



**Stellungnahme
des Deutschen Richterbundes zum Entwurf eines ... Gesetzes zur Ände-
rung des Strafgesetzbuchs – Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte
BR-Drs. 646/10; BR-Drs. 646/10 (Beschluss); BT-Drs. 17/4143**

Der Deutsche Richterbund (DRB) regt dringend an, den Gesetzentwurf der Bundesregierung „Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte“ (BR-Drs. 646/10 vom 15. Oktober 2010) weder in der Fassung des Entwurfes der Bundesregierung noch mit den vom Bundesrat auf dessen 877. Sitzung am 26. November 2010 beschlossenen Änderungsvorschlägen (BR-Drs. 646/10 (Beschluss)) Gesetz werden zu lassen.

Der Gesetzentwurf ist teils verfehlt, da er offenkundige Probleme in der Rechtsanwendung nicht beseitigt, teils widerspricht er der Gesetzessystematik. Zudem birgt er die Gefahr in sich, dass der Schutz von Vollstreckungs- und Rettungskräften abgebaut, statt verbessert wird.

Im Einzelnen:

1. Der Vorschlag des Bundesrates, § 113 StGB dahingehend zu erweitern, dass als strafbarkeitsbegründende Anlasshandlung im Falle eines tätlichen

Angriffs neben der Vollstreckungshandlung auch die bloße sonstige „Ausübung seines Dienstes“ ausreichen soll, ist systematisch missglückt.

§ 113 StGB ist bislang von seiner Systematik darauf ausgerichtet, die Autorität staatlicher Vollstreckungsakte und das Gewaltmonopol des Staates zu schützen. Um dies zu gewährleisten, wird in § 113 StGB auf eine Verwerflichkeitsklausel wie in § 240 Abs. 2 StGB verzichtet. Eine Nötigung gegenüber einer rechtmäßigen staatlichen Vollstreckungshandlung ist grundsätzlich rechtswidrig. Auf der anderen Seite privilegiert § 113 StGB den Nötigenden, indem der Gesetzgeber ihm eine günstigere Irrtumsregelung zubilligt und ihm aufgrund der regelmäßig besonders konflikträchtigen und konfrontativen Situation während der Vollstreckungshandlung einen günstigeren Strafraumen zur Seite gestellt hat.

Die Aufnahme der Strafbarkeit eines tätlichen Angriffs auf einen Vollstreckungsbeamten oder eine ihm rechtlich insoweit gleichgestellte Person „sonst in Ausübung seines Dienstes“ (z.B. Streifendienst oder einfache Ermittlungstätigkeiten) ist damit nicht in Einklang zu bringen.

Soweit der Bundesrat darauf verweist, dass die bisherige Privilegierung wegen der möglichen Affektsituationen durch die Anpassung der Strafraumen in § 113 StGB und in § 240 StGB ohnehin aufgehoben werde und es deshalb nicht einleuchte, dass Vollstreckungsbeamte bei ihrer „normalen“ Diensttätigkeit nicht vor tätlichen Angriffen geschützt seien, ist nicht ersichtlich, welche Sachverhaltskonstellationen dieser Vorschlag bei der Bezugnahme auf die „normale“ Diensttätigkeit im Blick hat. Gerade in Fällen eines „tätlichen Angriffs“ werden in der Regel zugleich andere Tatbestände erfüllt sein, deren Strafraumen dem des § 113 StGB zumindest gleichwertig ist. In den Sachverhaltskonstellationen, in denen dies nicht der Fall ist, das Täterverhalten nach dem heutigen Recht also straflos ist, stellt sich die Frage nach einer Rechtfertigung eines Sondertatbestandes zum Schutz von Vollstreckungsbeamten und den ihnen gleichgestellten Personen. Es ist nicht nachvollziehbar, dass ein Verhalten, das gegenüber einem „normalen“ Passanten straflos ist und auch bleiben soll, künftig *allein* deshalb strafbar sein

soll, weil es gegenüber einem Vollstreckungsbeamten bei dessen Streifen- oder Ermittlungstätigkeit begangen wird.

Insoweit unterstützt der DRB daher die Ankündigung der Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung zu diesem Vorschlag, wonach der Vorschlag dieser Ausweitung nicht aufgenommen werden soll.

