

Containern – strafbar und strafwürdig?

Eine rechtliche Betrachtung des Containers, seiner Sanktionen und Rechtfertigungen.
Von Dipl. Jur. Max Malkus

Containern ist ein strafrechtlich relevantes Phänomen für Polizei, Gerichte, Staatsanwaltschaften und damit des Justizbetriebs geworden. In vielen Städten und Ortschaften West-Europas organisieren sich Menschen zum sogenannten Containern oder Dumpstern. Beim Containern geht es um das Herausnehmen von weggeworfenen, noch genießbaren Lebensmitteln, um sich diese zum Verzehr anzueignen.^[1] Nach Auslegung der aktuellen deutschen Gesetze ist eine Anklage – in den krassesten Fällen wegen besonders schweren Falls des Diebstahls – mit einer Strafandrohung von mindestens drei Monaten Freiheitsstrafe auch in der Praxis nicht unüblich.

Gleichwohl gibt es auch andere Auffassungen, wonach das Containern nicht strafbar ist. Insbesondere von Menschen, die Containern, aber auch in den Medien, wird die Strafwürdigkeit in Zweifel gezogen. Es stellt sich die Frage, ob die Wegnahme eines Lebensmittels in gleicher Weise zu bestrafen ist wie die Wegnahme eines sonstigen Gegenstandes. Containern tangiert Grundrechte wie das allgemeine Persönlichkeitsrecht für natürliche Personen, Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG^[2], die Berufsfreiheit, Art. 12 GG, das Eigentum, Art. 14 GG, die Handlungsfreiheit, Art. 2 GG, aber auch das in die Verfassung in unmittelbarem Anschluss an die Grundrechte aufgenommene Staatsziel des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlage aus Art. 20 a GG.^[3] Die Grundrechte binden bei der Abwägung in juristischen Auslegungsfragen die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und Rechtsprechung. So ist das Staatsziel aus Art. 20a GG als verfassungsrechtliche Wertentscheidung zugunsten des Umwelt- und Tierschutzes zu verstehen und bei der Auslegung des einfachen Rechts, etwa bei Strafvorschriften zu beachten.^[4]

Der französische Gesetzgeber hat im Februar 2016 das Gesetz „Kampf gegen Lebensmittelverschwendung“ verabschiedet und damit dem Containern u.a. im wesentlichen die physische Grundlage entzogen (vgl. unter C. Auflösungsvorschläge). Strafrechtlich sind Lebensmittel ebenso Gegenstände wie im Zivilrecht. Eigentums- und diebstahlsfähig sind Lebensmittelgegenstände als körperliche Sachen, jedenfalls nach der herrschenden Meinung, gleichermaßen. Unterschiede zwischen Lebensmittel-Sachen und anderen Gegenständen, wie auch Tieren, dürften gleichwohl auszumachen sein. Da sich diese Unterschiede im Gesetz – und bislang in der Rechtsprechung zum Containern nicht widerspiegeln – bedarf es für die Rechts-Praxis einer entsprechenden Berücksichtigung unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit bei der Rechtsauslegung und -anwendung.

I. Praktische Bedeutung

Bereits die mit der Frage beschäftigten Gerichte und Staatsanwaltschaften werten die Handlung äußerst unterschiedlich. Die Staatsanwaltschaften und Gerichte sprechen unterschiedliche Strafandrohungen aus, bzw. stellen Container-Verfahren generell ein, während andere Staatsanwaltschaften auf eine Strafverfolgung beharren. Die Polizei verfolgt das Containern mal wohl und mal nicht. Für die Betroffenen gilt soweit kein bekanntes Recht, an dem sie sich orientieren könnten und vor dessen Hintergrund sie die Strafwürdigkeit ihres Handelns abschätzen könnten. Das ist ein praktisches Problem, denn wem bei der Begehung der Tat, die Einsicht Unrecht zu tun fehlt, wird gem. § 17 StGB nicht bestraft, soweit er diesen Irrtum nicht vermeiden konnte. Freilich setzt dies voraus, dass objektiv überhaupt ein strafbares Verhalten vorliegt.

Unter Anderem kam es im Juni 2012 zu Ermittlungen der Staatsanwaltschaft in München, die vier Männern im Alter von 20 – 34 Jahren vorwarf, Obst und Gemüse aus den Mülleimern eines Supermarktes in Germering, einem Vorort von München, entwendet zu haben.^[5] Die Staatsanwaltschaft erhob Klage wegen Bandendiebstahls an 20 Kilogramm Lebensmitteln, deren Haltbarkeitsdatum überschritten war.^[6] In dem als „Keksprozess“ in den Medien bekanntgewordenen Fall,^[7] in dem ein 52 jähriger Mann zunächst zu insgesamt 125 € Geldstrafe verurteilt worden war, sprach das Landgericht Lüneburg, nachdem die Staatsanwaltschaft in der Berufung 15 Tagessätze gefordert hatte,^[8] den Angeklagten frei. Das Gericht berief sich auf die schwierige Beweislage und letztendlich auf den Grundsatz *in dubio pro reo*. Der Vorwurf des Hausfriedensbruchs konnte nicht bewiesen werden. Das Gericht betonte allerdings die, aus seiner Sicht grundsätzliche Strafbarkeit für denjenigen, „*der unbefugt das Gelände von Supermärkten, Bäckereien oder Hotels betritt, und dort – ob aus Bedürftigkeit oder aus Protest gegen die „Wegwerfgesellschaft“ aus Mülltonnen oder Containern nach verwertbaren Lebensmitteln sucht und diese an sich nimmt.*“^[9] Die darauf hin eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft wurde zurück genommen.^[10] Die am Abend des 13. Juni 2013 in Witzenhausen aufgegriffenen Personen mussten sich Anfang des Jahres 2014 als Angeklagte wegen Einbruchdiebstahl vor dem Amtsgericht Eschwege verantworten. Da die Angeklagten die Lebensmittel aus einem i.S.d. § 123 Abs. 1. StGB

befriedeten [Abfall](#)-Container entnommen haben sollen, lautete die Anklage auf Diebstahl im besonders schweren Fall gem. § 243 Abs. I Nr. 1. StGB.

