

6. Abschnitt. Widerstand gegen die Staatsgewalt

§ 110 (weggefallen)

§ 111 Öffentliche Aufforderung zu Straftaten

(1) Wer öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Abs. 3) zu einer rechtswidrigen Tat auffordert, wird wie ein Anstifter (§ 26) bestraft.

(2) Bleibt die Aufforderung ohne Erfolg, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe. Die Strafe darf nicht schwerer sein als die, die für den Fall angedroht ist, daß die Aufforderung Erfolg hat (Absatz 1); § 49 Abs. 1 Nr. 2 ist anzuwenden.

- 1 I. Die Vorschrift pönalisiert die Aufforderung zu rechtswidrigen Taten. In Ergänzung der allgemeinen Regeln über Anstiftung (§ 26) und versuchte Anstiftung (§ 30 Abs. 1) setzt sie weder die Einwirkung auf einen bestimmten Adressaten oder Adressatenkreis noch die Ausrichtung auf eine vollständig konkretisierte Tat voraus (*Bloy* JR 1985, 206 [207]; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 1). Zusätzlich erfasst Abs. 2 auch die erfolglose Aufforderung zu Vergehen, während nach § 30 nur die versuchte Anstiftung zu einem Verbrechen strafbar ist. Die h.M. sieht den Grund für diese Ausdehnung der Strafbarkeit neben der gesteigerten Gefährlichkeit für das Rechtsgut, zu deren Verletzung der Täter auffordert, in der **Gefährdung des inneren Gemeinschaftsfriedens** (BGHSt 29, 258 [267]; BayObLG NJW 1994, 396 [397]; *Nehm* JR 1993, 120 [122]; *Rogall* GA 1979, 11 [16 f.]; *Tröndle/Fischer* Rn. 1; nur auf das durch die Straftat geschützte Rechtsgut verweisen SK-*Horn* Rn. 2; *Lackner/Kühl* Rn. 1; NK-*Paeffgen* Rn. 2 ff.; *ders.* Hanack-FS 591 [593 ff.]; AK-*Zielinski* Rn. 4). Durch die öffentliche oder doch quasi-öffentliche Begehungsweise, durch die sich der Täter einer weiteren Einflussnahme in der Regel entzieht, schafft der Täter die Gefahr von unkontrollierbaren kriminellen Aktionen, welche die verbindliche Kraft staatlicher Strafnormen in Frage stellen. Insoweit stellt die Tat ein abstraktes Gefährdungsdelikt dar (BGHSt 29, 258 [267]; *Nehm* JR 1993, 120 [122]; *Dreher* Gallas-FS 307 [312 f.]; für eine möglichst restriktive Auslegung *Paeffgen* Hanack-FS 591 ff.).
- 2 II. **Tathandlung** ist die Aufforderung zur Begehung einer rechtswidrigen Tat.
- 3 I. **Auffordern** ist eine Äußerung, mit der erkennbar von einem anderen ein bestimmtes Tun oder Unterlassen verlangt wird. Sie braucht nicht verbal zu erfolgen; schlüssiges Verhalten reicht aus (RGSt 47, 411 [413]; LK-v. *Bubnoff* Rn. 9; *Rudolphi* RdA 1987, 160 [162]). Ernst

gemeint braucht die Aufforderung nicht zu sein, allerdings muss sie – dem Auffordernden bewusst (Rn. 12) – den Eindruck der Ernsthaftigkeit erwecken können (BGHSt 32, 310 [313]; OLG Thüringen NStZ 1995, 445; *Nehm* JR 1993, 120 [122]). Zur Ermittlung des Sinngehaltes ist ein normativer, nicht zwingend am Wortlaut der Äußerung verhaftet bleibender Maßstab anzulegen, der sowohl den gesellschaftlichen als auch den geistigen Hintergrund der Kundgabe miteinbezieht. Probleme bereiten in diesem Zusammenhang allgemein gehaltene Erklärungen und Parolen, denen – bei verständiger und objektiver Würdigung – trotz zum Teil drastischen, provozierenden Inhalts der Aufforderungscharakter fehlen kann. Als bloße Unmutsäußerungen, als nur verbale Auflehnung gegen die bestehende Ordnung enthalten sie keine konkreten Handlungsanweisungen und entziehen sich damit der Strafbarkeit nach § 111 (BGHSt 32, 310 ff.: »Hängt Brandt!«; »Tod dem Klerus!«; OLG Thüringen NStZ 1995, 445 f.: »Haut die Bullen platt wie Stullen!«; zustimmend *Kissel*, Aufre zum Ungehorsam und § 111, 1996, 154 [Fn. 556]; SK-*Horn* Rn. 14c; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 6; *Bloy* JR 1985, 206 f.).

