

Eine ungewöhnliche Routinekontrolle*

SACHVERHALT

Die beiden Polizisten A und B führen nachts an einer saarländischen Fernstraße eine Routinekontrolle der Fahrzeugbeleuchtung durch. Sie halten dabei auch das Fahrzeug des Z an, der sich mit seiner Familie von Norddeutschland aus auf Urlaubsfahrt nach Südfrankreich befindet. Z ist sehr ungehalten über den Aufenthalt, zumal er auf der Nachtfahrt durch unerwartete Staus ohnehin schon zuviel Zeit verloren hat und die Scheinwerfer gerade erst vom TÜV als in Ordnung befunden worden sind. Im Rahmen eines erregten Wortwechsels mit A der sich zum Fenster des Wagens hineinbeugt, meint Z, die Polizisten seien doch alle „Schlappschwänze“. Um solche Bagatellen würden sie sich kümmern, die eigentlichen Gauner aber blieben ungeschoren. Als A ihn – mit einem spöttischen „immer die Nordlichter“ – nach seinen Papieren fragt, stößt Z ihn mit der Handkante zurück. Er schreit noch, dass ihn das gar nicht anginge und startet dann durch. Der vor dem Wagen stehende Polizist B, der sich die Lampen näher betrachtet, kann gerade noch wegspringen. Z hatte ihn zwar gesehen, ihm war aber in dieser Situation mittlerweile alles egal. A zieht blitzschnell seine Pistole und feuert auf die Reifen des Wagens. Z kommt mit seinem Wagen ins Schleudern. Nur mit Mühe können auf der belebten Straße zwei entgegenkommende Verkehrsteilnehmer ausweichen.

Zs Kinder erleiden infolge dieses Manövers Prellungen und einen Schock.

Wie ist das Verhalten von Z und A strafrechtlich zu beurteilen ?

* Dieser Fall von Prof. Dr. Dr. h.c. H. Jung wurde im Ersten Juristischen Staatsexamen des Jahres 1979 gestellt. Die sich hieran anschließende Lösungsskizze wurde von Rechtsreferendar M. Knoll aktualisiert. Anzumerken ist noch, dass der Fall, trotz seines mittlerweile über zwei Jahrzehnte zurückliegenden Erstellungszeitpunktes, seinem Inhalt nach keineswegs obsolet ist, und die in der Lösungsskizze dargestellten bzw. angesprochenen Probleme sich nach wie vor dazu eignen, Gegenstand einer Klausur zu werden.

LÖSUNGSSKIZZE

A) Erster Handlungskomplex : der Wortwechsel

1. § 185 StGB bezüglich des Z

Problematisch ist, wer beleidigt worden ist, da Z den Ausdruck „Schlappschwänze“ auf die Polizisten bezieht. In Betracht zu ziehen ist daher sowohl eine Kollektivbeleidigung, die sich gegen die Personengesamtheit (die Polizei) richtet, als auch eine Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung (Sammelbeleidigung), bei welcher die Ehre von Individualpersonen verletzt ist. Schließlich könnte aufgrund der Gesamtumstände auch einfach nur der A alleine beleidigt worden sein.

Literaturhinweise :

Allgemein zu den Straftaten gegen die Ehre siehe das Repetitorium von Geppert in Jura 1983, S. 530 bis 544 und S. 580 bis 591. Das Repetitorium schließt mit dem Sachverhalt einer Examensklausur ab, deren Lösung im nächsten Heft (S. 660 bis 670) abgedruckt wurde.

Speziell zu den hier vorliegenden Problemen der Kollektivbeleidigung und der Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung siehe Wagner in JuS 1978 S. 674 bis 679; Geppert in Jura 1983 S. 536 bis 540. Ausführungen hierzu finden sich auch in allen gängigen Lehrbüchern (z.B. Wessels / Hettinger StR BT 1, 27. A., Rz 468 bis 475; Maurauch / Schroeder / Maiwald – Strafrecht Besonder Teil 1, 9. A., § 24 II Rz 14 bis 20) und Kommentaren (z.B. Schönke / Schröder StGB, 26. A., - Lenckner Vorbem §§ 185 ff. Rz 3 bis 8).

