



## Wortprotokoll der 51. – öffentlichen – Sitzung

### Rechtsausschuss

Berlin, den 17. April 2023, 16:30 Uhr  
Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal E.200

Vorsitz: Elisabeth Winkelmeier-Becker, MdB

## Tagesordnung – Öffentliche Anhörung

### Einzigiger Tagesordnungspunkt

Seite 7

Gesetzentwurf der Abgeordneten Clara Bünger,  
Susanne Hennig-Wellsow, Nicole Gohlke, weiterer  
Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

### Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches - Entkriminalisierung des Containerns von Lebensmitteln

**BT-Drucksache 20/4421**

**Federführend:**  
Rechtsausschuss

**Mitberatend:**  
Ausschuss für Ernährung und Landwirtschaft  
Ausschuss für Arbeit und Soziales

**Berichterstatter/in:**  
Abg. Dr. Johannes Fechner [SPD]  
Abg. Ingmar Jung [CDU/CSU]  
Abg. Axel Müller [CDU/CSU]  
Abg. Canan Bayram [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]  
Abg. Stephan Thomae [FDP]  
Abg. Thomas Seitz [AfD]  
Abg. Clara Bünger [DIE LINKE.]



<b>Teilnehmende Abgeordnete</b>	<b>Seite 3</b>
<b>Sprechregister Abgeordnete</b>	<b>Seite 5</b>
<b>Sprechregister Sachverständige</b>	<b>Seite 6</b>
<b>Anlagen:</b>	
<b>Stellungnahmen der Sachverständigen</b>	<b>Seite 25</b>



## Mitglieder des Ausschusses

	Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
SPD	Dilcher, Esther	<input type="checkbox"/>	Dieren, Jan	<input type="checkbox"/>
	Eichwede, Sonja	<input type="checkbox"/>	Döring, Felix	<input type="checkbox"/>
	Fechner, Dr. Johannes	<input type="checkbox"/>	Echeverria, Axel	<input type="checkbox"/>
	Fiedler, Sebastian	<input type="checkbox"/>	Esken, Saskia	<input type="checkbox"/>
	Karaahmetoğlu, Macit	<input checked="" type="checkbox"/>	Müller, Bettina	<input type="checkbox"/>
	Licina-Bode, Luiza	<input type="checkbox"/>	Roloff, Sebastian	<input type="checkbox"/>
	Limbacher, Esra	<input type="checkbox"/>	Scheer, Dr. Nina	<input type="checkbox"/>
	Mansoori, Kaweh	<input type="checkbox"/>	Schieder, Marianne	<input type="checkbox"/>
	Martens, Dr. Zanda	<input type="checkbox"/>	Schisanowski, Timo	<input type="checkbox"/>
	Plobner, Jan	<input type="checkbox"/>	Wiese, Dirk	<input type="checkbox"/>
Wegge, Carmen	<input checked="" type="checkbox"/>	N.N.	<input type="checkbox"/>	
CDU/CSU	Heveling, Ansgar	<input type="checkbox"/>	Amthor, Philipp	<input type="checkbox"/>
	Hierl, Susanne	<input checked="" type="checkbox"/>	Gutting, Olav	<input type="checkbox"/>
	Jung, Ingmar	<input checked="" type="checkbox"/>	Hoffmann, Alexander	<input type="checkbox"/>
	Krings, Dr. Günter	<input type="checkbox"/>	Hoppenstedt, Dr. Hendrik	<input type="checkbox"/>
	Mayer (Altötting), Stephan	<input type="checkbox"/>	Lehrieder, Paul	<input type="checkbox"/>
	Müller, Axel	<input checked="" type="checkbox"/>	Lindholz, Andrea	<input type="checkbox"/>
	Müller (Braunschweig), Carsten	<input checked="" type="checkbox"/>	Luczak, Dr. Jan-Marco	<input type="checkbox"/>
	Oellers, Wilfried	<input type="checkbox"/>	Santos Wintz, Catarina dos	<input type="checkbox"/>
	Plum, Dr. Martin	<input type="checkbox"/>	Thies, Hans-Jürgen	<input type="checkbox"/>
	Ullrich, Dr. Volker	<input type="checkbox"/>	Warken, Nina	<input type="checkbox"/>
	Winkelmeier-Becker, Elisabeth	<input checked="" type="checkbox"/>	Weiss, Maria-Lena	<input type="checkbox"/>
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Bayram, Canan	<input checked="" type="checkbox"/>	Aeffner, Stephanie	<input type="checkbox"/>
	Benner, Lukas	<input type="checkbox"/>	Beck, Katharina	<input type="checkbox"/>
	Künast, Renate	<input type="checkbox"/>	Kraft, Laura	<input type="checkbox"/>
	Limburg, Helge	<input type="checkbox"/>	Notz, Dr. Konstantin von	<input type="checkbox"/>
	Steffen, Dr. Till	<input type="checkbox"/>	Schönberger, Marlene	<input type="checkbox"/>
	Tesfaiesus, Awet	<input type="checkbox"/>	Steinmüller, Hanna	<input type="checkbox"/>
FDP	Fricke, Otto	<input type="checkbox"/>	Kubicki, Wolfgang	<input type="checkbox"/>
	Hartewig, Philipp	<input checked="" type="checkbox"/>	Kuhle, Konstantin	<input type="checkbox"/>
	Helling-Plahr, Katrin	<input type="checkbox"/>	Lindemann, Lars	<input type="checkbox"/>
	Lieb, Dr. Thorsten	<input type="checkbox"/>	Schröder, Ria	<input type="checkbox"/>
	Skudelný, Judith	<input type="checkbox"/>	Thomae, Stephan	<input type="checkbox"/>



	<b>Ordentliche Mitglieder</b>	<b>Unter- schrift</b>	<b>Stellvertretende Mitglieder</b>	<b>Unter- schrift</b>
AfD	Brandner, Stephan Jacobi, Fabian Peterka, Tobias Matthias Seitz, Thomas	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/>	Beckamp, Roger Haug, Jochen Wirth, Dr. Christian	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
DIE LINKE.	Bünger, Clara Hennig-Wellsov, Susanne	<input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Gohlke, Nicole Mohamed Ali, Amira	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>

**Weitere Mitglieder des Deutschen Bundestages**

		<b>Unter- schrift</b>
SPD	Hagl-Kehl, Rita	<input checked="" type="checkbox"/>
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Wagner, Johannes	<input checked="" type="checkbox"/>
FDP	Hanke, Reginald	<input checked="" type="checkbox"/>



## **Sprechregister Abgeordnete**

	Seite
<b>Canan Bayram (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)</b>	<b>15, 21</b>
<b>Clara Bünger (DIE LINKE.)</b>	<b>15, 21</b>
<b>Reginald Hanke (FDP)</b>	<b>16</b>
<b>Ingmar Jung (CDU/CSU)</b>	<b>15</b>
<b>Macit Karaahmetoğlu (SPD)</b>	<b>16, 21</b>
<b>Axel Müller (CDU/CSU)</b>	<b>22</b>
<b>Thomas Seitz (AfD)</b>	<b>15, 22</b>
<b>Johannes Wagner (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)</b>	<b>16</b>
<b>Vorsitzende Elisabeth Winkelmeier-Becker (CDU/CSU)</b>	<b>7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24</b>



## Sprechregister Sachverständige

	Seite
<b>Jochen Brühl</b> Tafel Deutschland e. V., Berlin Vorsitzender	<b>7, 20, 22</b>
<b>Stefan Conen</b> Rechtsanwalt, Berlin	<b>8, 19, 22</b>
<b>Prof. Dr. Mohamad El-Ghazi</b> Universität Trier Lehrstuhl für Strafrecht und Strafprozessrecht	<b>9, 19, 23</b>
<b>Prof. Dr. Olaf Hohmann</b> Honorarprofessor an der Universität Greifswald Rechtsanwalt, Stuttgart	<b>10, 18, 23</b>
<b>Elisa Kollenda</b> Berlin	<b>11, 18</b>
<b>Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel</b> Universität Augsburg Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht, Medizin- und Wirtschaftsstrafrecht	<b>11, 17</b>
<b>Max Malkus</b> Rechtsanwalt, Leipzig	<b>12, 17</b>
<b>Prof. Dr. Ali B. Norouzi</b> Deutscher Anwaltverein e. V., Berlin Rechtsanwalt	<b>13, 23</b>



Die Vorsitzende **Elisabeth Winkelmeier-Becker**: Ich begrüße Sie zur 51. Sitzung des Rechtsausschusses in dieser Legislaturperiode, heute zur öffentlichen Anhörung zu einem Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE. Ich darf zunächst die Kollegen Abgeordneten begrüßen, die hier sind. Ich darf vor allem die Sachverständigen begrüßen, die uns heute mit ihrer Expertise zur Verfügung stehen. Wir haben fünf Sachverständige hier im Saal und drei weitere zugeschaltet. Denen, die uns zugeschaltet sind, möchte ich zurufen: Bitte achten Sie darauf, Ihre Mikros ausgeschaltet zu haben, wenn Sie nicht selbst dran sind. Ich begrüße seitens des BMJ Herrn Dr. Böhm in Vertretung für den Parlamentarischen Staatssekretär Strasser. Seien Sie und Ihre Kollegen uns auch herzlich willkommen. Wir haben oben auf der Tribüne Zuhörer, denn wir haben ja eine öffentliche Sitzung. Ich muss darauf hinweisen, dass Beifalls- oder Missfallensbekundungen von dort oben nicht angemessen sind und im schlimmsten Fall als Ordnungswidrigkeit gelten würden. Auch Übertragungen und Aufnahmen dürfen hier nicht gemacht werden. Wir haben hoffentlich auch online eine interessierte Öffentlichkeit, denn wir werden gestreamt und anschließend wird die Aufzeichnung in die Mediathek eingestellt.

Zum Ablauf: Wir beginnen mit Statements der Sachverständigen. Jeweils vier Minuten haben Sie Zeit, und zwar in alphabetischer Reihenfolge. Herr Brühl, Sie würden beginnen, Herr Norouzi würde den Abschluss machen. Danach haben wir – wer schon öfter hier war, der kennt das – Fragerunden. Da haben die Kollegen die Möglichkeit, Fragen zu stellen. Jeweils zwei Fragen können gestellt werden, entweder zwei Fragen an einen Sachverständigen oder an zwei Sachverständige jeweils eine Frage. Die Sachverständigen werden gebeten, bei ihren Antworten etwa zwei Minuten pro Frage anzupeilen, damit wir ungefähr fair hinkommen und in einem Zeitrahmen von zwei Stunden die wichtigsten Dinge klären können.

Ein Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE. ist heute unser Thema. Er zielt darauf ab, die Wegnahme von Lebensmitteln aus Abfallbehältnissen, das sogenannte Containern, nicht länger als Diebstahl zu verfolgen. Hierzu ist eine Regelung in § 248a StGB vorgesehen, die das

Absehen von der Strafverfolgung anordnet. Dazu wollen wir gerne Ihre Stellungnahmen hören. Wir beginnen mit Ihnen, Herr Brühl. Sie haben die ersten vier Minuten dazu.

SV **Jochen Brühl**: Vielen Dank. Tafel Deutschland e. V. begrüßt als Dachverband von 964 Mitgliedertafeln die wichtige gesellschaftliche, politische Debatte zum Umgang mit überschüssigen Lebensmitteln. Zum jetzigen Zeitpunkt werden Menschen, die aus finanziellen oder ökologischen Gründen Lebensmittel aus den Mülltonnen der Lebensmittelhändler holen, kriminalisiert. Im Grunde ist Tafel Deutschland der Auffassung, niemand sollte dafür rechtlich verfolgt werden, genießbare Lebensmittel zu retten, während deutschlandweit bis zu 11 Millionen Tonnen jährlich verschwendet werden. Als Vertreter der Tafeln in Deutschland kann ich Ihnen aber keine juristische Einschätzung dazu geben, inwieweit Containern entkriminalisiert werden kann. Vielmehr kann ich Ihnen unsere Einschätzung dazu geben, inwieweit eine Legalisierung des Containerns dazu beiträgt, erstens Lebensmittelverschwendung zu reduzieren und zweitens Armut zu lindern. Fest steht: Keine noch genießbaren Lebensmittel sollten überhaupt in einem Container zur Entsorgung landen. Für uns ergibt sich an dieser Stelle ein Ansatz für gesetzliche Maßnahmen, die zum Ziel haben, Lebensmittelverschwendung zu reduzieren. Die jetzige Debatte darum, ob es künftig erlaubt sein soll, genießbare Lebensmittel aus dem Müll zu fischen, lenkt aus unserer Sicht von der entscheidenden politischen Frage ab: Warum werfen Märkte Lebensmittel weg, anstatt sie zu spenden oder bereits vor dem Überschuss zu vermeiden? Als größter Lebensmittelretter in Deutschland können wir Ihnen klar sagen: Containern löst das Problem der Lebensmittelverschwendung nicht. Die heutige Diskussion betrachtet vor allem die strafrechtliche Fragestellung. Bei der Thematik geht es aber insbesondere um die Frage der wechselseitigen Abhängigkeiten der umwelt-, abfall-, lebensmittel- und steuerrechtlichen Vorschriften. Zudem kann Containern, unserer Meinung nach, nur im Gesamtzusammenhang mit der Lebensmittelverschwendung entlang der gesamten Wertschöpfungskette gesehen werden und ist in dieser Kette das letzte Glied. Der Dachverband der Tafeln fordert von der Bundesregierung



verbindliche gesetzliche Maßnahmen gegen Lebensmittelverschwendung, die sowohl an Hersteller als auch Lebensmittelhandel sowie private Verbraucherinnen und Verbraucher zu adressieren sind. Die nationale Strategie zur Reduzierung der Lebensmittelverschwendung ist hierfür ein erster Schritt, der aber zügig mit einem Zeitplan und verbindlichen Zielen konkretisiert werden muss. Auch fordern wir eine gesicherte und stabile staatliche Unterstützung für den Aus- und Aufbau von regionalen Logistikzentren bei den Tafeln, um auch Großspenden von Industrie und Herstellern unter Einhaltung der Auflagen hinsichtlich Lebensmittelsicherheit und Hygienestandards handhaben zu können. Nur so können eine Steigerung der Spendenannahmen und Weitergabekapazitäten aus der Industrie gewährleistet und große Mengen an Lebensmitteln gerettet werden.

Zusammengefasst sollten gesetzliche Regelungen aus Sicht der Tafel die folgenden drei Punkte umfassen, damit sie effektiv gegen Lebensmittelverschwendung wirken und damit das Containern überflüssig machen. Erstens: Lebensmittelspenden müssen rechtssicher sein sowie vereinfacht und steuerlich begünstigt werden, sowohl für Hersteller und Erzeuger wie auch für den Lebensmittelhandel. Alle beteiligten Akteure müssen dafür gemeinsam beraten. Zweitens: Gemeinnützige Spendenempfang-Organisationen wie die Tafel müssen finanziell durch den Staat unterstützt werden, um die notwendige Infrastruktur durch Lager und Transport bereitzustellen, anzupassen und unterhalten zu können. Drittens: Erhöhung der Aufklärungsarbeit und damit die Förderung der Wertschätzung von Lebensmitteln in der Gesellschaft. Solche gesetzlichen Maßnahmen würden effektiv gegen Lebensmittelverschwendung wirken.

Erlauben Sie mir am Ende noch eine moralische Betrachtung der Debatte. Unserer Meinung nach sollte niemand kriminalisiert werden, der oder die genießbare Lebensmittel aus dem Müll holt. Vor allen Dingen sollte aber niemand in Deutschland im Müll wühlen müssen, um an Lebensmittel zu kommen, die noch gut sind. Hierzu braucht es eine wirksame Armutsbekämpfung, die unter anderem armutsfeste Sozialleistungen, Löhne und Renten benötigt. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Brühl. Es geht dann weiter mit Rechtsanwalt Conen.

