

Schriften zum Strafrecht

Band 56

Sachbeschädigung und Verunstaltung

Zur Notwendigkeit einer Abgrenzung bei der Auslegung
des § 303 I StGB

Von

Dr. Ulrich Behm



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

ULRICH BEHM

Sachbeschädigung und Verunstaltung

Schriften zum Strafrecht

Band 56

Sachbeschädigung und Verunstaltung

Zur Notwendigkeit einer Abgrenzung bei der Auslegung
des § 303 I StGB

Von

Dr. Ulrich Behm



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Behm, Ulrich:

Sachbeschädigung und Verunstaltung: zur Notwendigkeit
e. Abgrenzung bei d. Auslegung d. § 303 I StGB /
von Ulrich Behm. —

Berlin: Duncker und Humblot, 1984.

(Schriften zum Strafrecht; Bd. 56)

ISBN 3-428-05644-2

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1984 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1984 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65

Printed in Germany

ISBN 3-428-05644-2

*Meinen Eltern
und meiner Frau*

Vorwort

Das Thema „Sachbeschädigung und Verunstaltung“ ist auf den ersten Blick ein Gegenstand, der als Detailproblem eines ohnehin wenig beachteten Tatbestandes vertiefter Untersuchung kaum wert erscheinen mag.

Als bald wird jedoch, wer sich dennoch hierauf einläßt, rasch zu grundsätzlichen Fragen geführt, die vielerorts im Besonderen Teil eine wichtige Rolle spielen, sich aber bei einem so einfach gefaßten Tatbestand wie § 303 StGB besonders deutlich stellen; insbesondere die Frage, in welchem Umfang das Beschädigungsmerkmal dem Schutz des privaten Sacheigentums zu dienen hat, verweist auf das grundsätzliche Problem von Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Kriminalstrafe und auf die dem Rechtsgüterschutz mit strafrechtlichen Mitteln hierdurch gezogenen Grenzen gegenüber den Sanktionsinstrumenten anderer Rechtsgebiete. Zweifel daran, ob diese Grenzen von den Strafgerichten, die jahrelang eine hohe Zahl von Tätern — vor allem in Fällen unbefugten Plakatierens — wegen Sachbeschädigung verurteilten, in hinreichendem Maße beachtet worden sind, bildeten den Anstoß für die vorliegende Untersuchung.

Die Arbeit wurde im Wintersemester 1983/84 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Trier als Dissertation angenommen.

Rechtsprechung und Literatur sind bis Ende 1983 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. *Volker Krey* für die eingehende und freundliche Betreuung der Arbeit, deren Entwicklung er in vielen Gesprächen durch seinen Rat und verständnisvolle Kritik gefördert hat.

Dank schulde ich auch Herrn Prof. Dr. *Knut Amelung* für die Mühe des Zweitgutachtens und zahlreiche wertvolle Anregungen und Literaturhinweise.

Mein Dank gilt ferner Herrn Prof. Dr. Dr. h. c. *J. Broermann* für die Aufnahme der Arbeit in die Reihe „Schriften zum Strafrecht“.

Danken möchte ich schließlich meinen Eltern Claus-Ulrich und Alexandra Behm, deren stete Anteilnahme und Fürsorge mich wie stets so auch bei dieser Arbeit begleitet haben, und meiner Frau Angela

Behm, ohne deren hohe persönliche Opferbereitschaft ich mein Dissertationsvorhaben nicht hätte realisieren können.

Ihnen ist die Arbeit gewidmet.

Trier im Februar 1984

Ulrich Behm

Inhaltsverzeichnis

| | |
|-------------------------|----|
| Einleitung | 15 |
|-------------------------|----|

Erster Teil

Der Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur

| | |
|---|----|
| § 1 Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Beschädigungsmerkmal des § 303, insbesondere zu den Verunstaltungsfällen | 20 |
| I. Der Beschädigungsbegriff des Reichsgerichts | 20 |
| 1. Das Kriterium der „Substanzalterierung“ | 20 |
| 2. Das Kriterium der Minderung der Gebrauchstauglichkeit | 26 |
| 3. Weitere Kriterien | 28 |
| 4. Ergebnis | 29 |
| II. Die Lösung der Verunstaltungsfälle | 30 |
| Ergebnis | 33 |
| § 2 Das ältere Schrifttum | 34 |
| I. Tatsächliche Gesichtspunkte: Substanzverletzung und Substanzveränderung | 34 |
| II. Rechtliche Gesichtspunkte | 35 |
| 1. Brauchbarkeitsminderung | 36 |
| 2. Verletzung des Eigentümerinteresses | 37 |
| 3. „Erheblichkeit“ der Beeinträchtigung | 38 |
| III. Ergebnis | 40 |
| § 3 Die neuere Rechtsprechung | 40 |
| I. Die neuere Rechtsprechung der Oberlandesgerichte zu den Verunstaltungsfällen | 40 |
| 1. Funktionsvereitelung | 41 |
| 2. Zustandsveränderung | 43 |
| Ergebnis | 45 |
| 3. „Erheblichkeit“ der Beeinträchtigung | 45 |
| 4. Fazit | 47 |
| II. BGHSt 29, 129 und die jüngste Rechtsprechung | 48 |