2. Die Erweiterung des § 114 StGB ist sowohl in der von der Bundesregierung wie auch in der vom Bundesrat vorgeschlagenen Fassung verfehlt.

a) Es fehlt eine Abstimmung innerhalb des Tatbestandes des vorgesehenen künftigen § 114 StGB mit den Absätzen 3 und 4 des § 113 StGB, die sich mit der Rechtmäßigkeit und der Irrtumsproblematik bezüglich der Diensthandlung befassen. Diese Absätze passen begrifflich nicht zu den Hilfeleistungen der Feuerwehr und der sonstigen Rettungsdienste. Wenn überhaupt, sollte daher eine Verweisung nur auf § 113 Abs. 1 StGB erfolgen.

Selbst dies erscheint allerdings überflüssig, da weder in der Entwurfsfassung der Bundesregierung noch nach den Änderungsvorschlägen des Bundesrates Sachverhalte, die nicht zum Beispiel von den §§ 223, 240 StGB erfasst würden und die deshalb bislang zu Strafbarkeitslücken führen können, aufgezeigt werden. Warum es zu einer Aufnahme der Rettungskräfte in § 114 StGB bedürfen sollte, wird daher weder aus dem Entwurf der Bundesregierung noch aus der Stellungnahme des Bundesrates deutlich. Einer Aussonderung dieses Personenkreises aus dem Schutzbereich des § 240 StGB bedarf es weder, weil sich der sie nötigende Täter in einer konflikträchtigen Beziehung zu den Rettungskräften befindet, noch weil es sich bei den Tätigkeiten der Rettungskräfte per se um solche handelt, die im Einzelfall auf ihre Rechtmäßigkeit geprüft werden müssten (§ 113 Abs. 3 StGB!) und deshalb aus der Rechtswidrigkeitsprüfung des § 240 Abs. 2 StGB gelöst werden könnten.

- b) Soweit allerdings dennoch der Schutz der Rettungsdienste gleichwohl über § 114 StGB geregelt werden soll, erscheint die vom Bundesrat vorgenommene Ergänzung vorzugswürdig, da die ansonsten vom Bundesrat aufgezeigte Ungleichbehandlung nicht zu rechtfertigen ist.
3. Sowohl hinsichtlich einer Erweiterung des § 113 StGB wie auch hinsichtlich einer Erweiterung des § 114 StGB ist jedoch darauf hinzuweisen, dass in der Rechtsprechung und der Strafrechtswissenschaft noch nicht abschließend geklärt ist, ob § 113 StGB nicht nur *lex specialis* zu § 240 StGB ist (insoweit besteht Einigkeit), sondern daraus folgend § 113 StGB die Strafbarkeit aller Widerstandshandlungen gegen Vollstreckungsbeamte *abschließend* erfasst. Sollte sich diese Ansicht einer abschließenden Regelung des § 113 StGB in der Rechtsprechung durchsetzen, würde durch jede Erweiterung des Anwendungsbereiches der §§ 113, 114 StGB der Schutz der Personen, deren Schutz durch die Einbeziehung in jene Normen verbessert werden soll, sogar abgebaut:

Denn die Drohung mit einem empfindlichen Übel, das keine Gewalt dargestellt (z.B. die Drohung mit Strafanzeigen oder Dienstaufsichtsbeschwerden oder die Drohung mit gesellschaftlichen Nachteilen, was beispielsweise bei einer Bekanntschaft von Täter und Vollstreckungsbeamten oder ihm gleichgestellten Personen durchaus bedeutsam werden kann), ist jedenfalls nach § 113 StGB nicht strafbar, wohl aber nach § 240 StGB. Auch ist – worauf schon hingewiesen wurde – die Irrtumsregelung in § 113 (und den darauf verweisenden § 114) StGB günstiger als in § 240 StGB und es bedarf für eine Strafbarkeit nach §§ 113, 114 StGB in jedem Einzelfall der Prüfung, ob die Diensthandlung, bei deren Vornahme der Widerstand geleistet wird, auch rechtmäßig ist. Ist sie nicht rechtmäßig, entfällt die Strafbarkeit selbst dann, wenn der Täter irrig von der Rechtmäßigkeit der Diensthandlung ausgegangen ist.