SV **Stefan Conen**: Vielen Dank, Frau Vorsitzende, werte Damen und Herren Abgeordnete, dass ich hier Stellung nehmen kann. Ich will damit beginnen, dass Winfried Hassemer, der ehemalige Präsident des Bundesverfassungsgerichts, mal gesagt hat: Das Kernstrafrecht muss sich auf das beschränken, was wir alle sozusagen als geronnenes Unrecht begreifen, weil es das schärfste soziale Unwerturteil ist. Dass das, was wir heute hier besprechen, mein Vorredner hat es gesagt, die Entkriminalisierung der Entnahme von Lebensmitteln aus dem Müll, nicht unbedingt zum hergebrachten Kernstrafrecht gehört, will ich kurz, vielleicht etwas ungewöhnlich, mit einem Zitat aus dem fünften Buch Mose einleiten. Da heißt es: Wenn du in den Weinberg eines anderen kommst, darfst du so viele Trauben essen, wie du magst, bis du satt bist, nur darfst du nichts in ein Gefäß tun. Wenn du durch das Kornfeld eines anderen kommst, darfst du mit der Hand Ähren abreißen, aber die Sichel darfst du auf dem Kornfeld eines anderen nicht schwingen. Auch in der deutschen Rechtstradition ist es eigentlich so gewesen, dass der sogenannte Mundraub immer, wenn er überhaupt strafbar war, privilegiert war. Das ist erst sehr spät abgeschafft und als normaler Diebstahl gebrandmarkt beziehungsweise unter den Tatbestand gefasst worden. Ich bin in einer Zeit groß geworden, wo immer die Rede von dem Butterberg war, den ich mir als Teenager kaum vorstellen konnte, der damals schon der Inbegriff der Verschwendung von Lebensmitteln war. Wenn man heute, wo das Bewusstsein sich gewandelt hat, guckt, dann gibt es im Jahr 2023 mit "Werde Lebensmittelretter:in" eine bundesweite Strategie zur „Aktionswoche Deutschland rettet Lebensmittel!". Und wenn man sich dann noch mal vergewissert, dass das Kernstrafrecht mit dem sozioethisch schärfsten Unwerturteil, das der Staat hat, verbunden ist, dann muss man sich schon, wie auch mein Vorredner, fragen, wem das Unwerturteil eigentlich mehr gebührt jenseits des Strafrechts. Dem, der Lebensmittel einfach wegschmeißt, wie die Lebensmittelketten, oder jemandem, der sich daraus bedient? Deswegen bin ich der Meinung, dass der Gesetzgebungsvorschlag absolut in die richtige Richtung zielt. Es ist auch nicht so, dass, wie ich in einer anderen Stellungnahme gelesen





habe, das zwingende Absehen von Verfolgung im materiellen Strafrecht völliges Neuland wäre. Das haben wir auch in § 31a BtMG, zugegebenermaßen fakultativ beziehungsweise an einer bestimmten Stelle mit einer Soll-Vorschrift. Gesetzestechnisch ist das also möglich. Des Weiteren muss man sagen, dass dieser Vorschlag eigentlich eher fast zu zurückhaltend ist, meiner Meinung nach. Denn er lässt das soziale Unwerturteil bestehen, von dem ich geredet habe, stoppt nur die Verfolgung. Das würde im Extremfall aber sogar bedeuten, dass zivilrechtliche Ansprüche der Supermarkt-unternehmer, Lebensmittelverteiler bestehen bleiben würden. Sprich es würde im Extremfall dazu kommen können – man kann diesen Lebensmitteln, auch wenn sie entsorgt sind, noch einen Wert zumessen –, dass dann, wenn von der Verfolgung abgesehen wird, diejenigen, die Lebensmittel in den Müll geschmissen haben, gegenüber denjenigen, die sich daran bedienen, zivilrechtlich Schadensersatzansprüche geltend machen können. Und deswegen finde ich die Stoßrichtung dieses Vorschlages richtig, aber vielleicht noch nicht weit genug gehend. Das soll es an dieser Stelle gewesen sein. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Dann geht es weiter mit Professor El-Ghazi und wir schalten nach Trier.

**SV Prof. Dr. Mohamad El-Ghazi**: Vielen Dank. Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Mitglieder des Rechtsausschusses, verzeihen Sie mir, dass ich das so sagen muss, aber es passt zum Thema: Ich finde, der Gesetzentwurf ist ein Griff in die Tonne. Man vergeudet hier erneut Ressourcen für ein Scheinproblem, anstatt sich nachhaltig und gesamtstrategisch dem Thema Lebensmittelverschwendung zuzuwenden. Der Entwurf ist juristisch betrachtet schlecht gemacht. Ich halte zunächst einmal wenig davon, das Strafrecht zur Spielwiese für symbolpolitischen Aktionismus zu machen. Es geht für mich bei dem vorgelegten Entwurf tatsächlich aber um nichts anderes als um Symbolpolitik. Das haben auch andere Sachverständige gesagt. Schon heute wird kaum jemand dafür bestraft, dass er entsorgte Lebensmittel aus Abfallbehältern entwendet. Ja, es gab Verurteilungen in der Vergangenheit, aber solche Verurteilungen sind absolute Ausnahmeerscheinungen und das werden sie auch bleiben. Die Strafverfolgungsbehörden

scheinen in den allermeisten Fällen von der Verfolgung solcher Taten nach § 153 StPO abzusehen, und das ist auch richtig so. Bei bagatellhaften Eingriffen sollte das schärfste Schwert des Staates normalerweise nicht zum Einsatz kommen. Ich würde mich selber auch als Befürworter einer Entkriminalisierung bezeichnen, dennoch halte ich gerade von diesem konkreten Regelungsvorschlag nichts und halte ihn für verfehlt. Die im Entwurf vorgeschlagene Regelung erfüllt ja bei genauem Hinsehen nicht einmal das, was der Gesetzentwurf verspricht. Es handelt sich bei § 248a Absatz 2 StGB-E um eine prozessuale Regelung. Das Containern von Lebensmitteln bliebe durch den Diebstahlstatbestand erfasst. Die Betroffenen würden nur deshalb nicht bestraft, weil die Vorschrift, ein Verfolgungshindernis kreiert. Das heißt aber nichts anderes, als dass sie den Strafverfolgungsbehörden verbietet, ein Strafverfahren gegen die Betroffenen zu betreiben. In gewisser Weise ist dieser Entwurf deshalb auch eine Mogelpackung. Er bewirkt eben keine echte Entkriminalisierung. Es ist für mich nicht ganz nachvollziehbar, warum der Entwurf diesen Weg über das Verfahrenshindernis geht, obwohl doch die materielle Strafwürdigkeit des Verhaltens in Zweifel gezogen wird. Wenn man eine echte Entkriminalisierung des Containerns wollte, müsste man konsequenterweise im materiellen Recht, zum Beispiel über die Formulierung eines Tatbestandsausschlusses, ansetzen. Eine Lösung über das Prozessrecht ist in gewisser Weise systemwidrig. Ich muss aber insgesamt davon abraten, das Containern durch die Formulierung einer selektiven Ausnahmenvorschrift und dann auch noch im StGB zu entkriminalisieren. Was den Umgang mit Bagatellkriminalität anbelangt, verfolgt das deutsche Strafrecht schon immer einen generalisierenden Ansatz. Insbesondere § 153 StPO ermöglicht es den Strafverfolgungsbehörden ganz individuell auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu reagieren und bei geringer Schuld von der Verfolgung der Taten abzusehen. Diese generelle Regelung hat sich meines Erachtens zumindest weitestgehend als praxistauglich erwiesen. Von ihr wird reger Gebrauch gemacht. Man könnte natürlich darüber nachdenken, punktuell Ausnahmen im Strafgesetzbuch für bestimmte Verhaltensweisen vorzusehen, und es gibt ja auch gute Gründe, beim



Containern auf Strafe zu verzichten. Aber man muss auch sehen: Solche Gründe gibt es eben auch für viele andere Erscheinungsformen von Eigentumskriminalität. Ich befürchte, wenn man einmal die Tür öffnet, dass am Ende irgendwann ein Ausnahmekatalog entstünde mit Ausnahmen von der Diebstahlsstrafbarkeit und Rückausnahmen und das möchte ich nicht. Ich glaube, das ist eher schädlich. Ich sehe insgesamt kein großes Problem, keinen Handlungsbedarf und deswegen würde ich auf diese Regelung verzichten. Danke.

Die **Vorsitzende**: Wir danken Ihnen. Bei uns geht es weiter mit Professor Hohmann von der Universität Greifswald bzw. Rechtsanwalt aus Stuttgart.

SV **Prof. Dr. Olaf Hohmann**: Danke, Frau Vorsitzende. Der Gesetzentwurf verfolgt ein begrüßenswertes Ziel, allerdings sind die Mittel, mit denen der Gesetzentwurf versucht, dieses Ziel zu erreichen, verfehlt. Es beginnt damit, dass jedenfalls aus meiner Sicht ein kriminalpolitischer Handlungsbedarf nicht besteht. Das geltende Strafrecht und Strafverfahrensrecht bieten ausreichende Möglichkeiten, mit Strafantragserfordernissen, mit Einstellungsmöglichkeiten auf Taten mit geringem Unrechts- und Schuldgehalt zu reagieren und diesem geringen Unrechtsgehalt Rechnung zu tragen. Handwerklich gibt es aus meiner Sicht erhebliche Bedenken, die gegen den Gesetzentwurf sprechen.

Erstens: Die vorgeschlagene Regelung läuft leer. Nach § 248a Absatz 2 StGB des Entwurfs, darf eine Tat, welche Tat auch immer – ist es eine prozessuale Tat, ist es der Diebstahl, ist es die Unterschlagung – nicht verfolgt werden, wenn deren Objekt ein Lebensmittel ist, das in einem Abfallbehältnis gelagert, in dieses eingebracht ist. Der Begriff des Lebensmittels hat in der Basisverordnung der EG eine Legaldefinition erfahren. Danach sind Lebensmittel solche Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind, von Menschen aufgenommen zu werden. Für die Einordnung eines Stoffes als Lebensmittel ist allein seine Zweckbestimmung maßgebend. Wirft ein Eigentümer ein Lebensmittel in einen Abfallbehälter, hebt er damit die Zweckbestimmung als Lebensmittel auf, er entwidmet für jeden erkennbar diesen Stoff als Lebensmittel.

Zweitens: Alle nicht rein pflanzlichen Lebensmittel stuft eine EG-Verordnung aus dem Jahr 2009 als sogenanntes K3-Material ein. Die Lagerung von K3-Material hat gesondert außerhalb von Räumen mit Lebensmitteln und geschützt vor Mensch und Tier zu erfolgen. Vor allem ist der unbefugte Zugriff durch Dritte auszuschließen. Bei unbefugtem Zugriff durch Containern auf diese K3-Materialien werden stets notwendig physische Sicherungen überwunden. Die Erfüllung der Merkmale des Diebstahls in einem besonders schweren Fall liegt nahe.

Drittens: Weil der Gesetzentwurf die Strafbarkeit des Containers nicht infrage stellt, sind Taten nicht von der Verfolgung ausgenommen, die Qualifikationen des § 244 StGB verwirklichen. Das kann zum Beispiel der Fall sein, wenn mehrere Personen sich zum Containern zusammenschließen, vielleicht eine Bande, oder Einzelpersonen Alltagsgegenstände – Nagelscheren, Schraubendreher, Taschenmesser – mit sich führen.

Viertens: § 248a StGB normiert de lege lata eine Strafverfolgungsvoraussetzung. Mit § 248a Absatz 2 StGB-E wird gerade keine Strafverfolgungsvoraussetzung, sondern eine Verfolgungssperre normiert. Das beides in einer Norm halte ich für inkonsistent.

Fünftens: Einzelne konkrete Sachverhalte pauschal im besonderen Teil des Strafgesetzbuchs von der Strafverfolgung auszunehmen, ist dem geltenden Recht fremd. Die mit dem Gesetzentwurf vorgeschlagene Regelung steht nicht nur mit der Systematik des geltenden Rechts in Konflikt, sondern schafft auch – das hat mein Vorredner gesagt – einen möglichen Präzedenzfall für die Schaffung weiterer systemwidriger, pauschaler Ausnahmeregelungen. Und jetzt nehme ich auch mal Hassemer in den Mund, meinen akademischen Lehrer: Es wird totes Strafrecht vorgeschlagen. Ein Verhalten wird weiterhin als strafbar bezeichnet, darf aber nicht geahndet werden. Eine Strafe für ein Verhalten anzudrohen, zugleich aber die Ahndung zu untersagen, ist unsinnig. Strafrecht hat keine präventive Kraft, wenn es nicht vollzogen wird. Danke.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Dann geht es weiter mit Frau Kollenda.



SV **Elisa Kollenda:** Vielen Dank für die Einladung und die Möglichkeit, hier heute zu sprechen. Ich würde gerne erstmal ganz generell mit der Frage beginnen, warum es überhaupt möglich ist, dass wir in einem so hoch entwickelten Land und nach zehn Jahren politischer Diskussionen zum Thema Lebensmittelverschwendung immer noch entlang der gesamten Lieferkette ungefähr ein Drittel der Lebensmittel verlieren oder wegwerfen. Ich glaube, die Antwort auf die Frage ist, dass Verschwendung immer dann entsteht, wenn das Angebot, also die produzierten Lebensmittel, nicht richtig mit dem Bedarf abgestimmt wird, also man systematisch eine Überproduktion von Anfang an in Kauf nimmt. Das passiert an verschiedenen Stellen der Lieferkette. Zum Beispiel kalkulieren die Landwirte ganz bewusst ein, dass sie von Anfang an mehr produzieren, um jederzeit der Nachfrage vom Handel und den Herstellern gerecht werden zu können. Das hat damit zu tun, dass es Warenversorgungsquoten gibt, teilweise von bis zu 100 Prozent, aber auch sogenannte ästhetische Standards an den Tag gelegt werden und die Landwirte diesen entsprechen möchten. Auch der Handel geht einem ähnlichen Mechanismus nach und möchte der Kundschaft zu jeder Zeit die bestmögliche Auswahl bieten. Hier liegt meiner Meinung nach der Kern des Problems. Man arbeitet einer systematischen Überproduktion nicht von Anfang an entgegen. Ich wurde heute angefragt, um den Blick etwas zu weiten. Ich kann keine juristische Einschätzung abgeben, aber kann das Ziel des Antrags im Vergleich zu anderen Maßnahmen etwas einordnen und würde sagen, die Entkriminalisierung des Containerns ist auf jeden Fall eine wünschenswerte Maßnahme, weil jedes Lebensmittel, das gerettet wird, ein Beitrag zum Klimaschutz und zum Umweltschutz ist. Gleichzeitig trifft es das Problem aber noch nicht im Kern und wir brauchen Maßnahmen, die die genannte Überproduktion von Anfang an stoppen. Das Ziel ist, dass das Containern im Endeffekt überflüssig wird. Dafür braucht es meines Erachtens nach drei Maßnahmen.

Zum einen muss die Lieferkette, wie gerade schon erwähnt, fairer gestaltet werden. Die Lieferbeziehungen müssen so organisiert werden, dass die Landwirte von Anfang an eine Möglichkeit der Mitbestimmung und mehr Flexibilität in den

Produkten, die sie liefern, haben und nicht unfairen Handelspraktiken wie Retouren oder kurzfristigen Stornierungen ausgeliefert sind oder den ästhetischen Standards für Obst und Gemüse jederzeit entsprechen müssen und deshalb mehr produzieren. Gleichzeitig müssen alle Unternehmen in die Pflicht genommen werden, ihre Daten zur Verschwendung transparent zu berichten. Wir haben derzeit in Deutschland eine unzureichende Datenlage und es kann nicht valide gesagt werden, an welcher Stelle wie viel verschwendet wird. Vor allem haben wir auch innerhalb der Branchen keine richtige Trendaufnahme. Das Letzte ist, dass wir verbindlich Reduktionsziele brauchen. Die Europäische Kommission wird am 7. Juni 2023 einen Gesetzesvorschlag vorlegen. Dort wird es um verbindliche Reduktionsziele entlang der Lieferkette gehen. Unseres Wissensstandes nach werden die verbindlichen Reduktionsziele aber nicht die ganze Lieferkette betreffen und auch nicht ein 50-Prozent-Reduktionsziel beinhalten, beziehungsweise nur für das Ende der Lieferkette, also für den Handel und für die Verbraucher/-innen. Deswegen ist es besonders wichtig, dass die Bundesregierung sich im Anschluss im Rat dafür einsetzt, dass die ganze Lieferkette belangt wird und dass wir ein 50-Prozent-Ziel haben, das auch dem SDG 12.3 entspricht. Danke.

Die **Vorsitzende:** Danke schön, Frau Kollenda. Dann geht es bei uns weiter mit Professor Kubiciel und wir schalten nach Augsburg.