Im Hinblick auf eine Kollektivbeleidigung ist daher fraglich, ob die Polizei passiv beleidigungsfähig ist. Passiv beleidigungsfähig sind jedenfalls die in § 194 III, IV StGB genannten Institutionen. Demnach kann auch eine Polizeibehörde beleidigungsfähig sein (vgl. § 194 III 2 StGB). Zs Äußerungen sind in dieser Hinsicht allerdings sehr allgemein gehalten; die Polizisten bzw. die Polizei stellen keine einheitliche Behörde dar, so dass eine Behördenbeleidigung ausscheidet (vgl. Wagner in JuS 1978, S. 677). Nach der Rechtsprechung und dem überwiegenden Teil der Literatur bedeutet dies dennoch nicht, dass eine Kollektivbeleidigung ausgeschlossen ist. Im Sinne dieser Auffassung wird die Aufzählung in § 194 III und IV StGB nur als beispielhaft begriffen (Geppert in Jura 1983 S. 536). Eine Beleidigung der Kollektivpersönlichkeit soll möglich sein, wenn die Personengemeinschaft eine rechtlich anerkannte gesellschaftliche Aufgabe erfüllt und einen einheitlichen Willen bilden kann (BGHSt 6, S. 191 [186 – 192]). In Bezug auf die Polizei

ist festzustellen, dass diese zweifelsohne eine rechtlich anerkannte soziale Funktion erfüllt, ihr indes eine einheitliche Willensbildung aufgrund der Vielzahl der Einrichtungen in Bund und Ländern sowie deren unterschiedlicher Aufgabenstellung, Bedeutung und Organisation nicht möglich ist (so das BayOLG, NJW 1990, 1742). Eine Beleidigung einer Kollektivpersönlichkeit konnte somit nicht erfolgen.

Die Mindermeinung lehnt die Beleidigungsfähigkeit von Personengesamtheiten außerhalb der in § 194 III und IV erwähnten Fälle ab. In der Begründung dieser Haltung wird insbesondere Wagner deutlich, wenn er ausführt, dass die von der h.M. aufgestellten Kriterien zur Bestimmung des strafrechtlichen Ehrenschatzes von Personengesamtheiten nicht mehr als beliebig ausfüllbare Leerformeln bilden (Wagner a.a.O., S. 676). Des Weiteren wird von den Vertretern der Mindermeinung der Begriff der „Ehre“ häufig nach dem reinen normativen Ehrbegriff bestimmt, die Ehre also ausschließlich als Ausschnitt der Personenwürde angesehen (zu den Ehrbegriffen siehe Joecks Studienkommentar StGB, 4.A., Vor § 185, Rz 8 ff oder Geppert in Jura 1983, S. 532). Dies führt konsequenterweise zur Annahme der Höchstpersönlichkeit der Ehre, weswegen der Schutzzweck der §§ 185 ff sich nach diesem Ehrbegriff nur auf natürliche Personen erstrecken kann und soll (vgl. Geppert a.a.O., S. 537). Schließlich wird gegen die h.M. noch eingewandt, dass für sie auch kein Bedürfnis bestehe, da die Angehörigen der betroffenen Personengemeinschaften ausreichenden Strafrechtsschutz durch die Möglichkeit der Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung erhielten (Wessels / Hettinger a.a.O., Rz 472; Wagner a.a.O., S. 679). Eine Entscheidung darüber, welcher Auffassung der Vorzug zu geben ist, ist zumindest im konkreten Fall entbehrlich, da nach der vorgestellten Lösung beide zum selben Ergebnis führen.

Im Hinblick auf die von der h.M. vorgebrachte Argumentation sei auf Geppert a.a.O., S. 537 verwiesen.

Fraglich bleibt, ob nicht eine Beleidigung von Polizeibeamten als Individualpersonen unter Gebrauch einer Kollektivbezeichnung erfolgte. Voraussetzung dafür soll sein, dass sich die bezeichnete Personengruppe auf Grund bestimmter Merkmale so deutlich aus der Allgemeinheit heraushebt, dass der Kreis der Betroffenen klar abgegrenzt und überschaubar ist (BayOLG, NJW 1990, S. 1742). Problematisch ist, dass der Ausdruck der Missachtung („Schlappschwänze“) sich gegen „die Polizisten“ richtet und der bezeichnete Personenkreis somit eigentlich zu weit ist. Ein solches Durchschnitts- bzw. allgemeines Werturteil solle nämlich erkennbar Ausnahmen zulassen (Joecks Studienkommentar StGB Vor § 185 Rz 20; Wagner a.a.O., S. 678). Durch das Miterklären dieser individuellen Ausnahme werde daher kein einzelner in seiner Ehre verletzt (Wagner a.a.O.). Vorliegend ist jedoch noch zu berücksichtigen, dass die Bezeichnung der Polizisten als „Schlappschwänze“ in einer konkreten Situation und gegenüber bestimmten Polizisten erfolgte. Die Erklärung des Z war daher erkennbar auf A, mit welchem der Z das Gespräch führte und eventuell auch noch auf B, welcher die Lampen inspizierte, gemünzt. Mithin hat Z jedenfalls zumindest den A beleidigt.

