

Editorial

Herausgeber:
Detlef Burhoff
Rechtsanwalt, Richter am OLG a.D., Leer/Augsburg



Liebe Kolleginnen und Kollegen,
liebe Leserinnen und Leser,

wir übersenden heute die April-Ausgabe 2020.

Das ist dann die erste „Corona-Ausgabe“, nun ja, zumindest von Corona geprägt. Die verantwortlichen Mitarbeiter sind im Homeoffice.

Und als Aufmacher gibt es einen Beitrag zur „Corona-Krise“ und zum materiellen Strafrecht – zunächst einmal nur erste Überlegungen, die Fragen werden die Praxis sicher noch länger beschäftigen. Ein Beitrag zum Verfahrensrecht folgt dann in Ausgabe 5/2020.

Im verfahrensrechtlichen Teil liegt in dieser Ausgabe der Schwerpunkt auf Entscheidungen zum (neuen) Recht der notwendigen Verteidigung, zu dem sich u.a. der BGH geäußert hat. Zudem stellen wir Ihnen zwei Entscheidungen zum „Augsburger Königsplatzfall“ vor, und zwar die Haftentscheidung des BVerfG und den Beschluss des LG Augsburg zur Herausgabe des Videomaterials an die Verteidiger.

Aus dem materiellen Teil weise ich hin auf den Beschluss des BayObLG zum Grenzwert beim bedeutenden Fremdschaden (§ 69 Abs. 2 Nr. 3 StGB).

Und im Gebührenrecht finden Sie schließlich u.a. zwei Entscheidungen zur Aktenversendungspauschale bei elektronisch geführter Akte.

Zum Schluss: Ich wünsche Ihnen viel Spaß beim Lesen!

Herzliche Grüße

und: Bleiben Sie gesund!

Inhalt

StRR-Kompakt2

Praxisforum

Die „Corona-Krise“ und
das materielle Strafrecht5

Rechtsprechungsreport

Verfahrensrecht

Auswechslung des Pflichtver-
teidigers; Vertrauensbruch 15

Auswechslung des Pflichtver-
teidigers wegen Erschütterung
des Vertrauensverhältnisses..... 16

Pflichtverteidiger; Strafvoll-
streckung..... 19

Akteneinsicht in Videomaterial
im sog. Augsburger Königs-
platzfall..... 20

Pflichtverteidiger im Ermittlungs-
verfahren 23

StGB/Nebengebiete

Legalprognose und Rücktritt.... 24

Mehrere Vermögensverfügun-
gen durch dieselbe Irrtums-
erregung 27

Grenzwert für den bedeutenden
Fremdschaden 28

Haftrecht

Anordnung der Untersuchungshaft im sog. Augsburger Königsplatzfall..... 31

Anwaltsvergütung

Pauschgebühr für den Nebenklägerbeistand 34

Aktenversendungspauschale bei elektronisch geführter Akte 35



Kostenforderung: Insolvenzforderung

Die Zahlungsverpflichtung des Kostenschuldners im Strafverfahren entsteht erst durch die Kostengrundsatzentscheidung unter der aufschiebenden Bedingung ihrer Rechtskraft (Anschluss: KG Berlin, Beschl. v. 16.3.2015 – 1 Ws 8/15). Die von dem Verurteilten zu tragenden Kosten für die Vorbereitung der öffentlichen Klage stellen deshalb selbst dann keine Insolvenzforderungen i.S.v. § 38 InsO dar, wenn diese bereits vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Verurteilten begründet wurden.

OLG Celle, Beschl. v. 10.2.2020 – 2 Ws 43/20

Pauschgebühren: außerordentliche Einkünfte

Pauschgebühren (§ 51 RVG) sind keine außerordentlichen Einkünfte.

BFH, Beschl. v. 20.1.2020 – VIII B 121/19

Hauptverhandlungsdauer: Mittagspause

Bei der Beurteilung der Frage, ob eine in die Mittagszeit fallende Unterbrechung als Mittagspause gilt und deshalb von der für die Ermittlung eines Längenzuschlags maßgeblichen Hauptverhandlungsdauer abzuziehen ist, ist von Bedeutung, ob die (ungefähre) Dauer der Unterbrechung bereits vor Verhandlungsbeginn an dem jeweiligen Tag absehbar war und der Pflichtverteidiger sich auf diese Unterbrechung hat einstellen können (Nr. 4110 ff. VV RVG).

LG Göttingen, Beschl. v. 3.3.2020 – 6 Ks 25 Js 14421/18 (11/18)

Praxisforum

Die „Corona-Krise“ und das materielle Strafrecht

Richter am Amtsgericht Dr. Axel Deutscher, Bochum

I. Ausgangspunkte

Der Ausbruch des neuartigen „**Corona-Virus**“ Ende 2019 in China hat im März 2020 weltweit zu massiven Folgen geführt. Im Rahmen dieser „Corona-Krise“ ist es in Deutschland zu weitreichenden Einschränkungen des öffentlichen und privaten Lebens gekommen, bereichsweise bis zum Lockdown oder Shutdown. Das umfasst auch die Justiz. Die Strafgerichte haben Hauptverhandlungen mit Ausnahme von Haftsachen oder Fortsetzungsterminen nahezu durchgängig ausgesetzt. Hier werden Fragen des materiellen Straf- und Bußgeldrechts im Zusammenhang mit dem „Corona-Virus“ erörtert, die sich zwangsläufig in der Praxis nach Bewältigung der Krise stellen werden.

Hinweis

Es handelt sich in weiten Bereichen um juristisches Neuland. Bei der Übertragung allgemeiner Grundsätze wie etwa bei der Ansteckung mit dem HI-Virus handelt es sich hier um erste Überlegungen als weitere Diskussionsgrundlage (Abschluss der Bearbeitung: 5.4.2020).