SV **Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel:** Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Für den Gesetzentwurf gibt es keine kriminalpolitische Notwendigkeit und auch keine umweltpolitische Rechtfertigung. Meine Kollegen haben schon ausgeführt, ebenso wie das Bundesverfassungsgericht, dass es eine Vielzahl von Möglichkeiten gibt, Verfahren einzustellen oder von Strafe abzusehen. Deswegen ist eine Bestrafung gegenwärtig schon die rare Ausnahme. Einen eigenen Anwendungsbereich hat diese Vorschrift tatsächlich nur, wo in großen Mengen flächendeckend wiederholt gewissermaßen gewerblich containert wird. Und da stellt sich die Frage, ob man das als gesellschaftliche Praxis zulassen möchte, zumal das ja auch zu einer gesellschaftlichen Friedensstörung führen kann. Hier sei an dieser Stelle nur erwähnt, dass der Gesetzentwurf das Containern nicht



legalisiert, sondern ein Verfahrenshindernis schafft und damit die Notwehr gegen das Containersystem möglich bleibt, insbesondere auch bei dem Container im Privathaumüll, das ebenfalls von der Vorschrift erfasst wird. Wie ebenfalls bereits ausgeführt worden ist, setzt der Vorschlag quasi systemwidrig eine Einzelfallregelung im materiellen Strafrecht um, die neben die §§ 153 ff. StPO tritt. Hier werden also einzelne Taten und einzelne Täter privilegiert und man stellt sich die Frage, warum das notwendig ist. Der Gesetzentwurf beantwortet diese Frage nicht klar, sondern beruft sich diffus auf Artikel 20a Grundgesetz, Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen. Allerdings sind Joghurt, Käse und Nudeln natürlich keine Lebensgrundlagen im Sinne des Artikels 20a Grundgesetz, es sind nur die Umweltmedien Luft, Wasser und Boden. Da muss man schon wirklich im großen Stil containern, um wirklich die von Artikel 20a Grundgesetz erfassten Lebensgrundlagen schützen zu wollen. Schließlich – das ist auch schon beim Kollegen El-Ghazi und beim Herrn Hohmann angeklungen und bei Herrn Conen habe ich das auch so rausgehört – gibt es doch einige unklare Formulierungen in diesem Gesetzentwurf, der wirklich massive Rechtsunsicherheit schafft. Zum Beispiel: Was bedeutet eigentlich „Tat“? Da wir es hier mit einer Verfahrensvorschrift zu tun haben, könnte man davon ausgehen, dass damit die prozessuale Tat gemeint ist. Das würde zu einem Verfahrenshindernis in allen Fällen führen, die mit dem Diebstahl von Lebensmitteln prozessual verbunden sind. Das ist sicherlich zu weitreichend. Will man tatsächlich auch den privaten Hausmüll erfassen, Stichwort Friedensstörung? Das wird nicht klar kommuniziert. Der Wortlaut lässt das aber zu und ich glaube auch, dass nicht 80 Prozent der Bevölkerung, wie im Gesetzentwurf dargestellt wurde, damit einverstanden sind, dass ausdrücklich das Containersystem im privaten Hausmüll legalisiert wird. Denn im Gesetzentwurf ist nur von den Supermärkten die Rede. Ich habe ein bisschen den Eindruck, dass unsere moralische Verantwortung für Lebensmittelverschwendung, die hauptsächlich bei uns Privatpersonen liegt, weil dort die meisten Lebensmittel verschwendet werden, auf die Supermärkte abgeschoben wird. Das mag entlastend sein, geht aber an dem Problem vorbei. Schließlich und endlich, was heißt eigentlich

Taten, die sich auf Lebensmittel „beziehen“? Damit will man offenbar auch die Fälle erfassen, in denen nicht das Lebensmittel als solches und nur das gestohlen wird, sondern auch der verpackte Joghurt, der verpackte Käse. Allerdings führt diese unscharfe Formulierung dazu, dass das Verfahren auch eingestellt werden müsste, wenn der ganze Abfallcontainer gestohlen wird oder sogar, um es jetzt ins Extrem zu wenden, der ganze Müll-LKW, auf dem sich der Abfall und die Lebensmittel befinden. Denn auch in diesem Fall, wo der gestohlene LKW als Transportmittel gewissermaßen als Durchgangsstadium erfasst wird, bezieht sich die Tat ja auf Lebensmittel. Also kurz und gut: Keine kriminalpolitische Notwendigkeit, keine umweltpolitische Rechtfertigung. Folgen auch für die Friedensordnung unseres Strafrechts, systematische Verwerfungen und eine unklare Formulierung. Deswegen ist der Vorschlag insofern verdienstvoll, dass wir endlich mal über einen konkreten Gesetzentwurf sprechen, aber von dieser konkreten Gestalt würde ich abraten. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank, dann geht es weiter mit Rechtsanwalt Max Malkus aus Leipzig, auch online.

SV **Max Malkus**: Guten Tag, meine Damen und Herren, Frau Vorsitzende. Ich freue mich, dass ich wieder hier berichten darf. Ich war schon 2020 im Rechtsausschuss, leider hat sich seitdem tatsächlich nicht viel geändert. Wir haben es hier mit einer strafrechtlichen Debatte zu tun und ich würde mir die Freiheit nehmen, viel aus der Praxis zu berichten. Meine Mandanten berichten mir, die Tonnen sind genauso voll wie vorher, wenn nicht noch voller. Und es kommt ein Phänomen hinzu, das in der Vergangenheit nicht so eine große Rolle gespielt hat, es sind nämlich immer mehr Supermarktcontainer abgesperrt, es gibt immer mehr Zäune. Der Einzelhandel geht sozusagen dazu über, seinen Lebensmittelabfall wegzusperren. Das ist dann ein Problem, wenn wir gleichzeitig sehen, dass sich bei der Lebensmittelreduktion gar nichts tut und die Strafen weiter im Raum stehen. Dann kommen wir zu weiteren Phänomenen, wie dem Hausfriedensbruch und der Sachbeschädigung, die in der Vergangenheit nicht eine so große Rolle gespielt haben, die aber jetzt sozusagen zu Auswüchsen führen können, zu einer Bestrafung,



die wir wahrscheinlich nicht haben wollen – besonders schwerer Fall des Diebstahls bis hin zu Gefängnisstrafen oder jedenfalls Geldstrafen, die dann alternativ als Gefängnisstrafe abgesessen werden müssten. In den letzten zehn Jahren, ich beschäftige mich jetzt seit 12, 13 Jahren mit dem Thema, ist tatsächlich nichts passiert. Wir haben gerade Tendenzen dazu, dass die Mülleimer mehr und mehr abgesperrt werden. Es ist auch immer eine Aufmerksamkeitsökonomie, also immer wenn ein Thema oder ein Fall in den Medien ist, dann haben wir für zwei, drei Jahren einen Abfall der Verfolgung, merken aber auch, dass es danach meistens wieder dazu kommt, dass Polizisten ein Ermittlungsverfahren beginnen, und dann sind wir eben in den Mühlen der Justiz. Der Handel ist meines Erachtens hier tatsächlich ein Punkt, an dem man ansetzen muss. Der Handel hat eine Scharnierfunktion, der Handel ist derjenige, der entscheidet, welche Lebensmittel in die Supermärkte und wann und wie sie in die Supermärkte kommen. Bei den ganzen Statistiken beachten wir wenig Ernteverluste, die krumme Gurke, die Kartoffel, die nicht den Weg vom Feld ins Regal findet. Auch dafür ist der Handel verantwortlich und letztendlich ist auch der Handel derjenige, der den Verbraucher erzieht. Also: Lebensmittelplaner durchaus auch im Handel und in den Produktionsstätten. Das BMEL und die Tafel haben 2019 schon eine Studie gemacht und festgestellt, dass 27 Prozent der Bevölkerung in der Vergangenheit schon mal Müll aus dem Mülleimer genommen haben, also ist das meines Erachtens kein Randphänomen. Die Frage, ob das dann verfolgt wird, ist eine andere. Aber de jure haben wir hier ein Drittel der Bevölkerung, nicht des Wahlvolkes, sondern ein Drittel der Gesamtbevölkerung, das mit diesem Phänomen schon in Kontakt gekommen ist. Und wenn auf dem Papier steht, dass es strafbar sein könnte oder jedenfalls zur Debatte steht, ist das meines Erachtens ein Problem. Ich bin nicht der Ansicht, dass Lebensmittel in dem Moment, wo sie im Mülleimer landen, zu Abfall werden, weil sie auch wieder entwidmet werden können. Ich würde auch EU-Recht dagegen halten. Es gibt die Verordnung (EG) Nr. 1063/2009, die Aufhebungsverordnung (EG) Nr. 1774/2002 bei tierischen Nebenprodukten. Die Banane, die ich aus dem Mülleimer nehme, entwidme ich dann sozusagen wieder und mache sie wieder zum Lebensmittel.

Insgesamt kann man sagen, dass das EU-Recht einer Entkriminalisierung von Containern nicht entgegensteht. Die Herausforderung ist dann zu erkennen, dass das sozialwidrige Verhalten das Widmen von Lebensmitteln zu Abfällen ist und nicht umgekehrt das Retten von Lebensmitteln. Da müssen wir ansetzen und da ist bisher leider nichts passiert. Ich würde auch widersprechen, § 153 StPO ist meines Erachtens nicht die Lösung – auch dazu habe ich im Jahr 2020 schon ausgeholt und will insoweit auf die Stellungnahme von damals verweisen –, weil das ein nicht überprüfbarer Justizvollzugsakt ist. Wenn die Staatsanwaltschaft entscheidet, das Ermittlungsverfahren nicht einzustellen, dann sind wir an einem Punkt, da sind Richter herausgefordert, dazu eine Antwort zu finden, vielleicht auch zu verurteilen. Beim Fall von den Studentinnen Caro und Franzi war es auch so, dass die Staatsanwaltschaft unversöhnlich gegenüberstand und es in ihrer Pflicht gesehen hat, ein vielleicht vermeintliches Eigentumsrecht zu schützen. Das Problem entsteht aus dem Zusammenspiel zwischen StGB und BGB. Wir müssen meines Erachtens daran, sozusagen in das BGB einzugreifen, da einen Ansatz finden, insbesondere zur Dereliktion. Es gibt die Möglichkeit, Rechtfertigungstatbestände zu schaffen. Wir können die Position des Lebensmittels aufwerten, § 90b BGB einführen, „Lebensmittel sind keine Sachen, werden aber als solche behandelt“ oder eine explizite Anordnung der Herrenlosigkeit schaffen. In Amerika gibt es the adverse possession, wo sich der Eigentümer wieder in die Position setzen muss, dass er das Eigentum zurückfordert. Ansonsten geht das Eigentum über. Das könnte eine Lösung sein, alles mit dem Ziel, dass wir hier---

Die **Vorsitzende**: Herr Malkus, Weiteres wird sicherlich in den Fragerunden noch thematisiert werden können, aber ich denke, wir kommen jetzt erst mal weiter. Vielen Dank für Ihr Eingangsstatement. Dann hat Professor Norouzi das Wort.

**SV Prof. Dr. Ali B. Norouzi**: Vielen Dank, Frau Vorsitzende, meine sehr geehrten Damen und Herren Abgeordnete! Ich konzentriere mich jetzt wegen der Kürze der Zeit auf die Tragfähigkeit von drei Einwänden, die gegen die Privilegierung



oder Entkriminalisierung des Containerns vorgebracht werden.

Der erste Einwand: Eine Strafausnahme für das Containern würde mit dem Prinzip des umfassenden strafrechtlichen Eigentumsschutzes brechen. Das hört sich gut an, nur gibt es ein solches Prinzip nicht. Das Eigentum im Strafrecht wird nicht umfassend geschützt. § 242 StGB erfasst nur die Wegnahme beweglicher Sachen. Der Landdiebstahl oder Landraub, den man aus bürgerkriegsähnlichen Verhältnissen kennt, wird nicht sanktioniert. Die bloße Gebrauchsanmaßung, die die zivilrechtliche Eigentümerstellung ebenfalls beeinträchtigt, ist mit Ausnahme von Kraftfahrzeugen und Fahrrädern in § 248b StGB nicht strafbewehrt. Kurzum: Strafrechtlicher Schutz ist fragmentarisch. Wie weit Eigentum vor Diebstahl geschützt beziehungsweise dieser strafbar sein soll, ist letztlich eine kriminalpolitische Wertungsfrage. Hierüber befinden allein Sie.

Zweiter Einwand: Eine Bereichsausnahme für das Containern sei überflüssig. Strafrechtliche Verurteilungen seien a) in der Verfolgungspraxis ausgesprochen selten und könnten b) mit den vorhandenen Instrumenten – Strafantrag, Einstellung nach § 153 StPO, Verwarnung mit Strafvorbehalt – angemessen vermieden werden. Richtig ist, dass das geltende Recht in Deutschland eine Kombination von Strafzumessungs- und prozessualer Lösung zur Bewältigung von Bagatellkriminalität und so auch Bagatelldiebstählen ermöglicht. Ein allgemein verbindlicher Anspruch auf Verfahrenseinstellung besteht indes nicht. Gerade darin zeigt sich das Wesen des Opportunitätsprinzips und gerade darum kann der Gesetzgeber bestimmte Bagatelldiebstähle durch weitere Privilegierungstatbestände ausnehmen. Die statistische Häufigkeit der Strafverfolgung ist kein Argument für oder gegen die Entkriminalisierung, denn jede gesetzliche Strafdrohung stellt bereits einen Grundrechtseingriff dar, da sie die Freiheit beschneidet. Weil Containern strafbar ist, darf man es nicht tun. Dass die Strafverfolgungspraxis zur Verfahrensbeendigung abseits von Strafurteilen führt, ändert nichts daran, dass das Strafverfahren als solches für den Beschuldigten eine meist mit Kosten verbundene Belastung

verkörpert und für den Staat Ressourcen der Strafrechtspflege bindet.

Dritter Einwand: Die vorgeschlagene Regelung in § 248a StGB-E sei systemfremd, weil damit erstmals eine prozessuale Verfolgungsuntersagung im StGB geregelt werde. Richtig ist, dass das Strafgesetzbuch bislang keine vergleichbare Formulierung einer Verfolgungsuntersagung kennt, aber sie wäre nicht neu – so wenig, wie Normen genuin strafprozessualer Natur im StGB etwas Neues wären. Strafantrag, Verjährung oder Verfolgungsermächtigungen nach § 129b StGB oder § 104a StGB sind Prozessvoraussetzungen, mit denen außerstrafrechtliche, teils explizit politische Ziele verfolgt werden. Und auch generelle Verfolgungsuntersagungen sind nicht neu. In diesem Hause kann ich das Beispiel des § 36 StGB, die Indemnität parlamentarischer Äußerungen nennen. Dies geschieht nicht etwa, weil Beleidigungen unter Abgeordneten nicht strafmündig wären – man könnte sogar wegen der öffentlichen Wirkung und Vorbildfunktion an eine erhöhte Strafwürdigkeit denken –, sondern weil Artikel 46 Grundgesetz weiß, dass ansonsten parlamentarische Arbeit nicht möglich wäre, wenn Sie immer wechselseitig damit rechnen würden, mit Strafanzeigen überzogen zu werden. Gerade nun der thematische Bezug zum jeweiligen Straftatbestand Diebstahl spricht für eine Regelung beim Delikt, nicht erst in der StPO. Anstelle einer Verfolgungsuntersagung erschiene mir unterdes die im StGB gebräuchliche Straffreistellung, also „wird nicht bestraft“ oder „ist straffrei“, vorzugswürdig. So blieb übrigens bis 1975 auch der sogenannte Familiendiebstahl straflos.

Fazit: Natürlich kann die Entkriminalisierung des sogenannten Containerns das Problem der Lebensmittelsverschwendung in einer marktwirtschaftlich verfassten Wirtschaftsordnung allein nicht lösen, solange weitere ordnungsrechtliche Maßnahmen fehlen. Und natürlich gilt der Satz des großen Franz von Liszt, wonach Sozialpolitik die beste und wirksamste Kriminalpolitik ist. Natürlich geht es hier auch um Symbolik, aber auch symbolische Entkriminalisierung bleibt Entkriminalisierung. Vielen Dank!

Die **Vorsitzende**: Ich schaue mal in die Runde. Frau Bayram meldet sich.



Abg. **Canan Bayram** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich hätte gerne vom Sachverständigen Herrn Malkus auf zwei Fragen von mir Antworten gehört. Die eine Frage ist: Als Rechtsanwalt haben Sie mehrere Mandant/-innen vertreten, die wegen des Containers verurteilt wurden. Würden Sie sagen, dass sich die tatsächliche Lage im Laufe der Zeit verbessert hat und die Mülltonnen inzwischen leichter zugänglich oder leerer geworden sind?

