

FEIGEN · GRAF

FEIGEN · GRAF | Marienburger Straße 70 | 50668 Köln

Per beA

Staatsanwaltschaft Mönchengladbach
Herrn Oberstaatsanwalt Gathen
Madriener Str 21
41069 Mönchengladbach

Köln, den 23.08.2023 &/

Reg.-Nr.: 11 15 95

RWE Power AG Umfriedung Tagebau Garzweiler

Sehr geehrter Herr Oberstaatsanwalt Gathen,

wir nehmen Bezug auf die mit der Rechtsabteilung der RWE Power AG (im Folgenden: RWE) für die kommende Woche, 28. August 2023, anvisierte Befahrung des Tagebaus Garzweiler.

Als Kanzlei vertreten wir regelmäßig die Interessen von RWE, wenn es um strafrechtlich relevante Auseinandersetzungen mit den selbsternannten Aktivistinnen und Aktivisten geht.

Den Austausch mit der Staatsanwaltschaft Mönchengladbach haben wir dabei stets als kooperativ und in der Sache angenehm empfunden.

Ungeachtet dessen ist uns nicht verborgen geblieben, dass sich insbesondere in den Verfahren wegen des Vorwurfs eines Hausfriedensbruchs gemäß § 123 StGB in der jüngeren Vergangenheit – befeuert durch eine teilweise irritierende Spruchpraxis der involvierten Gerichte – eine Entwicklung abzeichnet, die aus Sicht von RWE nicht unkommentiert bleiben kann.

Im Einzelnen:

Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB

HANS W. FEIGEN
Rechtsanwalt

DR. WALTHER GRAF
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

DR. BERND GROSS LL.M.
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

DR. MATTHIAS SAKTORIUS
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

DR. MORITZ LANGE
Rechtsanwalt

DR. SEBASTIAN FONTAINE
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

DR. LAURA BORGEL
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Strafrecht

DR. TIMO NEUMANN
Rechtsanwalt

MEIKE VAN DE LOO LL.M.
Rechtsanwältin

DR. KATRIN WICK
Rechtsanwältin

MARTIN MÖNICKE
Rechtsanwalt

NIKLAS KINDHÄUSER
Rechtsanwalt

SOPHIE CHARLOTTE LIPP, M.A.
Rechtsanwältin

DR. DOMINIC REITNER
Rechtsanwalt

MARIA PAUS
Rechtsanwältin

Büro Köln
Marienburger Straße 70
50668 Köln
Telefon +49 (0) 221/5005 15-00
Telefax +49 (0) 221/5005 15-50
koeinfo@feigen-graf.de

Büro Frankfurt am Main
Liebigstraße 53
60323 Frankfurt am Main
Telefon +49 (0) 69/7701 96-0
Telefax +49 (0) 69/7701 96-96
frankfurt@feigen-graf.de

Sitz Frankfurt am Main
AG Frankfurt am Main
Registernummer: PR 2195
USt-ID: DE210855523

www.feigen-graf.de

I. Hintergrund

RWE betreibt im sog. Rheinischen Braunkohlerevier bekanntlich die drei Tagebaue Garzweiler, Hambach und Inden.

Dabei sieht sich RWE seit vielen Jahren massiven Störungen durch Klimaaktivisten ausgesetzt. Neben Sabotageakten gegen die Infrastruktur – zuletzt u. a. durch erhebliche Brandstiftungen – bemühen sich Aktivisten fortlaufend, auf das Betriebsgelände zu gelangen und den Betriebsablauf zu behindern oder zu blockieren, etwa durch die Besetzung der Braunkohlebagger. Das Vorgehen der Aktivisten führt regelmäßig zu einer Störung des Betriebes und damit einhergehend zu finanziellen Schäden.

Um den Betrieb dauerhaft gegen Störungen und Gefährdungen von außen zu sichern sowie Dritte vor Eindringen in den Betrieb und vor dort herrschenden Gefährdungen zu schützen, wendet RWE erhebliche Mühe und Kosten auf, um zu gewährleisten, dass die Tagebaue jederzeit umfriedet sind. Die jeweils aktuelle Umfriedung wird in Umfriedungsplänen festgehalten, aufwendig dokumentiert und anschließend während des normalen Geschäftsbetriebs fortlaufend kontrolliert und soweit erforderlich instandgesetzt.

