

## 2. Teil

### I. D: Nicht artgerechtes Halten der Rinder

#### Tierquälerei gemäß § 222 Abs 1 Z 1 StGB

##### Tierquälerei gemäß § 222 StGB

Hinweis 47

**Verstehen** § 222 StGB stellt verschiedene Formen von Tierquälerei unter Strafe. Nach Abs 1 Z 1 ist strafbar, wer ein Tier vorsätzlich roh misshandelt oder ihm unnötige Qualen zufügt. Auch das Aussetzen (Abs 1 Z 2) und Töten eines Tieres (Abs 3) ist unter bestimmten Voraussetzungen strafbar. Das Hetzen eines Tieres auf ein anderes ist gemäß § 222 Abs 1 Z 3 StGB ebenfalls mit Strafe bedroht.

Ähnlich des Abs 1 Z 1 pönalisiert Abs 2 das Versetzen mehrerer Tiere in einen qualvollen Zustand. Abs 2 setzt im Gegensatz zu Abs 1 Z 1 aber unter anderem einen Konnex zur Beförderung der Tiere voraus. Deshalb ist im konkreten Fall § 222 Abs 1 Z 1 StGB einschlägig.

**Anwenden** Tierquälerei wird (in Salzburg) in Klausuren selten abgeprüft und Lehrbuchwissen zu diesem Tatbestand nicht vorausgesetzt, zumal dieser in vielen Lehrbüchern nur kurz erläutert wird. Er eignet sich aber, um zu überprüfen, wie gut Studierende mit dem Gesetz arbeiten können. Es ist daher wichtig, bei der Klausurvorbereitung Bestimmungen immer auch im Gesetzeswortlaut und nicht nur die Umschreibung im Lehrbuch zu lesen.

**Wiederholen** *Hinterhofer/Rosbaud, BT II<sup>6</sup> § 222.*

#### 1. Objektiver Tatbestand

Wer einem **Tier unnötige Qualen** zufügt, begeht Tierquälerei nach § 222 Abs 1 Z 1 StGB. Rinder sind unzweifelhaft Tiere. Qualen sind Schmerzzustände oder auch Angst und Hunger von gewisser Dauer.<sup>36)</sup> Da die Rinder dicht gedrängt stehen, sie teils offene Wunden haben und abgemagert sind, leiden sie unter Qualen. Diese führt D **nicht nur vorübergehend** herbei, indem er sie offenbar nicht artgerecht hält. Die Qualen sind unnötig, weil es keinen vernünftigen Zweck gibt, die Tiere so zu halten.

#### 2. Subjektiver Tatbestand

Laut Sachverhalt ist D all dies egal, weil er die Tiere als Ware ansieht. Dennoch ist er sich laienhaft bewusst, dass es sich um Tiere handelt. Dass er den Tieren ohne vernünftigen Zweck Schmerzen und Hunger von gewisser Dauer zufügt, hält er offensichtlich ernstlich für möglich und findet sich damit ab.

<sup>36)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud, BT II<sup>6</sup> § 222 Rz 6.*

### 3. Ergebnis

D verwirklicht § 222 Abs 1 Z 1 StGB.

## II. A, B und C: Freilassen der Rinder

### Welches Delikt ist einschlägig?

Hinweis 48

#### Verstehen

Die strafrechtliche Einordnung des Freilassens bereitete in der Klausur vielen Studierenden große Probleme:

Wer ein Tier aussetzt, obwohl es in der Freiheit zu leben unfähig ist, begeht Tierquälerei gemäß § 222 Abs 1 Z 2 StGB. Rinder sind jedoch grundsätzlich fähig, in der Freiheit zu leben. Aus dem Sachverhalt geht nicht hervor, dass die Rinder des D zu einer speziellen Züchtung gehören, die ohne menschliche Betreuung zB an Euterentzündungen sterben würde. Auch gibt es keine Anhaltspunkte für besonders schwierige Wetter- und Umweltbedingungen, die ein Leben in Freiheit unmöglich machen könnten. Vor allem aber ist das Ziel von A, B und C, die Tiere von Leid zu befreien. Sie halten es also *nicht* ernstlich für möglich und finden sich wohl auch *nicht* damit ab, dass die Kühe nicht in Freiheit leben können.