Anwaltsvergütung

Ausgangspunkte

1. Begrifflichkeiten

Die exakte Bezeichnung des „Corona-Virus“ lautet **SARS-CoV-2** (vormals 2019-nCoV). Das Virus kann die Lungenerkrankung COVID-19 auslösen. Die Inkubationszeit beträgt bis zu 14 Tagen. Bei 81 % der bestätigten Fälle soll nach aktuellem Kenntnisstand ein leichter, bei 14 % ein schwerer und bei 5 % ein kritischer Krankheitsverlauf vorliegen. Die **Letalitätsrate** liegt bei bis zu 2 % der Infektionen, wobei sie bei Personen über 80 Jahren auf 10–15 % steigen kann. Eine Mensch-zu-Mensch-Übertragung ist insbesondere möglich, wenn zwei Personen engen Kontakt zueinander haben (weniger als 2 m Abstand), wobei die Übertragung durch Tröpfcheninfektion erfolgt (alles nach www.wikipedia.de). Am 11.3.2020 hat die Weltgesundheitsorganisation WHO die Auswirkungen des Virus offiziell als Pandemie eingestuft. In der Folge kam es auch in Deutschland zu den bekannten Einschränkungen.

2. Rechtliche Einordnung

SARS-CoV-2 unterfällt dem Infektionsschutzgesetz (IfSG). Nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 IfSG i.V.m. § 1 CoronaVMeldeV v. 30.1.2020 besteht eine **Meldepflicht** bei Erkrankung sowie nach § 7 Abs. 1 Satz 1 IfSG beim Nachweis von Krankheitserregern (Legaldefinitionen von Infektion, Krankheitserregern u.a. in § 2 IfSG). Die Folgen von Verstößen gegen die auf der Grundlage von § 28 Abs. 1 Sätze 1 und 32 IfSG angeordneten Einschränkungen werden unter V. 1. dargestellt (zur Gefahrenabwehr im Infektionsschutzrecht Engels, DÖV 2014, 464; Lisken/Denninger/Kniesel, Handbuch des Polizeirechts, 6. Aufl. 2018, Abschnitt J Teil II Rn 40 ff.).

II. Körperverletzungsdelikte

1. Einschlägige Tatbestände

a) Einschlägig sind hier zunächst die **vorsätzliche und fahrlässige Körperverletzung** (§§ 223, 229 StGB). Das Erfolgsunrecht ist die Schädigung der Gesundheit. Hierunter ist das Hervorrufen oder Steigern eines wenn auch nur vorübergehenden pathologischen Zustands unabhängig davon zu verstehen, ob der Geschädigte zuvor gesund war oder eine Vorschädigung bestand (Fischer, StGB, 67. Aufl. 2020, § 223 Rn 8).

Auch die Infektion mit Krankheitserregern fällt darunter, wobei die Tat bereits mit der Infektion als solcher vollendet ist, eines Ausbruchs der entsprechenden Krankheit bedarf es nicht (zum HI-Virus BGHSt 36,1 Rn 17 = NJW 1989, 781; BGHSt 36, 262 Rn 13 = NJW 1990, 129; BGH NStZ 2009, 34; Fischer, § 223 Rn 13 f.). Hierdurch wird der Nachweis eines Krankheitsausbruchs und der Kausalität einer bestimmten Infektion hierfür entbehrlich. Dies hat allenfalls Bedeutung für die Strafzumessung. Tathandlung kann das schlichte Ausatmen von infizierten Tröpfchen, das Anhusten oder Anniesen, aber auch das gezielte Anspucken sein, wobei insofern das hierbei ausgelöste Ekelgefühl für sich alleine nicht genügt (BGH NStZ 2016, 27).

b) Bei der **gefährlichen Körperverletzung nach § 224 StGB** kommt die Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen in Betracht (Abs. 1 Nr. 1). Das kann bei der Infektion mit Krankheitserregern vorliegen (Fischer, § 224 Rn 5; Schröder/Sternberg-Lieben, StGB, 30. Aufl. 2019; § 224 Rn 2c). Dieser Tatbestand spielte bei den HIV-Entscheidungen des BGH noch keine Rolle, da er erst 1998 eingeführt wurde und der frühere Tatbestand der Vergiftung (§ 229 StGB a.F.) die Absicht der Gesundheitsbeschädigung verlangte. Einschlägig ist vor allem die Körperverletzung **mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung** (Abs. 1 Nr. 5). Hierfür ist keine konkrete Lebensgefährdung erforderlich; ausreichend ist die generelle Eignung der Behandlung zur Gefährdung des Lebens nach den Umständen des Einzelfalls (Fischer, § 224 Rn 27). Bei der Infektion eines unwissenden Partners mit HI-Viren mittels

Begrifflichkeiten

Rechtliche Einordnung

Vorsätzliche und fahrlässige Körperverletzung

Gefährliche Körperverletzung

ungeschützten Geschlechtsverkehrs hat der BGH dies bejaht (BGHSt 36,1 Rn 22 = NJW 1989, 781; BGHSt 36, 262 Rn 14 = NJW 1990, 129). Hintergrund war allerdings, dass die hierdurch bewirkte Krankheit AIDS nach dem damaligen Stand der Therapie regelmäßig einen tödlichen Verlauf genommen hat (BGHSt 36,1 Rn 22 = NJW 1989, 781). Nach der zu COVID-19 gegenwärtig bekannten Letalitätsrate bis zu 2 % (o. l. 1.) besteht eine solche beträchtliche Wahrscheinlichkeit eines letalen Ausgangs nicht. Noch dazu dürfte ein Teil der Letalitätsrate auf unzureichender medizinischer Versorgung (Stichwort: fehlende Intensivplätze in Krankenhäusern) beruhen, was bereits das Vorliegen des Merkmals „mittels“ fraglich macht, welches nur unmittelbare Folgen erfasst (BGH NStZ 2010, 276). Angesichts dessen wird in aller Regel jedenfalls ein entsprechender Vorsatz nicht vorliegen (u. 3. a).

c) In Extremfällen ist auch das Vorliegen einer schweren Körperverletzung in der Form der Erfolgsqualifikation „**Siechtum**“ (§ 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB) denkbar. Das ist ein Krankheitszustand von nicht absehbarer Dauer, der wegen Beeinträchtigung des Allgemeinzustands Hinfälligkeit zur Folge hat (Fischer, § 226 Rn 11). Dies dürfte bei COVID-19 nach bisherigen Erkenntnissen nicht der Fall sein.