Es liegt in der Natur der Sache, dass die Umfriedungen angesichts des fortschreitenden Tagebaus in unregelmäßigen Abständen angepasst werden müssen. Das insoweit entwickelte und im Jahr 2017 implementierte System ist einfach: Nach den Vorgaben der Gesellschaft hat die jeweils aktuelle Umfriedungslinie zwingend so lange Bestand und darf folgerichtig auch nicht aufgelöst werden, bis die neue Umfriedungslinie vollständig errichtet ist. Erst wenn die neue Umfriedungslinie lückenlos fertiggestellt ist, intern „abgenommen“ und dokumentiert wurde, darf ein Rückbau der alten Umfriedungslinie erfolgen.

II. Aktuelle Entwicklungen in der Rechtsprechung

Auch rechtlich ist RWE bemüht, ihr Hausrecht zu verteidigen. Gegen Personen, die widerrechtlich in die Tagebaue eindringen, wird nicht nur zivilrechtlich in Gestalt von Unterlassenverpflichtungserklärungen vorgegangen, sondern konsequent Strafantrag gestellt.

Hierdurch kam und kommt es zu einer Vielzahl von Verfahren, für die aufgrund der Lage der Tagebaue und Schwerpunkte der Aktivitäten der Aktivisten derzeit insbesondere die Staatsanwaltschaft Mönchengladbach sowie die Amtsgerichte Grevenbroich, Erkelenz und Mönchengladbach-Rheydt und als Berufungsgericht das Landgericht Mönchengladbach zuständig sind.

Die Erfahrungen, die RWE in der jüngeren Vergangenheit insbesondere mit den involvierten Gerichten machen musste, sind – vorsichtig formuliert – gemischt.

Die Vorgehensweise und die rechtliche Würdigung der einzelnen Stellen differieren in einem bemerkenswerten Maße. Nachdem die Staatsanwaltschaft Mönchengladbach früher zunächst regelmäßig Strafbefehle beantragt bzw. öffentliche Klagen erhoben hat, die in Verurteilungen wegen Hausfriedensbruchs gemündet sind, sind zwischenzeitlich Einstellungen gem. § 170 Abs. 2 StPO oder die Beantragung von Freisprüchen durch die Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung keine Seltenheit mehr.

Dieser offenkundige Sinneswandel in der rechtlichen Beurteilung inhaltlich vergleichbarer Fälle ist vermutlich auf die unorthodoxe Spruchpraxis der zuständigen Gerichte zurückzuführen.

1. In vielerlei Hinsicht einzigartig blieb eine in

KlimR 2022, 130

veröffentlichte Entscheidung des AG Mönchengladbach-Rheydt, die eine Rechtfertigung (!) des Eindringens in den Tagebau annahm:

„Indem der Angeklagte das Tagebaugelände betrat, um dort vor einem mitgeführten "Anti-Kohle"-Banner gemeinsam mit seinen Mittäter(innen) zu musizieren, übte er seine Grundrechte aus Art. 8 GG, Art. GG Artikel 5 Abs. GG Artikel 5 Absatz 1 S. 1 und Art. GG Artikel 4 Abs. GG Artikel 4 Absatz 3 GG aus. Denn er versammelte sich mit den Mittäter(inne)n, um gemeinsam als Ausdruck einer Gewissensentscheidung auf seine Meinung zum Braunkohletageabbau hinzuweisen. Gerade die Ausübung dieser Grundrechte war die Triebfeder des Handelns des Angeklagten.“

AG Mönchengladbach-Rheydt, KlimR 2022, 130

Die Schriftleitung der veröffentlichenden juristischen Zeitschrift hat dieses Urteil mit dem Hinweis versehen, die Entscheidung sei „in vielerlei Hinsicht bemerkenswert“, „ungewöhnlich“, die „Nennung von Art. 4 Abs. 3 GG bedauerlich“ und sie würde „sicher nicht gängige Praxis“

KlimR 2022, 130, 131.

Die absurde Entscheidung wurde – wohlgermerkt auf Revision der Staatsanwaltschaft – durch das OLG Düsseldorf aufgehoben und an das Amtsgericht zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.¹ Sie zeigt gleichwohl als Spitze des Eisbergs symptomatisch, welchen Widerständen sich RWE bei der Verteidigung des Hausrechts ausgesetzt sieht.

