



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 16/2017 März 2017

Zum Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zum Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Stärkung des Schutzes von Vollstreckungsbeamten und Rettungskräften (BT-Drs. 18/11161)

Mitglieder des Strafrechtsausschusses

RA Prof. Dr. Dr. Alexander Ignor, Vorsitzender (Berichterstatter)

RA Prof. Dr. Jan Bockemühl

RA Prof. Dr. Alfred Dierlamm

RA Thomas C. Knierim

RA Dr. Daniel M. Krause

RA Prof. Dr. Holger Matt

RAin Anke Müller-Jacobsen

RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus

RA Prof. Dr. Tido Park

RA Dr. Jens Schmidt

RAin Dr. Anne Wehnert

RAin Dr. Annette von Stetten

RA Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9
10179 Berlin
Deutschland
Tel. +49.30.28 49 39 - 0
Fax +49.30.28 49 39 -11
Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9
1040 Brüssel
Belgien
Tel. +32.2.743 86 46
Fax +32.2.743 86 56
Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesverband der Freien Berufe
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Institut der Wirtschaftsprüfer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Notarverein
Deutscher Richterbund
Deutscher Juristinnenbund
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Redaktionen der NJW, Strafverteidiger, Neue Zeitschrift für Strafrecht, ZAP Verlag,
Zeitschrift für höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht, Neue Zeitschrift für
Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht, wistra - Zeitschrift für Wirtschafts- und
Steuerstrafrecht, KriPoZ Kriminalpolitische Zeitung

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 164.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

I. Ziele und Inhalt des Gesetzentwurfs

Der Entwurf verfolgt das Ziel einer Verbesserung des Schutzes von Vollstreckungsbeamten vor tätlichen Angriffen mit dem ihnen innewohnenden erhöhten Gefährdungspotential sowie das Ziel einer Verdeutlichung des spezifischen Unrechtsgehalts, der in einem Angriff auf einen Repräsentanten der staatlichen Gewalt liegen soll.

Als „Hintergrund“ hierfür wird ausgeführt, dass Polizisten und andere Vollstreckungsbeamte zunehmend Opfer von Straftaten, insbesondere von Gewaltdelikten seien, wie sich aus der polizeilichen Kriminalstatistik ergebe.

Die mit dem Entwurf verfolgten Ziele sollen durch folgende Gesetzessänderungen erreicht werden:

- Zum einen sollen die Regelbeispiele des § 113 Abs. 2 StGB erweitert werden. Ein besonders schwerer Fall des Widerstandes gegen Vollstreckungsbeamte, für den ein erhöhter Strafrahmen von sechs Monaten bis fünf Jahre vorgesehen ist, soll künftig bereits dann vorliegen, wenn der Täter bei einer Widerstandshandlung eine Waffe oder ein anderes gefährliches Werkzeug bei sich führt. Einer Verwendungsabsicht soll es nicht mehr bedürfen (§ 113 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 StGB-E). Ferner sollen die Regelbeispiele um den Fall der gemeinschaftlichen Begehungsweise erweitert werden (§ 113 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 StGB).
- Zum anderen soll aus dem Tatbestand des § 113 StGB (Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte) die Alternative des „tätlichen Angriffs“ herausgenommen und in einem neuen § 114 StGB strafrechtlich verselbständigt und mit einer gegenüber § 113 StGB erhöhten Strafdrohung belegt werden (Freiheitstrafe von drei Monaten bis fünf Jahren).
- Des Weiteren soll der Anwendungsbereich der §§ 113 f. StGB-E auf Personen ausgedehnt werden, die Vollstreckungsbeamten gleichstehen, insbesondere auf alle Polizisten und Polizistinnen (§ 115 Abs. 1 StGB-E), sowie der Schutz des § 113 StGB-E auf Hilfeleistende der Feuerwehr, des Katastrophenschutzes oder eines Rettungsdienstes bei Unglücksfällen (§ 115 Abs. 3 StGB-E).
- Ferner soll bei der Strafvorschrift des Landfriedensbruchs (§ 125 StGB) die Subsidiaritätsklausel in Absatz 1 entfallen mit der Folge, dass die Norm auch dann Anwendung findet, wenn die Verurteilung wegen eines weiteren Delikts erfolgt (§ 125 Abs.1 StGB-E), und ein besonders schwerer Fall des Landfriedensbruchs künftig auch dann vorliegen, wenn der Täter eine Waffe oder ein gefährliches Werkzeug ohne Verwendungsabsicht bei sich trägt (§ 125a StGB-E).

