

BGHSt: ja  
BGHR: ja  
Nachschlagewerk: ja  
Veröffentlichung: ja

---

StGB § 306b Abs. 2 Nr. 1, § 306e Abs. 1

§ 306e Abs. 1 StGB ist auf die Qualifikation des § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB analog anzuwenden, wenn der Täter – anstatt den Brand zu löschen – die (konkrete) Lebensgefahr für das Opfer freiwillig durch anderweitige Rettungshandlungen beseitigt.

BGH, Beschluss vom 27. Mai 2020 – 1 StR 118/20 – LG Heilbronn



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

1 StR 118/20

vom  
27. Mai 2020  
in der Strafsache  
gegen

wegen besonders schwerer Brandstiftung u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu 1. a) und 2. auf dessen Antrag – am 27. Mai 2020 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO, § 354 Abs. 1 StPO analog beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Heilbronn vom 17. Juli 2019
  - a) im Schuldspruch dahingehend abgeändert, dass der Angeklagte der besonders schweren Brandstiftung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung schuldig ist,
  - b) im Strafausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schwerer Brandstiftung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und drei Monaten verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen

Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel erzielt mit der Sachrüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:

3 Der zum Tatzeitpunkt 65-jährige Angeklagte und die 17-jährige Geschädigte, zwischen denen sich eine Liebesbeziehung entwickelt hatte, verabredeten, sich gemeinsam das Leben zu nehmen. Am Abend des 29. Oktober 2018 hielten sich beide in dem im Eigentum des Angeklagten stehenden Wohnwagen auf, der vom Angeklagten für vorübergehende Aufenthalte und Urlaubsreisen genutzt wurde. Zwischen 22 und 23 Uhr verteilte der Angeklagte im Innenraum des Wohnwagens Benzin und entzündete dieses. Der Teppich fing sofort Feuer und die Flammen breiteten sich auf Grund der vorhandenen Stoffe und brennbaren Materialien binnen kürzester Zeit unkontrolliert aus, so dass der Fluchtweg durch die Eingangstür versperrt war. Zudem griff das Feuer bereits auf den in unmittelbarer Nähe des Wohnwagens geparkten Pkw des Angeklagten über. In dieser Situation beschloss der Angeklagte, die Geschädigte und sich zu retten. Trotz des in der beengten Räumlichkeit bereits stark ausgebreiteten Feuers gelang es dem Angeklagten, das Fenster in der Front des Wohnwagens aufzuklappen, der Geschädigten durch dieses herauszuhelfen und sodann selbst zu entkommen. Wohnwagen und Pkw brannten sodann innerhalb kürzester Zeit vollständig aus. Die Geschädigte erlitt Verbrennungen an Rücken, Unterarm, Knie und einer Wade. Sie verblieb fünf Tage im Klinikum L.

II.

4                   1. Die erstmals mit Schriftsatz vom 31. März 2020 erhobene Verfahrensrüge ist verspätet und daher unzulässig (§ 344 Abs. 2, § 345 Abs. 1 Satz 1 StPO).

5                   2. Jedoch führt die Sachrüge zur Abänderung des Schuld- und zur Aufhebung des Strafausspruchs.

6                   a) Die Verurteilung des Angeklagten wegen besonders schwerer Brandstiftung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Landgericht hat übersehen, dass die der Qualifikation des § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB zu Grunde liegende abstrakte Lebensgefährdung durch die Qualifikation der vorsätzlichen konkreten Lebensgefährdung in § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB verdrängt wird (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Juli 2007 – 2 StR 211/07, BGHR StGB § 306b Abs. 2 Nr. 1 Konkurrenzen 1 Rn. 4; Fischer, StGB, 67. Aufl., § 224 Rn. 35, § 306b Rn. 14). Dies gilt allerdings nicht für den Grundtatbestand der vorsätzlichen Körperverletzung gemäß § 223 Abs. 1 StGB, dessen Tatvariante der Gesundheitsbeschädigung weder im Grundtatbestand des § 306a StGB noch in dem Qualifikationsmerkmal einer konkreten Todesgefahr gemäß § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB enthalten ist. Die vorsätzliche Körperverletzung steht in Tateinheit zur besonders schweren Brandstiftung gemäß § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB (vgl. BGH aaO; Fischer aaO).