2. Bemerkenswert ist auch ein Urteil des Amtsgerichts Erkelenz², in dem RWE vorgeworfen wird, die

„mangels vollständiger Umfriedung des Tagebaugeländes – nicht mögliche Strafverfolgung der sieben Aktivisten [...] erreichen [zu wollen] und die Justiz zur strafrechtlichen Verfolgung unliebsamen, „aber“ keinen Straftatbestand verwirklichenden Protestes zu instrumentalisieren“³.

Das Urteil, eine praktisch unlesbare Aneinanderreihung von Bandwurmsätzen⁴, endet nach 21 Seiten mit der Ausführung, bei einer „Lücke von mindestens 30 Metern“ zwischen „dem südlichen und dem nördlichen Teil der Verwallung“ sei nicht mehr von einem befriedeten Besitztum i.S.d. § 123 StGB auszugehen.

Richter am Amtsgericht Floeth führt weiter aus:

„Zwar muss eine Einfriedung i.S.d. § 123 StGB nicht unbedingt lückenlos sein [...], indes darf sie durch die vorhandenen Lücken bzw. Unterbrechungen den Charakter einer physischen Schutzwehr nicht verlieren [...]. Letzteres

¹ <https://www.nd-aktuell.de/artikel/1167131.klimaproteste-freispruch-kassiert.html>

² AG Erkelenz, 4 Ds-720 Js 286/19-502/19 (Keller).

³ AG Erkelenz, 4 Ds-720 Js 286/19-502/19 (Keller), S. 20.

⁴ Der soeben zitierte „Satz“ zur Instrumentalisierung lautet in Gänze:

„Unter Berücksichtigung der vorstehend dargelegten fragwürdigen Ereignisse des Zeitraums „14.02.2019 / 15.02.2019“ sowie des skurrilen Aussageverhaltens der Zeugen Renneberg und Pycik im Rahmen ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung vom 16.11.2020, welches ersichtlich davon geprägt war, jede Frage des Gerichts zum Umfriedungszustand am 09.02.2019 auf den Plan aus August 2018 zu „lenken“ und gezielte Nachfragen zum konkreten Zustand am 09.02.2019 möglichst gar nicht zu beantworten, drängt sich dem Gericht insofern jedenfalls der Verdacht auf, dass hier seitens der für die RWE Power AG handelnden Frau Woltering am 14.02.2019 gezielt der die tatsächlichen Verhältnisse überhaupt nicht mehr wiedergebende Plan aus August 2018 eingereicht und hierbei die bereits seit Anfang Oktober 2018 „laufende“ Umgestaltung des Bereichs westlich und östlich der alten A61-Trasse sowie die bereits seit spätestens Anfang Februar 2019 begonnene „Verlegung“ der Umfriedung des westlichen Teils des Tagebaugeländes in den Bereich westlich der alten A61-Trasse wissentlich verschwiegen wurde, um so zu verschleiern, dass die neue Verwallung westlich der alten A61-Trasse am 09.02.2019 eben noch nicht abschließend errichtet war, die im Bereich östlich der alten A61-Trasse ehemals vorhandene Umfriedung aber jedenfalls in einem sich über mehrere Kilometer erstreckendem Teilabschnitt bereits vollständig entfernt worden war, mit dem Ziel, so eine auf Basis der tatsächlichen Verhältnisse vom 09.02.2019 - mangels vollständiger Umfriedung des Tagebaugeländes, - nicht mögliche Strafverfolgung der sieben Aktivisten zu erreichen und die Justiz zur strafrechtlichen Verfolgung unliebsamen, „aber“ keinen Straftatbestand verwirklichenden Protestes zu instrumentalisieren.“

wäre bei einer Unterbrechung durch eine mindestens 30 Meter lange Lücke in einer Verwallung losgelöst davon, dass aus Sicht des Gerichts einiges dafür spricht, dass nur eine solche Öffnung unerheblich sein kann, die lediglich mit Hilfe eines physisch aufwendigen und sozial auffälligen Aktes zum Eindringen benutzt werden kann (so auch Amelung NJW 1986, 2075, 2077), anzunehmen. Auch wenn der Wert von 30 Metern im Vergleich zum Ausmaß des Tagebaugeländes und der insofern gegebenen „Gesamtumfriedungsstrecke“ natürlich gering erscheint, wäre dann, wenn auf einer Breite von 30 Metern keinerlei Absicherung besteht, man mithin an der betreffenden Stelle problemlos sogar mit großen Fahrzeugen auf das Gelände fahren könnte, gleichwohl nicht ersichtlich, welche physische Schutzwehr der Rest der Umfriedung dann noch bieten soll.“⁵

3. Ähnliche Argumentationen finden sich auch in weiteren Urteilen. Ein wiederkehrendes Thema sind dabei offenstehende Einfahrten oder geöffnete Schranken, durch die

„keine dem willkürlichen Betreten des dahinter befindlichen Tagebaugeländes entgegenstehende Hindernisse“⁶

vorlägen.

