen über die zivilrechtliche Deckungsvorsorge bei einem Transportvorgang (§ 4b AtomG). Der Strahlenschutz ist hier nicht unmittelbar betroffen. Gleiches gilt für § 46 Abs. 1 Nr. 3 n. F. (Nr. 2 a. F.), soweit eine Verletzung des § 13 Abs. 1 AtomG in Betracht kommt. Dagegen kann die ebenfalls in dieser Bestimmung genannte Erteilung einer Auflage (§ 324 Rdn. 80; § 325 Rdn. 33) sehr wohl der Abwendung einer typisch atomaren Gefahr gelten. Das trifft vor allem zu für die vollziehbare Auflage nach § 17 Abs. 1 Satz 2 oder 3 AtomG und die vollziehbare Anordnung nach § 19 Abs. 3 AtomG; hier wird der Strahlenschutz ausdrücklich angesprochen (ausführlich *Sack* Rdn. 19). Dies ist weiter eindeutig der Fall bei den Rechtsverordnungen, die in § 46 Abs. 1 Nr. 4 AtomG (Nr. 3 a. F.) ihrer Ermächtigungsgrundlage nach genannt sind, sowie den aufgrund einer Verordnung nach § 12 Abs. 1 Satz 1 Nr. 13 AtomG ergangenen vollziehbaren Verwaltungsakten. Bei den zuerst genannten Rechtsverordnungen handelt es sich um die beiden folgenden:

a) Verordnung über den Schutz vor Schäden durch ionisierende Strahlen (**Strahlenschutzverordnung** — StrlSchV) vom 13. 10. 1976 (BGBl. I S. 2905, 1977 I S. 184, 269), zuletzt geändert durch Verordnung vom 22. 5. 1981 (BGBl. I S. 445) und

b) Verordnung über den Schutz vor Schäden durch Röntgenstrahlen (**Röntgenverordnung** — RöV) vom 1. 3. 1973 (BGBl. I S. 173), zuletzt geändert durch Verordnung vom 13. 10. 1976 (BGBl. I S. 2905). Zur Darstellung der Vielfalt der in den Verordnungen enthaltenen Regelungen wird auf *Haedrich* Das deutsche Bundesrecht III E 50 S. 102 ff verwiesen.

Die Vorschrift hat damit einen eigenartig vagen Charakter. Um eine Parallele zu ziehen: der Tatbestand ist so gestaltet, als ob hinsichtlich des Straßenverkehrs eine allgemeine Strafvorschrift erlassen würde des Inhalts, daß, wer grob verkehrswidrig bestimmte Verkehrsvorgänge bewirkt, die geeignet sind, eine typische Verkehrsgefahr herbeizuführen, mit Strafe belegt wird. Dennoch ist der Grundsatz der **Bestimmtheit** hier nicht verletzt, da die Verweisungsregelung zwar kompliziert, aber nicht unbestimmt ist.

- 9 Es wird als ausreichend anzusehen sein, wenn die Vorschrift oder Verfügung **auch** dem Strahlenschutz bzw. dem Schutz vor sonstigen typischen atomaren Gefahren dient, dieser Schutz also nicht den Hauptinhalt der Regelung darstellt. Nur mit einer solchen Auslegung kann man dem Schutzgedanken des Gesetzes gerecht werden. Diese Auffassung entspricht auch der zu § 315 a Abs. 1 Nr. 2 StGB vertretenen (BGHSt. 32 351; BGH GA 1971 246; *Rüth* LK § 315 a Rdn. 12; *Dreher-Tröndle* 42 § 315 a Rdn. 7).

- 10 **2. Das Erfordernis der „Vollziehbarkeit“.** Der Gesetzeswortlaut spricht davon, daß gegen eine Rechtsvorschrift, im übrigen gegen **vollziehbare** Untersagung, Anordnung oder Auflage verstoßen sein muß. Obwohl das Attribut „vollziehbar“ nur vor dem Verwaltungsakt „Untersagung“ steht, trifft es in gleicher Weise für die weiteren Verwaltungsakte „Anordnung“ und „Auflage“ zu. Auch die Einführung dieses Merkmals hat in der Gesetzgebungsgeschichte zu Kontroversen geführt. In der dem Rechtsausschuß zunächst vorliegenden Fassung der Vorschrift fehlte es zunächst. Bei den Beratungen im Innenausschuß (83/20) vom 7. November 1979 wurde seitens der Bundesregierung ausgeführt, daß der Begriff der „vollziehbaren Anordnung“ im Strafrecht nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs

(BGHSt. 23 86 ff) im Sinne von „unanfechtbar vollziehbar“ auszulegen sei, d. h., die Anordnung strafrechtlich erst dann beachtet werden müsse, wenn der Betroffene mit verwaltungsrechtlichen Mitteln nicht mehr dagegen vorgehen könne. Hiergegen wurde eingewendet, das vom Gesetzgeber Gewollte könne nicht durch Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausgedrückt werden; im Sinne der Klarheit der Vorschrift müsse für den Bürger bereits aus dem Gesetzestext selbst das Gewollte erkennbar werden. Demgegenüber wurde schließlich ausgeführt, daß die Problematik der vollziehbaren Anordnung durch die Rechtsprechung klar und eindeutig gelöst sei (näher § 325 Rdn. 35).

Das Erfordernis, daß der Verwaltungsakt nur „vollziehbar“ sein muß, bedeutet, daß es nicht auf die materielle Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes ankommt (*Rogall JZ-GD 1980* 101, 115; *Gerhards NJW 1978*, 86, 88)⁸. Mit Recht weist *Rogall* (aaO) darauf hin, daß dies sich vor allem aus dem Gedanken der abstrakten Gefährdung rechtfertigt: Ein effektiver Schutz sei nur möglich, wenn sich der einzelne unbedingt an die sofort vollziehbare Anordnung der fachkompetenten Behörde halte. Im Anschluß an die straßenverkehrsrechtliche Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGHSt. 23 86, 91 f) hat sich zu Recht als überwiegende Meinung herausgebildet, daß es in Fällen der hier angesprochenen Art für die Strafbarkeit nur auf die Tatbestandswirkung des Verwaltungsaktes, nicht auf dessen materielle Rechtmäßigkeit ankommt; die spätere Aufhebung ändert nichts an der Strafbarkeit (*Möhrenschlager Natur und Recht 1983* 209, 216; a. A. *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ § 325 Rdn. 19 u. 21). Der Strafrichter hat demnach nur zu prüfen, ob gegen einen wirksamen und vollziehbaren Verwaltungsakt verstoßen worden ist. Vollziehbar ist ein Verwaltungsakt, wenn gegen ihn kein Rechtsmittel eingelegt worden ist, das aufschiebende Wirkung hat (§ 80 Abs. 1 VwGO) oder wenn die sofortige Vollziehung angeordnet worden ist (§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO). Hinzu kommen die Fälle, in denen schon mit Erlaß des Verwaltungsaktes dieser kraft Gesetzes sofort vollziehbar ist. Demgegenüber liegt Vollziehbarkeit noch nicht vor (sofern die sofortige Vollziehbarkeit nicht auf dem Gesetz oder auf behördlicher Anordnung beruht) in dem Zeitraum vom Erlaß des Verwaltungsaktes ab, solange die Widerspruchsfrist noch nicht abgelaufen ist (*Rogall* aaO).

3. Weitere Einschränkungen des Tatbestandes durch das Merkmal der „Geeignetheit“. Sowohl die freigesetzten ionisierenden Strahlen als auch die Kernspaltungsvorgänge (nicht die „Tathandlung“, so aber *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 6) müssen in gleicher Weise **geeignet** sein, Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert **zu schädigen** (was mehr erfordert als die ursprünglich vorgesehene Formulierung „gefährden“; so auch *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ aaO; *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 5; *Rogall JZ-GD 1980* 101, 107; *Sack* Rdn. 10). Aus dem typisierten Unrechtstatbestand fallen also Strahlungen und Kernspaltungsvorgänge heraus, denen eine solche Eignung im Einzelfall festgestelltermaßen nicht zu-

⁸ Es entspricht der herrschenden Meinung, daß die Rechtmäßigkeit des strafbewehrten Verwaltungsaktes keine Voraussetzung der Strafbarkeit ist (BGHSt. 31 315; 23 86 ff; OLG Karlsruhe NJW 1978 116; Hans. OLG Hamburg JZ 1980 110; OLG Schleswig SchlHA 1981 52; abweichend die Monographie von *Arnhold* Die Strafbewehrung rechtswidriger Verwaltungsakte (1978); *Langemann* Der Ungehorsam gegenüber sanktionsbewehrten Verwaltungsakten, Diss. Münster 1977 S. 131 ff).

kommt. Hier zeigt sich, daß es sich nicht um ein rein abstraktes Gefährdungsdelikt (so aber *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 1; *SK-Horn* Rdn. 2) handelt; ein solches würde das Freisetzen der Strahlen und Bewirken des Spaltungsvorganges als an sich schon höchst gefährdend ausreichen lassen. Auf der anderen Seite wollte der Gesetzgeber erklärtermaßen die Beweisschwierigkeiten vermeiden, die in derartigen Fällen, wie beispielsweise bei dem Vorläufer, § 47 AtomG, dem Nachweis der Verursachung einer konkreten Gefahr gerade durch diese Handlungsweise des Täters entgegenstehen. Um den Unbilligkeiten, die bei abstrakten Gefährdungsdelikten deshalb entstehen können, weil der Gegenbeweis der individuellen Ungefährlichkeit des Verhaltens nicht eröffnet ist (*Wolff* LK § 306 Rdn. 3; zu beachten ist allerdings die Sonderregelung in § 326 Abs. 5), hat man sich zu einem Kompromiß entschlossen und ein sog. **abstrakt-konkretes** Gefährdungsdelikt geschaffen. Ob diesem Typus mit der unschönen, widersprüchlichen Bezeichnung (besser: „**potentielles**“ Gefährdungsdelikt nach *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 5 und *Lackner*¹⁵ Anm. 3) überhaupt eine Eigenständigkeit zukommen kann, ist bestritten. Obwohl sie sich von den reinen abstrakten Gefährdungsdelikten unterscheiden (so auch *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ vor § 306 ff Rdn. 3 und 3 a), neigen diese Delikte sich ihrem Wesen nach doch stark den abstrakten Gefährdungsdelikten zu. Sie gehören jedenfalls in keiner Weise zu den konkreten Gefährdungsdelikten. Auch der Hinweis darauf, daß sie „potentiell“ gefährlich sind, deutet auf die weitgehend abstrakte Gefährlichkeit hin. Letztlich ist die systematische Einordnung indessen nicht von praktischer Bedeutung, da mit der klaren Ausscheidung eines konkreten Gefährdungsdelikts beispielsweise feststeht, daß das Unrecht der Tat nicht zur Disposition eines der individuell gefährdeten Opfer steht.

- 12** Die möglichen Gefahren, die es zu vermeiden gilt, sind in Abs. 1 in herkömmlicher Weise umschrieben: Schädigungen von Leib oder Leben eines anderen oder fremder Sachen von bedeutendem Wert. Es kann hier auf *Rüth* LK § 315 b Rdn. 6—11 und § 315 Rdn. 34—40 verwiesen werden. Eine Schädigung kann auch darin liegen, daß die Sache selbst radioaktiv wird (*Dreher-Tröndle*⁴² § 311 a Rdn. 4). Dem Sinn der Regelung entsprechend werden selbstverständlich auch **genetische** Schädigungen erfaßt (*Dreher-Tröndle*⁴² § 311 a Rdn. 4; *Sack* Rdn. 12; *a. A. Mattern-Raisch* § 41 Rdn. 8).

- 13** Die Frage, wann ionisierende Strahlen oder Kernspaltungsvorgänge **geeignet** sind, Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert zu schädigen, wird ohne Sachverständigenhilfe kaum zu entscheiden sein. Auszugehen ist hierbei von der den genannten Umständen innewohnenden abstrakten Gefährlichkeit, die Anlaß zu der gesetzlichen Regelung gegeben hat und von der eine gewisse Vermutung für die Eignung zur Schädigung ausgeht. Die Tatsache, daß es sich nicht um ein rein abstraktes Gefährdungsdelikt handelt, sondern um ein abstrakt-konkretes (siehe Entstehungsgeschichte), hat zur Folge, daß auch spezielle Tatumstände, wenn auch nur generalisierend, berücksichtigt werden müssen (BTDrucks. 8/2382 S. 16). Dieses Erfordernis des Eingehens auf die konkreten Umstände kann im Einzelfall dazu führen, daß die allgemein an sich vorliegende abstrakte Gefährlichkeit im Einzelfall nicht bejaht werden kann, die genannte Vermutung somit aufgrund konkret festgestellter Einzelumstände widerlegt erscheint. Dabei ist aber stets sorgfältig zu prüfen, ob nicht über die unmittelbar betroffenen Opfer der Strahlen wegen der diffusen Verbreitung, die ihnen eigentümlich ist, auch weitere mögliche Opfer berücksichtigt werden müssen. Zum Merkmal der Geeignetheit wird im übrigen auf § 325 Rdn. 4 ff verwiesen.

IV. Täterschaft

Die Handlung kann durch positives Tun oder Unterlassen im Sinne von § 13 Abs. 1 begangen werden. Gerade bei dem Umgang mit ionisierenden Strahlen und mit Kernspaltungen wird es sich in aller Regel um Personen handeln, denen eine Garantenstellung aufgrund ihres Umgehens mit den gefährlichen Materien zukommt. Auch bei der Auslegung dieses Tatbestandes ist allerdings zunächst immer zu prüfen, ob nicht, wie meist, ein Verwirklichen des Tatbestandes durch positives Handeln vorliegt. Falls tatsächlich eine Tatbegehung durch Unterlassen vorliegt, wird eine Milderungsmöglichkeit nach § 13 Abs. 2 grundsätzlich auszuschließen haben. Abgesehen von Ausnahmefällen ist nichts dafür ersichtlich, daß eine Bewertung des durch den Garanten verwirklichten Unrechts zu einem geminderten Vorwurf führen könnte (im Ergebnis ähnlich *SK-Horn* § 315 a Rdn. 10).

Verantwortlicher Täter kann an sich jedermann sein. Wird der Tatbestand im Bereich eines Unternehmens begangen, ist § 14 zu berücksichtigen. Hierbei wird jeweils derjenige zu ermitteln sein, den die Verantwortung im Einzelfall trifft. Täter können insbesondere der „**Strahlenschutzverantwortliche**“ (§ 29 Abs. 1 Strahlenschutzverordnung — StrlSchV —) und der von ihm beauftragte „**Strahlenschutzbeauftragte**“ (§ 29 Abs. 2—6, § 30 u. 31 StrlSchV) sein. Deren jeweiliger Pflichtenkreis ist in § 31 StrlSchV im einzelnen klar umrissen. Aus welchen Gründen diesen Personen eine Garantenpflicht nicht zukommen sollte (so *Laufhütte-Möhrenschlager ZStW* 92 [1980] 912, 965, Fußnote 239), ist nicht ersichtlich (wie hier *Schmatz-Nöthlich*s Strahlenschutzrecht 2. Aufl. 1977 Ziffer 8064 S. 2; *Sack* Rdn. 52). Als Täter kommt in diesem Zusammenhang auch ein Arbeitnehmer in Betracht, der unter Verletzung von Strahlenschutzvorschriften die im Tatbestand umschriebenen Folgen verursacht (a. A. auch insoweit *Laufhütte-Möhrenschlager aaO*).

V. Rechtswidrigkeit

Für die Beurteilung der **Rechtswidrigkeit** des im Tatbestand im einzelnen umschriebenen Verhaltens gelten die allgemeinen Grundsätze. Das Merkmal „unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten“ ist Tatbestandsmerkmal (*Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 7; *Sack* Rdn. 37; *Dreher-Tröndle*⁴² § 325 Rdn. 3). Ein Verhalten, das den verwaltungsrechtlichen Anforderungen genügt, ist demnach schon nicht tatbestandsmäßig, nicht etwa wird dadurch nur die Rechtswidrigkeit ausgeräumt. Die Erfüllung des objektiven Tatbestands indiziert auch hier die Rechtswidrigkeit, die bei Vorliegen von Rechtfertigungsgründen im Einzelfall ausgeschlossen sein kann. Die Einwilligung eines Gefährdeten beseitigt die Rechtswidrigkeit regelmäßig nicht (a. A. *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 7 für einen von ihm konstruierten Sonderfall, daß sich die tatsächliche Gefährdung auf einen fest umrissenen Personenkreis beschränkt). In diesem Beispiel des Forschungsteams wird aber im Regelfall schon die Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten und das unkontrollierte Freisetzen von Strahlen zweifelhaft sein (wie hier *Sack* Rdn. 38). Das Freisetzen von ionisierenden Strahlen und das Bewirken von Kernspaltungsvorgängen führt regelmäßig zu unbeherrschbar werdenden Auswirkungen, so daß der Personenkreis, dem Schäden drohen, der Natur der Sache nach grundsätzlich nicht einzugrenzen ist.

VI. Innere Tatseite

- 17 Die Tathandlung des Abs. 1 erfordert **Vorsatz**, wobei, da aus der Tatbestandskonstruktion nichts Abweichendes herzuleiten ist, auch bedingter Vorsatz ausreicht (*Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 7). Der Täter muß danach wissen, daß er ionisierende Strahlen freisetzt oder einen Kernspaltungsvorgang bewirkt, und diesen Erfolg mindestens bedingt wollen, mit dessen Eintritt einverstanden sein. Ihm muß weiter bekannt sein, daß seinem Verhalten die Eignung zur Schädigung der im Tatbestand umschriebenen Rechtsgüter zukommt (*Wolff* LK § 311 a Rdn. 10; *Dreher-Tröndle* aaO). Vom Vorsatz mitumfaßt muß auch das Merkmal „unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten“ sein. Hierbei handelt es sich um ein ausdrücklich als Tatbestandsmerkmal ausgestaltetes Erfordernis (*Tiedemann* S. 25; *Rogall* JZ-GD 1980 101, 107). Der Täter muß die ihn verwaltungsrechtlich treffenden Pflichten kennen und wissen, daß er gegen sie verstößt (*Dreher-Tröndle* aaO). Der Täter muß auch die Umstände kennen, die sein Verhalten zu einem grob pflichtwidrigen Handeln machen; ob er selbst sein Tun als grob pflichtwidrig einordnet, ist dagegen ohne Bedeutung. Es reicht, wie auch sonst, aus, daß der Täter über alle Tatumstände vollständig informiert ist. Dazu gehört beispielsweise das Wissen um Verwaltungsakte, die an ihn auf dem Gebiet der Vermeidung atomarer Gefahren ergangen sind. Daß er sein Tun irrig als nicht verwaltungsrechtswidrig oder etwa nur leicht pflichtwidrig einordnet, räumt seinen Vorsatz nicht aus; insoweit liegt ein Subsumtionsirrtum vor, der den Regeln des § 17 folgt (ähnlich *SK-Horn* § 315 a Rdn. 13; *Lackner*¹⁵ § 325 Anm. 5; hierzu § 325 Rdn. 64 f). Ein Verbotsirrtum nach § 17 wird fast immer als vermeidbar einzustufen sein, da Informationspflichten und hinreichende Möglichkeiten hierzu bei den zuständigen Fachbehörden bereitstehen. Zur fahrlässigen Begehungsweise unten VIII.

VII. Versuch

- 18 Der **Versuch** ist für strafbar erklärt worden. Auch dadurch unterscheidet sich die Neuregelung vom früheren Recht (§§ 46, 47 AtomG). Kriterium ist — wie allgemein — das „Ansetzen“ zur Tathandlung (*Vogler* LK § 22 Rdn. 29 ff).

VIII. Strafe

- 19 Die **Strafandrohung** für das vorsätzliche Delikt ist mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe nach dem Tagessatzsystem des § 40 festgelegt. Damit entspricht die vorgesehene Strafe den vergleichbaren Regelungen des Umweltschutzstrafrechts (§§ 324, 325). Eine Änderung gegenüber dem durch die vorstehende Regelung abgelösten § 47 AtomG ist damit nicht eingetreten, wobei allerdings zu beachten ist, daß jene Bestimmung den Eintritt einer **konkreten** Gefahr vorausgesetzt hat. Eine dem Satz 2 von § 47 AtomG entsprechende Vorschrift, wonach eine erhöhte Mindeststrafandrohung den traf, der die Gefahr „wissentlich“ herbeigeführt hat, kennt die neue Bestimmung nicht.