| | |
|---|----|
| § 4 <i>Das neuere Schrifttum</i> | 57 |
| I. Zur Auslegung des Beschädigungsmerkmals des § 303 StGB im allgemeinen | 57 |
| 1. Die Ansicht Gutmanns | 57 |
| 2. Die herrschende Lehre | 58 |
| II. Zum Verhältnis Verunstalten — Beschädigen im besonderen | 60 |
| 1. Das Kriterium der Funktionsvereitelung | 60 |
| a) Objektive Theorien | 60 |
| (1) Objektive Brauchbarkeitsminderung | 61 |
| (2) Die Beeinträchtigung der „Ansehnlichkeit“ | 62 |
| b) Die Subjektivierung des Funktionsbegriffs | 63 |
| 2. Das Kriterium der Zustandsveränderung | 65 |
| § 5 <i>Zusammenfassung: Der gegenwärtige Problemstand</i> | 68 |
| I. Resumee der gegenwärtigen Diskussion und erste Stellungnahme | 69 |
| 1. Deskriptive Voraussetzungen: Substanzeingriff versus Sub- stanzverletzung | 69 |
| 2. Normative Voraussetzungen: Objektive Funktionsvereitelung versus willenswidrige Zustandsveränderung | 70 |
| 3. Das tatbestandseinschränkende Merkmal der „Erheblichkeit“: Einwirkungs- versus Restitutionsschaden | 70 |
| II. Zusammenfassende Übersicht über den gegenwärtigen Meinungs- stand | 71 |
| III. Konkretisierung der Fragestellung | 72 |

Zweiter Teil

Entwicklung einer eigenen Lösung

| | |
|---|----|
| § 1 <i>Methodische Gesichtspunkte der Gesetzesauslegung</i> | 74 |
| § 2 <i>Grammatische Auslegung</i> | 75 |
| I. Zur Bedeutung grammatischer Auslegung | 75 |
| II. Die grammatische Auslegung des Merkmals „beschädigt“ in § 303 StGB | 76 |
| III. Konsequenz für die dargestellten Ansichten | 79 |
| IV. Ergebnis | 81 |

| | |
|---|------------|
| Inhaltsverzeichnis | 11 |
| § 3 Systematische Auslegung | 81 |
| I. Zur Bedeutung systematischer Auslegung | 81 |
| II. Die systematische Auslegung des Merkmals „beschädigt“ in § 303 StGB | 82 |
| 1. Tatbestands- und Gesetzesabschnittssystematik | 82 |
| 2. Sonstige Formen der Einwirkung auf Sachen im StGB | 85 |
| a) „Verunstalten“ (§ 134 StGB) | 85 |
| b) „Verändern“ (§§ 87 II Nr. 2, 109 e, 145 II Nr. 2, 316 b, 317 StGB) | 88 |
| 3. Weitere systematische Gesichtspunkte | 91 |
| III. Relativierung des gefundenen Ergebnisses durch mögliche Einwände aus dem Normzweck | 93 |
| 1. Zur „Relativität von Rechtsbegriffen“ | 93 |
| 2. Konsequenzen für das bisherige Ergebnis | 93 |
| IV. Ergebnis | 94 |
| § 4 Historische Auslegung | 95 |
| I. Zur Bedeutung historischer Auslegung | 95 |
| II. Die dogmengeschichtliche Entwicklung der Sachbeschädigung bis zu § 303 StGB | 95 |
| III. Reformvorschläge | 98 |
| 1. Der Vorschlag Schmollers | 99 |
| 2. Der Vorentwurf von 1909 | 99 |
| 3. Der Gegenentwurf von 1911 | 100 |
| 4. Die Entwürfe von 1913 und 1919 | 100 |
| 5. Der „Entwurf Radbruch“ und die Entwürfe von 1925, 1927 und 1930 | 100 |
| 6. Der Entwurf von 1936 | 101 |
| 7. Der Entwurf von 1962 | 102 |
| 8. Der Regierungsentwurf zur Einführung eines § 118 a OWiG | 106 |
| IV. Ergebnis | 107 |
| § 5 Teleologische Auslegung | 108 |
| I. Die Bedeutung teleologischer Auslegung | 108 |
| II. Die teleologische Auslegung des Merkmals „beschädigt“ in § 303 StGB im allgemeinen | 109 |

