

Strafrechtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 69

**Abstrakte Gefährdungsdelikte
und Präsumtionen im Strafrecht**

Von
Eva Graul



Duncker & Humblot · Berlin

EVA GRAUL

**Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsomtionen
im Strafrecht**

Strafrechtliche Abhandlungen · Neue Folge

Herausgegeben von Dr. Eberhard Schmidhäuser
ord. Professor der Rechte an der Universität Hamburg

und Dr. Friedrich-Christian Schroeder
ord. Professor der Rechte an der Universität Regensburg

in Zusammenarbeit mit den Strafrechtslehrern der deutschen Universitäten

Band 69

Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsumtionen im Strafrecht

**Von
Eva Graul**



Duncker & Humblot · Berlin

Zur Aufnahme in die Reihe empfohlen von
Professor Dr. Dieter Meurer, Marburg

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungs- und
Beihilfefonds Wissenschaft der VG Wort

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Graul, Eva:

Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsumtionen im Strafrecht /
von Eva Graul. – Berlin: Duncker u. Humblot, 1991

(Strafrechtliche Abhandlungen; N. F., Bd. 69)

Zugl.: Marburg, Univ., Diss., 1989

ISBN 3-428-07103-4

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1991 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Fremddatenübernahme: Hagedornsatz, Berlin 46

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISSN 0720-7271

ISBN 3-428-07103-4

Vorwort

Abstrakte Gefährdungstatbestände werden einerseits für besonders gerecht gehalten, weil ihnen das Zufallsmoment des Erfolgseintritts — Verletzung oder konkrete Gefahr — fehlt. Andererseits gelten sie aber auch als besonders ungerecht, da eine Bestrafung auch erfolgen muß, wenn die fragliche Handlung aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls ausnahmsweise als völlig ungefährlich erscheint. Während die Diskussion um diese Problematik heute vornehmlich auf der Grundlage der herrschenden Gefahrmotivtheorie geführt wird, der zufolge die Gefährlichkeit des Verhaltens nur gesetzgeberisches Motiv, aber nicht Tatbestandsmerkmal ist, befaßt sich die vorliegende Arbeit hauptsächlich mit der noch keineswegs überholten Präsumtionstheorie, die die abstrakten Gefährdungstatbestände mit Hilfe einer unwiderleglichen oder widerleglichen gesetzlichen Gefahr- oder Gefährlichkeitsvermutung zu erklären sucht.

Ziel der Arbeit ist es zum einen, dieser Theorie endgültig „den Garaus zu machen“, und zum anderen, für den immer wieder geforderten Wegfall der Strafbarkeit bei ausnahmsweiser Ungefährlichkeit im Einzelfall einerseits die genauen Voraussetzungen abzuklären und andererseits die dogmatisch richtige, insbesondere verfassungsrechtlich zulässige Konstruktion zu finden. Aus diesem Grunde befaßt sich die Untersuchung hauptsächlich mit der Theorie der widerlegbaren gesetzlichen Gefahr- oder Gefährlichkeitsvermutung. Dabei zeigt sich, daß widerlegliche gesetzliche Vermutungen im Strafrecht entweder mit der Maxime „in dubio pro reo“ oder mit dem Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung kollidieren. Da diese Prinzipien, wie im 3. Abschnitt herausgearbeitet wird, beide am Verfassungsrang des Grundsatzes „nulla poena sine culpa“ teilhaben, ergibt sich, daß widerlegliche Präsumtionen im Strafrecht nur auf der nicht vom Schuldgrundsatz erfaßten Ebene der objektiven Strafbarkeitsbedingungen, Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründe verfassungsrechtlich zulässig sind. Damit erweist sich die Präsumtionstheorie als verfassungswidrig, da nach dieser Theorie die widerlegbar gesetzlich vermutete Gefahr bzw. Gefährlichkeit der Handlung Tatbestandsmerkmal ist. Daraus folgt des weiteren, daß Strafbarkeitseinschränkungen bei den abstrakten Gefährdungsdelikten, wenn sie, was sinnvoll und notwendig erscheint, nur bei erwiesener Ungefährlichkeit des Verhaltens — und nicht auch bereits bei bloßen Zweifeln an der Gefährlichkeit in concreto — eingreifen sollen, auch auf der Grundlage der Gefahrmotivtheorie von der dogmatischen Konstruktion her verfassungsrechtlich nur als Strafausschließungsgründe i. e. S. zulässig sind.

Die Arbeit hat im Wintersemester 1988/89 dem Fachbereich Rechtswissenschaften der Philipps-Universität Marburg als Dissertation vorgelegen. Literatur und Rechtsprechung befinden sich auf dem Stand von 1988. Vereinzelt wurden noch neuere Beiträge und Entscheidungen eingearbeitet. Die Monographie von Urs Kindhäuser „Gefährdung als Straftat, Rechtstheoretische Untersuchungen zur Dogmatik der abstrakten und konkreten Gefährdungsdelikte“ ist erst nach Abschluß des Manuskripts erschienen und konnte daher nicht mehr berücksichtigt werden.