Da Hausfriedensbruch nach § 109 StGB Gewalt oder Drohung mit Gewalt voraussetzt, liegt dieses Delikt nicht vor. Die Beschädigung der Rinder durch Unbrauchbarmachen gemäß § 125 StGB gelangt nicht zur Anwendung, weil nicht auf die Substanz der Rinder eingewirkt wird.

Diebstahl gemäß § 127 StGB scheidet aus, weil A, B und C keinen Gewahrsam an den Tieren begründen. Am fehlenden Gewahrsam scheitert auch die Unterschlagung gemäß § 134 StGB. Veruntreuung gemäß § 133 StGB scheidet aus, weil A, B und C die Rinder nicht anvertraut wurden. Im Übrigen fehlt ihnen jeweils der erforderliche Bereicherungsvorsatz.

## Qualifizierte dauernde Sachentziehung gemäß § 135 Abs 1, Abs 2, 2. Fall StGB

### 1. Objektiver Tatbestand

Für Tiere gelten grundsätzlich gemäß § 285 a ABGB dieselben Regeln wie für **Sachen**, weshalb die Rinder des D Tatobjekt einer dauernden Sachentziehung sein können. Sie sind unzweifelhaft **beweglich** und für A, B und C **fremd**, weil sie nicht in deren Alleineigentum stehen. Indem A, B und C die Stalltüre öffnen und die Tiere entkommen lassen, **entziehen** sie die Rinder dem Gewahrsam des D. Das Tatbestandsmerkmal „**dauernd**“ ist erfüllt, wenn die Wiedererlangung mit hoher Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen ist. Da die Tiere erst nach Tagen und mühsamer Suche wieder eingefangen werden können, ist davon auszugehen, dass die Wiedererlangung nicht wahrscheinlich war. Durch die Entziehung erleidet D einen Vermögensschaden in der Höhe des Werts der Rinder.

Weil sie laut Sachverhalt 54.000 € wert sind, liegt die **Wertqualifikation des § 135 Abs 2, 2. Fall StGB** objektiv vor.

### „Dauernde“ Sachentziehung

**Hinweis 49**

**Verstehen** § 135 Abs 1 StGB setzt als Erfolg die „dauernde“ Entziehung der Sache und einen damit einhergehenden Vermögensschaden voraus. „Dauernd“ ist die Sachentziehung, wenn man nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht mehr mit der Wiedererlangung der Sache rechnen kann. Sobald dieses überproportionale Rückerlangungsrisiko besteht, ist das Delikt vollendet. Eine spätere Wiedererlangung ändert daran nichts.

**Anwenden** IdR finden sich im Sachverhalt Hinweise drauf, ob dieses Risiko besteht. Im konkreten Fall waren dies die Wiedererlangung erst nach mehreren Tagen und die mühsame Suche. Das Merkmal ist ebenfalls erfüllt, wenn der Gegenstand in einem Gewässer versenkt oder in unwegsames Gelände geworfen wird. Nicht dauernd entzogen ist dagegen ein Auto, das auf einem öffentlichen Parkplatz abgestellt wird. Falls Sie sich in der Klausur unsicher sind, hilft es, mit „Hausverstand“ („allgemeine Lebenserfahrung“) zu argumentieren, warum die Wiedererlangung wahrscheinlich oder unwahrscheinlich ist. Wichtig ist, sich zu merken, dass es nicht auf die tatsächliche Wiedererlangung ankommt.