| | |
|--|-----|
| 1. Der methodische Ausgangspunkt | 109 |
| 2. Das durch § 303 StGB geschützte Rechtsgut | 112 |
| a) Der phänomenologische Befund bei den Verunstaltungsfällen | 112 |
| b) Der Schutz des Eigentums in der Gesamtrechtsordnung und im StGB | 114 |
| c) Der Schutz des Eigentums in § 303 StGB | 115 |
| 3. Die relative Bedeutung von Rechtsgutsbestimmungen | 118 |
| 4. Güterschutz einschränkende Verfassungsprinzipien der Strafrechtsinterpretation | 121 |
| a) Strafbedürfnis und Strafwürdigkeit | 122 |
| b) Der Grundsatz der Gesetzesbestimmtheit | 124 |
| c) Ergebnis | 125 |
| 5. Die Behandlung unbefugter Oberflächenveränderungen im Zivil- und Ordnungswidrigkeitenrecht | 126 |
| a) Zivilrechtliche Ansprüche des Eigentümers gegen den Urheber unbefugter Oberflächenveränderungen | 126 |
| b) Die Erfassung unbefugter Oberflächenveränderungen im Ordnungswidrigkeitenrecht | 128 |
| 6. Vergleich der zivil- und ordnungsrechtlichen mit der strafrechtlichen Ahndung | 133 |
| 7. Hinweis auf einige ausländische Vorschriften | 137 |
| | |
| III. Kritik der zur Lösung der Verunstaltungsfälle vertretenen Ansichten | 140 |
| 1. Das Kriterium der „Ansehnlichkeit“ | 140 |
| 2. Die Subjektivierung des Funktionsbegriffs | 144 |
| a) Maiwald | 144 |
| b) Ruthe | 151 |
| c) RGSt 33, 177 | 153 |
| d) Ergebnis | 154 |
| 3. Die objektive Zustandsveränderungstheorie | 154 |
| a) Schroeder | 154 |
| b) Schmid | 161 |
| 4. Die subjektive Zustandsveränderungstheorie | 162 |
| a) Haas | 162 |
| b) Gössel | 165 |
| 5. Ergebnis | 167 |
| 6. Die Auffassung des BGH und verwandte Ansichten im Schrifttum | 169 |
| a) BGHSt 29, 129 | 169 |
| b) Die Vertreter eines restriktiven Beschädigungsbegriffs in der Literatur | 172 |

| | |
|--|------------|
| IV. Der eigene Lösungsvorschlag | 173 |
| 1. Fazit der bisherigen Ergebnisse zur teleologischen Auslegung des § 303 StGB | 173 |
| 2. Aufgabenstellung | 173 |
| 3. Zum Beschädigungsbegriff | 174 |
| a) Substanzverletzung | 174 |
| b) Tauglichkeitsminderung | 175 |
| 4. Die Lösung der Verunstaltungsfälle | 179 |
| 5. Zusammenfassung | 184 |
| V. Das Merkmal der „Erheblichkeit“ | 185 |
| 1. Zur Rechtsnatur des Ausschlusses „unerheblicher“ Beeinträch- tigungen | 186 |
| 2. Kriterien zur Bestimmung der „Erheblichkeit“ | 191 |
| a) Die Wiederherstellbarkeit des unversehrten Sachzustandes 192 | |
| (1) Die Fälle der Tauglichkeitsminderung | 192 |
| (2) Die Fälle der Substanzverletzung | 195 |
| (3) Ergebnis | 197 |
| b) Weitere Kriterien zur Präzisierung der „Erheblichkeit“ ... | 198 |
| 3. Die Bedeutung der „Erheblichkeit“ für die Abgrenzung des Versuchs von der Vollendung bei der Sachbeschädigung durch Verunstaltung | 200 |
| Zusammenfassung und Ausblick | 202 |
| Literatur- und Zitierverzeichnis | 207 |
| Materialien zur Strafrechtsreform | 218 |

Verzeichnis weniger gebräuchlicher Abkürzungen

| | |
|--------------|---|
| C.P. | (italienischer) Codice penale |
| pr.GS | preußische Gesetzessammlung |
| Sst | Entscheidungen des österreichischen obersten Gerichtshofs in Strafsachen und Disziplinarangelegenheiten |
| VDBT | Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts — Besonderer Teil |
| WRP | Wettbewerb in Recht und Praxis |
| ZBJV | Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins |

Einleitung

I. Die Erscheinung, daß Menschen ihre Gefühle und Meinungen anderen kundtun, indem sie sie auf Mauern, Wänden oder sonstigen Flächen dokumentieren, die der Wahrnehmung der Öffentlichkeit zugänglich sind, ist nicht neu¹.