Dank schulde ich den Herren Professoren Dres. Reinhard von Hippel und Dieter Meurer, die die Dissertation durch permanente Kritik nachhaltig gefördert haben, sowie den Herren Professoren Dres. Eberhard Schmidhäuser und Friedrich-Christian Schroeder für die Aufnahme der Arbeit in diese Reihe. Das Sachregister hat Frau Assessorin Irmela Scharf erarbeitet. Auch ihr sei an dieser Stelle gedankt.

Marburg, im Dezember 1990

Eva Graul

Inhaltsverzeichnis

1. Abschnitt

Begriffsbestimmungen / Deliktskategorien	19
A. Schlichte Tätigkeitsdelikte / Erfolgsdelikte	19
B. Verletzungs- und konkrete Gefährdungs-Erfolgsdelikte	24
C. Tat-, Handlungs- und Angriffsobjekt	25
D. Exkurs	27
I. Zur Realität unkörperlicher Gegenstände	27
II. Zur Kausalität	34
E. Abgrenzung Verletzungs- und konkrete Gefährdungs-Erfolgsdelikte / abstrakte Gefährdungsdelikte	34
F. Exkurs: Das Rechtsgut als realer Gegenstand oder ideeller Wert	41
I. Das Rechtsgut i. S. Welzels als der durch die Norm geschützte reale Gegenstand	41
1. Binding	41
2. Welzel	44
3. Das Gesetz	52
II. Das Rechtsgut als ideeller Wert	55
1. Die unbeantwortete Frage nach Grund und Nutzen einer Idealisierung des Rechtsguts	55
2. Die wichtigsten inhaltlichen und terminologischen Implikationen und Konsequenzen einer Idealisierung des Rechtsguts	57
a) Die beiden unterschiedlichen Wortbedeutungen des Ausdrucks „verletzen“	58
b) Das Verhältnis Rechtsgut — Realobjekt/-sachverhalt (Rechtsgutsobjekt)	60
c) Inhalt und Bedeutung des Begriffs „Rechtsgutsobjekt“	63

d) Die „Verletzbarkeit“ des ideellen Rechtsguts auch bei Abwesenheit eines Rechtsgutsubjekts	68
e) Der Unterschied zwischen der „Verletzung“ = Mißachtung des ideellen Rechtsguts (Handlungsunwert) und der kausalen Verletzung und konkreten Gefährdung des Rechtsgutsubjekts (Erfolgsunwert)	71
f) Die widersprüchliche Verwendung der Ausdrücke „Rechtsgut“, „Rechtsgutsverletzung“ und „Rechtsgutsgefährdung“ bei zahlreichen Vertretern einer ideellen Rechtsgutsauffassung	79
g) Die theoretische Möglichkeit einer sinnvollen Verwendung der Ausdrücke „Rechtsgutsverletzungserfolg“ und „konkrete Rechtsgutsgefährdung“ auf der Grundlage einer ideellen Rechtsgutstheorie	85
h) Schutz ideeller Rechtsgüter = Schutz der Geltung der Rechtsgutswerte	89
i) Fehlen eines spezifischen Zusammenhangs zwischen der „abstrakten“ Gefährdung der Rechtsgutswertgeltung und der Deliktsform der abstrakten Gefährdungsdelikte	93
j) Schutz der Geltung der ideellen Rechtsgutswerte = Schutz der Geltung der Akt- oder Handlungswerte i. S. Welzels (Das ideelle Rechtsgut als der durch die Sanktion — nicht die Norm — geschützte Gegenstand)	95
 III. Die Notwendigkeit der strikten Trennung zwischen einer realen oder einer ideellen Sichtweise der Rechtsgüter (Wahrung der grundlegenden Unterschiede zwischen Rechts-Gut und Rechtsguts[wert]-Geltung, [kausaler] Rechtsgutsverletzung und Geltungsmißachtung, Erfolgs- und Handlungsunwert, Güter- und Geltungsschaden)	100
 IV. Die hier zugrunde gelegte Sichtweise und verwendete Terminologie	107
 G. Abgrenzung Verletzungs- und konkrete Gefährdungsdelikte im materiellen Sinne / abstrakte Gefährdungsdelikte	107
 H. Die verschiedenen Arten abstrakter Gefährdungsdelikte	116
I. Die beiden Grundtypen, insbesondere die sog. Eignungs- oder potentiellen Gefährdungsdelikte	116
II. Die sog. Risikodelikte	128
III. Die Absichts- und Versuchsdelikte	131

2. Abschnitt

Die zum Strafgrund der abstrakten Gefährdungsdelikte vertretenen Theorien	140
 A. Die Theorie der generellen Gefährlichkeit; Gefahr-/Gefährlichkeits-Motivtheorie	144
I. Inhalt dieser Theorie	144