Und die zweite Frage ist: Reicht es Ihrer Meinung nach, das Absehen von Strafe auf den Diebstahl zu beziehen? Oder ist es vielmehr so, dass die Behältnisse inzwischen anders abgesichert sind und es sich tatbestandlich in der Regel sowohl um Sachbeschädigung als auch um Hausfriedensbruch handelt? Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank, dann geht es weiter mit Ingmar Jung.

Abg. **Ingmar Jung** (CDU/CSU): Vielen Dank an die Sachverständigen für die Stellungnahmen. Ich hätte eine Frage, die ich an Professor Hohmann und Professor Kubiciel richten würde. Frau Bayram, Sie werden es kaum glauben, es geht in eine ganz ähnliche Richtung wie Ihre Frage eben, ich wollte auch auf die Begleitdelikte hinaus, weil die noch fast keine Rolle gespielt haben. Vielleicht können Sie eine Einschätzung abgeben, wie oft Containern denn überhaupt isoliert vorkommt. Wir haben jetzt die ganze Zeit von Entkriminalisierung gesprochen. Wenn Ziel des Gesetzentwurfes eine Entkriminalisierung nicht nur eines bestimmten Deliktes, sondern von bestimmtem Handeln sein soll, wie würden Sie denn einschätzen, wie oft kommt das Containern denn überhaupt isoliert vor? Wie oft führte denn die Gesetzesänderung in der Praxis dazu, dass gleichwohl zumindest eine formale Strafbarkeit bestehen würde?

Die **Vorsitzende**: Frau Bünger.

Abg. **Clara Bünger** (DIE LINKE.): Vielen Dank, Frau Vorsitzende, vielen Dank an die Sachverständigen. Ich habe zwei Fragen an unseren Sachverständigen Rechtsanwalt Conen. Vorab: Wir sehen auch die Schwächen in unserem Gesetzentwurf, da sind wir auch sehr selbstkritisch. Wir sind jetzt auch nicht davon ausgegangen, dass die Sachverständigen der CDU/CSU unserem Gesetzentwurf zustimmen,

aber ich muss Herrn Hohmann dann doch widersprechen, wenn er sagt, es sei totes Strafrecht. Es gibt viele Ermittlungsverfahren gegen Menschen, die Containern. Das Problem existiert, auch wenn es Ihnen vielleicht nicht passt. Sie können es nicht totreden. Ich könnte Ihnen jetzt eine lange Liste mit Ermittlungsverfahren vorlesen, dennoch möchte ich auf die grundlegende Stoßrichtung unseres Gesetzentwurfes hindeuten und insbesondere noch einmal deutlich machen, dass es ein Problem gibt. Wir haben eine massive Verschwendung von Lebensmitteln und wir wollen genau daran anknüpfen, was Herr Conen angesprochen hat, indem wir in Frage stellen, dass in der Handlung, Lebensmittel aus Containern zu entnehmen, ein Unwert liegt und im Gegenzug das Wegwerfen von genießbaren Lebensmitteln kein Problem darstellt. In diesem Zusammenhang und vor diesem Hintergrund möchte ich Sie, Herr Conen, fragen: Von der Regierung wurde ja eine Verortung in den RiStBV vorgeschlagen, die besagen würde, dass in Fällen des Containers regelmäßig eine Einstellung vorgenommen werden könne, sofern kein Hausfriedensbruch und keine Sachbeschädigung vorliege. Was sind die Nachteile einer derartigen untergesetzlichen Regelung? Zweitens: Welche anderen Möglichkeiten jenseits des Strafrechts und Zivilrechts sehen Sie, die zu einer Entkriminalisierung des Containers führen würden? Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Herr Seitz.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Vielen Dank. Die erste Frage richtet sich an Herrn Professor El-Ghazi. Sie hatten sich aus meiner Sicht sehr überzeugend zu den Mängeln des Gesetzentwurfes geäußert, dann aber abschließend doch eine Entkriminalisierung befürwortet. Was mir in der ganzen Debatte fehlt, ist die Betrachtung, welchen Zweck ehemalige Lebensmittel, die jetzt entsorgt werden sollen, haben. Soll das auf die Deponie oder beispielsweise als Tierfutter verwendet werden, was in der Regel aus rechtlichen Gründen nicht gehen wird, oder zum Beispiel als Energieträger in der Biogasanlage weiter verwendet werden? Es ist zwar umstritten, aber anerkannt, dass wir auf landwirtschaftlichen Flächen Lebensmittel produzieren, deren primärer Zweck darin besteht, dann in eine Biogasanlage zu wandern. Wo ist denn dann der entscheidende Unterschied, dass



es wohl auch aus Ihrer Sicht nicht straflos möglich sein soll, künftig den Mais direkt vom Acker zu holen, wenn man weiß, dieses Feld ist dazu bestimmt, mit seinem Ertrag eine Biogasanlage zu füllen? Oder umgekehrt, wenn ein Maiskolben am Ende der Verwertungskette in einer Tonne landet, die dann auch wieder einer Biogasanlage zugeführt werden soll? Der unterschiedliche Zeitpunkt im Rahmen der Verwertungskette kann es ja nicht sein. Da müsste man schon dogmatisch irgendwo einen Unterschied finden können, den ich nicht sehe, weshalb ich eine grundsätzliche Entkriminalisierung, wenn man den Grundsatz des Eigentums aufrechterhalten will, für schwierig halte.

Die zweite Frage geht an Herrn Professor Hohmann: Ich habe es schon angesprochen, es geht um die Frage, welcher Verwertung gesammelte Lebensmittelabfälle zugeführt werden sollen. Früher war es so, dass Lebensmittelabfälle regelmäßig in die Tierfütterung gegangen sind. Wir zu Hause machen das immer noch. Wir haben Hühner, da kommt praktisch nichts in die Tonne. Weitgehend ist es aber aus rechtlichen Hürden nicht möglich. Da die Frage: Haben Sie einen Überblick, liegen die Hürden eher auf nationaler oder eher auf EU-Ebene? Und was müsste im Wesentlichen gemacht werden, um mehr Freiheiten für eine sinnvolle Verwertung zu haben? Danke.

Die **Vorsitzende**: Als Nächster hat das Wort Kollege Karaahmetoğlu.

Abg. **Macit Karaahmetoğlu** (SPD): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich habe zwei Fragen. Die erste Frage geht ebenfalls an Professor El-Ghazi. Sie haben auf die bestehenden strafrechtlichen Korrekturen, die Möglichkeit zur Einstellung von Verfahren wegen Geringwertigkeit der gestohlenen Lebensmittel hingewiesen. Meine Frage ist: Inwieweit bewähren sich denn die bestehenden Möglichkeiten nach Ihrem Eindruck tatsächlich in der Praxis? Bewähren sie sich so weit, dass die Notwendigkeit für ein gesetzgeberisches Handeln überhaupt nicht besteht? Das wäre die erste Frage.

Die zweite Frage geht an Herrn Jochen Brühl. Wie bewerten Sie eine Spendenverpflichtung für den Handel? Wäre eine flächendeckende Abgabe von Lebensmittelüberschüssen an die Tafeln über-

haupt leistbar? Und wenn nicht, was müsste sich ändern, damit dies möglich wäre? Herzlichen Dank.

Die **Vorsitzende**: Dann hat jetzt für die FDP der Kollege Hanke das Wort.

Abg. **Reginald Hanke** (FDP): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich hatte eigentlich zwei Fragen an Herrn Brühl. Die erste Frage hat er schon in seinem Statement sehr ausführlich beantwortet, aber die zweite Frage liegt mir noch sehr am Herzen, die wurde eben schon angeschnitten. Eine Möglichkeit, Lebensmittelverschwendung vorzubeugen und gleichzeitig Menschen in Not zu helfen, wäre auch, dass Lebensmittel ohne zusätzliche Kosten, das betone ich nochmal, und Risiken für den Eigentümer gespendet werden. Sehen Sie darin eine Alternative zur Legalisierung des Containers? Welche rechtlichen Regelungen müssten aus Ihrer Sicht getroffen werden, um solche Lebensmittelspenden rechtssicher zu gewährleisten? Ich möchte gleichzeitig die Gelegenheit nutzen, um Ihnen für Ihre Arbeit zu danken. Sie machen eine tolle Arbeit mit Ihren Tafeln. Danke.

Die **Vorsitzende**: Dem schließen wir uns an. Dann hat der Kollege Wagner das Wort.

Abg. **Johannes Wagner** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Meine Frage geht an Frau Elisa Kollenda. Ich habe eine Rückfrage zu Ihren Ausführungen, dass das Legalisieren des Containers nicht die alleinige Lösung sein kann, um das Problem der Lebensmittelverschwendung zu beheben. Sie hatten noch auf die anderen Teile der Lieferkette verwiesen. Ich wollte nachfragen, welche Lösungen Sie noch sehen, um das Problem der Verschwendung zu reduzieren und was Sie von dieser, auch schon von meinen Vorfragenden angesprochenen, Spendenverpflichtung halten und ob Sie oder Ihr Verband eine juristische Einschätzung haben, inwiefern eine solche Spendenverpflichtung realistisch und auch umsetzbar wäre. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank soweit. Wir können dann in die erste Antwortrunde starten. Da machen wir die umgekehrte alphabetische Reihenfolge. Es beginnt deshalb Herr Max Malkus mit Antworten auf zwei Fragen der Kollegin Bayram.





**SV Max Malkus:** Ich möchte ganz kurz noch diesem Dammbbruchargument entgegenreten. Lebensmittel sind nun mal besondere Sachen. Das sind die ersten Dinge, die die Menschheit überhaupt hergestellt hat, und die Nahrungsaufnahme ist ein biologisch einzigartiger Prozess, den wir brauchen. Ein Lebensmittel ist kein Handy. Deswegen halte ich es für durchaus legitim, hier eine Bereichsausnahme zu schaffen. Ob sich die Lage gebessert hat? Die Tonnen sind voller als bisher und die Zäune sind höher als bisher. Ob es jetzt konkret verfolgt wird? Es ist immer so: Wenn in einem Fall wie dem der Studentinnen Caro und Franzl, die Container haben, diese vor das Bundesverfassungsgericht gehen, dann ist es für zwei, drei Jahre ein bisschen ruhiger. Ich beschäftige mich jetzt seit 13 Jahren mit der strafrechtlichen Verfolgung des Containers. Es ist immer so, dass es nach zwei bis drei Jahren wieder zu Fällen kommt. Und dadurch, dass es jetzt mehr Zäune gibt, dadurch, dass nicht weniger Lebensmittel in der Tonne landen, halte ich es nur für eine Frage der Zeit, bis wir über die erste Verurteilung sprechen, die zu einer Gefängnisstrafe führt. Es ist auch so, dass im letzten Jahr wieder Leute verurteilt worden sind. Man darf nicht vergessen, dass wenn das Container auch nicht für sich bestraft wird, es im Kontext von anderen Delikten in der Praxis strafscharfend hinzugezogen wird. Also: Es gibt immer weniger Ermittlungsverfahren nachdem ein Verfahren in der Öffentlichkeit ist, die Zahl steigt aber erfahrungsgemäß immer wieder an. Ich sehe hier ausdrücklich eine Gefahr, dass wir in eine Situation kommen, wo man der Öffentlichkeit nicht mehr erklären kann, warum Leute für das Container vielleicht ins Gefängnis gehen müssen.

Die **Vorsitzende:** Vielen Dank. Dann geht es weiter mit Professor Kubiciel und der Antwort auf die Frage des Kollegen Jung.

**SV Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel:** Die Frage lautete, ob mit dem Container über den Diebstahl hinaus nicht noch weitere Begleitdelikte verwirklicht werden. Das dürfte im Regelfall so sein, insbesondere der Hausfriedensbruch, aber gerade auch beim Container in Bezug auf Supermärkte wird immer wieder berichtet, dass dort erstmal die Behältnisse aufgeknackt und damit beschädigt werden müssen. Damit haben

wir es mit Sachbeschädigungsdelikten zu tun. Obwohl also häufig drei Delikte auf einmal verwirklicht werden, stellt die Staatsanwaltschaft dennoch im Regelfall ein. § 153 StPO, manchmal § 153a StPO, im schlimmsten Fall wird von Strafe abgesehen, sodass eigentlich kein messbarer Bedarf für eine Entkriminalisierung da ist. Aber da, wo für notwendig erachtet würde, man müsse entkriminalisieren, da hat der Abgeordnete Jung Recht. Da kann sich das eigentlich nicht isoliert auf den Diebstahl beziehen, weil die Begleitdelikte Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch immer mitbegangen werden. Jetzt könnte man natürlich das Kind mit dem Bade ausschütten und sagen: Ja gut, dann muss man auch ein Verfahrenshindernis für die Sachbeschädigung und für den Hausfriedensbruch schaffen. Davor kann ich aber nur warnen. Denn die Vorschrift in dem Gesetzentwurf bezieht sich ja nicht nur auf das Container von Lebensmitteln in Supermärkten, sondern auch auf das Container von Lebensmitteln von Privathaushalten. Würden wir also auch noch Verfahrenshindernisse für den Hausfriedensbruch und für die Sachbeschädigung schaffen, dann wäre es ja ohne Weiteres denkbar, dass in der privaten Küche, im Keller, in der Garage von Privathaushalten oder in Lagerräumen von Supermärkten container werden könnte mit der Folge, dass die Strafverfolgung nicht nur wegen Diebstahls, sondern auch wegen Hausfriedensbruch oder auch wegen Sachbeschädigung im privatesten Bereich zu Lasten von Privatpersonen entkriminalisiert wäre. Also, wir befinden uns insgesamt auf einer abschüssigen kriminalpolitischen Bahn, wenn man „das Container“ entkriminalisieren will. Deswegen würde ich auch aus diesem Grund zur Zurückhaltung mahnen und den Staatsanwaltschaften und auch den Gerichten vertrauen, die diese Einzelfälle gut bewältigen können. Im Übrigen, wenn ich das noch hinzufügen darf, glaube ich, dass der Weg zum Stopp von Lebensmittelverschwendung nicht darin bestehen kann, dass man gewissermaßen die Bürger gegeneinander aufhetzt, also die Personen, die container gegen die Lebensmitteleigentümer, sei es im privaten Bereich oder im Bereich der Supermärkte, sondern dass man kollektive gesellschaftliche Kooperationsformen schafft, um dann die Lebensmittelverschwendung zu stoppen. Vielen Dank.



Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Dann hat Frau Kollenda das Wort.

**SV Elisa Kollenda**: Vielen Dank für die Frage. Ein Wegwerfstopp kann auf jeden Fall eine sinnvolle Maßnahme sein. Er sollte aber so gestaltet werden, dass er tatsächlich entlang der ganzen Lieferkette greift. In Frankreich wurde es auch so gemacht, dass man mit dem Handel begonnen hat und dann ausgeweitet wurde, zum Beispiel auf Kantinen und auf verschiedene Akteure entlang der Lieferkette. Dort wurde der Wegwerfstopp auch als Teil einer Nutzungshierarchie umgesetzt, also die Vermeidung stand an erster Stelle, dann die Spende und dann können andere Nutzungswege angedacht werden. Der Wegwerfstopp müsste aber kombiniert werden mit einer besseren Datenberichterstattung. Wir brauchen pro Unternehmen eine transparente Berichterstattung der Daten zur Höhe der Verschwendung, aber auch der Fortschritte, und wir brauchen verbindliche Reduktionsziele entlang der ganzen Lieferkette. Im Koalitionsvertrag wurde von der Regierung versprochen, dass eine verbindliche branchenspezifische Reduzierung angedacht wird. Bisher haben aber alle Regierungen in den letzten zehn Jahren nur auf Freiwilligkeit und Dialogforen gesetzt. Als Teil der nationalen Strategie, die 2019 auf den Weg gebracht wurde, wurden pro Sektor Dialogforen organisiert, was natürlich sehr hilfreich war, weil alle Akteure pro Branche an einen Tisch gebracht wurden und über Hürden, über Ziele und über Maßnahmen diskutiert haben. Aber wenn man sich jetzt die Umsetzung anschaut, hat nur ein Dialogforum bisher eine Zielvereinbarung vorgelegt, die anderen lassen noch auf sich warten. Teilweise sind dann auch die Verantwortlichkeit und die Verbindlichkeit bei den Zielvereinbarungen nicht ausreichend. Ein letzter Punkt noch zu den Reduktionszielen ist, dass sie wirklich, ich habe es schon mehrfach gesagt, entlang der ganzen Lieferkette gelten sollten. Da gibt es noch einen besonderen Punkt, und zwar sollten Sie schon mit den Vorernteverlusten beginnen. Derzeit wird Lebensmittelverschwendung nur gemessen ab dem Lebensmittel, das schon geerntet und auf dem Traktor zur Wegfahrt abgelegt wurde. Aber alles, was während der Ernte aussortiert wird oder vor der Ernte liegen bleibt, wird gar nicht erst als Lebensmittel definiert und deswegen auch nicht gemessen. Deswegen muss wirklich von den

Vorernteverlusten bis zum Handel die ganze Lieferkette berücksichtigt werden.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Dann hat Professor Hohmann das Wort zu Fragen der Kollegen Jung und Seitz.

