

Entscheidungen

Die mit * gekennzeichneten Entscheidungen sind zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmt. Nicht rechtskräftige Entscheidungen sind mit dem Zusatz »n.r.« gekennzeichnet. Bei Leitsätzen, die nicht ausdrücklich als amtlich gekennzeichnet sind, handelt es sich um solche der Redaktion.

Verfahrensrecht

DNA-Mischspuren; gefährlicher Eingriff in den Straßenverkehr

StPO §§ 261, 267; StGB § 315b Abs. 1 Nr. 3

1. Bei einer DNA-Mischspur ist nicht nur mitzuteilen, wie viele untersuchte STR-Systeme mit der DNA Angeklagter als Mitspurenverursacher übereinstimmen, notwendig sind auch Angaben zur biostatistischen Wahrscheinlichkeitsaussage in numerischer Form.

2. Bei Vorgängen im fließenden Verkehr muss zu einem bewusst zweckwidrigen Einsatz des Fahrzeugs in verkehrsförderlicher Absicht i.S.d. § 315b Abs. 1 Nr. 3 StGB hinzukommen, dass das Fahrzeug mit zumindest bedingtem Schädigungsvorsatz missbraucht wurde. Hierfür bedarf es nachvollziehbarer Feststellungen zum insoweit maßgeblichen Vorstellungsbild des Fahrzeugführers.

BGH, Beschl. v. 06.06.2023 – 4 StR 70/23 (LG Stade)

Aus den Gründen: [1] Das LG hat den Angekl. M. [u.a.] wegen erpresserischen Menschenraubes in Tateinheit mit versuchter besonders schwerer räuberischer Erpressung, räuberischer Erpressung, Raubes, Computerbetrugs in zwei Fällen [...], gefährlichem Eingriff in den Straßenverkehr [...] zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 7 J. 3 M. verurteilt. Zudem hat es ihm die Fahrerlaubnis entzogen, seinen Führerschein eingezogen und eine Sperrfrist für die Neuerteilung einer Fahrerlaubnis von 3 J. festgesetzt. Die Angekl. N. hat das LG wegen erpresserischen Menschenraubes in Tateinheit mit versuchter besonders schwerer räuberischer Erpressung zu einer Freiheitsstrafe von 3 J. verurteilt. Der Angekl. H. ist wegen räuberischer Erpressung, Raubes, Computerbetrugs in zwei Fällen und Diebstahls zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 6 J. verurteilt worden. Ferner hat das LG bei den Angekl. M. und H. als Gesamtschuldern die Einziehung des Wertes von Taterträgen angeordnet. Darüber hinaus hat es diverse Tatmittel eingezogen. Gegen ihre Verurteilungen wenden sich die Angekl. mit ihren auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützten Revisionen. Die Rechtsmittel erzielen [...] Teilerfolge [...].

[2] **1. a)** Die Beweiswürdigung in den Fällen [2-5] hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

[3] **aa)** Im [Fall 2] hat die *StrK* die Angekl. M. und H. als Mittäter der räuberischen Erpressung schuldig gesprochen. Ihre Überzeugung davon, dass der Angekl. H. der – ggü. der Geschädigten allein in Erscheinung getretene und Handschuhe tragende – Täter war, der diese u.a. in einen Würgegriff nahm und fesselte, hat die *StrK* maßgeblich darauf gestützt, dass sich am Schal des Opfers eine »DNA-Spur des Angekl. H.« befand, die nicht von einer Sekundärübertragung herrühre. Insoweit entspricht schon die Darstellung der Ergebnisse der molekulargenetischen Vergleichsuntersuchungen nicht den Anforderungen, die nach der Rspr. des BGH an sie zu stellen sind (vgl. Beschl. v. 14.09.2022 – 4 StR 140/22; v. 28.08.2018 – 5 StR 50/17, BGHSt 63, 187; Henke NSTZ 2023, 13 [= StV 2020, 451 [Ls]]). Die Urteilsgründe teilen hinsichtlich der von mind. drei Personen stammenden Mischspur zwar mit, wie viele untersuchte STR-Systeme mit der DNA des Angekl. als Mitspurenverursacher übereinstimmen. Es fehlt aber die Mitteilung der biostatistischen Wahrscheinlichkeitsaussage in numerischer Form (vgl. nur BGH, Beschl. v. 09.01.2023 – 6 StR 462/22). Deshalb vermag der Senat nicht nachzuvollziehen, ob die *StrK* der DNA-Mischspur einen zutr. Beweiswert beigemessen hat.