Die Mindeststrafandrohung, die das Gesetz in diesem Fall vorsieht, ist drei Monate Freiheitsstrafe. Nachdem die Angeschuldigten gegen einen Strafbefehl über jeweils 90 Tagessätze à 50 Euro[\[11\]](#) Einspruch einlegten, wurden die Angeklagten in der Hauptverhandlung am 20.02.2014 freigesprochen.[\[12\]](#) Bereits am 21.09. 2011 hat das Amtsgericht Döbeln, nachdem die Staatsanwaltschaft das *besondere öffentliche Interesse angenommen hatte*,[\[13\]](#) die am 13.04.2010 von der Polizei mit Lebensmitteln angetroffenen Angeklagten einen aus tatsächlichen Gründen freigesprochen,[\[14\]](#) und gegen den anderen Angeklagten das Verfahren unter Auflage von Arbeitsstunden eingestellt.[\[15\]](#) Auch das Landgericht Aachen klärte die materiell rechtliche Frage am Ende nicht, sondern hob die Entscheidung der Vorinstanz am 25. Juni 2013 mit einem Einstellungsbeschluss wieder auf.[\[16\]](#)

II. Strafrechtliche Problemstellung

Soweit Hauptverhandlungen durchgeführt wurden, entschied sich das Gericht, in den hier dargelegten Fällen, für einen Freispruch, wohl aus Gründen der praktischen Beweisbarkeit und umschiffte so jeweils die ausstehende Frage der strafrechtlichen Wertung der vorgeworfenen Handlung. Ist das Containern strafbar? Einen eigenen Tatbestand für die Strafbarkeit gibt es nicht. Wie auch die Praxis annimmt, kommen generell die beiden Straftatbestände des Diebstahls, § 242 StGB mit eventuellen Qualifikationen und des Hausfriedensbruchs § 123 StGB in Betracht, wobei Letzterer ein absolutes Antragsdelikt darstellt und eine öffentliche Strafverfolgung also nur dann stattfindet, wenn der vermeintlich Geschädigte die Strafverfolgung beantragt. Für den Diebstahl gilt, dass die Schwelle der Geringwertigkeit i.S.d. § 248a StGB überschritten sein muss bzw. dass eine Strafverfolgung bei Geringwertigkeit der gestohlenen Sachen nur bei Annahme des des Öffentlichen Interesses durch die Staatsanwaltschaft[\[17\]](#) stattfindet (relatives Antragsdelikt). Ein praktisches Problem ist, den Wert der Lebensmittel, die weggeworfen wurden, zu bestimmen. Nach dem BGH ist dies der objektive Wert der Sache, also der Verkehrswert zum Zeitpunkt der Tat,[\[18\]](#) was bei weggeworfenen Lebensmitteln demgemäß nicht der Verkaufswert sein kann.[\[19\]](#) In der aktuellen Praxis dürfte der zu überschreitende Wert zwischen 25 €[\[20\]](#) und 30 €[\[21\]](#) anzunehmen sein.

1. Diebstahl, § 242 StGB

Gestohlen werden können nur fremde bewegliche Sachen. Ein Gegenstand, der also nicht im Eigentum eines anderen steht, also herrenlos i.S.d. § 959 BGB ist, kann infolgedessen nicht gestohlen werden. Nach umstrittener, aber herrschenden Meinung schützt § 242 StGB die formale Rechtsposition des Eigentums, es kommt soweit nicht auf den materiellen oder immateriellen Wert der Sache an.[\[22\]](#) Nach anderer Ansicht liegt der Sanktionsgedanke des § 242 StGB gerade in der Verletzung materieller, immaterieller oder wirtschaftlicher Interessen.[\[23\]](#) Unzweifelhaft stehen die Lebensmittel in Lebensmittelmärkten zunächst sowohl nach formeller als auch nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise im Eigentum des Marktes bzw. des Inhaber des Marktes. Werden die Lebensmittel nicht an Kunden übereignet (abgegeben), sondern weggeschmissen, und folgt man der oben dargestellten, noch-herrschenden Auffassung zu § 242 StGB, bieten sich zwei juristische Betrachtungsweisen für den Fortgang der Eigentumsverhältnisse an.

Zum einen kann in dem Wegwerfen ein Angebot an den Entsorger gesehen werden, neuer Eigentümer der den Lebensmittelsachen zu werden; die Disposition und die Eigentümerstellung orientieren sich also weiterhin an den bekannten zivilrechtlichen Grundsätzen, wonach eine Sache gem. §§ 929 f. BGB den Eigentümer wechselt. Zum anderen kann aber auch eine Eigentumsaufgabe, also eine Dereliktion gem. § 959 BGB ins Auge gefasst werden.

Die Aufgabe des Eigentums ist ein einseitiges Verfügungsgeschäft des Eigentümers.[\[24\]](#) hinzukommen muss ferner die Aufgabe oder der Verlust des unmittelbaren Besitzes an der Sache.[\[25\]](#) Der Verzichtswille (oder Entschlagungswille) muss aus der Sicht eines objektiven und verständigen Beobachters erkennbar betätigt werden[\[26\]](#) und muss allerdings nicht besonders erklärt werden, wenn aus der Art und Weise und den Begleitumständen eine Besitzaufgabe erkennbar ist.[\[27\]](#) Das Bayrische Oberlandesgericht vertritt die Auffassung, dass ein Verzichtswille, der zur Herrenlosigkeit führt, dann vorliegt, wenn der Eigentümer sich der Sache ungezielt entledigen will und sie eben nicht ausdrücklich für beispielsweise eine Sammelaktion bereitstellt.[\[28\]](#)