**SV Prof. Dr. Olaf Hohmann**: Herr Abgeordneter Jung, die Frage war nach Begleitdelikten, kommt es regelmäßig zu Begleitdelikten? Ja, das ist im Gesetz angelegt. Ich hatte kurz die Verordnung (EG) Nr. 1069/2009 angesprochen, die enthält Hygienevorschriften für Stoffe, die nicht für den menschlichen Verzehr bestimmt sind und tierische Nebenprodukte enthalten. Das sind letztlich alle Lebensmittel, die nicht wie Obst oder Gemüse rein pflanzlicher Natur sind. Die sind zwingend nach dem EU-Recht in verschlossenen Behältern aufzubewahren, die einen Zugriff durch Dritte verhindern. Damit haben Sie immer die Überwindung. In aller Regel wird der Container aus vielfältigen Gründen auch nicht frei auf dem Hof stehen, sondern in einem abgeschlossenen Bereich, sodass Sie regelmäßig die Nebendelikte haben. Das war schon immer so und das wird auch immer so bleiben, es sei denn, man ändert ganz grundsätzlich das Lebensmittelrecht. Wie frei ist man bei der Verwertung? Bei der Verwertung ist man sehr frei. Die beste Möglichkeit ist, vor dem Container in die Verwertung zu gehen. Da gibt es vielfältige Ansätze, auch von großen Einzelhändlern: First In - First Out, also ich versuche alles durch entsprechende Lagerung abzuverkaufen. Der Marktführer, der samstagabends bei verderblichen Lebensmitteln leere Regale hat, macht Karriere, denn Lebensmittel wegzuerwerfen ist auch eine Kostenfrage für den Lebensmitteleinzelhändler und der ist auch monetär getrieben und will Umsätze machen und nicht sein Geld wegwerfen. Es gibt auch, was den Umgang mit entsprechenden Stoffen angeht, Leitlinien aus dem Jahr 2018 für die Nutzung von Stoffen, die nicht mehr für den menschlichen Verzehr bestimmt sind, als Futtermittel. Das ist eine Leitlinie, nach der man das EU-Recht, aber auch das nationale Recht, günstig auslegen soll, um eine Verwertung von Lebensmitteln oder nicht zum Verzehr durch Menschen bestimmten Stoffen zu erleichtern. Es gibt einen breiten Strauß. Und noch mal: Das, was nicht in der Tonne landet, ist die beste Verwertung. Frankreich wurde schon angesprochen,



man könnte auch an so etwas Verrücktes denken vergleichbar dem Emissionshandel, das habe ich schon 1980 oder 1985 in meiner Dissertation vorgeschlagen und wurde vom Vorsitzenden der Prüfungskommission dafür gerügt, dass es etwas völlig Irrsinniges sei. Insofern bin ich für innovative Dinge immer offen und habe die Zeit weit überschritten. Danke.

Die **Vorsitzende**: Es hat ja trotzdem geklappt mit der Promotion. Vielen Dank. Auch für ungewöhnliche Vorschläge sind wir hier immer offen. Das Wort hat jetzt Professor El-Ghazi zur Beantwortung von Fragen von Herrn Seitz und Herrn Karaahmetoğlu.

SV **Prof. Dr. Mohamad El-Ghazi**: Vielen Dank. In der Tat, ich habe gegen diesen Entwurf argumentiert, habe aber auch hervorgehoben, dass es gute Gründe gibt, Lebensmittelretter nicht zu bestrafen. Ich lehne den Entwurf aber dennoch ab, weil ich sage, wir brauchen keine solche Regelung. Am Ende habe ich vorgeschlagen, und das, Herr Seitz, haben Sie wohl in Bezug genommen, dort einzugreifen, wo wir vielleicht noch Lücken haben könnten. Deswegen habe ich vorgeschlagen, wie in anderen Abschnitten des Strafgesetzbuchs, eine Regelung zum Absehen von Strafe einzuführen. Dieser Vorschlag setzt eben dort an, wo es noch Lücken gibt, denn wir müssen sehen, wenn Staatsanwältinnen und Staatsanwälte nicht bereit sind, eine Einstellung mitzumachen, dann könnten Gerichte gezwungen sein, Lebensmittelretter zu bestrafen. Das haben die Kollegen angesprochen, das habe ich auch angesprochen. Na klar haben wir die Möglichkeit der Verwarnung mit Strafvorbehalt, aber ich würde mir wünschen, wir hätten auch hier im Bereich des 19. Abschnitts des StGB bei Eigentums kriminalität die Möglichkeit, von Strafe abzusehen. Ich wünsche mir aber auch hier, weil ich es ablehne, selektive Einzelvorschriften zu schaffen, dass wir eine ganz generelle Regelung schaffen, um gleichzeitig anderen Problemen, anderen Erscheinungsformen von Bagatellkriminalität gerecht zu werden, eben nicht nur dem Containern, sondern vielen anderen Fällen. Denken Sie an Ladenkriminalität: Dass wir diese Regelung, Absehen von Strafe im Ermessen des Gerichts, auch für andere Phänomene einsetzen können.

Die zweite Frage: Haben sich die Einstellungs vorschritten bewährt? Wir können eigentlich gar nichts dazu sagen, wie viele Ermittlungsverfahren es wegen Containerns gegeben hat, wie viele davon angeklagt worden sind und wie viele eingestellt worden sind. Wenn wir uns aber allgemein die Zahlen des Statistischen Bundesamtes zur Erledigung von Diebstahls- und Unterlassungstaten für das Jahr 2021 anschauen, sehen wir, es gab knapp 500.000 Fälle, die von den Staatsanwaltschaften und den Amtsanwalt schaften erledigt worden sind. Es gab 58.000 Anklagen, 50.000 Strafbefehle. Wenn man das vergleicht mit den Einstellungen – Einstellungen nach § 153 stopp: knapp 60.000 Einstellungen, Einstellungen nach § 153a StPO: 50.000 – und das dann mal gegenüberstellt, sieht man, dass im Bereich der Eigentums kriminalität mehr Ver fahren eingestellt als verfolgt werden. Deswegen glaube ich, ist das ein Indiz dafür, dass sich das Modell hier bewährt hat. Und der Grund, dass es nicht so viele Berichte über Verurteilungen wegen Containerns gibt, liegt einfach darin, dass sich das auch in diesem Bereich bewährt. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Dann geht es weiter mit Herrn Rechtsanwalt Conen. Sie hatten zwei Fragen von Frau Büniger.

SV **Stefan Conen**: Vielen Dank. Ich bin gefragt worden, was von einer Regelung in den RiStBV zu halten wäre und wie man das auch jenseits dieses Vorschlags hier regeln könnte. Zu den RiStBV nur ganz kurz: Ich meine, auch die Art und Weise, wie hier über das Thema gestritten wird, scheint mir doch deutlich zu signalisieren, dass das eine Sache ist, die dem Parlamentsvorbehalt unterliegt. Und zur Kritik, das könnte im Prinzip ein kleiner Dambruch sein, dass man einzelne Phänomene im Strafgesetzbuch regelt, die man für entkriminalisierenswert hält: Das dann in die RiStBV zu verschieben und da Spiegelstriche aufzumachen, finde ich, hat a) nichts damit zu tun, dass Gesetze das sozialetische Unwerturteil enthalten sollten und das nicht in die RiStBV geschoben werden sollte und b), dass die RiStBV weniger Verbindlichkeit haben als die Einstellungsparagrafen 153 ff. StPO, auf die die Mitsachverständigen teilweise Ihre Hoffnung mit einem angemessenen Umgang legen. Ich glaube nicht, dass man das Problem auf die Art und Weise wegdrücken kann und sollte.



Wie könnte man das gegebenenfalls anders regeln? Da spielt die Begleitkriminalität immer eine Rolle. Nun muss man sagen, es schlägt ja niemand vor, Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung jetzt gleichfalls straffrei zu stellen. Zumindest verstehe ich das nicht so. Professor Hohmann hat angesprochen, was für Delikte tatsächlich aber sonst noch damit verbunden sind. Man muss nur eine WG nehmen, die das regelmäßig zu dritt macht und die sich dann, einen Schraubenzieher oder so was einstecken. Dann sind wir beim bandenmäßigen Diebstahl mit einem gefährlichen Werkzeug und einer Mindeststrafe von einem Jahr. Und das knüpft noch nicht mal an das Unrecht an, einen Hausfriedensbruch tatsächlich begangen zu haben, sondern das reicht dann schon hin. Deswegen bin ich der Meinung, dass man an den Begriff der Fremdheit des Eigentums direkt rangehen muss. Das hat das Reichsgericht, Kollege Malkus hat es angesprochen, eigentlich schon 1914 gesagt: Das Eigentum ist aufgegeben. Man muss das meines Erachtens im Kreislaufwirtschaftsgesetz regeln. Da gibt es im § 3 KrWG den Begriff der Entledigung von Abfällen ganz allgemein. Wenn man das auf die Entledigung von Mitteln, die mal zum Verzehr geeignet waren, überträgt, man sagt, wer sich dessen entledigt, der gibt das Eigentum auf, dann hat man jenseits des BGB, was man nicht antasten will, und jenseits des Strafgesetzbuches, das man zu Recht vielleicht auch aus ästhetischen Gründen nicht antasten will, das da, in der Nische geregelt, wo es hingehört und hat dann die Klarstellung. Die Begleitkriminalität bleibt dann gegebenenfalls strafbar, aber der Kern, der das auf ein Jahr "hochjazzen" kann, den hätte man genommen und das Sozialwerturteil auch. Das wäre mein Vorschlag.

Die **Vorsitzende**: Dann geht es weiter mit Herrn Brühl. Sie hatten Fragen von Herrn Hanke und Herrn Karaahmetoğlu.

SV **Jochen Brühl**: Sehr geehrte Frau Vorsitzende und sehr geehrter Herr Hanke, erstmal herzlichen Dank für das Kompliment. Das gebe ich an 60.000 Menschen weiter, die jeden Tag Lebensmittelverschwendung in unserem Land wahrnehmen. Ich finde es extrem schwierig, dass wir als Bürgerorganisationen in die Lebensmittelstrategie des Bundes mit eingepreist werden

und wir pro Minute 500 Kilogramm Lebensmittel retten. Da ist doch vieles im Argen. Wir fordern, anders als in Frankreich und in Italien, ein Gesetz, an dem wir in der Beratung mitbeteiligt werden, weil wir seit 30 Jahren Lebensmittel retten und an vielen Stellen merken, woran es hapert. Wir fordern ein Lebensrettungsgesetz für Deutschland, das anders als in Frankreich weiterhin auf steuerlichen Anreizen, Haftungsklärungen und Rechtssicherheit basiert, aber auch Bildungsangebote macht, weil wir der festen Überzeugung sind, dass wir immer noch, auch in der ganzen Diskussion, nur mit dem Ende der Wertschöpfungskette reden. Das fängt im Kindergarten an, das fängt in der Schule an. Ich weiß nicht, wie Sie das damals gehandhabt haben. Wir mussten unser Hasenbutter, was wir in der Schule nicht gegessen haben, zum Schluss des Abends noch aufessen. Da fehlt uns also sehr viel. Wir als Tafeln finden es bedenklich, dass wir vor allen Dingen spendenfinanziert Lebensmittel retten und der Staat sich aus dieser Verantwortung herausnimmt. Wir müssen Unternehmen, Privatpersonen beteiligen. Das finde ich schwierig, wenn gleichzeitig gesagt wird, bis 2030 soll die Lebensmittelverschwendung um 50 Prozent reduziert werden. Tafeln fühlen sich an der Stelle in der Luft gelassen. Wir sind Fachleute, wir wissen, wie es geht. Aber gleichzeitig besteht in den Haftungsfragen so eine Rechtsunsicherheit, dass große Handelsketten sich weigern, Kühl- oder Tiefkühlprodukte an die Tafeln weiterzugeben, obwohl wir Kühlung und Tiefkühlung vorhalten und sehr viel Geld einsetzen. Unser Punkt ist sehr deutlich, sich nicht nur auf den Handel zu konzentrieren, sondern sehr deutlich zu sagen: Der Großteil der Lebensmittelverschwendung passiert in privaten Haushalten, das ist einfach so. Wir brauchen an dieser Stelle eine Bewusstseinsänderung, damit sich das verändert. Unserer Meinung nach gibt es eine Bereitschaft im Handel. Es gibt Initiativen, die „Rettertüten“ oder wie sie auch immer heißen. Wir glauben allerdings, und da bin ich Frau Kollenda sehr dankbar, dass sie es noch mal gesagt hat: Wir müssen die gesamte Lieferkette und davor angucken. Wir brauchen in diesem Zusammenhang endlich den Gesamtblick und das fängt unserer Meinung nach vor allen Dingen bei den privaten Haushalten, in den Schulen und Kitas an. Daran müssen wir arbeiten. Letzter Satz: Wenn



eine Bürgerorganisation dieses Thema weitestgehend öffentlich macht, fordern wir an der Stelle eine deutliche Unterstützung und eine Klarheit, damit die 60.000 Menschen, die sich Tag ein Tag aus dafür einsetzen, nicht das Gefühl haben, dass über sie, aber nicht mit ihnen geredet wird. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke schön. Dann starten wir in die zweite Fragerunde. Da liegt mir bislang eine Wortmeldung vor, nämlich von Frau Bayram.

Abg. **Canan Bayram** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich will vorweg sagen, dass mein Wahlkreis in Berlin-Friedrichshain/Kreuzberg voller Menschen ist, die Lebensmittel retten wollen. Das sind Menschen, die aus Überzeugung auch unangenehme Dinge in Kauf nehmen, um Lebensmittel zu retten. Diese Menschen möchte ich eigentlich feiern, weil sie etwas Richtiges und etwas Gutes machen. Mittlerweile gibt es in Berlin sogar einen Preis für Lebensmittelretter/-innen, der von der Senatsverwaltung ausgegeben wird. Insoweit finde ich die Diskussion teilweise schon interessant, weil der Eindruck erweckt wird, dass es vielleicht weniger problematisch im Alltag der Menschen sei. Meine Wahrnehmung ist eine andere, gerade mit Blick auf die Lebensmittelerschwinglichkeit, die Möglichkeit der Menschen, sich Lebensmittel wirklich zu kaufen: Manche retten Lebensmittel auch, weil sie einen Bedarf haben, den sie so mit ihrem Einkommen nicht decken können. Gerade die aktuellen Zahlen bei Gemüse, bei Obst, das sind ja Preise, die uns alle noch mal disziplinieren sollten, gewissenhaft über Möglichkeiten und Grenzen des Strafrechts nachzudenken. Deswegen hätte ich die Frage an Herrn Professor Norouzi: Wie sehen Sie das, auch in diesem Wertungswiderspruch mit dem Ultima Ratio Grundsatz? Ich habe gesagt, ich will die Lebensmittelretter/-innen feiern und nicht kriminalisieren. Können Sie da noch mal ausführen, wo die Möglichkeiten bestehen? Und könnten Sie noch mal erklären, warum alternative Einstellungsmöglichkeiten, die hier immer wieder aufgeführt wurden, das eigentliche Problem der strafrechtlichen Verfolgung des Containers nicht lösen? Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Herr Karaahmetoğlu.