2. Tatbestandsausschlüsse

Unbeschadet aller dogmatischen Streitigkeiten und Feinheiten sind Ausschlüsse auf der Tatbestandsebene zu erörtern. Dabei sind zwei Fallgruppen zu unterscheiden.

a) Normgerechtes und empfohlenes Verhalten

In diesen Fällen hält sich der Infizierte, Krankheitsverdächtige oder Ansteckungsverdächtige an die auferlegte Quarantäne oder die angeordneten Beschränkungen (u. V. 2.) und folgt auch den allgemeinen Empfehlungen wie Abstandhalten, regelmäßiges Händewaschen oder sich möglichst zu Hause aufzuhalten bis hin zur freiwilligen „Quarantäne“. Gleichwohl kann es zu **vorhersehbaren Infektionen anderer Personen** kommen. Dies ist etwa denkbar im engen Zusammenleben mehrerer Personen, am Arbeitsplatz oder bei Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel.

aa) Sozialadäquanz und erlaubtes Risiko

Unter **Sozialadäquanz** sind Verhaltensweisen zu verstehen, die zwar einen Straftatbestand formal erfüllen, aber im Rahmen der normalen sozialen Ordnung des Lebens liegen (Fischer, Vor § 32 Rn 12; Schönke/Schröder/Eisele, Vor § 13 Rn 69 f.). Weitergehend soll beim sog. **erlaubten Risiko** die Schaffung geringerer Risiken etwa bei gesellschaftlich anerkanntem oder verkehrsgerechtem Verhalten zumindest die objektive Zurechnung eines kausal bewirkten Erfolgs ausschließen (näher Fischer, Vor § 32 Rn 13, Schönke/Schröder/Eisele, Vor §§ 13 Rn 70c, 93 jew. m.N.). Der BGH hat „bei alltäglichen und landläufigen Infekten“ wie etwa bei Erkältungskrankheiten, die geradezu „**in der Luft**“ liegen und damit im menschlichen Zusammenleben kaum abschirmbar sind und die zudem regelmäßig keine erhebliche Gefahr für die Gesundheit anderer herbeiführen, eine Sozialadäquanz angenommen (BGHSt 36,1 Rn 39 = NJW 1989, 781; Schönke/Schröder/Sternberg-von Lieben, vor § 32 Rn 107c bei Ansteckung von Vorlesungsteilnehmern durch einen stark erkälteten Kommilitonen; LK/Laufhütte, 12. Aufl. 2018, § 223 Rn 31). Bei einem ungeschützten Sexualverkehr eines HIV-Infizierten liegt dies jedoch nicht vor, „weil jede HIV-Übertragung einen lebenslang wirkenden, mit hoher Wahrscheinlichkeit tödlich verlaufenden Eingriff in Lebensgüter des Infizierten darstellt und weil beim Sexualverkehr als wichtigstem Übertragungsweg für AIDS die Ansteckungsgefahr in zumutbarer Weise durch Benutzung von Kondomen wenn auch nicht völlig ausgeschlossen, so doch zumindest abgeschirmt und damit wesentlich verringert werden kann“ (BGH a.a.O.). Der Gefähr-

Schwere Körperverletzung

Tatbestandsausschlüsse

Fallgruppe 1: Normgerechtes und empfohlenes Verhalten

Sozialadäquanz und erlaubtes Risiko

lichkeitsgrad von SARS-CoV-2 liegt zwischen HI-Virus einerseits und einfachen Erkältungskrankheiten andererseits. Trotz der Tatsache, dass SARS-CoV-2 unter das IfSG fällt, dürfte bei norm- und empfehlungsgemäßem Verhalten eines Infizierten eine hinreichende Abschirmung und wesentliche Verringerung der Ansteckungsgefahr anzunehmen sein (wohl a.A. LK/Laufhütte, 12. Aufl. 2018, § 223 Rn 31). Eine gleichwohl verursachte Infektion eines anderen liegt dann **innerhalb der Grenzen des allgemeinen Lebensrisikos**.

bb) Eigenverantwortliche Selbstgefährdung

Folgt man dem nicht oder jedenfalls bei Kenntnis des Infizierten von seiner Infektion nicht, kommen die zuvor genannten Tatbestandsausschlüsse nicht in Betracht. Die objektive Zurechnung des Erfolgsunrechts zu einem Verhalten kann aber ausgeschlossen sein, wenn eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung des Verletzten vorliegt. Hiernach macht sich nicht strafbar, wer, sofern er nicht kraft überlegenen Sachwissens das Risiko besser erfasst als der sich selbst Verletzende, das **zu einer Selbstverletzung führende eigenverantwortliche Handeln des Selbstschädigers vorsätzlich oder fahrlässig veranlasst, ermöglicht oder fördert** (BGHSt 32, 262). Maßgebliches Abgrenzungskriterium zwischen strafloser Beteiligung an einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung bzw. -schädigung und der grundsätzlich tatbestandsmäßigen Fremdschädigung eines anderen ist die **Trennungslinie zwischen Täterschaft und Teilnahme**. Liegt die Tatherrschaft über die Gefährdungs- bzw. Schädigungshandlung nicht allein beim Gefährdeten bzw. Geschädigten, bleibt die Zurechnung bestehen (zur Tötung des Beifahrers bei einem verabredeten Autorennen BGHSt 53, 55 = NJW 2009, 1155 = VRR 2009, 109 = StRR 2009, 228 [jew. Deutscher]). Die Frage der Tatherrschaft ist in den hier relevanten Fällen problematisch. Einerseits geht die Tathandlung des Infizierens vom bereits Infizierten aus. Andererseits begibt sich der Verletzte bei Kenntnis der vorhandenen Infektion des anderen bewusst und freiwillig in eine Gefahrensituation, aus der er sich anders als der Beifahrer während eines laufenden Autorennens jederzeit wieder zurückziehen kann, sei es im häuslich-familiären Bereich oder in der Öffentlichkeit. Zudem hat der BGH eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung beim ungeschützten Sexualverkehr mit einem HIV-Infizierten nur unter dem Gesichtspunkt ausgeschlossen, dass der Verletzte von der Infektion keine Kenntnis hatte (Virus BGHSt 36,1 Rn 38 ff. = NJW 1989, 781; AG Hamburg NJW 1989, 2071). Stellt man darauf ab, dass das **bewusste Sich-Begeben in die Nähe einer mit SARS-CoV-2 infizierten Person** ein von dem Verletzten gesteuertes und beherrschtes Verhalten ist, kann die objektive Zurechnung ausgeschlossen werden, sofern Infizierter und Verletzter sich hinsichtlich des Wissen- und Wollensstandes auf gleicher Höhe befinden. Das gilt erst recht in den merkwürdig anmutenden Fällen der absichtlichen Selbstinfektion (sog. Pozzing, hierzu Brand/Lotz, JR 2011, 516). Bei **Personen ohne die erforderliche Verstandesreife** wie etwa kleinen Kindern oder Personen mit geistiger Behinderung ist das indessen problematisch. Bei sog. Masern-Partys, bei denen Eltern ihr Kind zu anderen Kindern mit ansteckenden Kinderkrankheiten schicken, um eine körpereigene Abwehr gegen die durchgestandene Erkrankung zu bilden, wird allgemein die objektive Zurechnung bejaht (Ellbogen, medstra 2016, 273; Wedlich, ZJS 2013, 559). Dann kommt allenfalls eine Rechtfertigung in Betracht (u. 4.).