Allgemein gilt nach Streichung des § 88a, dass ein bloßes Anreizen zur Tat, Gutheißen oder Befürworten der Tat nicht mehr mit Strafe bedroht ist (BGHSt 32, 310 [311]; OLG Karlsruhe NStZ 1993, 389 [390]; *Geerds* JR 1988, 435 [436]; *Rogall* GA 1979, 11 [16]; a.A. SK-*Horn* Rn. 14d). Insofern ist § 111 enger als § 26, dessen »Bestimmen« nach h.M. jede Beeinflussung des Täters umfasst (LK-v. *Bubnoff* Rn. 9; vgl. Schönke/Schröder/*Cramer/Heine* § 26 Rn. 5). Enthält eine als Aufforderung gemeinte Äußerung keinen entsprechenden sozialen Sinngehalt, so verbleibt allein ein – auch nach Abs. 2 strafloser – Aufforderungsversuch (*Bloy* JR 1985, 206; vgl. auch Rn. 14). Bei der Mitteilung einer fremden Äußerung greift § 111 nur ein, wenn der Mitteilende sie unmissverständlich zu seiner eigenen macht.

2. Die Aufforderung muss sich an einen **unbestimmten** (nicht individualisierten) **Personenkreis** richten (vgl. E 1962 Begr. zu § 292, 464; RGSt 10, 296 [297]; BayObLG NJW 1994, 396; JR 1993, 117 [119]; *Dreher* Gallas-FS 307 [311 ff.]; AK-*Zielinski* Rn. 9). Als Anhaltspunkt für die Abgrenzung dient – entsprechend dem Strafgrund der Vorschrift – die Unüberschaubarkeit der Folgen der Aufforderung, so dass etwa auch der Aufruf »einer von euch soll ...« ausreichend sein kann. Die Erklärung muss, um abstrakt gefährlich zu sein, irgendwelche möglichen Adressaten erreichen können, also zumindest in deren Einflussbereich gelangen (RGSt 5, 60 [71]; 58, 197 [198]; BayObLG NJW 1994, 396 [397]; LK-v. *Bubnoff* Rn. 8; *Dreher* Gallas-FS 307 [313]; *Lackner/Kühl* Rn. 3). Weitergehend wird bisweilen die tatsächliche Kenntnisnahme seitens der Adressaten, teilweise sogar das inhaltliche Verständnis der Aufforderung verlangt (NK-*Paeffgen* Rn. 28; *Franke* GA 1984, 452 [465 f.]). Genügend ist wie bei der Aufgabe einer Zeitungsannonce die Vermittlung durch dritte Personen (krit.

NK-Paeffgen Rn. 22; – zur Problematik der Aufforderung durch eine Pressemitteilung vgl. OLG Frankfurt StV 1990, 209 f.; OLG Koblenz OLGSt 2 Nr. 4 zu § 111; Kissel, Aufrufe zum Ungehorsam und § 111, 1996, 157 ff.).