II. Vertreter dieser Theorie	145
III. Klarstellungen zum Inhalt dieser Theorie	148
B. Die Theorie der abstrakten Gefährlichkeit/Gefahr; Gefahr-/Gefährlichkeits- Präsumtionstheorie(n)	151
I. Inhalt dieser Theorie(n)	151
1. Allgemein	151
2. Differenzierung zwischen Gefahr als Erfolg und Gefährlichkeit der Hand- lung	152
3. Weitere Differenzierungen innerhalb dieser Theorie(n) — Die subjektive Tatseite und die Frage der Widerlegbarkeit der Vermutung(en)	157
II. Vertreter dieser Theorie(n) Darstellung und Kommentierung der Ansichten	157
1. Das Preußische Obertribunal (1858)	157
2. Siebenhaar (1884)	159
3. Finger (1889)	159
4. Frank (1897)	172
5. Berner (1898)	174
6. Miřička (1903)	177
7. Umhauer (1904)	178
8. M. E. Mayer (1923)	180
9. Henckel (1930)	181
10. (Nochmals) Finger (1930)	185
11. Rabl (1933) und Pütz (1936)	187
a) Rabl	188
b) Pütz	191
12. Michels (1963)	195
13. Arth. Kaufmann (1963)	197
14. Schröder (1967/1969)	199
15. Schroeder (1981)	212
16. Ostendorf (1982)	217
17. Maurach/Zipf (1983), Zipf (1987)	219
18. Baumann/Weber (1985)	221
19. Stree (1988)?	225

20. Wessels (1990)	226
21. Györgyi, Ungarn (1985/1987)	229
22. Spotowski, Polen (1985/1987)	230

3. Abschnitt

Das Wesen und die (verfassungs)rechtliche Problematik der abstrakten Gefährungsdelikte auf der Grundlage der Präsumentionstheorien einerseits und der Theorie der generellen Gefährlichkeit (Gefährlichkeits-Motivtheorie) andererseits	232
--	------------

A. Zum Gegenstand dieses Abschnitts	232
---	-----

B. Das Wesen und die (verfassungs)rechtliche Problematik der abstrakten Gefährungsdelikte auf der Grundlage der Präsumentionstheorien	232
---	-----

I. Grundsätzliches über gesetzliche Präsumentionen; Beispiele	232
---	-----

II. Widerlegliche gesetzliche Präsumentionen und die Theorie der widerleglichen Gefahr-Präsumention	240
---	-----

1. Unerheblichkeit des Streits um das Erfordernis einer tatbestandsfremden Vermutungsbasis (bzgl. der Beurteilung der vermuteten Tatsache als Rechtsfolgevoraussetzung)	240
---	-----

a) Die Auffassung Rosenbergs	240
------------------------------------	-----

b) Widerlegung der Auffassung Rosenbergs	242
--	-----

aa) „Entstehungsgeschichte“ der Gefahrpräsumentionstheorien	243
---	-----

bb) Die Beurteilung der sog. unechten gesetzlichen Vermutungen als Beweisregeln	245
---	-----

cc) Die im Strafrecht bzgl. der Schuldpräsumentionen herrschende Auffassung	245
---	-----

dd) Ablehnung der Auffassung Rosenbergs im außerstrafrechtlichen Bereich	246
--	-----

ee) Die Beurteilung der sog. unechten widerleglichen gesetzlichen Vermutungen als Beweislastregelungen	247
--	-----

α) Anknüpfung des materiellen Rechts an die Existenz von Tatsachen	248
--	-----

β) Keine Unterscheidbarkeit zwischen rechtsbegründenden und rechtshindernden Tatsachen nach materiellem Recht	249
---	-----

γ) Wirkungsweise von Beweislastregelungen	253
---	-----

δ) Konsequenzen für die Beurteilung der Schuld- und Gefahrpräsumentionen im Strafrecht	256
--	-----