b) Normwidriges Verhalten

Hält sich der Infizierte nicht an die angeordneten Beschränkungen oder folgt er nicht den Empfehlungen zur Verhinderung der Verbreitung der Infektion, ist unabhängig von der Kenntnis der Beteiligten von der Infektion ein **Tatbestandsausschluss nicht**

Eigenverantwortliche Selbstgefährdung

Fallgruppe 2: Normwidriges Verhalten

angezeigt. Dies betrifft auch das Vereiteln der Beobachtung und Verstöße gegen angeordnete Quarantänen und berufliche Tätigkeitsverbote (§§ 29–31 IfSG). Erst recht gilt dies für das Anhusten, Anniesen oder Anspucken (o. ll. 1. a); zur Strafbarkeit nach § 75 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 IfSG u. V. 3.).

3. Vorsatz und Fahrlässigkeit

a) Dolus eventualis

Bei positiver Kenntnis der eigenen Infektion ist das Vorliegen der Vorsatzstufen „Absicht“ und „dolus directus“ denkbar. Trotz der hohen Gefahr der Infektionsübertragung bei näherem Kontakt zum SARS-CoV-2-Infizierten wird diesem in der Regel diese Gefahr zwar in ihren Umrissen angesichts des Umfangs der medialen Berichterstattung bekannt sein, er aber etwa bei Mitbewohnern gleichwohl darauf hoffen, dass es nicht zur Infektion des anderen kommt. Die hieraus resultierende Frage nach der **Abgrenzung von dolus eventualis oder bloß bewusster Fahrlässigkeit** stellt sich in gleicher Weise bei Personen, die noch nicht positiv getestet worden sind und daher keine positive Kenntnis ihrer Infektion haben, die aber die typischen Krankheitssymptome aufweisen (objektiver Verdachtsfall). Liegen weder eine positive Kenntnis der Infektion noch solche Symptome vor (kein Verdachtsfall), kann allenfalls unbewusste Fahrlässigkeit in Betracht kommen.

Die Annahme von dolus eventualis erfordert kumulativ als **kognitives Element** die Kenntnis von der Gefährlichkeit des Verhaltens und als **voluntatives Element**, dass der Täter den Eintritt des Erfolges billigend in Kauf nimmt (näher Fischer, § 15 Rn 12). Im hiesigen Zusammenhang ist vor allem das voluntative Element von Bedeutung. Dessen Feststellung erfordert eine **Gesamtabwägung aller Umstände** des Einzelfalls und ist insbesondere beim Vorsatz bezüglich der Lebensgefährdung nach § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB fraglich (BeckOK-StGB/Eschelbach, § 224 Rn 44). Eine generelle Maßgabe kann es daher nicht geben. Hilfreich sind dabei folgende **Kriterien** (nach BeckOK-StGB/Kudlich, § 15 Rn 23):

- die objektive Gefährlichkeit der Handlung für das Rechtsgut und der Grad der Kenntnis vom Umfang der Gefahr, z.B. die Kenntnis vom Grad der Infektionswahrscheinlichkeit (BGH StV 2007, 402),
- die Wahrnehmungszeit (Spontanhandlung),
- das Vermeidungs- bzw. Gefahrverminderungsverhalten, ggf. auch die Hoffnung auf eine krankheitsvermeidende oder -verringende Behandlung,
- die emotionale Nähe zwischen Täter und Opfer,
- die Dynamik des Geschehens,
- das Vorliegen oder Fehlen eines einleuchtenden Motivs,
- Alkohol- oder Drogenkonsum des Täters,
- als rückwirkendes Indiz das Nachtatverhalten.

b) Irrtümer

Kennt der Täter die bei ihm vorliegende Infektion nicht, dann liegt bei ihm ein **Tatbestandsirrtum** vor, es bleibt die Möglichkeit der Strafbarkeit wegen fahrlässiger Körperverletzung (§ 16 Abs. 1 StGB). Gleiches gilt, wenn er die Gefährlichkeit seines Verhaltens nicht erkannt hat, was allerdings angesichts der umfangreichen Berichterstattung in allen Medien und der Folgen im öffentlichen Leben in der Praxis kaum denkbar sein dürfte. Sieht er sich trotz Kenntnis all dieser Umstände gleichwohl als zu

Dolus eventualis

Kriterien

Irrtümer

seinem Verhalten berechtigt an, liegt ein **vermeidbarer Verbotsirrtum** vor (§ 17 StGB). Hält sich der Täter irrtümlich für infiziert oder ansteckend, handelt es sich um einen **untauglichen Versuch** (AG Nürtingen StV 2009, 418).