**Wiederholen** *Kienapfel/Schmoller*, BT II<sup>2</sup> § 135 Rz 27 ff.

## 2. Subjektiver Tatbestand

A, B und C sind sich laienhaft bewusst, dass die Rinder Sachen sind und nicht in ihrem Eigentum stehen. Es kommt ihnen darauf an, sie D dauernd aus seinem Gewahrsam zu entziehen, weil sie die Rinder von ihrem Leid erlösen wollen. Zudem wissen sie, dass die Entziehung das Vermögen des D verringert. Auch wenn sie den wahren Wert der Rinder nicht kennen, halten sie es ernstlich für möglich und finden sich damit ab, dass 30 Rinder mehr als 5.000 € wert sind. Der subjektive Tatbestand sowohl des Grunddelikts als auch der Qualifikation ist erfüllt.

### STB bei Wertqualifikationen

**Hinweis 50**

**Verstehen** Wertqualifikationen setzen mindestens Eventualvorsatz auf den qualifizierenden Wert voraus. Der Täter muss also zumindest ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden, dass im konkreten Fall die Rinder mehr als 5.000 € wert sind. Den genauen Wert muss er dagegen nicht kennen.

**Wiederholen** *Kienapfel/Höpfel/Kert*, AT<sup>16</sup> Rz 11.4.

## 3. Rechtswidrigkeit

Da A, B und C die Rinder retten wollen, ist an **Nothilfe gemäß § 3 StGB** zu denken. Sie ist aber nur bei Rechtsgütern möglich, die in § 3 StGB angeführt

werden. Der Schutz des Tierwohls fällt nicht darunter.<sup>37)</sup> Nur als Vermögen des D sind die Rinder ein notwehrfähiges Rechtsgut. Da der Angriff aber von D selbst ausgeht, scheidet Nothilfe aus.

Nicht auf die Rechtsgüter gemäß § 3 StGB beschränkt ist der ungeschriebene **rechtfertigende Notstand**. Die Notstandssituation liegt aber nur vor, wenn ein bedeutender Nachteil für ein *Individualrechtsgut* unmittelbar droht.<sup>38)</sup> Individualrechtsgüter sind Rechtsgüter des Einzelnen.<sup>39)</sup> Ob das Wohl eines Tieres auch ein Individualrechtsgut darstellt, ist fraglich. Das Wohl eines einzelnen Tieres ist zwar von § 222 StGB geschützt.<sup>40)</sup> Allerdings gelten für Tiere nach § 285a ABGB dieselben Regeln wie für Sachen, was wiederum dafür spricht, dass Tiere nur als Vermögen einer Person geschützt sind. Rechtfertigender Notstand vermag im konkreten Fall aber schon deshalb nicht zu greifen, weil die Notstandshandlung nur das einzige mögliche Mittel sein darf, um den Nachteil abzuwenden. Das Freilassen der Tiere ist dies nicht, denn es war auch möglich, die Missstände anzuzeigen.

Die Befreiung der Tiere ist damit rechtswidrig.

### Rechtfertigender Notstand

### Hinweis 51

#### Verstehen

Der rechtfertigende Notstand ist nicht gesetzlich geregelt, sondern wurde durch Rechtsanalogie geschaffen. Viele Detailfragen sind strittig. Jedenfalls müssen aber objektiv eine Notstandssituation und eine Notstandshandlung vorliegen. Nach hA muss der Täter subjektiv wissen, dass eine Notstandssituation besteht.

Der rechtfertigende Notstand ist zwar nicht auf die in § 3 StGB angeführten Rechtsgüter beschränkt, setzt aber einen bedeutenden Nachteil für ein Individualrechtsgut voraus (Notstandssituation). Während Notwehr nur Eingriffe in das Rechtsgut des Angreifers rechtfertigt, kann rechtfertigender Notstand auch bei Eingriffen in Rechtsgüter Unbeteiligter Platz greifen. Die Anforderungen an die Notstandshandlung sind aber dennoch streng: Die Rettungshandlung muss die einzige Möglichkeit sein, um den Nachteil abzuwenden, das gerettete Rechtsgut muss höherwertiger sein als das durch die Rettungshandlung beeinträchtigte und zur Abwehr des Nachteils darf kein unangemessenes Mittel herangezogen werden.