Der Gesetzgeber schließt nicht aus, dass das Ziel des Indikatorenbereichs Nr. 15 der Nationalen Nachhaltigkeitsstrategie, die Zahl der erfassten Straftaten zu reduzieren, konterkariert wird. Er setzt aber offensichtlich darauf, dass durch die Strafverschärfung bzw. das Signal des Gesetzgebers potentielle Täter abgeschreckt und damit präventive Erwägungen zum Tragen kommen werden (vgl. Entwurf, S. 10).

II. Würdigung

Die beabsichtigte Änderung der §§ 113 f. StGB wäre die zweite Änderung dieser Strafvorschriften binnen weniger Jahre. Das 44. Strafrechtsänderungsgesetz 2011 erhöhte die Höchstfreiheitsstrafe in § 113 StGB auf drei Jahre, ergänzte das Beisichführen einer Waffe als Strafschärfungsmerkmal um die gefährlichen Werkzeuge (mit Verwendungsabsicht) und bezog Angehörige von Feuerwehr und Rettungsdiensten in den Schutz der Norm mit ein. Insbesondere durch die Strafschärfung büßte die Vorschrift ihren ursprünglichen Charakter als Privilegierung des Täters, der Widerstand gegen eine staatliche Vollstreckungshandlung leistet, ein. Der Privilegierung hatte die Annahme zugrunde gelegen, dass sich ein solcher Täter in einer psychischen Ausnahmesituation befindet.

Wegen der Änderung der Schutzrichtung der Norm, kriminalpolitischer Bedenken und dogmatischer Ungereimtheiten war die Gesetzesänderung auf starke Kritik gestoßen (z.B. Caspari NJ 2011, 318; Singelstein/Puschke NJW 2011, 3473), die die vorliegende Gesetzesbegründung mit keinem Wort erwähnt. Stattdessen verschärft die beabsichtigte Gesetzesänderung die bestehenden Probleme und schafft neue. Vor allem aber beinhaltet sie eine massive Ausweitung des Strafrechts, ohne dafür überzeugende Gründe aufzuzeigen.

1. Zur Verschärfung der Regelbeispiele in § 113 StGB-E

Als Begründung für die beabsichtigte Verschärfung der Regelbeispiele wird die erhöhte Gefahr dieser Begehungsweisen für die davon betroffenen Polizistinnen und Polizisten angeführt (Begründung, S. 8f.).

Das erscheint schon wegen des von § 113 StGB geschützten Rechtsguts problematisch. Mit der gleichzeitig vorgesehenen Herauslösung der Tatbestandsvariante des „tätlichen Angriffs“ und dessen Verselbständigung in einem eigenen Tatbestand (§ 114 StGB-E) reduziert sich der Anwendungsbereich des § 113 StGB-E auf die „klassischen“ Widerstandshandlungen mit Gewalt oder Androhung mit Gewalt, z.B. das Herauswinden aus einem Haltegriff oder das Stemmen gegen die Lafrichtung der Vollstreckungsbeamten. Der spezifische Unrechtsgehalt solcher Handlungen wird in der Missachtung rechtmäßiger staatlicher Vollstreckungsakte gesehen (vgl. Fischer StGB 63. Aufl. 2016 § 113 Rn. 2 m.w.N.). Bezogen auf dieses Unrecht ist das Beisichführen einer Waffe oder eines gefährlichen Werkzeugs oder die gemeinschaftliche Begehungsweise ohne Bedeutung. Diese Umstände könnten allenfalls in Bezug auf die körperliche Integrität der Vollstreckungsbeamten relevant sein.

Die körperliche Integrität der Vollstreckungspersonen wird jedoch bereits durch die Körperverletzungs- und Tötungsdelikte ausreichend geschützt. So ist die gemeinschaftliche Körperverletzung ebenso wie die Körperverletzung mittels einer Waffe oder eines anderen gefährlichen Werkzeugs als gefährliche Körperverletzung gesondert strafbar (§ 224 Nr. 2 und Nr. 4 StGB).

