

schrift des § 61 VVG, wonach der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei ist, wenn der Versicherungsnehmer den Versicherungsfall vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeiführt. Hierauf aufbauend steht im Ausgangsfall aufgrund der in den Niederlanden erfolgten Untersuchungen des Blutalkohols des Klägers fest, daß dieser zur Unfallzeit mindestens einen BAK-Wert von mehr als 1,1 Promille hatte. Dies wiederum heißt, daß in Anbetracht der seit einem Beschluß des BGH vom 28. 6. 1990 geltenden Rechtsprechung (vgl. BGH, NJW 1990, 2393 ff.) in einem solchen Fall nicht nur von absoluter Fahruntüchtigkeit auszugehen, sondern darüber hinaus auch von grober Fahrlässigkeit zu sprechen ist, die gemäß § 61 VVG zur Leistungsfreiheit des Versicherers im Versicherungsvertragsrecht im allgemeinen (vgl. BGH, VersR 1990, 1177 ff.; BGH, VersR 1991, 1367 ff.) sowie in der Kfz-Haftpflichtversicherung im besonderen führt (vgl. auch Knappmann, in: Prölss/Martin, VVG, 26. Auflage 1998, § 12 AKB, Rdnr. 91).

Weiterhin stellen auch die Überlegungen des OLG Köln zum Beweis des ersten Anscheins bezüglich der Kausalität der Alkoholbeeinflussung auf den Versicherungsfall nichts Neues dar, da der Unfall dem Kläger als Fahrer bei einer Verkehrslage und unter Umständen zugestoßen ist, die ein Nüchterner in der Regel hätte meistern können (vgl. auch OLG Hamm, VersR 1986, 1185; Knappmann, in: Prölss/Martin, a. a. O.). Wenn demgegenüber der Kläger während des gesamten Verfahrens sich mit immer wieder neuen, fast schon abenteuerlich anmutenden Sachverhaltsdarstellungen den Versicherungsschutz zu erhalten suchte, kann man die Souveränität, mit der sich das OLG Köln mit diesen „Erzählungen“ des Klägers auseinandersetzte, nur bewundern. Denn daß die Beweislage noch einmal ins Gegenteil verkehrt werden könnte, steht aufgrund der Besonderheiten des Ausgangsfall es ernsthaft nicht zu befürchten.

Neue, aber wegen der Eigenheiten des Falles nicht weiter zu verfolgende Erkenntnisse bietet die Entscheidung allein insoweit, als es um die Verwertung des Ergebnisses der in einem niederländischen Labor durchgeführten Blutanalyse geht. Obwohl nämlich – wie das OLG Köln im einzelnen ausführt – der BAK-Wert nach einem Verfahren ermittelt wurde, das von dem in der Bundesrepublik Deutschland üblichen erheblich abweicht, ist doch entscheidend, daß die in den Niederlanden gewonnenen Ergebnisse nach den vom OLG Köln eingeholten Sachverständigengutachten in bezug auf ihre Zuverlässigkeit weitgehend den in der Bundesrepublik Deutschland erzielten Ergebnissen entsprechen. Dann wäre es aber kontraproduktiv, wenn man allein aus juristischer Sicht diese Erkenntnisse in Frage stellte.

Prof. Dr. jur. Sigurd Littbarski, Frankfurt (Oder)

**28.)\* Auch eine Tatzeitblutalkoholkonzentration knapp unter 2 ‰ (hier 1,96 ‰) ist ein Indiz für eine erheblich verminderte Schuldfähigkeit und zwingt**

**den Tatrichter, dies unter Würdigung aller Umstände im Urteil möglichst mit sachverständiger Hilfe zu erörtern.**

Bundesgerichtshof,

Beschluß vom 3. Dezember 1999 – 3 StR 481/99 –  
(LG Osnabrück)

Aus den Gründen:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren räuberischen Diebstahls in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt und die Vollstreckung der Strafe zur Bewährung ausgesetzt. Die Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge Erfolg, so daß es auf die erhobenen Verfahrensrügen nicht ankommt.

Die Begründung, mit der das Landgericht eine erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit des Angeklagten zum Zeitpunkt der Tat ausgeschlossen hat, hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Zur Begründung, der Angeklagte sei nur „leicht alkoholisiert“ gewesen, teilt das Urteil lediglich den durch Blutentnahme eine Stunde und 53 Minuten nach der Tat festgestellten Blutalkoholwert sowie die Bekundungen von vier Personen mit, die den Angeklagten bei der Tat oder tatzeitnah beobachtet und dabei nur eine „Alkoholfähne“ und keine alkoholbedingten Ausfallerscheinungen bemerkt hatten. Dies reicht unter den hier gegebenen Umständen nicht aus.