In den genannten grundsätzlichen Ansichten hat die Unterschiedlichkeit zwischen Lebensmitteln und anderen Gegenständen, etwa Gemälden im Sperrmüll, noch keine Berücksichtigung gefunden.[\[29\]](#) Beachtenswert ist auch folgender Aspekt: Ein Grund für die zurückhaltende Annahme der Eigentumsaufgabe beim Müll sind die

datenschutzrechtlichen Bedenken. Beim Wühlen im Hausmüll einer Privatperson, finden sich regelmäßig Informationen, die auf den Inhaber der Mülltonne Rückschlüsse zulassen, daher stellt das LG Ravensbrück^[30] auch eine differenzierte Betrachtung an und nimmt für den fiktiven objektiven Betrachter eine Derektion (Eigentumsaufgabe) dann nicht an, wenn die Gegenstände in einer besonderen Beziehung zum (bisherigen) Eigentümer stehen. In der fachliterarischen Betrachtung des Hausmülls führt Grziwotz bei seiner Ansicht des privaten Nachbar-Mülls^[31] unter anderem aus, dass bei Unterlagen von denen ein Geheimhaltungsinteresse angenommen werden kann,^[32] zu denken wäre hier an Kontoauszüge, Privat- und Geschäftsbriefe und Fotos,^[33] dass ein entsprechender Aufgabewille nicht vorhanden ist und wohl lediglich ein Angebot zur Übergabe an den Entsorger und keine Eigentumsaufgabe vorliegt.^[34] Ferner verneint Grziwotz einen Aufgabewillen bei sonstigem Inhalt, aus dem Rückschlüsse auf die Lebensgewohnheiten gezogen werden, beispielsweise zu nennen wäre der Glasflaschenabfall und die daraus erkennbaren Trinkgewohnheiten. Allerdings greift diese Überlegung beim Containern nicht ganz, sofern nicht zwischen den Belangen von juristischen und natürlichen Personen unterschieden wird. Hier kann eine Betrachtung vom Lebensmittel-Müll des Lebensmittelmarktes, der in der Regel in einem eigenen Container entsorgt wird, höchstens Rückschlüsse auf Kalkulation und Wegwerfverhalten des Marktes zulassen, nicht aber unmittelbar (Geschäfts-) Geheimnisse der Person verraten.^[35]

Etwas anderes ist es auch, wenn offensichtlich ist, etwa durch Kennzeichnung des Abfallcontainers, dass der Lebensmittelmarkt durch die Weggabe des Mülls an den Entsorgung nicht finanziell belastet wird, sondern mit der Entsorgung ein wirtschaftliches Geschäft mit dem Entsorger betreibt (etwa mit der Tierfuttermittelverarbeitung Geld verdient) und ihn die Entsorgung daher finanzielle Vorteile bringt.^[36] In diesem Fall entsteht dem Inhaber des Mülls ein unmittelbarer Nachteil, weil er seinen zuvor geschlossenen Vertrag nicht erfüllt, deswegen ist in diesem Fall von einer Eigentumsaufgabe nicht auszugehen. Nicht ausreichend ist es in diesem Sinne auf den Begriff des Abfalls zu verweisen, denn das Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (KrWG) gibt das Problem der Eigentumsaufgabe bloß in anderen Worten wieder: Abfälle im Sinne dieses Gesetzes sind alle Stoffe oder Gegenstände, derer sich ihr Besitzer entledigt, entledigen will oder entledigen muss. Abfälle zur Verwertung sind Abfälle, die verwertet werden; Abfälle, die nicht verwertet werden, sind Abfälle zur Beseitigung, § 3 I KrWG^[37]

2. Hausfriedensbruch, § 123 StGB

Die zweite Frage ist, ob bei dem Containern ein Hausfriedensbruch begangen wird. Der Tatbestand ist erfüllt, wenn in die Geschäftsräume oder in das befriedete Besitztum eines anderen widerrechtlich eingedrungen oder verweilt wird. Die Befriedung setzt dem einer Person zugeordneten räumlichen Bereich voraus, der äußerlich erkennbar und nicht lediglich symbolisch eingegrenzt ist und der Zugang Unberechtigter von der – wenngleich unter Umständen einfachen – Überwindung eines physischen Hindernisses abhängig ist.^[38] Hieraus ergibt sich, dass jede Überwindung eines physischen Hindernisses – der einem Container vorgelagert ist – den Tatbestand des § 123 Abs. I StGB erfüllt^[39], jedoch auch, dass eine frei zugängliche Mülltonne, etwa auf dem öffentlichen Parkplatz, nicht umfasst ist. Kommen keine Rechtfertigungsgründe in Betracht, hängt eine Strafbarkeit beim Vorliegen aller Tatbestandsmerkmale, immer von dem Strafantrag des Berechtigten, § 123 Abs. II StGB ab (absolutes Antragsdelikt). Sind kumulativ die Wegnahme einer fremden Lebensmittel-Sache und der Tatbestand des § 123 StGB gegeben, kommt eine Strafbarkeit wegen §§ 242, 243 Abs. I Nr. 1, wegen einem besonders schweren Fall des Diebstahls in Form des Einbruchdiebstahls,^[40] in Betracht.