Daraus folgt, dass bei Annahme einer abschließenden Regelung in den §§ 113, 114 StGB die Aufnahme jeder weiteren Handlung des Vollstreckungsbeamten und der ihm gleichstehenden Personen in § 113 StGB (wie etwa die vom Bundesrat vorgeschlagene „sonstige Dienstausbübung“) und

jedes weiteren Personenkreises in die §§ 113, 114 StGB die Strafbarkeit des Nötigenden, die ansonsten uneingeschränkt nach § 240 StGB bestünde, auf Fälle der Drohung mit oder Anwendung von Gewalt und von tätlichen Angriffen *einschränken* würde. Der weitergehende Schutz der Rettungsdienste nach der heutigen Gesetzeslage wäre künftig abgeschafft.

Dabei soll nicht verkannt werden, dass die Strafdrohung in §§ 113, 114 StGB – wenn denn ihr Tatbestand erfüllt ist – im Einzelfall über die Strafdrohung des § 240 StGB hinausgehen kann, da § 113 StGB besonders schwere Fälle für bestimmte Regelfälle vorsieht, wie sie – zumindest ausdrücklich – in § 240 StGB nicht vorgesehen sind. Auch dies kann aber die Aufnahme der Rettungskräfte in den Schutzbereich der §§ 113, 114 StGB nicht rechtfertigen. Denn es besteht auch nach § 240 Abs. 4 StGB die Möglichkeit der Annahme eines „besonders schweren Falles“. Es ist nicht erkennbar, warum bei Vorliegen der Regelbeispiele des § 113 Abs. 2 Satz 2 StGB in Fällen des „Widerstandes“ gegen Rettungsdienste nicht ein unbenanntes Beispiel eines besonders schweren Falles des § 240 Abs. 4 StGB angenommen werden sollte.

Dass die Erweiterung des § 113 StGB um weitere „widerstandsrelevante“ Handlungen oder die Erweiterung des § 114 StGB um weitere Personenkreise den Schutz der betroffenen Personen in irgend einer Weise verbessern könnte, ist daher nicht ersichtlich. Es besteht vielmehr die Gefahr eines Schutzabbaus.

4. Die Aufnahme eines „minder schweren Falles“ in § 244 Abs. 3 StGB ist verfehlt und bleibt die vom Gesetzgeber vorgesehene tatsächliche Lösung rechtsstaatlich schwierig zu rechtfertigender Fälle, die in der Begründung des Entwurfs von der Bundesregierung selbst benannt werden („Taten, die nur einen geringen Unwertgehalt aufweisen“), schuldig. § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB beinhaltet einen erhöhten Strafraum für Diebstahlsdelikte, die begangen werden, während der Täter oder ein anderer Beteiligter „sonst ein gefährliches Werkzeug“ bei sich führt. Die Rechtsprechung hat bis zur Einführung jener Regelung in § 244 StGB durch das 6. StrRG im Jahr 1998 die Gefährlichkeit eines „gefährlichen Werkzeuges“ grundsätzlich danach definiert, ob es nach der Art seines konkreten Einsatzes geeignet ist, bei dem Opfer erhebliche

Verletzungen hervorzurufen. Diese Definition stammt aus dem Bereich der gefährlichen Körperverletzung (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB). Bei einer gefährlichen Körperverletzung ist der Gegenstand allerdings bereits verwendet worden (oder im Falle des Versuchs ist sein Einsatz zumindest versucht worden), so dass sich prüfen lässt, ob diese (versuchte) Art der Verwendung geeignet war, erhebliche Verletzungen hervorzurufen. Das hierzu in der Rechtsprechungspraxis gängigste Beispiel ist der „beschuhte Fuß“ (richtigerweise: der Schuh am Fuß), bei dem es sich nach der Beschaffenheit des Schuhs und nach der Körperstelle, gegen die getreten wird, richtet, ob der Schuh ein „gefährliches Werkzeug“ ist. Schon bei diesem Beispiel wird das Problem in § 244 Abs. 1 Nr. 2 StGB deutlich, bei dem es zur Strafschärfung ausreicht, wenn das „gefährliche Werkzeug“ *ohne* Verwendungsabsicht bei sich geführt wird. Denn der Springerstiefel, der - bei einem Tritt zum Einsatz kommend - in der Regel ein „gefährliches Werkzeug“ ist, kann nach dem Sinn und Zweck des § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB, einer Eskalationsgefahr vorzubeugen, nicht schon deshalb ein „gefährliches Werkzeug“ sein, weil ihn der Dieb bei der Begehung des Diebstahls am Fuß trägt. Die deshalb erforderliche Einschränkung ist Gegenstand einer vielfältigen Rechtsprechung und diverse Ausführungen in der Literatur, ohne dass dies bislang zu allgemein befriedigenden und einheitlichen Ergebnissen führen konnte.