Heute ist es insbesondere kommerzielle und politische Werbung, die in unserem gesellschaftlichen Leben eine bedeutsame Rolle spielt und das Erscheinungsbild unserer alltäglichen Umgebung maßgeblich beeinflußt. Dies geschieht in Übereinstimmung mit geltendem Recht, wenn hierfür von privaten Eigentümern, kommunalen Gebietskörperschaften oder gewerblichen Unternehmen angemietete Flächen genutzt und nach baurechtlichen Maßstäben gestaltet werden.

Seit einigen Jahren sieht sich jedoch die Öffentlichkeit mit dem Phänomen konfrontiert, daß vor allem im städtischen Bereich massenhaft und anonym Plakate und Parolen an jedem denkbaren Ort angebracht werden, wo ihre Urheber mit einer Wirkung auf Passanten rechnen können.

Diese Erscheinung, die bereits die Aufmerksamkeit von Soziologen und Kunsthistorikern auf sich gelenkt hat², ist auch in *rechtlicher* Hinsicht von erheblicher Bedeutung.

Denn hierbei wird stets fremdes Eigentum ungefragt in Anspruch genommen, und dies in für den Eigentümer meist höchst unwillkommener Weise, weil er mit der an seinen Gegenständen vorgenommenen Veränderung nicht einverstanden ist und ihre Beseitigung einen vielfach beträchtlichen Kostenaufwand erfordert; insbesondere dem Haushalt kommunaler Gebietskörperschaften erwächst aus den Reinigungskosten eine erhebliche Belastung.

II. Für das Strafrecht stellt sich hier die Frage, ob die genannten Verhaltensweisen als *Sachbeschädigung* den Tatbestand des § 303 StGB erfüllen.

Dementsprechend beschäftigt sich die vorliegende Untersuchung mit dem Problem, ob sich die unbefugte Veränderung des Erscheinungsbildes einer fremden Sache durch Einwirkung auf ihre Oberfläche (sog.

¹ Wie Ausgrabungen zeigen, wurden derartige Praktiken schon vor der Zeitenwende geübt; s. z. B. *Krenkel*, Pompejanische Inschriften, Leipzig 1963.

² s. unten 2. Teil, § 5 II 5 b) (1).

Verunstaltung) unter das Tatbestandsmerkmal „beschädigt“ in § 303 StGB subsumieren läßt oder ob eine Abgrenzung des Beschädigungsmerkmals gegenüber Verunstaltungshandlungen erforderlich ist.

Anlaß zur Untersuchung dieser Frage gab der Beschluß des 5. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 13. 11. 1979³, dem folgender Sachverhalt zugrunde lag: Die Angeklagten hatten ein 40 x 60 cm großes, buntes Plakat auf einen Verteilerkasten der Deutschen Bundespost geklebt, dessen Erscheinungsbild nach den tatrichterlichen Feststellungen so schlicht wie möglich nach ausschließlich technischen Gesichtspunkten gestaltet und nicht darauf ausgerichtet war, auf den Betrachter gefällig zu wirken.

Die Bedeutung dieses Judikats für die Ausgangsfrage ergibt sich aus folgendem:

Das gehäufte Auftreten von Fällen unbefugten Plakatierens vornehmlich im Eigentum der öffentlichen Hand stehender Gegenstände hatte die Rechtsprechung seit Mitte der siebziger Jahre zur Prüfung der strafrechtlichen Relevanz dieses Verhaltens genötigt. Hierzu war eine Fülle von Entscheidungen der Oberlandesgerichte ergangen, in denen fast einhellig⁴ Verurteilung wegen Sachbeschädigung nach § 303 StGB erfolgte. Diese Rechtsprechung stieß auf ganz überwiegende Zustimmung in der Rechtslehre⁵.

Zur Anwendung des Sachbeschädigungstatbestandes führten hierbei folgende Erwägungen:

Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts⁶, die sich auch der BGH zu eigen gemacht hatte⁷, wurde als Sachbeschädigung jede nicht ganz unerhebliche körperliche Einwirkung auf eine Sache angesehen, durch die deren stoffliche Zusammensetzung verändert oder sonst ihre Unversehrtheit derart aufgehoben wird, daß die Brauchbarkeit für ihre Zwecke gemindert ist.