c) Fazit	257
----------------	-----

2. Widerlegliche gesetzliche Vermutungen: Beweisregeln oder Beweislastregeln; (verfassungs)rechtliche Konsequenzen	258
a) Die Wirkungsunterschiede von Beweis- und Beweislastregeln	258
b) Die Einordnung der widerleglichen gesetzlichen Vermutungen als Beweisregeln	260
c) Die Einordnung der widerleglichen gesetzlichen Vermutungen als Beweislastregeln	264
aa) Die Existenz von Beweislast- bzw. Entscheidungsnormen im Straf(prozeß)recht; der in dubio pro reo-Grundsatz als die Beweislast(grund)regel des Straf(prozeß)rechts	266
α) Der in dubio pro reo-Satz als Beweisregel	267
β) Der in dubio pro reo-Satz als selbständige Beweislast- bzw. Entscheidungsregel; Kritik der Auffassung Sarstedts	273
bb) Konsequenzen für die Beurteilung der widerleglichen gesetzlichen Vermutungen	287
d) Die widerleglichen gesetzlichen Vermutungen als Beweislastregeln und der in dubio pro reo-Satz	287
e) Die widerleglichen gesetzlichen Vermutungen als Beweisregeln und der in dubio pro reo-Satz	288
f) Die widerleglichen gesetzlichen Vermutungen als Beweisregeln und die freie richterliche Beweiswürdigung	288
aa) Die eine Einschränkung der freien richterlichen Beweiswürdigung verneinende Auffassung	289
bb) Die Unrichtigkeit dieser Auffassung	291
cc) Mögliche Gründe für die Entstehung dieser unrichtigen Auffassung	293
α) Unrichtige Einschätzung der sog. echten widerleglichen Vermutungen	293
β) Verfehlt Übertragung dieser unrichtigen Einschätzung auf die sog. unechten widerleglichen Vermutungen	297
γ) Die §§ 259, 245 a II StGB a. F., 395 II Nr. 2 AO a. F., 371 II Nr. 2 AO n. F.	299
δ) Der Aufsatz Schröders in NJW 1959, 1903	308
e) Der Einfluß Schröders auf die Entscheidung des KG in NSTZ 1986, 560	311
dd) Zusammenfassung	320
g) Konsequenzen für die verfassungsrechtliche Ausgangsproblematik von widerleglichen gesetzlichen Tatsachenvermutungen	321
h) Der Verfassungsrang des Grundsatzes „in dubio pro reo“ und des Prinzips der freien richterlichen Beweiswürdigung	321
i) Konsequenzen hinsichtlich der Theorie der widerleglichen Gefahr-Präsumtion (unter Berücksichtigung der Theorie des Gegenbeweises der Ungefährlichkeit im Einzelfall)	349

III. Unwiderlegliche gesetzliche Präsumtionen und die Theorie der unwiderleglichen Gefahr-Präsumtion	354
C. Das Wesen und die (verfassungs)rechtliche Problematik der abstrakten Gefährdungsdelikte auf der Grundlage der Theorie der generellen Gefährlichkeit (Gefährlichkeits-Motivtheorie)	355
Literaturverzeichnis	363
Sachverzeichnis	382

Abkürzungsverzeichnis

A.	Auflage
a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
abstr.	abstrakt
AcP	Archiv für die Civilistische Praxis (zitiert nach Band, Jahr und Seite)
AE	Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches (Besonderer Teil, Straftaten gegen die Person, Zweiter Halbband, vorgelegt von Gunther Arzt u. a.)
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
Alt.	Alternative
AMG	Gesetz über den Verkehr mit Arzneimitteln (Arzneimittelgesetz)
Angekl.	Angeklagte(r)
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (zitiert nach Band, Jahr und Seite)
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BArtSchVO	Verordnung über besonders geschützte Arten wildlebender Tiere und wildwachsender Pflanzen (Bundesartenschutzverordnung)
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayPresseG	Bayerisches Gesetz über die Presse
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
Bd.	Band
Beih.	Beiheft
Bem.	Bemerkung
Betr.	Betroffener
BG.	Berufungsgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt (Teil, Seite)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen (zitiert nach Band und Seite)
BNatSchG	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz)
BSeuchenG	Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten beim Menschen (Bundes-Seuchengesetz)
BT	Besonderer Teil
BT-Drucks.	Bundestag-Drucksache

BtMG	Gesetz über den Verkehr mit Betäubungsmitteln (Betäubungsmittelgesetz)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (zitiert nach Band und Seite)
bzgl.	bezüglich
BZRG	Gesetz über das Zentralregister und das Erziehungsregister (Bundeszentralregistergesetz)
bzw.	beziehungsweise
DAR	Deutsches Autorecht (zitiert nach Jahr und Seite)
dergl.	dergleichen
ders., dems.,	
dens.	derselbe, demselben, denselben
d. h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (zitiert nach Jahr und Seite)
DR	Deutsches Recht (zitiert nach Jahr und Seite)
DRIZ	Deutsche Richterzeitung (zitiert nach Jahr und Seite)
DRZ	Deutsche Rechts-Zeitschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
D/Tröndle	Dreher/Tröndle, Strafgesetzbuch und Nebengesetze
EGStGB	Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch
EheG	Ehegesetz
Einl.	Einleitung
EMRK	(Europäische) Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
etc.	et cetera
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
evtl.	eventuell
f.	folgende
FAG	Gesetz über Fernmeldeanlagen
ff.	fortfolgende
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht (zitiert nach Band, Jahr und Seite bzw. nach Jahr und Seite)
GedS	Gedächtnisschrift
Gefährlichk.	Gefährlichkeit
Gef.del.	Gefährdungsdelikte
Gef.delikte	Gefährdungsdelikte
Gef.-	
Erfolgsdel.	Gefährdungs-Erfolgsdelikte
Gef.-	
Motivtheorie	Gefährlichkeits-Motivtheorie
Gef.-	
Präs.theorie	Gefahr-Präsumtionstheorie
gesetzl.	gesetzlich
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung

GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GrS	Großer Senat (für Strafsachen)
GrundK	Grundkurs
GS	Der Gerichtssaal (zitiert nach Band, Jahr und Seite), Großer Senat
GVBl. Bln	Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin
hinsichtl.	hinsichtlich
h. M.	herrschende Meinung
HS	Halbsatz
hrsg.	herausgegeben
i. d. p. r.	in dubio pro reo
i. d. R.	in der Regel
i. e. S.	im engeren Sinne
insbes.	insbesondere
i. S.	im Sinne
i. V.	in Verbindung
i. w. S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter (zitiert nach Jahr und Seite)
jew.	jeweils
JK	Jura-Kartei, Beilage der JA (zitiert nach Jahr, Paragraph, Gesetz und Nummer)
JR	Juristische Rundschau (zitiert nach Jahr und Seite)
Jura	Juristische Ausbildung (zitiert nach Jahr und Seite)
JuS	Juristische Schulung (zitiert nach Jahr und Seite)
JW	Juristische Wochenschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
JZ	Juristenzeitung (zitiert nach Jahr und Seite)
JZ-GD	Juristenzeitung — Gesetzgebungsdienst, Beilage der JZ (zitiert nach Jahr und Seite)
KG	Kammergericht
KK	Karlsruher Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz (mit Einführungsgesetz)
KMR	Kommentar zur Strafprozeßordnung, begründet von Kleinknecht, Müller und Reitberger
Kriminalistik	Kriminalistik, Zeitschrift für die gesamte kriminalistische Wissenschaft und Praxis (zitiert nach Jahr und Seite)
konkr.	konkret
LB	Lehrbuch
LG	Landgericht
li. Sp.	linke Spalte
Lit.	Literatur
LK	Leipziger Kommentar, Strafgesetzbuch
LMG	Gesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln und Bedarfsgegenständen (Lebensmittelgesetz)
LMBG	Gesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, Tabakerzeugnissen, kosmetischen Mitteln und sonstigen Bedarfsgegenständen (Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetz)
LR	Löwe/Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar
LRE	Sammlung lebensmittelrechtlicher Entscheidungen (zitiert nach Band und Seite)

mat.	materiell
m. a. W	mit anderen Worten
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (zitiert nach Jahr und Seite)
m. E.	meines Erachtens
MRK	s. EMRK
m. w. Hinw.	mit weiteren Hinweisen
m. w. Nachw.	
(m. w. N.)	mit weiteren Nachweisen
namentl.	namentlich
NatSchG Bln	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege von Berlin (Berliner Naturschutzgesetz)
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
Nr.	Nummer
Nrn.	Nummern
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
o.ä.	oder ähnliches
OLG	Oberlandesgericht
österr. StG	österreichisches Strafgesetz
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
poln. StGB,	
pStGB	polnisches Strafgesetzbuch
PrCrO 1805	Allgemeines Criminalrecht für die Preußischen Staaten, Erster Theil, Criminal=Ordnung (Preußische Criminalordnung) vom 11.12.1805
RAO	Reichsabgabenordnung
Rdn.	Randnummer(n)
Rdz.	Randzahl(en), Randziffer(n)
re. Sp.	rechte Spalte
RevG.	Revisionsgericht
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (zitiert nach Band und Seite)
RPresseG	Reichsgesetz über die Presse
Rspr.	Rechtsprechung
RStGB,	
(R)StGB	Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich
RStPO	Reichsstrafprozeßordnung
S.	Satz, Seite(n), Siehe
s.	siehe
scil.	scilicet
sgn.	sogenannt
SK	Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
S/S	Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar
StA	Staatsanwaltschaft
StÄG	Gesetz zur Änderung des Strafrechts