Wenn es hingegen dem Gesetzgeber darum gehen sollte, mit der Vorschrift des § 113 StGB neben der Autorität rechtmäßiger staatlicher Vollstreckungsakte auch die körperliche Integrität der Vollstreckungsbeamten schützen zu wollen, und zwar weit im Vorfeld sowohl der gefährlichen wie auch der einfachen (versuchten) Körperverletzung (§ 223 StGB), dann ist die Strafschärfung zumindest ungereimt. Der vorgesehene Strafrahmen von sechs Monaten bis zu fünf Jahren (§ 113 Abs. 2 StGB-E) liegt nämlich über dem, den der Tatbestand der vollendeten gefährlichen Körperverletzung für minder schwere Fällen vorsieht. Dieser besteht in einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis fünf Jahren (§ 224 Abs. 1 StGB). Es ist nicht zu rechtfertigen, die potenzielle Gefährdung eines Menschen (vgl. Begründung, S. 2, 8 f.) grundsätzlich stärker zu bestrafen als dessen vollendete Verletzung. Auch die amtliche Funktion von Vollstreckungsbeamten und denjenigen Personen, die ihnen gleichgestellt sind, bildet dafür keine Rechtfertigung.

Auch empirische Gründe für die beabsichtigte Verschärfung der Strafdrohung des § 113 StGB sind nicht ersichtlich. Es ist eine gesicherte Erkenntnis der empirischen Sanktionsforschung, dass von härteren Strafen keine stärkere Abschreckungswirkung ausgeht. Zudem ist die rationale Ansprechbarkeit von Tätern, die Beamte angreifen, häufig herabgesetzt. Die Angriffe erfolgen zumeist im Rahmen eines spontanen, emotional aufgeladenen, affektbedingten Geschehens. Circa Zweidrittel der Täter stehen unter Alkohol- bzw. Betäubungsmittleinsatz und sind überwiegend junge, bereits polizeibekannt Einzeltäter. Zu Übergriffen mit nachfolgender Dienstunfähigkeit kommt es am häufigsten bei Festnahmen bzw. Überprüfungen Verdächtiger, gefolgt von innerfamiliären und außerfamiliären Streitigkeiten. Seltener werden Demonstrationen oder verkehrsbezogene Einsätze genannt (s. die Studie von Karoline Ellrich, Dirk Baier, Christian Pfeiffer *Polizeibeamte als Opfer von Gewalt. Ergebnisse einer Befragung von Polizeibeamten in zehn Bundesländern, 2012*).

Unbegreiflich ist, dass der Entwurf künftig das bloße Beisichführen einer Waffe oder eines gefährlichen Werkzeugs ohne Verwendungsabsicht als Regelbeispiel eines besonders schweren Falles des Widerstandes ausreichen lassen will. Das Merkmal findet sich de lege lata u.a. in § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB und weist eine Fülle von Anwendungsproblemen auf, die dem Gesetzgeber bekannt sein dürften (vgl. dazu etwa Fischer StGB 63. Aufl. 2016 § 244 Rn. 15). Sie laufen darauf hinaus, dass die Subsumtion eines Gegenstandes unter das Merkmal „gefährliches Werkzeug“ ohne Berücksichtigung seiner Verwendung oder der damit verbundenen Verwendungsabsicht schlechterdings nicht möglich ist.

2. Zum neuen Straftatbestand § 114 StGB-E

Die Herauslösung der Tatvariante des „tätlichen Angriffs“ aus § 113 StGB ist für sich genommen zu begrüßen. Allerdings ist die Verselbständigung des „tätlichen Angriffs“ zu einem eigenen Tatbestand höchst problematisch.

Mit dem neuen § 114 StGB-E soll ein Sondertatbestand zum Schutz von Vollstreckungsbeamten vor Handlungen geschaffen werden, die weit im Vorfeld herkömmlicher Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit (§§ 223 ff. StGB) und die persönliche Freiheit (§§ 240 f. StGB) liegen. Abgesehen von der rechtlichen Problematik eines solchen Sonderdelikts im Hinblick auf Art. 3 GG sind keine tatsächlichen Gründe für einen derart weit gehenden strafrechtlichen Schutz von Vollstreckungsbeamten und ihnen gleich gestellten Personen vor Beeinträchtigungen ihrer körperlichen Integrität ersichtlich.

Im Vordergrund steht somit die beabsichtigte Verdeutlichung des Unrechtsgehalts, der in einem – von einer rechtmäßigen Vollstreckungshandlung losgelösten - Angriff gerade auf einen Repräsentanten der staatlichen Gewalt liegen soll (s. Begründung, S. 1). Letztlich wird die Respektlosigkeit gegenüber dem staatlichen Gewaltmonopol bzw. dem Staat als solchem pönalisiert. Das ist grundsätzlich fragwürdig.

