

Jannis Strotmann\* und Denise Wenzl†

## Rechtsprechungsübersicht Strafrecht

### Vermeidbarkeit eines Verbotsirrtums bei anwaltlicher und behördlicher Auskunft

BGH, Beschl. v. 17. 12. 2019 – 1 StR 364/18

*Leitsätze der Redaktion*

1. Unvermeidbar ist ein Verbotsirrtum erst dann, wenn der Täter alle seine geistigen Erkenntniskräfte eingesetzt und etwa aufkommende Zweifel durch Nachdenken oder erforderlichenfalls durch Einholung verlässlichen und sachkundigen Rechtsrats beseitigt hat. Dabei müssen sowohl die Auskunftsperson als auch die Auskunft aus der Sicht des Täters verlässlich sein; die Auskunft selbst muss zudem einen unrechtsverneinenden Inhalt haben.

2. Eine Auskunft ist in diesem Sinne nur dann verlässlich, wenn sie objektiv, sorgfältig, verantwortungsbewusst und insbesondere nach pflichtgemäßer Prüfung der Sach- und Rechtslage erteilt worden ist. Dabei darf der Täter nicht vorschnell auf die Richtigkeit eines ihm günstigen Standpunktes vertrauen.

3. Der Rat eines Rechtsanwalts ist nicht ohne Weiteres bereits deshalb vertrauenswürdig, weil er von einer kraft ihrer Berufsstellung vertrauenswürdigen Person erteilt worden ist. Entscheidend ist vielmehr, ob der Rechtsrat – aus der Sicht des Anfragenden – nach eingehender sorgfältiger Prüfung erfolgt und von der notwendigen Sachkenntnis getragen ist. Auskünfte, die erkennbar vordergründig und mangelhaft sind, können den Täter nicht entlasten. Vielmehr muss der Beratende eine vollständige Kenntnis von allen tatsächlich gegebenen, relevanten Umständen haben. Insbesondere bei komplexen Sachverhalten und erkennbar schwierigen Rechtsfragen ist regelmäßig ein detailliertes, schriftliches Gutachten erforderlich, um einen unvermeidbaren Verbotsirrtum zu begründen. Unzutreffende Auskünfte unzuständiger Behörden können nur dann zur Unvermeidbarkeit des Irrtums führen, wenn sich für den Täter die fehlende Zuständigkeit und Beurteilungskompetenz nicht aufdrängt.

### »Migration tötet« als Plakatslogan stellt nicht zwangsläufig Volksverhetzung dar

LG Potsdam, Beschl. v. 20. 12. 2019 – 23 Os 56/19

*Leitsätze der Redaktion*

1. Um den Tatbestand der Volksverhetzung nach § 130 StGB verfassungskonform auszulegen, bedarf es der Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Auslegungsmethoden.

2. Eine Bestrafung nach § 130 Abs. 1 StGB kommt erst in Betracht, wenn alle möglichen Auslegungsmethoden eine strafrechtliche Relevanz aufweisen, welche nicht mehr von der Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG gedeckt sind.

### Untreue im Falle der Nichtaufdeckung »schwarzer Kassen«

BGH, Beschl. v. 12. 2. 2020 – 2 StR 291/19

*Leitsätze der Redaktion*

1. Eine Strafbarkeit wegen Untreue nach § 266 Abs. 1 Alt. 1 oder 2 StGB kann gegeben sein, wenn der Angestellte einer juristischen Person ohne wirksame Einwilligung Vermögenswerte entzieht, um sie nach Maßgabe eigener Zwecksetzung, wenn auch möglicherweise im Interesse des Treugebers, zu verwenden.

2. Zum Kernbereich einer Vermögensbetreuungspflicht eines Angestellten mit eigenständiger Dispositionsmacht über fremdes Vermögen gehört es auch, seiner Arbeitgeberin verborgene Geldmittel auf verdeckten, nicht unter ihrem Namen geführten, Konten zu offenbaren. Das Schwergewicht der Pflichtwidrigkeit liegt in diesem Fall regelmäßig nicht auf einzelnen Verwaltungs- und Verschleierungshandlungen des Treuenehmers, sondern in dem Unterlassen der Offenbarung durch ordnungsgemäße Verbuchung der Geldmittel.

3. Ein Vermögensnachteil im Sinne des § 266 Abs. 1 StGB kann bereits durch das Einrichten und Führen einer solchen sog. schwarzen oder verdeckten Kasse eintreten, ohne dass es auf die Grundsätze einer schadensgleichen Vermögensgefährdung ankommt. Maßgeblich ist, ob die Treugeberin nach der konkreten Ausgestaltung der verdeckten Kasse auf diese nicht mehr zugreifen kann und die ausgegliederten Vermögenswerte damit nicht nur in ihrem wirtschaftlichen Wert gemindert, sondern der Treugeberin dauerhaft entzogen sind.

4. Die dauerhafte Entziehung der Verfügungsmöglichkeit der Treugeberin über die Vermögenswerte stellt einen endgültigen Vermögensverlust dar, der zur Vollendung des Tatbestands der Untreue und zu einem Vermögensnachteil in

\* Jannis Strotmann studiert seit 2016 Rechtswissenschaften an der Georg-August-Universität Göttingen.