- 6 3. Die Aufforderung muss sich gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 5 auf die **rechtswidrige Verwirklichung eines Straftatbestandes** richten, wozu auch andere Teilnahmeformen reichen (SK-Horn Rn. 3; Schönke/Schröder/Eser Rn. 14): »stellt Barrikaden zur Verfügung«. Dabei muss die angesonnene Haupttat die für ihre rechtliche Einordnung wesentlichen Konturen erkennen lassen, braucht aber nicht im gleichen Umfang wie bei der Anstiftung nach Zeit, Ort oder Objekt konkretisiert zu sein (RGSt 65, 200 [202]; BGH NStZ 1998, 403 [404]; BayObLG JR 1993, 117 [119]; Paeffgen Hanack-FS 591 [612]). Ausreichend sind daher Appelle, Kaufhäuser in Brand zu setzen, Schaufenster einzuschlagen oder Politiker zu ermorden. Zu unbestimmt ist hingegen die Parole »Widerstand zu leisten« oder der Aufruf zu »Festen, die die Stadt erzittern lassen« (zur Problematik der Aufforderung zu Sitzblockaden vgl. BVerfG NJW 1992, 2688 ff.; LG Dortmund NStZ-RR 1998, 139 ff.; Graul JR 1994, 51 [55 ff.]; Otto JR 1993, 258 [259]). Für die Aufforderung zu Ordnungswidrigkeiten gilt § 116 OWiG. Der Täter muss ferner zwar nicht zu schuldhaftem, wohl aber zu **vorsätzlichem Tun** auffordern (Dreher Gallas-FS 307 [328]; Paeffgen Hanack-FS 591 [613 und 616]). Die Gegenmeinung (RGSt 59, 149 [150]; OLG Hamm JMBINRW 1963, 212 [213]; widersprüchlich LK-v. Bubnoff Rn. 8 einerseits, Rn. 18 andererseits) missachtet den gleichwohl bestehenden, akzessorischen Teilnehmerearakter des § 111, der bei einem vorsatzlos handelnden Haupttäter – ebenso wie im Rahmen des § 26 – allenfalls die Regeln über mittelbare Täterschaft eingreifen lässt. Auch kann bereits begrifflich nicht zu fahrlässigen Taten »aufgefordert« werden.
- 7 4. Die Aufforderung muss öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften geschehen.
- 8 a) **Öffentlich** ist eine Aufforderung erfolgt, wenn sie unabhängig von der Öffentlichkeit des fraglichen Ortes von einem größeren, nach Zahl und Individualität unbestimmten Personenkreis unmittelbar wahrgenommen werden kann (BGHSt 11, 282 ff.; OLG Karlsruhe NStZ 1993, 389 [390]; NK-Paeffgen Rn. 21; Schönke/Schröder/Lenckner § 186 Rn. 19). Maßgeblich ist hierbei – wie auch bei den anderen Begehungsweisen –, dass der Täter aufgrund der Unüberschaubarkeit des Adressatenkreises die Wirkungen seiner Aufforderung nicht abzusehen vermag (Hauswandparolen, Äußerungen in Rundfunk und Fernsehen, Piratensender, Plakatanschläge an allgemein zugänglichen Orten, vgl. § 74d Abs. 4). Das bloße Auslegen bzw. Anbieten zum Verkauf genügt allerdings nicht.
- 9 b) Unter einer **Versammlung** ist ein zeitweiliges und räumlich verbundenes Beisammensein einer größeren Zahl von Menschen zu einem

gemeinsamen Zweck zu verstehen, wobei grundsätzlich auch geschlossene Versammlungen – bspw. eine Mitgliederversammlung oder eine Betriebsratssitzung – erfasst werden (vgl. SK-Horn Rn. 6; Schönke/Schröder/Stree/Sternberg-Lieben § 90 Rn. 5). In Einklang mit Strafgrund und -charakter des § 111 muss allerdings auch insoweit eine nicht mehr überschaubare und damit vom Täter nicht mehr kontrollierbare Vielzahl von Personen vorausgesetzt, der Versammlungsbegriff also restriktiv verstanden werden (SK-Horn Rn. 6; AK-Zielinski Rn. 10; NK-Paeffgen Rn. 24; i.E. ebenso Dreher Gallas-FS 307 [314]; a.A. Tröndle/Fischer Rn. 5; LK-v. Bubnoff Rn. 14). Der **gemeinsame Zweck** braucht kein politischer zu sein, rein persönliche Zusammenkünfte wie Geburtstagsfeiern genügen indes nicht. Nicht erforderlich ist ein Versammlungsleiter.