4. Rechtfertigungsgründe

Ein Anwendungsbereich der beschriebenen Rechtfertigungsgründe (etwa §§ 32, 34 StGB) in den hier einschlägigen Fällen ist nicht ersichtlich. Sofern kein Ausschluss der objektiven Zurechnung wegen eigenverantwortlicher Selbstgefährdung in Betracht kommt, ist allerdings eine Rechtfertigung wegen **Einwilligung in eine Fremdgefährdung** denkbar. Bei Personen ohne die erforderliche Verstandesreife ist die Wirksamkeit einer ggf. auch konkludenten Einwilligung aber fraglich. Auch die Sperre des § 228 StGB ist zu beachten.

5. Schuld

Im Einzelfall kann ein Ausschluss oder eine erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit (§§ 20, 21 StGB) insbesondere bei einer Tatbegehung unter **Alkohol- oder Drogeneinwirkung** vorliegen. Ein Fall des entschuldigenden Notstands nach § 35 StGB ist hier nicht vorstellbar.

6. Nachweisfragen

Mit zunehmender Verbreitung des Virus SARS-CoV-2 wird der **erforderliche Nachweis schwierig** werden, dass eine Infektion des Verletzten gerade auf eine Infizierung durch eine bestimmte andere Person zurückzuführen ist (MüKo/Joecks (Hartung), 3. Aufl. 2017, Vorbem. zu § 223 Rn 61). Sollte es Mutationen des Virus geben, könnte hierdurch anhand unterschiedlicher Virenstämme der Nachweis erleichtert werden, dass die Infektion auf den Infizierten zurückzuführen ist (vgl. BGH NStZ 2001, 333; StV 2013, 698). Außerhalb dessen müsste eine Infektion durch eine dritte Person mit der erforderlichen Sicherheit auszuschließen sein. **Maßgebliche Indizien** können der Grad und Umfang des Kontakts zwischen Infiziertem und Verletztem sein sowie das Ausmaß sozialer Kontakte des Verletzten zu anderen Personen. Ist der Nachweis nicht zu führen, kommt bei Vorliegen eines Vorsatzes nur ein nach § 223 Abs. StGB strafbarer Versuch der vorsätzlichen Körperverletzung in Betracht. Ist bei nachgewiesener Infizierung **nicht sicher, auf welchen Vorgang** zwischen Infiziertem und Verletztem diese genau zurückzuführen ist, kann das als Wahlfeststellung im Tatsächlichen (Tatsachenalternativität) offenbleiben (BGHSt 36, 262 Rn 21 = NJW 1990, 129).

III. Vorsätzliche Tötung

Selbst wenn der Geschädigte infolge der Infektion stirbt, ist eine Strafbarkeit wegen Mordes oder Totschlags (§§ 211, 212 StGB) **mangels Tötungsvorsatzes** ausgeschlossen. Der BGH hat in den HIV-Fällen das Vorliegen eines bedingten Tötungsvorsatzes unter Hinweis auf die hohe Hemmschwelle für die Annahme eines Tötungsvorsatzes abgelehnt, weil an der Billigung des tödlichen Ausgangs in den dortigen Fällen erhebliche Zweifel bestehen (BGHSt 36,1 Rn 37 = NJW 1989, 781; BGHSt 36, 262 Rn 17 = NJW 1990, 129; näher Fischer, § 212 Rn 4). Angesichts der wesentlich geringeren Letalitätswahrscheinlichkeit bei einer Infektion mit SARS-CoV-2 gilt dies hier erst recht. Daran ändert auch nichts der Umstand, dass der Verletzte wegen Alters oder Vorerkrankungen zu einer Risikogruppe gehört.

Hinweis

Für die fahrlässige Tötung (§ 222 StGB) gelten die oben zu II. 1. und 2. dargestellten Überlegungen entsprechend.

Rechtfertigungsgründe

Schuld

Nachweisfragen

Vorsätzliche Tötung

IV. Weitere allgemeine Straftatbestände

Die weitreichenden Einschränkungen des öffentlichen Lebens haben zur Folge, dass es über die Infektion anderer Personen hinaus vermehrt zu anderen Straftaten kommen wird. Hier ist in erster Linie an **Diebstähle** zu denken, zum einen Ladendiebstähle durch Entwenden von als knapp empfundenen Waren (aktuell Toilettenpapier, Mehl, Nudeln), aber auch aus Krankenhäusern oder Arztpraxen (Desinfektionsmittel und -spender). Denkbar sind auch Drohungen von entdeckten Tätern mit einer Ansteckung (§§ 240, 252, 253, 255). Auch mit **Einbruchstaten** in aufgrund der behördlichen Anordnungen geschlossene Ladengeschäfte ist zu rechnen, bei längerer Dauer der Ausnahmesituation auch mit Plünderungen. **Widerstand gegen und tätliche Angriffe auf Vollstreckungsbeamte** im Zusammenhang mit der polizeilichen oder ordnungsbehördlichen Durchsetzung der angeordneten Einschränkungen sind zu erwarten; ebenso **Hausfriedensbrüche** durch das Betreten abgesperrter Bereiche und Verstöße gegen §§ 23, 26 VersammlungsgG wegen Abhaltung von oder öffentlicher Aufforderung zur Teilnahme an Versammlungen. Auch die krisenbedingt vereinfachte Begehung von Diebstählen und Betrugstaten durch falsche Polizeibeamte, Mitarbeiter des Ordnungs- oder Gesundheitsamts oder Ärzte („Enkeltrick im weißen Kittel“) besonders **gegenüber älteren Personen** ist hier zu nennen. Soweit Einschränkungen der Freiheit durch die Beschränkungen überhaupt eine Freiheitsberaubung oder Nötigung darstellen, wäre dies durch die entsprechenden landesrechtlichen Anordnungen auf der Grundlage des IfSG gerechtfertigt (s.u. V. 1.) oder nicht verwerflich (§ 240 Abs. 2 StGB).