4. Schließlich wurden Angeklagte freigesprochen, weil Gerichte die Art und Weise der Umfriedung als nicht ausreichend angesehen haben. So soll z. B. die „unzureichende“ Umfriedung mittels eines hüfthohen Erdwalls einer Strafbarkeit nach § 123 StGB entgegenstehen:

„Der Zeuge Wolf hat die Einlassung des Angeklagten bestätigt. Er hat ausgesagt, dass ein kleiner, hüfthoher Wall vorhanden gewesen sei. Dieser sei für ihn auch einfach zu überwinden gewesen. [...] Die Beschreibung eines kleinen, hüfthohen Walls genügt jedoch nicht, um eine Einfriedung iSd Gesetzes feststellen zu können.“⁷

⁵ S. 21.

⁶ AG Erkelenz, 4 Cs 411/22 (Besetzung Tagebau Garzweiler am 26. Juni 2020).

⁷ AG Mönchengladbach-Rheydt, 22 Cs-721 Js 31/22-33/22 (Bock); Hinsichtlich eines anderen Angeklagten – der sich über ein Rohr und ein von den Aktivisten dort befestigtes Seil in den Tagebau hineingehängt hatte (!) – wird ein Erdwall als nicht ausreichend angesehen, weil es sich um eine „natürliche Geländeanhebung [...] und nicht um einen einfriedenden Wall“ gehandelt haben könnte. Das Rohr habe „durch einen Durchbruch [...] in der oberen Abhangkante [ge]führt“, vor dem eine Einfriedung „nicht erkennbar“ gewesen sei. (LG Mönchengladbach, 30 Ns – 721 Js 11/22 – 120/22, 22 Ds 57/22 (Büntzly), S. 6.).

5. Ebenfalls bemerkenswert sind die Entscheidungen, die auf einen vermeintlich fehlenden Vorsatz von Beschuldigten abstellen. Dass ganzen Menschengruppen, die mit dem erklärten Ziel in einen Tagebau eindringen, den Betrieb zu stören, die lebensfremde Einlassung „abgenommen“ wird, man habe die Einfriedung nicht realisiert und entsprechend ohne Vorsatz gehandelt, ist irritierend:

„Sie seien einer Menschengruppe von etwa 1500 Personen gewesen. Eine Umfriedung des Geländes sei nicht zu sehen gewesen. Er habe weder Erdwälle, noch Bänder, noch Absperrungen oder Schilder wahrgenommen. [...] Diese Einlassung des Angeklagten konnte nicht mit der für eine Verurteilung erforderlichen Sicherheit widerlegt werden.“⁸

6. Die Staatsanwaltschaft Mönchengladbach hat die vorstehenden Argumente inzwischen in Teilen übernommen und z. B. jüngst Verfahren mit dem Verweis auf möglicherweise offene Zufahrtsstraßen eingestellt:

„Weder der Zeuge PK Elsner noch der Zeuge Chousein können Angaben dazu machen, ob die Zufahrtsstraße zur Tatzeit mittels Baustellenbarken geschlossen war. Überdies kann eine vollständige Umfriedung des Tagebaugesbietes aufgrund der örtlichen Gegebenheiten nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit festgestellt werden.“⁹

Bereits vor dem AG Erkelenz erhobene Anklagen wurden zurückgenommen.

III. Rechtliche Stellungnahme zu den aktuellen Entwicklungen

Die vorstehenden Entwicklungen geben aus Sicht von RWE Anlass, nochmals mit den Behörden, u. a. der Staatsanwaltschaft Mönchengladbach, sowie den Gerichten in einen Diskurs über die Voraussetzungen einer Strafbarkeit nach § 123 StGB einzutreten.