c) **Schriften** und diesen durch die Legaldefinition des § 11 Abs. 3 gleichgestellte Darstellungen verbreitet, wer ihre Substanz – und nicht bloß ihren Inhalt – einem größeren, individuell nicht feststehenden Personenkreis zugänglich macht (BGHSt 13, 257 [258]; 18, 63 [64]; 36, 51 [56]; Derksen NJW 1997, 1878 [1881]; NK-Paeffgen Rn. 26). Ausreichend ist dabei – aufgrund der schriftlichen Fixierung und der damit verbundenen Umlauffähigkeit – die Übergabe von auffordernden Schriften an bestimmte, dem Täter individuell bekannte Dritte, sofern der Auffordernde mit der Weiterleitung an noch unbekannt Personen rechnet (BGHSt 13, 257 [258]; 19, 63 [71]; LK-v. Bubnoff Rn. 17; krit. NK-Paeffgen Rn. 26; Franke GA 1984, 452 [469 f.]; die Absicht der Weitergabe verlangen RGSt 7, 113 [115]; 42, 209 [211]; NK-Herzog § 74d Rn. 4 und Schönke/Schröder/Lenckner/Perron § 184 Rn. 57). Zu beachten bleibt, dass sich der Aufforderungscharakter unmittelbar aus dem Wortlaut der Schrift selbst ergeben muss (BVerfG NJW 1992, 2688 [2689]; Kissel, Aufrufe zum Ungehorsam und § 111, 1996, 164). Hauptanwendungsfälle sind Bücher, Zeitschriften und vor allem das Verteilen von Flugblättern.

Mit Ur. v. 27. 6. 2001 (1 StR 66/01) hat der BGH den Verbreitungsbegriff – freilich im Rahmen des § 184 Abs. 3 Nr. 1 – auch auf die Datenübermittlung im **Internet** ausgedehnt. Danach genügt es für eine gegenständliche Weitergabe, wenn die inkriminierte Schriftdatei auf dem Rechner eines Internetnutzers angelangt ist (zur Problematik vgl. Löhnig JR 1997, 496 ff.; Conradi/Schlömer NStZ 1996, 366 ff. und 472 ff.; Derksen NJW 1997, 1878 ff.).

III. Der subjektive Tatbestand verlangt – wie bei § 26 – einen (doppelten) Vorsatz des Auffordernden. Der Täter muss (zumindest mit dolus eventualis) davon ausgehen, dass seine Erklärung ernst genommen wird, mag die Aufforderung auch tatsächlich nicht ernst gemeint sein (BGHSt 32, 310 [313]; OLG Thüringen NStZ 1995, 445; Nehm JR 1993, 120 [122]; SK-Horn Rn. 7; Tröndle/Fischer Rn. 6). Der Vorsatz muss ferner die für die Rechtswidrigkeit der Haupttat maßgeblichen Umstände mitumfassen (OLG Celle JR 1988, 433 [435]; Geerds

JR 1988, 435 [436]; *Schumann* Stree/Wesseis-FS 383 [395 f.]; a.A. BGH LM Nr. 6 zu § 129; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 16: Strafbarkeit). Irrtümer über das Unrecht der angesonnenen Haupttat sind nach § 17 zu behandeln (SK-Horn Rn. 7; konsequent für § 16 Abs. 1 S. 1 Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 16). Abweichend von § 26 fällt auch der agent provocateur unter § 111 (*Tröndle/Fischer* Rn. 6; LK-v. *Bubnoff* Rn. 27; a.A. *Kissel*, Aufrufe zum Ungehorsam und § 111, 1996, 177 f.; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 17: zielgerichteter Wille erforderlich).