V. Straftaten und Ordnungswidrigkeiten nach IfSG

Verstöße gegen die Vorgaben des IfSG werden in §§ 74, 75 IfSG als Straftaten und in § 73 IfSG als Ordnungswidrigkeiten sanktioniert. Das betrifft hier insbesondere Verstöße gegen die durch landesbehördliche Verordnung angeordneten Beschränkungen.

Hinweis

Hier wird beispielhaft die Rechtslage in Nordrhein-Westfalen dargestellt. Trotz kleinerer Abweichungen (Stichworte: Ausgangsbeschränkung und Kontaktverbot) dürfte dies im Kern auch der Situation in den anderen Bundesländern entsprechen.

1. Verordnungslage

a) „CoronaSchutzVerordnung“

Nach mehreren jeweils ergänzten Erlassen des Ministeriums für Arbeit, Gesundheit und Soziales NRW hat das Ministerium mit Wirkung zum 23.3.2020 und zunächst befristet bis 20.4.2020 die Verordnung zum Schutz vor Neuinfizierungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (**CoronaSchVO**) erlassen (https://www.land.nrw/sites/default/files/asset/document/2020-03-22_coronaschvo_nrw.pdf). Die CoronaSchVO geht den vielerorts zuvor erlassener Verfügungen örtlicher Ordnungsbehörden bezüglich inhaltsgleicher oder widersprechender Regelungen vor (§ 13). Kern ist das **Verbot von Zusammenkünften und Ansammlungen in der Öffentlichkeit von mehr als zwei Personen** (§ 12 Abs. 1 CoronaSchVO). Ausgenommen sind Verwandte in gerader Linie, Ehegatten, Lebenspartnerinnen und Lebenspartner sowie in häuslicher Gemeinschaft lebende Personen, die Begleitung minderjähriger und unterstützungsbedürftiger Personen, zwingend notwendige Zusammenkünfte aus geschäftlichen, beruflichen und dienstlichen sowie aus prüfungs- und betreuungsrelevanten Gründen

Weitere allgemeine Straftatbestände

Straftaten und Ordnungswidrigkeiten nach IfSG

CoronaSchutzVerordnung

sowie bei der bestimmungsgemäßen Verwendung zulässiger Einrichtungen unvermeidliche Ansammlungen (insbesondere beim öffentlichen Personennahverkehr). Veranstaltungen und Versammlungen sind im Grundsatz untersagt (§ 11 CoronaSchVO). Freizeit-, Kultur-, Sport- und Vergnügungsstätten haben zu schließen (§ 3 CoronaSchVO), ebenso Hotels (§ 8 CoronaSchVO) und die Bereiche des Handels, die nicht der Grundversorgung dienen (näher § 5 CoronaSchVO). Sportbetrieb in Anlagen und Vereinen ist untersagt (§ 3 Abs. 2 CoronaSchVO). Stationäre Gesundheits- und Pflegeeinrichtungen (§ 2 CoronaSchVO), Bibliotheken (§ 4 CoronaSchVO) sowie Tätigkeiten im Handwerk und Dienstleistungsgewerbe (§ 7 CoronaSchVO) unterliegen Vorgaben zum Schutz vor Infektionen. Letztere sind untersagt, wenn ein Mindestabstand von 1,5 m zum Kunden nicht eingehalten werden kann (insbesondere von Friseuren, Nagelstudios). Der Betrieb von gastronomischen Einrichtungen ist untersagt. Die Belieferung mit Speisen und Getränken sowie der Außer-Haus-Verkauf ist zulässig, wenn die zum Schutz vor Infektionen erforderlichen Abstände eingehalten werden. Der Verzehr ist in einem Umkreis von 50 Metern um die gastronomische Einrichtung untersagt (§ 9 CoronaSchVO). Reiserückkehrer aus Infektionsgebieten unterliegen einem Betretungsverbot in besonders gefährdeten Einrichtungen wie Kindertageseinrichtungen, Schulen, Krankenhäusern u.Ä. (§ 1 CoronaSchVO).

b) Wirksamkeit der Beschränkungen

Voraussetzung für die Festsetzung straf- oder bußgeldrechtlicher Folgen ist die Wirksamkeit der zugrunde liegenden Anordnungen. Landesweite Ausgangsbeschränkungen wie in Bayern **dürfen nur durch Rechtsverordnung** und nicht durch Allgemeinverfügung nach § 35 Satz 2 VwVerfG angeordnet werden (VG München, Beschl. v. 24.3.2020 – M 26 S 20.1252, M 26 S 20.1255, überholt durch die BayLfSMV v. 27.3.2020; a.A. VG Leipzig, Beschl. v. 30.3.2020 – 3 L 177/20; VG Dresden, Beschl. v. 30.3.2020 – 6 L 212/20 und 220/12; alle nach Pressemitteilungen bei juris; VG Freiburg, Beschl. v. 25.3.2020 – 4 K 1246/20, juris). Die angeordnete Schließung von Ladengeschäften des Einzelhandels ist **verhältnismäßig** (VGH München, Beschl. v. 30.3.2020 – 29 CS 20.611, juris), ebenso die Ausgangsbeschränkungen in Bayern (BayVerfGH, Entsch. v. 26.3.2020 – Vf. 6-VII-20, juris) und die Einschränkung der Versammlungsfreiheit (VG Dresden a.a.O.). Auch in Fällen von Versammlungsverboten aufgrund einschlägiger Vorgaben gilt die Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde (BVerfG, Beschl. v. 20.3.2020 – 1 BvR 661/20 und v. 1.4.2020 – 1 BvR 712/20, juris). Die Frage der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit einzelner Anordnungen kann hier nicht weiterverfolgt werden. Die verwaltungsgerichtliche Entwicklung bleibt abzuwarten.