[4] **bb)** Auf diesem Rechtsfehler beruht der Schuldspruch gegen die Angekl. im [Fall 2]. Der Senat kann nicht ausschließen, dass sich die *StrK* von einer Täterschaft des Angekl. H. anhand der sonstigen herangezogenen Beweismstände nicht hätte überzeugen können. Auch die Verurteilung des Angekl. M. beruht auf dem Rechtsfehler. Denn für sie hat das LG i.R.e. Gesamtabwägung Indizien herangezogen, die mit dem Mitangekl. zusammenhängen und deren Beweiswert an dessen Täterschaft anknüpft. Es kommt daher insoweit nicht mehr darauf an, dass im Erg. auch eine Mittäterschaft des Angekl. M. nicht belegt ist. Den Urteilsgründen ist keine tragfähige Begründung dafür zu entnehmen, dass seine angenommene Tatbeteiligung in diesem Fall über die Rolle eines Gehilfen hinausgegangen sein sollte.

[5] **cc)** Die Beweiswürdigung in den Fällen [3–5], in denen das LG die Angekl. wegen Raubes und wegen Computerbetruges in zwei Fällen schuldig gesprochen hat, erweist sich ebenfalls als rechtsfehlerhaft. Hier hat die *StrK* erneut eine Gesamtabwägung anhand von Indizien vorgenommen. Als einen solchen Beweismstand hat sie – auch hinsichtlich der von einer Person an Geldautomaten vorgenommenen Abhebungen mit erbeuteten EC-Karten – jew. ihre Überzeugung von der Schuld der Angekl. M. und H. im [Fall 2] herangezogen. Da die Beweiswürdigung dort wie aufgezeigt an einem

durchgreifenden Rechtsfehler leidet, kann das Urte. auch in den genannten weiteren Fällen keinen Bestand haben (§ 337 StPO). Zudem wäre eine mittäterschaftliche Beteiligung der Angekl. an den Taten des Computerbetruges ohnehin nicht belegt; auch die festgestellte hälftige Teilung dieser Taterträge ist nicht beweiswürdigend unterlegt.

[6] **b)** Darüber hinaus ist der Schuldspruch gegen den Angekl. M. wegen gefährlichen Eingriffs in den Straßenverkehr gem. § 315b Abs. 1 Nr. 3 StGB im [Fall 7] rechtsfehlerhaft.

[7] **aa)** Nach den insoweit getroffenen Feststellungen wollte sich der von Polizeikräften observierte Angekl. am 18.01.2022 gegen 2.40 Uhr deren Zugriff entziehen. Hierzu bog er mit dem von ihm geführten Pkw Opel Insignia auf einen einspurigen asphaltierten Waldweg ab. Neben dem beidseits 1,5 m breiten Grünstreifen begann jew. die Bewaldung. Auf dem Waldweg kam dem Angekl. ein ziviles Einsatzfahrzeug der Polizei entgegen, das er als ein solches erkannte. Der Polizeibeamte hielt sein Fahrzeug »inmitten des Waldweges mit voller Beleuchtung« an, nachdem er in einer Entfernung von ca. 250 m die Scheinwerfer des von dem Angekl. geführten Pkw wahrgenommen hatte.