- 13 **IV.** Die Bestrafung nach Abs. 1 setzt voraus, dass die Aufforderung Erfolg gehabt hat. Es muss daher zu einer ursächlich auf die Einwirkung zurückführbaren rechtswidrigen Tat gekommen sein, wobei den allgemeinen Regeln entsprechend ein mit Strafe bedrohter Versuch ausreicht. Die notwendige Kausalität fehlt, wenn die Tat nur Folge der durch die Aufforderung hervorgerufenen allgemeinen Aufregung war (LK-v. *Bubnoff* Rn. 24). Der Auffordernde ist wie ein Anstifter (§ 26) zu strafen, wobei die erfolgreiche Anstiftung zu einer Beihilfehandlung als nur mittelbare Förderung der Haupttat die Strafmilderung der §§ 27 Abs. 2, 49 Abs. 1 nach sich zieht (*Schönke/Schröder/Eser* Rn. 14: »stellt Barrikaden zur Verfügung«; vgl. auch SK-*Hoyer* Vor § 26 Rn. 30; *Schwind* MDR 1969, 13 ff.). Bei der Aufforderung zu Teilnahmehandlungen muss es stets zumindest zu einem strafbaren Versuch der Haupttat gekommen sein; andernfalls blieb der Aufruf des Täters erfolglos (AK-*Zielinski* Rn. 17).
- 14 **V.** Kriminalpolitisch wichtiger ist Abs. 2, der in Erweiterung des § 30 auch die erfolglose Anstiftung zu einem Vergehen unter Strafe stellt. Ihrem Wortlaut entsprechend (»die Aufforderung ...«) meint die Vorschrift dabei allerdings nicht den bloßen Handlungsversuch, zu Straftaten aufzufordern. Straftos bleibt somit die aufgezeichnete, aber nicht gesendete Rede ebenso wie die objektiv einen Aufforderungscharakter entbehrende Parole (fehlende Objektivierung des Täterwillens). Anders als § 30, der auch den Versuch des Bestimmens erfasst (»zu bestimmen versucht ...«), setzt Abs. 2 eine »vollendet« Aufforderung voraus (*Bloy* JR 1985, 206; NK-*Paeffgen* Rn. 39; SK-*Horn* Rn. 14). Folglich erfasst § 111 Abs. 2 diejenigen Versuchssituationen, in denen den gedachten Adressaten die Aufforderung zwar zuzuging, die erstrebte Haupttat aber gänzlich ausgeblieben, nur bis zum straflosen Vorbereitungsstadium gediehen oder im Falle ihrer Verwirklichung nicht auf den Auffordernden zurückführbar ist, etwa weil die Aufforderung auf einen bereits zur Tat Entschlossenen stieß (RGSt 65, 200 [202]; *Tröndle/Fischer* Rn. 8; für Strafflosigkeit im Falle des omnimodo facturus *Kissel*, Aufrufe zum Ungehorsam und § 111, 1996, 156).
- 15 Die Regelung des Abs. 2 sieht eine **eigenständige Strafdrohung** – Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe – vor, wobei jedoch der in seinem Höchstmaß nach § 49 Abs. 1 Nr. 2 gemilderte Strafrahmen der Haupttat die Obergrenze bildet. Vor allem bei der Aufforderung zu schwersten Delikten führt diese Regelung zu Friktionen mit

§ 30 (krit. daher *Dreher* Gallas-FS 307 [324 ff.]; *Tröndle/Fischer* Rn. 8; zust. Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 21; *Stree* NJW 1976, 1177 [1179]).

Unklar ist, ob im Falle der **erfolglosen Aufforderung zur Anstiftung** 16 eine Strafbarkeit nach Abs. 2 auszuscheiden hat, ein strafwürdiges Verhalten (des Auffordernden!) vielmehr erst dann vorliegt, wenn der Aufgeförderte seinerseits zumindest versucht hat, auf einen potentiellen Täter einzuwirken (so LK-v. *Bubnoff* Rn. 21; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 14). Dieses Ergebnis widerstreitet allerdings der allgemeinen Regelung des § 30 Abs. 1, die ausdrücklich die nur versuchte Anstiftung zur Anstiftung unter Strafe stellt und deren Strafbarkeitsgrenzen durch § 111 Abs. 2 gerade erweitert, nicht aber eingeschränkt werden sollten (NK-*Paeffgen* Rn. 39, 44: »methodisch unklar, aber materiell gerechtfertigt«). Der **erfolglose Versuch, zu Beihilfehandlungen aufzufordern**, muss hingegen als nur versuchte Beihilfe ebenso straffrei bleiben wie die Aufforderung zu einer nur versuchten Beihilfe.