Nach Abs. 3 ist, insoweit über das bisherige Recht in § 47 AtomG hinausgehend, auch die **fahrlässige** Begehung unter — erheblich geringere — Strafe gestellt. Sie kommt insbesondere in Betracht, wenn nicht nachweisbar ist, daß das objektive Geschehen in allen Varianten vom Vorsatz des Täters getragen war oder der Täter seine verwaltungsrechtlichen Pflichten in einer den Tatbestandsvorsatz ausschlie-

Benden Weise (§ 16 Abs. 1) verkennt (*Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 7). In diesen Fällen unvorsätzlichen Handelns bedarf allerdings die Fahrlässigkeit jeweils einer eigenständigen Begründung. Der weitverbreiteten Praxis, bei Vorliegen eines Irrtums über Tatumstände (*Schroeder* LK § 16 Rdn. 113 ff) quasi automatisch nach § 16 Abs. 1 Satz 2 fahrlässige Begehungsweise anzunehmen, kann nicht entschieden genug entgegengetreten werden. Zur Erläuterung der Fahrlässigkeitsmerkmale wird auf *Schroeder* LK § 16 Rdn. 116 ff verwiesen. Die Rechtsprechung hat bisher — soweit ersichtlich — nur einen Fall dieser Art entschieden (LG München NStZ 1982 470): Ein als Durchstrahlungsprüfer ausgebildeter Spezialist sicherte sein Arbeitsgerät, ein Isotopengerät Gammamat TE-F beim Transport mit einem Kraftfahrzeug in mehrfacher Weise unvorschriftsmäßig, so daß es aus dem Fahrzeug auf die Straße fiel und dort von Kindern aufgelesen wurde, die an dem Gerät manipulierten, so daß Gammastrahlung in nicht mehr genau feststellbarer Menge austreten konnte. Dieser Fall zeigt gleichzeitig die Schwierigkeiten, die in derartigen Fällen der Feststellung des Sachverhalts entgegenstehen. Es mußten allein in diesem Fall drei Sachverständige hinzugezogen werden. Der Angeklagte wurde schließlich wegen fahrlässigen Freisetzens ionisierender Strahlen in Tateinheit mit fahrlässiger schwerer Umweltgefährdung nach § 330 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 6 zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu je 50,— DM verurteilt. Vorsätzliche Verstöße sind für die letzten Jahre nicht registriert worden.

IX. Verjährung

Die **Verjährung** der Strafverfolgung tritt mit Ablauf von fünf Jahren ein (§ 78 20 Abs. 3 Nr. 4).

X. Einziehung

Die **Einziehung** ist in § 322 n. F. geregelt. Auf die Erläuterungen zu dieser Bestimmung wird verwiesen. Zu beachten ist, daß nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (MDR 1983 767; NStZ 1985 362) bei der Bemessung der Strafe gegebenenfalls ausdrücklich darauf einzugehen ist, daß die Tatsache der Einziehung und das damit für den Täter verbundene Übel mitberücksichtigt worden ist. Es ist dann unzureichend, wenn in Urteilsbegründungen lediglich erwähnt wird, daß ein bestimmter Gegenstand „nach § 322“ eingezogen worden ist (einschränkend für den Fall, daß die Einziehung kein bestimmender Zumessungsfaktor gewesen ist BGH MDR 1984 241).

XI. Zusammentreffen mit anderen Gesetzesverletzungen

Kommt es zur Verletzung der in Abs. 1 umschriebenen Rechtsgüter, so verdrängt 22 das Verletzungsdelikt (§§ 211 ff, 223, 303 bei jeweils im Tatbestand vorgesehener vorsätzlicher Begehungsweise) insoweit das Gefährdungsdelikt. Soweit Gefährdung und Verletzung sich nicht decken, wird das Unrecht der Tat nur durch die Annahme von Tateinheit voll erfaßt. Mit den Fahrlässigkeitstatbeständen §§ 222, 230 besteht Tateinheit, da in diesen Vorschriften die abstrakte Gefährdung der vorliegenden Bestimmung nicht ausgeschöpft wird (*Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 11).

§ 311 e

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

Tateinheit mit § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 5 und 6 liegt vor, wenn das Freisetzen ionisierender Strahlen oder das Bewirken eines Kernspaltungsvorgangs „beim Betrieb einer Anlage“ stattfindet und eine konkrete Gefahr tatsächlich herbeigeführt worden ist, desgleichen nach § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, Abs. 5 und 6, wenn ein solcher Erfolg von einem Verantwortlichen bei einem Transportvorgang verursacht worden ist (LG München NStZ 1982 470; *Sch.-Schröder-Cramer* aaO). Im übrigen wird Tateinheit anzunehmen sein mit § 311 (*Cramer* aaO; *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 8), § 311 e (*Sack* Rdn. 62), § 327 Abs. 1, § 328 (*Cramer* aaO; *Lackner*¹⁵ Anm. 6). Hinter den §§ 310 b, 311 a tritt die vorliegende Vorschrift zurück, da insoweit Subsidiarität gegeben ist (*Cramer* Rdn. 11; *Sack* Rdn. 48; *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 8; *Lackner* aaO; a. A. *SK-Horn* Rdn. 7).

§ 311 e

Fehlerhafte Herstellung einer kerntechnischen Anlage

(1) Wer wissentlich eine kerntechnische Anlage (§ 330 d Nr. 2) oder Gegenstände, die zur Errichtung oder zum Betrieb einer solchen Anlage bestimmt sind, fehlerhaft herstellt oder liefert und dadurch wissentlich eine Gefahr für Leib oder Leben eines anderen oder für fremde Sachen von bedeutendem Wert herbeiführt, die mit der Wirkung eines Kernspaltungsvorgangs oder der Strahlung eines radioaktiven Stoffes zusammenhängt, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

(3) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter durch die Tat leichtfertig den Tod eines Menschen verursacht.

(4) Wer die Gefahr in den Fällen des Absatzes 1 nicht wissentlich, aber vorsätzlich oder fahrlässig herbeiführt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Schrifttum

Es wird auf die Angaben zu § 311 d und § 327 verwiesen.

Entstehungsgeschichte

Die Bestimmung geht in ihrem Ursprung auf einen Beschluß des Bundestagsausschusses für Atomfragen zurück (Nr. 24 des Schriftlichen Berichts zu BTDrucks. II/3502). Sie war als § 49 Bestandteil des RegE zum AtomG (BTDrucks. III/759). Ihr erklärtes Vorbild ist § 109 e Abs. 2 StGB. Gesetz wurde die Regelung als § 48 AtomG, später geändert durch Artikel 192 Nr. 4 EGStGB sowie durch Artikel 18 des 4. ÄndG zum AtomG vom 30. 8. 1976 (BGBl. I S. 2573). In das StGB übernommen wurde sie — im wesentlichen unverändert — durch Artikel 1 Nr. 8 des 18. StRÄndG vom 28. 3. 1980 (BGBl. I S. 373), in Kraft ab 1. 7. 1980. Lediglich in Abs. 3 Satz 2 wurde ein Regelbeispiel für den besonders schweren Fall eingefügt. Die Übernahme auch dieser Bestimmung in das StGB war im RegE noch nicht vor-

gesehen gewesen; sie geschah auf Bestreben des BTRAussch. § 48 AtomG ist durch Artikel 14 des genannten StRÄndG aufgehoben worden.

Übersicht

	Rdn.		Rdn.
I. Allgemeines	1	4. Die konkrete Gefahr	12
II. Tatobjekte		IV. Täterschaft und Teilnahme	14
1. kerntechnische Anlage	2	V. Rechtswidrigkeit	15
2. Anlagenteile	3	VI. Innere Tatseite	16
III. Tathandlungen		VII. Versuch	17
1. Herstellen	7	VIII. Rechtsfolgen	18
2. Liefern	8	IX. Zusammentreffen mit anderen Verstößen	20
3. Verhältnis zwischen beiden Modalitäten	11		

I. Allgemeines

Nach der Begründung zum AtomG (BTDrucks. III/759 S. 45 zu § 49) besteht **1** wegen der besonderen Gefährlichkeit von Atomanlagen (§ 7 AtomG, jetzt auch § 330 d Nr. 2 StGB) ein Bedürfnis für eine Strafdrohung gegen denjenigen, der eine solche Anlage oder Teile hiervon fehlerhaft herstellt und dadurch eine „Gemeingefahr“ herbeiführt. Der Begriff der „Gemeingefahr“ wurde im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens „aufgelöst“ (zu BTDrucks. III/1412 S. 6), um klarzustellen, daß die Gefährdung eines bestimmten Menschen den Tatbestand auch dann erfüllt, wenn der Gefährdete „nicht Repräsentant der Allgemeinheit“ ist.

Es handelt sich um ein **konkretes Gefährdungsdelikt**; geschützt werden die Rechtsgüter Leben und Gesundheit sowie das Eigentum an Sachen von bedeutendem Wert.

II. Tatobjekte

1. Der Begriff der „**kerntechnischen Anlage**“ ist nunmehr seit dem 18. StRÄndG **2** im StGB selbst umschrieben (§ 330 d Nr. 2). Es wurde die Formulierung aus § 7 Abs. 1 AtomG mit der Änderung übernommen, daß nicht nur ortsfeste, sondern auch ortsveränderliche Anlagen erfaßt sind (§ 327 Rdn. 2 ff).

2. Außer einer Gesamtanlage können Objekt des Tatbestandes auch einzelne Gegenstände sein, falls sie a) zur **Errichtung** einer solchen Anlage oder b) zu deren **Betrieb** bestimmt sind. **Errichten** bedeutet, die Anlage an dem Ort, an dem der nachfolgende Betrieb stattfinden soll, in einer Weise erstmals (*Lackner*¹⁵ Anm. 2) bereitzustellen, daß mit dem Betrieb begonnen werden kann (*Fischerhof* § 7 Rdn. 7). Die Unterscheidung zwischen Errichtung und Betrieb findet sich auch in § 4 Abs. 1 Satz 1 BImSchG. Nach den Materialien zu diesem Gesetz ist der Begriff des Errichtens in einem umfassenden Sinne zu verstehen. Errichtung ist nicht allein das Stadium des Aufbaus, sondern auch die Einrichtung der Anlage ihrer gesamten technisch-konstruktiven Beschaffenheit nach, einschließlich ihrer Funktionsweise. Errichtung ist damit als Vorstufe zum „Betrieb“ (besser: Betreiben) der Anlage aufzufassen und umfaßt sämtliche hierfür im Einzelfall erforderlichen Maßnahmen **bis zur Erreichung der konkret beabsichtigten Funktionsbereitschaft**. Etwa erforderlich werdende Probeläufe der Anlage sind bereits dem „Betrieb“ zuzurechnen. Die Errichtung liegt nicht erst dann vor, wenn die Herrichtungsarbeiten zur Aufnahme des Betriebes zum Abschluß gelangt sind, wie man aus dem — einen solchen Abschluß

an sich enthaltenden — Wort „Errichtung“ in seiner Kennzeichnung für ein abgeschlossenes Faktum entnehmen könnte, sondern bereits dann, wenn tatsächlich „errichtet“ wird, d. h., wenn Ausschachtungs-, Bau- oder Montagearbeiten für das Vorhaben ausgeführt werden. Rein büromäßige Vorbereitungshandlungen gehören hierzu noch nicht (*Kutscheidt in Landmann-Rohmer Band III § 4 BImSchG Rdn. 37*). Maschinen und Rohre sind hiernach nicht erst zum Betrieb, sondern bereits zur Errichtung einer Anlage bestimmt (abweichend *SK-Horn Rdn. 3*).

- 4 Auch der Begriff „**Betrieb**“ ist „in einem umfassenden Sinne“ zu verstehen (BTDrucks. 7/179 S. 31), so daß hierunter nicht allein die Produktion im engeren Sinne, sondern die gesamte Betriebsweise, einschließlich ihrer Wartung und Unterhaltung, zu fassen ist. Auch spricht man besser vom „Betreiben“ der Anlage. Schwierigkeiten der Auslegung werden hier seltener auftreten. Erforderlich ist, daß die errichtete Anlage in Funktion gesetzt wird, was schon bei Probelaufen der Fall ist.

Die Abgrenzung ist in Zweifelsfällen nicht entscheidungserheblich, da in beiden Fällen Strafbarkeit eintritt. Auszuscheiden sind vielmehr die Fälle, in denen weder Errichten noch Betreiben vorliegt.

- 5 Die Frage, ob die Gegenstände zur Errichtung oder zum Betrieb einer solchen Anlage **bestimmt** sind, entscheidet sich nach objektiven Maßstäben¹. Maßgebend ist, ob die Gegenstände den Bestimmungszweck in sich tragen, ob es ihr Schicksal ist, ob sie hierfür vorgesehen sind. Vorbild ist, wie in der Entstehungsgeschichte dargelegt, § 109e Abs. 2, wo die Formulierung gebraucht wird: „den dafür bestimmten Werkstoff“. Abzustellen ist darauf, ob die Gegenstände Bestandteil der kerntechnischen Anlage werden sollen; „Teile hiervon“ (Rdn. 3) erfaßt somit alles, was zur Einrichtung der Anlage verwendet werden soll. Arbeitsmittel werden dagegen nicht Bestandteil der Anlage. Sie scheiden folglich aus (a. A.: *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 23). Derartige Arbeitsmittel können so fehlerhaft sein, wie sie wollen, wenn nur das durch sie geschaffene Produkt, das der Anlage eingefügt werden soll, fehlerfrei ist. Über den Verwendungszweck bestimmt nicht einseitig der Hersteller oder Lieferant oder gar derjenige, der für die Errichtung oder den Betrieb der Anlage verantwortlich ist (so allerdings *Horn aaO* und ihm folgend *Cramer aaO* und *Sack Rdn. 10*). Das bedeutet einmal, daß ein über den Verwendungszweck nicht informierter Hersteller oder Lieferant an sich objektiv tatbestandsmäßig handelt und zum anderen, daß die bloße subjektive Widmung eines zu diesem Zweck — objektiv — völlig ungeeigneten Gegenstandes nicht ausreicht, eine „Bestimmung“ anzunehmen. Allein diese Auslegung wird dem geforderten Gefährdungscharakter der Tathandlung gerecht. Bei den Gegenständen muß es sich um Material für „ungewöhnlich große Gefahrenquellen“ (*Triffterer S. 354*) handeln. Gegenstände, die aufgrund ihrer Beschaffenheit (entgegen der Annahme des Herstellers oder Lieferanten) zum Zweck der Komplettierung einer Atomanlage nicht verwendbar sind, scheiden damit als Objekte des Tatbestandes aus.

III. Tathandlungen

- 6 Anlagen oder Gegenstände mit der (Rdn. 5) geschilderten Zweckbestimmung müssen entweder **fehlerhaft hergestellt** oder **fehlerhaft geliefert** worden sein. Zu-

¹ Darauf, ob der betreffende Gegenstand zwischen Ingangsetzen und endgültiger Stilllegung in der Anlage — tatsächlich — benutzt wird (*Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 3), kommt es nicht an; entscheidend ist die Zweckbestimmung ex ante.

nächst ist klarzustellen, daß es hierbei nicht auf Fehler in dem Herstellungs- oder Lieferungsvorgang selbst ankommen kann. Dementsprechend müßte die Überschrift auch lauten: Herstellung einer fehlerhaften kerntechnischen Anlage und nicht: Fehlerhafte Herstellung einer kerntechnischen Anlage. Entscheidend ist allein die mangelnde Qualität des hergestellten oder gelieferten **Produkts** (so auch *SK-Horn* Rdn. 4). Fehlerbehaftet ist ein solches, wenn seine Beschaffenheit die Verwendbarkeit zum bestimmungsgemäßen Gebrauch entweder völlig ausschließt oder in einem derart erheblichen Maße herabmindert, daß die Zweckerreichung gefährdet ist, der angestrebte Zweck nicht vollständig verwirklicht werden kann. Entsprechend dem Zweck der gesetzlichen Bestimmung ist die Frage der Verwendbarkeit (Tauglichkeit) im wesentlichen unter dem Gesichtspunkt der Ausschaltung atomarer Gefahren zu entscheiden. Es geht nicht um die Garantie bloßer technischer Wertarbeit. Maßstäbe für die Fehlerhaftigkeit sind einerseits Sicherheitsanforderungen, die durch Rechtsvorschriften (z. B. § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtomG) festgelegt sind, andererseits auch solche, die der technische Erfahrungsstand gebietet, ohne daß diese rechtlich reglementiert sein müßten (*Lackner*¹⁵ Anm. 3, ähnlich *Schroeder* LK § 109 e Rdn. 7). Nicht fehlerhaft ist (entgegen *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 4) eine mengenmäßige Minderlieferung fehlerfreier Gegenstände. Die Lieferung eines „aliud“ ist es dann nicht, wenn diesem die erforderliche Zweckbestimmung erkennbar fehlt und es deshalb kerntechnisch gesehen irrelevant ist. Die zivilrechtliche Betrachtungsweise ist in keinem dieser Fälle für die Annahme der Fehlerhaftigkeit ausschlaggebend (so auch *SK-Horn* Rdn. 4). Nicht fehlerhaft handelt beispielsweise auch derjenige, der — vertragswidrig — überhaupt nicht oder zwar verspätet, aber fehlerfrei herstellt oder liefert (*Horn* aaO)². In all diesen Fällen kann die Gefahr einer sicherheitstechnischen Panne infolge eines Mangels an der Anlage mit ihren schwerwiegenden Folgen nicht akut werden. Wohl aber kann die Gefahr eintreten, wenn der Besteller eines nach seinen Plänen herzustellenden sicherheitsrelevanten Bestandteils der Anlage ihre Mangelhaftigkeit nicht erkennt, der Hersteller oder Lieferant aber den erforderlichen „Durchblick“ hat. Falls einer von diesen wesentlich in bezug auf den Fehler des Gegenstandes handelt und ihm auch die Gefahr in einer der Formen des Tatbestandes zuzurechnen ist, ist er Täter (a. A. *Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 5, der bei vertragsgemäßer, aber erkannt vorschriftswidriger Herstellung oder Lieferung nur den — nichtsahnenden — Besteller zur Rechenschaft ziehen möchte; wie hier insoweit *SK-Horn* Rdn. 4).

1. Als gleichwertige Tathandlungen stehen nebeneinander das Herstellen und das Liefern. **Herstellen** bezieht sich in erster Linie auf die Erstellung der ortsfesten Gesamtanlage in der Sphäre des Bestellers, da nur durch ein solches Herstellen die konkrete Gefahr verursacht werden kann. Der Hersteller der nicht gelieferten fehlerhaften Einzelteile, die er noch in seinem Besitz hat, wird zur Verursachung einer solchen Gefahr regelmäßig nicht in der Lage sein. Unter Herstellen versteht man die Anfertigung eines Gegenstandes bis zu seiner bezweckten Fertigstellung als Vorstufe der Ingebrauchnahme. Es entsteht ein „Werk“, zu dessen Gestaltung das Bearbeiten oder Verarbeiten von Werkstoffen vorgenommen wird (*Lackner*¹⁵ Anm. 3). Für das Bundes-Immissionsschutzgesetz stellt dessen § 3 Abs. 7 das Verarbeiten, Bearbeiten oder sonstige Behandeln dem Herstellen gleich. Begriffe aus diesem Bereich des sog. technischen Rechts sind als Parallelen besser geeignet als etwa solche

² *Schroeder* LK § 109 e Rdn. 7 sieht darin zu Unrecht einen Wertungswiderspruch.

aus dem Urkundenrecht, in dem ebenfalls das „Herstellen“ zum Tatbestand gehört. Ob bereits die Auswahl des Rohstoffes oder Halbfertigfabrikats unter den Begriff des Herstellens zu fassen ist (so *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 3; *Sack* Rdn. 11) erscheint zweifelhaft; insoweit wird nur eine das Herstellen vorbereitende Tätigkeit anzunehmen sein mit der Folge, daß derjenige, dessen Tathandlung sich auf das Auswählen beschränkt hat, noch nicht „hergestellt“ hat.