StGB	Strafgesetzbuch
Stpfl	Steuerpflichtiger
StPO	Strafprozeßordnung
str.	streitig
StrafR	Strafrecht
StrFreihG	Gesetz über Straffreiheit
StrRG	Gesetz zur Reform des Strafrechts
StV	Strafverteidiger (zitiert nach Jahr und Seite)
StVG	Straßenverkehrsgesetz
StVO	Straßenverkehrs-Ordnung
TierSG	Tierseuchengesetz
u.	und
u. a.	unter anderem, und andere
ung. StGB	ungarisches Strafgesetzbuch
unwiderl.	unwiderleglich
u.ö.	und öfter
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
Var.	Variante
VereinszollG	Vereinszollgesetz
VersammlG	Gesetz über Versammlungen und Aufzüge (Versammlungsgesetz)
VerschollenhG	Verschollenheitsgesetz
vgl.	vergleiche
V-Mann	Verbindungsmann, Vertrauensmann (vgl. Anlage D der Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren [RiStBV])
VOR	Zeitschrift für Verkehrs- und Ordnungswidrigkeitenrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
Vor, Vorb., Vorbem.	Vorbemerkungen
Voraufl.	Vorauslage
VRS	Verkehrsrechts-Sammlung (zitiert nach Band und Seite)
widerlegl.	widerleglich
WiStG 1949	Gesetz zur Vereinfachung des Wirtschaftsstrafrechts (Wirtschaftsstrafgesetz) vom 26.7.1949
WuV	Wirtschaft und Verwaltung (zitiert nach Jahr und Seite)
z. B.	zum Beispiel
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht (zitiert nach Band, Jahr und Seite)
Ziff.	Ziffer(n)
ZLR	Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (zitiert nach Jahr und Seite)
ZSchwR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht (zitiert nach Band, Jahr und Seite)
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (zitiert nach Band und Seite)
z. T.	zum Teil
zw.	zwischen

z. Z.	zur Zeit
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß (zitiert nach Band, Jahr und Seite)

1. Abschnitt

Begriffsbestimmungen / Deliktskategorien

Das Strafgesetzbuch enthält weder eine Legaldefinition noch den Begriff des abstrakten Gefährdungsdelikts. Trotzdem ist dieser Terminus in Rechtsprechung¹ und Literatur² allgemein anerkannt; er dient zur schlagwortartigen Kennzeichnung einer bestimmten Erscheinungsform von Delikten, ebenso wie die — im Gesetz gleichfalls nicht vorkommenden — Bezeichnungen „(schlichtes) Tätigkeitsdelikt“, „Erfolgssdelikt“, „konkretes Gefährdungsdelikt“, „Verletzungsdelikt“³. Die Kriterien, nach denen ein Delikt der einen oder/und anderen Kategorie zugeordnet wird, gilt es im Folgenden herauszuarbeiten, um so zu einer Bestimmung dessen zu gelangen, was genau unter einem „abstrakten Gefährdungsdelikt“ zu verstehen ist.

A. Schlichte Tätigkeitsdelikte / Erfolgssdelikte

Nach dem geltenden Tatstrafrecht ist die äußere (außenweltliche) Mindestvoraussetzung eines jeden Verbrechens (i. w. S.⁴), d. h. einer jeden Straftat, das Vorliegen einer menschlichen Handlung⁵ (im strafrechtlichen Sinne⁶). Von den

¹ S. BGH NJW 1982, 2329 li. Sp. und NStZ 1985, 408 [409]: „§ 306 Nr. 2 StGB ist ein abstraktes Gefährdungsdelikt“; so auch bereits BGHSt 26, 121 [123].

² S. z. B. S/S/Cramer Vorbem. §§ 306 ff. Rdn. 3 (3 a u. 4); D/Tröndle Vor § 13 Rdn. 13 a; Lackner Vor § 13 Anm. 3; SK-Rudolphi Vor § 306 Rdn. 15 (bis 18); LK⁹-Heimann-Trosien Einl. Rdn. 69; Arzt/Weber LH 2 Bem. 44, S. 13; Jescheck AT § 26 II 2, S. 237/238; Jakobs AT 6/86, S. 145; Blei AT § 23 IV 2 a, S. 82; Bockelmann/Volk AT § 19 I 1, S. 151/152; Schmidhäuser AT 8/103, S. 254, 255; Wessels AT § 1 II 3 b, S. 6; Maurach/Zipf AT 1 § 20 Rdn. 31, S. 277; Baumann/Weber AT § 12 II 2 b γ, S. 135; Welzel StrafR § 12 II, S. 63; s. des weiteren z. B. die Titel der Dissertationen von Volz „Unrecht und Schuld abstrakter Gefährnungsdelikte“ und Brehm „Zur Dogmatik des abstrakten Gefährnungsdelikts“ sowie der Untersuchung von Cramer „Der Vollrauschbestand als abstraktes Gefährnungsdelikt“.

³ Der Begriff „Unternehmensdelikt“ findet sich als solcher zwar auch nicht im Gesetz; jedoch ist in § 11 I Nr. 6 StGB die Legaldefinition dessen aufgestellt, was unter dem „Unternehmen einer Tat“ zu verstehen ist, nämlich: „deren Versuch und deren Vollen- dung“.

⁴ Im Unterschied zu dem in § 12 I StGB definierten Begriff des Verbrechens i. e. S.