[8] Der Polizeibeamte befürchtete aufgrund der vom Angekl. fortgesetzten Fahrt, bei der dieser eine Geschwindigkeit von 66 km/h erreichte, eine Kollision und entschied sich, seinen Pkw auf der Fahrerseite in die Bewaldung zu verlassen. Er stieg daher aus und stand etwa einen Schritt von der Fahrertür entfernt. Aufgrund der bereits erfolgten Annäherung des Pkw des Angekl. schien dem Polizeibeamten ein Ausweichen nach links nicht mehr sicher möglich, weshalb er sich nunmehr über das Einsatzfahrzeug hinweg in Sicherheit bringen wollte. Hierzu machte er einen Schritt zurück und stützte sich an Dachkante und Fensterholm seines Pkw hoch. In diesem Augenblick kollidierte das Fahrzeug des Angekl. mit einer Geschwindigkeit nicht unter 38 km/h mit der geöffneten Fahrertür des Einsatzfahrzeugs. Diese wurde zugeschlagen und klemmte den Polizeibeamten in Höhe des Oberschenkels zwischen Dach- und Türoberkante ein, was u. a. zu einer Prellung führte. Dem Angekl. war bei dem Fahrmanöver in Anbetracht der beengten örtlichen Gegebenheiten bewusst, dass der Zeuge hierdurch erheblich verletzt werden könnte. Dies nahm er jedoch billigend in Kauf, um seine Flucht erfolgreich fortsetzen zu können.

[9] **bb)** Diese Feststellungen reichen nicht aus, um einen gefährlichen Eingriff in den Straßenverkehr gemäß § 315b Abs. 1 Nr. 3 StGB bejahen zu können.

[10] **(1)** Ein vorschriftswidriges Verhalten im – wie hier – fließenden Verkehr wird von § 315b StGB nur erfasst, wenn ein Fahrzeugführer das von ihm gesteuerte Kfz in verkehrsfreudlicher Einstellung bewusst zweckwidrig einsetzt, er mithin in der Absicht handelt, den Verkehrsvorgang zu einem Eingriff in den Straßenverkehr zu »pervertieren«, und es ihm darauf ankommt, hierdurch in die Sicherheit des Straßenverkehrs einzugreifen. Ein vollendeter gefährlicher Eingriff in den Straßenverkehr erfordert zudem, dass durch den tatbestandsmäßigen Eingriff Leib oder Leben eines anderen Menschen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert konkret gefährdet werden (st. Rspr.; vgl. etwa *BGH*, Beschl. v. 24.10.2017 – 4 StR 334/17 Rn. 3 f. [= StV 2018, 429 [Ls]]; v. 20.10.2009 – 4 StR 408/09 Rn. 4). Bei Vorgängen im fließenden Verkehr muss zu einem bewusst zweckwidrigen Einsatz des Fahrzeugs in verkehrsfreudlicher Absicht ferner hinzukommen, dass das Fahrzeug mit zumindest bedingtem Schädigungsvorsatz missbraucht wurde (vgl. *BGH*, Beschl. v. 11.11.2021 – 4 StR 134/21 Rn. 4 [= StV 2023, 538]; v. 19.11.2020 – 4 StR 240/20 Rn. 26 [= StV 2021, 500];

Urt. v. 20.02.2003 – 4 StR 228/02, *BGHSt* 48, 233 [237 f.] [= StV 2003, 338]).

[11] **(2)** Zwar hat das *LG* einen bedingten Körperverletzungsvorsatz des Angekl. hinsichtlich des Polizeibeamten festgestellt und tragfähig belegt. Den Urteilsgründen kann aber auch unter Berücksichtigung ihres Gesamtzusammenhangs nicht entnommen werden, dass der Angekl. darüber hinaus sein Fahrzeug in verkehrsfreudlicher Einstellung bewusst zweckwidrig einsetzte, also in der Absicht handelte, den Verkehrsvorgang zu einem Eingriff in den Straßenverkehr zu pervertieren. Denn die *StrK* macht insoweit vornehmlich Ausführungen zur Sicht des Zeugen, nicht aber zu dem insoweit maßgeblichen Vorstellungsbild des Angekl. Entgegen der Auffassung des *LG* sind Feststellungen zu dieser weitergehenden Absicht hier auch nicht deshalb entbehrlich, weil der Angekl. sein Fahrzeug zwar in erster Linie als Fluchtmittel einsetzte, zugleich aber mit bedingtem Verletzungsvorsatz auf den Polizeibeamten bzw. sein Fahrzeug zufuhr. Soweit das *LG* sich insoweit auf das Urte. des *Senats* v. 19.07.2018 (4 StR 121/18) stützt, lag dieser Entscheidung eine anders gelagerte Fallkonstellation zugrunde. Danach war der Angekl. dort mit seinem Kfz mit hoher Beschleunigung auf einen Mitarbeiter zugefahren, der ihm die Ausfahrt von einem Parkplatz versperrte. Bei diesem Zufahren war es dem Angekl. zwar allein auf seine Flucht angekommen; zugleich war ihm aber ein kollisionsvermeidendes Verhalten – etwa ein Ausweichen oder ein Herumfahren um den Mitarbeiter – nicht möglich gewesen. Bei dieser Sachlage lag der bewusst zweckwidrige Einsatz des Kfz in verkehrsfreudlicher Absicht auf der Hand.