Das Landgericht hat in den Urteilsgründen nicht mitgeteilt, von welcher Blutalkoholkonzentration beim Angeklagten zur Tatzeit es ausgegangen ist. Es ist deshalb schon nicht ersichtlich, ob das Landgericht sich dessen bewußt war, daß auf der Grundlage der entnommenen Blutprobe durch Rückrechnung mit einem stündlichen Abbauwert von 0,2 ‰ und einem Sicherheitszuschlag von 0,2 ‰ von einer Tatzeitblutalkoholkonzentration von 1,96 ‰ auszugehen war. Ein solcher Wert ist allerdings – wie der Bundesgerichtshof für den nur geringfügig höheren Wert von 2,0 ‰ ausgesprochen hat (BGHSt 43, 67) – nur ein Indiz für eine erheblich verminderte Schuldfähigkeit. Es gibt keinen revisionsrechtlich als Rechtssatz zu behandelnden medizinisch-statistischen Erfahrungssatz, der es gebietet, ohne Rücksicht auf die im konkreten Fall feststellbaren psychodiagnostischen Kriterien anhand einer Blutalkoholkonzentration zur Tatzeit von 2,0 ‰ an aufwärts, bei schweren Gewalttätigkeiten gegen Leib oder Leben anderer ab 2,2 ‰, vom Vorliegen eines mittleren oder schweren Alkoholarausches auszugehen, der als krankhafte seelische Störung im Sinne der §§ 20, 21 StGB zu bewerten wäre. Denn eine durch den Blutalkoholgehalt angezeigte, wirksam in den Blutkreislauf aufgenommene Alkoholmenge wirkt nach medizinischer Erfahrung auf jeden Menschen unterschiedlich (BGHSt 43, 67, 71 f.). Im Ausgangspunkt zutreffend hat deshalb das Landgericht auch auf die Beobachtungen Dritter vom Leistungsvermögen des Angeklagten um den Tatzeitpunkt herum abgehoben. Es hat dabei jedoch unterlas-

sen, eine Vielzahl weiterer festgestellter Umstände in die Würdigung mit einzubeziehen. Der Angeklagte lebt als unvorbestrafter, beruflich und sozial eingeordneter Familienvater in einem Einfamilienhaus im unmittelbaren Wohnumfeld des Tatorts. Der Alkoholkonsum auf einer Feier mit Arbeitskollegen war für den Angeklagten – über dessen Alkoholgewöhnung ansonsten im Urteil nichts mitgeteilt wird – jedenfalls so ungewöhnlich, daß er von Anfang an auf die Benutzung des eigenen Kraftfahrzeugs verzichtete. Der Angeklagte hat möglicherweise – hiervon ist zumindest die Staatsanwaltschaft bei der Anklageerhebung im Sinne eines hinreichenden Tatverdachts ausgegangen – unmittelbar vor dem Diebstahl an zwei in Tatortnähe abgestellten Autos die Heckscheibenwischer verbogen. Die Tatbegehung ist weiterhin insoweit auffällig, als der Angeklagte nachts das zur Straße hin liegende Garagentor geöffnet und Licht angeschaltet und somit das Stehlgut in voller Beleuchtung und für Dritte gut sichtbar zusammengetragen hat. Er hat, nachdem er vom Geschädigten entdeckt worden war, versucht mit drei schweren Beutestücken zu Fuß zu fliehen, obwohl diese seine Flucht erkennbar unmöglich machten. Einer Erörterung dieser Umstände, die die Tat insgesamt als persönlichkeitsfremd und nicht erklärlich erscheinen lassen können, hätte es hier bedurft, um eine erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit rechtsfehlerhaft auszuschließen.

Dieser Rechtsfehler erfaßt hier nicht nur den Strafausspruch, sondern auch den Schuldspruch. Es ist nicht auszuschließen, daß sich das Landgericht bei einer anderen Beurteilung der Schuldfähigkeit des Angeklagten nicht zu der Feststellung in der Lage gesehen hätte, der Angeklagte habe ein Beutestück auf seinen Verfolger geworfen, um sich im Besitz der übrigen Beute zu halten.

Für die neue Verhandlung weist der Senat auf die mit den Verfahrensrügen erhobenen Bedenken gegen die Beweisaufnahme über die medizinischen Befunde beim Geschädigten und gegen den Verzicht auf sachverständige Hilfe bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit des Angeklagten hin.