7                   b) Auch der Strafausspruch kann nicht bestehen bleiben.

8                   Das Landgericht hat im Rahmen der Strafzumessung den Strafraumen des § 306b Abs. 2 StGB zu Grunde gelegt und mit unzutreffenden Erwägungen

eine Milderung nach § 306e StGB abgelehnt. Es hat darauf abgestellt, dass der Angeklagte das Feuer nicht gelöscht habe. Andere Reueaktivitäten des Täters – wie vorliegend das Verbringen der Geschädigten aus dem Wohnwagen – seien von § 306e StGB nicht umfasst. Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Zwar erfordert eine tätige Reue im Sinne des § 306e StGB nach dem Wortlaut der Vorschrift ein freiwilliges Löschen des Brandes, bevor ein erheblicher Schaden entsteht. Angesichts der Beseitigung der konkreten Gefahr für das Leben der Geschädigten kommt vorliegend jedoch eine Strafmilderung nach § 49 Abs. 2 StGB in entsprechender Anwendung des § 306e StGB in Betracht.

9           aa) Die Frage, ob § 306e StGB auch für die Qualifikationstatbestände des § 306a Abs. 2 StGB und des § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB eine eigenständige Bedeutung entfaltet und der Täter in diesen Fällen nicht nur durch das Löschen des Brandes, sondern auch durch ein Abwenden der Gefahr Straffreiheit oder zumindest eine Strafmilderung erlangen kann, wird im Schrifttum nicht einheitlich beantwortet.

10           (1) Nach einer Ansicht ist § 306e StGB nicht auf § 306a Abs. 2 StGB und § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB anwendbar, da § 306e StGB an das Brandobjekt anknüpfe. § 306e StGB stelle auf den Schaden an den angezündeten oder durch Brandlegung zerstörten Gegenständen ab, wohingegen Schutzgut der Qualifikationen in § 306a Abs. 2 StGB und § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB Leib und Leben eines anderen Menschen sei. Es lasse sich mit dem Wortlaut – „den Brand löscht, bevor ein erheblicher Schaden entsteht“ – nicht vereinbaren, die Beseitigung der Gesundheits- oder Lebensgefahr als Ansatz für die tätige Reue zu nehmen. Denn der Gesetzgeber habe von einer solchen Regelung keinen Gebrauch gemacht, obwohl diese im Regierungsentwurf noch vorgesehen gewe-

sen sei (vgl. Wolff in LK-StGB, 12. Aufl., § 306e Rn. 6 Fn. 13, Rn. 11; i.E. auch Fischer, StGB, 67. Aufl., § 306e Rn. 4).

11           (2) Demgegenüber befürworten andere Stimmen in der Literatur eine analoge Anwendung von § 306e StGB, wenn der Täter im Fall der konkreten Gefährdungsdelikte zwar nicht den Brand löscht, aber andere Verhaltensweisen zeigt, die zur Bewahrung des tatbestandlich geschützten Rechtsguts (der Gesundheit oder des Lebens der anderen Person) führen. Denn die sicherste Möglichkeit zur Bewahrung des geschützten Rechtsguts werde häufig gerade nicht im Löschen des Feuers, sondern im sofortigen Wegziehen der Person aus dem Gefahrenbereich liegen. Es sei „unsinnig“, nur die weniger effektive Vorgehensweise zu belohnen und den Täter dadurch womöglich gar zur Wahl des weniger aussichtsreichen Mittels zu motivieren (vgl. Wolters in SK-StGB, 9. Aufl., § 306e Rn. 15; Stein in Dencker/Struensee/Nelles/Stein, Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz 1998, Rn. 104).

12           (3) Eine weitere Auffassung befürwortet eine analoge Anwendung von § 314a Abs. 2 und 3, § 320 Abs. 2 und 3 StGB in der Konstellation, dass der Täter andere Maßnahmen zur Rettung der gefährdeten Person unternimmt, wobei insofern unterschiedliche Ansätze vertreten werden.