⁵ Denn Verbrechen ist eine tatbestandsmäßige, rechtswidrige und schuldhaft (zurechenbare) Handlung (s. z. B. S/S/Lenckner Vorbem. §§ 13 ff. Rdn. 12 u. 23; Maurach/Zipf AT 1 § 13 Rdn. 5, S. 161 u. § 19 Rdn. 1, S. 254), die mit Kriminalstrafe bedroht ist. Von diesem *formellen* Verbrechensbegriff unterscheidet sich die Ordnungswidrigkeit lediglich dadurch, daß letztere gemäß der in § 1 I OWiG aufgestellten (formalen) Begriffsbestim-

Wirkungen her, die eine solche — bisweilen näher umschriebene — Handlung haben oder nicht haben muß, um den Tatbestand eines Strafgesetzes zu erfüllen, lassen sich die Straftatbestände zunächst einteilen in Erfolgs- und (schlichte) Tätigkeitsdelikte.

Der Unterschied zwischen diesen beiden Deliktsgruppen besteht in folgendem: Bei den Erfolgsdelikten wird im gesetzlichen Tatbestand der Eintritt eines von der Handlung raum-zeitlich⁷ oder zumindest gedanklich⁸ (logisch-begrifflich⁹) abgrenzbaren Effekts/Sachverhalts (Erfolges) vorausgesetzt, der mit der Handlung durch eine Kausalkette verbunden ist¹⁰. Bei den (schlichten) Tätigkeitsdelikten dagegen bildet die Handlung als solche den tatbestandsmäßigen Schlußpunkt¹¹, ohne daß es auf den Eintritt eines Erfolges im eben gekennzeichneten Sinne ankäme¹² (*Beispiel*: § 316 StGB [Trunkenheit im Verkehr]).

Der eben umschriebene Erfolgsbegriff ist allgemein anerkannt. Daneben wird jedoch mitunter noch ein anderer Erfolgsbegriff verwandt. So sprechen einige Autoren davon, daß *jedes* vollendete Delikt einen Erfolg habe¹³. Als Erfolg in diesem weiteren Sinne wird dabei die „Erfüllung des Tatbestandes“¹⁴ bezeichnet. Auch die schlichten Tätigkeitsdelikte haben nach dieser Auffassung einen Erfolg i. w. S., nämlich die Verwirklichung der tatbestandsmäßigen Handlung. Konstruktiv beruht dieser Erfolgsbegriff i. w. S. auf der Vorstellung, daß man „die ‚Handlung‘ als Erfolg (i. w. S.) des ‚Handelns‘“¹⁵ oder (besser) als „eine Wirkung des Willensimpulses des Täters“¹⁶ auffassen könne.

Dieser Begriff des Erfolges i. w. S. ist als „unfruchtbar und verwirrend“¹⁷ bzw. als dogmatisch bedeutungslos¹⁸ bezeichnet worden. Das ist jedoch jedenfalls dann nicht richtig, wenn man z. B. im Rahmen des § 13 I StGB [Begehen durch

mung „eine rechtswidrige und vorwerfbare Handlung [ist], die den Tatbestand eines Gesetzes verwirklicht, das die Ahndung mit einer Geldbuße zuläßt“.

⁶ Womit hier — ohne Festlegung auf eine bestimmte Handlungslehre und lediglich in Abgrenzung zur sog. Nichthandlung — ein vom menschlichen Willen beherrschtes oder beherrschbares Verhalten (und zwar vornehmlich ein sog. positives Tun) gemeint ist.

⁷ Jescheck AT § 26 II 1 a, S. 234.

⁸ Wessels AT § 1 II 2 a, S. 5.

⁹ Horn, Konkrete Gefährungsdelikte, S. 9.

¹⁰ Baumann/Weber AT § 16 III 1, S. 201; Horn, Konkrete Gefährungsdelikte, S. 8; Lackner, Das konkrete Gefährungsdelikt, S. 7.

¹¹ Maurach/Zipf AT 1 § 20 Rdn. 27, S. 276.

¹² Jescheck AT § 26 II 1 b, S. 237; Jakobs AT 6/85, S. 144/145.

¹³ Maurach/Zipf AT 1 § 20 Rdn. 27, S. 276; so der Sache nach auch Baumann/Weber AT § 16 III 1, S. 201.

¹⁴ Maurach/Zipf AT 1 § 20 Rdn. 27, S. 276.

¹⁵ Baumann/Weber AT § 16 III 1, S. 201.

¹⁶ Jescheck AT § 26 II 1 a, S. 234.

¹⁷ Schmidhäuser AT 8/39 Fn. 12, S. 213; ähnlich Stratenwerth ATI Rdn. 207, S. 82: „... verwirrend, wenn nicht unzulässig“.

¹⁸ Jescheck AT § 26 II 1 a, S. 234.