Im Einzelnen:

- a) Anerkanntermaßen bezeichnet der Begriff des „tätlichen Angriffs“ im geltenden § 113 StGB eine sehr niederschwellige Handlung, die als eine unmittelbar „auf den Körper zielende“ Einwirkung definiert wird. Zu einer körperlichen Verletzung muss es nicht kommen; eine solche braucht nicht einmal gewollt zu sein (Fischer StGB 63. Aufl. 2016 § 113 Rn. 27). Es ist auch gleichgültig, ob der Angriff auf die Verhinderung oder Erschwerung einer Diensthandlung gerichtet ist (Fischer a.a.O. Rn. 28). Mithin geht es nicht um Taten, die von Vollstreckungsbeamten und der Öffentlichkeit als besonders ärgerlich oder bedrohlich empfunden werden wie Beleidigungen, Pöbeleien oder das Werfen von Flaschen und Steinen.

§ 114 StGB-E verzichtet darüber hinaus auf jeden Bezug zu einer Diensthandlung (Referentenentwurf, S. 2, 3) und verlangt lediglich einen Angriff „bei“ einer Diensthandlung, um Angriffe gegen Vollstreckungsbeamte außerhalb des Dienstes auszuschließen. Strafbar wird damit praktisch jede Unbotmäßigkeit gegenüber einem Vollstreckungsbeamten, die als Angriff auf dessen Körper verstanden werden kann, wie etwa eine drohend erhobene Hand oder ein Anrempeln bzw. dessen Andeutung. Auf die Rechtmäßigkeit der Diensthandlung soll es nicht ankommen, sofern es sich nicht um eine Vollstreckungsmaßnahme handelt (vgl. § 114 Abs. 3 StGB-E i.V.m. § 113 Abs. 3 und 4 StGB; Referentenentwurf, S. 9).

- b) Kriminalpolitische Gründe für einen derart weitgehenden strafrechtlichen Schutz sind nicht ersichtlich. Sie können insbesondere nicht der Kriminalstatistik entnommen werden. Die Gesetzesbegründung verweist auf einen Anstieg von Gewaltdelikten gegen Polizisten und andere Vollstreckungsbeamte (S. 1). Dieser wäre, wenn er tatsächlich zu verzeichnen sein sollte (skeptisch Henning Ernst Müller <http://community.beck.de/2016/11/30/schon>) gewiss bedauerlich und besorgniserregend, würde aber nichts über einen Anstieg der vom Entwurf erfassten „tätlichen Angriffe“ im Vorfeld von Gewalttaten besagen. Die erhöhten Strafdrohungen in Bezug auf solche Handlungen tragen zu einem Schutz vor „echten“ Gewaltdelikten wie Körperverletzungen, Totschlag und Mord nichts bei.

Was Handlungen im Sinne des § 113 StGB anbelangt, so lässt sich der Kriminalstatistik ein signifikanter Anstieg solcher Taten gerade nicht entnehmen. Der leichten Steigerung bei den Opferzahlen steht eine sinkende Zahl von Fällen und Tatverdächtigen gegenüber (vgl. Henning Ernst Müller aaO). Das erklärt sich vermutlich daraus, dass seit einiger Zeit sämtliche an Vollstreckungshandlungen beteiligte Beamte im Fall von Widerstandshandlungen als Opfer gezählt werden.

- c) Mit Blick auf die von der Gesetzesbegründung behauptete Zielrichtung, den Schutz von Vollstreckungsbeamten stärken zu wollen, ist es widersprüchlich, Handlungen, die unter der Schwelle (versuchter) Körperverletzungen und (versuchter) Nötigungen liegen, mit höheren Strafen als diese Handlungen selbst zu belegen. Die Körperverletzung (§ 223 StGB) wird de lege lata mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft, die Nötigung (§ 240 StGB) mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe. Für den neuen Tatbestand des Tätlichen Angriffs auf Vollstreckungsbeamte (§ 114 StGB-E) sind ausschließlich Freiheitsstrafen vorgesehen innerhalb eines Strafrahmens von drei Monaten bis fünf Jahren.
- d) Diese Widersprüchlichkeit und das fehlende kriminalpolitische Bedürfnis lassen nur den Schluss zu, dass es bei der Neuregelung des § 114 StGB-E vor allem darum geht, den Angriff auf das staatliche Gewaltmonopol als solches - der im Angriff auf einen Vollstreckungsbeamten liegen soll - zu sanktionieren. Wörtlich heißt es in der Gesetzesbegründung (S. 7): "Allerdings kommt in der Verurteilung allein wegen eines Körperverletzungsdelikts das spezifische Unrecht eines Angriffs auf einen Repräsentanten des staatlichen Gewaltmonopols nicht zum Ausdruck."