Abg. **Macit Karaahmetoğlu** (SPD): Herzlichen Dank, Frau Vorsitzende. Meine erste Frage geht noch mal an Herrn Brühl: In meinem Wahlkreis gibt es auch diese Läden, wo man Lebensmittel bekommen kann, die vom Handel zur Verfügung gestellt werden. Das sind meistens welche, die noch nicht abgelaufen sind, aber zeitnah ablaufen werden. Mindesthaltbarkeitsdatum bedeutet ja, dass es mindestens bis dahin haltbar ist, auch danach kann es aber noch Tage und Wochen haltbar sein. Meine Frage insofern ist: Inwiefern sehen Sie die Abgabe von noch verzehrfähigen, aber abgelaufenen Lebensmitteln an Tafeln für sinnvoll an? Meine weitere Frage geht an dieser Stelle noch mal an Professor El-Ghazi. Sie haben die drohende Fragmentierung des Eigentumschutzes angesprochen, ich glaube, Professor Hohmann hat es auch noch mal angesprochen. Können Sie näher ausführen, was das konkret bedeutet und weshalb Sie eine solche Entwicklung für nicht erstrebenswert sehen?

Die **Vorsitzende**: Frau Bünger ist die Nächste.

Abg. **Clara Bünger** (DIE LINKE.): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich hätte noch eine Frage an Herrn Conen und eine Frage an Herrn Norouzi. Vielen Dank, Herr Brühl, für Ihre Arbeit und die Menschen, die von Ihrer Arbeit profitieren. Da bin ich Ihnen sehr dankbar. Ich denke, die Zahl wächst und deshalb müssen wir uns, glaube ich, dem Thema grundsätzlich stellen. Professor Kubiciel stellt in seiner Stellungnahme dar, dass Artikel 20a Grundgesetz hier nicht anwendbar sei, weil Lebensmittel nicht unter die natürlichen Lebensgrundlagen fallen würden. Zugleich hat jedoch das Bundesverfassungsgericht selbst in der Entscheidung 2 BvR 1985/19, Randnummer 48, in diesem Kontext den Artikel 20a Grundgesetz eingeführt und darauf Bezug genommen. Meine Frage an Sie, Herr Conen, wie ordnen Sie das ein? Lässt sich eine Verantwortung, etwas gegen die Lebensmittelverschwendung zu machen, aus Artikel 20a Grundgesetz ableiten? Meine zweite Frage an Herrn Norouzi: Sie haben in Ihrer Stellungnahme vorhin deutlich gemacht, dass Sie sich für eine Straffreistellung aussprechen würden. Könnten Sie da vielleicht noch mal ins Detail gehen, wie Sie sich das konkret vorstellen? Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Dann hat Herr Seitz das Wort.



Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Vielen Dank. Eine Frage an Herrn Brühl, zur Leistungsfähigkeit der Tafeln, was jetzt die Andienung von verderblichen Lebensmittel angeht. Stellen Sie sich vor, eine Palette zwei Meter hoch mit Orangenkisten, die Orangen abgepackt in Netzen zu je fünf Orangen, davon ist jeweils eine verschimmelt oder verfault. Könnte der Händler die Orangen zu wirtschaftlichen Konditionen trennen, säubern und in Abfall und verzehrfähige Ware aufteilen, dann würde er die ja selber verkaufen. Kann er aber nicht und zwar egal, ob jetzt Mindestlohn da ist oder nicht. Bevor wir über Andienungspflichten reden, was würden Sie als Tafel machen, wenn der Händler anruft und sagt „Ich habe hier was, es suppt unten schon raus, jeden Tag wird der Anteil der unverwertbaren Ware größer“ – könnten Sie damit überhaupt was anfangen?

Die **Vorsitzende**: Kollege Müller.

Abg. **Axel Müller** (CDU/CSU): Nur eine Frage noch an den Herrn Hohmann. Die Frage stellt sich, nachdem Sie den Lebensmittelbegriff vorhin ins Spiel gebracht haben: Was passiert, wenn Lebensmittel, denen ich mich tatsächlich entledige, die ich aber in den Verkehr gebe, egal aus welchem Grunde zu einer Unverträglichkeit führen? Wie bin ich denn da noch in einer Haftung? Oder bin ich da haftungsmäßig freigestellt? Ich weiß nicht, ob Sie die Frage beantworten können, aber ich halte sie vor dem Hintergrund auch der Aussagen der Kollegin zu Artikel 20a Grundgesetz für nicht ganz unwesentlich. Danke.

Die **Vorsitzende**: Gut, dann sehe ich jetzt keine weiteren Fragen. Also zur Antwortrunde. Wir beginnen nun wieder bei Herrn Brühl. Sie hatten zwei Fragen von Herrn Karaahmetoğlu und von Herrn Seitz. Sie haben das das Wort.

SV **Jochen Brühl**: Im Zuge des von uns geforderten Lebensmittelrettungsgesetzes ist natürlich auch eine Reform des MHDs dringend erforderlich, weil wir glauben, dass es eine wirkliche Verwirrung gibt in der Bevölkerung, weil so viele Leute sagen: Der Joghurt läuft um null Uhr ab, ich kann es am nächsten Tag nicht mehr essen. Ich glaube, da muss dringend etwas angepasst werden, weil viele Händlerinnen und Händler uns deshalb Waren nicht zur Verfügung stellen, sondern sie eher vernichten. Das geht

nicht. Das fordern wir schon seit vielen Jahren. Das Thema Armut und Lebensmittelkosten, was auch gefragt wurde, ist ein Riesenthema. Viele Menschen, die von Armut bedroht oder betroffen sind – das sind von den Tafeln unterstützt alleine zwei Millionen, die Zahl nimmt zu –, die zur Tafel kommen, ernähren sich gesünder als Menschen in ähnlichen Lebensverhältnissen, weil es bei den Tafeln Gemüse und Obst gibt. Das zeigt auch noch mal, dass Lebensmittel sehr kostbar sind, sehr teuer sind. Die müssen erschwinglich sein, die müssen ausreichend sein. Bio ist für viele Menschen, die wir im Blick haben, einfach nicht erreichbar, nicht erzielbar, auch da muss nachjustiert werden. Lebensmittel sind inzwischen ein wirklich kostbares Gut, das vielen Leuten in Form der gesunden Ernährung vorbehalten wird. Was ich beim MHD noch wichtig finde, ist dieses psychologische Hemmnis. Wenn der eine oder andere sagt, wir spenden jetzt MHD-Ware, dann heißt es ja, dafür sind wir als von Armut betroffene Menschen gut genug, deshalb kriegen wir diese Waren. Da muss jetzt wirklich etwas passieren. Bei der Leistungsfähigkeit der Tafeln, da kann ich nur sagen, ich kann jeden der hier Anwesenden herzlich einladen: Tafeln machen alles möglich. Sie holen solche Waren ab, wenn die Rechtssicherheit besteht, wenn es möglich ist. Sie würden sich wundern, wie schnell 50 Paletten Orangen in den Tafeln in einem Logistikzentrum umgesetzt werden. Ich wünschte mir bei der einen oder anderen Baumaßnahme – ich komme aus dem Sauerland und müsste regelmäßig über die Rahmede-Talbrücke fahren – auch die Leistungsfähigkeit, die 60.000 Ehrenamtliche bei den Tafeln herstellen. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Wohl wahr. Dann geht es weiter mit Herrn Conen und der Antwort auf die Frage von Frau Bünger.

SV **Stefan Conen**: Die Frage war, inwieweit Artikel 20a Grundgesetz entgegen der Stellungnahme von anderen Sachverständigen vielleicht eine Rolle spielt. Ich meine, dass Artikel 20a Grundgesetz schon eine Rolle spielt, denn dem liegt die Erwägung zugrunde, dass die natürlichen Lebensgrundlagen endlich sind und dazu zählen nunmal auch Tiere, Pflanzen und so weiter. Und insofern steht natürlich das, was die Lebensmittel-Großhändler oder Supermarktketten



machen, die ihre Überreste, die potenziell noch verwertbar wären, gegen Wegnahme sichern, mutmaßlich auch aus eigenem kommerziellen Interesse, sie nicht an die Tafel spenden, sondern diese Lebensmittel dem Konsum vorenthalten natürlich jeder Nachhaltigkeit entgegen. Insofern ist Artikel 20a Grundgesetz jetzt vielleicht nicht als Leitgedanke der zwingenden Entkriminalisierung, aber als Motiv durchaus tragbar für die Intention dieses Vorstoßes und kann meines Erachtens auch Berücksichtigung finden. Wobei man umgekehrt aber dann schon sagen muss, dass das Bundesverfassungsgericht die Entscheidung zur Strafbarkeit des Containers gehalten hat und Artikel 20a Grundgesetz dem nicht zwingend entgegenstehen kann. Daraus aber den Schluss zu ziehen, dass Artikel 20a Grundgesetz nicht die Richtung dieses Vorstoßes trägt, wäre wiederum auch verfehlt.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Dann schalten wir wieder zu Professor El-Ghazi. Sie wurden gefragt vom Kollegen Karaahmetoğlu.

**SV Prof. Dr. Mohamad El-Ghazi**: Vielen Dank. Ich bin ein Anhänger von konsequentem gesetzgeberischem Vorgehen und befürchte, wenn man anfängt, im Strafgesetzbuch selektive, punktuelle Ausnahmen für einzelne Sachverhalte zu schaffen, dass damit die Tür geöffnet ist für weitere Forderungen, und habe auch viele Beispiele in meiner Stellungnahme angeführt. Warum wollen wir denjenigen bestrafen, der im Nachbarsgarten Fallobst entwendet? Da müssten wir eigentlich konsequent sein und sagen: Ja, dafür müssen wir eigentlich auch eine Ausnahme haben. Und es gibt viele, viele weitere Fälle. Das ist das, was mich stört. Das ist die Gefahr, die ich sehe. Wenn man konsequent agieren würde, müsste man hier einen langen Ausnahmekatalog mit Ausnahmen schaffen, aber auch wieder mit Rückausnahmen. Heißt, da müsste man natürlich schauen, in welchen Fällen möchte man dann doch keine Strafbefreiung haben, wenn meinerwegen erschwerende Umstände dazukommen. Das möchte ich vermeiden. Ich möchte, dass das Strafgesetz, weil das eben auch ein Wert für sich ist, übersichtlich bleibt. Das schafft Rechtssicherheit und deswegen plädiere ich dafür, mit Blick auf die anderen Möglichkeiten, die wir haben, und weil ich finde, es ist noch nicht bewiesen, dass wir wirklich ein

Problem in dem Bereich haben, auf eine Änderung des Strafgesetzbuches, auf die Einfügung einer solchen Vorschrift zu verzichten. Das meine ich mit Fragmentierung des Diebstahlschutzes. Ich stimme Frau Bayram zu, ich möchte auch am liebsten die Betroffenen feiern, halte es aber mit Blick auf die Argumentation, die ich gerade genannt habe, für vertretbarer, tatsächlich im Eigentumsbereich anzusetzen. Das ist ja auch in dem Entwurf so angeführt. Es gäbe Alternativen und die Alternative, über die Dereliktion zu gehen und zu sagen, man nimmt so etwas vom Eigentumsschutz aus, das halte ich für den saubereren Weg. Danke schön.

Die **Vorsitzende**: Danke. Dann geht es weiter mit Professor Hohmann und der Antwort auf die Frage von Herrn Müller.

**SV Prof. Dr. Olaf Hohmann**: Die Frage war letztlich nach der Haftung bei der Weitergabe von Lebensmitteln. Ich gebe mal eine juristische Antwort: Es kommt drauf an. Wenn ich Lebensmittel weitergebe, die noch zum menschlichen Verzehr auch nach meiner Sicht als Eigentümer bestimmt sind, dann unterliege ich dem Lebensmittelrecht. Das heißt Hygienevorgaben, das heißt ich muss auf die Kühlkette achten, ich muss auf Bombagen der Verpackung achten, ich muss auf das Mindesthaltbarkeitsdatum achten. Das gibt es nun leider mal und das muss der Einzelhändler beachten und daran knüpfen. Und dann bin ich voll in der strafrechtlichen Haftung nach § 59 Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch drin und in der zivilrechtlichen Haftung. Wenn ich die Bestimmung zum menschlichen Verzehr aufhebe und daraus K3-Material mache, hafte ich jedenfalls nicht mehr nach dem Lebensmittelrecht, sondern nach dem Abfallrecht, das, da haben wir drüber gesprochen, bestimmte Vorgaben macht im Umgang mit den Lebensmitteln. Danke.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. Das Schlusswort hat Professor Norouzi mit der Antwort auf Fragen von Frau Bayram und von Frau Bünger.

**SV Prof. Dr. Ali B. Norouzi**: Die erste Frage: Ultima Ratio Grundsatz und alternative Einstellungsmöglichkeiten. Ich bin kein besonderer Freund davon, den Ultima Ratio Grundsatz anzuführen, das ist mehr oder weniger



ein rechtspolitischer Kampfbegriff, das Strafrecht als äußerstes Mittel der gesellschaftlichen Regulatorik. Natürlich kann man das hier auf Ultima Ratio letztlich zurückbringen, wobei sich hier in dem Problemkreis zwei Themenbereiche überschneiden. Zum einen haben wir es mit Bagatellkriminalität zu tun und zum anderen haben wir es letztlich mit einem ethisch hochwertigen Motiv, das die Täter auszeichnet, zu tun. Aus dieser besonderen Gemengelage ergibt sich auch der Umstand, dass wir das hier debattieren und andere Formen der Bagatellkriminalität wie den einfachen Ladendiebstahl eben nicht ansprechen. Was die alternativen Einstellungsmöglichkeiten angeht, habe ich vorhin schon gesagt: Ja, die gibt es und damit wird das im forensischen Alltag auch bewältigt. Allerdings delegiert man damit letztlich die Aufgabe allein auf die Strafverfolgungsbehörden. Es nimmt die Justizressourcen in Anspruch. Und letztlich stellt die Durchführung von Strafverfahren immer eine Belastung aus unterschiedlicher Sicht dar. Und die Einstellung nach §§ 153, 153a StPO, das muss man auch sagen, ist etwas, das für den Erst- oder Wenigtäter in Frage kommt. Sobald ich wiederholt containere, verspiele ich hier nach der Logik der Strafverfolgungsbehörden irgendwann diese mögliche Rechtswohlthat, die mir zur Verfügung steht. Darum ist auch die Lösung über die RiStBV, Herr Conen hat es angesprochen, meines Erachtens nicht sehr hilfreich.

Zweite Frage: Straffreistellungsgrund und wie man das genauer fassen kann. Will man sich auf einen Teilbereich konzentrieren, wollen Sie hier das Containern generell, also auch mit Blick auf Privathaushalte freistellen? Oder will man eher nur die gewerblichen Anbieter erfassen? Will man es vielleicht nicht auf Lebensmittel beschränken, sondern auf sämtliche Gegenstände, Sperrmüll klassischerweise, beziehen oder vielleicht sogar

generell freistellen? Herr El-Ghazi sprach es an, als es um die Bagatellkriminalität ging. Ich würde jedenfalls eine Straffreistellungsklausel, die es nicht ins richterliche Belieben setzt, sondern generell „wird nicht bestraft“ befürworten, so, wie wir das bei anderen Delikten auch haben. Bei der Strafvereitelung von Angehörigen nach § 258 Absatz 5 StGB wird, wer die Tat zugunsten eines Angehörigen begeht, nicht bestraft. Das ist ein Straffreistellungsgrund, das Verhalten bleibt ansonsten tatbestandsmäßig, aber wir nehmen es dort eben raus. Den Gedanken, den Herr Conen ansprach, das über das Abfallgesetz zu regeln, den fand ich jetzt auch charmant, bin ich allerdings kein Experte für. Ich fand an sich an Ihrem Vorschlag gut, ins Strafrecht zu gehen und im Strafrecht zu bleiben, um die ganzen Klippen, die wir mit dem zivilrechtlichen Eigentumsbegriff etc. haben, nicht auszuspielen. Herr Hohmann hat natürlich jetzt ein paar Kritikpunkte angesprochen, die aus dem Lebensmittelrecht kommen und aus parallelen Begriffen, wobei ich dazu nur sagen möchte: Man kann, glaube ich, im Strafrecht den Lebensmittelbegriff strafrechtsautonom interpretieren, ist nicht an eine europäische Verordnungsakzessorietät zwingend gebunden, zumindest wenn es um den Blick des Eigentumsschutzes geht. Soviel dazu. Danke.