Unterlassen] die Auffassung vertritt, mit dem dort verwendeten Begriff des Erfolges sei nicht nur der oben umschriebene Erfolg i.S. der Erfolgsdelikte gemeint (Erfolg i.e.S.), sondern als Erfolg i.S. von § 13 I StGB sei schlicht „das tatbestandsmäßige Geschehen aufzufassen, das eine Strafbestimmung für die Vollendung der Straftat voraussetzt“¹⁹, d.h., unter Erfolg i.S. von § 13 I StGB könne man „auch die Verwirklichung eines schlichten Begehungstatbestandes verstehen“²⁰. Denn bei einer derartigen Interpretation des Merkmals „Erfolg“ in § 13 I StGB wird zumindest im Rahmen dieser Vorschrift der weite Erfolgsbegriff anerkannt und zugrunde gelegt.

Die Frage nach der dogmatischen Bedeutung und Fruchtbarkeit des Erfolgsbegriffs i.w.S. kann jedoch letztlich dahingestellt bleiben, denn für die vorliegende Untersuchung ist dieser Begriff ohne Belang. Auch die Vertreter des weiten Erfolgsbegriffes erkennen nämlich an, daß unter Erfolg i.S. der Erfolgsdelikte nur der oben gekennzeichnete Erfolg i.e.S. zu verstehen ist, d.h. ein von der Handlung raum-zeitlich oder zumindest gedanklich trennbares Ereignis, das mit der Handlung qua Kausalität verbunden ist²¹.

¹⁹ S/S/Stree § 13 Rdn. 3, wobei allerdings die — zumindest indirekte — Identifizierung der abstrakten Gefährdungsdelikte mit den schlichten Tätigkeitsdelikten nicht richtig ist, s. sogleich oben im Text nach Fn. 21 und in Fn. 28, des weiteren unten unter E bei Fn. 82 sowie unter G bei und nach Fn. 437.

²⁰ D/Tröndle § 13 Rdn. 3 (ob Tröndle selbst dieser Auffassung ist, ist allerdings nicht völlig klar); so jedenfalls z. B. Gössel in: Maurach/Gössel/Zipf AT 2 § 46 Rdn. 7, S. 182; BayObLG JR 1979, 289 [290 li. Sp. dritter Abs., 290 re. Sp. unten/291 li. Sp. oben] bzgl. §§ 316, 13 StGB!; offensichtlich auch Horn JR 1979, 291 [292 li. Sp. dritter Abs.], ebenfalls bzgl. §§ 316, 13 StGB!; konsequenterweise (s.o. bei, nach und in Fn. 13 sowie in Fn. 15) auch Baumann/Weber AT § 18 II 1, S. 236, allerdings mit unzutreffendem Beispiel, da das Herbeiführen (= Verursachen) einer Brandgefahr gem. § 310 a StGB eine Erfolgsverursachung i.S. der Erfolgsdelikte darstellt; Lackner § 13 Anm. 3, wobei allerdings die Gleichsetzung der abstrakten Gefährdungsdelikte mit den schlichten Tätigkeitsdelikten nicht richtig ist, s. sogleich oben im Text nach Fn. 21 und in Fn. 28, des weiteren unten unter E bei Fn. 82 sowie unter G bei und nach Fn. 437; anscheinend auch Stratenwerth AT I Rdn. 1034, 1036, was jedoch in Anbetracht des in Rdn. 207 Gesagten (s.o. Fn. 17) inkonsequent ist; schließlich auch Arzt/Weber LH 2 Bem. 158 Fn. 9, S. 51, wobei diese Aussage jedoch in dem dortigen Zusammenhang fehl am Platz bzw. überflüssig ist, da Inbrandsetzen i.S. der §§ 306 ff. StGB die Verursachung eines Erfolges i.S. der Erfolgsdelikte bedeutet, s. sogleich bei und in Fn. 26. — A. A. (Erfolg i.S. des § 13 StGB nur Erfolg i.S. der Erfolgsdelikte = Erfolg i.e.S.) z. B. — konsequent (s.o. bei und in Fn. 18) — Jescheck AT § 58 III 2, S. 547/548; ders. in: LK § 13 Rdn. 2 (dort allerdings mit [logisch] unrichtiger Einschränkung auf die lediglich eine Teilmenge der Erfolgsdelikte darstellenden Verletzungs- und Gefährdungserfolgsdelikte [s. unten unter E den ersten Absatz], und zwar zudem auch noch auf solche im materiellen Sinne! [zu diesem Begriff s. unten unter G den Absatz vor Fn. 436], s. unten Fn. 456 a.E.); SK-Rudolphi § 13 Rdn. 10 u. 14; Bockelmann/Volk AT § 17 A II, S. 133; anscheinend auch — konsequent (s.o. bei und in Fn. 17) — Schmidhäuser AT 16/68, S. 682.

²¹ Maurach/Zipf AT 1 § 20 Rdn. 27, S. 276; Baumann/Weber AT § 16 III 1 a, S. 201; Jescheck AT § 26 II 1 a, S. 234, der den Erfolgsbegriff i.w.S. ja ohnehin für dogmatisch bedeutungslos erachtet (a. a. O.).