1. Zu Rechtsgut und Normgenese des Hausfriedensbruchs

§ 123 StGB schützt nach ganz h. M. als Rechtsgut das Hausrecht

⁸ LG Mönchengladbach, 29 Ns-721 Js 563/20-80/21, 23 Cs 415/20 (Bayer), S. 6 (Hervorhebung nicht im Original).

⁹ StA Mönchengladbach, 721 Js 16/23 (Brandes).

LK-Krüger, StGB, 13. Aufl. 2021, § 123 StGB Rn. 1 ff.; BeckOK-Rackow, StGB, 57. Ed. 1.5.2023, § 123 Rn. 4; Schönke/Schröder-Sternberg-Lieben/Schittenhelm, 30. Aufl. 2019, StGB § 123 Rn. 1. Zu anderen Begründungen und Konzeptionen des Rechtsguts vgl. ausführlich Amelung, ZStW 98 (1986), 355 ff.

Hierunter wird die Gesamtheit der rechtlichen Befugnisse verstanden.

„über den Aufenthalt Dritter innerhalb der dem Herrschaftsbereich einer Person zugeordneten geschützten räumlichen Bereiche tatsächlich frei zu bestimmen“

Fischer, StGB, 70. Aufl. 2023, § 123 Rn. 2.

Trotz der Bezeichnung als „Haus“-Recht unterfallen dem Schutzbereich des § 123 StGB auch andere Örtlichkeiten als Häuser. Neben dem Schutz von Wohnungen und Geschäftsräumen dient die heutige Fassung des Straftatbestands auch dem Schutz vor dem Eindringen „in das befriedete Besitztum eines anderen“.

Die Normgenese des heutigen Tatbestands von § 123 StGB geht viele Jahrhunderte bis zu den Landfrieden und Stadtrechten des Mittelalters zurück

Amelung, NJW 1986, 2075 f.

Im preußischen Allgemeinen Landrecht von 1794 hieß es zum Tatbestand der „Verletzung des Hausrechts“:

„§. 532. Eben dieses findet auch auf freyem Felde statt, so weit der Eigenthümer, durch Anbau oder besondere Merkmale, Andere davon ausgeschlossen hat. (Th. I. Tit. XXII. §. 64.)“

2. Teil, 20. Titel, 9. Abschnitt prALR (Hervorhebungen nicht im Original).

Über das Preußische StGB von 1851 gelangte der Begriff des „befriedeten Besitztums“, das auch „im freien Feld“ befindliche Grundstücke umfassen sollte, in das RStGB und schließlich das StGB

Amelung, NJW 1986, 2075, 2076.

2. Zu den Voraussetzungen des „befriedeten Besitztums“

Der Begriff des befriedeten Besitztums ist, wie bereits der kurze Blick auf die Normgenese nahelegt,

„ungewöhnlich geschichtsbeladen“

Amelung, NJW 1986, 2075.

Dies zeigt sich auch in der Definition des Begriffs. Nach der ganz h. M. ist bis heute eine Passage aus dem Urteil des Reichsgerichts vom 12. Dezember 1884 zentral, nach der es für die Annahme eines befriedeten Besitztums genügt,

„wenn der Eigentümer, bzw. berechtigte Inhaber das in unbeweglichem Gute bestehende Besitztum befriedet, d. h. in äußerlich erkennbarer Weise mittels zusammenhängender Schutzwehre gegen das beliebige Betreten durch andere gesichert hat.“

RGSt 11, 293, 294 (Hervorhebungen nicht im Original).

Dieser Grundsatz wird auch heute noch – also 140 Jahre später – bis in die Wortwahl von der

„einhelligen Rechtsprechung und der übereinstimmenden Auffassung der Literatur“

OLG Frankfurt a.M., NJW 2006, 1746

vertreten.

Unstreitig setzt das „befriedete Besitztum“ also einen abgegrenzten, einer berechtigten Person zugeordneten räumlichen Bereich voraus und ist letztlich gleichbedeutend mit „eingehegt“, d. h. in einen Schutzbereich einbezogen

Fischer, § 123 Rn. 8; *MüKo-Feilcke*, 4. Aufl. 2021, § 123 Rn. 14; *LK-Krüger*, § 123 Rn. 20.

Aufgrund der geforderten „physischen Schutzwehr“ sind bloße Warn- oder Verbotstafeln für eine Einfriedung nicht ausreichend

MüKo-Feilcke, § 123 Rn. 14.