[12] Dass der Angekl. im vorliegenden Fall sein Fahrzeug bewusst einsetzte, um sich den Weg etwa frei zu rammen, belegt auch nicht schon die spätere Kollision mit der Fahrertür des Einsatzfahrzeugs. Bei einem hierauf gerichteten Fahrmanöver des Angekl. wäre dessen verkehrsfreudliche Absicht zwar zu bejahen. Die Urteilsgründe schließen aber ungeachtet der Feststellungen zu den beengten räumlichen Verhältnissen am Tatort schon nicht aus, dass er trotz der Öffnung der Tür – was mit seinem festgestellten bedingten Körperverletzungsvorsatz vereinbar ist – bis zuletzt ein kollisionsfreies Passieren des Einsatzfahrzeugs für möglich hielt und anstrebte, er also den Verkehrsvorgang für sein Fortkommen nicht pervertierte (vgl. *BGH*, Beschl. v. 11.11.2021 – 4 StR 134/21 Rn. 7 [= StV 2023, 538]; v. 19.11.2020 – 4 StR 240/20 Rn. 29 [= StV 2021, 500 [Ls]]; v. 14.11.2006 – 4 StR 446/06). I.R.d. rechtlichen Würdigung ist insoweit sogar ausgeführt, dass es dem Angekl. »in erster Linie« darauf ankam, das Einsatzfahrzeug zu umfahren.

[13] **c)** Die Aufhebung des Schuldspruchs im [Fall 7] erfasst auch die tateinheitlich ausgeurteilten Delikte (vgl. *BGH*, Beschl. v. 24.05.2022 – 5 StR 464/21 Rn. 26 [= StV 2023, 372]). Die Feststellungen zum äußeren Tathergang sind hier von dem aufgezeigten Rechtsfehler nicht betroffen (§ 353 Abs. 2 StPO) und können daher bestehen bleiben. Die Aufhebung des Urte. in den Fällen [2–5 und 7] entzieht zugleich den Gesamtstrafenaussprüchen gegen die Angekl. M. und H., dem Maßregelanspruch gegen den Angekl. M. sowie der auf diese Taten gestützten Einziehung gegen beide Angekl. die Grundlage. Unberührt bleibt hingegen die Einziehung des Wertes von Taterträgen i.H.v. 4.541,25 € im [Fall 6].

[14] **2.** Der verbleibende Einziehungsausspruch, der die auf § 74 StGB gestützte Einziehung von Tatmitteln betrifft, hat ebenfalls keinen Bestand.

[15] **a)** Bei der Einziehung von zwei Mobiltelefonen lassen die Urteilsgründe rechtsfehlerhaft zum Nachteil aller drei Angekl. die Voraussetzungen von § 74 Abs. 1 und 3 StGB nicht erkennen. Denn es bleibt schon unklar, ob einer der Angekl. oder die Angekl. die ihm oder ihr gehörenden Geräte i.R.e. der – nicht ohnehin der Aufhebung unterliegenden – Taten verwendete oder dies zumindest vorgesehen war. Mit Zustimmung des GBA sieht der *Senat* daher gem. § 421 Abs. 1 Nr. 2 StPO aus prozessökonomischen Gründen, insb. auch zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens gegen die Angekl. N., insoweit von der Einziehung ab.