- 8 **2. Liefern** betrifft ortsveränderliche Anlagen oder Gegenstände, die im Anschluß an ihre Herstellung in der Sphäre des Produzenten dazu bestimmt und geeignet sind, in den Besitz des Bestellers und späteren Benutzers überzugehen, und bedeutet diesen Besitzwechsel, das Überlassen zum bestimmungsgemäßen Gebrauch. Dieser Besitzübergang wird häufig auf rechtsgeschäftlicher Basis vonstatten gehen. Notwendig ist dies indes nicht (so allerdings *Schroeder* LK § 109 e Rdn. 7; *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 3; wie hier *SK-Horn* Rdn. 4; *Sack* Rdn. 12; *Lackner*¹⁵ Anm. 4).
- 9 Die Verantwortlichkeit für Herstellen oder Liefern richtet sich nach den allgemeinen Regelungen. Nach diesen ist der jeweils innerbetrieblich Verantwortliche (Betriebsleiter, Spediteur) heranzuziehen, darüber hinaus aber auch bei entsprechendem Kenntnisstand der herstellende Arbeiter oder ausliefernde Kraftfahrer.
- 10 Einen Sonderfall behandelt *SK-Horn* (Rdn. 4; ihm folgen *Sch.-Schroeder-Cramer*²¹ Rdn. 4): Danach verhält sich nicht tatbestandsmäßig der — außenstehende — **Saboteur**, der mit dem Erfolg der Fehlerhaftigkeit des Gegenstandes in den Herstellungsprozeß eingreift oder in dieser Weise auf den Gegenstand bei der Lieferung einwirkt. Dem kann nicht gefolgt werden. Vorbild für die vorliegende Regelung ist § 109 e, der die Überschrift trägt: Sabotagehandlungen an Verteidigungsmitteln. Schon daraus erhellt, daß die Herstellung oder Lieferung einer fehlerhaften kerntechnischen Anlage oder von Bestandteilen hierfür durch einen Saboteur, der sich in den Herstellungs- oder Lieferungsvorgang eingeschlichen hat, sehr wohl erfaßt ist. Man denke an den Fall, daß ein Fahrzeug mit vorschriftsmäßiger Ware auf dem Transportweg abgefangen und diese Ware von Saboteuren gegen gefahrbringende Teile ausgetauscht wird. Daß in einem solchen Falle fehlerhafte Gegenstände geliefert werden und dadurch wissentlich die vom Tatbestand geforderte Gefahr verursacht wird, kann nicht ernstlich in Zweifel gezogen werden. Es kann nicht genug betont werden, daß jede Art von zivilrechtlicher Betrachtungsweise (vertraglicher Hersteller oder Lieferant) fehl am Platze ist (unscharf insoweit — Lieferung „durch Rechtsgeschäft“ — auch *Schroeder* § 109 e Rdn. 7).
- 11 **3. Das Verhältnis zwischen den beiden Tatmodalitäten Herstellen und Liefern** ist hier — teilweise abweichend von rechtsähnlichen Konstruktionen (Herstellen und Gebrauchmachen bei § 267) — in eigenständiger Weise zu lösen, da an beide Alternativen die Verursachung der konkreten Gefahr anknüpfen kann. Solange ein fehlerhafter Gegenstand oder die Gesamtanlage lediglich hergestellt worden, in der Folgezeit aber beim Hersteller verblieben ist, wird eine solche Herstellung nicht die Entstehung einer konkreten Gefahr im Sinne des Abs. 1 2. Halbsatz verursachen können. Anders kann es bei der Herstellung einer ortsfesten Anlage sein, die für den Besteller auf dessen Grund und Boden fertiggestellt wird, obwohl auch hier konkrete Gefährdungen erst durch die Inbetriebnahme seitens des Bestellers entstehen werden, die wiederum eine Besitzüberlassung an ihn zur Voraussetzung haben wird. Wird sowohl durch eigenes Herstellen als auch durch anschließendes Liefern die Gefahr verursacht, so können beide Alternativen verwirklicht sein. Ihr Verhält-

nis bestimmt sich dann entsprechend dem zwischen Fälschen und Gebrauchmachen bei § 267, so daß bei entsprechendem Vorsatz nach der Rechtsprechung des BGH eine einheitliche Tat anzunehmen sein wird. Keineswegs verdrängt der Tatbestand des Lieferns stets den des Herstellens, da auch denkbar ist, daß die Person des Lieferanten nicht mit der des Herstellers identisch ist (*Schroeder* LK § 109 e Rdn. 7). Ebenso gewinnt das Liefern selbständige Bedeutung, wenn der Hersteller den Mangel beim Herstellungsvorgang nicht entdeckt, wohl aber noch vor Ablieferung (*Schroeder* aaO).

4. Die konkrete Gefahr, die durch Herstellen oder Liefern verursacht werden **12** muß, entspricht in ihrer gesetzestechnischen Ausgestaltung derjenigen, die beispielsweise in § 315 c Abs. 1 enthalten ist. Insoweit kann auf die Erläuterungen von *Rüth* LK § 315 c Rdn. 12 ff verwiesen werden. Den Begriff der „Gemeingefahr“, der ursprünglich vorgesehen war (Rdn. 1), hat der Gesetzgeber zu Recht vermieden. Die Besonderheit der vorliegenden Regelung liegt darin, daß die geforderte konkrete Gefahr wiederum eine **typisch „atomare“ Gefahr** sein muß (*Fischerhof* § 48 Rdn. 2, § 45 Rdn. 3). Das bedeutet, daß alle Gefahren ausscheiden, die nicht mit der Wirkung eines Kernspaltungsvorgangs oder der Strahlung eines — natürlich oder künstlich (BTDrucks. III/759 S. 43) — radioaktiven Stoffes (§ 2 Abs. 1 AtomG) in Zusammenhang zu bringen sind, beispielsweise eine „isolierte“ Feuergefahr (*Fischerhof* § 48 Rdn. 3). Nicht erfaßt sind auch Gefahren, die von anderen Strahlenquellen als den genannten ausgehen, beispielsweise künstlich erzeugte ionisierende Strahlen, wie Röntgenstrahlen, so daß die Herstellung und Lieferung eines fehlerhaften Röntgengerätes nicht unter die Bestimmung fällt (*Fischerhof* § 48 Rdn. 2).

Für die ursächliche Verknüpfung von Herstellen oder Liefern eines fehlerbehafteten Gegenstandes oder der Gesamtanlage mit der Gefahr kommt es lediglich auf die Feststellung dieses Ursachenbandes selbst an; ein besonderes „Ausmaß an Fehlerhaftigkeit“ (*Dreher-Tröndle* 42 Rdn. 5) fordert die gesetzliche Regelung nicht.

Vollendet ist die Tat, wenn die konkrete Gefahr eingetreten ist (*Sch.-Schröder-Cramer* 21 Rdn. 11 m. w. N.; **a. A.** *Dreher-Tröndle* 42 Rdn. 7: Abschluß der Tathandlung des Herstellens oder Lieferns; zu diesen Fragen wird auf Rdn. 7 und 8 verwiesen). **13**

IV. Täterschaft und Teilnahme sind nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen. **14** Jeder, der den Tatbestand in seinen Merkmalen erfüllt, kann ohne Rücksicht auf seine Stellung im Herstellungs- oder Lieferungsprozeß Täter sein (*SK-Horn* Rdn. 4; *Sack* Rdn. 28). Zur Frage, ob auch ein außenstehender „Saboteur“ als Täter in Betracht kommt, wird auf Rdn. 10 verwiesen. Wissentlichkeit ist als tatbezogenes Merkmal einzuordnen (*Sch.-Schröder-Cramer* 21 Rdn. 12; **a. A.** *SK-Horn* Rdn. 9). Für den Teilnehmer reicht daher die Kenntnis, daß der Haupttäter wissentlich handelt, aus. Entsprechendes gilt für die Vorsatztat (§ 11 Abs. 2) des Abs. 4 (teilweise abweichend *Cramer* aaO; *SK-Horn* Rdn. 9; *Sack* Rdn. 29).

V. Auch die Frage des Unrechtsausschlusses durch Rechtfertigungsgründe beurteilt sich nach allgemeinen Regeln. Umstritten ist, ob die Einwilligung des allein Gefährdeten die Rechtswidrigkeit ausschließt. Dies ist zu verneinen, da trotz der Gestaltung des Tatbestandes als konkretes Gefährdungsdelikt auch eine abstrakte Gefahr für die Allgemeinheit bekämpft werden soll (*Sack* Rdn. 22; **a. A.** *Sch.-Schröder-Cramer* 21 Rdn. 7; *SK-Horn* Rdn. 8). Die Rechtsfrage ist auch bei anderen Bestimmungen streitig (*Rüth* LK § 315 c Rdn. 61; *Wolff* LK § 310 b Rdn. 8; *Dreher-Tröndle* 42 § 310 b Rdn. 8). **15**

VI. Innere Tatseite

- 16 Abs. 1, der eigentliche „Sabotage-Tatbestand“, erfordert sowohl hinsichtlich der Tathandlung als auch bezüglich der verursachten konkreten Gefahr die Vorsatzform der „Wissentlichkeit“ (*Schroeder* LK § 16 Rdn. 81 ff).

Der Täter muß sicher davon überzeugt sein, daß der Gegenstand fehlerhaft ist und daß dadurch die tatbestandsmäßige Gefahr herbeigeführt werden wird (*Lackner*¹⁵ Anm. 5). Bedingter Vorsatz (hierzu *Schroeder* aaO Rdn. 85 ff) reicht zur Erfüllung des inneren Tatbestandes der Tathandlung selbst nicht aus. Hinsichtlich der Gefahr (Rdn. 12) gilt Abs. 4. Wie das Vorbild dieser Regelung — § 109 e Abs. 2 — dient diese Bestimmung dem Schutz der Unternehmer (*Schroeder* LK § 109 e Rdn. 13 m. w. N.). Fahrlässiges Herstellen oder Liefern eines fehlerhaften Gegenstandes unterfällt in keinem Falle der Strafvorschrift (kritisch hierzu *Triffterer* S. 255). Selbst derjenige wird nicht erfaßt, der mit bedingtem Vorsatz schlecht gearbeitet hat (*Kohlhaas* GA 1962 43, 55).

- 17 VII. Abs. 2 erklärt den Versuch in Übereinstimmung mit dem bisherigen Recht (§ 48 Abs. 2 AtomG) für strafbar (§ 23 Abs. 1). Die Tat ist bereits vollendet, wenn die nahe Wahrscheinlichkeit der Schädigung eines Menschen an Leib oder Leben oder einer fremden Sache eintritt. Die entfernte Möglichkeit der Gefährdung genügt nicht (*Mattern-Raisch* AtomG § 48 Rdn. 2 unter Hinweis auf *Schafheutle*, Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission Band VIII S. 431, wonach die erstmalige Benutzung des mit dem fehlerhaften Gegenstand hergestellten Geräts die nahe Wahrscheinlichkeit der Schädigung mit sich bringt). Vollendung liegt noch nicht allein deswegen vor, weil der Herstellungsvorgang abgeschlossen, die Anlage abgenommen oder der Gegenstand abgeliefert worden ist, solange die Gefährdung noch nicht eingetreten ist (*Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 11; *SK-Horn* Rdn. 6; *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 7; *Sack* Rdn. 30). Die Erstellung von Plänen für eine fehlerhafte Anlage ist noch Vorbereitungshandlung (*Cramer* aaO). Wann ein Ansetzen zur Tat vorliegt, richtet sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles. Bei entsprechendem Tatplan kann ein Versuch bereits dann vorliegen, wenn mit der Herstellung, wenn auch zunächst fehlerlos, begonnen worden ist (*SK-Horn* Rdn. 10; *Sack* Rdn. 31).

VII. Rechtsfolgen

- 18 Der Strafraum des Vergehens nach Abs. 1 reicht — wie bei seinem Vorläufer § 48 Abs. 1 AtomG — von sechs Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (kritisch zu dieser Begrenzung *Triffterer* S. 254 f). Das Gesetz sieht darüber hinaus für besonders schwere Fälle in Abs. 3 Satz 1 wie bisher Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren vor; das 18. StRÄndG (siehe Entstehungsgeschichte) hat in Abs. 3 Satz 2 als Regelbeispiel neu eingefügt, daß die leichtfertige (*Schroeder* LK § 16 Rdn. 208 ff; kritisch auch insoweit *Triffterer* S. 255) Verursachung des Todes eines Menschen ein solch besonders schwerer Fall sein soll. Die Gefährdung einer großen Anzahl von Menschen kann Indiz für die Annahme eines besonders schweren Falles sein (§ 330 Abs. 4 Satz 2 Nr. 1). Als allzu schematisierend ist die Auffassung abzulehnen, daß „bei vorsätzlicher Verursachung“ in der Regel ein unbenannter besonders schwerer Fall vorliege (so *Lackner*¹⁵ Anm. 6). Falls hierbei auf die Gefahr abgestellt wäre, könnte dem in dieser Allgemeinheit nicht gefolgt werden; falls die

vorsätzliche Verursachung des Todes gemeint sein sollte, erscheint dies selbstverständlich.

Einer milderen Strafdrohung (Freiheitsstrafe von einem Monat bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe) unterfällt nach Abs. 4, wer die Gefahr zwar nicht wissentlich, aber (bedingt) vorsätzlich oder fahrlässig (*Schroeder* LK § 16 Rdn. 116 ff) herbeiführt. Die Tathandlung selbst muß auch bei dieser Fallgestaltung wissentlich verwirklicht werden, so daß es auch in allen Fällen bei der Einstufung als Vorsatztat bleibt (§ 11 Abs. 2; *Lackner*¹⁵ Anm. 5).

Eine Regelung über tätige Reue hat der Gesetzgeber des 18. StRÄndG nicht vorgesehen. Dies ist als ausdrückliche Ablehnung aufzufassen (so auch *Sack* Rdn. 38). Die von *Cramer* (*Sch.-Schröder*²¹ Rdn. 13) und *SK-Horn* (Rdn. 14) angeregte analoge Anwendung von § 311 c Abs. 2 Nr. 2 ist aus diesem Grunde abzulehnen. **19**

Zusammentreffen mit anderen Gesetzesverletzungen. Wird über die konkrete Gefährdung hinaus eine Verletzung der in Abs. 1 genannten Schutzgüter bewirkt, so kommt — ähnlich wie bei § 315 c (*Rüth* LK § 315 c Rdn. 78) — Tateinheit in Betracht, soweit der Umfang der gefährdeten Rechtsgüter größer war als der der Verletzten (*Fischerhof* § 48 AtomG Rdn. 9). Im übrigen tritt § 311 e hinter den Verletzungsdelikten (§§ 211, 212, 222, 223, 230) zurück. Aus Gründen der Subsidiarität ist § 311 e neben den §§ 310 b, 311 a nicht anwendbar. Tateinheit kann über die geschilderten Fälle hinaus vorliegen beim Zusammentreffen mit §§ 311 d, 326, 327, 328, 330, desgl. mit §§ 109 e, 263 (*Sch.-Schröder-Cramer*²¹ Rdn. 14; *Dreher-Tröndle*⁴² Rdn. 9; *Lackner*¹⁵ Anm. 7). **20**

§ 312

Herbeiführen einer lebensgefährdenden Überschwemmung

Wer mit gemeiner Gefahr für Menschenleben eine Überschwemmung herbeiführt, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren und, wenn durch die Überschwemmung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit lebenslanger Freiheitsstrafe oder Freiheitsstrafe nicht unter zehn Jahren bestraft.

Die geltende Fassung geht auf Art. 19 Nr. 173, 207 EGStGB 1974 zurück; eine sachliche Änderung gegenüber der früheren Fassung ist damit nicht verbunden.

Literatur: v. Ende Zur gemeingefährlichen Überschwemmung (1913); *Kirchner* Die Herbeiführung einer Überschwemmung (1901); *Wanjeck* Ein Beitrag zur Lehre von der Brandstiftung und Überschwemmung nach heutigem Deutschen Strafrecht GS 31 I.

I. 1. Eine Überschwemmung liegt vor, wenn Wasser in solcher Menge und Stärke **1** über seine natürlichen oder künstlichen Grenzen hinaustritt, daß es zu einer Gefahr für die im überfluteten Gebiet befindlichen Personen oder Sachen wird (RG Rspr. 7 577). Es genügt also nicht jedes Überlaufen von Wasser auf einen sonst wasserfreien Teil der Erdoberfläche. Von dem Begriff wird auch erfaßt, wenn ein größerer umschlossener Raum, z. B. ein Bergwerksschacht, unter Wasser gesetzt wird (*Ols-hausen* Anm. 2; *Dreher* Rdn. 1); die Überflutung eines Kellers oder einer Stube reicht jedoch nicht aus.

- 2 2. Der Ausdruck **herbeiführen** hat dieselbe Bedeutung wie **verursachen**. Darunter fällt die Vergrößerung einer aufgrund anderweitiger Ursachen eingetretenen Überschwemmung (RGSt. 5 309, 310; RG Recht 1910 Nr. 2327; RG JW 1933 700). Wie überhaupt das Herbeiführen regelmäßig Mitverursachen sein wird, da eine Mitwirkung der elementaren Kräfte des Wassers wohl immer vorhanden ist. Eine Verursachung durch Unterlassen ist möglich (vgl. RG JW 1928 409).
- 3 3. Folge der so herbeigeführten Überschwemmung muß eine **gemeine Gefahr für Menschenleben** sein. Hier ist die Gefahr nicht gesetzgeberisches Motiv geblieben, sondern Tatbestandsmerkmal geworden. Sie muß deshalb ausdrücklich festgestellt werden. Eine **gemeine** Gefahr in diesem Sinne liegt vor, wenn eine Vielzahl von Menschen gefährdet ist (*Frank* Vorbem. II z. 27. Abschn.). Daß diese Vielzahl unbestimmt ist (so RG Rspr. 5 557, 558; *Olshausen* Anm. 4; *Sch.-Schröder (Cramer)* Rdn. 4; *Dreher* Rdn. 2), ist keine notwendige Voraussetzung; zum Begriff der Allgemeinheit gehört die Vielheit (vgl. RGSt. 75 68, 70). Wird z. B. ein Bergwerk überflutet, so wird sich eine Gemeingefahr kaum verneinen lassen, obwohl die Zahl der gefährdeten Bergleute bestimmt ist. Es genügt nicht — und insoweit besteht heute wohl Einigkeit —, daß eine einzelne oder wenige bestimmte Person oder Personen gefährdet ist bzw. sind (RG Rspr. 5 557, 558; RG JW 1933 700) oder aber eine einzelne Person, die ihrer Individualität nach unbestimmt ist (vgl. *Frank* Vorbem. II z. 27. Abschn.; *Olshausen* Anm. 4). — Das Reichsgericht hat das Wesen der gemeinen Gefahr darin gesehen, „daß der Thäter die Ausdehnung der Gefährdung nicht in seiner Gewalt hat“, wobei es darauf hingewiesen hat, daß eine örtliche Umgrenzung der Überschwemmung die gemeine Gefahr nicht ausschließt, da irgendeine örtliche Grenze jeder noch so allgemeinen Gefahr anhaften muß (RGSt. 5 309; vgl. auch RG JW 1927 2517). — Besteht das Herbeiführen einer Überschwemmung in der Ausdehnung einer bereits vorhandenen, so muß sich auch die Gemeingefahr vergrößert haben, damit der Tatbestand erfüllt ist (RG Recht 1910 Nr. 2327; RG JW 1933 700). — Bei § 312 handelt es sich danach um ein konkretes Gefährdungsdelikt.
- 4 II. Der **innere Tatbestand** verlangt Vorsatz. Dieser muß sich auf die gemeine Gefahr für Menschenleben erstrecken (RG JW 1928 409; RG DRiZ 1928 Nr. 70; *Frank* Anm. IV; *Sch.-Schröder (Cramer)* Rdn. 5; *Dreher* Rdn. 3; a. A. *Olshausen* Anm. 5 a). Das heißt allerdings nicht, daß sich der Vorsatz auf die Verwirklichung einer derartigen Gefahr erstrecken muß; vielmehr genügt das Bewußtsein, daß eine Gefahr dieser Art herbeigeführt wird (vgl. RGSt. 71 42, 43). Bedingter Vorsatz genügt (RG JW 1928 409; RG DRiZ 1928 Nr. 70). — Für die Irrtumsfragen gelten die allgemeinen Grundsätze.
- 5 III. **Rechtswidrigkeit**. An Rechtfertigungsgründen kommen insbesondere Notstand (vgl. RG JW 1933 700) und Handeln auf Befehl in Betracht (soweit nicht lediglich Schuldauusschließungsgründe). Dagegen vermögen bestehende Staurechte die Rechtswidrigkeit nicht auszuschließen (vgl. RG Rspr. 3 471; RG JW 1911 246).
- 6 IV. Eine Qualifizierung bedeutet es, wenn durch die Überschwemmung **der Tod eines Menschen verursacht** worden ist. Bezüglich der schweren Folge ist mindestens Fahrlässigkeit erforderlich (§ 18). Der Straferhöhungsgrund ist auch dann gegeben, wenn bereits durch den Versuch der Tod eines Menschen verursacht wird (*Olshausen* Anm. 7; *Sch.-Schröder (Cramer)* Rdn. 7; *Dreher* Rdn. 4; vgl. näher bei § 18).
- 7 V. **Konkurrenzen**. Tateinheit zwischen dem qualifizierten Fall des § 312 und Mord oder Totschlag ist möglich; der Vorsatz, das Leben einer Vielzahl von Men-

schen zu gefährden, ist verschieden von dem Vorsatz, das Leben eines oder mehrerer bestimmter Menschen zu vernichten. Im Verhältnis zu § 222 besteht Gesetzeseseinheit; § 222 tritt zurück.