13           So wollen einige §§ 314a, 320 StGB analog anwenden, wenn der Täter die Lebensgefahr oder Gefahr der Gesundheitsschädigung auf andere Weise als durch das Löschen des Brandes abwendet, etwa indem er die einzige durch die Brandstiftung gefährdete Person aus dem Gefahrenbereich verbringt, und dadurch das Umschlagen einer konkreten Gefahr in eine Gesundheitsschädigung oder den Tod verhindert (Radtke in MüKo-StGB, 3. Aufl., § 306e Rn. 12; Dietmeier in Matt/Renzikowski, StGB, 2. Aufl., § 306e Rn. 3; Schroeder, GA 1998, 571, 575). Andere wiederum verlangen für eine analoge Anwendung der

§§ 314a, 320 StGB, dass der Täter die gefährdete Person freiwillig davor bewahrt, dass eine bislang abstrakte Gefahr in eine tatbestandlich geforderte konkrete Gefahr umschlägt, z.B. der Brandstifter nach Inbrandsetzen eines Pkw die einzige in Reichweite des Brandes befindliche Person auf anderem Weg als durch Löschen des Feuers vor konkreten Gefährdungen sichert (Heine/Bosch in Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl., § 306e Rn. 12).

14           bb) Der Senat befürwortet für den Fall, dass der Täter die konkrete Lebensgefahr für das Opfer beseitigt, aus systematischen Gründen sowie nach Sinn und Zweck der tätigen Reue eine analoge Anwendung des § 306e StGB.

15           (1) Die Gesetzesbegründung steht dem nicht entgegen. Ein Wille des Gesetzgebers, die Fälle des § 306a Abs. 2 StGB und § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB vom Anwendungsbereich des § 306e StGB auszunehmen, lässt sich den Gesetzesmaterialien nicht entnehmen.

16           Im Zuge des Sechsten Gesetzes zur Reform des Strafrechts (6. StrRG) sollten die in den damaligen §§ 306 ff. StGB geregelten Brandstiftungsdelikte, deren Aufbau als „unübersichtlich, uneinheitlich, lückenhaft, teilweise systemwidrig und insgesamt als nicht mehr zeitgemäß“ kritisiert wurde, insgesamt neu geregelt werden (BT-Drucks. 13/7164, S. 25 f.). Der Gesetzentwurf der Bundesregierung sah eine Neuordnung des Brandstiftungsstrafrechts in dem bisherigen § 306 StGB und in den neuen §§ 306a und 306b StGB-E vor. Diese drei Vorschriften sollten an die Stelle der bisherigen §§ 306 bis 309 StGB treten. § 310 StGB aF sowie die weiteren Regelungen der tätigen Reue in §§ 311e, 315 Abs. 6, § 315b Abs. 6, § 316c Abs. 4 und § 323 Abs. 5 StGB aF sollten für den gesamten Abschnitt „Gemeingefährliche Straftaten“ durch eine einheitliche Regelung der tätigen Reue in § 320 Abs. 2 Nr. 1, 3, Abs. 3 Nr. 1 StGB-E abgelöst werden (BT-Drucks. 13/8587, S. 47, 52).



17 Im Rahmen seiner Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf bat der Bundesrat darum, im weiteren Gesetzgebungsverfahren die Regelungen über die tätige Reue (§ 320 StGB-E) bei den jeweils in Bezug genommenen Vorschriften einzustellen, da die Konzeption des Entwurfs, die Regelungen über die tätige Reue für eine Vielzahl von Vorschriften in einem Paragraphen zusammenzufassen, in der Praxis auf nachhaltige und berechtigte Kritik stoße. Die Auflistung in § 320 StGB-E sei unübersichtlich, erschwere die Rechtsanwendung und berge so die Gefahr der Revisionsanfälligkeit in sich (BT-Drucks. 13/8587, S. 75). Entsprechend sah die anschließende Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses eine gesonderte Regelung der tätigen Reue für die §§ 306 ff. in § 306e StGB, für die §§ 307 ff. in § 314a StGB und für die §§ 315 ff. in § 320 StGB vor (BT-Drucks. 13/8991, S. 12, 23 ff.). Eine Begründung für den unterschiedlichen Wortlaut in § 306e StGB einerseits und §§ 314a, 320 StGB andererseits, die – anders als § 306e StGB – tätige Reue bei den Qualifikationen in Gestalt konkreter Gefährdungsdelikte durch das Abwenden der Gefahr vorsehen, lässt sich den Gesetzesmaterialien nicht entnehmen. Auch im Bericht des Rechtsausschusses ist lediglich dargelegt, dass die vom Bundesrat angeregte abschnittsweise Regelung der tätigen Reue im Bereich der gemeingefährlichen Delikte zur besseren Rechtsanwendung übernommen wurde (BT-Drucks. 13/9064, S. 22). Auf die unterschiedliche inhaltliche Ausgestaltung wird nicht eingegangen.