Des Weiteren ist noch klärungsbedürftig, welche Bedeutung dem Nachsatz „um solche Bagatellen“ zukommt. Dieser ist im Ergebnis wohl nur als Stütze der dominierenden Wertung („Schlappschwänze“) anzusehen. Zugleich ist dieser Nachsatz ein Beleg dafür, dass trotz der Wahl einer Kollektivbezeichnung der Ausdruck der Missachtung sich er-

kennbar gegen A (und eventuell noch gegen B) richtete. Eine weitergehende, selbstständige Bedeutung kommt dem Nachsatz jedoch nicht zu.

2. § 185 StGB bezüglich des A

Hier stellen sich ähnliche Probleme wie bei der Prüfung der Strafbarkeit des Z. „Die Nordlichter“ stellen keine klar umrissene Personenmehrheit dar. Eine Beleidigung mehrerer Individualpersonen unter einer Kollektivbezeichnung kommt also nicht in Betracht. Allerdings könnte darin auch eine direkte Beleidigung des Z gesehen werden. Immerhin hat sich die Situation – zumal durch die Äußerung des Z – nunmehr derart zugespitzt, dass eine derartige Auslegung in jedem Fall den Vorzug verdient. Nur stellt der Begriff „Nordlichter“ für sich allein keine Kundgabe von Missachtung dar. Vertretbar erscheint es aber, eine Beleidigung im Hinblick auf die Gesamtumstände (spöttischer Unterton, vgl. Gepfert a.a.O., S. 589 : „Der Ton macht die Musik“) zu bejahen.

B) Zweiter Handlungskomplex : Zurückstoßen mit der Handkante

1. § 240 StGB

§ 240 ist zu bejahen und weist keine besonderen Probleme auf.

2. § 223 StGB

Hier stellt sich die Frage, ob in dem Zurückstoßen schon eine körperliche Misshandlung gesehen werden kann. Es kommt entscheidend darauf an, ob man in dem Stoß mit der Handkante schon eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens erblickt. Dies erscheint zweifelhaft. Es ist auch durchaus konsequent, „Gewalt“ im Rahmen des § 240 StGB zu bejahen und den Tatbestand des § 223 StGB zu verneinen, da nicht jede Gewaltanwendung zu einer Körperverletzung führen muss.

3. § 113 StGB

Hier ist vor allem die Frage angesprochen, ob bei der Vornahme einer Vollstreckungshandlung Widerstand geleistet worden ist. Ob Routinekontrollen der Polizei schon als Vollstreckungshandlung zu qualifizieren sind, ist umstritten. OLG Frankfurt, NJW 1973, S. 1806 (S. 1806 – 1807) verneint dies bei einer Reifenkontrolle, während BGHSt 25, S.

313 u. 315 (S. 313 – 315) bereits das Anhalten zwecks allgemeiner Verkehrskontrolle genügen lässt, denn dabei werde der Staatswille zur Durchführung solcher Kontrollen durch das Haltegebot im Einzelfall vollstreckt (BGHSt 25, S. 315). Hier wird man m.E. § 113 StGB bejahen müssen, weil das Stadium der reinen Routinekontrolle mit der Aufforderung, die Papiere vorzuzeigen, verlassen wird.

C) Dritter Handlungskomplex : Das Durchstarten

1. § 113 StGB gegenüber B

Auf der Grundlage von BGHSt 25, 313 ff. kann § 113 StGB auch hier bejaht werden. Es stellt sich dann die Frage, ob eines der Regelbeispiele des Absatzes 2 gegeben ist. In Betracht kommen sowohl Nr. 1 wie auch Nr. 2. Der Begriff der „Waffe“ gemäß § 113 II 2 Nr. 1 StGB ist dabei nicht im technischen Sinne zu verstehen, sondern umfasst alle gefährlichen Werkzeuge iSd § 224 StGB, womit auch ein Auto als „Waffe“ eingesetzt werden kann (Schönke / Schröder, 26. A., – Eser § 113 Rz 62). Es genügt auch, dass der Betreffende sich erst im Augenblick der Widerstandshandlung entschließt, den Gegenstand als Waffe zu verwenden (BGHSt 26, S. 179 f. [S. 176 – 182]). Ob der Täter freilich den Wagen bewusst in diesem Sinne eingesetzt hat, kann bezweifelt werden. Die Bejahung des Regelbeispiels Nr. 2 setzt voraus, dass der Täter die Gefahr vorsätzlich herbeigeführt hat (BGHSt 26, S. 176 u. 180 ff.). Nimmt man aber an, Z sei davon ausgegangen, dass B noch wegspringen werde, ist das Regelbeispiel zu verneinen.