3. Rechtfertigung bei Einschlägigkeit der Tatbestände

Sieht man im konkreten Fall einen oder beide Straftatbestände als erfüllt an, stellt sich die Frage nach etwaigen Rechtfertigungstatbeständen, insbesondere für den Tatbestand des § 123 StGB, welche die Strafbarkeit bei Einschlägigkeit entfallen lassen. Der hier klassischerweise genannte Tatbestand der Notwehr, § 32 StGB ist nicht einschlägig, es fehlt soweit an einem notwehrfähigen Angriff eines Menschen.^[41] Im döbeler Containerprozess wurde vom Angeklagten der Rechtfertigungstatbestand des § 34 StGB (Rechtfertigender Notstand) geltend gemacht. ^[42] Dieser greift nur dann ein, wenn bei Abwägung der widerstreitenden Interessen, namentlich der betroffenen Rechtsgüter und des Grades der ihnen drohenden Gefahren, das geschützte Interesse das Beeinträchtigte wesentlich^[43] überwiegt. Das Gesetz gibt an dieser Stelle bereits die Gewichtung vor und schränkt die Abwägung ein. Tatsächlich kommt es auf eine vorzunehmende Gewichtung an. Mit diesem Beitrag wird der Standpunkt vertreten, dass diese Abwägung durchaus und in der Regel zu einem Überwiegen der Interessen desjenigen führt, der sich eine weggeworfene Lebensmittelsache aneignet. Gerade in Bezug auf die eigentumsrechtliche Frage ist nicht einzusehen, warum ein Eigentumsinteresse an einem Gegenstand, dessen

sich der Eigentümer jedenfalls entledigen wollte einem Aneignungsinteresse vorgehen sollte, soweit nicht wie oben bereits herausgestellt, Persönlichkeitsinteressen natürlicher Personen betroffen sind.

Bei den im Strafrecht ebenfalls anwendbaren zivilrechtlichen Rechtfertigungstatbeständen der § 228 BGB (Defensivnotstand)^[44] und 904 BGB (Aggressivnotstand) kommt es ohne die im Strafrecht gesetzlich vorgegebene Einschränkung der zu berücksichtigenden Interessen schlechthin auf eine Gewichtung der Verhältnismäßigkeit an.^[45]

Der Defensivnotstand setzt hierbei in Abgrenzung zur Notwehr gerade keinen *Angriff* voraus, sondern geht von einer *Gefahr* aus, die von der Sache selbst verursacht wird. Zunächst hat Gesetzgeber vorgesehen, dass das Integritätsinteresse des Eigentümers auch schon bei einer *drohenden Gefahr* und nicht erst bei einer gegenwärtigen Gefahr für ein notstandsfähiges Rechtsgut zurücktritt.^[46] Gefahr ist hierbei wie im § 34 StGB als Zustand, in dem auf Grund tatsächlicher Umstände die Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines schädigenden Ereignisses besteht, zu verstehen.^[47] Nicht von der Hand zu weisen ist, dass derjenige der containert, dies tut – und hier liegt die Besonderheit des Lebensmittels – um sich seiner Rechtsgüter, insbesondere Leib, Leben, Gesundheit zu erhalten um so eine negative Beeinträchtigung durch Nahrungsaufnahme zu verhindern, die gerade davon ausgeht, dass er das Lebensmittel nicht isst. Es besteht ein biologischer Zwang für den menschlichen Organismus Nahrungsmittel aufzunehmen. Damit ist jedes vorhandene Nahrungsmittel, das nicht konsumiert wird, für dessen Verzehr aber ein Bedarf besteht unmittelbar schädigend für denjenigen der diesen Bedarf hat, also eine Gefahr. Nahrungsmittel, die nun nicht mehr erwerbbar sind, weil sie dem Markt durch Wegwerfen entzogen sind, können sich auch nicht auf einer milderen Art und Weise angeeignet werden, als sie an sich zu nehmen. Mithin besteht ein Zusammenhang zwischen dem körperlichen Wohlbefinden desjenigen der containert und des Lebensmittels, das er zu sich nehmen kann um eine Verschlechterung seines Zustandes abzuwenden, die gerade davon ausgeht, dass er dieses Lebensmittel nicht erreichen kann.^[48] Ein weiter gefordertes subjektives Verteidigungselement des Notstandes wird von den Betroffenen, soweit ersichtlich, auch in den Gerichtsprozessen geltend gemacht und kann daher beim Containern in der Regel als bestehend vorausgesetzt werden.^[49]

Ferner ist bisher noch nicht thematisiert worden, ob der Rechtfertigungstatbestand des Aggressivnotstands, § 904 BGB vor dem Hintergrund, dass das Eigentum der Lebensmittelsache bereits weggeworfen wurde, den Inhaber eines Hausrechts in diesem Kontext daran hindern könnte einen Strafantrag gemäß § 123 Abs. II StGB zu stellen.^[50] Wenn dem vermeintlichem Eigentümer schon akute Einwirkung untersagt bleibt, dann doch gerade auch die nachträgliche Strafverfolgung. Zumal die Ausübung eines Rechts unzulässig ist, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen, § 226 BGB und ein Ersatz eines etwaigen wirtschaftlichen Schadens zivil- und gerade nicht strafrechtlich geltend zu machen ist. Wegen des absoluten Antragscharakters des Hausfriedensbruchs führte dies im letzten Fall zu einer faktischer Straffreiheit des Containerns.

III. Auflösungsansprüche

Zu dem bereits Genannten lässt sich hinzufügen, dass das Eigentum der Sozialbindung nach Art. 14 II GG unterliegt. Angesichts von 11 Millionen Tonnen an Lebensmitteln, die in Deutschland jedes Jahr von Industrie, Handel, Großverbrauchern und Privathaushalten entsorgt werden^[51] (61% Privathaushalte), und des Staatsziels des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen, scheint es geboten, Lebensmittel, jedenfalls strafrechtlich nicht als bloße Sachen zu betrachten. Zumal wirtschaftliche Einbußen, soweit sie überhaupt entstünden zivilrechtlich auszugleichen wären.

Bei der Frage der Dereliktion und der Berücksichtigung von Firmengeheimnissen, gemäß der Berufsfreiheit für juristische Personen,^[52] muss sich die im allgemeinen Persönlichkeitsrecht spiegelnde Menschenwürde aus Art. 1 GG, die gerade für juristische Personen nicht gilt und die Berufsfreiheit aus Art. 2 I GG in den Augen des objektiven Betrachters berücksichtigt werden. Es ist dabei zu beachten, dass mit dem Eigentum, das sich sowohl im Tatbestand des Hausfriedensbruchs wiederfindet, als auch durch den Diebstahlstatbestand, ein starkes, obschon vom Gesetzgeber formbares, Grundrecht geschützt wird. Nichtsdestoweniger muss die Tatsache, dass ein Lebensmittel und kein sonstiger Gegenstand weggeworfen wurde, sich im gewährten Eigentumsschutz wiederfinden und dieser entsprechend – sozial bindend – abgestuft werden.