§ 313

Herbeiführen einer sachengefährdenden Überschwemmung

(1) Wer mit gemeiner Gefahr für das Eigentum eine Überschwemmung herbeiführt, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft.

(2) Ist jedoch die Absicht des Täters nur auf Schutz seines Eigentums gerichtet gewesen, so ist auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu erkennen.

Die derzeitige Gesetzesfassung folgt aus Art. 19 Nr. 174, 207 EGStGB 1974. Sachlich ist die Vorschrift unverändert geblieben.

I. Die Merkmale vorsätzliches Herbeiführen einer Überschwemmung haben die- 1
selbe Bedeutung wie in § 312. Auf die Erläuterungen zu dieser Vorschrift wird daher Bezug genommen.

II. Was mit gemeiner Gefahr für das Eigentum gemeint ist, ist umstritten; denn 2
es läßt sich für die Abgrenzung dieses Begriffs an die Vielzahl und Unbestimmtheit der Eigentümer gefährdeter Sachen, ebenso gut aber an die Vielzahl und Unbestimmtheit der Sachen selbst, schließlich aber auch an Größe und Wert der Sachen anknüpfen. Meist werden mehrere dieser Gesichtspunkte zusammen zur Begriffsbestimmung verwendet (vgl. z. B. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 2; *Dreher* Rdn. 1). Das Reichsgericht hat gemeine Gefahr für das Eigentum als gegeben angesehen: „sobald die Gefährdung nicht sowohl das Eigentum nur einer oder einzelner bestimmten Personen betrifft, sondern in unbestimmter Ausdehnung auftritt, sobald sie also eine solche ist, deren Ausdehnung bei ihrem Ursprung nicht ermes- sen werden kann. Zur Erfüllung dieses Merkmals genügt schon die Gefährdung des Eigentums mehrerer Personen, sofern der Wille des Täters nicht gerade auf sie gerichtet war“ (RG Rspr. 7 577, 578; ähnlich RG Recht 1910 Nr. 2327; RG JW 1933 700; dagegen ist in RG Rspr. 5 557, 558 auf eine unbestimmte Vielzahl von Gegenständen abgestellt). — Wie in § 312 (vgl. dort Rdn. 3) kommt es darauf an, ob eine Vielzahl von Sachen gefährdet ist (*Frank* Anm. I). Nach dieser Auffassung ist es bedeutungslos, nach der Zahl der Eigentümer der gefährdeten Sachen zu fragen; auch wenn die Gegenständen einem Eigentümer gehörten, wäre Gemeingefahr im Sinne dieser Bestimmung möglich (so *Frank* Anm. I; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 2). Doch ist hier von der Entstehungsgeschichte der Vorschrift her eine Ein- schränkung zu machen: Für den dem § 313 entsprechenden § 291 pr. StGB hat der Gesetzgeber nur Fälle im Auge gehabt, bei denen das Eigentum mehrerer Personen gefährdet ist (Goltd. Mat. z. pr. StGB 2 651). Anhaltspunkte, daß die spätere Gesetzgebung einen anderen Standpunkt einnehmen wollte, liegen nicht vor. Danach muß es sich um das Eigentum mehrerer Personen handeln (RG JW 1928 409; *Olshausen* Anm. 1; *Dreher* Rdn. 1).

III. Absatz 2 enthält für Fälle, in denen der Täter zwar nicht in rechtfertigen- 3
dem oder entschuldigendem Notstand aber mit der Absicht, sein Eigentum zu schüt-

§ 314

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

zen, — also in einem vergleichbaren Interessenkonflikt — handelt, einen gemilderten Strafraumen. Die Tat wird damit Vergehen, so daß der Versuch nicht strafbar ist. Bei der auf den Schutz des Eigentums gerichteten Absicht, dem vom Täter verfolgten Endzweck, handelt es sich um ein subjektives Merkmal, das zu den besonderen persönlichen Merkmalen im Sinne des § 28 Abs. 2 gehört. Daß der Täter in der Absicht handelt, das Eigentum eines Angehörigen oder einer ihm nahestehenden Person zu schützen, erlaubt angesichts des klaren Wortlauts der Bestimmung die Anwendung des Absatzes 2 nicht (a. A. *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 4).

- 4 **IV. Konkurrenzen.** Tateinheit ist hauptsächlich möglich mit Sachbeschädigung nach §§ 303 ff (RG JW 1927 2517); mit § 312 (*Frank* Anm. II; *Olshausen* Anm. 4b; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 5; *Dreher* Rdn. 3; a. A. z. Teil die ältere Literatur, vgl. Nachweise bei *Olshausen* aaO.); aber auch mit § 88.

§ 314

Fahrlässiges Herbeiführen einer Überschwemmung

Wer eine Überschwemmung mit gemeiner Gefahr für Leben oder Eigentum durch Fahrlässigkeit herbeiführt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe und, wenn durch die Überschwemmung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Die Vorschrift ist durch Art. 10, 12, 19 Nr. 207 EGStGB 1974 hinsichtlich der Strafdrohung geändert worden.

- 1 **I.** Die Bestimmung erfaßt das Herbeiführen einer Überschwemmung mit gemeiner Gefahr für Leben oder Eigentum, wenn dem Täter nicht wie bei § 312 und § 313 Vorsatz, sondern lediglich **Fahrlässigkeit** vorzuwerfen ist. Bezüglich des objektiven Tatbestandes kann deshalb auf die Erläuterungen zu §§ 312, 313 verwiesen werden.
- 2 **II.** Die Fahrlässigkeit des Täters kann sich sowohl auf die Vornahme der Handlung als auch auf ihre Folgen beziehen. Wird also die Überschwemmung vorsätzlich bewirkt, beruht aber das Hervorrufen einer gemeinen Gefahr nur auf Fahrlässigkeit, so ist § 314 anwendbar (*Frank* Anm.; *Sch.-Schröder [Cramer]* Rdn. 2; *Dreher* Rdn. 1).
- 3 **III.** Der Strafraumen ist heraufgesetzt, wenn durch die Überschwemmung der Tod eines Menschen verursacht worden ist. Diese Folge muß wegen § 18 von der dem Täter vorzuwerfenden Fahrlässigkeit umfaßt sein.
- 4 **IV. Konkurrenzen.** § 314 geht als speziellere Vorschrift dem § 222 vor — Gesetzeskonkurrenz — (a. A. *Frank* Anm. — Idealkonkurrenz). Mit § 230 besteht Tateinheit; führt der Täter vorsätzlich eine sachgefährdende Überschwemmung herbei und verursacht dadurch zugleich fahrlässig eine Gemeingefahr für Menschenleben, so treten § 314 und § 313 in Idealkonkurrenz.

§ 315

Gefährliche Eingriffe in den Bahn-, Schiffs- und Luftverkehr

(1) Wer die Sicherheit des Schienenbahn-, Schwebebahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs dadurch beeinträchtigt, daß er

1. Anlagen oder Beförderungsmittel zerstört, beschädigt oder beseitigt,
 2. Hindernisse bereitet,
 3. falsche Zeichen oder Signale gibt oder
 4. einen ähnlichen, ebenso gefährlichen Eingriff vornimmt
- und dadurch Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert gefährdet, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

(3) Handelt der Täter in der Absicht,

1. einen Unglücksfall herbeizuführen oder
 2. eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken,
- so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr, in minderschweren Fällen Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren.

(4) Wer in den Fällen des Absatzes 1 die Gefahr fahrlässig verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(5) Wer in den Fällen des Absatzes 1 fahrlässig handelt und die Gefahr fahrlässig verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(6) Das Gericht kann in den Fällen der Absätze 1 bis 4 die Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2) oder von einer Bestrafung nach diesen Vorschriften absehen, wenn der Täter freiwillig die Gefahr abwendet, bevor ein erheblicher Schaden entsteht. Unter derselben Voraussetzung wird der Täter nicht nach Absatz 5 bestraft. Wird ohne Zutun des Täters die Gefahr abgewendet, so genügt sein freiwilliges und ernsthaftes Bemühen, dieses Ziel zu erreichen.

Entstehungsgeschichte

§ 315 beruht im wesentlichen auf Art. 1 Nr. 6 des 2. StraßenverkehrssichG v. 21. 11. 1964 (BGBl. I, 921) und gilt i. d. F. des 1. StrRG v. 25. 6. 1969 (BGBl. I, 645), sowie des Art 19 Nr. 175 EGStGB v. 2. 3. 1974 (BGBl. I 469), der in Abs. 6 die Verweisung auf § 15 durch die Verweisung auf § 49 Abs. 2 ersetzte.

Schrifttum

Geerds Konkurrenzprobleme der neuen Strafvorschriften unter bes. Berücksichtigung der Trunkenheit am Steuer, Blutalkohol 3 124; Hartung Zweites Gesetz zur Sicherung des Straßenverkehrs NJW 1965 86; Jaekel Schiffe als Schutzobjekte des § 315 StGB, NJW 1964 285; Meyer-Gerhards Verkehrsgefährdung und tätige Reue, JuS 1972 506; H. W. Schmidt „Die Schiffsfahrtsgefährdung gemäß § 315 StGB“, MDR 1960 90; „Schiffe als Schutzobjekte des § 315 StGB“, NJW 1963 1861.

Übersicht

	Rdn.		Rdn.
I. Schutzobjekt des § 315	1	Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs	13
II. Die einzelnen Verkehrsarten		1. Zerstören, Beschädigen oder Beseitigen von Anlagen oder Beförderungsmitteln	14
1. Schienenbahn	4	a) Anlagen	15
2. Schwebebahn	8	b) Beförderungsmittel	16
3. Schifffahrt	9	c) Zerstören, Beschädigen	17
4. Luftfahrt	11		
III. Beeinträchtigung der Sicherheit des			

	Rdn.		Rdn.
d) Beseitigen	22	V. Subjektiver Tatbestand	
2. Bereiten von Hindernissen	23	1. Vorsatz nach Abs. 1	41
3. Falsche Zeichen oder Signale geben	25	2. Absicht nach Abs. 3	42
4. Ähnliche, ebenso gefährliche Eingriffe	26	3. Vorsätzliches Handeln und fahrlässige Gefahrenherbeiführung (Abs. 4)	45
5. Unterlassen	31	4. Fahrlässigkeit (Abs. 5)	47
IV. Herbeiführung einer konkreten Gefahr	33	VI. Versuch und Vollendung	49
1. für Leib oder Leben	34	VII. Rücktritt vom vollendeten Delikt (Abs. 6)	51
2. für eine fremde Sache von bedeutendem Wert	36	VIII. Täterschaft und Teilnahme	53
a) fremde Sache	37	IX. Konkurrenz	54
b) bedeutender Wert	39		

- 1 I. Schutzobjekt.** Die Vorschrift dient *dem Schutz* des Schienenbahn-, Schwebebahn-, Schiffs- und Luftfahrtverkehrs gegen gefährliche Beeinträchtigungen. Sie ersetzt im wesentlichen den § 315 a. F. Die Parallelbestimmungen für den Straßenverkehr enthält § 315 b, der anstelle des § 315 dann anzuwenden ist, wenn eine Schienenbahn am Straßenverkehr teilnimmt (§ 315 d).
- 2** Geschützt ist die Sicherheit der in § 315 genannten Verkehrsarten in ihrer Gesamtheit, nicht nur das einzelne Fahrzeug, Flugzeug, sondern auch alle der Beförderung der Menschen oder von Gütern dienenden Teile, einschließlich der beförderten Fahrgäste und des Betriebspersonals (vgl. dazu auch Rdn. 33–40 unten). Unerheblich ist, ob die Bahn, das Schiff oder das Flugzeug **im öffentlichen oder privaten Eigentum** stehen. Es werden somit auch Schienen- und Schwebebahnen auf im Privateigentum stehenden Grundstücken und Schiffe auf Privatgewässern, auch wenn die Fahrzeuge nur von einem bestimmten Personenkreis benutzt werden, also nicht der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, durch § 315 geschützt. Voraussetzung ist, daß mit den Fahrzeugen ein Bahn-, Schiffs- oder Luft-*„verkehr“*, d. h. Beförderung von Menschen oder Gütern von einem Ort zum andern stattfindet, wobei es allerdings unerheblich ist, ob die beförderten Personen wieder zum Ausgangspunkt der Fahrt zurückbefördert werden, wie dies z. B. bei sog. Schiffsrundfahrten und sog. Rundflügen geschieht. Bei den Fahrgeschäften der Schausteller, wie z. B. bei Achterbahnen oder Karussells jeder Art, kann kein Schienenbahn-*„verkehr“* i. S. des § 315 angenommen werden, weil hierbei Personen schon begrifflich nicht „befördert“ werden, sondern den begrenzten Bereich des Vergnügungsunternehmens nicht verlassen. Eine Bahn innerhalb eines Ausstellungsgeländes, die Besucher durch das ausgedehnte Ausstellungsgelände zu den einzelnen Ausstellungshallen befördert, untersteht jedoch dem erhöhten Strafschutz des § 315; nicht jedoch ein auf Gleisen stehendes oder an Seilen hängendes Ausstellungsfahrzeug.
- 3** Auszunehmen von dem durch § 315 geschützten Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehr sind auch alle Spielzeugfahrzeuge oder Spielzeugflugzeuge, einschließlich der nicht dem „Verkehr“ dienenden ferngelenkten Wasser- und Luftfahrzeuge.

II. Die einzelnen Verkehrsarten

- 4 1. Eine Schienenbahn** ist ein an Gleise gebundenes Fahrzeug, das der Beförderung von Menschen oder Sachgütern dient (vgl. OLG Köln VRS 15 50). Nach § 315 a. F. war nur die Schienenbahn auf besonderem Bahnkörper geschützt; darunter war ein räumlich vom übrigen Verkehrsraum abgetrennter Gleisbereich zu verstehen, der nur ausschließlich von einer Schienenbahn benutzt werden konnte (vgl. OLG Hamm VRS 12 137; OLG Köln VRS 15 50; BGH VRS 19 200). Dies führte zu wenig befriedigenden Ergebnissen und zu Auslegungsschwierigkeiten, insbesondere

an schienengleichen Wegübergängen und dort, wo die Gleisanlagen vom übrigen Straßenverkehr nur durch Zäune und Hecken abgetrennt waren (vgl. BGH VRS 8 272; 19 200, 442; DAR 1953 118; BayObLGSt. 1951 530; 1959 277; BayObLG VRS 14 217; 17 125; VerkMitt. 1959 50; OLG Bremen DAR 1959 191; OLG Hamburg VerkMitt. 1961 35).

Seit der Neufassung des § 315 durch das 2. StrVerkSichG umfaßt der Begriff Schienenbahn i. S. des § 315 jedes an Gleise gebundene Fahrzeug, das durch Motor- kraft oder mechanisch auf Schienen bewegt wird.

Zu den Schienenbahnen zählen u. a. Eisenbahnen, Straßenbahnen, Klein- und Werksbahnen, auch innerhalb eines Werkgeländes oder in einem Bergwerk, Hoch- und Untergrundbahnen, Schienenbusse, Zahnradbahnen. Als Schienenbahnen anzusehen sind auch die schienengebundenen Drahtseilbahnen sowie die Allweg- bahnen (*Dreher* Rdn. 4).

Keine Schienenbahn ist ein auf einem Gleisstück zu bewogender Kran, wie er vielfach bei Bauten, auf Laderampen oder in Hafengebieten verwendet wird; denn Zweck eines solchen Kranes ist die Durchführung von Ladevorgängen; er dient nicht dem Güter-„verkehr“.

Ein auf Gleisen laufender, in Gebirgsgegenden vielfach verwendeter, sog. Schräglift, der an Seilen mittels Motor hochgezogen wird, ist eine schienengebun- dene Drahtseilbahn. Der Lift in einem Haus kann nicht als Schienenbahn ange- sprochen werden, weil dessen Schienen nur Pendelbewegungen ausschließen sollen, er nicht „auf“ ihnen sich bewegt, nicht „auf“ Gleisen läuft.

Der Begriff der Schienenbahn erfordert motorische oder mechanische Kräfte. 6 Die Art der motorischen Antriebskraft ist nicht entscheidend (Vergaser- oder Die- selmotor, Dampfmaschine, Elektromotor). Durch mechanische Kräfte wird z. B. eine aus zwei Waggons bestehende Bergbahn dadurch bewegt, daß die Wassertanks des an der Bergstation befindlichen Wagens mit Wasser gefüllt werden, so daß die- ses Fahrzeug schwerer wird als das im Tal stehende und durch die Seilverbindung beider Wagen der oben befindliche, nunmehr schwerere Wagen, den im Tal stehen- den nach oben zieht.

Nicht durch motorische oder mechanische Kraft bewegte Beförderungsmittel 7 (z. B. Pferdebahnen) scheiden als Schienenbahnen aus (RGSt. 12 209; 16 431). Des- halb kann auch ein von Menschen geschobener Eisenbahnwaggon ebensowenig wie eine geschobene Lore als Schienen„bahn“ angesprochen werden.

2. Schwebbahnen sind Beförderungseinrichtungen, bei denen die Beförderungs- 8 mittel während der Fahrt die Erde nicht berühren, an Drahtseilen oder ähnlichen Vorrichtungen hängen. Dazu gehören insbesondere alle Kabinen-(Gondel)bahnen sowie die Sessellifte (die auch keine Eisenbahn i. S. des RHG sind, OLG Zweibrük- ken VersR 1975 1013). Gleichgültig ist, ob Menschen oder Güter befördert werden. Nicht als Schwebbahnen wird man solche Beförderungseinrichtungen ansehen müssen, bei denen zwar das Beförderungsmittel, nicht aber die beförderten Men- schen oder Güter über den Boden schwebend befördert werden. Aus diesem Grund sind Skischlepplifte keine Schwebbahnen. Sie müssen deshalb aus dem Strafschutz des § 315 überhaupt ausscheiden; denn als Schienenbahn kann ein Skischlepplift sicher nicht angesehen werden (so auch BGH VRS 19 12 für das RHG). Kräne, an denen Güter hochgezogen werden, oder Lifte (Aufzüge) in Häusern oder Türmen sind schon begrifflich keine Schwebbahnen.

Geschützt wird der gesamte Betrieb der Schwebbahn mit allen seinen Teilen.