2. §§ 212, 22 StGB

Fraglich ist, ob dolus eventualis bejaht werden kann; man könnte nach dem Sachverhalt davon ausgehen, dass der Erfolg für möglich gehalten und für den Fall des Eintritts billigend in Kauf genommen wird („Z hatte ihn zwar gesehen, ihm war aber alles egal“); es ist aber wohl eher anzunehmen, dass Z von Anfang an mit einem Wegspringen des B rechnete. Es kommt hier, wie allgemein bei gefährlichen Gewaltanwendungen, darauf an, das Maß des emotionalen Bezuges zum Erfolgseintritt herauszuarbeiten, das bei dolus eventualis notwendig ist; auch ein Tatrichter hat sich in solchen Fällen intensiv mit der inneren Tatseite auseinandergesetzt (Tröndle / Fischer StGB, 50. A., § 211 Rz 33; Tröndle / Fischer StGB, 51. A., § 212 Rz 5 ff.).

3. **§§ 224 I Nr. 2, 223, 22 StGB**

Während die Bejahung von §§ 212, 22 StGB und erst recht die von §§ 211, 22 StGB problematisch erscheint, liegt dolus eventualis bezüglich der gefährlichen Körperverletzung näher. Das Auto ist durch die Art seiner Verwendung als gefährliches Werkzeug anzusehen.

4. **§ 240 StGB**

Unproblematisch gegeben.

5. **§ 315 b I Nr. 3 StGB**

Ist zu bejahen, wenn der Täter mit Gefährdungsvorsatz auf einen anderen zufährt (vgl. BGHSt 26, S. 176 ff.). Hier wird das Fahrzeug zweckentfremdet.

Der BGH konkretisiert den für § 315b I StGB erforderlichen Gefährdungsvorsatz in NStZ 2003 S. 486 (S. 486 – 487) : Danach könne man von einer „Pervertierung“ des Verkehrsvorgangs nur sprechen, wenn zu dem bewusst zweckwidrigen Einsatz eines Fahrzeuges in verkehrseindlicher Einstellung hinzukomme, dass dieses mit mindestens bedingtem Schädigungsvorsatz –etwa als Waffe oder Schadenswerkzeug- missbraucht werde. Ein verkehrsfremdes und –feindliches Verhalten scheidet daher aus, falls der Täter sein Fahrzeug als Fluchtmittel nutze, dabei (lediglich) verkehrswidrig fahre und nur mit Gefährdungsvorsatz handle. Diese Fälle würden regelmäßig von § 315 c erfasst.

D) Vierter Handlungskomplex : Zerschneiden der Reifen und dadurch verursachte Folgen

1. **§ 303 StGB**

Der Tatbestand ist gegeben. Die Probleme liegen auf der Rechtfertigungsebene.

- Da A Polizei(vollzugs)beamter ist, ist hinsichtlich einer Rechtfertigung seines Verhaltens an das saarländische Polizeigesetz (SPolG) zu denken. Dieses erlaubt den Einsatz von Schusswaffen als einer Form des unmittelbaren Zwangs (§ 49 II,V SPolG) im Rahmen des Verwaltungszwangs, sofern insbesondere die Voraussetzungen der §§ 49, 56 f., 44 (II), 45 (II), 54 SPolG gegeben sind. Grundsätzliche Voraussetzung hiernach wäre jedoch das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr (§ 44 II SPolG). Vorliegend ist der Angriff auf das Leben bzw. die körperliche Unversehrtheit des B jedoch schon beendet. A wird daher nicht mehr präventiv, also zur Gefahrenabwehr tätig. Die Maßnahme kann folglich nicht auf das Polizeirecht gestützt werden.