Der französische Gesetzgeber hat auf den Konflikt zwischen Eigentumsfreiheit und Lebensmittelverschwendung und Fehlkalkulation und den damit einhergehenden Unmut und Unverständnis in der Bevölkerung – nichts anderes ist Containern, versucht mit dem Energiewendegesetz (Loi Transition énergétique) zu reagieren. Dieses Gesetz wurde von der Nationalversammlung am 21. Mai 2015 verabschiedet,^[53] jedoch am 13. August 2015 vom Verfassungsgericht wegen Verfahrensmängel wieder aufgehoben. Die daraufhin formulierte freiwillige

Vereinbarung zwischen dem französischen Umweltministerium und den Lebensmittelmärkten ist mittlerweile wegen des am 11. Februar 2016 verabschiedeten Gesetz „Kampf gegen Lebensmittelverschwendung“ (Relative a la lutte contre la gaspillage alimentaire)[54] obsolet. Das neue Gesetz gegen Lebensmittelverschwendung, das nunmehr verabschiedet ist, nimmt die wesentliche Merkmale des Energiewendegesetzes auf. Lebensmittelmärkten in Frankreich ist es nun u.a. verboten unverkaufte Lebensmittel, z.B. durch das Überschütten mit Chlor, für den Konsum ungeeignet zu machen.[55] Auch müssen Lebensmittelmärkte mit über 400 Quadratmetern Ladenfläche Verträge mit gemeinnützigen Organisationen schließen[56] und unverkaufte Lebensmittel verschenken. Durch dieses Gesetz sind praktisch die Voraussetzungen für einen nachhaltigen Konsum verbessert – und den Containern die moralische Rechtfertigung, also auch die materielle Grundlage entzogen worden. Die Organisation WWF bemerkte zu dem ersten Gesetzentwurf, dass dieses nur ein Teil der Lösung sein kann.[57] denn Händler dürften weiter Lebensmittel kompostieren, wobei es indessen das Ziel sein sollte, dass Nahrung in Form von „Lebensmitteln auch gekauft beziehungsweise gegessen wird“.[58]

Bei einer Gesamtbetrachtung der Lebensmittelwirtschaft wird deutlich, dass legales Wegschmeißen von genießbarer Nahrung sich kaum mit dem Staatsziel der Erhaltung und Bewahrung der natürlichen Lebensgrundlage und des Umweltschutzes, noch mit einer sozialverträglichen und ökonomisch sinnvollen Wirtschaft vereinbaren lässt, was der französische Gesetzgeber erkannt hat. Eine Vernichtung der Überproduktion von Nahrungsmitteln, die mehrheitlich zuvor vom Steuerzahler subventioniert wurden, verschwenden nicht nur Steuergelder, sondern zugleich Ressourcen. Gleichzeitig werden Menschen, die sich gegen die sogenannte „Wegwerfgesellschaft“[59] zivilgesellschaftlich zusammenschließen, kriminalisiert und droht ihnen bei sehr restriktiver Auslegung des Gesetzes eine Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten für den Diebstahl im besonders schweren Fall gem. § 243 Abs. I Nr. 1. StGB.

Der deutsche Gesetzgeber ist gefordert hierauf zu reagieren, insbesondere müssen aber Bestrebungen, welche dem Missstand abzuhelpen versuchen, namentlich das Containern, entkriminalisiert werden. Als gesetzgeberische Optionen kämen zum Einen eine Änderung des Gesetzes zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (KrWG) in Betracht, welches entweder noch genießbare Lebensmittel der Wirtschaft aus dem Abfallbegriff herausnimmt oder den Händlern auferlegt, diese, – wie im französischen Gesetz – zu spenden, bzw. als eine mildere Maßnahme diesen verbieten würde, noch genießbare Lebensmittel auf befriedetem Besitztum wegzusperren. Damit könnte, mit der oben vertretbaren Auffassung zur Dereliktion, das Containern an Lebensmittelmärkten per Gesetz straffrei gestellt werden, ohne dass es einer Änderung des Straf- oder Zivilgesetzbuches bedürfte. Auch eine Ausdifferenzierung der Begriffe des Mindesthaltbarkeitsdatum (MHD)[60] und des Verbrauchsdatum (i.S.v., §7a LMKV) könnte sinnvoll sein, da das Mindesthaltbarkeitsdatum nicht ein Verfallsdatum ist, so dass hier Anreize für Lebensmittelverkäufer geschaffen werden könnten, Lebensmittel nach überschreiten einer, vielleicht vorgelagerten Mindesthaltbarkeitsgrenze, an karitative Organisationen abzugeben. Etwaige wirtschaftliche Vorteile erhalten Lebensmittelmärkte durch diese Lebensmittel in der Regel ohnehin nicht mehr und würden gleichzeitig durch geringe Abfallgebühren entlastet.

Die Praxis der Strafverfolgungsbehörden sollte zudem einheitlich werden. Wie das Bundesverfassungsgericht zur Verfassungsmäßigkeit der Strafvorschriften in anderem Kontext geurteilt hat,[61] muss auch beim Containern eine einheitliche Praxis der Staatsanwaltschaften gefunden werden, Verfahren einzustellen bzw. gar nicht erst anzustrengen, wenn Lebensmittel für den Eigenbedarf *containert* werden. Es kann nicht angehen, dass dies von Stadt zu Stadt unterschiedlich gehandhabt wird, entsprechend vereinheitlicht würde das Vorgehen der Polizei in der Folge.

Schließt man sich den obigen Rechtsausführungen an, läge, wie aus Sicht des Autors kein verfolgbares, rechtswidriges und damit strafbares Verhalten vor und müssten Ermittlungsverfahren nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt werden[62].