Die **Vorsitzende**: Gut. Weitere Wortmeldungen liegen mir nicht vor. Ich glaube, wir sind alle wieder klüger geworden. Von daher danke ich Ihnen. Sie haben uns viele Zusammenhänge noch mal deutlich gemacht und wir werden uns darum bemühen, daraus eine gute Lösung zu entwickeln. Vielen Dank allen, die dabei waren und die uns mit ihrem Erfahrungswissen unterstützt haben. Ich wünsche Ihnen noch einen guten Heimweg und einen schönen Abend.

Schluss der Sitzung: 17:56 Uhr

Elisabeth Winkelmeier-Becker, MdB  
**Vorsitzende**





**Anlagen:**

**Stellungnahmen der Sachverständigen**

<b>Jochen Brühl</b>	<b>Seite 26</b>
<b>Prof. Dr. Mohamad El-Ghazi</b>	<b>Seite 30</b>
<b>Prof. Dr. Olaf Hohmann</b>	<b>Seite 39</b>
<b>Elisa Kollenda</b>	<b>Seite 48</b>
<b>Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel</b>	<b>Seite 53</b>

**Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung** des Rechtsausschusses im Deutschen Bundestag zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Entkriminalisierung des Containers von Lebensmitteln (BT-Drucksache 20/4421)

Tafel Deutschland e.V.

Jochen Brühl, Vorsitzender

Montag, 17. April 2023, 16:30 bis 18:30 Uhr

Paul-Löbe-Haus (PLH), Sitzungssaal E.200

Die Tafel Deutschland e.V. begrüßt als Dachverband von 964 Mitgliedstafeln die wichtige gesellschaftliche und politische Debatte zum Umgang mit überschüssigen Lebensmitteln und damit auch zur Reduzierung von Lebensmittelverschwendung sowie die Auseinandersetzung mit möglichen gesetzlichen Regelungen in Deutschland.

Die Tafeln stellen seit 30 Jahren eine Schnittstelle zwischen sozialem und ökologischem Handeln dar. Mit über 60.000 Tafel-Aktiven retten die Tafeln etwa 265.000 Tonnen Lebensmittel. Diese geben sie in über 2.000 Ausgabestellen an bis zu 2 Mio. Kundinnen und Kunden aus. Die Tafeln unterstützen dabei nicht nur mit Lebensmitteln und Artikeln des täglichen Bedarfs. Sie sind Orte für soziale Begegnungen, Hilfestellung und Beratung in Notsituationen.

Nach einer repräsentativen Forsa-Umfrage vom 2. und 3. September 2020 sprechen sich 86 % der Befragten gegen die Strafbarkeit der Mitnahme von weggeworfenen Lebensmitteln aus Supermarktcontainern (sog. „Containern“) aus.<sup>1</sup> Menschen, die aus finanziellen oder ökologischen Gründen genießbare Lebensmittel aus den Containern des Lebensmittelhandels retten wollen, werden auf diese Weise kriminalisiert. Wir sind daher im Grunde nach der Auffassung: niemand sollte rechtlich dafür verfolgt werden, genießbare Lebensmittel zu retten, während deutschlandweit bis zu 11 Millionen Tonnen jährlich<sup>2</sup> verschwendet werden. Es bliebe jedoch nicht aus, den Aspekt der Lebensmittelsicherheit auch beim Thema „Containern“ zu betrachten, um niemandem zu schaden. Die Tafeln müssen zum Beispiel im Hinblick auf die Verantwortlichkeit, Haftung, Rückverfolgbarkeit und Lebensmittelsicherheit den Anforderungen des EU-Lebensmittelrechts genügen, zudem gelten die allgemeinen Hygienevorschriften für Lebensmittelunternehmen, etc. Davon abgesehen steht für die Tafeln allerdings vor allem

---

<sup>1</sup> U.a. zitiert in: ntv.de (7.9.2020), Der Tag. Sollte "Containern" als Diebstahl gelten? abgerufen am 13.04.2023, [https://www.ntv.de/der\\_tag/Sollte-Containern-als-Diebstahl-gelten-article22019872.html](https://www.ntv.de/der_tag/Sollte-Containern-als-Diebstahl-gelten-article22019872.html); Fischer, Stephan, Das kann doch keine Straftat sein - muss es auch nicht. Die Deutschen sind sich in der Frage um die Strafbarkeit des Containers ziemlich einig, abgerufen am 13.04.2023, <https://www.neues-deutschland.de/artikel/1141454.containern-das-kann-doch-keine-straftat-sein-muss-es-auch-nicht.html>.

<sup>2</sup> BMEL, Statistisches Bundesamt 2022, Lebensmittelabfälle in Deutschland: Aktuelle Zahlen zur Höhe der Lebensmittelabfälle nach Sektoren, <https://www.bmel.de/DE/themen/ernaehrung/lebensmittelverschwendung/studie-lebensmittelabfaelle-deutschland.html>, abgerufen am 13.04.2023

fest: keine noch genießbaren Lebensmittel sollen in einem Container zur Entsorgung landen.

Die Diskussion im Rechtsausschuss im Deutschen Bundestag betrachtet vor allem die strafrechtliche Fragestellung. Wir möchten jedoch klarstellen, dass es bei der Thematik insbesondere auch um die Frage der wechselseitigen Abhängigkeiten der umwelt-, abfall-, lebensmittel- und steuerrechtlichen Vorschriften geht. Zudem kann Containern unserer Sicht nach nur im Gesamtzusammenhang mit der Lebensmittelverschwendung entlang der Wertschöpfungskette gesehen werden. Da ist es nur das letzte Glied in der Kette. Die jetzige Debatte lenkt von der entscheidenden politischen Frage ab: Warum werfen Märkte Lebensmittel weg, anstatt sie zu spenden oder bereits vorher den Überschuss zu vermeiden?

Haftungsunsicherheiten beispielsweise in der Weitergabe von Lebensmitteln insbesondere auch die Frage im Umgang mit dem Mindesthaltbarkeitsdatum stellen einen weiteren Grund für das Entsorgen von Lebensmitteln dar.

Die Abhängigkeiten der umwelt-, abfall-, lebensmittel- und steuerrechtlichen Vorschriften müssen von Politik und Gesetzgeber in Gänze betrachtet und Klarheiten geschaffen werden, um nachhaltige Effekte auf die Reduzierung von Lebensmitteln zu erzielen.

Unsere Positionen zum aktuellen Stand der Diskussion sind wie folgt:

## **1. Durch konkrete Maßnahmen Containern überflüssig machen – Einbeziehung der gesamten Wertschöpfungskette**

Die Tafeln stehen hinter dem ambitionierten Ziel 12.3 der Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung, Lebensmittelverschwendung bis 2030 zu halbieren, dem sich die Bundesregierung verschrieben hat.

Die durch das Containern geretteten Lebensmittel sind vor allem solche, die durch den Lebensmittelhandel im Abfall gelandet sind. Die Zahlen des Thünen-Instituts zeigen jedoch, dass im Lebensmittelhandel lediglich 7 % des gesamten Lebensmittelabfalls entstehen und andere Bereiche der Wertschöpfungskette ein weitaus größeres Potenzial für die Lebensmittelrettung bieten.<sup>3</sup>

Deshalb fordern wir, dass konkrete Maßnahmen in Bezug auf Akteure der gesamten Wertschöpfungskette zur Erreichung von Ziel 12 der Agenda 2030, das nachhaltige Konsum- und Produktionsmuster sicherstellen will, ergriffen werden. Mit anderen Initiativen und Organisationen sind wir bereits auf einem guten Weg.

Die [Nationale Strategie zur Reduzierung der Lebensmittelverschwendung](#) ist ein erster Schritt, der mit einem Zeitplan und verbindlichen Zielen konkretisiert werden muss.

### **1.1. Handel**

Handel und Tafeln arbeiten im Kampf gegen Lebensmittelverschwendung bereits eng zusammen: Etwa 30.000 Supermärkte, Discounter, Bäckereien und Großhändler spenden bereits auf freiwilliger Basis an die Tafeln. Wie erfolgreich die Zusammenarbeit mit dem

---

<sup>3</sup> BMEL, Statistisches Bundesamt 2022, Lebensmittelabfälle in Deutschland: Aktuelle Zahlen zur Höhe der Lebensmittelabfälle nach Sektoren, <https://www.bmel.de/DE/themen/ernaehrung/lebensmittelverschwendung/studie-lebensmittelabfaelle-deutschland.html>, abgerufen am 13.04.2023

Handel ist, wird durch die Erkenntnis unterstützt, dass durch die Tafeln ca. die Hälfte des Potenzials gerettet wird.

Eine mögliche Verpflichtung oder ein steuerlicher Anreiz zur Abgabe von überschüssigen Lebensmitteln für den Handel würde zwar ein wichtiges Zeichen gegen Lebensmittelverschwendung setzen, greift ohne begleitende Maßnahmen aus Sicht der Tafel Deutschland jedoch zu kurz und nimmt nur einen Akteur der Wertschöpfungskette in den Blick.

### **1.2. Hersteller**

Relevantere Mengen an einwandfreien Lebensmitteln werden in der Wertschöpfungskette bei der Herstellung verschwendet. Durch die Errichtung von Verteilerzentren hat die Tafel Deutschland mit Hilfe ihrer Landesverbände in den letzten Jahren auf ehrenamtlicher Basis und spendenfinanziert begonnen, eine bundesweite Tafel-Logistik auszubauen, um auch große Mengen an Lebensmitteln retten und zügig regional verteilen zu können. Dies ist wichtig, da es vor allem in ländlichen Regionen nicht genug Lebensmittelspenden gibt, um den Bedürftigen gerecht zu werden.

### **1.3. Haushalte und Außer-Haus-Verzehr**

Zudem sind wir der Überzeugung, dass ein Umdenken hin zu mehr Wertschätzung von Lebensmitteln in der Gesellschaft zu geringerem Aufkommen von Lebensmittelabfällen in den Haushalten und im Bereich des Außer-Haus-Verzehrs führen wird.

Wir fordern, dass Ernährungsbildung wieder in Lehrpläne integriert wird. Bereits jetzt leisten viele Tafeln durch zahlreiche Projekte einen Beitrag dazu, Ernährungsbildung von klein auf zu fördern. Dazu zählt auch eine verbesserte Aufklärung der Verbraucherinnen und Verbraucher, beispielsweise zur Haltbarkeit von Lebensmitteln und der Bedeutung des Mindesthaltbarkeitsdatums (MHD).

## **2. Mehr Lebensmittel retten und verteilen durch staatliche Unterstützung zur Grundfinanzierung**

Die Tafel Deutschland arbeitet überwiegend spendenfinanziert und erhält nur projektbezogen staatliche Gelder. Eine staatliche Unterstützung darüber hinaus wurde bisher abgelehnt. Dieser entscheidende Aspekt wird beim Vergleich mit anderen Ländern, insbesondere Frankreich, außer Acht gelassen. Dort erhalten Lebensmittelbanken seit Jahren staatliche Unterstützung, um den Herausforderungen der Lebensmittelweitergabe an Bedürftige gerecht zu werden. Dagegen geraten Ehrenamtliche in Deutschland an ihre Belastungsgrenzen. Immer wieder müssen aufgrund fehlender Kühl- und Lagerkapazitäten gespendete Waren abgelehnt werden.

Wir fordern deshalb auch staatliche Unterstützung zur strukturellen Finanzierung der Tafel-Arbeit, um sicherzustellen, dass überschüssige Lebensmittel durch Tafeln flächendeckend gerettet werden können und bei den armutsbetroffenen Menschen ankommen.

Die Tafeln sind nicht Teil des sozialstaatlichen Systems. Die Angebote der Tafeln verstehen sich als ergänzende Unterstützung und können und wollen niemals staatliche Leistungen ersetzen. Dies ist außer Frage Pflicht des Staates. Tafeln schaffen ergänzende Möglichkeiten: Sie verbinden Überfluss und Mangel sinnvoll und bieten soziale Räume für Begegnung und Zusammenhalt in der Gesellschaft.

### 3. Zusammenfassung

Der Dachverband der Tafeln fordert von der Bundesregierung verbindliche gesetzliche Maßnahmen gegen Lebensmittelverschwendung, die sowohl Hersteller als auch den Lebensmittelhandel sowie Privatverbraucherinnen und -verbraucher adressieren sollen.

Drei Punkte sollten gesetzliche Regelungen aus Sicht der Tafeln umfassen, damit sie effektiv gegen Lebensmittelverschwendung wirken und damit Containern überflüssig machen:

- Lebensmittelspenden müssen rechtssicher sein sowie vereinfacht und steuerlich begünstigt werden – sowohl für Hersteller:innen und Erzeuger:innen wie auch für den Lebensmittelhandel. Alle beteiligten Akteure müssen dafür gemeinsam beraten.
- Gemeinnützige, spendenempfangende Organisationen wie die Tafeln müssen finanziell durch den Staat unterstützt werden, um die notwendige Infrastruktur durch Lager und Transport bereitstellen, anpassen und unterhalten zu können.
- Erhöhung der Aufklärungsarbeit (Ernährungsbildung auf Lehrplänen; Umfassende Bildungskampagne über Maßnahmen gegen Verschwendung für Verbraucherinnen und Verbraucher, Aufklärung über das Mindesthaltbarkeitsdatum) und damit Förderung der Wertschätzung von Lebensmitteln in der Gesellschaft.

Am Ende noch zur moralischen Betrachtung der Debatte: Ja, es sollte niemand kriminalisiert werden, der oder die genießbare Lebensmittel aus dem Müll holt. Vor allem aber sollte niemand in Deutschland im Müll wühlen müssen, um an Lebensmittel zu kommen. Hier brauchen wir eine wirksame Armutsbekämpfung, die unter anderem armutsfeste Sozialleistungen, Löhne und Renten benötigt.



Universität Trier • 54286 Trier

An den Rechtsausschuss  
des Deutschen Bundestages

Konrad-Adenauer-Str. 1  
10557 Berlin

**Prof. Dr. Mohamad El-Ghazi**

Professur für Strafrecht und Strafprozessrecht

Direktor des Trierer Instituts für Geldwäsche-  
und Korruptions-Strafrecht

✉Universitätsring 15  
D-54296 Trier  
Gebäude C, Raum 253  
☎\*\*49(0)651/201-2594

✉elghazi@uni-trier.de

Datum: 13.04.2023

**Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung  
vor dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages am 17.04.2023**

**Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE –  
Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Entkriminalisierung des Con-  
tainers von Lebensmitteln  
(BT-Drs. 20/4421)**

**I. Zusammenfassendes Ergebnis**

Dem Gesetzgeber steht es aus verfassungsrechtlicher Perspektive frei, das Containern von Lebensmitteln zu entkriminalisieren.

Der Entwurf bewirkte schon keine echte Entkriminalisierung des Containerns. Die vorgeschlagene Regelung ist prozessualer Natur und löst „nur“ ein Verfahrenshindernis aus. Die materielle Strafbarkeit bliebe aber bestehen. Es ist strafrechtssystematisch inkonsistent, dass sich der Entwurf einer prozessualen Regelung bedient, um eine Problematik zu bewältigen, die ihren Ausgangspunkt in materiellen Gerechtigkeitserwägungen findet.

Es lassen sich zwar durchaus gute Gründe für eine Entkriminalisierung des Containerns von Lebensmitteln benennen; dies gilt jedoch auch für viele andere Einzelercheinungsformen von Eigentumsstrafbarkeit. Bestrebungen, die auf punktuelle Entkriminalisierung durch Statuierung von Bereichsausnahmen für Einzelphänomene abzielen, begründen die Gefahr einer sukzessiven Fragmentierung des Strafgesetzbuches und sind mit Blick auf das Postulat der Rechtssicherheit abzulehnen. Dies gilt vor allem vor dem

Hintergrund, dass das deutsche Strafrecht schon jetzt hinreichende Instrumente zur Verfügung stellt, um sachgerecht auf die besonderen Umstände des Einzelfalles zu reagieren.

Zur Erweiterung des vorhandenen Repertoires sollte erwogen werden, eine Strafzumessungsvorschrift über das Absehen von Strafe für Diebstahl und Unterschlagung einzuführen. Hiermit könnten Gerichte noch besser auf Bagatellkriminalität reagieren.

Die vorgeschlagene Regelung ist zu weit gefasst und schießt über das eigentliche Ziel hinaus. So könnte beispielsweise ein Diebstahl von zur Spende bereitgestellten Lebensmitteln aufgrund der Regelung in § 248a Abs. 2 StGB-E nicht mehr verfolgt werden.