Auch rein symbolische Eingrenzungen wie eine „Bodenrinne“

RGSt 20, 150, vgl. *Fischer*, § 123 Rn. 8

genügen nicht.

Andererseits erfordert § 123 StGB aber gerade **keine** Umgrenzungen, die nur mit größerem Aufwand zu überwinden sind.

„Die Grenzziehung muss eindeutig und funktional zusammenhängend, wenn auch nicht lückenlos sein, solange sie nur eine erkennbare Sicherung bildet, die der Unbefugte nicht überschreiten darf, auch wenn ihm dies physisch möglich ist, weil er durch eine Lücke im Zaun unschwer eindringen, eine Hecke problemlos überschreiten, einen Zaun oder eine Mauer überklettern kann.“

NK-Eschelbach, § 123 Rn. 17 (Hervorhebungen nicht im Original).

Im Gegenteil: Es ist völlig unstrittig, dass

„selbst niedrige Umwallungen oder Gräben ... genügen.“

LK-Krüger, § 123 Rn. 20 (Hervorhebungen nicht im Original).

Eine wesentliche Erschwerung des Zugangs ist **nicht** erforderlich

OLG Frankfurt a. M., NJW 2006, 1746.

Die oben zitierte Annahme des AG Mönchengladbach-Rheydt, ein „hüft hoher“ Erdwall wäre keine ausreichende Umfriedung, ist daher rechtlich unzutreffend.

3. Zu Lücken und Lückenlosigkeit der Umfriedung

Darüber hinaus besteht in Rechtsprechung und Literatur Einigkeit dahingehend, dass auch Lücken in einer das Grundstück umschließenden Schutzwehr einer Einordnung als befriedetes Besitztum **nicht** entgegenstehen

OLG Köln, OLGSt § 123 S. 33; OLG Köln, NJW 1982, 2674, 2676; OLG Hamm, NJW 1982, 2676; OLG Hamm, NJW 1982, 1824; Schönke/Schröder-Sternberg-Lieben/Schittenhelm, § 123 Rn. 6; LK-Krüger, § 123 Rn. 21; NK-Ostendorf, StGB, 5. Aufl. 2017, § 123 Rn. 23; MüKo-Feilcke, § 123 Rn. 14; SSW-Fahl, StGB, 5. Aufl. 2021, § 123 Rn. 4.

Entscheidend ist vielmehr,

„ob sich die formale Abwehrposition des Berechtigten in den objektiven Verhältnissen so dokumentiert, daß die Umgrenzung trotz vorhandener Unterbrechungen insgesamt den Charakter einer einheitlichen Sperrvorrichtung gegen das Betreten durch Unbefugte noch nicht verloren hat“

OLG Köln, NJW 1982, 2674, 2676 (Hervorhebungen nicht im Original).

Dass der Begriff des befriedeten Besitztums nicht in erster Linie an das Bestehen nur mit Mühe überwindbarer physischer Hindernisse anknüpft, wird schließlich daran deutlich, dass nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Ansicht in der Literatur auch Grundstücke ohne besondere Einfriedung als befriedet gelten sollen, wenn wegen räumlicher und funktionaler Anbindung an eine Wohnung oder einen Geschäftsraum der Wille des Berechtigten, andere fernzuhalten halten, für jedermann ohne weiteres erkennbar ist

RGSt 11, 293; RGSt 20, 150; OLG Köln, NJW 1982, 2674, BayObLG, NJW 1995, 269; OLG Hamburg, Urteil vom 3. Juni 2020 -2 Rev 13/20, Schönke/Schröder- Sternberg-Lieben/Schittenhelm, § 123 Rn. 6; MüKo-Feilcke, § 123 Rn. 15.

Diese Auslegung lässt nochmals klar erkennen, dass es für den Hausfriedensbruch nicht entscheidend auf eine lückenlose Einfriedung ankommt, sondern auf einen hinreichend objektiv erkennbaren Willen des Berechtigten, Dritte vom Besitztum fernzuhalten

RGSt 36, 395; OLG Hamm, NJW 1982, 1824; OLG Frankfurt a. M., NJW 2006, 1746

Vereinfacht ausgedrückt kommt es darauf an, dass jeder erkennen kann,

„dass er dort nichts zu suchen hat“

Schönke/Schröder-Sternberg-Lieben/Schittenhelm, § 123 Rn. 6 (Hervorhebung nicht im Original).