IV. Schlussbetrachtung

Wer Lebensmittel wegwirft um sie zu vernichten, will mit der Sacheigenschaft nichts mehr zu tun haben und es nicht mehr dazu verwenden, wofür es produziert wurde, nämlich zur Nahrungsaufnahme. Daher ist es völlig legitim, wenn sich andere diese Lebensmittel genau zum Zweck der Nahrungsaufnahme aneignen. Auch ein objektiver und rechtstreuer Betrachter wird eine weggeworfene Banane als „herrenlos“ ansehen und wird sich keiner Schuld bewusst sein, wenn er diese aus dem Mülleimer fischt. Daher müssen die Ansichten zur Dereliktion bei Lebensmitteln überdacht werden. Eine Strafantrohung von mindestens drei Monaten Containern ist jedenfalls kaum bis gar nicht vermittelbar, soweit nicht Rechtsgüter von Interesse verletzt werden. Ein Lebensmittel im Müll gehört wirklich niemandem mehr. Es scheint daher nicht strafwürdig, ein Lebensmittel aus

dem unbefriedeten Müll eines Lebensmittelhändlers zu fischen. Beim Müll von Privatpersonen sollte dies jedenfalls dann gelten, wenn im Bio-Müll keine Bankauszüge oder Ähnliches ausbewahrt werden und die Lagestelle frei, also nicht befriedet, zugänglich ist. Die Frage des Hausfriedensbruch ist nach geltendem Recht wohl am Schwierigsten zu klären. Denn dem legitimen Interesse, ein Lebensmittel nicht ungenutzt verrotten zu lassen, steht das Hausrecht, dass sowohl die Privatsphäre als auch das Eigentum gleichermaßen im Auge hat, entgegen, wenn der Müll umzäunt worden ist. Es muss hier aber anerkannt werden, dass einem Supermarkt ohne Persönlichkeit diesbezüglich weniger Rechtsschutz zuteil wird als einer Privatperson, die tatsächlich ihre Persönlichkeit auf dem bewohnten Boden auslebt.

Ferner hat die französische Gesetzesinitiative gezeigt, dass die betroffenen Interessen der Lebensmittelmärkte hier durchaus ein geringes Gewicht gegenüber dem Interesse der Allgemeinheit an Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlage eingeräumt werden kann. Mit der freiwilligen Selbstverpflichtung der französischen Lebensmittelindustrie hat die Branche selbst ebenfalls in diese Richtung votiert. Das Hausrecht als Teilbereich persönlicher Handlungsfreiheit^[63] darf ferner auch von juristischen Personen nicht willkürlich genutzt werden und findet seine Grenzen dort, wo die Rechte anderer verletzt werden oder gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder gegen das Sittengesetz verstoßen wird.^[64] Gerade die Bestrebungen und gesellschaftspolitische Entwicklung, als auch die politische Kampagnen der deutschen Bundesregierung^[65] in den letzten Jahren tragen dem Gedanken der Nachhaltigkeit Rechnung und gehen zunehmend in die Richtung eines bewussten und Ressourcen schonenden Konsums. Diese Orientierung muss sich auch in der strafrechtlichen Praxis im Jahr 2016 wiederfinden.

Bei einer abstrakten Betrachtungsweise, kommen bei der Überwindung einer Befriedung zur Entnahme von genießbaren Lebensmitteln aus einem Abfallcontainer und dem wieder-Entfernen keine weiteren Handlungen hinzu. Eine Strafverfolgung des Containers scheint aus den genannten Gründen dann auch nicht richtig.

Hinweis: Die Redaktion von Magazin für Restkultur ist für den Inhalt nicht verantwortlich. Der Artikel spiegelt nur die persönliche Ansicht des Autors wieder, andere Rechtswissenschaftler können zu vertretbar anderen Ergebnissen kommen. Eine Haftung des Autors/von Magazin für Restkultur für Personen- Sach- und Vermögensschäden wird ausgeschlossen. Fehler und Irrtümer Vorbehalten, [Fußnoten und Quellen] finden sich am Ende des Artikels.