18 (2) Diese lässt sich jedoch durch die unterschiedlichen Tathandlungen der Straftatbestände erklären. Denn die §§ 306 ff. StGB knüpfen allein an das Inbrandsetzen einer Sache beziehungsweise die Brandlegung durch den Täter an, wohingegen die §§ 307 ff. StGB auf eine Vielfalt von Handlungen, wie das Herbeiführen einer Explosion durch Freisetzen von Kernenergie, das Freisetzen ionisierender Strahlen, das Bewirken von Kernspaltungsvorgängen oder das

Herbeiführen einer Überschwemmung abstellen. Diese Tathandlungen können wiederum auf unterschiedliche Weise bewirkt werden. Auch die §§ 315 ff. StGB beziehen sich auf verschiedene Arten der Zerstörung von Anlagen, des Bereitens von Hindernissen oder ähnliche gefährliche Eingriffe in den Bahn-, Schiffs-, Luft- und Straßenverkehr. Bereits auf Grund der vorhandenen unterschiedlichen Arten der gefahrverursachenden Tathandlungen bietet sich im Rahmen der §§ 307 ff., 315 ff. StGB für die Regelung der tätigen Reue eine allgemeine Formulierung der „Gefahrabwendung“ an, um alle Tathandlungen zu erfassen. Dies ist bei den §§ 306 ff. StGB, die lediglich das Inbrandsetzen bzw. die Brandlegung vorsehen, nicht erforderlich. Zum anderen können die Tathandlungen nach §§ 307 ff., 315 ff. StGB nicht mehr rückgängig gemacht, sondern – im Fall der Unternehmensdelikte – nur von ihnen abgesehen oder – im Fall der konkreten Gefährdungsdelikte – die entstandene Gefahr und damit die Folgen der Tat beseitigt werden. Entsprechend knüpft die tätige Reue nach §§ 314a, 320 StGB an die freiwillige Aufgabe der Tatausführung oder die sonstige Abwendung der Gefahr an. Dies ist im Falle der §§ 306 ff. StGB ebenfalls anders, da dort die Tathandlung des Inbrandsetzens durch das Löschen des Brandes quasi wieder rückgängig gemacht und bereits hierdurch die Gefahr abgewendet werden kann.

- 19 (3) Durch die vom Gesetzgeber in § 306e StGB gewählte Formulierung bleibt aber unberücksichtigt, dass es Situationen geben kann, in denen eine andere Gefahrbeseitigung als das Löschen des Brandes effektiver sein kann, etwa wenn ein Löschen nicht mehr ohne Weiteres möglich ist, die Gefahr aber durch Verbringung der Person aus dem Gefahrenbereich unproblematisch abgewendet werden kann. Es ist nicht davon auszugehen, dass der Gesetzgeber nur bei den Brandstiftungsdelikten andere Formen der Gefahrabwendung aus-

schließen wollte, sondern diese Konstellation bei den §§ 306 ff. StGB übersehen hat; somit liegt eine planwidrige Regelungslücke vor.

20 (4) Diese Lücke ist durch eine analoge Anwendung des § 306e StGB zu schließen. Die Voraussetzungen einer Analogie sind gegeben. Es liegt eine planwidrige Regelungslücke vor und die Analogie ist auf Grund der Ähnlichkeit des gesetzlich nicht geregelten Falles mit dem gesetzlich geregelten Fall ein Gebot der Gerechtigkeit. Denn das in § 306e StGB geforderte Löschen des Brandes stellt lediglich einen besonderen Fall der Gefahrabwendung dar. Es ist jedoch mit dem Gebot der Gerechtigkeit nicht zu vereinbaren, dem Täter die Möglichkeit einer Strafmilderung oder eines Absehens von Strafe zu versagen, wenn er eine effektivere Methode zur Abwendung der Gefahr wählt und dadurch das gleiche Ergebnis erzielt wie mit dem Löschen des Brandes.