Der 3. Strafsenat des BGH hat die derzeitige Fassung des § 244 Abs. 1 Nr. 2 StGB in einer Entscheidung im Jahr 2008 daher auch als „missglückt“ bezeichnet.

Ähnliche Probleme ergeben sich wegen der gleichen Formulierung auch in § 177 Abs. 3 Nr. 1 StGB und in § 250 Abs. 1 Nr. 1a StGB. Bei jenen beiden Vorschriften gibt es jeweils bereits jetzt die Möglichkeit, minder schwere Fälle anzunehmen, was zur Folge hatte, dass sich die Rechtsprechung häufig damit beholfen hat, „ungerecht“ erscheinende Lösungen bei Bejahung des „Beisichführens eines gefährlichen Werkzeuges“ dadurch auszugleichen, dass ein „minder schwerer Fall“ angenommen wurde.

Allerdings hat dieser Notbehelf der Rechtsprechung in jenen Vorschriften nichts an der Problematik geändert, dass zunächst einmal festzustellen ist, ob überhaupt der Qualifikationstatbestand erfüllt ist. Dies zu beantworten ist aber stets der Frage vorgreiflich, ob denn dann ein „minder schwerer Fall“ des Qualifikationstatbestandes vorliegt.

In der Begründung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung heißt es ausdrücklich, dass es für dieses Problem „eine Vielzahl von Lösungsansätzen gibt, von denen sich noch keiner durchgesetzt hat“. Um so unverständlicher erscheint es, dass sich weder Bundesregierung noch Bundesrat einer der vorgeschlagenen dogmatisch sauberen und für die Rechtsprechung handhabbaren Lösungen anschließt und statt dessen eine Änderung vorsieht, die die rechtliche Problematik nicht löst und die praktische Handhabung in keiner Weise erleichtert. Dass es überhaupt zu einer Vielzahl von Lösungsansätzen kommen musste, liegt ausschließlich an der missglückten Gesetzesfassung. Daher sollte sich der Gesetzgeber berufen fühlen, für die Durchsetzung eines Lösungsansatzes zu sorgen, anstatt die problematische Frage nach einer Strafbarkeit nach § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB mit einer Veränderung der Rechtsfolgen zu beantworten.

Der Deutsche Richterbund regt daher dringend an, die §§ 177 Abs. 3 Nr. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1a und 250 Abs. 1 Nr. 1a StGB insgesamt zu reformieren.

So könnte der Gesetzgeber durchaus erwägen, das Beisichführen eines anderen gefährlichen Werkzeuges als strafrahmenerhöhende Variante vollständig zu streichen. Denn im Falle des Einsatzes des Werkzeuges ist ohnehin eine andere Ziffer der benannten Tatbestände einschlägig, und ansonsten ist der jeweilige Grundstrafrahmen ausreichend bemessen, um in „eindeutigen“ Fällen des Beisichführens von nicht-eingesetzten gefährlichen Werkzeugen (z.B. Schlagring, Reizgas o.ä.) der dadurch begründeten Eskalationsgefahr Rechnung zu tragen.

Sollte sich der Gesetzgeber dem nicht anschließen können, böte sich an, dem Beispiel des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG zu folgen und statt der Formulierung „oder ein anderes gefährliches Werkzeug bei sich führt“ die Formulierung „oder

sonstige Gegenstände mit sich führt, die ihrer Art nach zur Verletzung von Personen geeignet und bestimmt sind“ zu ersetzen. Dadurch würden die „eindeutigen“ Fälle, in denen schon aufgrund des Beisichführens dieser Gegenstände eine Eskalationsgefahr geschaffen wurde, ausreichend erfasst. Die Entscheidung, ob es bei einer eindeutigen Regelung der Strafbarkeit nach § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB *daneben* erforderlich ist, einen herabgesetzten Strafrahmen für einen „minder schweren Fall“ jener Norm zu schaffen, erscheint dem DRB weniger bedeutsam.

gez. Stefan Caspari, Mitglied des DRB-Präsidiums