

Sachverhalt¹: T, ein dänischer Staatsangehöriger, der in Deutschland und Dänemark bereits mehrfach wegen alkoholbedingter Trunkenheitsfahrten verurteilt worden war und keine gültige Fahrerlaubnis besaß, fuhr am Tag mit einem Lieferwagen von seinem Wohnort in Dänemark durch das Bundesgebiet in die Niederlande. Unmittelbar nach der Einreise in die Niederlande, wo er für die Nacht ein Hotel suchen wollte, kaufte er bis dahin nüchterne T kurz nach 18 Uhr alkoholische Getränke. In der Folgezeit trank er etwa fünf Liter Bier und Schnaps in nicht feststellbarer Menge. Zwischen 21.15 und 21.30 Uhr fuhr der zu dieser Zeit erheblich alkoholisierte Mann in Schlangenlinien auf der niederländischen Autobahn in Richtung der deutschen Grenze mit einer Geschwindigkeit von ca. 70 km/h auf die Kontrollstelle zu. Dabei überfuhr er zunächst einige Leitkegel, mit denen die rechte Fahrspur abgesperrt war. Sodann stieß er mit unverminderter Geschwindigkeit mit der rechten vorderen Seite seines Fahrzeugs gegen die hintere linke Seite eines auf der rechten Spur stehenden Personenkraftwagens; dabei erfasste er zwei Grenzschutzbeamte, die dieses Fahrzeug kontrollierten. Beide Beamte starben noch an der Unfallstelle. Eine T um 23.30 Uhr entnommene Blutprobe ergab eine BAK von 3,22 Promille. Das LG hat T wegen fahrlässiger Tötung in Tateinheit mit Straßenverkehrsgefährdung und Fahren ohne Fahrerlaubnis zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt und ihm „für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland“ auf die Dauer von fünf Jahren die Fahrerlaubnis entzogen. Aufgrund der von T eingelegten Revision wurde der Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der fahrlässigen Tötung in zwei Fällen in Tateinheit mit vorsätzlichem Vollrausch schuldig ist; außerdem wurde der Maßregelausspruch neu gefasst.

Lösungsgesichtspunkte:

1. Strafbarkeit des T wegen fahrlässiger Tötung, § 222

Dadurch, dass T mit seinem Wagen zwei Grenzschutzbeamte erfasste, könnte er sich wegen fahrlässiger Tötung strafbar gemacht haben.

Der Tod zweier Menschen ist eingetreten. T hat diesen „Taterfolg“ auch verursacht. Dabei handelte er aufgrund des Fahrens trotz Alkoholisierung auch sorgfaltswidrig. Ein Rechtfertigungsgrund ist nicht erkennbar. Aufgrund der Regelung des § 20 könnte aber die Schuld ausgeschlossen sein. Vorliegend ist in Ermangelung entgegenstehender Anhaltspunkte die Faustregel des BGH anzuwenden, wonach der Täter bei 3 Promille schuldunfähig ist. Bei T betrug die BAK im Zeitpunkt, als er mit seinem Wagen die Grenzbeamten erfasste, über 3,22 Promille. Er war somit schuldunfähig. Eine Strafbarkeit aus § 222, die allein darauf beruht, dass T die Grenzschutzbeamten zwischen 21.15 und 21.30 Uhr mit seinem Wagen tödlich erfasste, scheidet somit aus. T könnte sich aber dadurch, dass er in der Zeit zwischen 18 Uhr und der späteren Tötung Alkohol in erheblicher Menge zu sich genommen hat, aus § 222 i.V.m. den Grundsätzen der *actio libera in causa* strafbar gemacht haben. In Bezug auf die fahrlässige Tötung (§ 222) der beiden Personen bedarf es nach dem 4. Senat des BGH aber schon nicht eines Rückgriffs auf die Figur der *actio libera in causa*. Gegenstand des strafrechtlichen Vorwurfs sei bei § 222 - wie auch bei anderen fahrlässigen Erfolgsdelikten - jedes in Bezug auf den tatbestandsmäßigen „Erfolg“ sorgfaltswidrige Verhalten des Täters, das dieser ursächlich herbeiführe. Aus diesem Grund bestünden,

¹ Nach BGHSt 42, 235 ff. (4. Strafsenat).

wenn mehrere Handlungen als sorgfaltswidrige in Betracht kämen (wie hier das Sichbetrinken trotz erkennbarer Gefahr einer anschließenden Trunkenheitsfahrt einerseits und diese Fahrt selbst andererseits), keine Bedenken, den Fahrlässigkeitsvorwurf an das zeitlich frühere Verhalten anzuknüpfen, das dem Täter - anders als das spätere - auch als schuldhaft vorgeworfen werden könne.² Folgt man der Rechtsprechung des BGH, hat sich der Täter im vorliegenden Fall der fahrlässigen Tötung (§ 222) in zwei tateinheitlich zusammentreffenden Fällen strafbar gemacht. Die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der *actio libera in causa* kann insoweit offen bleiben.