#### Anwenden

Der rechtfertigende Notstand ist nur zu prüfen, wenn nicht schon Notwehr gegeben ist. Falls Sie glauben, er könnte einschlägig sein, prüfen Sie daher am besten trotzdem zuerst Notwehr. Wenn alle Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstandes vorliegen, ist die Tat nicht rechtswidrig und der Täter nicht strafbar. Das bedeutet, Sie müssen sich nicht auch noch mit dem entschuldigenden Not-

<sup>37)</sup> Lewisch in WK<sup>2</sup> StGB § 3 Rz 35.

<sup>38)</sup> Kienapfel/Höpfel/Kert, AT<sup>16</sup> Rz 14.9.

<sup>39)</sup> Kienapfel/Höpfel/Kert, AT<sup>16</sup> Rz 3.8.

<sup>40)</sup> Hinterhofer/Rosbaud, BT II<sup>6</sup> Vorbem § 222 Rz 1; Kienapfel/Schmoller, BT III<sup>2</sup> § 222.

stand (§ 10 StGB) auseinandersetzen. Zu diesem kommen Sie nur, wenn die Tat rechtswidrig war.

**Wiederholen** *Kienapfel/Höpfel/Kert, AT<sup>16</sup> Rz 14.1 ff.*

**Üben** *Kienapfel/Höpfel/Kert, Lernprogramm<sup>16</sup> 184 ff.*

#### 4. Schuld

Für ein Handeln im **entschuldigenden Notstand** nach § 10 StGB reicht dagegen ein geeignetes und angemessenes Mittel aus. Wie der rechtfertigende Notstand setzt die Notstandssituation des § 10 StGB ein *Individualrechtsgut* voraus.<sup>41)</sup> Es droht zwar ein Nachteil für das Vermögen des D, weil die Rinder zu diesem zählen. Allerdings geht der Nachteil von D selbst aus, weil er die Rinder gefährdet; der entschuldigende Notstand greift nicht.

#### 5. Ergebnis

A, B und C verwirklichen § 135 Abs 1, Abs 2, 2. Fall StGB.

### III. A, B und C: Verabreden des Besprühens der Hausfassade und der Rinder?

A, B und C haben zwar ursprünglich vor, die Rinder zu besprühen, sind aber noch nicht in das Versuchsstadium der Sachbeschädigung gelangt, weil sie den Stall noch nicht betreten haben. Sie haben deshalb §§ 15, 125 StGB **nicht verwirklicht**. Da sie nur Sachbeschädigungen planen und diese nicht zu den in § 277 Abs 1 StGB angeführten Komplotttaten zählen, liegt schon objektiv **kein verbrecherisches Komplott** vor. Auch eine **kriminelle Vereinigung gemäß § 278 Abs 1 StGB ist nicht gegeben**, weil A, B und C nur Graffiti und somit nur geringfügige Sachbeschädigungen vereinbaren.

A, B und C sind nicht wegen des Verabredens strafbar.

#### Nicht strafbares Verhalten

#### Hinweis 52

**Anwenden** Nicht jedes in der Klausur vorkommende Verhalten ist strafbar. Es kommt auf den konkreten Sachverhalt an, ob die Verabredung einer Straftat oder ihre Vorbereitung bereits strafbar ist. Versuchen Sie nicht, eine Strafbarkeit zu erzwingen. Es kann auch – so wie im konkreten Sachverhalt – vorkommen, dass ein Verhalten strafrechtlich unbedenklich ist. In so einem Fall reicht es aus, wenn Sie kurz anführen, an welche Delikte Sie gedacht haben und warum diese nicht vorliegen.

<sup>41)</sup> *Kienapfel/Höpfel/Kert, AT<sup>16</sup> Rz 21.7; Seiler, AT<sup>18</sup> Rz 619.*