17 **VI. Teilnahme** an § 111 ist nach den gleichen Grundsätzen möglich wie Teilnahme an Anstiftung und Beihilfe (vgl. Schönke/Schröder/*Cramer/Heine* § 26 Rn. 13, § 27 Rn. 18, § 30 Rn. 33 ff.; SK-*Hoyer* Vor § 26 Rn. 30). Erfasst werden auch Beihilfehandlungen zu Taten nach Abs. 2, der sich als selbständiger Straftatbestand insoweit gerade von § 30 unterscheidet und dessen Strafbarkeitsgrenzen erweitert (A verschafft dem Redner B das Mikrofon, dessen Aufforderung bleibt jedoch ohne Erfolg). Im Hinblick auf das – im Sinne der h.M. – zusätzliche Rechtsgut des inneren Gemeinschaftsfriedens, zu dessen abstrakter Gefährdung auch der Beihilfende nicht unwesentlich beiträgt, erscheint dieses Ergebnis auch materiell gerechtfertigt (BGHSt 29, 258 [266 f.]; *Otto* BT § 63/70; *Arzt/Weber* § 44/42; a.A. NK-*Paeffgen* Rn. 43; AK-*Zielinski* Rn. 20).

18 **VII. Die Rechtswidrigkeit** richtet sich nach der angesonnenen Haupttat, eine Rechtfertigung etwa aufgrund zulässigen Verteidigungshandelns oder nach Art. 5 GG ist möglich (vgl. BGH NJW 1982, 2508 [2509]; AG Tiergarten NSTz 2000, 144 [145]; dort bereits Tatbestandsausschluss durch Art. 5 GG; ausführlich *Kissel*, Aufrufe zum Ungehorsam und § 111, 1996, 235 ff. u. 265 ff.).

19 **VIII. Die Möglichkeit eines strafbefreienden Rücktritts** sieht § 111 nicht vor, da mit Aufforderung und Kenntnisnahme bereits eine abstrakte Gefährdung der Friedensordnung und damit insoweit eine vollendete, nicht mehr rücktrittsfähige Tat vorliegt (*Tröndle/Fischer* Rn. 8; LK-v. *Bubnoff* Rn. 31; *Dreher* Gallas-FS 307 [313]; a.A. SK-*Horn* Rn. 15; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 17). Die von der Gegenmeinung befürwortete analoge Anwendung des § 24 Abs. 2 bzw. § 31 dürfte darüber hinaus aufgrund der faktischen Unmöglichkeit, sämtliche Wirkungen der Aufforderung zu widerrufen, zumeist ohnehin auscheiden (AK-*Zielinski* Rn. 18).

- 20 **IX.** Mit Rücksicht auf das – nach h.M. – zusätzliche Rechtsgut des inneren Friedens ist ein **Strafantrag** selbst dann nicht erforderlich, wenn sich die Aufforderung auf die Begehung von Antragsdelikten richtet (OLG Stuttgart NJW 1989, 1939 [1940]; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 22; a.A. AK-*Zielinski* Rn. 23; *Kissel*, Aufrufe zum Ungehorsam und § 111, 1996, 171; SK-*Horn* Rn. 9b, die, den inneren Frieden als geschütztes Rechtsgut ablehnend, konsequent am Strafantragserfordernis festhalten).
- 21 **X. Konkurrenzen:** Wird durch die Aufforderung die Begehung mehrerer strafbarer Delikte veranlasst, so ist gleichwohl nur wegen einer Tat nach § 111 Abs. 1 zu strafen. Wegen des grundsätzlich bestehenden Alternativverhältnisses zwischen § 111 und §§ 26, 30 ist eine tatbestandliche Überschneidung nur in Ausnahmefällen denkbar. Im Hinblick auf das – nach h.M. – zusätzliche Rechtsgut des Gemeinschaftsfriedens stehen beide Anstiftungsformen dann in Idealkonkurrenz zueinander (LK-v. *Bubnoff* Rn. 33; *Tröndle/Fischer* Rn. 9; *Rogall GA* 1979, 11 [18]; für Subsidiarität *Geerds JR* 1988, 435 [Fn. 5]; *Lackner/Kühl* Rn. 10; NK-*Pueffgen* Rn. 47). Tateinheit ist ferner möglich mit §§ 80a, 89, 125 Abs. 1 Alt. 3, 130, 140 Nr. 2.