[16] **b)** I.Ü. kann der Einziehungsausspruch – der sich jedenfalls über die Mobiletelefone hinaus nicht gegen die Angekl. N. richtet – bereits deshalb keinen Bestand haben, weil die *StrK* das ihr eingeräumte Ermessen nicht ausgeübt hat (»Die ... Gegenstände waren ... einzuziehen.«). Nach § 74 Abs. 1 StGB können Tatmittel eingezogen werden. Den Urteilsgründen muss grundsätzlich zu entnehmen sein, dass sich das Tatgericht bewusst war, eine Ermessensentscheidung zu treffen, und welche Gründe für die Ausübung des Ermessens gegeben waren (vgl. *BGH*, Beschl. v. 11.01.2022 – 3 StR 415/21 Rn. 6; v. 12.05.2020 – 2 StR 452/18 Rn. 5; s. bereits zur früheren Rechtslage etwa *BGH*, Beschl. v. 31.03.2016 – 2 StR 243/15, *BGHR* StGB § 74b Abs. 2 Einziehung 2 Rn. 10 m.w.N.). Einer solchen, auf § 74f Abs. 1 StGB Bedacht nehmenden Begründung bedurfte es vorliegend insb. insoweit, als die *StrK* auch das – im [Fall 1] bei der Tatbegehung eingesetzte – Kfz des Angekl. M. im Wert von rund 20.000 € eingezogen hat.

[17] **3.** Die Einzelstrafen gegen die Angekl. M. und H. in den Fällen [1 + 6] können bestehen bleiben.

[18] Die Aufhebung des Einziehungsausspruchs lässt sie unberührt. Das *LG* hat zugunsten des Angekl. M. bei der Zumessung aller Einzelstrafen bereits die Einziehung von dessen Pkw berücksichtigt (vgl. hierzu *BGH*, Beschl. v. 03.05.2018 – 3 StR 8/18 Rn. 3 m.w.N.). Er wäre durch einen Wegfall dieser Einziehung daher nur begünstigt (vgl. § 358 Abs. 2 S. 2 StPO). Hinsichtlich der weiteren womöglich noch einzuziehenden Gegenstände steht kein bedeutender Wert in Rede, der eine strafmildernde Berücksichtigung ihrer Einziehung erfordern könnte.

[19] Bei dem Angekl. M. schließt der *Senat* zudem mit Blick auf die maßvollen, im [Fall 1] ohnehin aus dem Strafraumen des minder schweren Falls (§ 239a Abs. 2 StGB) zugemessenen Einzelstrafen aus, dass das *LG* diese niedriger bemessen hätte, wenn es die dienstrechtlichen Folgen für den als Feldjäger tätigen Angekl. ausdrücklich bedacht hätte (vgl. auch *BGH*, Beschl. v. 26.04.2023 – 4 StR 368/22 Rn. 10).

[20] **4.** Für die neue Hauptverhandlung gegen die Angekl. M. und H. weist der *Senat* auf Folgendes hin:

[21] Das nunmehr zur Entscheidung berufene Tatgericht wird sich im [Fall 2] auch – ggf. mit sachverständiger Hilfe – näher mit einer möglichen Sekundärübertragung der dem Angekl. H. zugeschriebenen DNA zu befassen haben (vgl. hierzu allg. etwa *Vennemann u.a.* NStZ 2022, 72 [75 f.]). Denn in sichergestellten und als Tatmittel in diesem Fall zumindest in Betracht kommenden Arbeitshandschuhen befand sich eine Mischspur von »mind. zwei bzw. drei Personen«. Auch wenn der Angekl. insoweit der Hauptspurenverursacher war, bietet zumindest dieser Umstand Anlass zur Prüfung und Erörterung der Frage, ob ein anderer – womöglich auch die späteren Abhebungen an Geldautomaten vornehmender – Täter Handschuhe mit

DNA-Anhaftungen des Angekl. getragen haben könnte, die von dort an den Schal der Geschädigten gelangt sind.