Im Ergebnis stehen Lücken in der Umfriedung einem befriedeten Grundstück damit nicht entgegen, solange sie nach sozialer Anschauung der Umfriedung nicht den Charakter einer physischen Schutzwehr nehmen und das Hineingelangen durch die Öffnungen gerade wegen der im Übrigen bestehenden Barrieren als Überschreiten einer symbolischen Schwelle erscheint

SK-Stein/Rudolphi, § 123 Rn. 36; vgl. auch RGSt 54, 153;
OLG Köln, NJW 1982, 2674, 2676.

Folgerichtig kann im vorliegenden Fall an einer ausreichenden Umfriedung auch dann kein Zweifel bestehen, wenn der um den Tagebau verlaufende Erdwall an einzelnen Stellen Lücken aufweisen sollte.

Die Tagebaue werden von kilometerlangen Schutzwehren aus Erdaufschüttungen, Schranken und Zäunen umschlossen.

Angesichts der schieren Länge der Umwallung (Umfang des Tagebau Garzweiler ca. 40 km (!)) lassen auch kleinere Lücken, die von einem Menschen ohne besonderen körperlichen Aufwand durchschritten werden können, selbst Lücken, die von einem Fahrzeug durchfahren werden könnten, den Charakter einer einheitlichen Sperrvorrichtung nicht entfallen.

Angesichts der enormen Anstrengungen zur Umfriedung dürfte für jedermann bereits auf den ersten Blick zu erkennen sein, dass RWE jedes Eindringen in den Tagebau missbilligt bzw. unberechtigte Dritte auf dem Betriebsgelände „nichts zu suchen haben“.

Dies gilt auch für die selbsternannten „Aktivist*innen“, die „Aktionen“ im Tagebaugebiet durchführen. Diesen ist die Strafbarkeit ihres Handelns im Allgemeinen und die Rechtsansicht der ganz h. M. im Speziellen wohl bekannt. Einer „Rechtshilfebroschüre für Aktionen in NRW“¹⁰ des „Legal Teams“ von Ende Gelände lässt sich z. B. folgende Passage entnehmen:

Wenn du Tagebaue oder auch fremde Häuser betrittst, kann das zum Vorwurf des Hausfriedensbruches führen. Hausfriedensbruch (§ 123 StGB) liegt vor, wenn auch erkennbar ist, dass das Betreten nicht erwünscht ist – z.B. durch Mauern, Türen (auch nicht-verriegelte), durchgezogene Wälle, durchgehend zu erkennende Beschilderung (sofern die nicht vorher verschwunden ist) oder durch Zäune (auch wenn die z.B. vereinzelte Lücken aufweisen). Ebenso ist es Hausfriedensbruch, wenn das Gelände nicht verlassen wird, obwohl eine berechnigte Person es verlangt.

¹⁰ „Diese Broschüre bietet rechtliche Beratung von Aktivist*innen für Aktivist*innen. Sie will den Widerstand gegen die herrschenden Verhältnisse unterstützen, mit Fokus auf die Klimabewegung.“ [rechtsbroschuere.nrw_sep2020.pdf](#) (ende-gelände.org) S. 1.

„Rechtshilfebroschüre“, S. 12 (Hervorhebungen nicht im Original).

Als eine von „weitere[n] Aktionen, die sich gegen RWE und den Braunkohleabbau richten“ (und bei denen man sich „nicht erwischen“ lassen solle), schlägt man auch gleich Wege vor, den Nachweis der Straftaten zu erschweren:

„Entfernen von Absperrungen und Schildern Im Hinblick auf mögliche Vorwürfe wegen Hausfriedensbruchs kann es sinnvoll sein, wenn am Ort der Aktion keine Hinweisschilder und Zäune vorhanden sind.“

„Rechtshilfebroschüre“, S. 14.

Der Umstand, dass die in den Tagebau eindringenden Aktivisten es regelmäßig für nötig erachtet haben, sich die Fingerkuppen zur Verhinderung der Identitätsfeststellung zu verkleben, zeigt zudem deutlich, dass diese sich ihres rechtswidrigen Eindringens sehr bewusst sind. Die „Rechtshilfebroschüre“ sieht hierin eine „erfolgreiche Strategie“:

„Zur Feststellung der Identität darf eine Person (gründlich) durchsucht werden, in Gewahrsam genommen und auf die Polizeiwache verbracht werden. Die Höchstdauer dafür variiert je nach Bundesland. In NRW sind es zum Zwecke der reinen Identitätsfeststellung nach neuem Polizeigesetz bis zu 7 Tage, wenn ihr die Feststellung der Identität erschwert (im ersten Anwendungsbeispiel wenn ihr Sekundenkleber auf euren Finger habt und die Personalienangabe verweigert). Das Gesetz wurde extra gegen die erfolgreiche Strategie der Personalienverweigerung im Widerstand gegen den Braunkohleabbau verschärft.“

„Rechtshilfebroschüre“, S. 16 (Hervorhebungen hinzugefügt).