2. Strafbarkeit des T wegen vorsätzlich-fahrlässiger Straßenverkehrsgefährdung, § 315c I Nr. 1a i.V.m. § 315c III Nr. 1

Dadurch, dass T stark alkoholisiert ein Fahrzeug im Straßenverkehr geführt hat, könnte er sich wegen vorsätzlich-fahrlässiger Straßenverkehrsgefährdung, § 315c I Nr. 1a i.V.m. § 315c III Nr. 1 strafbar gemacht haben. Aber auch hier gilt, dass T im Zeitraum der relevanten Trunkenheitsfahrt nicht schuldfähig war. Eine Strafbarkeit aus § 315 kann daher nur unter Anwendung der Rechtsfigur der *actio libera in causa* in Betracht kommen. Dies hat der 4. Senat aber abgelehnt. Im Wesentlichen stützt sich die Begründung der Entscheidung auf die bereits dargelegten verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber der *actio libera in causa*. Die Ausnahmetheorie (Schuldlösung) sei generell mit dem eindeutigen Wortlaut des § 20 („bei Begehung der Tat“) nicht vereinbar und lasse sich weder als richterrechtliche Ausnahme vom Koinzidenzprinzip noch als Gewohnheitsrecht mit Art. 103 II GG vereinbaren.³ Ob auch die Vorverlegungstheorie generell abzulehnen sei, könne hinsichtlich §§ 315c StGB, § 21 StVG dahinstehen, denn die Verkehrsstraftaten nach den §§ 315c StGB, § 21 StVG setzten voraus, dass der Täter das Fahrzeug „führt“. Führen eines Fahrzeugs sei aber nicht gleichbedeutend mit dem Verursachen der Bewegung. Es beginne erst mit dem Bewegungsvorgang des Anfahrens selbst. Eine Ausdehnung der Verantwortlichkeit auf zeitlich vorgelagerte Handlungen müsse daher ausscheiden.⁴

Fazit: Mit dieser Entscheidung hat der 4. Senat dem Ausnahmemodelle also eine klare Absage erteilt. Hinsichtlich der Vorverlegungstheorie (Tatbestandslösung) hat der 4. Senat zwar kein generelles Verdikt gesprochen, ihr aber zumindest bei fahrlässigen Erfolgsdelikten und bei eigenhändigen Straßenverkehrsdelikten den Boden entzogen.

- Bei fahrlässigen Erfolgsdelikten bedürfe es der Figur der *actio libera in causa* schon nicht, da eine Strafbarkeit bereits mit den allgemeinen Fahrlässigkeitsgrundsätzen begründet werden könne. Anknüpfungspunkt des Fahrlässigkeitsvorwurfs sei dabei nicht die eigentliche Rauschtat, sondern der Zeitpunkt der Herbeiführung des Rauschzustands.⁵
- Hinsichtlich der eigenhändigen Straßenverkehrsdelikte stehe fest, dass der Täter im Zeitpunkt des Sichbetrinkens eben noch kein Fahrzeug (die Tathandlung des § 315) führe, was nach der Vorverlegungstheorie aber bereits als tatbestandsmäßig angesehen werde.

² So BGHSt 42, 235, 237.

³ BGH a.a.O.

⁴ BGH a.a.O.

⁵ Vgl. dazu die parallele Auffassung zur *actio illicita in causa*, dargestellt bei Rn 362, 372 und 423.