### 3. Teil

#### B: Abhalten des Grillfests

##### A. Vorsätzliche Gefährdung von Menschen durch übertragbare Krankheiten gemäß § 178 StGB

###### 1. Objektiver Tatbestand

Wer eine Handlung begeht, die geeignet ist, die Gefahr der Verbreitung einer übertragbaren Krankheit unter Menschen herbeizuführen, verwirklicht den objektiven Tatbestand des § 178 StGB. Covid-19 ist unzweifelhaft eine **unter Menschen übertragbare Krankheit**. Das Virus kann durch Atemluft übertragen werden, weshalb ein Grillfest, bei dem sich mehrere Menschen treffen, keinen Abstand einhalten und sogar intimen Tänzchen und Gruppenspielen nachgehen, geeignet ist, die Krankheit unter Menschen zu verbreiten, sollte jemand infiziert sein. Da B mit Husten und Halsweh bereits Symptome von Covid-19 zeigt, er kürzlich sogar intimen Kontakt zu einer Infizierten hatte und er nach der Feier positiv auf den Sars-CoV-2-Erreger getestet wird, trägt er das Virus während der Feier bereits in sich. Indem er sein Grillfest trotzdem abhält, begeht er eine gefährliche Handlung iSd § 178 StGB, weil die Feier **geeignet ist, die Gefahr der Verbreitung einer unter Menschen übertragbaren Krankheit**, im konkreten Fall Covid-19, herbeizuführen. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

###### Abstraktes Gefährdungsdelikt

###### Hinweis 53

###### Verstehen

§ 178 StGB ist ein abstraktes Gefährdungsdelikt und bereits durch die gefährliche Handlung objektiv vollendet. Daher kommt es nicht darauf an, dass sich Gäste tatsächlich angesteckt haben.<sup>42)</sup> Auch ist irrelevant, ob eine konkrete Person beinahe angesteckt wurde. Für die objektive Verwirklichung des Delikts reicht aus, dass jemand eine Handlung begeht, die geeignet ist, die Gefahr der Verbreitung<sup>43)</sup> einer Krankheit herbeizuführen.

###### Anwenden

Abstrakte Gefährdungsdelikte setzen keinen Erfolg voraus. Kausalität und objektive Zurechnung dürfen daher nicht geprüft werden. Es kommt nur darauf an, dass die Handlung *abstrakt* gefährlich ist. Zu einer gefährlichen Handlung iSd § 178 StGB zählt zB ungeschützter Geschlechtsverkehr einer Person, die mit HIV infiziert ist und noch nicht behandelt wurde, mit einer nicht infizierten Person.<sup>44)</sup> Auch wenn keine Übertragung des HIV-Virus erfolgt, verwirklicht der Täter in diesem Fall objektiv § 178 StGB.

###### Wiederholen

*Kienapfel/Schmoller*, BT III<sup>2</sup> §§ 178–179 Rz 8 f.

<sup>42)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud*, BT II<sup>6</sup> §§ 178, 179 Rz 3; *Kienapfel/Schmoller*, BT III<sup>2</sup> §§ 178–179 Rz 8.

<sup>43)</sup> Zur Breitenwirkung siehe *Kienapfel/Schmoller*, BT III<sup>2</sup> §§ 178–179 Rz 5.

<sup>44)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud*, BT II<sup>6</sup> §§ 178, 179 Rz 5.

## 2. Subjektiver Tatbestand

B weiß, dass Covid-19 eine unter Menschen übertragbare Krankheit ist, obwohl er sie persönlich bloß als harmlose Erkältung ansieht. Auch wenn er zum Tatzeitpunkt nicht weiß, ob er tatsächlich infiziert ist, hat er doch zumindest bedingten Vorsatz darauf, ansteckend zu sein, weil er laut Sachverhalt beunruhigt ist. Indem er das Grillfest trotzdem abhält, hält er es daher ernstlich für möglich und findet sich damit ab, eine Handlung zu begehen, die geeignet ist, das Virus unter seinen Gästen zu verbreiten.

## 3. Objektive Bedingung der Strafbarkeit

§ 178 StGB setzt als objektive Bedingung der Strafbarkeit voraus, dass die Krankheit zu den anzeige- oder meldepflichtigen Krankheiten gehört. Covid-19 zählt gemäß BGBl II 2020/15 zu anzeigepflichtigen Krankheiten.