4. Offene Schranken, Tore, Türen

Vor dem Hintergrund, dass einzelne Lücken das Vorliegen eines befriedeten Besitztums nicht ausschließen, liegt auf der Hand, dass auch eine geöffnete Schranke oder ein offenes Tor eine Strafbarkeit nach § 123 StGB (erst recht) nicht entfallen lassen. Allein das Vorhandensein einer Schranke – auch wenn sie (etwa weil tagsüber dort Geschäftsbetrieb stattfindet) geöffnet ist – zeigt doch bereits deutlich, dass der Berechtigte Dritte von dem unbefugten Betreten fernhalten möchte:

„Als Eingang oder Einfahrt geeignete Öffnungen mit oder ohne Sicherung durch Tore schaden nicht, solange sie nach sozialer Anschauung der Umfriedung nicht den Charakter einer physischen Schutzwehr nehmen und daher das Hineingelangen durch diese Öffnung gerade wegen der i.Ü. bestehenden Barrieren als Überschreiten einer symbolischen Schwelle erscheint.“

SK-Wolters, 9. Aufl. 2019, Rn. 62 (Hervorhebungen nicht im Original).

In der jahrhundertealten Historie der Strafnorm ist in Schrifttum und Rechtsprechung, soweit ersichtlich, niemand auf die Idee gekommen etwas Gegenteiliges zu vertreten.

Wer gegen den Willen des Berechtigten ein ansonsten vollständig ummauertes Betriebsgelände durch das geöffnete Einfahrtstor betritt, macht sich selbstverständlich wegen § 123 StGB strafbar

OLG Köln, OLGSt § 123 S. 36 f.; OLG Köln, NJW 1982, 2674, 2676.

Ein geradezu klassisches Beispiel des tatbestandlich relevanten Eindringens in eine Wohnung ist das Stellen eines Fußes in die geöffnete Wohnungstür

NK-Eschelbach, § 123 Rn. 24; SSW-Fahl, § 123 Rn. 6; AnwK-Graf v. Schlieffen, 3. Aufl. 2020, § 123 Rn. 10; Lackner/Kühl/Heger-Heger, 30. Aufl. 2023, StGB § 123 Rn. 5; Matt/Renzikowski-Kuhli, 2. Aufl. 2020, § 123 Rn. 27; BeckOK-Rackow, § 123 Rn. 12; SK-Wolters, § 123 Rn. 15

Nichts anderes gilt für denjenigen, der gegen den Willen des Hausrechtsinhabers eine Wohnung durch eine offenstehende Terrassentür betritt

Kuhli, JuS 2013, 211.

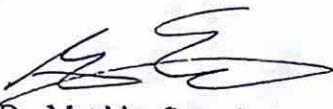
Stehen Schranken oder Absperrungen auf Einfahrtswegen in die Tagebaugelände offen, können Aktivisten daher einen Hausfriedensbruch begehen. Das Überschreiten einer symbolischen Schwelle – die gerade durch die daneben bestehende Umfriedung kenntlich gemacht ist – gehört aus historischer Sicht zum spezifischen Unrechtsgehalt des Hausfriedensbruchs

vgl. SK-Wolters, § 123 Rn. 15.

IV. Ergebnis

Vor dem Hintergrund des Vorstehenden würden wir uns freuen, wenn wir uns im Rahmen der anstehenden Befahrung des Tagesbaus nicht nur von der Umfriedung im tatsächlichen Sinne überzeugen können, sondern es gelingt, zwischen RWE und der Staatsanwaltschaft Mönchengladbach auch in rechtlicher Hinsicht ein einheitliches Verständnis herbeizuführen.

Mit freundlichen Grüßen



(Dr. Matthias Sartorius)
Rechtsanwalt



(Niklas Kindhäuser)
Rechtsanwalt