21 (5) Das Analogieverbot des Art. 103 Abs. 2 GG steht nicht entgegen. Nach überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur ist eine Analogie zu Gunsten des Täters zulässig (vgl. BVerfG, BVerfGE 95, 96, 132; BGH, Beschlüsse vom 30. Juni 1956 – 1 StE 8/56 Rn. 10, BGHSt 9, 310, 311 f. und vom 11. April 1978 – KRB 1/77 Rn. 8, BGHSt 28, 53, 55 f.; Dannecker/Schuh in LK-StGB, 13. Aufl., § 1 Rn. 282 ff.; Fischer, StGB, 67. Aufl., § 1 Rn. 21; Hecker in Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl., § 1 Rn. 30 ff.). So können Tatbestandseinschränkungen vorgenommen oder die Vorschriften des Allgemeinen Teils analog angewendet werden, wenn dies zur Straffreiheit oder zu einer Strafmilderung führt. Gleiches gilt im Bereich der Rechtsfolgen. Grenzen können sich insoweit im Hinblick auf die Bindung der Rechtsprechung an das Gesetz gemäß Art. 20 Abs. 3 GG ergeben, wenn das Gesetz erkennbar eine endgültige Regelung getroffen hat und damit die allgemeinen Voraussetzungen

einer Analogie nicht vorliegen, nicht aber aus § 1 StGB und Art. 103 Abs. 2 GG (Dannecker/Schuhr aaO).

- 22 (6) Für eine analoge Anwendung des § 306e StGB und nicht der §§ 314a, 320 StGB sprechen dabei die Systematik des Gesetzes sowie die unterschiedlichen Schutzgüter der Vorschriften. Der Gesetzgeber hat die Brandstiftungsdelikte gesondert in den §§ 306 bis 306d StGB einschließlich einer speziellen Vorschrift für die tätige Reue in § 306e StGB geregelt. Hierdurch sollte eine speziell auf die – im Vergleich zu den §§ 307 ff. und §§ 315 ff. StGB – unterschiedlichen Schutzgüter abgestimmte übersichtliche Regelung geschaffen werden (vgl. BT-Drucks. 13/8587, S. 75). Die analoge Anwendung der Vorschrift des § 306e StGB trägt diesem Ansatz Rechnung.
- 23 Zudem übersieht die Ansicht, die eine analoge Anwendung der §§ 314a, 320 StGB befürwortet, wenn der Täter die gefährdete Person freiwillig davor bewahrt, dass eine bislang abstrakte Gefahr in eine tatbestandlich geforderte konkrete Gefahr umschlägt, dass der Tatbestand der konkreten Gefährungsdelikte des § 306a Abs. 2 beziehungsweise des § 306b Abs. 2 Nr. 1 StGB überhaupt erst erfüllt ist, wenn eine konkrete Gefahr eingetreten ist. Würde die Anwendung der tätigen Reue auf die Fälle beschränkt werden, in denen die Tatbestandsvoraussetzung einer konkreten Gefahr ausbleibt, liefe die Regelung – mangels Anwendungsfalls – ins Leere. Eine solche Einschränkung erscheint lediglich – wie es der Bundesgerichtshof in dem Beschluss vom 23. Mai 2018 – 2 StR 169/18 angedeutet hat – im Hinblick auf abstrakte Gefährungsdelikte, nicht jedoch bei konkreten Gefährungsdelikten sinnvoll.
- 24 (7) Da das Feuer vorliegend bereits weit fortgeschritten war und der Angeklagte die Geschädigte nur noch durch das Verbringen aus dem Wohnwagen aus der bestehenden Todesgefahr bringen konnte, mithin die effektivste Möglichkeit zur Gefahrbeseitigung gewählt hat, ist es sachgerecht, § 306e StGB im hiesigen Fall analog anzuwenden.

- 25                    3. Der Rechtsfehler führt zur Aufhebung des Strafausspruchs. Die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen sind von dem Wertungsfehler nicht betroffen; sie bleiben aufrechterhalten (§ 353 Abs. 2 StPO) und können um weitere Feststellungen ergänzt werden, die den bisherigen nicht widersprechen.

Raum

Bellay

Hohoff

Leplow

Pernice

Vorinstanz:

Heilbronn, LG, 17.07.2019 - 15 Js 33361/18 8 KLS