- 9** **3. Schifffahrt** umfaßt die Seeschifffahrt ebenso wie die Binnensee- und Flußschifffahrt. Schiff i. S. von § 315 ist jedes Wasserfahrzeug ohne Rücksicht auf seine Größe, sofern es in Beziehung zu einem bestimmten Beförderungsvorgang steht (OLG Schleswig SchlHA 1962 275), so daß der Strafschutz des § 315 auch Boote, Kähne und Flöße sowie den gesamten Sportbootverkehr umfaßt (so auch Schleswig aaO; *Jaekel* NJW 1964 285; vgl. auch dazu z. T. abw. *H. W. Schmidt* NJW 1963 1861). Wasserfahrzeug ist auch ein Schlauchboot, nicht jedoch eine Luft- oder Schwimmatratze oder ein als Kinderspielzeug anzusehendes aufblasbares Schwimmsloß. Zur Begriffsbestimmung des Wasserfahrzeugs können weder die SeeSchStrO vom 3. 5. 1971 (BGBl. I 641), noch das BinnenschiffahrtG vom 15. 2. 1956 (BGBl. II 317), noch das WaStrG vom 2. 4. 1968 (BGBl. II 173), jeweils i. d. F. des EGStGB mit spät. Änderungen herangezogen werden, da sie keine allgemeinen Begriffsabgrenzungen enthalten.
- 10** Schifffahrtsverkehr setzt Beförderung von Menschen oder Gütern voraus; auf den Zweck der Beförderung kommt es nicht an. Der Schifffahrtsverkehr wird in allen seinen Teilen geschützt, also nicht nur das einzelne Fahrzeug (OLG Oldenburg MDR 1951 630; OLG Schleswig SchlHA 1959 23; 1962 275; *H. W. Schmidt* NJW 1963 1861; vgl. Rdn. 2 oben; Anlagen: Rdn. 15).
- Kein Schifffahrtsverkehr erfolgt mit ferngelenkten Spielzeugbooten, auch wenn es sich um größere Modelle handelt oder um ferngelenkte oder gezogene Schiffe, die der Bundesmarine als Zielscheiben dienen, da mit diesen Booten kein Beförderungsvorgang vorgenommen wird.
- 11** **4. Zur Luftfahrt** gehören die in § 1 Abs. 2 LuftVG aufgezählten **Luftfahrzeuge**: Flugzeuge, Drehflügler, Luftschiffe, Segelflugzeuge, Motorsegler, Frei- und Fesselballone, Drachen, Fallschirme, Flugmodelle und sonstige für die Benutzung des Luftraums bestimmte Geräte, insbesondere Raumfahrzeuge, Raketen und ähnliche Flugkörper. Diese Begriffsbestimmung gilt grundsätzlich auch für § 315, jedoch mit der Einschränkung, daß im Sinne dieser Bestimmung alle Fluggeräte und Flugkörper auszuschneiden haben, die nicht dem **Luftverkehr** dienen. Dieser erfolgt nur mit den Luftfahrzeugen, die zur Beförderung von Personen oder Gütern bestimmt und geeignet sind. Nicht notwendig ist, daß das Luftfahrzeug durch einen an Bord befindlichen Piloten gesteuert wird; Luftverkehr, insbesondere solcher mit Gütern, ist auch mit ferngelenkten Flugkörpern möglich.
- Raketen, die der Beförderung von Menschen dienen, müssen dem Luftfahrtverkehr zugerechnet werden, auch wenn diese Art der Beförderung nur einem beschränkten Personenkreis vorbehalten ist. Aber auch die Raketen, mit denen Forschungsmittel oder der Funkübertragung dienende Mittel in die Atmosphäre geschossen werden, sind dem Luftfahrtverkehr ihrer gegenwärtigen wirtschaftlichen und wissenschaftlichen Bedeutung wegen zuzuzählen. Raketenbasen mit allen ihren Anlagen unterstehen somit dem Schutz des § 315 (vgl. dazu *Rudolf* Zeitschrift f. Luftrecht und Weltraumfragen 1965 118). Ob sog. Postraketen nach dem heutigen Stand der Technik zum Luftverkehr gerechnet werden können, ist zweifelhaft, da mit diesen zur Zeit üblicherweise noch keine Beförderung von Postsendungen erfolgt.
- 12** Kein Luftfahrtverkehr wird durchgeführt mit ferngelenkten, nur der Spielerei dienenden Flugzeugmodellen (OLG Düsseldorf VersR 1973 826) oder Drachen; gleiches gilt für mit dem Boden festverankerten Ballons zur Verhinderung des Einfliegens feindlicher Flugzeuge oder zur Erforschung oder Messung eines Geländes,

jedoch können durch diese sicherheitsbeeinträchtigende konkrete Gefährdungen herbeigeführt werden.

Auch Fallschirmspringer zählen zum Luftverkehr, gleichgültig ob sie freiwillig oder wegen bevorstehenden Absturzes des Luftfahrzeugs ausgestiegen sind, weil ein unmittelbarer Zusammenhang mit der Beförderung durch ein Luftfahrzeug noch gegeben ist. Gleiches gilt für die an Fallschirmen zur Erde zurückkehrende Astronautenkapsel.

III. Die durch § 315 herbeigeführte Handlung muß zu einer Beeinträchtigung der Sicherheit des Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs führen. Dies ist ein selbständiges Tatbestandsmerkmal und gesondert vom Richter festzustellen. Die Beeinträchtigung der Sicherheit ist nach § 315 nur von Bedeutung, wenn sie durch die in Abs. 1 Nr. 1 bis 4 genannten Handlungen verursacht wird und zu einer Erhöhung der normalen abstrakten Gefahr („Betriebsgefahr“) geführt hat, so daß eine konkrete Gefahr (Rdn. 33 ff) deutlich wahrscheinlicher geworden ist (BGHSt. 11 164; 13 69; vgl. dazu auch *Schröder JZ 1967 522*); § 315 erfordert demnach einen gröblichen Verstoß, dessen Gefährlichkeit offensichtlich ist (OLG Schleswig SchlHA 1962 275). Die Sicherheitsbeeinträchtigung muß sich auf die Verkehrsvorgänge beziehen (BGHSt. 6 1).

Es reicht z. B. nicht aus, wenn nur Schäden an den Betriebseinrichtungen verursacht werden (wie z. B. Aufschlitzen der Sitze in einem Eisenbahnwagen, einem Schiff oder Flugzeug), die den Verkehrsablauf nicht beeinträchtigen, oder wenn nur außenstehende, die mit dem Betriebsvorgang nichts zu tun haben, gefährdet werden, wie z. B. Gefährdung von Streckenarbeitern durch einen Tiefflieger (OLG Braunschweig NdsRpfl. 1952 157). Der Tatbestand des § 315 ist somit dreistufig:

- a) Feststellung von Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehr,
- b) Beeinträchtigung der Sicherheit des genannten Verkehrs durch Eingriffe auf Einrichtungen dieses Verkehrs durch die in Abs. 1 Nr. 1 bis 4 genannten Handlungen und
- c) dadurch herbeigeführte Gefahr für einen oder mehrere Menschen oder Sachen von bedeutendem Wert, die nicht zu den Einrichtungen des genannten Verkehrs gehören müssen.

1. Zerstören, Beschädigen oder Beseitigen von Anlagen oder Beförderungsmitteln. 14
Bei sämtlichen Verkehrsmitteln erstreckt sich der Strafschutz auf alle dem Verkehrszweck dienenden Anlagen und Beförderungsmittel.

a) Anlagen sind alle festen und unbeweglichen Bestandteile, also die den ungestörten Ablauf des Verkehrsbetriebes dienenden Einrichtungen. Im Eisenbahnverkehr sind als Anlagen insbes. anzusehen: Schienen, Schwellen, Signale, elektrische Leitungen samt den Leitungsmasten, Bahnschranken, Signallichter, die vor unbeschränkten Bahnübergängen stehenden Warnkreuze, Weichenstellanlagen, Über- und Unterführungen, Stationsuhren; bei Schwebbahnen insbesondere: Zug- und Laufseil, Stützpfiler, Motor samt seinen Anlagen; im Schiffsverkehr insbesondere: alle Schiffsfahrtsanlagen, die unmittelbar oder auch nur mittelbar dem Schiffsverkehr dienen, wie z. B. Trocken- und Wasserdocks, Hafenanlagen (Kai, Poller u. ä.), Leuchttürme, Leuchtfeuer, Bojen; auf Wasserstraßen die Schleusen, Wehre, Talsperren, wenn sie für die Durchführung oder für die Sicherheit des Schiffsverkehrs (Regulierung des Wasserstandes) erforderlich sind; im Luftverkehr insbesondere: Flugplätze, vor allem die Landebahnen, sämtliche Signaleinrichtungen (Leuchtfeuer, Radaranlagen) und sonstigen Einrichtungen für die Sicherheit des Flugver-

kehrt. Auch das den Zwecken des Betriebes dienende Zubehör ist zu den Anlagen zu rechnen, soweit es von der Verkehrsanschauung als Teil der Betriebsanlagen betrachtet wird (*Schröder-Cramer* Rdn. 12 unter Hinweis auf *Schäfer-Dohnanyi* Nachtrag zu *Frank* S. 204 und *Olshausen* Nachtrag zur 12. Aufl. S. 297).

- 16** b) **Beförderungsmittel** sind die der Beförderung von Menschen oder Gütern unmittelbar dienenden beweglichen Einrichtungen. Dazu gehören vor allem die Fahrzeuge samt ihrem Zubehör, im Bahnbetrieb also nicht nur die Personen- oder Güterwaggons, sondern auch die Lokomotiven. Welchen Zwecken die Beförderung dient, ist ohne Bedeutung; geschützt sind die Beförderungsmittel des allgemeinen Verkehrs, aber auch die, die besonderen Aufgaben, z. B. militärischen Zwecken dienen. Vgl. auch § 316 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2; zur Anwendung des § 315 bei Flugzeugentführungen: JA 1969 725; NJW 1970 399.

- 17** c) Die Begriffe **Beschädigen** und **Zerstören** des § 315 decken sich im wesentlichen mit denen der §§ 303, 304 StGB. Anders als in den letztgenannten Vorschriften sind sie nach § 315 jedoch nur rechtserheblich, wenn sie zu einer Beeinträchtigung der Sicherheit der dort aufgezählten Verkehrsarten sowie ursächlich für den Eintritt einer konkreten Gefahr (vgl. Rdn. 33 ff.) sind.

- 18** In der Rechtsprechung werden die Begriffe Zerstören und Beschädigen nicht immer scharf von einander getrennt; das liegt wohl darin, daß beide gleichwertige Tatbestandsmerkmale sind. Eine **teilweise Zerstörung** wird meist wohl eine Beschädigung der Sache sein (*Dreher* § 303 Rdn. 10). Andererseits kann aber auch eine teilweise Zerstörung der Sache (hier Anlage, Beförderungsmittel) eine Zerstörung der Sache in ihrer Substanz sein (*Sch.-Schröder-Stree* § 303 Rdn. 11).

Die Wiederherstellungsmöglichkeit zur Unterscheidung, ob Zerstörung oder Beschädigung vorliegt, heranzuziehen, erweist sich als ungeeignet, weil dies die Gleichstellung des Begriffs Zerstören mit Vernichten bedeuten würde, eine vernichtete Sache zwar auch zerstört ist (*Dreher* aaO), aber eine zerstörte Sache noch nicht vernichtet zu sein braucht; außerdem konkurriert der Begriff Vernichtung in gewissen Fällen seinerseits wieder mit dem der Beseitigung in § 315. Auch auf die Funktionsfähigkeit die Unterscheidung allein zu stützen, wäre verfehlt, weil diese sowohl bei der Beschädigung, wie bei der Zerstörung aufgehoben oder beeinträchtigt sein kann. Aus diesem Grund wird vielfach auf den Umfang der Beschädigung der Sache abgestellt und **Zerstörung nur angenommen**, wenn die Gebrauchsfähigkeit der Sache zumindest für einige Dauer völlig aufgehoben ist (z. B. Verbrennen eines Leitungsmastes, Ausbrennen eines Waggons, einer Kabine, Sprengung eines Flugzeugs, eines Ballons). Wird durch Magnetisierung eine automatische Steuerungsanlage unbrauchbar, ist sie zerstört (a. A. Vorauf. Rdn. 21, dort wurde dieser Vorgang als „ähnlicher Eingriff“ gewertet. — Vgl. dazu § 303 Rdn. 7, 8. — Kurzschluß s. Rdn. 21 unten).

- 19** Bei richtiger Auslegung wird man von einem **Beschädigen** einer Anlage oder eines Beförderungsmittels in Verbindung mit einer Sicherheitsbeeinträchtigung der in § 315 genannten Verkehrsarten dann sprechen müssen, wenn auf die Anlage oder das Beförderungsmittel so eingewirkt worden ist, daß ihre Brauchbarkeit erheblich vermindert ist und die Sache nach der Tat einen Fehler aufweist, der sie als mangelhaft kennzeichnet. Es kommt nicht auf die äußere Wahrnehmbarkeit des eingetretenen Schadens an; auch ist es gleichgültig, auf welche Art die Einwirkung erfolgt.

Schrifttum und Rechtsprechung haben zunächst nur die stoffliche Veränderung einer Sache als Beschädigung angesehen (vgl. RGSt. 32 198; 33 178; 39 329; *Frank*

§ 303 Anm. II 1). Schließlich hat das RG auch eine Verminderung der Gebrauchsfähigkeit genügen lassen (vgl. RGSt. 55 169; 64 251). Im Anschluß an RGSt. 43 205 entschied dann das RG (RGSt. 74 14), daß als Beschädigung „jede nicht ganz unerhebliche körperliche Einwirkung auf die Sache“ anzusehen ist, „durch die die stoffliche Zusammensetzung der Sache verändert oder sonst ihre Unversehrtheit derart aufgehoben wird, so daß die Brauchbarkeit der Sache für ihre Zwecke vermindert wird“. Dies ist jedoch zu eng, da eine nicht nur ganz geringfügige stoffliche Veränderung zur Annahme einer Sachbeschädigung ebenfalls genügen muß (vgl. dazu auch BGHSt. 13 207), nach § 315 jedoch nur dann, wenn dadurch die Verkehrssicherheit beeinträchtigt werden kann (§ 303 Rdn. 4 bis 6).

Eine zusammengesetzte Sache kann durch die Veränderung des technischen Zusammenhangs beschädigt werden. So ist das Zerlegen einer Sache Beschädigung, weil sie durch die Substanzveränderung zugleich deren bestimmungsgemäße Gebrauchsfähigkeit herabsetzt. Zu eng ist deshalb die Ansicht von *Sch.-Schröder-Stree* § 303 Rdn. 8, der Zerlegung nur dann als Beschädigung wertet, sofern die Wiederherstellung größere Mühe macht. Die Entscheidung des OLG Hamm (VRS 28 437), auf die er sich beruft, betrifft einen Fall, in dem die Sache in ihrer Gebrauchsfähigkeit überhaupt nicht beeinflußt wurde (dort war zu entscheiden, ob es als Sachbeschädigung anzusehen ist, wenn die Radkappen von einem Kraftfahrzeug abmontiert und neben das Fahrzeug gelegt wurden; das OLG Hamm hat diese Frage zu Recht verneint).

Als Beschädigung von Anlagen und Beförderungsmitteln im Sinne von § 315 ist jede Beeinträchtigung zu verstehen, die diesen Einrichtungen den ihnen zugedachten Zweck nimmt, ohne daß sie zerstört werden. Beschädigen einer Eisenbahnanlage ist z. B. auch die Wegnahme einer Bohle unter einer Eisenbahnbrücke, Wegnahme einer Eisenbahnschwelle, weil hierdurch der Betrieb der Schienenbahn abstrakt gefährdet wird, Verbiegen oder Verdrehen eines Signals, so daß es seinen ursprünglichen Zweck nicht mehr erfüllen kann, Durchschneiden von Leitungen, die der Betätigung von Bahnschranken dienen, Einklemmen eines Gegenstandes in Weichen oder Stellwerkshebel, so daß diese außer Betrieb gesetzt sind (vgl. RGSt. 20 182). Verschmutzung eines Signals ist dann Beschädigung einer Anlage, wenn dadurch die Signalgebung nicht mehr erkannt werden kann; gleiches gilt für die unberechtigte Färbung oder Umfärbung von Signalleuchten. Beschädigung ist auch anzunehmen beim Entfernen einzelner Teile einer zusammengesetzten Sache, so daß die Anlage oder das Beförderungsmittel nicht mehr seinem Zweck entsprechend verwendet werden kann. Die Herbeiführung eines Kurzschlusses, durch den für die Verkehrssicherheit wesentliche Teile ausfallen (Signale, Blinkfeuer, Radaranlage), ist als Beschädigung einzuordnen.

Wird durch die Beschädigung einer Anlage oder eines Beförderungsmittels die Sicherheit des Verkehrs nicht beeinträchtigt, geschweige denn eine konkrete Gefahr herbeigeführt (z. B. Aufschlitzen der Sitze eines Eisenbahnwaggons), so ist der Tatbestand des § 315 nicht erfüllt. In Frage kommt dann ein Vergehen nach § 304 StGB.

d) Beseitigen ist die räumliche Entfernung und dadurch bedingte Verhinderung des bestimmungsgemäßen Gebrauchs von Anlagen (Rdn. 15) oder Beförderungsmitteln (Rdn. 16). Eine Beeinträchtigung der stofflichen Substanz ist nicht notwendig. Oft wird das Beseitigen mit Diebstahl oder Raub konkurrieren, wenn der Täter die Sache an sich nimmt. Beseitigen erfordert aber nicht Zueignung, vielmehr genügt die örtliche Veränderung der Anlage oder des Beförderungsmittels. Wird

z. B. eine Lokomotive von einem Zug abgekuppelt und auf ein Abstellgleis gefahren und dort stehen gelassen, wird i. d. R. ein Beförderungsmittel beseitigt das den Tatbestand des Abs. 1 Nr. 1 dann erfüllt, wenn die stehengelassenen Waggonen oder die abgestellte Lokomotive eine Sicherheitsbeeinträchtigung des Schienenverkehrs bedingen und Ursache einer konkreten Gefährdung geworden sind. Zugleich kann diese Handlung aber auch ein Hindernis bereiten i. S. des Abs 1 Nr. 2 sein.

Die Wegnahme von Signalen, Bojen wird zunächst stets ein Beseitigen dieser Anlagen sein; werden sie aber an anderer Stelle zur Irreführung der Fahrzeugführer aufgestellt (ausgelegt), ist dieses Verhalten als ein Geben falscher Zeichen oder Signale i. S. der Nr. 3 anzusehen. Konkurrenz zwischen Absatz 1 Nr. 1 einerseits und den Nrn. 2 u. 3 andererseits s. Rdn. 53.

23 2. Bereiten von Hindernissen. Ein Hindernis schafft jeder Vorgang, der geeignet ist, den ordnungsgemäßen Betrieb zu hemmen oder zu verzögern (RGSt. 31 198; BGHSt. 6 224; 13 69; VRS 8 274). Der Begriff des Hindernisbereiteins in § 315 ist nicht völlig identisch mit dem des § 315 b (BayObLGSt. 61 243 = MDR 1961 1034). Dies hat seinen Grund in den Besonderheiten der in § 315 genannten Verkehrsbetriebe (*Sch.-Schröder-Cramer* Rdn. 13), so daß auch Verkehrsvorgänge selbst, nicht nur wie nach § 315 b in Ausnahmefällen, sondern grundsätzlich ein Hindernisbereiten sein können (BGHSt. 11 152; 21 173; BGH DAR 1954 211; VRS 32 211; BayObLG aaO). So bereitet z. B. auch ein Kraftwagenführer, der mit seinem Fahrzeug die geschlossene Schranke eines Bahnübergangs durchbricht und dann auf den Schienen stehen bleibt, ein Hindernis (BayObLG 5. 12. 1962, 1 St. 682/61); auch das Fahren auf den Gleisen kann wie auch das Überqueren der Gleise Hindernisbereiten sein (BGHSt. 6 224; BGH VRS 8 272; OLG Stuttgart VRS 44 34); ebenso wer das Öffnen einer Anrufschränke durch falsche Auskunft erreicht und sodann mit einem Zug zusammenstößt (OLG Hamm Vkl. 1965 16), desgleichen ein sehr nahes Heranfahren eines Lastzuges mit unverminderter Geschwindigkeit an einen unbeschränkten Bahnübergang, wenn die herannahende Bahn dadurch zu einer Notbremsung veranlaßt wird (*Sch.-Schröder-Cramer* Rdn. 13; OLG Hamm VRS 15 357; OLG Düsseldorf NJW 1971 1850). Nach BGH (BGHSt. 13 69 = NJW 1959 1187 = VRS 16 446) soll dies ein dem Hindernisbereiten ähnlicher Eingriff sein. Befindet sich an einem mit Vorrecht ausgestatteten Bahnübergang (hier Kreuzung mit einer auf besonderem Bahnkörper verlaufenden Straßenbahn) eine auf die Farbfolge Gelb-Rot beschränkte Lichtsignalanlage und leuchtet diese nicht auf, so darf bei fehlender Einsicht auf den Bahnkörper ein Kraftfahrer darauf vertrauen, daß sich kein Schienenfahrzeug nähert (BayObLG VRS 48 270).

24 Weitere Beispiele für Hindernisbereiten: Auflegen von Steinen oder anderen Gegenständen auf Gleise; das Lockern oder Herausnehmen von Schienen oder Schwellen (Entfernen einer Schwelle ist jedoch dann als Beschädigung anzusehen, wenn ein Befahren des Schienenstranges, wenn auch unter Gefahren, noch möglich ist); Ablenken von Beförderungsmitteln auf ein falsches Geleise, wenn dadurch der Verkehr auf diesem behindert und gefährdet wird.

Das Hindernisbereiten braucht nicht auf der Fahrbahn (auf dem Fahrweg) zu geschehen; es reicht aus, daß es sich auf den Vorgang auf der Fahrbahn (dem Fahrweg) auswirkt (BGHSt. 13 68). So kann auch das regelwidrige Anhalten durch Herauslassen der Druckluft aus der Bremsleitung Hindernisbereiten sein (OGH BrZ 1 391) ebenso wie unberechtigtes und durch nichts veranlaßtes Ziehen der Notbremse durch einen Fahrgast.

Ein Hindernis bereitet auch, wer auf einem Kanal einen Schlepper in die Fahr-
bahn eines entgegenkommenden Schiffes fährt (OLG Oldenburg MDR 1951 630;
OLG Schleswig SchlHA 1959 23; vgl. auch BGH NJW 1955 1329), oder wer ein
Drahtseil zwischen Boje und Anker im Zusammenhang mit einem Stapellauf legt
und es unterläßt, das Seil rechtzeitig wieder zu entfernen (OLG Oldenburg VRS 30
110).