#### Anmerkung:

Ich halte es für möglich, daß der 3. Strafsenat des BGH sich verwundert die Augen reibt, liest er den – von mir gebildeten – obigen Leitsatz.

Denn offenbar meinte der Senat mit dieser Entscheidung kein Neuland zu betreten, sondern nur gefestigte Rechtsspielung zu wiederholen: Ab 2,0 ‰ BAK (bzw. 2,2 ‰ BAK bei schweren Gewalthandlungen gegen Leib und Leben) sei das Tatgericht regelmäßig verpflichtet, das Vorliegen verminderter Schuldfähigkeit gemäß § 21 StGB zu prüfen. § 21 StGB sei jedoch nicht nahezu ausnahmslos ab diesem Promillegehalt zu bejahen, wie es der 4. Strafsenat des BGH bis zur Aufgabe seiner diesbezüglichen Rechtsprechung (vgl. BGHSt 43, 66, 74 = BA 1997, 446) gemeint hatte, sondern das Vorliegen verminderter Schuldfähigkeit sei lediglich unter Würdigung aller relevanten Umstände zu diskutieren – nichts Neues also.

Ich halte es aber für bemerkenswert, daß der BGH hier – soweit ersichtlich zum ersten Mal – diese Rechtsprechung auch auf eine BAK unter 2,0 ‰ anwendet, weil die gegebene BAK nur „geringfügig“ niedriger sei (1,96 ‰), ohne dies auch nur irgendwie zu erörtern.

Bisher hat der BGH das Vorliegen verminderter Schuldfähigkeit bei Werten unter 2,0 ‰ BAK (bzw. 2,2 ‰ bei Gewalttaten) nur dann von den Tatgerichten zu prüfen verlangt, wenn zusätzliche Aspekte vorgelegen haben, wie etwa alkoholbedingte Ausfallerscheinungen oder jugendliches Alter (vgl. Lenckner in Schönke/Schröder, StGB, 25. Aufl. 1997, § 20 Rn. 16c). Er hat diese Werte an sich als „Untergrenze“ möglicher verminderter Schuldfähigkeit verstanden und die Mitteilung „durchgreifender Gründe“ bei deren Unterschreitung vorgeschrieben (vgl. BGHR StGB § 21 BAK 27).

Nun hat in dieser Entscheidung der BGH zwar auch die fehlende Miteinbeziehung einer „Vielzahl weiterer festgestellter Umstände in die Würdigung“ des Tatgerichts moniert. Er hat jedoch nicht erst gerügt, daß diese Umstände im Zusammenspiel mit der BAK den Tatrichter zur Diskussion von § 21 StGB hätten veranlassen müssen, sondern hat diese Prüfung schon allein aufgrund der BAK von 1,96 ‰ gefordert.

Daß der 3. Strafsenat des BGH jedenfalls mit dieser Entscheidung den „Schwellenwert“ (Jähnke in Leipziger Kommentar, 11. Aufl. 1993, § 20 Rn. 44) aufweicht – 1,93 ‰ sind dann wohl auch noch „nur geringfügig weniger“ als 2,0 ‰ (vgl. BGH bei Detter, NSTZ 1991, 476)? –, ist der Rechtssicherheit abträglich und könnte namentlich den Revisionsgerichten viel Arbeit bescheren.

Prof. Dr. Dr. Uwe Scheffler, Frankfurt (Oder)

### 29. Eine fahrlässig begangene Ordnungswidrigkeit gemäß § 24a Abs. 1 Nr. 1 OWiG verjährt gemäß § 31 Abs. 2 Nr. 4 OWiG in sechs Monaten.

Bayerisches Oberstes Landesgericht,  
Beschluß vom 16. Juni 1999 – 2 ObOWi 270/99 –

#### Zum Sachverhalt:

Das Amtsgericht verurteilte den Betroffenen wegen fahrlässigen Führens eines Kraftfahrzeugs mit mehr als 0,8 Promille Alkohol im Blut zu einer Geldbuße von 1.000 DM und verhängte außerdem ein dreimonatiges Fahrverbot.

Die Rechtsbeschwerde des Betroffenen führte zur Einstellung des Verfahrens.

#### Aus den Gründen:

Die gemäß § 79 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 und 2 OWiG statthafte und im übrigen zulässige Rechtsbeschwerde führt zur Einstellung des Verfahrens gemäß § 206a StPO i. V. m. § 46 Abs. 1 OWiG, da die dem Betroffenen zum Vorwurf gemachte Ordnungswidrigkeit verjährt ist.