### Objektive Bedingung der Strafbarkeit

### Hinweis 54

#### Verstehen

Nicht jede Krankheit fällt unter § 178 StGB. Die Krankheit, um die es im konkreten Fall geht, muss objektiv ihrer Art nach eine (beschränkt) anzeige- oder meldepflichtige Krankheit sein. Jemand, der mit Schnupfen in die Arbeit kommt, verwirklicht zwar den objektiven Tatbestand des § 178 StGB, ist aber nicht strafbar, weil die objektive Bedingung der Strafbarkeit fehlt. Weil es sich bei dieser Voraussetzung um eine objektive Bedingung der Strafbarkeit handelt, muss der Täter weder ernstlich für möglich halten noch sich damit abfinden, dass die Krankheit melde- oder anzeigepflichtig ist.

Das tatsächliche Vorhandensein der Krankheit zählt nicht zur objektiven *Bedingung*. IdR wird dies für die abstrakte Gefährlichkeit der Handlung entscheidend sein, die zum objektiven *Tatbestand* zählt.

#### Anwenden

Nach aA sind objektive Bedingungen der Strafbarkeit auf der vierten Stufe des Deliktbaus zu prüfen.<sup>45)</sup> Auch nach *Hinterhofer/Rosbaud* ist diese objektive Bedingung der Strafbarkeit auf der vierten Ebene zu prüfen, weil sie die Strafbarkeit einschränkt.<sup>46)</sup> Ausführungen zum Aufbau werden von den Studierenden nicht erwartet. Keinesfalls darf aber die *objektive* Bedingung im *subjektiven* Tatbestand geprüft werden. Dies wäre ein grundlegender Verständnisfehler.

#### Wiederholen

*Hinterhofer/Rosbaud*, BT II<sup>6</sup> § 178, 179 Rz 8–10.

## 4. Ergebnis

B verwirklicht § 178 StGB.

<sup>45)</sup> *Fuchs/Zerbes*, AT<sup>10</sup> 260; *Seiler* AT I<sup>4</sup> Rz 682.

<sup>46)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud*, *Aufbaumuster*<sup>3</sup> 14; *Hinterhofer/Rosbaud*, BT II<sup>6</sup> § 178, 179 Rz 9.

## B. Vorsätzliche Gemeingefährdung gemäß § 176 Abs 1 StGB

### 1. Subjektiver Tatbestand

#### Vorziehen des subjektiven Tatbestandes

Hinweis 55

**Anwenden** Grundsätzlich ist der objektive vor dem subjektiven Tatbestand zu prüfen. In der Klausur kann es aber vorkommen, dass sich im subjektiven Tatbestand ein Problem ergibt, welches den Vorsatz ausschließt. In solchen Fällen reicht es, kurz (objektiv) zu erklären, warum Sie an dieses Delikt denken, und dann den subjektiven Tatbestand vorzuziehen. So können Sie Ihre Zeit in eine ausführliche Begründung zur Verneinung des Vorsatzes investieren.

Da zu dem Grillfest 12 Gäste kommen, könnte B auch eine vorsätzliche Gemeingefährdung verwirklicht haben. Diese setzt voraus, dass der Täter eine konkrete Gefahr für Leib und Leben einer größeren Zahl von Menschen mindestens mit Eventualvorsatz herbeiführt. Er muss also – anders als bei § 178 StGB – die **konkrete Gefahr für Leib und Leben in seinen Vorsatz** aufnehmen. Weil eine Gesundheitsschädigung nach hA erst dann vorliegt, wenn eine Funktionsstörung eintritt, die Krankheitswert im medizinischen Sinne besitzt,<sup>47)</sup> müsste B ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden, dass er seine Gäste der Gefahr einer Funktionsstörung mit Krankheitswert aussetzt.