3. Geben falscher Zeichen oder Signale. Die Ausdrücke Zeichen und Signale sind **25**
gleichbedeutend. Falsch ist ein Zeichen oder Signal, das der gegebenen Sachlage
nicht entspricht. Falsch ist somit auch ein richtiges Zeichen oder Signal, wenn es
vorzeitig oder verspätet gegeben wird. Auch die Unterlassung, das richtige Zeichen
oder Signal zu geben, wird von Absatz 1 Nr. 3 erfaßt, z. B. wenn der Täter es unter-
läßt, das Freizeichen auf das Haltesignal umzustellen. Auch wer das Freizeichen
verdeckt und dadurch z. B. eine Schienenbahn zum Anhalten veranlaßt, gibt ein fal-
sches Signal.

Durch die Nr. 3 werden alle Zeichen und Signale erfaßt, die für den jeweiligen
Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehr Verwendung finden. Sie gehören zu den Anlagen
oder zum Zubehör dieser Verkehrsarten. Unerheblich ist es, ob die Zeichen inner-
halb oder außerhalb geschlossener Räume Verwendung finden und ob sie optisch
oder akustisch wahrnehmbar sind.

Im Bahnbetrieb zählen zu den Zeichen und Signalen u. a. alle auf der Bahn-
strecke befindlichen Signale oder Warneinrichtungen, einschließlich der den Stell-
werken übermittelten Signale; gleiches gilt auch für das Läutewerk, durch das ein
Herannahen eines Zuges angekündigt wird. Im Schiffsverkehr z. B. gibt falsche,
irreführende Lichtzeichen, wenn hierdurch Schiffe in gefährliche Gewässer geraten;
ein Schiffsführer, der ein an sich mögliches Zeichen oder Signal (Flagge) setzt und
dadurch bei anderen den Irrtum erweckt, er werde ein bestimmtes Fahrmanöver
durchführen, tatsächlich aber mit seinem Schiff anders navigiert, gibt ein falsches
Zeichen.

Mündliche, fernmündliche oder schriftliche Auskünfte können naturgemäß kein
Zeichen oder Signal sein, auch wenn sie ursächlich für das Geben falscher Zeichen
sind. Unter bestimmten Voraussetzungen können sie jedoch ebenso „gefährliche
Eingriffe“ sein (s. Rdn. 26 ff.)

4. Ähnliche, ebenso gefährliche Eingriffe. § 315 a. F. nannte als Tatbestandsmerk- **26**
male „ähnliche Eingriffe“ und die „an Gefährlichkeit einem solchen Eingriff
gleichkommende pflichtwidrige Unterlassung“. Die Neufassung konkretisiert die
mit Strafe bedrohte Handlung durch das Merkmal der Gefährlichkeit des Eingriffs.
Der Tatbestand wurde hierdurch aber nicht geändert, weil die von der Rechtspre-
chung entwickelten Grundsätze der Strafbarkeit des unechten Unterlassungsdelikts
(§ 13) auf alle Tatbestandsmerkmale des § 315 n. F. Anwendung finden (so auch
amtl. Begründung zu § 315, Bundestagsdrucksache IV/216), so daß eine pflichtwid-
rige Unterlassung einem durch positives Tun vorgenommenen Eingriff gleichstehen
kann, wenn die Unterlassung ebenso gefährlich ist, wie die in Abs. 1 Nr. 1 bis 3
genannten Handlungen (BGHSt. 8 11; Nüse JR 1965 42). Vgl. dazu Rdn. 31.

Die von *Isenbeck* erhobenen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen das Tatbe- **27**
standsmerkmal „ähnliche, ebenso gefährliche Eingriffe“ (NJW 1969 174) sind nicht
begründet, weil es die verbotene und unter Strafe gestellte Handlung hinreichend
konkretisiert (BGHSt. 22 366; so schon zur früheren Fassung: OLG Hamm NJW

1955 114). Außerdem ermöglicht erst diese Generalklausel einen ausreichenden Schutz, da nicht alle strafwürdigen, die Verkehrssicherheit erheblich beeinträchtigenden Störungsfälle von vornherein zu übersehen und deshalb im Gesetz aufführbar sind. Die großen Gefahren, die eine Störung des Eisenbahnverkehrs und der anderen geschützten Betriebe für die Allgemeinheit mit sich bringt, verlangen jedoch die strafgerichtliche Verfolgung den Betrieb gefährdender Handlungen. Einer zu extensiven Auslegung des Begriffs ist dadurch vorgebeugt, daß der Eingriff „ähnlich“ und „ebenso gefährlich“ sein, zu einer nicht völlig unerheblichen Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit und einer konkreten Gefahr führen muß.

28 Gegenüber der früheren Fassung des § 315 ist seit der durch das 2. VerkSichG erfolgten Neufassung der Begriff „ähnlicher Eingriff“ enger auszulegen, da grob pflichtwidriges Verhalten gegen Rechtsvorschriften des Fahrzeugführers oder des sonst für die Sicherheit Verantwortlichen, das zu einer konkreten Gefahr führt, nunmehr in § 315 a Abs. 1 Nr. 2 StGB unter Strafe gestellt ist. Der Begriff „Eingriff“ könnte darauf hindeuten, daß es sich um eine verkehrsfremde Maßnahme handeln muß. Dies wäre jedoch verfehlt, weil von einem Eingriff auch gesprochen werden kann, wenn der am Verkehrsvorgang Beteiligte oder mit ihm Befasste in einer erheblich gefährdenden Weise die Sicherheit des Verkehrsbetriebes erheblich beeinflussen kann (vgl. BGH bei Martin DAR 1959 65; OLG Bremen MDR 1962 840).

29 Als ähnlicher ebenso gefährlicher Eingriff nach § 315 Abs. 1 Nr. 4 ist die Behinderung des Personals bei der Führung von Fahrzeugen (vgl. auch amtliche Begründung) anzusehen. Dies kann durch tätlichen Angriff, durch Bedrohung erfolgen (z. B. Flugzeugführer wird verletzt, so daß er zur sicheren Führung des Flugzeugs nicht mehr fähig ist, oder er wird zu einer gefährlichen Kursänderung oder gefährdenden Notlandung gezwungen). Auch Steinwürfe gegen den Zugführer sind als ähnliche Eingriffe anzusehen (vgl. RGSt. 51 78; 61 362, die insoweit ein Hindernisbereiten annahmen), ebenso wie die Gefährdung des Flugverkehrs durch (ferngelenkte) Modellflugzeuge, des Schiffsverkehrs durch (ferngelenkte) Modellschiffe, soweit der Vorgang nicht als Hindernisbereiten zu werten ist. Behinderung des Fahrzeugpersonals bei der Bedienung von Sicherheitsanlagen, Störung des Flug- oder Wasserwege sichernden Funkverkehrs (*Dreher* Rdn. 11), Störung des Radarempfangs. Soweit allerdings die Störung durch unmittelbare Einwirkung am Gerät selbst verursacht wird, kommt nicht Nr. 4, sondern Nr. 1 in Frage. Das Verdecken von Signalen ist i. d. R. ein ähnlicher Eingriff; die Unterbrechung der Stromversorgung für Anlagen oder Beförderungsmittel wird meist eine Beschädigung nach Nr. 1 sein, ein ähnlicher Eingriff nur dann, wenn eine Einrichtung, die nicht zu den Anlagen der Nr. 1 gehört, beschädigt, zerstört oder beseitigt wird.

Das Durchfahren einer Langsamfahrstrecke mit überhöhter Geschwindigkeit, Überfahren eines Halte-Signals, die nach früherer Rechtsprechung als „ähnlicher Eingriff“ angesehen wurden (vgl. BGH GA 1958 240; BGHSt. 8 8) sind nunmehr, soweit die Handlung des Fahrzeugführers oder des sonst Verantwortlichen zu würdigen ist, zunächst nach § 315 a Abs. 1 Nr. 2 StGB zu überprüfen (vgl. aber Rdn. 54). Ein Weichensteller hat nicht nur die Pflicht, die Stellung der Weiche zu überwachen, sondern muß auch den Flankenschutz sicherstellen. Unterläßt er dies, kann dies ein ähnlicher Eingriff nach Nr. 4 sein (BGH VRS 21 426). Wer Gleisarbeiten vorschriftswidrig so ausführen läßt, daß die Gefahr einer zur Zugentgleisung führenden Gleisverwerfung besteht, ist wegen eines „ähnlichen, ebenso gefährlichen

Eingriffs“ in den Schienenbahnverkehr nach § 315 Abs. 1 Nr. 4 StGB strafbar, auch wenn er zu dem in § 315 a Abs. 1 Nr. 2 StGB bezeichneten Personenkreis gehört (BGHSt. 24 231 = VRS 42 204).

Ob das vorzeitige „Auflösen“ einer Fahrstraße im Eisenbahnbetrieb noch als ähnlicher Eingriff anzusehen ist (so OLG Neustadt VRS 14 56), ist im einzelnen Tatfrage (zweifelhaft nach *Dreher* Rdn. 11); wird hierbei Rechtsvorschriften zuwidergehandelt, unterliegt die Tat der Vorschrift des § 315 a Abs. 1 Nr. 2, wurde nicht gegen Rechtsvorschriften, sondern einer Anweisung zuwidergehandelt, wird sie als ähnlicher Eingriff einzustufen sein. Überhaupt können mündliche, fernmündliche, telegraphische Anweisungen ein „ähnlicher, gefährlicher Eingriff“ sein, wenn durch sie eine die Sicherheit des Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs beeinträchtigende Maßnahme veranlaßt wird.

5. Eine Unterlassung steht dem aktiven Tun der in Nr. 1 bis 4 verbotenen Handlungen gleich, wenn eine Rechtspflicht zum Handeln bestand (§ 13). Es gelten die allgemeinen Grundsätze des unechten Unterlassungsdelikts (BGHSt. 8 11). Das Unterlassen muß aber den vom Gesetz verbotenen Handlungen ähnlich und ebenso gefährlich sein (*Dreher* Rdn. 12; *Sch.-Schröder-Cramer* Rdn. 15). Ist ein Schaden an einer Anlage oder einem Beförderungsmittel schon entstanden, oder ein Hindernis bereitet worden, so ist die pflichtwidrige Nichtbeseitigung als Unterlassung, soweit die übrigen Voraussetzungen vorliegen, nach § 315 strafbar (vgl. RGSt. 74 274; BGHSt. 7 311), entweder unmittelbar nach Nr. 1 (Zerstören, Beschädigen einer Anlage oder eines Beförderungsmittels) bzw. nach Nr. 2 (Bereiten eines Hindernisses durch pflichtwidrige Unterlassung; OLG Oldenburg VRS 30 110), oder in gewissen Fällen auch nach Nr. 4 als „ähnlicher, gefährlicher Eingriff“ dann, wenn der für den Betrieb Verantwortliche von dem durch einen Dritten verursachten Schaden oder Hindernis Kenntnis erhalten hat und nicht dafür sorgt, daß unverzüglich die erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen getroffen werden; in letzterem Fall käme auch Vergehen nach § 315 a Abs. 1 Nr. 2 in Frage.

Wird der Eisenbahnbetrieb auf einer eingleisigen Strecke ohne Signale mit Funksprechverkehr geleitet, so ist auch der Triebwagenführer verpflichtet, darauf zu achten, ob die planmäßige vorgesehene Kreuzung mit einem Gegenzug stattgefunden hat, bevor er einem Abfahrtsauftrag des Zugführers nachkommt; die Unterlassung dieser Beobachtung ist grundsätzlich als ähnlicher Eingriff einzustufen, ist Bereiten eines Hindernisses dann, wenn durch die pflichtwidrige Unterlassung der Gegenzug gefährdet wird (OLG Hamburg VRS 21 433). Ein Schrankenwärter, der es unterläßt, an einem höhengleichen Bahnübergang die Schranken rechtzeitig zu schließen, nimmt einen „ähnlichen, ebenso gefährlichen Eingriff“ vor (OLG Frankfurt VRS 49 35). Eine Schiffsfahrtsgefährdung durch ähnlichen gefährlichen Eingriff kann durch grobe pflichtwidrige Unterlassung der Bestellung eines erfahrenen Rudergängers in gefährlichen Gewässern herbeigeführt werden (OLG Schleswig SchlHA 1959 23); wird hierbei gegen Rechtsvorschriften verstoßen, greift auch § 315 a Abs. 1 Nr. 2 ein (Konkurrenz: Rdn. 54).

Das Unterlassen, die richtigen Zeichen und Signale zu geben, ist Verstoß gegen Nr. 3 (BGHSt. 11 163). Die Unterlassung einer Betriebsüberprüfung durch die Aufsichtsbehörde und deshalb Unterlassung der Feststellung vorhandener Mängel, die die Verkehrssicherheit beeinträchtigen, ist zwar eine pflichtwidrige Unterlassung, aber keine unmittelbare Einwirkung auf den Betrieb und wird deshalb von § 315 nicht erfaßt (BGHSt. 10 404; Vergehen nach § 315 a Abs. 1 Nr. 2!).

- 33** IV. Durch die in Abs. 1 genannten Handlungen (Eingriffe) muß **eine konkrete Gefahr** für Leib oder Leben eines anderen oder für fremde Sache von bedeutendem Wert herbeigeführt worden sein (OLG Celle VRS 40 28). § 315 ist also ein konkretes Gefährdungsdelikt. Die Gefahr muß im Einzelfall nachgewiesen werden (OLG Düsseldorf DAR 1957 160). Die Entstehung einer Gemeingefahr, wie dies § 315 a. F. vorsah, ist nicht mehr erforderlich.

Die theoretische Möglichkeit einer Gefährdung genügt nicht (so schon früher: BGHSt. 8 28). Eine konkrete Gefährdung liegt erst vor, wenn tatsächliche Verkehrsvorgänge in ihrem reibungslosen Ablauf mit der Wirkung in Frage gestellt worden sind, daß ein schädlicher Erfolg nur durch besondere Umstände vermieden worden ist (OLG Hamm VRS 11 57), der Eintritt eines Schadens wahrscheinlicher ist als dessen Ausbleiben (BGHSt. 8 31; 13 70; 18 271; BGH VRS 11 63; 16 131, 452). Hierbei genügt die Anlegung eines allgemeinen Erfahrungsmaßstabes nicht, vielmehr ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles zu prüfen, ob der Eintritt eines schädlichen Erfolgs nahelag. Die bloße Feststellung, eine Eisenbahn, eine Straßenbahn habe „abgefangen“ werden müssen, reicht nicht aus, um eine Gefährdung zu begründen; denn aus dieser Formulierung ist lediglich mit Sicherheit eine Behinderung zu entnehmen (OLG Bremen VbBl. 1955 283).

Eine Gefährdung genügt; ein Schaden braucht tatsächlich nicht eingetreten zu sein (BGH VRS 8 456). Das Wesen der Gefahr besteht gerade in der Ungewißheit eines schädlichen Erfolges (BGH VRS 13 204). Gleichgültig ist es auch, ob die einmal eingetretene Gefahr durch spätere Maßnahmen abgewendet werden kann, z. B. der gefährdete Verkehrsteilnehmer bringt sich rechtzeitig in Sicherheit (OLG Celle VRS 7 459).

- 34** 1. Es genügt die Gefährdung eines beliebigen Menschen an **Leib oder Leben**, der weder Täter noch Tatbeteiligter ist. Der Gefährdete braucht nicht, wie nach § 315 a. F. unter dem Tatbestandsmerkmal der Gemeingefahr, Repräsentant der Allgemeinheit (Gemeingefahr nach a. F. vgl.: BGH VRS 11 51; 19 443; BGHSt. 6 100, 232; 11 199; 14 295; BayObLG VRS 16 368 u. a. m.) und nicht selbst am Verkehrsvorgang beteiligt zu sein (BGH VRS 38 344); so ist § 315 auch anwendbar, wenn der Insasse des Fahrzeugs (BGH aaO) oder eine am Verkehrsbetrieb nicht teilnehmende Person auch außerhalb des öffentlichen Verkehrsbereichs gefährdet wird, z. B. wenn Streckenarbeiter oder andere Personen durch eine entgleiste Lokomotive außerhalb des Schienenbereichs oder durch einen beschädigten, umfallenden Leitungsmast in Gefahr geraten (OLG Braunschweig NdsRPfl. 1952 157). Wer den Führer eines Schienenfahrzeugs zu einer Schnellbremsung veranlaßt, die dieser als erforderlich ansehen durfte, gefährdet dadurch Leib oder Leben der Insassen des Schienenfahrzeugs (OLG Celle DAR 1961 313; OLG Schleswig VerkMitt 1965 87). Eine Person kann auch dann gefährdet sein, wenn sie durch eigene schnelle Reaktion sich der Gefahr gerade noch entziehen kann (vgl. OLG Stuttgart VerkMitt. 1958 11). Die Feststellung, daß die Fahrgäste durch die Notbremsung einer Schienenbahn „heftig durcheinander gerüttelt“ wurden, reicht jedoch für die Annahme einer Gefährdung der Insassen der Schienenbahn nicht aus (OLG Zweibrücken VRS 32 376). Auch die absichtliche Gefährdung einer einzelnen Person reicht aus, wenn die die Gefährdung auslösende Tat abstrakt geeignet ist, die Sicherheit der in § 315 genannten Verkehrsarten zu beeinträchtigen (*Sch.-Schröder-Cramer* Rdn. 7 vor § 306 in Anlehnung an *Lackner* JZ 1965 125 und *Nüse* JR 1965 41; vgl. auch v. *Hippel* ZStrW 80 (1968) 378). Anders die Rechtsprechung zum früheren Begriff der Gemeingefahr (vgl. BGH DAR 1960 296; OLG Celle NdsRpfl. 1962 68).

Es kommt nicht darauf an, ob die Insassen des Beförderungsmittels der Unter- **35**
nehmer oder Fahrzeugführer nach persönlichen Gesichtspunkten ausgewählt hat; es genügt deshalb auch eine Gefährdung mitgenommener Verwandter oder Freunde (ebenso KG VRS 36 107; OLG Düsseldorf VRS 36 109; *Lackner JZ 1965 124*; *Warda MDR 1965 5*).

Unbedeutend ist es auch, ob der Gefährdete sich der ihm drohenden Gefahr bewußt war, sie also erkannt und in Kauf genommen hat (so schon BGHSt. 6 232). Eine Einwilligung des Gefährdeten in die Gefahr ist rechtlich ohne Bedeutung, da geschütztes Rechtsgut nach § 315 die Verkehrssicherheit ist (vgl. *Rüth LK § 315 c Rdn. 61*; eb. *Dreher § 315 Rdn. 15*, zweifelnd bei § 315 c Rdn. 17; BGHSt. 23 261; a. A. *Sch.-Schröder-Cramer § 315 c Rdn. 33*; *Cramer § 315 c Rdn. 86*).

2. Die Sachgefahr erfordert die Gefährdung fremder Sachen von bedeutendem 36
Wert. Geschützt sind nicht nur Sachen des Verkehrsbetriebes, wie Betriebs- und Beförderungsgegenstände oder Beförderungsmittel, sondern jede für den Täter „fremde“ Sache von „bedeutendem“ Wert.

a) Fremd ist eine Sache für den Täter, die nicht in seinem Alleineigentum steht. **37**
Dies ist nach zivilrechtlichen Grundsätzen zu beurteilen (*Sch.-Schröder-Cramer Rdn. 15* vor § 306). Der zivilrechtliche Eigentumsbegriff kann jedoch bei der Beurteilung, ob eine Sache für den Täter im Sinne der §§ 315 bis 315 c StGB fremd ist, nicht das alleinige Kriterium sein. Vielmehr entscheidet das wirtschaftliche Eigentum. So ist für einen Täter eine Sache nicht fremd, die im Eigentum einer GmbH steht, dessen Anteile ihm allein gehören (KG VRS 13 43). Auch eine vom Täter unter Eigentumsvorbehalt gekaufte Sache oder zur Sicherung einem Dritten über-eignete Sache, ist nicht aus dem wirtschaftlichen Eigentumsbereich des Täters aus-
geschieden und für ihn deshalb nicht fremd (*Rüth LK § 315 b Rdn. 8*; *Rüth JR 1977 433* in Anm. zu BGH JR 1977 431).