§ 112 (weggefallen)

§ 113 Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte

- (1) Wer einem Amtsträger oder Soldaten der Bundeswehr, der zur Vollstreckung von Gesetzen, Rechtsverordnungen, Urteilen, Gerichtsbeschlüssen oder Verfügungen berufen ist, bei der Vornahme einer solchen Diensthandlung mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt Widerstand leistet oder ihn dabei tätlich angreift, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn
1. der Täter oder ein anderer Beteiligter eine Waffe bei sich führt, um diese bei der Tat zu verwenden, oder
 2. der Täter durch eine Gewalttätigkeit den Angegriffenen in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringt.
- (3) Die Tat ist nicht nach dieser Vorschrift strafbar, wenn die Diensthandlung nicht rechtmäßig ist. Dies gilt auch dann, wenn der Täter irrig annimmt, die Diensthandlung sei rechtmäßig.
- (4) Nimmt der Täter bei Begehung der Tat irrig an, die Diensthandlung sei nicht rechtmäßig, und konnte er den Irrtum vermei-

den, so kann das Gericht die Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2) oder bei geringer Schuld von einer Bestrafung nach dieser Vorschrift absehen. Konnte der Täter den Irrtum nicht vermeiden und war ihm nach den ihm bekannten Umständen auch nicht zuzumuten, sich mit Rechtsbehelfen gegen die vermeintlich rechtswidrige Diensthandlung zu wehren, so ist die Tat nicht nach dieser Vorschrift strafbar; war ihm dies zuzumuten, so kann das Gericht die Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2) oder von einer Bestrafung nach dieser Vorschrift absehen.

I. Allgemeines: Die Vorschrift dient nach h.M. einem doppelten Zweck: Sie soll einerseits staatliche Vollstreckungshandlungen sichern, andererseits aber auch das zur Vollstreckung berufene Organ schützen (vgl. RGSt 41, 82 [85]; BGHSt 21, 334 [365]; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 2).

II. Tatbestand

- 1. Personenkreis:** a) Geschützt sind **Amtsträger** (§ 11 Abs. 1 Nr. 2) **2** und **Soldaten der Bundeswehr**, die zur Vollstreckung des Staatswillens (der sich in Gesetzen, Rechtsverordnungen, Urteilen, Gerichtsbeschlüssen oder Verfügungen äußern kann) berufen sind. Exemplarisch: Gerichtsvollzieher (RGSt 41, 82; BGHSt 5, 93) und Polizeibeamte. Der Kreis der geschützten Personen wird durch § 114 erweitert (vgl. dort). Zur **Vollstreckung berufen** bedeutet, befugt zu sein, im Einzelfall den Staatswillen zu verwirklichen und notfalls mit Zwang durchzusetzen (Rn. 4 ff.).
- b) Der **Täterkreis** ist nicht auf Personen beschränkt, die von der Vollstreckungsmaßnahme betroffen sind; vielmehr kann jeder Täter sein, der den Tatbestand verwirklicht (h.M., vgl. LK-v. *Bubnoff* Rn. 50; Schönke/Schröder/*Eser* Rn. 60; *Lackner/Kühl* Rn. 5; *Tröndle/Fischer* Rn. 18; a.A. hinsichtlich des Widerstandsleistens SK-*Horn* Rn. 16; *Sander JR* 1995, 491; Anwendbarkeit von § 240).
- 2. Diensthandlung:** Das Merkmal **Vornahme einer solchen Diensthandlung** **4** bezieht sich auf die Befugnis des Beamten »zur Vollstreckung« von Gesetzen usw. Daher wird die fragliche Diensthandlung auch als **Vollstreckungshandlung** bezeichnet.
- a) Unter einer Vollstreckungshandlung in diesem Sinne ist die **Verwirklichung des bereits konkretisierten Staatswillens** **5** zu verstehen. Das heißt: Der Staatswille muss von dem Beamten kraft seines Amtes durch einen staatshoheitsrechtlichen Akt notfalls einseitig verwirklicht und mit Zwang durchgesetzt werden können (h.M., vgl. nur RGSt 41, 82 [88]; BGHSt 25, 313 [314 f.]; LK-v. *Bubnoff* Rn. 11 f.; *Tröndle/Fischer* Rn. 9). Wesentliches Kriterium für die Vollstreckungshandlung ist also ihre **unmittelbare zwangsweise Durchsetzbarkeit**. Fehlt dem Amtsträger die rechtliche Möglichkeit, unmittelbaren Zwang anzu-