Zwar hält B ernstlich für möglich und findet sich damit ab, dass er seine Gäste mit Covid-19 ansteckt. Allerdings sieht er persönlich Covid-19 als eine „harmlose Erkältung“ an, obwohl er weiß, dass es sich dabei nach allgemeiner Verkehrsanschauung um eine Krankheit handelt. Ob damit ein Vorsatz auf eine „konkrete Gefahr für Leib und Leben“ vorliegt, scheint fraglich: Der Begriff Erkältung wird in der Umgangssprache nicht einheitlich verwendet; sie kann zur Umschreibung einer Funktionsstörung mit Krankheitswert im medizinischen Sinne (zB Nasennebenhöhlenentzündung) dienen, aber auch ein schlichtes Unwohlsein bedeuten. Da B Covid-19 mit einer *harmlosen* Erkältung gleichsetzt, ist davon auszugehen, dass er nicht ernstlich für möglich hält, dass er seine Gäste einer Gefahr für ihre Gesundheit iSe Funktionsstörung mit Krankheitswert aussetzt. Eine Gefahr für Leib und Leben seiner Gäste nimmt B daher *nicht* billend in Kauf. § 176 Abs 1 StGB scheidet mangels Vorsatzes aus.

### 2. Ergebnis

B ist **nicht** strafbar nach § 176 Abs 1 StGB.

#### Alternativer Lösungsweg

Hinweis 56

**Verstehen** Vertretbar ist bei entsprechender Begründung auch, den Eventualvorsatz zu bejahen, wenn man eine Erkältung als eine Gesundheits-

<sup>47)</sup> Birklbauer/Lehmkuhl/Tipold, BT I<sup>5</sup> § 83 Rz 8; Kienapfel/Schroll, BT I<sup>4</sup> § 83 Rz 15.



**Anwenden**

schädigung iSd § 83 Abs 1 StGB ansieht. Sie sollten aber jedenfalls erkennen, dass sich aus dem Sachverhalt ein Problem im STB ergibt. Bejaht man den Vorsatz auf die Gesundheitsschädigung, verwirklicht B § 176 StGB. Konsequenterweise ist § 177 Abs 1 StGB nicht mehr zu prüfen, sondern zu überlegen, ob B auch ein Körperverletzungsdelikt verwirklicht. Da sich kein Gast mit Covid-19 infiziert hat, ist versuchte Körperverletzung gemäß §§ 15, 83 Abs 2 StGB einschlägig.

**Wiederholen**

*Kienapfel/Höpfel/Kert, AT<sup>16</sup> Rz 28.22–28.25 a.*

## C. Fahrlässige Gemeingefährdung gemäß § 177 Abs 1 StGB

### 1. Objektiver Tatbestand

Auch das fahrlässige Herbeiführen einer **konkreten Gefahr für Leib und Leben einer größeren Zahl von Menschen** ist mit Strafe bedroht. Unter „größere Zahl“ wird nach hA die gleichzeitige Gefährdung von 10 Personen verstanden.<sup>48)</sup> Eine *konkrete Gefahr* für Leib und Leben liegt dann vor, wenn die Wahrscheinlichkeit einer Gesundheitsschädigung außerordentlich hoch ist.<sup>49)</sup> Die Ansteckung mit Covid-19 ist bereits bei geringem Abstand durch Atemluft sehr wahrscheinlich. Bei intimen Tänzen und Gruppenspielen ist die Gefahr daher außerordentlich hoch. Indem B an seinem Grillfest unter diesen Bedingungen als mit Covid-19 infizierte Person teilnimmt, führt er eine konkrete Gefahr für Leib und Leben seiner Gäste herbei. Da gleichzeitig 12 Personen bei ihm zu Gast sind, besteht die Gefahr für eine größere Zahl von Menschen.

Hätte er an seinem Grillfest und insbesondere den intimen Tänzen und Gruppenspielen nicht teilgenommen, wäre die Gefahr nicht eingetreten. B handelte **kausal**.

Es ist **objektiv vorhersehbar**, dass ein Grillfest unter den oben angesprochenen Bedingungen eine Gefahr für Leib und Leben herbeiführen kann. Die Abhaltung des Fests als Infizierter ist zweifelsfrei **sozial inadäquat**. Auch wenn es nicht gegen Verwaltungsbestimmungen verstößt,<sup>50)</sup> hätte doch ein einsichtiger und besonnener Mensch, der für möglich hält, mit dem SARS-CoV-2-Erreger infiziert zu sein, kein Grillfest unter diesen Bedingungen abgehalten. Es liegt innerhalb der **allgemeinen Lebenserfahrung**, dass ein solches Fest in einer Gefährdung von Leib und Leben resultiert. Der **Risikozusammenhang und die Risikoerhöhung** sind unproblematisch zu bejahen. Der Gefährdungserfolg ist B objektiv zurechenbar.