In Rechtsprechung und Schrifttum wird insbesondere bei der Auslegung der **38**
§§ 315 b und 315 c StGB die Ansicht vertreten, daß die alleinige Gefährdung des vom Täter geführten, aber nicht in seinem Eigentum stehenden Fahrzeugs keine Sachgefahr im Sinne dieser Bestimmungen ist (vgl. dazu *Rüth LK § 315 b Rdn. 8*). Gefährdet der Täter jedoch die nicht in seinem Eigentum stehende Ladung des Fahrzeugs (insbesondere bei Lkw), reicht dies zur Annahme der Gefährdung einer fremden Sache aus (vgl. BGHSt. 11 148; OLG Schleswig NJW 1965 1727; OLG Stuttgart NJW 1966 2280 m. Anm. *Möhl* in JR 1967 107; OLG Celle NJW 1967 1767; OLG Hamm NJW 1967 943; OLG Braunschweig VRS 32 443; vgl. auch *Cramer NJW 1964 1836*; *Hartung NJW 1966 15*; 1967 909; *Lackner JZ 1965 124*; *Nüse JR 1965 41*; *Sch.-Schröder-Cramer* vor § 306 Rdn. 9; *Cramer § 315 c Rdn. 58*; *Warda MDR 1965 5*).

Rechtsprechung und Schrifttum haben aber nicht dem Begriff „fremde Sache“ eine vom Zivilrecht abweichende eigenwillige Deutung gegeben, eine Sachgefahr-
dung des vom Täter geführten Fahrzeugs vielmehr deshalb verneint, weil es i. S. der §§ 315 b und 315 c als notwendiges Tatwerkzeug zur Tatbestandsverwirklichung verwendet wird (BGH VRS 42 97; JR 1977 431). Diese zu § 315 c gefundenen Unterscheidungs-Kriterien lassen sich aber nicht auf § 315 übertragen. Vielmehr ist eine differenzierende Betrachtungsweise geboten, deren Notwendigkeit sich aus den Besonderheiten des Bahn-, Schiffs- und Luftverkehrs mit seinen außergewöhnlichen hohen Sachwerten und entsprechend großen Gefahren ergibt (BGH JR 1977 431; BGHSt. 11 151; OLG Celle VRS 33 202, 204) und § 315 auch das einzelne

§ 315

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

Beförderungsmittel schützt, unabhängig davon, ob ein Dritter oder der Fahrzeugführer den schädigenden Erfolg verursacht (*Dreher* Rdn. 16; *Krause Zeitschrift für Binnenschifffahrt* 1976 337). Man muß deshalb davon ausgehen, daß im Rahmen des § 315 für den Fahrzeugführer auch das von ihm selbst geführte Beförderungsmittel fremd ist, soweit er nicht zivilrechtlich dessen Alleineigentümer ist. Da jedoch die in § 315 Abs. 1 beschriebenen Handlungen nur dann von Bedeutung sind, wenn sie eine Sicherheitsbeeinträchtigung der dort aufgeführten Verkehrsarten zur Folge haben, ist nur unter dieser Voraussetzung eine konkrete Gefährdung des vom Täter geführten Beförderungsmittel beachtlich. Die zu den §§ 315 b und 315 c getroffene Unterscheidung zwischen Tatwerkzeug und Schutzgegenstand kann deshalb in § 315 nicht gleichermaßen gehalten werden. Theoretisch sind zwar Fälle denkbar, in denen das Beförderungsmittel als Tatwerkzeug benutzt und nur selbst gefährdet wird; sie sind jedoch praktisch ohne Bedeutung, weil es hierbei i. d. R. an der Sicherheitsbeeinträchtigung des Verkehrsbetriebes fehlen wird und § 315 schon aus diesem Grunde ausscheidet.

- 39** **b)** Ob eine fremde Sache „von bedeutendem Wert“ ist, bestimmt deren Verkehrswert. Unbedeutend ist ihr evtl. Liebhaberwert, ihr Zweck oder Nutzen, den sie für die Allgemeinheit hat (OLG Celle VRS 17 350; KG VRS 13 43; 14 123; JR 1956 71; OLG Bremen DAR 1959 191; NJW 1962 1409; OLG Hamm VRS 18 438; 27 26; OLG Saarbrücken VRS 24 282; BayObLG NJW 1969 2026). Es kommt auch nicht auf den funktionellen Wert einer Sache an (OLG Celle VRS 15 358; 19 45; OLG Hamburg VerkMitt. 1960 81 Nr. 123). Nach ersichtlich übereinstimmender Meinung kann eine Sache von weniger als 500,— DM nicht als bedeutsamer Wert angesehen werden (OLG Hamm VRS 32 427; 34 445; DAR 1964 25; NJW 1967 1332; OLG Schleswig VerkMitt. 1963 86; OLG Karlsruhe NJW 1961 33; OLG Hamburg VerkMitt. 1960 81 Nr. 123; OLG Düsseldorf VerkMitt. 1962 88; BayObLG NJW 1969 2026 u. BayObLG bei *Rüth* in DAR 1968 226). Auch ein Sachschaden von 550,— DM ist nach Ansicht von OLG Hamm (VRS 36 421) nicht bedeutend. Ein uralter, jedoch fahrbereiter Kraftwagen stellt in der Regel keinen bedeutenden Sachwert dar (OLG Hamm NJW 1960 880; a. A. KG VRS 12 359), jedenfalls dann, wenn der Verkehrswert erheblich unter 1000,— DM liegt. Sog. Oldtimers, die zwar nur von wenigen, aber mit festen und meist hohen Preisen gehandelt werden, stellen jedoch grundsätzlich eine Sache von bedeutendem Wert dar, wenn sie nicht schrottreif sind. Entscheidend sind nicht die aufzuwendenden Reparaturkosten, sondern lediglich der Verkehrswert der Sache (KG VRS 14 123). Wird eine Sache von unbedeutendem Wert beschädigt, so ist insoweit der Tatbestand des § 315 nicht erfüllt; war sie aber vor der Beschädigung noch funktionsfähig, kann sie aber danach ihren Zweck nicht mehr erfüllen (z. B. ein völlig verrostetes Signal wird durch Beschädigung funktionsunfähig) und wird hierdurch für den Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehr eine anderweitige Gefährdung herbeigeführt, so ist nur dieser Erfolgseintritt dahin zu prüfen, ob einer anderen Sache von bedeutendem Wert eine Gefahr droht.

Werden mehrere Sachen beschädigt, so kommt es darauf an, ob deren Gesamtheit einen bedeutenden Wert darstellt (OLG Karlsruhe NJW 1961 133; *Schroeder GA* 1964 230). Ein Leichnam ist kein bedeutender Sachwert (OLG Celle NJW 1960 2017).

- 40** Droht einer Sache von bedeutendem Wert nur geringe Gefahr, reicht diese nach der Rechtsprechung grundsätzlich nicht aus, da die Gefahr eines bedeutenden Sachschadens erforderlich ist, die Sache in ihrem gesamten wirtschaftlichen Wert

gefährdet sein muß (OLG Celle MDR 1955 363; DAR 1959 191; KG VRS 13 44; OLG Schleswig VRS 29 266; OLG Köln VRS 13 288; OLG Zweibrücken VRS 32 277; *Sch.-Schröder* Rdn. 13 vor § 306; *Dreher* § 315 Rdn. 16). Hierbei kann aber nicht von dem tatsächlich eingetretenen Schaden allein ausgegangen werden. Dieser kann nicht alleiniger Maßstab für den Umfang der Gefahr sein. Vielmehr kann die Gefahr erheblich größer gewesen sein (vgl. BayObLG bei *Rüth* in DAR 1968 226; OLG Saarbrücken DAR 1960 53; OLG Karlsruhe DAR 1962 301). Nur wenn im konkreten Fall feststeht, daß von vornherein nur der tatsächlich eingetretene geringe unbedeutende Sachschaden denkbar war, kann die Gefahr eines bedeutenden Sachschadens und somit eine Gefährdung einer Sache von bedeutendem Wert ausgeschlossen werden.

V. Der innere Tatbestand erfordert Vorsatz oder Fahrlässigkeit.

41

1. Nach Abs. 1 ist Vorsatz hinsichtlich aller Tatbestandsmerkmale erforderlich: a) Vorsätzliche Beeinträchtigung der Sicherheit des Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs, b) vorsätzlich vorgenommener gefährlicher Eingriff (Abs. 1 Nr. 1–4), c) vorsätzliche Herbeiführung einer konkreten Gefahr für andere Personen oder Sachen von bedeutendem Wert (BGHSt. 22 67). Bedingter Vorsatz reicht aus (RGSt. 71 43; vgl. auch OLG Hamm NJW 1955 114; OLG Oldenburg DAR 1955 165; OLG Frankfurt RdK 1955 144 für den früheren Begriff der Gemeingefahr). Der Umstand, daß der Täter durch den gefährlichen Eingriff sich selbst gefährdet, schließt die Annahme eines Vorsatzes oder eines bedingten Vorsatzes denkgesetzlich nicht aus (vgl. für den Bereich des Straßenverkehrs: BGH DAR 1955 282; BayObLG NJW 1955 1448 m. Anm. v. Dahs; OLG Karlsruhe VRS 12 352); denn der Vorsatz braucht nur die Kenntnis und Billigung der konkreten Gefahr zu umfassen, sich nicht aber auch auf den Eintritt eines tatsächlichen Schadens erstrecken (BGHSt. 22 67; KG VerkMitt. 1956 28 Nr. 45).

2. Tritt zu dem Vorsatz die Absicht, einen Unglücksfall herbeizuführen oder durch die Tat eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken, ist die Tat nach Absatz 3 qualifiziert. Der Begriff des Unglücksfalls in § 315 ist im wesentlichen der gleiche wie in § 330 c StGB. Während jedoch nach letzter Vorschrift ein Unglücksfall ein plötzlich eintretendes Ereignis ist, das eine erhebliche Gefahr für Menschen oder Sachen mit sich bringt (BGHSt. 6 152; 11 136), reicht nach § 315 die drohende erhebliche Gefahr allein nicht aus (*Dreher* Rdn. 20); eine nur darauf gerichtete vorsätzliche Handlung wäre durch Absatz 1 erfaßt. Vielmehr muß auch der plötzliche Eintritt eines durch die Gefahr verursachten Schadens drohen (z. B. Schienen werden beseitigt, um eine Schienenbahn entgleisen zu lassen: ein Flugzeug wird absichtlich durch Funk fehlgeleitet, um es zum Absturz zu bringen: die Bojen oder andere Signaleinstellungen für Schiffe werden absichtlich versetzt oder verstellt, um Schiffe stranden zu lassen). Welche Ziele der Täter mit dem Unglücksfall verfolgt, sind gleichgültig (Diebstahl, Sabotage). Der tatsächliche Eintritt des Unglücksfalls ist nicht erforderlich.

Die nach Absatz 3 erhöhte Strafdrohung trifft den Täter auch dann, wenn er einen nach Absatz 1 gefährlichen Eingriff mit Herbeiführung einer konkreten Gefahr in der Absicht begangen hat, eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken; zur Auslegung dieses Begriffs s. § 211 Rdn. 13. Eine Ordnungswidrigkeit ist keine Straftat i. S. des § 315 (BGH VRS 47 268 und Urt. v. 3. 8. 1978, 4 StR 397/78).

Der Strafraum nach Absatz 3 beträgt 1 Jahr bis 15 Jahre Freiheitsstrafe (§ 38 StGB). In minderschweren Fällen kann eine Freiheitsstrafe von 6 Monaten bis

5 Jahren verhängt werden. Die amtliche Begründung führt dazu aus, daß auf den ermäßigten Strafrahmen für minder schwere Fälle nicht verzichtet werden könne. Es wird darauf hingewiesen, daß namentlich bei Taten nach Nr. 1, die von unreifen oder geistig unterentwickelten Tätern aus bloßer Neugierde begangen werden können, sowie bei Taten nach Nr. 2, bei denen notstandsähnliche Konfliktslagen vorliegen können, die Möglichkeit des Ausweichens auf eine geringere Strafe unerlässlich ist. Auch in einem minder schweren Fall bleibt die Tat nach Absatz 3 ein Verbrechen nach § 1 StGB.

45 Der Absatz 4 enthält eine Vorsatz-Fahrlässigkeits-Kombination dergestalt, daß der Täter den in Absatz 1 verbotenen **Eingriff vorsätzlich** vornimmt, sowie die Sicherheit des Betriebs des Bahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs vorsätzlich beeinträchtigt, die **konkrete Gefahr** aber nur **fahrlässig** verursacht. Die Tat bleibt Vorsatztat (§ 11 Abs. 2). Eine Teilnahme an der Tat ist somit strafbar, auch soweit der Teilnehmer hinsichtlich des Gefahreneintritts nur fahrlässig handelt (*Dreher* Rdn. 23; *Sch.-Schröder-Cramer* Rdn. 23 a).

46 Hat der Täter zwar den verbotenen Eingriff vorsätzlich vorgenommen, die Beeinträchtigung der Sicherheit der in Absatz 1 genannten Verkehrsarten ebenso wie die konkrete Gefahrenlage fahrlässig verursacht, so muß dieser Fall dem Absatz 4 gleichgestellt werden (*Dreher* aaO). Schlecht denkbar ist, daß ein Täter den verbotenen gefährlichen Eingriff vorsätzlich vornimmt und die Gefahr vorsätzlich verursacht, nur in bezug auf die Sicherheitsbeeinträchtigung fahrlässig handelt, weil die vorsätzliche Herbeiführung der Gefahr in der Regel ein Indiz dafür ist, daß die Beeinträchtigung der Sicherheit des Verkehrsbetriebes bewußt gewollt war.

Eine vorsätzliche Handlung nach Absatz 1 und eine fahrlässige Verursachung der konkreten Gefahr kann z. B. gegeben sein, wenn ein Zugführer eine gewisse Zeit blind fährt (BGH VRS 16 432), oder die Führung einer Lokomotive einem als Heizer eingeteilten Triebwagenführer überlassen wird (vgl. BGH VRS 17 40).

47 4. Hat der Täter hinsichtlich aller Tatbestandsmerkmale **fahrlässig** gehandelt, ist die Strafdrohung nach Absatz 5 geringer (Freiheitsstrafe bis zu 2 Jahren oder Geldstrafe). Wurde der gefährliche Eingriff in die Sicherheit des in Absatz 1 genannten Verkehrsbetriebes fahrlässig verursacht und erkennt der Täter später die Gefahrenlage, bevor eine konkrete Gefahr eingetreten war, hat er die Pflicht, die Sicherheitsbeeinträchtigung zu beseitigen. Unterläßt er dies, hat er vorsätzlich durch Unterlassung gehandelt; Absatz 4 ist nicht anwendbar.

48 Beispiele für fahrlässiges Handeln: ein Schrankenwärter darf, um seiner Pflicht zum rechtzeitigen Schließen der Schranken genügen zu können, die Bestimmung des Zeitpunkts des Schrankenschließens nicht seinem bloßen Zeitgefühl überlassen (BGH VRS 20 58); bei der Anfahrt an einem unbeschränkten Bahnübergang darf der Lokomotivführer des mit erlaubter Geschwindigkeit fahrenden Zuges grundsätzlich darauf vertrauen, daß der Führer eines Straßenfahrzeugs den Vorrang des Zuges nicht gefährden werde; nur wenn er bei sorgfältiger Beobachtung der Strecke erkennen muß, daß der Führer des anderen Fahrzeugs nicht vor dem Bahnübergang halten werde, ist er zu den ihm möglichen Gegenmaßnahmen verpflichtet (BGH NJW 1962 408; vgl. auch BGH VRS 21 14); bei Unübersichtlichkeit der zu einem unbeschränkten Bahnübergang führenden Bahnstrecke muß sich der Kraftfahrer so langsam, nötigenfalls mit Schrittgeschwindigkeit an den Übergang herantasten, daß er beim plötzlichen Auftauchen eines schienengebundenen Fahrzeugs rechtzeitig vor dem Gleis anhalten kann; er darf sich nicht darauf verlassen, daß

die Bahnbediensteten die in den Fahrdienstvorschriften angeordneten Warnsignale und sonstigen Sicherheitsmaßnahmen anwenden werden (BGH VRS 21 356); werden Bahnschranken während des Schließvorganges in einer Stellung angehalten, die es dem Führer eines Straßenfahrzeuges ermöglicht, ohne Berührungsgefahr und ohne Gefährdung des etwaigen Gegenverkehrs unter ihnen hindurchzufahren, so darf er die Gleise noch überqueren; die Strafbarkeit des Führers des Straßenfahrzeuges entfällt aber nur dann, wenn die Schranken erkennbar freiwillig angehalten werden, — auch wenn der Schrankenwärter den Übergang nicht hätte freigeben dürfen, — nicht aber, wenn der Schrankenwärter das Schließen der Schranken unter Umständen unterbricht, die es deutlich machen, daß er dies nicht in Ausübung pflichtgemäßen Ermessens tut (BGH VRS 20 58; OLG Hamm VRS 21 368). Bei durch Schranken oder Lichtzeichen gesicherten Bahnübergängen darf sich der dem Übergang mit zulässiger Geschwindigkeit nähernde Kraftfahrer darauf verlassen, daß er bei nicht gesperrtem Übergang die Schienen überqueren kann. Eine Fahrlässigkeit ist in diesem Fall nur dann anzunehmen, wenn er die Annäherung eines Schienenfahrzeugs bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können (BayObLG VRS 48 270; OLG Köln VRS 15 49, 54; OLG Oldenburg VRS 23 150; OLG Schleswig VerkMitt. 1965 16; BGH VRS 4 131, 133; Cramer § 19 StVO Rdn. 19; Full-Möhl-Rüth § 19 StVO Rdn. 6 ff).

VI. Vollendet ist die Tat mit dem Eintritt der Gefahr. Dies gilt auch in den Fällen 49 der Absätze 3 bis 5. Ein Schaden braucht nicht eingetreten zu sein. Wird deshalb nach entstandener konkreter Gefahrenlage entweder durch eigenes Tätigwerden des Täters (vgl. Rdn. 51 unten) oder durch das Tun oder Unterlassen eines Dritten nur der durch die Schaffung der Gefahrenlage bevorstehende Schadenseintritt verhindert, kann nicht nur Versuch angenommen werden (*Dreher* Rdn. 17; Bedeutung für die Straffrage: Absatz 6). Beispiel: Die Hindernisse werden vor dem sich nähernden Zug rechtzeitig weggeräumt (RG HRR 39 270); die gefährdete Person bringt sich gerade noch in Sicherheit (OLG Celle VRS 7 459). Wird aber z. B. ein Hindernis von einem Dritten beseitigt, ohne daß eine konkrete Gefahrenlage entstanden war, liegt nur Versuch vor (*Sch.-Schröder-Cramer* Rdn. 24; OLG Celle VRS 40 28).

Versuch (§ 22) ist strafbar bei einem Vergehen nach Absatz 1 (Absatz 2) und 50 einem Verbrechen nach Absatz 3 (§ 23 StGB). Das versuchte vorsätzliche Vergehen nach Absatz 4 bleibt straflos. Ein Versuch ist anzunehmen, wenn der Täter die Ausführungshandlung willentlich begonnen hat, z. B. ein Signal zu beschädigen oder außer Funktion zu setzen sich bemüht, was ihm aber nicht gelingt, Befestigungsschrauben von Schienen vergeblich lockern will. Die Bereitstellung von Werkzeugen für einen sicherheitsgefährdenden Eingriff ist grundsätzlich straflose Vorbereitungshandlung. Strafbar ist auch der untaugliche Versuch, nicht jedoch das sog. Wahnverbrechen.

VII. Der Absatz 6 sieht für den Fall der **tätigen Reue** zugunsten des Täters die 51 Möglichkeit der Strafmilderung oder des Absehens von Strafe und bei Fahrlässigkeitstaten (Absatz 5) Straffreiheit vor. Er ermöglicht über den § 24 (*Rücktritt vom Versuch*) hinaus einen Rücktritt vom vollendeten Delikt. Die Anwendung des § 24 wird jedoch für die Fälle des Versuchs nicht ausgeschlossen, wenn auch § 315 Abs. 6 Satz 1 beginnt: „Das Gericht kann in den Fällen der Absätze 1 bis 4 die Strafe ... mildern oder von einer Bestrafung ... absehen“. Dies soll aber wie auch der aml. Begründung zum 2. StraßenVerkSichG 1964 zu entnehmen ist, nicht auch

die Beurteilung des Rücktritts vom Versuch der alleinigen Würdigung des § 315 Abs. 6 unterstellen. Vielmehr wurde Abs. 6 angefügt, weil die allgemeine Vorschrift des § 24 StGB oft nicht ausreicht, um den kriminalpolitischen Bedürfnissen gerecht zu werden. Bleibt die Tat demnach im Versuchsstadium stecken, ist die vom Täter geübte tätige Reue allein nach § 24 StGB zu beurteilen. Sind die Voraussetzungen des § 24 StGB erfüllt, bleibt der Täter strafflos; die Vorschrift des § 315 Abs. 6 Satz 1, wonach die Wahlmöglichkeit besteht, von Strafe abzusehen, die Strafe nur zu mildern oder eine Vergünstigung überhaupt zu versagen, greift nicht ein. Die Vorschrift des § 315 Abs. 6 unterscheidet zwei Gruppen von Straftaten: Bei den Taten nach Abs. 1, 3 und 4, die entweder reine Vorsatztaten oder Taten sind, bei denen der Täter jedenfalls die eigentliche Tathandlung vorsätzlich begeht, soll es dem Gericht überlassen bleiben, ob es von Strafe absehen, die Strafe mildern oder eine Vergünstigung versagen will. Bei den Fahrlässigkeitstaten des Absatz 5 führt tätige Reue stets zur Straffreiheit.