- [1] Vgl. auch die eigene Definition von dumpstern.de: „CONTAINERN – DIE DEFINITION“: „Containern, auch Dumpstern genannt, bezeichnet die Mitnahme weggeworfener Lebensmittel aus Abfallcontainern. Das Containern erfolgt in der Regel bei Abfallbehältern von Supermärkten, aber auch bei Fabriken. Die Nahrungsmittel werden meist wegen abgelaufenem Mindesthaltbarkeitsdatum, Druck- und Gammelstellen oder als Überschuss weggeworfen. Viele dieser Lebensmittel sind jedoch ohne wesentliche Geschmacks- und Qualitätseinbußen und ohne erhöhtes gesundheitliches Risiko eine gewisse Zeit genießbar.“, <http://www.dumpstern.de/definition-containern/> abgerufen am 07.10.2014.
- [2] Juristische Personen sind hierbei nur bedingt vom Allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. I GG erfasst, Jarras in Jarras/Pieroth Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Art. 2. A. Allgemeine Handlungsfreiheit und Allgemeines Persönlichkeitsrecht Art. 2 Rn. 52.
- [3] Nach Jarras in Jarras/Pieroth Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Art. 20a.
- [4] Jarras in Jarras/Pieroth Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Art. 20a Rn. 1.
- [5] Containerprozess München, <http://containerprozess.blogspot.eu/warum-diese-seite/>, abgerufen am 05.04.2014.
- [6] vgl. „Schrumpelige Gurken als Diebesgut“, *Gliching*, 08.06.2012, <http://www.sueddeutsche.de/muenchen/starnberg/gliching-schrumpelige-gurken-als-diebesgut-1.1377828>, abgerufen 05.04.2014.
- [7] vgl. u.a: focus.de: http://www.focus.de/panorama/welt/gerichtsurteil-im-keks-prozess-freispruch-fuer-muelltaucher_aid_718466.html, abgerufen 05.04.2014; n-tv.de <http://www.n-tv.de/panorama/Staatsanwaelte-beissen-sich-fest-article5497221.html>, angerufen am 05.04.2014; Hamburger Abendblatt: <http://www.abendblatt.de/hamburg/polizeimeldungen/article2199254/Angeklagter-im-Keks-Prozess-freigesprochen.html>, abgerufen am 05.04.2014; neues-deutschland.de <http://www.neues-deutschland.de/artikel/219790.freispruch-im-keksprozess.html>, abgerufen am 05.04.2014.
- [8] Siehe http://www.rechtplus.de/urteile/db_urteile/u16_770.php., abgerufen am 25.11.2016.
- [9] Urteil des LG Lüneburg vom 27.02.2012, AZ.: 29 NS 1106 JS 21744/10 (16/11) siehe Pressemitteilung des LG Lüneburg (Fn 10).
- [10] Pressemitteilung Landgericht Lüneburg vom 10.05.2012: Freispruch gegen 52-jährigen im Strafverfahren wegen Hausfriedensbruchs rechtskräftig!, http://www.landgericht-lueneburg.niedersachsen.de/portal/live.php?navigation_id=13828&article_id=105823&psmand=56, abgerufen 05.04.2014.
- [11] Siehe faz.de: *Woldin*, 21.02.2014: Prozess wegen Containerns: <http://www.faz.net/aktuell/gesellschaft/kriminalitaet/prozess-wegen-containerns-so-ein-muell-12812474.html>, abgerufen 07.10.2014.
- [12] Pressemitteilung vom 21.02.2014: <http://containerprozesswiz.blogspot.de/2014/02/21/prozess-endet-mit-freispruch-4/>; vgl auch Fußnote 12.
- [13] Containerprozess in Döbeln: <http://tastethewaste.com/article/20110920-Containerprozess-in-Dbeln>, abgerufen am 05.04.2014.
- [14] Containerprozess in Döbeln, Containerprozess 2011 in Döbeln: http://www.wiki.projektwerkstatt.de/index.php/Prozess-Archiv_-_CONTAINERPROZESS_2011_IN_D.C3.96BELN, abgerufen 05.04.2014.
- [15] <http://tastethewaste.com/article/20110920-Containerprozess-in-Dbeln>, abgerufen 05.04.2014, Siehe z.B. auch zum Vorwurf des Einbruchdiebstahls bereits 2004 taz.de: „Gnadenbrot für Diebin“, <http://www.taz.de/1/archiv/?dig=2004/12/21/a0047> vom 21.12.2004., abgerufen 07.10.2014.
- [16] LG Aachen, Az. 94 Ns 15/13, siehe auch Legal Tribune Online „Der Geist der Weihnacht – beim Containern, *Anne-Christine Herr* 01.01.2015. <http://www.lto.de/recht/hintergruende/h/containern-straftbarkeit-diebstahl-hausfriedensbruch-besitzwille/2/>, abgerufen Januar 2016.
- [17] Öffentliches Interesse kann etwa aus Gründen der Spezial- oder Generalprävention oder auch wegen des Interesses der Allgemeinheit an der konkreten Straftat anzunehmen sein. Siehe *Schmitt* in Meyer/Großner StPO § 153 StPO Rn. 7.
- [18] BGH 6, 41.
- [19] Hierzu *Fischer StGB* § 248a Rn. 3.
- [20] BGH 2 StR 176/04.
- [21] OLG Oldenburg NSTz-RR 05,111, Siehe weiter *Fischer aaO Rn. 3a*.
- [22] Und ist vor allem die Verfügungsmöglichkeit über den Gegenstand geschützt. *Schmitz* in Münchener Kommentar StGB, § 242 Rn 13 Sk/Hoyer §242 Rn. 6.
- [23] Dementsprechend dem Eigentümer wertlose Sachen nicht gestohlen werden können, vgl. *Vogel* in Lack/Kühl StGB Vor. § 242 Rn. 21.
- [24] *Bassenge* in Palandt BGB § 959 Rn. 1.
- [25] *Grursky* in Staudiger BGB, § 985 Rn. 3.
- [26] *Bassenge* in Palandt BGB § 959 Rn. 1 und *Gursky* in Staudiger BGB § 985 Rn. 3.
- [27] *Vergho* „Zur Strafbarkeit von „Containern“, StrFo 1/2013, S. 16.