<sup>48)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud, BT II<sup>6</sup> §§ 176, 177 Rz 8; Kienapfel/Schmoller, BT III<sup>2</sup> §§ 176–177 Rz 3, 5.*

<sup>49)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud, BT II<sup>6</sup> §§ 176, 177 Rz 7.*

<sup>50)</sup> Zu dem Zeitpunkt, als die Klausur stattgefunden hat, waren Veranstaltungen im privaten Wohnbereich ausdrücklich von § 10 COVID-19-LV idF BGBl II 2020/246, der Veranstaltungen während der Corona-Krise regelte, gemäß § 10 Abs 11 Z 1 COVID-19-LV ausgenommen.

## 2. Subjektiver Tatbestand

B ist geistig und körperlich in der Lage, die Gefahr einer Ansteckung von mehreren Menschen subjektiv vorherzusehen. Auch ist er geistig und körperlich in der Lage, sich sorgfaltsgemäß zu verhalten und das Grillfest nicht abzuhalten.

## 3. Schuld

B war es jedenfalls zumutbar, sein Grillfest nicht abzuhalten, sich also sorgfaltsgemäß zu verhalten.

## 4. Ergebnis

B verwirklicht § 177 Abs 1 StGB.

### Körperverletzung?

### Hinweis 57

**Verstehen** (Versuchte) Körperverletzungsdelikte sind aufgrund des fehlenden Vorsatzes des B auf eine Gesundheitsschädigung nicht zu prüfen. Da sich niemand infiziert, scheidet auch fahrlässige Körperverletzungsdelikte aus.

## Gesamtergebnis

A ist strafbar wegen Sachbeschädigung gemäß § 125 und § 135 Abs 1, Abs 2, 2. Fall StGB. Die Taten stehen in keinem Zusammenhang und daher in echter Realkonkurrenz.

B verwirklicht § 125; § 83 Abs 1, § 84 Abs 2; §§ 15, 87 Abs 1, Abs 1 a; § 269 Abs 1; § 135 Abs 1, Abs 2, 2. Fall; § 178 und § 177 Abs 1 StGB.

§§ 15, 87 Abs 1, Abs 1 a verdrängen § 83 Abs 1, § 84 Abs 2 StGB.<sup>51)</sup> § 269 Abs 1 StGB steht dagegen zu § 87 Abs 1, 1 a StGB in echter Idealkonkurrenz,<sup>52)</sup> da unterschiedliche Rechtsgüter durch dieselbe Handlung angegriffen werden. § 177 Abs 1 verdrängt § 178 StGB.<sup>53)</sup> Die übrigen Delikte stehen in echter Konkurrenz. B ist wegen §§ 15, 87 Abs 1, Abs 1 a; § 269 Abs 1; § 177 Abs 1; § 125 und § 135 Abs 1, Abs 2, 2. Fall StGB strafbar.

C ist strafbar wegen Sachbeschädigung gemäß § 125 und qualifizierter dauernder Sachentziehung gemäß § 135 Abs 1, Abs 2, 2. Fall StGB. Die Taten stehen in keinem Zusammenhang und daher in echter Realkonkurrenz.

D ist strafbar wegen Tierquälerei gemäß § 222 Abs 1 Z 1 StGB.

<sup>51)</sup> *Kienapfel/Schroll*, BT I<sup>4</sup> § 87 Rz 12.

<sup>52)</sup> *Kienapfel/Schmoller*, BT III<sup>2</sup> § 269 Rz 40.

<sup>53)</sup> *Hinterhofer/Rosbaud*, BT II<sup>6</sup> §§ 178, 179 Rz 17.