Hierzu sollte auch genügen, daß die Einwirkung zwar keine stoffliche Verringerung oder Verschlechterung des Gegenstandes (sog. Substanzverletzung), wohl aber eine belangreiche Veränderung der äußeren Erscheinung und Form bewirkte⁸.

Unter Berufung auf diese Judikatur wurde das Ankleben von Plakaten auf Brückenbögen⁹, die Sichtbetonverkleidung einer Fußgänger-

³ BGHSt 29, 129 = NJW 1980, 350 = JR 1980, 217 = JZ 1980, 67.

⁴ s. Dreher / Tröndle § 303 Anm. 6 m. w. N.

⁵ Dreher / Tröndle a.a.O.

⁶ RGSt 43, 204; 74, 14.

⁷ BGHSt 13, 207 = JZ 1960, 226 m. Anm. Klug.

⁸ RGSt 43, 204; 74, 14.

⁹ OLG Hamburg NJW 1975, 1981 = OLGSt Bd. 3 S. 1 zu § 303.

unterführung¹⁰, den Kellereingang eines Berufsschulzentrums¹¹ und in zahlreichen Fällen auf Verteilerkästen der Bundespost¹² als belangreiche Veränderung des Erscheinungsbildes dieser Gegenstände und damit als Verunstaltung¹³ angesehen, die, jedenfalls wenn die Plakate nicht ganz leicht entfernbar waren¹⁴, als strafbare Sachbeschädigung gewertet wurde. Soweit den plakatierten Gegenständen eine auf ästhetische Wirkung zielende Gestaltung zugesprochen wurde, begründete man die Annahme von Sachbeschädigung mit der Beeinträchtigung dieser ästhetischen Wirkung unter Berufung auf die genannte Rechtsprechung des RG, wonach entscheidend für den Tatbestand des § 303 die Minderung der *Brauchbarkeit* der Sache für ihre Zwecke sei.

Soweit den fraglichen Gegenständen keine derartige Gestaltung eigen war, wurde unter Verzicht auf das Kriterium der Brauchbarkeit überwiegend¹⁵ auf die erhebliche Veränderung des Zustands der Sache abgestellt, die unter Verletzung des maßgeblichen *Gestaltungswillens* des Sacheigentümers erfolgt sei. Mit dieser Begründung nahmen z. B. das OLG Düsseldorf¹⁶ bei der Plakatierung der freien Werbefläche eines Rheinbahnwartehäuschens, das OLG Karlsruhe beim Bemalen des Asphaltfußbodens einer Fußgängerunterführung¹⁷ sowie beim Plakatieren eines Bauzauns¹⁸ und das OLG Hamburg beim Bekleben einer unansehnlichen Einfriedungsmauer¹⁹ mit Plakaten Sachbeschädigung an.

Allein der 3. Senat des OLG Karlsruhe²⁰ folgte der letzteren Ausweitung nicht und sah nur solche Gegenstände als taugliche Objekte von Sachbeschädigung in der Form der Veränderung des Erscheinungsbildes an, denen nach ihrer Zweckbestimmung eine eigene *Ansehnlichkeit* zukommt, was z. B. bei Verteilerkästen nicht der Fall sei.

Diese abweichende Stellungnahme führte auf Vorlage durch das OLG Hamburg²¹ zu dem genannten Beschluß des BGH.

Der BGH hat sich weder der Ansicht des OLG Hamburg noch der des OLG Karlsruhe angeschlossen: Er verlangt für die Annahme einer Sach-

¹⁰ OLG Karlsruhe (3. Senat) JR 1976, 336.

¹¹ OLG Bremen MDR 1976, 773.

¹² z. B. OLG Celle OLGSt Bd. 3 S. 9 zu § 303; OLG Oldenburg JZ 1978, 70.

¹³ z. B. OLG Oldenburg a.a.O. S. 71.

¹⁴ z. B. OLG Oldenburg a.a.O.

¹⁵ z. B. OLG Oldenburg a.a.O.; OLG Karlsruhe (1. Senat) Justiz 1978, 281.

¹⁶ OLG Düsseldorf OLGSt Bd. 3 S. 13 zu § 303.

¹⁷ OLG Karlsruhe (1. Senat), Justiz 1978, 323; verurteilt wurde aus § 304 StGB.

¹⁸ NJW 1979, 2056.

¹⁹ OLG Hamburg OLGSt Bd. 3 S. 15 zu § 303.

²⁰ OLG Karlsruhe JZ 1978, 72.

²¹ NJW 1979, 1624.