- [28] *Vergho* in DLR 09/2014 m.W.n., zitiert BayObLG MDR 1987, 75; siehe auch OLG Düsseldorf JMBINW 1992, 191.
- [29] Vergleiche für die fehlende Auseinandersetzung den Aufsatz von *Vergho*, StraFo 2013, S. 15, 20 der sich ebenfalls mit der Thematik befasst.
- [30] NJW 1987, 3142, 3143.
- [31] *Grziwotz*: Zivilrechtliche Probleme bei der Aneignung von Müll: „Der Müll in Nachbars Tonne, MDR 2008 (Heft 13), 726-727 (727).
- [32] Im Original: „besteht“.
- [33] Vgl. zur EC Karte im Hausmüll, OLG Hamm JuS 2011, 755, 756.
- [34] Vgl. *Grziwotz*: ebd.
- [35] Vergleiche hierzu die Wertung des französischen Gesetzgebers vom Februar 2016 im Relative a la lutte contre la gaspillage alimentaire, näheres unter Abschnitt C.
- [36] Vergleiche hierzu § 3 I KrWG Abfälle im Sinne dieses Gesetzes sind alle Stoffe oder Gegenstände, derer sich ihr Besitzer entledigt, entledigen will oder entledigen muss. Abfälle zur Verwertung sind Abfälle, die verwertet werden; Abfälle, die nicht verwertet werden, sind Abfälle zur Beseitigung.
- [37] Siehe hierzu aber die maßgebliche europäische Richtlinie 2008/98/EG [37] Art. 3 Nr. 1 die als Solche den als Abfall jeden Stoff oder Gegenstand, dessen sich sein Besitzer entledigt, entledigen will oder entledigen muss definiert.
- [38] *Fischer* StGB, § 123 Rn. 8. m.w.N.
- [39] Soweit der Hausrechtsinhaber die Überwindung nicht gestattet.
- [40] *Fischer* StGB §243 Rn. 4.
- [41] Weitergehend *Rengier* Strafrecht AT, § 19 Rn. 26f.
- [42] So geltend gemacht im Containerprozess in Döbeln (Fußnote 14 u 15), mit u.A. folgender Argumentation des Angeklagten: „Der Angeklagte greift in keine unantastbaren Rechte anderer ein, er hat den Notstand nicht selber verursacht. Die subjektive Forderung des §34, dass der Täter handeln muss , um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden ist ebenso erfüllt. Propagiert der Angeklagte doch beispielsweise bereits 2008 in der Dokumentation Gefundenes Fressen – Leben vom Abfall, produziert für den WDR, Containern als politische Handlungsoption gegen Lebensmittelvernichtung. Auch in weiteren Interviews und Dokumentationen ist ersichtlich, dass der Angeklagte Containern als eine Möglichkeit zur Eindämmung von Schäden für Mensch und Natur betrachtet und auch maßgeblich mit dieser Motivation Containern als alternative Handlungsoption propagiert“.
- [43] Zum Kriterium der Wesentlichkeit *Rengier* Strafrecht AT, § 19 Rn. 43 mwN.
- [44] *Ellenberger* in Palandt BGB §228 Rn. 2.
- [45] Vergleiche den Wortlaut „nicht außer Verhältnis zur der Gefahr steht“; „zum entstandenen Schaden unverhältnismäßig groß ist“.
- [46] *Ellenberger* in Palandt BGB §228 Rn. 4f., soweit wird auch hier der herrschenden Meinung gefolgt welche nicht auf den wirtschaftlichen Wert der Sache abstellt.
- [47] *Rengier* Strafrecht AT, § 19 Rn. 38.
- [48] Ferner ist anerkannt, dass verteidigte geschützte Interesse sogar ein wesentlich geringeres Gewicht haben darf als das Beeinträchtigte, so lange es nicht außer jedem Verhältnis steht. *Rengier* Strafrecht AT, § 21 Rn. 8.
- [49] Vergleiche bereits Fußnote 42.
- [50] Bei langandauernder Gefahr ist jedenfalls bisher ein einklagbarer Duldungsanspruch gegen den Eigentümer anerkannt, vgl. *Bassenge* in Palandt BGB § 904 Rn. 4; NJW 72, 1374.
- [51] Studie der Universität Stuttgart März 2012, Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft, http://www.bmel.de/SharedDocs/Downloads/Ernaehrung/WvL/Studie_Lebensmittelabfaelle_Faktenblatt.pdf?__blob=publicationFile abgerufen Januar 2016.
- [52] Zur Fassung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen unter Art. 12 GG, Jarras in Jarras/Pieroth Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland A. Allgemeine Handlungsfreiheit und Allgemeines Persönlichkeitsrecht Art. 2 Rn. 45.
- [53] Meldung der französischen Botschaft, letzte Änderung 14.08.2015: <http://www.ambafrance-de.org/Frankreich-verabschiedet-Wegwerfverbot-für-Lebensmittel-in-Supermärkten>, abgerufen Januar 2016.
- [54] Gesetzestext: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032036289&dateTexte&categorieLien=id>, abgerufen am 02.03.2016.
- [55] Vergleiche zum Gesetz vom Mai 2015 Zeit.de: „Frankreichs Supermärkte dürfen Lebensmittel nicht wegwerfen, <http://www.zeit.de/politik/ausland/2015-05/lebensmittel-verschwendung-frankreich>, abgerufen Januar 2016.
- [56] *Chrisafis*: <http://www.theguardian.com/world/2016/feb/04/french-law-forbids-food-waste-by-supermarkets>, abgerufen am 02.03.2016.
- [57] *Meissner*, „Warum Frankreichs Gesetz zur Lebensmittelverschwendung nicht die Lösung ist“, 8.7.2015,

https://blog.wwf.de/frankreich-gesetz-lebensmittel/?doing_wp_cron=1453029989.9705309867858886718750
[58] ebd.

[59] Vergleiche u.A. Osnabrücker Zeitung „Gegen die Wegwerfgesellschaft Junge Menschen „containern“ in Osnabrück“, vom 11.10.2013, <http://www.noz.de/lokales/osnabrueck/artikel/420108/junge-menschen-containern-in-osnabrueck> abgerufen im Februar 2016.

[60] vgl. § 7 Verordnung über die Kennzeichnung von Lebensmitteln, LMKV.

[61] BVerfG NJW 1994, S. 1577 ff.

[62] Siehe hierzu *Vergho* in „Containern – Kann die Mitnahme von Lebensmittelmüll strafbar sein“, DLR, 9/2014 S. 414, der für das Absehen von Strafverfolgung wegen Geringfügigkeit gemäß § 153 StPO plädiert.

[63] *Fischer* StGB § 123, Rn. 2 m.w.N.

[64] Vgl. Art. 2 Abs. I GG.

[65] Vergleiche etwa aus der Kampagne des Bundesministeriums für Ernährung und Landwirtschaft: „Zu gut für die Tonne: Elf Millionen Tonnen Lebensmittel entsorgen Industrie, Handel, Großverbraucher und Privathaushalte in Deutschland jedes Jahr als Abfall. Unter dem Titel „Zu gut für die Tonne“ setzt sich das BMEL mit einer Informationskampagne gegen das Wegwerfen von Lebensmitteln ein“.

http://www.bmel.de/DE/Ernaehrung/ZuGutFuerDieTonne/zgfdt_node.html, abgerufen im Februar 2016.