[22] Im [Fall 7] kann das neue Tatgericht auch ergänzende Feststellungen zum äußeren Tathergang treffen, die den bisherigen Feststellungen hierzu nicht widersprechen dürfen. Es wird bei der erneuten Prüfung eines gefährlichen Eingriffs in den Straßenverkehr zu bedenken haben, dass die verkehrsfeindliche Absicht des Angekl. auch seine Vorstellung voraussetzen würde, eine ggf. erst als sicher erkannte Kollision mit der geöffneten Fahrertür noch vermeiden zu können (vgl. auch *BGH*, Urt. v. 13.04.2023 – 4 StR 429/22 Rn. 24 ff. [= StV 2024, 107 [Ls]]; v. 01.03.2018 – 4 StR 399/17, *BGHSt* 63, 88 Rn. 13 ff. m.w.N. [= StV 2018, 419]). Hierfür kann bedeutsam sein, wie sehr sich das Fahrzeug des Angekl. bereits dem Einsatzfahrzeug angenähert hatte, als der Polizeibeamte die Fahrertür öffnete. Sollte das neue Tatgericht zudem erneut das Regelbeispiel gem. § 114 Abs. 2, § 113 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 StGB bejahen, wird es auch zu belegen haben, dass der Angekl. die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung für den Polizeibeamten erkannte und zumindest billigend in Kauf nahm (vgl. allg. *Fischer-StGB*, 70. Aufl. 2023, § 113 Rn. 38, § 225 Rn. 18).

[23] Bei der neuen Entscheidung über die Einziehung der Kleidungsstücke und Werkzeuge ist ggf. zu beachten, dass ihre Anordnung auch nach § 74b StGB nur in Betracht kommt, wenn es sich um Tatmittel einer der abgeurteilten Taten handelte (vgl. *BGH*, Beschl. v. 31.08.2022 – 4 StR 108/22 Rn. 6 m.w.N.).

Verfahrensrüge der Verletzung des § 267 Abs. 3 S. 4 StPO; Gefährdungsschaden bei § 315c StGB

StPO §§ 344 Abs. 1, 267 Abs. 3 S. 4; StGB §§ 315c, 303c, 59

1. Der Umstand, dass sich die einzig ausgeführte Rüge auf die Rechtsfolgen bezieht, gibt keinen Anlass dazu, von einer auf diese beschränkten Revision auszugehen, wenn zugleich die allgemeine Sachrüge erhoben ist.

2. Die Feststellung eines nach § 315c StGB tatbestandlichen Gefährdungsschadens erfordert zwei Prüfschritte: Zunächst ist zu fragen, ob es sich bei der gefährdeten Sache um eine solche von bedeutendem Wert gehandelt hat. Wird dies bejaht, so ist weiter zu prüfen, ob ihr auch ein bedeutender Schaden gedroht hat, wobei ein tatsächlich entstandener Schaden geringer sein kann als der allein maßgebliche »überschießende« Gefährdungsschaden.

3. Befassen sich die Urteilsgründe entgegen § 267 Abs. 3 S. 4 StPO nicht mit der vom Verteidiger beantragten Möglichkeit der Verwarnung mit Strafvorbehalt, so liegt eine mit der Verfahrensrüge geltend zu machende Verletzung dieser Vorschrift auch dann vor, wenn das sachliche Recht die Prüfung des § 59 StGB keinesfalls nahelegt (Anschluss an OLG Hamm, Beschl. v. 04.09.2008 – 3 Ss 370/08 – und v. 09.11.1985 – 4 Ss 1328/85). (amtl. Leitsätze)

KG, Beschl. v. 12.04.2024 – 3 ORs 31/24

Aus den Gründen: Das *AG Tiergarten* hat den Angekl. wegen vorsätzlicher Gefährdung des Straßenverkehrs in Tateinheit mit versuchter Sachbeschädigung (Fall 1) sowie wegen Nötigung in Tateinheit mit fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr (Fall 2) zu einer Gesamtgeldstrafe von 80 Ts. zu je 70 € verurteilt und gegen ihn ein