Allerdings hat der 4. Senat auch betont, dass die Rechtsfigur der *actio libera in causa* bei anderen Delikten durchaus eine tragfähige Grundlage darstellen könne. Dementsprechend verwundert es nicht, dass kurze Zeit später der 3. Senat entschieden hat, er wolle jenseits der Straßenverkehrsdelikte an der *actio libera in causa* festhalten.⁶ Dem hat sich auch der 2. Senat angeschlossen.⁷ Allerdings bezieht sich der Beschluss des 2. Senats auf die Versagung der Strafmilderung gem. § 21 wegen vorwerfbarer Herbeiführung der verminderten Schuldfähigkeit, womit ihm bezüglich der Anwendung der *actio libera in causa* bei Schuldunfähigkeit des Täters nur eine geringe Bedeutung zukommt. Letztlich kann nur der Gesetzgeber eine befriedigende Lösung herbeiführen.

3. Strafbarkeit wegen Vollrauschs, § 323a

T könnte sich aber wegen Vollrauschs (§ 323a) strafbar gemacht haben. Eine vorsätzliche Berauschung liegt vor. In diesem Zustand hat er auch eine Rauschtat – die Straßenverkehrsgefährdung in Tateinheit mit Fahren ohne Fahrerlaubnis – begangen. T handelte hinsichtlich des Sichberauschens auch rechtswidrig und schuldhaft.

4. Ergebnis

T hat sich insoweit wegen fahrlässiger Tötung in zwei tateinheitlich begangenen Fällen und in Tateinheit mit einem Vollrausch (§ 323a) strafbar gemacht.

5. Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts⁸

Schließlich müssen Hürden des internationalen Strafrechts überwunden werden, denn wenn Pflichtwidrigkeitsvorwurf des § 222 und Tathandlung des § 323a das schuldhaftes Sichversetzen in einen Rauschzustand ist, hat T die relevanten Tathandlungen in den Niederlanden und damit im „Ausland“ vorgenommen. Daher stellt sich die Frage, ob deutsche Strafgerichte zur Aburteilung dieser Straftat überhaupt zuständig waren:

a. Der BGH bejaht dies, indem er die Auslandstat des Vollrauschs (§ 323a) mit Hilfe des § 9 (auch) als „Inlandstat“ betrachtet. Dies gelingt ihm, indem die im Rausch begangene Tat (hier: die Straßenverkehrsgefährdung und das Fahren ohne Fahrerlaubnis) als der zum Tatbestand des § 323a gehörende „Erfolg“ verstanden wird, womit über § 9 I (wonach eine Tat – auch – an jenem Ort begangen wird, „an dem der zum Tatbestand gehörende Erfolg eingetreten ist“) der Weg zu § 3 („Das deutsche Strafrecht gilt für Taten, die im Inland begangen werden“) frei ist.

b. Diese Begründung ist nicht unbedenklich; denn wenn man den Straftatbestand des § 323a mit der h.M.⁹ und mit dem BGH¹⁰ selbst als abstraktes Gefährdungsdelikt begreift, wird die Rauschtat zur objektiven Bedingung der Strafbarkeit und damit ganz

⁶ BGH NSTZ 1997, 230. Da diese von der Rechtsprechung des 4. Senats abweichende Entscheidung ausdrücklich in Bezug auf Nicht-Verkehrsdelikte erging, war eine Divergenzvorlage an den Großen Senat für Strafsachen gem. § 132 GVG nicht erforderlich. Vgl. auch nunmehr BGH NSTZ 2002, 28 (3. Senat).

⁷ BGH NSTZ 2000, 584 (Beschluss) mit Bespr. Streng, JuS 2001, 540.

⁸ Die Prüfung der Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts in dieser Stelle des Gutachtens entspricht zwar nicht der vom Verfasser vertretenen Ansicht (vgl. Rn 15e), ist vorliegend aber konsequent, weil zunächst der Anknüpfungspunkt des Strafbarkeitsvorwurfs feststehen muss.

⁹ Vgl. nur Fischer, § 323a Rn 2.

¹⁰ Grundlegend BGHSt 16, 124, 127.

bewusst aus dem Unrechtstatbestand herausgenommen. Dann ist es aber inkonsequent, in der Rauschtat, wenn auch nur für den Bereich der §§ 3 ff., den „zum Tatbestand gehörenden Erfolg“ i. S. des § 9 sehen zu wollen. Damit wird § 323a offenbar allein wegen des kriminalpolitisch gewünschten Ergebnisses letztlich doch wieder zum konkreten Gefährdungsdelikt uminterpretiert; denn sieht man in § 323a ein konkretes Gefährdungsdelikt, ist die Rauschtat eben die konkrete Gefahr und müsste als echtes Tatbestandsmerkmal von Vorsatz bzw. Fahrlässigkeit erfasst sein.