2. Ordnungswidrigkeiten

a) Tatbestand

§ 73 IfSG listet eine Vielzahl an bußgeldbewehrten Verstößen gegen das IfSG auf. Ein Verstoß gegen die Vorgaben der CoronaSchVO stellt über die Ermächtigungsgrundlagen in §§ 28 Abs. 1 Satz 1, 32 IfSG zum Erlass von Rechtsverordnungen nach § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG eine Ordnungswidrigkeit dar. Erfasst werden vorsätzliche und fahrlässige Verstöße (Erbs/Kohlhaas-Häberle, Strafrechtliche Nebengesetze, 228 EL, Januar 2020, § 73 IfSG Rn 35). Bei vorsätzlichem Verhalten sind bei einigen Verstößen die Straftatbestände des IfSG vorrangig (§ 21 Abs. 1 Satz 1 OWiG, s.u. 3.).

b) Rechtsfolgen

§ 73 Abs. 2 IfSG sieht bei einem Verstoß **eine Geldbuße von bis zu 25.000 EUR** vor. Dem entspricht die Regelung in § 14 Abs. 2 § 1 CoronaSchVO, die als Untergrenze

Wirksamkeit der Beschränkungen

Tatbestand

Rechtsfolgen

eine Mindestgeldbuße von 200 EUR vorsieht. In NRW ist dazu seitens der Landesregierung ein **Bußgeldkatalog** zur CoronaSchVO ausgegeben worden (https://www.land.nrw/sites/default/files/asset/document/200323_bussgeldkatalog_zur_rechtsverordnung_22.3.2020.pdf). Dieser sieht u.a. für die wesentlichen Verstöße folgende Bußgeldsätze vor:

CoronaSchVO	Verstoß	Adressat des Bußgeldbescheids	Regelsatz in EUR
§ 2 Abs. 2 S. 1	Verstoß gegen das Besuchsverbot in Krankenhäusern u.a.	Besucherin/Besucher	200 EUR
§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 3, 6 und 7	Betrieb einer der genannten Einrichtungen (Bar, Diskothek, Fitnessstudio, Sauna, Spielhalle, Bordell)	Person, die die Entscheidung über die Öffnung trifft	5.000 EUR
§ 3 Abs. 2	Teilnahme an Sportveranstaltungen oder Zusammenkünften	Teilnehmende Person	250 EUR
§ 5 Abs. 1 S. 2	Überschreitung der dort angegebenen Personenzahl (Handel)	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	500–1.000 EUR je nach Geschäftsgröße
§ 5 Abs. 4 S. 1	Betrieb von nicht unter § 5 Abs. 1 bis 3 fallenden Verkaufsstellen	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	2.500 EUR
§ 5 Abs. 6	Nichtumsetzung der dort normierten Maßnahmen (Hygiene, Zutrittsteuerung, Gewährleistung des Mindestabstands)	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	1.000 EUR
§ 7 Abs. 2 S. 2	Nichtbeachtung der normierten Sicherheitsvorkehrungen (Handwerk und Dienstleistungsgewerbe)	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	1.000 EUR
§ 7 Abs. 3 S. 1	Erbringung der dort genannten Dienst-/Handwerksleistungen (Friseure, Kosmetikstudios u.a.)	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	2.000 EUR
§ 8 Alt. 1	Vorhalten von Übernachtungsangeboten	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	4.000 EUR
§ 9 Abs. 1 S. 1	Betrieb einer dort genannten gastronomischen Einrichtung	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	4.000 EUR
§ 9 Abs. 2 S. 1	Nichteinhaltung der erforderlichen Abstände im Rahmen des Außerhausverkaufs	Betriebsinhaber, bei jur. Personen Geschäftsführung o.Ä.	1.000 EUR
§ 9 Abs. 2 S. 2	Verzehr von Außerhaus-Speisen und Getränken im Umkreis von weniger als 50 Metern der gastronomischen Einrichtung	Kundin, Kunde	200 EUR
§ 11 Abs. 1 S. 1	Teilnahme an einer Veranstaltung oder Versammlung, die nicht unter die in § 11 Abs. 2 und 3 genannten Versammlungen/Veranstaltungen fällt	Teilnehmende Person	400 EUR
§ 12 Abs. 1	Zusammenkünfte und Ansammlungen in der Öffentlichkeit von mehr als zwei Personen, die nicht unter die normierten Ausnahmetatbestände fallen (bei mehr als zehn Personen: Straftat, s.o.)	Jede/r Beteiligte	200 EUR
§ 12 Abs. 2 S. 1	Picknicken oder Grillen für jeden Beteiligten	Jede/r Beteiligte	250 EUR

Diese Regelsätze sollen für einen **Erstverstoß** gelten und bei Folgeverstößen bzw. mehrmaligen Verstößen jeweils verdoppelt werden. In den Fällen der §§ 3, 5, 8, 9 Abs. 1 S. 1 kann im Wiederholungsfalle eine Geldbuße von bis zu 25.000 EUR verhängt werden. Wird durch eine Handlung gegen mehrere Tatbestände verstoßen,

so ist das Bußgeld angemessen zu erhöhen, wobei die Summe der Regelsätze nicht erreicht werden darf. Die Möglichkeit einer **Unternehmensgeldbuße** neben dem Bußgeld gegen eine Individualperson nach den §§ 30, 130 OWiG bleibt unberührt.

Hinweis

Der Bußgeldkatalog für Bayern vom 27.3.2020 ist zu finden unter https://www.stmnp.bayern.de/wp-content/uploads/2020/03/2020-03-27_bussgeldkatalog_stmnpstmi.pdf. Zusammenfassung für alle Bundesländer bei <https://www.spiegel.de/panorama/gesellschaft/corona-strafen-so-teuer-sind-verstoesse-von-bussgeldern-bis-haftstrafen-a-e8dd44ca-32ed-4772-a493-4df8b2bc4e09>.

Anders als beim Bußgeldkatalog der BKatV für Verstöße im Straßenverkehr handelt es sich um **verwaltungsinterne Richtlinien**, die den Bußgeldstellen eine landesweit einheitliche Vorgabe an die Hand geben. Eine Bindung der Gerichte besteht nicht (allg. Göhler/Gürtler, OWiG, 17. Aufl. 2017, § 17 Rn 27, 32). Generalpräventive Überlegungen spielen hier keine ausschließliche Rolle. Angesichts der Höhe der Bußgeldandrohung sind hier die Gerichte vielmehr in der Pflicht, Geldbußen im Einzelfall unter Heranziehung der Kriterien in § 17 Abs. 3 OWiG festzulegen, insbesondere unter **Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse** des Betroffenen (hierzu Deutscher, VRR 6/2019, 4). **Kriterien für eine Ermäßigung** können sein (in Anlehnung an den bayerischen Bußgeldkatalog a.a.O.)