† Denise Wenzl studiert seit 2016 Rechtswissenschaften an der Georg-August-Universität Göttingen.

Höhe der in der verdeckten Kasse vorenthaltenen Mittel führt; die Verwendung der entzogenen Mittel ist danach nur eine Schadensvertiefung und ihre Rückführung allenfalls Schadenswiedergutmachung.

#### **Keine Verurteilung wegen Meineides im Wahlprüfungsverfahren**

BGH, Beschl. v. 14. 4. 2020 – 5 StR 424/19

*Leitsätze der Redaktion*

1. § 154 StGB bedarf aufgrund der Anknüpfung an das Merkmal »zuständige Stelle« eine einschränkende Auslegung, die insofern vorzunehmen ist, als dass der Eid in einem Verfahren geleistet worden sein muss, in welchem ein solcher Eid von Gesetzes wegen her zugelassen ist.

2. Eine Strafbarkeit wegen Meineides entfällt, wenn nach Art des Verfahrens oder Stellung des Schwörenden eine eidliche Vernehmung unzulässig war, da so der objektive Tatbestand des Meineides nicht verwirklicht ist.

#### **Amtsanmaßung gemäß § 132 Alt. 1 StGB ist kein eigenhändiges Delikt**

BGH, Beschl. v. 14. 4. 2020 – 5 StR 37/20

*Leitsätze der Redaktion*

1. Eine Amtsanmaßung i. S. d. § 132 Alt. 1 StGB kann auch in Mittäterschaft begangen werden und stellt kein eigenhändiges Delikt dar.

2. Für ein eigenhändiges Delikt kommt es entscheidend darauf an, dass sich das maßgebliche Unrecht auf das eigene verwerfliche Tun bezieht.

3. Bei § 132 Alt. 1 StGB handelt es sich um ein abstraktes Gefährdungsdelikt, bei welchem es im Schwerpunkt um die Gefährdung des Bürgervertrauens und nicht um ein höchstpersönliches sozialschädliches Verhalten geht.

#### **Diebstahl von Kunstobjekten aus der Papiermülltonne**

OLG Köln, Beschl. v. 21. 4. 2020 – III.1 RVs 78/20

*Leitsätze der Redaktion*

1. Von einem Künstler angefertigte, aussortierte und in einer Papiermülltonne auf seinem Grundstück entsorgte Werke verbleiben weiterhin im Eigentum des Künstlers. Dies gilt auch, wenn sie aus der Papiermülltonne hinausgefallen sind, sodass es sich um fremde bewegliche Sachen im Sinne des § 242 Abs. 1 StGB handelt. Nach der Verkehrsanschauung besteht ferner der Gewahrsam des Künstlers fort.

2. Stellt sich der Täter vor, dass er zur Mitnahme der Bilder berechtigt sei, unterliegt er einem vermeidbaren Verbotsirrtum. Es ist erkennbar, dass derjenige, der ein Bild in die auf seinem Grundstück stehende Papiermülltonne wirft, andauernde Rechte daran zustehen. Dies gilt insbesondere, wenn es sich um Werke eines berühmten Künstlers handelt.

#### **Unmittelbares Ansetzen zum Diebstahl in einem besonders schweren Fall aus einem Zigarettenautomaten**

BGH, Beschl. v. 28. 4. 2020 – 5 StR 15/20

*Leitsätze der Redaktion*

1. Entscheidend ist, ob der Gewahrsam durch Schutzmechanismen gesichert ist. Ist dies der Fall, reicht für den Versuchsbeginn der erste Angriff auf einen solchen Schutzmechanismus regelmäßig aus, wenn sich der Täter bei dessen Überwindung nach dem Tatplan ohne tatbestandsfremde Zwischenschritte, zeitliche Zäsur oder weitere eigenständige Willensbildung einen ungehinderten Zugriff auf die erwartete Beute vorstellt. Für ein unmittelbares Ansetzen zur geplanten Wegnahme nicht erforderlich ist, dass der angegriffene Schutzmechanismus auch erfolgreich überwunden wird. Deshalb reicht der Beginn des Einbrechens, Einsteigens oder Eindringens im Sinne von § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB regelmäßig aus, um einen Versuchsbeginn anzunehmen.

2. Die Verhüllung (mit Planen und Handtüchern) bedeutete den ersten Schritt hin zum Aufbruch des Automaten. Dieser war damit dem Blick anderer entzogen und dem Zugriff des Angeklagten in besonderem Maße ausgesetzt. Nach dessen Vorstellung sollte der Einsatz des Trennschleifers oder anderer Aufbruchsmittel unmittelbar folgen. Für den Fall, dass der Trennschleifer nicht zum Einsatz kommen konnte, hatte sich der Angeklagte weitere Werkzeuge bereitgelegt. Die fremden Sachen, die durch den Zigarettenautomaten vor Wegnahme besonders geschützt waren, waren damit bereits konkret gefährdet.