Allerdings können die Vorschriften des Polizeirechts hinsichtlich der Art und Weise der Anwendung des unmittelbaren Zwangs gelten, wenn die Polizei auf Grund eines Gesetzes zur Anwendung unmittelbaren Zwangs befugt ist, § 51 SPolG. Als Gesetz im Sinne dieser Norm sind natürlich auch die Vorschriften über die Strafverfolgung anzusehen, für die die Beamten des Polizeidienstes zuständig sind, § 163 StPO (vgl. auch § 85 I 2 SPolG, der als Verweis auf die Vorschriften der StPO und des OWiG anzusehen ist). Es kann auch davon ausgegangen werden, dass A im Rahmen der Strafverfolgung tätig werden wollte. Das Handeln des A sollte wohl einer Festnahme des Z dienen, so dass als Ermächtigungsgrundlage § 127 II iVm § 112 StPO dienen kann. § 127 (II) erlaubt zwar gemäß seinem Wortlaut nicht ausdrücklich die Anwendung unmittelbaren Zwangs, die Zulässigkeit ergibt sich jedoch seinem Sinn nach aus der Notwendigkeit, die Festnahme auch durchsetzen zu können. Folglich besteht die Möglichkeit der Anwendung unmittelbaren Zwangs, wobei sich die Art und Weise der Durchführung –mangels entsprechender Regelungen in der StPO– nach den §§ 52 bis 58 SPolG richtet (Haus / Wohlfarth, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 1. A, Rz 313 u. 518; Lutz Mayer-Goßner StPO, 46. A., Einl. Rz 45 f. und § 127 Rz 20). Nach § 57 II Nr. 3a SPolG iVm Abs. I dürfen Schusswaffen gegen Personen [also erst recht auch gegen Sachen, nämlich hier das Fahrzeug] eingesetzt werden, um diese fluchtunfähig zu machen, sofern diese eines Verbrechens dringend verdächtig sind und soweit der Zweck nicht durch Schusswaffengebrauch gegen Sachen erreicht werden kann. Hier besteht Grund zu der Annahme, dass Z sich eines versuchten Totschlags, also eines Verbrechens strafbar gemacht hat. A hat zudem versucht, den Zweck des Schusswaffengebrauchs, nämlich die Ermöglichung der Festnahme, durch den Waffeneinsatz gegen das Fahrzeug zu erreichen. Die Voraussetzungen des § 57 II Nr. 3a SPolG selbst liegen also vor. Allerdings bestimmt § 54 II SPolG, dass der Schusswaffengebrauch grundsätzlich anzudrohen ist. An einer solchen Androhung fehlt es hier. Schließlich ist der Schusswaffengebrauch nach § 56 II SPolG auch deshalb unzulässig, weil eine hohe Wahrscheinlichkeit der Gefährdung Unbeteiligter bestand (siehe auch die Strafbarkeiten nach § 340 und § 315 b StGB). Die Beschädigung des Fahrzeugs durch den Einsatz der Schusswaffe kann mithin nicht nach § 127 II StPO gerechtfertigt sein.

- As Verhalten kann auch nicht als Nothilfe im Sinne des § 32 StGB gerechtfertigt sein, da der Angriff auf B nicht mehr gegenwärtig ist.

In diesem Zusammenhang ist noch auf ein Problem hinzuweisen, welches sich im Bereich der Gefahrenabwehr –und hier insbesondere beim Schusswaffengebrauch- ergeben kann. Dieses entsteht, wenn bei Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr die polizeirechtlichen Regelungen den Schusswaffengebrauch nicht rechtfertigen, der handelnde Polizeibeamte aber nach § 32 StGB gerechtfertigt wäre. Es stellt sich in dieser Situation die Frage, ob ein Polizeibeamter sich bei hoheitlichem Handeln überhaupt auf Nothilfe berufen kann.

Zu diesem Problem und den vertretenen Auffassungen siehe etwa den Aufsatz von Kühl in JURA 1993, S. 236 bis 239 (Kühl, „Angriff und Verteidigung bei der Notwehr (Schluß)“ in JURA 1993, S. 233 - 239), Hillenkamp, 32 Probleme aus dem StR AT, 11. A., S. 33 - 42 [5. Problem] oder Schönke / Schröder StGB - Lenckner / Perron § 32 Rz 42a bis 42c

2. § 340 StGB gegenüber den Kindern

Zu untersuchen ist, ob A die Verletzungen in Kauf genommen und damit eine vorsätzliche Körperverletzung im Amt (§ 340 I 1 StGB) begangen hat oder ob er zumindest fahrlässig (§ 340 III iVm § 229 StGB) handelte. Zumindest Letzteres ist zu bejahen, da es vorhersehbar ist, dass ein Fahrzeug mit zerschossenen Reifen ins Schleudern gerät und die Insassen infolgedessen Schäden davontragen.

3. § 315 b StGB

In Betracht kommt § 315 I Nr. 1 StGB („beschädigt“) und Nr. 3 („einen ähnlichen, ebenso gefährlichen Eingriff vornimmt“). Die Beschädigung führt hier unmittelbar zur Beeinträchtigung der Sicherheit des Straßenverkehrs (vgl. dazu auch Horn, in : SK-StGB, § 315 b Rz. 7). § 315 b I Nr. 3 StGB kommt im Hinblick auf den Auffangcharakter daher nicht zum Zuge.