- 52** Als tätige Reue genügt, daß der Täter die zum Tatbestand gehörende Gefahr abwendet, bevor ein erheblicher Schaden entsteht. Abwenden der Gefahr umfaßt sowohl die Verhinderung der Gefahrenentstehung als auch Beseitigung der bereits eingetretenen Gefahr (so auch amtl. Begründung). Die Vergünstigung der tätigen Reue des Absatz 6 kommt dem Täter auch dann noch zugute, wenn zwar schon ein geringer (nicht erheblicher) Schaden entstanden ist, der Eintritt eines erheblichen (größeren) Schadens verhindert wird.

Wann ein Schaden erheblich ist, läßt sich allgemeinverbindlich nicht festlegen. Der Begriff des „bedeutenden Wertes“ des § 315 Abs. 1 kann zur Abgrenzung der Erheblichkeit ebensowenig herangezogen werden (a. A. *Sch.-Schröder-Cramer* § 311 c Rdn. 9), wie die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze über die völlige Belanglosigkeit eines Schadens i. S. des § 142 StGB. Die Grenze schematisch bei etwa 500,— DM zu ziehen (so *Dreher* § 311 c Rdn. 3) erscheint nicht nur wenig zweckmäßig, sondern auch dem Sinn des § 315 Abs. 6 kaum zu entsprechen. Eine dem Gesetz eher gerecht werdende Wertbemessung für die Erheblichkeit eines Schadens sollte sich an dem Verhältnis zwischen Wert der gefährdeten Sache und der Höhe des Sachschadens orientieren.

Die tätige Reue des Täters ist aber nach Absatz 6 nur dann beachtlich: a) wenn der Täter freiwillig die Gefahr oder den erheblichen Schaden abwendet, oder b) sich freiwillig und ernsthaft um die Gefahrabwendung bemüht, diese aber durch einen Dritten ohne Zutun des Täters vorgenommen wird. Es kommt nicht darauf an, ob die Tat schon entdeckt ist. Hinsichtlich der Freiwilligkeit wird auf die Ausführungen zu § 24 und § 311 c verwiesen.

Wird von Strafe abgesehen, erfolgt trotzdem Schuldspruch mit voller Kostentragungspflicht (§ 465 Abs. 1 S. 2 StPO). Die Staatsanwaltschaft kann jedoch mit Zustimmung des Gerichts in diesen Fällen schon von der Erhebung der Klage absehen; nach erhobener Klage kann das Verfahren mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft vom Gericht eingestellt werden (§ 153 b StPO). Rücktritt bei Fahrlässigkeitstaten führt zur Strafflosigkeit mit der Folge der Einstellung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft nach § 170 StPO. Wird freiwilliger Rücktritt erst auf Grund durchgeführter Hauptverhandlung erwiesen oder zumindest nicht widerlegbar, hat Freispruch zu erfolgen.

- 53** VIII. Täter kann jeder sein, nicht nur ein Bediensteter oder Beförderter des Verkehrsbetriebes. Für die *Teilnahme* gelten die allgemeinen Grundsätze. Anstiftung,

Beihilfe oder Mittäterschaft sind auch möglich bei einem Vergehen nach Absatz 4 (vorsätzlichem Handeln mit fahrlässiger Herbeiführung der Gefahr), wenn der Teilnehmer in Bezug auf die Tatausführung vorsätzlich handelt aber fahrlässig nicht bedenkt, daß sein Tatbeitrag zu einer konkreten Gefahr führen kann.

IX. Gesetzeskonkurrenz besteht zwischen § 315 Abs. 1 Nr. 1 und §§ 303, 304, 54 soweit Bauwerke beschädigt oder zerstört werden auch mit § 305; ist durch die Handlung nach § 315 a Abs. 1 Nr. 2 zugleich der Tatbestand des § 315 erfüllt, so tritt § 315 a hinter § 315 zurück (BGHSt. 21 173; 24 231; GA 1971 246; a. A. Krause Zeitschr. f. Binnenschifffahrt 1975 337). § 59 LufAVG und § 65 SeeSchStrO stehen zu § 315 im Verhältnis der Subridiartität. **Tateinheit** ist möglich mit § 315 a Abs. 1 Nr. 1, auch mit § 315 b (ebenso auch Dreher Rdn. 26), mit Tötungs- und Körperverletzungsdelikten, desgleichen auch mit Sachbeschädigungsdelikten, wenn die Sachbeschädigung nicht in der Zerstörung oder Beschädigung einer Anlage oder eines Beförderungsmittels i. S. des Absatz 1 Nr. 1 liegt (dann Gesetzeskonkurrenz); Tateinheit unter den gleichen Voraussetzungen auch möglich mit Brandstiftungsdelikten nach § 306 ff.

§ 315 a

Gefährdung des Bahn-, Schiffs- und Luftverkehrs

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
 1. ein Schienenbahn- oder Schwebefahrfahrzeug, ein Schiff oder ein Luftfahrzeug führt, obwohl er infolge des Genusses alkoholischer Getränke oder anderer berauschender Mittel oder infolge geistiger oder körperlicher Mängel nicht in der Lage ist, das Fahrzeug sicher zu führen, oder
 2. als Führer eines solchen Fahrzeuges oder als sonst für die Sicherheit Verantwortlicher durch grob pflichtwidriges Verhalten gegen Rechtsvorschriften zur Sicherung des Schienenbahn-, Schwebefahrfahr-, Schiffs- oder Luftverkehrs verstößt und dadurch Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sache von bedeutendem Wert gefährdet.

(2) In den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 ist der Versuch strafbar.

(3) Wer in den Fällen des Absatzes 1
 1. die Gefahr fahrlässig verursacht, oder
 2. fahrlässig handelt und die Gefahr fahrlässig verursacht,
 wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Entstehungsgeschichte

§ 315 a beruht auf Art. 1 Nr. 6 des 2. StraßenverkehrsG vom 21. 11. 1964 (BGBl. I 921) und gilt jetzt i. d. F. der Bekanntmachung des StGB v. 2. 1. 1975 (BGBl. I 1).

Schrifttum

Siehe bei §§ 315, 315 c, 316 StGB

Übersicht

	Rdn.		Rdn.
I. 1. Geschütztes Rechtsgut	1	I. kretes Gefährdungsdelikt	2
2. Blankettvorschrift, Subsidiarität, kon-		II. Objektiver Tatbestand des Abs. 1 Nr. 1 . . .	4

§ 315 a

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

	Rdn.		Rdn.
1. Fahrzeugführer	5	b) Schifffahrt	14
2. Führung eines Fahrzeugs	6	c) Luftfahrt	15
3. Unfähigkeit zur sicheren Führung	7	3. Grob pflichtwidriges Verhalten	16
a) alkoholische Getränke oder		IV. Konkrete Gefahr	17
andere berauschende Mittel	8	V. Versuch (Abs. 2)	18
b) geistige oder körperliche Mängel	9	VI. Innerer Tatbestand	19
III. Objektiver Tatbestand des Abs. 1 Nr. 2	10	Vorsatz (Abs. 1)	20
1. Fahrzeugführer oder sonst Verant-		Fahrlässigkeit (Abs. 3)	21
wortlicher	11	VII. Tätige Reue	22
2. Verstoß gegen Rechtsvorschriften	12	VIII. Konkurrenz	23
a) Eisenbahnverkehr	13		

1 I. Geschütztes Rechtsgut ist die Verkehrssicherheit des Bahn-, Schiffs- und Luftfahrtsverkehrs. Hinsichtlich der Begriffsbestimmungen der genannten Verkehrsarten wird auf die Rdn. 4 bis 12 zu § 315 verwiesen.

2 Die Bestimmung des Absatz 1 Nr. 1 wurde durch das 2. StraßenverkehrsG in das StGB eingefügt. Sie ist dem Tatbestand der Straßenverkehrsgefährdung (§ 315 c Abs. 1 Nr. 1) angepaßt. Absatz 1 Nr. 2 ist Blankettvorschrift; nach der amtl. Begründung soll sie die durch die Einschränkung des § 315 Abs. 1 entstandenen Lücken schließen und hat nur subsidäre Bedeutung. Es ist zwar kein Grund einzusehen, warum die Nichtbeachtung von Rechtsvorschriften nicht auch als „ähnliche Eingriffe“ i. S. des § 315 Abs. 1 Nr. 4 angesehen werden sollen (so auch *Sch.-Schröder-Cramer* § 315 a Rdn. 2 a); da der Gesetzgeber jedoch einen grob pflichtwidrigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften in § 315 a Abs. 1 Nr. 2 besonders erwähnt, bleibt auch unter Berücksichtigung der amtl. Begründung nur der Schluß übrig, daß Verstöße gegen Rechtsvorschriften nicht als „ähnliche Eingriffe“ i. S. des § 315 einzustufen sind. Wird aber durch das grob pflichtwidrige Verhalten gegen eine Rechtsvorschrift zugleich eine der in § 315 Abs. 1 verbotenen Handlung vorgenommen, so geht § 315 vor (vgl. Rd. 23).

3 § 315 a spricht im Gegensatz zu § 315 nicht davon, daß die Handlung eine Beeinträchtigung der Sicherheit des Verkehrs herbeiführen muß. Dies hat jedoch keine praktische Bedeutung, weil der Gesetzgeber ersichtlich davon ausgegangen ist, jede der in § 315 a mit Strafe bedrohte Handlung habe stets auch eine abstrakte Gefährdung der Verkehrssicherheit zur Folge. § 315 a ist ein **konkretes Gefährdungsdelikt**, dessen Tatbestand zweistufig aufgebaut ist: a) Tathandlung, die b) kausal für die Herbeiführung einer konkreten Gefahr ist. § 315 a ist eigenhändiges Delikt.

Nimmt eine Schienenbahn am öffentlichen Straßenverkehr teil, kommt nicht § 315 a, sondern § 315 c zur Anwendung (§ 315 d).

4 II. Der objektive Tatbestand des Abs. 1 Nr. 1 erfordert, daß der Täter Führer eines Schienenbahn-, Schwebefahrfahrzeugs, eines Schiffes oder eines Luftfahrzeugs ist.

5 1. Fahrzeugführer ist, wer das Fahrzeug unter Verwendung von Antriebskräften unter eigener Verantwortlichkeit in Bewegung setzt und lenkt (BGHSt. 14 187; 18 8). Wer also die tatsächliche Herrschaft über das Fahrzeug ausübt (vgl. *Rüth* LK § 315 c Rdn. 7; § 316 Rdn. 2 ff). Unter Antriebskraft ist nicht allein Motorkraft zu verstehen, sondern jede mechanische Kraft, aber auch z. B. die Luftströmungen bei Segelflugzeugen oder die Gasfüllung eines Ballons. Ein Fahrzeug kann auch mehrere Führer gleichzeitig haben (BGHSt. 13 227; KG VRS 12 10; OLG Schleswig DAR 1956 132; bestr.); dies setzt aber voraus, daß die mehreren Personen zur gleichen Zeit durch gleichwertige Handlungen das Fahrzeug in Bewegung setzen oder

in Bewegung halten oder es steuern oder lenken (vgl. dazu für den Bereich des Straßenverkehrsrechts *Full-Möhl-Rüth* § 2 StVG Rdn. 2 ff, 7). Es ist nicht notwendig, daß der Fahrzeugführer sich im Fahrzeug befindet. Führer einer Schwebebahn ist z. B. derjenige, dem die Einsatzleitung obliegt. Der Führer eines Schiffes kann sich seiner Verantwortung nicht dadurch entziehen, daß er die Ruderschaft einem Rudergänger überläßt (vgl. Oldenburg OLGSt. Bd. 1 § 315 a S. 7). Führer einer Rakete ist meist der Leiter der Bodeneinsatzleitstelle, nur in Ausnahmefällen (u. U. auch) der an Bord der Rakete befindliche Kommandant.

Wer nicht Führer des Fahrzeugs ist, kann auch nicht Mittäter oder Nebentäter, sondern nur Anstifter oder Gehilfe sein (vgl. BGHSt. 18 6).

Führer eines Fahrzeugs ist nicht, wer lediglich Hilfsdienste leistet, z. B. auf Weisung des verantwortlichen Fahrzeugführers einen Anhänger ankuppelt, ohne das Fahrzeug selbst zu steuern, einen Gang einlegt (vgl. KG VRS 12 110 für den straßenverkehrsrechtlichen Bereich), Handbremse, Hupe, Scheibenwischer oder ähnliches auftragsgemäß in Gang setzt.

2. Die Führung eines Fahrzeugs beginnt bereits mit der Inbetriebnahme des Fahrzeugs; hierbei genügt die Lösung der Bremse, das Anlassen des Motors (BGHSt. 7 315; OLG Hamm NJW 1954 1780; OLG Oldenburg DAR 1955 165), wie überhaupt jeder Beginn des für das Fahrzeug charakteristischen Bewegungsvorganges, den § 315 a ebenso wie die §§ 315 b bis 316 voraussetzt. Ein Motorfahrzeug wird auch dann geführt, wenn die Antriebskraft (Motor) nicht zur Fortbewegung benutzt wird, das Fahrzeug z. B. auf einer Gefällstrecke abrollt oder bei einem Motorflugzeug der Motor abgeschaltet und das Flugzeug im Gleitflug weiterbewegt wird (BayObLG NJW 1959 111; BGHSt. 14 185; BGH GA 1961 326). Die Fahrzeugführung umfaßt auch das Abstellen des Fahrzeugs (BGHSt. 19 371). Keine Fahrzeugführung ist die Bedienung eines Fahrzeugteils, ohne daß hierdurch auf die Fortbewegung des Fahrzeugs eingewirkt wird, wie z. B. das Schwenken eines auf einem Fahrzeug montierten Baggers (BayObLG VRS 32 127 für den Bereich des Straßenverkehrsrechts; vgl. auch *Rüth* LK § 315 Rdn. 5 und § 316 Rdn. 3—7).

3. Unter Strafe gestellt ist die Führung eines der in Nr. 1 genannten Fahrzeuge, 7 obwohl der Täter infolge des Genusses alkoholischer Getränke oder anderer berauschender Mittel oder wegen geistiger oder körperlicher Mängel nicht in der Lage ist, das *Fahrzeug sicher zu führen*. Unfähigkeit zur sicheren Führung eines Fahrzeugs liegt vor, wenn der körperliche oder geistige Zustand des Täters so beeinträchtigt ist, daß entweder die sichere Bedienung der technischen Einrichtungen des Fahrzeugs oder die sichere Lenkung des Fahrzeugs nicht gewährleistet ist (z. B. verlängerte Reaktionszeit, Herabsetzung des optischen oder akustischen Wahrnehmungsvermögens).

a) Hinsichtlich der auf dem Genuß alkoholischer Getränke oder anderer berau- 8
scher Mittel beruhenden Unfähigkeit zur sicheren Fahrzeugführung wird auf die Rdn. 9—36 zu *Rüth* LK § 316 verwiesen. Es muß aber bemerkt werden, daß die Rechtsprechung eine absolute Grenze, von der ab die Führer von Schienen-, Schwebebahnen, Schiffen oder Luftfahrzeugen nach dem Genuß von Alkohol in jedem Fall fahruntüchtig sind, bisher nicht gezogen hat. Sie muß in jedem Einzelfall nach dem äußeren Erscheinungsbild des Täters und seines Verhaltens festgestellt werden. Bei einer BAK von 2,4 ‰ allerdings dürfte der Führer eines Binnenschiffes nicht mehr fahrtüchtig sein (OLG Oldenburg OLGSt. Bd. 1 § 315 a S. 7). Der BGH (VersR 1967 449) hat einen Schiffsführer mit einer BAK von 1,35 bis 1,7 ‰, der im

§ 315 a

27. Abschnitt. Gemeingefährliche Straftaten

Zickzackkurs gefahren war und mehrere Kollisionen verursacht hatte, für fahruntüchtig betrachtet.

Medikamente sind i. d. R. weder alkoholische Getränke noch berauschende Mittel, es sei denn, daß sie erhebliche Mengen Alkohol oder andere Rausch erzeugende Substanzen enthalten. Berauschende Mittel: § 16 Rdn. 47 ff. Zusammenwirken von Medikamenten und Alkohol: Rdn. 38 ff zu § 316.

- 9 b) Unfähigkeit zur sicheren Fahrzeugführung wegen geistiger oder körperlicher Mängel s. *Rüth* LK § 315 c Rdn. 19. Es muß aber betont werden, daß jede Fahrzeugart andere Anforderungen an den Fahrzeugführer stellt, so daß körperliche Gebrechen nicht bei jeder Verkehrsart eine Verkehrsuntüchtigkeit gleichermaßen bedingen. Man wird also nicht uneingeschränkt die zu § 315 c ergangene Rechtsprechung auch auf § 315 a übertragen dürfen.

- 10 III. Nach § 315 a Abs. 1 Nr. 2 ist strafbar, wer durch **grob pflichtwidriges Verhalten gegen Rechtsvorschriften** verstößt, die der Sicherheit der in Abs. 1 Nr. 1 genannten Verkehrsart dienen. Es handelt sich um eine Blankettvorschrift (vgl. Rdn. 2).

- 11 1. Täter kann sein a) der **Fahrzeugführer** vgl. dazu Rdn. 5, 6 oben) oder b) der sonst für die Sicherheit des Verkehrsbetriebes **Verantwortliche**. Letzterer kann allein oder auch neben dem Fahrzeugführer als Täter in Frage kommen, beide können deshalb Nebentäter oder Mittäter sein; Eingriffe Dritter werden durch § 315 a Abs. 1 Nr. 2 nicht erfaßt und können somit nur nach § 315 strafbar sein. Dritte kommen jedoch als Anstifter oder Gehilfen in Frage. Die Beschränkung des Anwendungsbereichs des Abs. 1 Nr. 1 auf Fahrzeugführer und auf die für die Sicherheit Verantwortlichen erklärt sich nach der amtl. Begründung daraus, daß die Sicherheit der Fahrgäste und Beförderungsgüter des Bahn-, Schiffs- und Luftverkehrs weitgehend diesen Personen, die durch ständig wiederholte Belehrung eingehend über ihre Pflichten unterrichtet werden, anvertraut werden muß.

Verantwortlich für die Sicherheit ist nicht nur der, dem die Sicherheit eines einzelnen Fahrzeugs anvertraut ist, sondern jeder, der nach seiner Stellung und der ihm übertragenen Rechte und Pflichten für den reibungslosen Ablauf der Verkehrsvorgänge zu sorgen hat. Strafbar kann somit auch sein, wer es unterläßt, die regelmäßig notwendige Überprüfung der Verkehrssicherheit vorzunehmen (*Sch.-Schröder-Cramer* § 315 a Rdn. 13).

- 12 2. Tatbestandsmäßig ist nur ein **Verstoß gegen Rechtsvorschriften** zur Verkehrssicherung von Bedeutung. Rechtsvorschriften sind formelle Gesetze oder Rechtsverordnungen; nicht aber bloße Verwaltungsverordnungen, Unfallverhütungsvorschriften der Berufsgenossenschaften (so auch amtl. Begründung), innerbetriebliche Anweisungen. Es ist nicht erforderlich, daß der Verstoß gegen die Rechtsvorschrift als solcher schon strafbar oder mit Geldbuße belegt werden kann; nur muß die Rechtsvorschrift auch zur Sicherung des Verkehrs erlassen worden sein (BGH GA 1971 246).

Als Rechtsvorschriften kommen in Betracht:

- 13 a) für den **Eisenbahnverkehr**: die Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (EBO) vom 8. 5. 1967 (BGBl. II 1565) letzte Änd. vom 10. 6. 1969 (BGBl. II 1141); für Schmalspurbahnen (EBOS) vom 25. 2. 1972 (BGBl. I 269), die vereinfachte Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (vEBO) vom 10. 2. 1943 (BGBl. III 933—4), die vereinfachte EBOS vom 25. 6. 1943 (BGBl. III 933—4), sämtl. geändert durch VO