- die Gefahr einer potenziellen Infizierung anderer Personen ist im Einzelfall gering,
- der Vorwurf aus besonderen Gründen des Einzelfalls ist geringer als für durchschnittliches vorwerfbares Handeln,
- der Täter zeigt Einsicht, sodass Wiederholungen nicht zu befürchten sind.

Bei Gewerbetreibenden ist auf die Abschöpfung des durch den Verstoß erlangten wirtschaftlichen Vorteils zu achten (§§ 17 Abs. 4, 29a OWiG).

3. Straftaten

§§ 75 Abs. 1 Nr. 1, 28 Abs. 1 Satz 2, 32 IfSG stellen einen vorsätzlichen oder fahrlässigen (Abs. 4) Verstoß gegen eine Rechtsverordnung wie die CoronaSchVO unter Strafe, soweit gegen Ansammlungsverbote (§§ 2 Abs. 4, 11 Abs. 1, 12 CoronaSchVO) verstoßen wird (Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bei Fahrlässigkeit oder zwei Jahren bei Vorsatz). Durch die Änderung des § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG zum 28.3.2020 durch das Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 27.3.2020 (BGBl I, 587) ist das einschränkende Merkmal „einer größeren Anzahl von Menschen“ entfallen. Eine Beschränkung der Strafbarkeit auf Ansammlungen von mehr als zehn Personen (so der Bußgeldkatalog NW, s.o. 2. b) ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Betretungsverbote (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 CoronaSchVO) oder Ausgangsbeschränkungen (§ 4 BayIfSMV) sind durch die besagte Reform mit Wirkung zum 28.3.2020 nicht mehr in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG verortet, sondern in dessen Satz 1. Damit entfällt die Strafbarkeit nach § 75 Abs. 1 Nr. 1 IfSG, wobei es sich bezüglich zeitlich davor liegender Verstöße wegen der zeitlichen Befristung der Geltung der CoronaSchVO (§ 15) um ein Zeitgesetz gem. § 2 Abs. 4 StGB handeln dürfte. Es bleibt in solchen Fällen nur der Bußgeldtatbestand in § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG anwendbar (zu der Reform des § 28 Abs. 1 IfSG Pschorr, JuWissBlog Nr. 44/2020 v. 1.4.2020, <https://www.juwiss.de/44-2020/>).

Straftaten

Praxisforum

Wenn durch den erfassten Verstoß die Krankheit oder der Krankheitserreger **verbreitet** wird, so wird dies nach der **Qualifikation nach § 75 Abs. 3 IfSG** mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft, soweit nicht die Tat in anderen Vorschriften mit einer schwereren Strafe bedroht ist. **Verbreiten** bedeutet die Übertragung der Krankheit bzw. des Erregers auf einen anderen unter Umständen, die die unkontrollierte Ansteckung einer unbestimmten Anzahl von Personen erwarten lässt. Auf welche Weise der Täter die Krankheit oder den Erreger überträgt, ist nicht maßgeblich (Erbs/Kohlhaas-Häberle, § 74 IfSG Rn 4). Dieser kausale Verbreitungserfolg muss allerdings nachgewiesen sein. Die Verbreitung muss vorsätzlich erfolgen, bedingter Vorsatz genügt. Die Subsidiaritätsklausel bezieht sich auf §§ 211, 212, 224, 226, 227 StGB, nicht hingegen auf die vorsätzliche oder fahrlässige Körperverletzung mit geringeren Strafandrohungen. Die weitere Strafvorschrift des **§ 74 IfSG** erfasst vorsätzliche Verstöße gegen Anordnungen im Rahmen der §§ 28 Abs. 1 Satz 1, 29 bis 31 IfSG (Beobachtung, Quarantäne, berufliches Tätigkeitsverbot), wenn es zu einer Verbreitung der Krankheit oder der Krankheitserreger kommt.

Hinweis

Straf- und bußgeldbewehrt sind angesichts des Wortlauts des § 32 Abs. 1 IfSG bereits Verstöße gegen die CoronaSchVO als solche, nicht erst das Zuwiderhandeln gegen eine auf sie gestützte vollziehbare Anordnung (so aber Lorenz/Oglakcioglu, KriPoZ 2020, 108, 115).

Rechtsprechungsreport

Verfahrensrecht

Auswechslung des Pflichtverteidigers; Vertrauensbruch

Der Umstand, dass der Pflichtverteidiger in einem früheren Verfahren einen in der Anklage benannten Zeugen verteidigt hat, gebietet nicht zwingend die Aufhebung der Bestellung. (Leitsatz des Verfassers)

BGH, Beschl. v. 26.2.2020 – StB 4/20

I. Sachverhalt

Gegen den Angeklagten wird vor dem OLG eine Hauptverhandlung wegen mitglied-schaftlicher Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland u.a. durchgeführt. Er beantragte die Auswechslung seines Pflichtverteidigers, da das Vertrauens-verhältnis zu diesem unheilbar zerrüttet sei. Zudem bestünde die Gefahr einer Interessenkollision, da der Pflichtverteidiger zuvor in anderer, abgeschlossener Sache einen in der Anklageschrift benannten Zeugen verteidigt habe.

Der Senatsvorsitzende lehnte den Antrag ab. Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde des Angeklagten hatte keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Nach Auffassung des BGH liegen die Voraussetzungen für einen Austausch des Pflichtverteidigers gemäß § 143a Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 StPO n.F. nicht vor. Ein konkreter Interessenkonflikt in Bezug auf die bereits beendete Verteidigung eines in der Anklage benannten Zeugen bestehe nicht.

**Pflichtverteidiger vertrat
früher einen Zeugen**

**Antrag auf Aufhebung der
Bestellung erfolglos**

Kein Interessenkonflikt