Diese Zielrichtung ist grundsätzlich fragwürdig. Das staatliche Gewaltmonopol ist zwar als Bestandteil von Staatlichkeit eine Voraussetzung staatlichen Rechtsgüterschutzes, aber eben darum selbst kein Rechtsgut und mithin kein Selbstzweck, der einen besonderen strafrechtlichen Schutz beanspruchen könnte (vgl. Zöller ZIS 2015, 445). Vielmehr wird der Staat zum Selbstzweck, wenn er um seiner selbst willen Respekt einfordert, zumal mit strafrechtlichen Mitteln. Eine solche Intention widerspricht dem Geist der Verfassung und lässt Gefahren für den demokratischen Prozess befürchten. Es ist nicht ausgeschlossen, dass von dem neuen § 114 StGB-E ein Einschüchterungseffekt dergestalt ausgeht, die Teilnahme an Demonstrationen etc. zu meiden, um dem Risiko der Strafverfolgung bei möglichen Konflikten mit Vollstreckungsbeamten von vornherein aus dem Weg zu gehen.

- e) Dieses Risiko besteht nicht nur wegen der geringfügigen Anforderungen an das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals „tätlicher Angriff“, sondern auch wegen der insoweit bei den Vollstreckungsbeamten als Opferzeugen liegenden „faktischen Definitionsmacht“ (vgl. Singelstein/Puschke NJW 2011, 3473). Es ist abzusehen, dass in künftigen Ermittlungsverfahren die Frage, ob ein „tätlicher Angriff“ vorliegt, sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht beträchtlichen Raum einnehmen und die Justiz intensiv beschäftigen wird.
- f) Selbstverständlich verdienen Vollstreckungsbeamte ebenso wie Hilfskräfte der Feuerwehr, des Katastrophenschutzes und der Rettungsdienste Respekt und Wertschätzung. Dem trägt im Bereich des Strafrechts aber bereits der Straftatbestand der Beleidigung (§ 185 StGB) Rechnung, der sowohl rein verbale als auch mittels einer Tätlichkeit begangene Verletzungen des allgemeinen Achtungsanspruchs und der beruflichen Ehre eines Menschen unter Strafe stellt. In der Praxis wird dem Ehrenschutz staatlicher Funktionsträger bereits jetzt in besonderer Weise Rechnung getragen. Während private Antragsteller von Beleidigungsdelikten üblicherweise auf den Privatklageweg verwiesen werden, führen Strafanzeigen aus dem staatlichen Bereich wegen der Bejahung des öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung regelmäßig zur Ermittlungsverfahren. Im Übrigen ist es eine originär gesellschaftliche Aufgabe, Werte wie Respekt und Wertschätzung in der Gesellschaft zu verankern.

3. Schlussbemerkung

Wie viele Änderungen des Strafgesetzbuches in den vergangenen Jahren gibt auch der vorliegende Entwurf Anlass, nachdrücklich an den Ultima-ratio-Grundsatz zu erinnern. Dieser ist nicht nur eine ideelle Maßgabe, sondern eine Funktionsvoraussetzung effektiven Rechtsgüterschutzes durch Strafrecht. Rechtsstaatliche Strafverfolgung kann nur funktionieren, wenn sie auf die Bekämpfung besonders schwer wiegender sozial unerwünschter Handlungen beschränkt wird, weil nur hierfür – bestenfalls – ausreichende personelle und materielle Ressourcen zur Verfügung stehen. Wird der Bereich des Strafbaren zu sehr ausgedehnt, gerät der Anspruch auf eine dem Legalitätsprinzip verpflichtete Strafverfolgung in Gefahr. Eine solche Entwicklung zeichnet sich bereits seit längerer Zeit ab. Sie wird durch die beabsichtigte verstärkte Kriminalisierung von Verhaltensweisen im Vorfeld von Rechtsgutsverletzungen verschärft.

- - -