## II. Rechtliche Ausgangslage

Der vorgelegte Entwurf betrifft das sog. Containern (auch „Dumpster Diving“, „Mülltauchen“) von Lebensmitteln. Mit dem Begriff „Containern“ wird – grob gesprochen – das Entnehmen von weggeworfenen Gegenständen aus Abfallcontainern beschrieben, das mit dem Ziel betrieben wird, diese Gegenstände für sich oder andere zu verwenden oder sie zu verbrauchen.<sup>1</sup> Im Fokus von Berichterstattung, politischem Diskurs und (straf-)rechtswissenschaftlicher Auseinandersetzung<sup>2</sup> steht vor allem das Containern von entsorgten, aber noch genießbaren Lebensmitteln aus Abfallbehältern von Lebensmittelmärkten.

Der Entwurf weist zu Recht darauf hin, dass auch das Containern von in Abfallbehältern entsorgten, aber noch genießbaren Lebensmitteln von § 242 StGB (Diebstahl) erfasst sein kann, wenn ihr Eigentümer auch durch den Akt der Entsorgung sein Eigentum – aus welchen Gründen auch immer<sup>3</sup> – nicht aufgeben (Dereliktion, § 959 BGB) und ihn dadurch eben nicht der möglichen legalen Aneignung durch Dritte (Okkupation, § 958 Abs. 1 BGB) preisgeben möchte. Von den Eigentumsdelikten geschützt sind nach absolut vorherrschender Auffassung auch „fremde Sachen“, denen weder ein materieller noch ein immaterieller Wert zukommt.<sup>4</sup> Dass der in dieser Position zum Ausdruck kommende „formale Eigentumsschutz“ in verfassungsrechtlicher Hinsicht unbedenklich ist, hat auch das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss zur strafgerichtlichen Verurteilung wegen Containerns bestätigt.<sup>5</sup>

Abhängig von den Umständen des Einzelfalles kann die Strafbarkeit des Containerns wegen Diebstahls auch qualifiziert sein.<sup>6</sup> Ein besonders schwerer Fall im Sinne des § 243 Abs. 1 S. 2 (Nr. 1 bis 3) StGB wird zwar im Regelfall aufgrund der in § 243 Abs. 2 StGB postulierten Ausnahme für geringwertige Sachen (25 bis 50 EUR)<sup>7</sup> ausscheiden. Führt der Betroffene ein gefährliches Werkzeug (u. U. Taschenmesser, Schraubenzieher) mit sich oder beteiligt er sich mit mindestens zwei anderen Personen wiederholt an konzentrierten Aktionen, kann unter Umständen sogar eine Diebstahlsqualifikation nach § 244 Abs. 1 Nr. 1 Buchst.

---

<sup>1</sup> Zur Definition *Bui* ZJS 2023, 205; *Malkus* Magazin für Restkultur (sic.) 2016, Heft 4, 1 ff.

<sup>2</sup> *F. Zimmermann* JZ 2021, 186 ff.; *Schnetter* KJ 2021, 73 ff.; *Rennicke* ZIS 2020, 343 ff.; *Bode* NSTZ-RR 2020, 104 f.; *Böse* 2020 ZJS 2021, 224 ff.; *Dießner* StV 2020, 256 ff.; *Jahn* JuS 2020, 85 ff.; *Jäger* JA 2020, 393 ff.; *Hoven* NJW 2020, 2955 f.; *Ogorek*, JZ 2020, 909 ff.; *Muckel*, JA 2020, 956 ff.; *Schiemann* KriPoZ 2019, 231 ff.; vgl. schon *Vergho* StraFo 2013, 15 ff.; zur zivilrechtlichen Perspektive: *Hellermann/Birkholz* JURA 2020, 303 ff.

<sup>3</sup> Zu den möglichen Gründen: *F. Zimmermann* JZ 2021, 186, 188 f.; *Bui* ZJS 2023, 205, 206 ff.; *Rennicke* ZIS 343, 344.

<sup>4</sup> RGSt 44, 207 (209); RGS 50, 254 (255); RGSt 51, 97 (98); BGH VRS 62, 274; BGH, Urteil vom 4. Dezember 1953, 2 StR 220/53, juris, Rn. 11; BGH, Urteil vom 10. Mai 1977, 1 StR 167/77, juris, Rn. 14, 16; OLG Düsseldorf NJW 1989, 115 (116); *Kindhäuser*, in: NK-StGB, 5. Aufl. 2917, § 242 Rn. 11; *Schmitz*, in: MK-StGB, § 242 Rn. 10; *Hoyer*, in: SK-StGB, 9. Aufl. 2019, § 242 Rn. 7; a. A.: *Bosch*, in: Schönke/Schröder, 3. Aufl. 2019, § 242 Rn. 7; siehe auch *Jahn* JuS 2020, 85; vgl. aber auch RGSt 10, 120 (122) (§ 303, Blatt Papier); BayObLG NJW 1993, 2760 (2761) (§ 303, tollwütiger Hund).

<sup>5</sup> BVerfG NJW 2020, 2953 (2955), mit Anm. *Hoven*.

<sup>6</sup> Vgl. nur *Lorenz* jurisPR-StrafR 10/ 2019, Anm. 4.

<sup>7</sup> Über 25 EUR: BGH, Beschluss vom 09. Juli 2004, 2 StR 176/04; für 30 EUR: Oldenburg NSTZ-RR 2005, 111; für 50 EUR: OLG Hamm, NJW 2003, 3145; OLG Frankfurt a. M. NSTZ 2017, 12; *Heger*, in: Lackner/Kühl, 30. Aufl. 2023, § 248a Rn. 3; *Kudlich*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 248a Rn. 43; *Hohmann*, in: MK-StGB, 4. Aufl. 2021, § 248a Rn. 7.

a) oder Nr. 2 (Bande)<sup>8</sup> StGB einschlägig sein. Der Regelstrafrahmen beträgt hier sechs Monate bis zehn Jahre Freiheitsstrafe; im minder schweren Fall (Abs. 3) zumindest noch drei Monate bis fünf Jahre.

Darüber hinaus können beim Containern neben Diebstahl auch weitere Straftatbestände verwirklicht sein. Dazu zählen insbesondere Hausfriedensbruch (§ 123 Abs. 1 StGB)<sup>9</sup> und Sachbeschädigung (§ 303 Abs. 1 StGB). Ersteres wäre der Fall, wenn zur Erreichung des Müllcontainers durch Schutzwehre umgrenzte (Zäune, Mauern, Absperrbänder und Hecken)<sup>10</sup>, für den öffentlichen Verkehr nicht gewidmete Flächen (befriedetes Besitztum)<sup>11</sup> betreten werden müssten. Eine Sachbeschädigung wäre einschlägig, wenn eine Schließvorrichtung am Container aufgebrochen und dabei beschädigt werden würde.

Nur vereinzelt sind Verurteilungen wegen Containerns bekannt geworden.<sup>12</sup> Statistische Erhebungen zu Verfahren und Verurteilungen fehlen jedoch. Es wird vermutet, dass die meisten Verfahren nach strafprozessualen Opportunitätsbestimmungen eingestellt werden.<sup>13</sup> Inwieweit dies zutrifft, lässt sich diesseits nicht eruieren.

### III. Inhalt des Gesetzentwurfs (BT-Drs. 20/4421)

Der Gesetzentwurf bezweckt eine Entkriminalisierung des Containerns wegen Diebstahls, wenn die Tat entsorgte Lebensmittel betrifft. „Um eine Strafbarkeit wegen Diebstahls auszuschließen, wird von der Verfolgung dieser Taten abgesehen“ (BT-Drs. 20/4421, S. 2).

Der Entwurf schlägt dafür eine Änderung des § 248a StGB vor. Der neue Absatz 2 soll wie folgt lauten:

*(2) Von der Verfolgung ist abzusehen, wenn sich die Tat auf Lebensmittel bezieht, die vom Eigentümer in einem Abfallbehälter, welches der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dient, deponiert oder anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden.* (BT-Drs. 20/4421, S. 3).

Die Entkriminalisierung soll damit über eine genuin strafrechtliche Vorschrift erreicht werden. An der zivilrechtlichen Rechtslage (bzw. Eigentumslage) soll sich nichts ändern. Die geltende Rechtslage werde damit nur geringfügig angetastet.

## IV. Bewertung

### 1. Verfassungsrechtlichen Vorgaben zum Umgang mit Containern

Eine Entkriminalisierung des Containerns ist aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht geboten.<sup>14</sup> Das Verfassungsrecht dürfte einer Entkriminalisierung wohl aber auch nicht grundsätzlich entgegenstehen.

Einerseits hat das Bundesverfassungsgericht in seinem das Containern betreffenden Kammerbeschluss vom 5. August 2020 keine verfassungsrechtlichen Einwände gegen eine Verurteilung wegen Diebstahls

---

<sup>8</sup> Schmitt-Leonardy jurisPR-StafR 20/2020, Anm. 1; zum Begriff der Bande vgl. nur Schmitz, in: MK-StGB, 4. Aufl. 202, § 244 Rn. 40: Ein „Zusammenschluss von mindestens drei Personen, die sich zur fortgesetzten Begehung von im Einzelnen noch ungewissen Taten des Raubes (§ 249) oder des Diebstahls verbunden haben“.

<sup>9</sup> Ausführlich: Vergho StraFo 2013, 15 (18 f.).

<sup>10</sup> Auf eine besondere Einfriedung soll nach zum Teil vertretener Auffassung verzichtet werden können, wenn die betreffende Fläche erkennbar zu einem sonstigen Schutzobjekt i. S. d. § 123 Abs. 1 StGB gehöre Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, StGB, 30. Aufl. 2023, § 123 Rn. 3; Feilcke, in: MK-StGB, 4. Aufl. 2021, § 123 Rn. 15.

<sup>11</sup> Dazu Rackow, in: BeckOK-StGB, Stand: 01.02.2023, § 123 Rn. 8 ff.

<sup>12</sup> Amtsgericht Düren, Urteil vom 24. Januar 2013, 10 Ds 288/12 (Diebstahl und Hausfriedensbruch); Amtsgericht Fürstentfeldbruck, Urteil vom 30. Januar 2019, 3 Cs 42 Js 26676/18 (Diebstahl); BayObLG NStZ-RR 2020, 104 (Sprungrevision gegen vorgeanntes amtsgerichtliches Urteil); Landgericht Lüneburg, Urteil vom 27.02.2012, 29 NS/1106 Js 21744/10 (16/11), nicht veröffentlicht (Freispruch).

<sup>13</sup> Kubiciel, Schriftliche Stellungnahme zu BT-Drs. 19/9345. 2020, 2, unter Verweis auf Schiemann KriPoZ 2019, 231; Pschorr jurisPR-StrafR 13/2020 Anm. 3.

<sup>14</sup> BVerfG NJW 2020 2953 ff.



aufgrund der Mitnahme von weggeworfenen Lebensmitteln aus einem Müllcontainer eines Supermarktes erhoben: Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 242 StGB in dem Sinne, dass sie auch das Verhalten des Containers erfasst, sei – eingedenk eines beschränkten Prüfungsmaßstabs in Bezug auf die Auslegung des einfachen Rechts (Willkürverbot) – verfassungsrechtlich vertretbar.<sup>15</sup> Die Kammer sieht auch keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Ultima-Ratio-Prinzip. Diese Postulate gebieten keine Einschränkung der Diebstahlsstrafbarkeit für die Fallgruppe des sogenannten Containers.<sup>16</sup> Dass sich die Kammer nicht dazu verhält, ob und inwieweit die Aneignung bereits entsorgter Lebensmittel „in besonderer Weise sozialschädlich und für das geordnete Zusammenleben der Menschen unerträglich, seine Verhinderung daher besonders dringlich ist“,<sup>17</sup> sei hier dahingestellt, obwohl die Kammer damit letztlich die überkommenen Topoi zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigung von Kriminalstrafe stillschweigend ignoriert.

Andererseits finden sich in der Kammerentscheidung des Bundesverfassungsgerichts mehrere Formulierungen, die darauf hindeuten, dass aus verfassungsrechtlicher Sicht keine Einwände gegen eine Entkriminalisierung des Containers bestehen. Die Kammer betont am Ende ihres Beschlusses, dass für die Entscheidung ohne Bedeutung sei „[o]b der Gesetzgeber im Hinblick auf andere Grundrechte oder Staatszielbestimmungen wie beispielsweise den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen nach Art. 20a GG und im Rahmen einer Fortentwicklung von Inhalt und Schranken des Eigentums auch eine alternative Regelung hinsichtlich des Umgangs mit entsorgten Lebensmitteln treffen könnte“.<sup>18</sup> An anderer Stelle weist die Kammer darauf hin, dass „[d]er Gesetzgeber, der bisher Initiativen zur Entkriminalisierung des Containers nicht aufgegriffen hat, [...] insofern frei [ist], das zivilrechtliche Eigentum auch in Fällen der wirtschaftlichen Wertlosigkeit der Sache mit Mitteln des Strafrechts zu schützen“.<sup>19</sup>

Damit bestätigt die Kammer zwischen den Zeilen das, was in der vorliegenden Debatte wohl außer Frage stehen dürfte: Natürlich ist der Gesetzgeber von Verfassungs wegen nicht daran gehindert, das Container zu entkriminalisieren. Die Annahme, dass das sog. Untermaßverbot<sup>20</sup> den Gesetzgeber in seiner Freiheit begrenzt, das Phänomen des Containers straffrei zu stellen, wäre meines Erachtens schlichtweg abwegig. Die Position des (noch) Eigentümers von entsorgten Lebensmitteln ist nur in beschränktem Maße schutzbedürftig. Er selbst hat durch sein Verhalten zum Ausdruck gebracht, dass er, wenn überhaupt, nur noch ein geringes Interesse an seinen „Rechtsgütern“ hat. Darüber hinaus wäre der Eigentümer im Falle einer reinen Entkriminalisierung, die nichts an der Eigentumslage änderte, auch nicht schutzlos gestellt. Die Rechtsordnung stellt ihm hinreichende anderweitige Schutzrechte jenseits des Strafrechts zur Verfügung, um sich gegen den Eingriff in seine Eigentumsposition zu erwehren. Unberührt blieben das Recht zur Notwehr, aber auch zivilrechtliche Abwehr-, Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche (§§ 1004, 823, 859 BGB). Darüber hinaus bliebe das staatliche Gefahrenabwehrrecht auch im Falle einer Entkriminalisierung des Containers einschlägig.

Gegen den Entwurf bestehen mithin zumindest keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

---

<sup>15</sup> BVerfG NJW 2020, 2953 f.

<sup>16</sup> BVerfG NJW 2020, 2953 (2954 f.). Das Gericht verweist in seiner Begründung vor allem auch darauf, dass das Gesetz den Gerichten genügend Spielraum biete, um sachgerecht im Einzelfall auf den geringen Schuldvorwurf reagieren zu können: Angeführt werden: weiter Strafrahmen des § 242 StGB; Ausschluss des § 243 StGB bei geringwertigen Sachen (Abs. 2); Absehen von Strafe nach § 60 StGB; Verwarnung mit Strafvorbehalt, § 59 StGB; Geldstrafe anstatt kurzer Freiheitsstrafe, § 47 StGB; Bewährungsstrafe, § 56 StGB; prozessuale Einstellungsmöglichkeiten nach §§ 153 ff. StPO.

<sup>17</sup> Zuletzt BVerfG, Beschluss vom 07. April 2022, 2 BvR 2194/21, juris, Rn. 86; vgl. auch BVerfGE 88, 203 (258); BVerfGE 95, 245 (249); BVerfGE 120, 224 (240); kritisch schon *Schmitt-Leonardy* jurisPR-StaFR 20/2020, Anm. 1.

<sup>18</sup> BVerfG NJW 2020, 2953 (2955).

<sup>19</sup> BVerfG NJW 2020, 2953 (2955).

<sup>20</sup> BVerfGE 88, 203 (254 ff.): Schwangerschaftsabbruch; BVerfGE 96, 409 (412); vgl. auch *Grzeszick*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Art. 20 Rn. 128 ff.

## 2. Kriminalpolitischer Handlungsbedarf

Auch wenn aus verfassungsrechtlicher Sicht nach Meinung des Bundesverfassungsgerichts kein Handlungsbedarf besteht, so lassen sich meines Erachtens doch gute Gründe dafür anführen, das Entwenden von bereits entsorgten Lebensmitteln aus Abfallbehältern von Kriminalstrafe freizustellen.

Der Eingriff in Interessen des Eigentümers ist letztlich marginal, zumindest soweit die „Lebensmittelretter“ schonend vorgehen und die sonstigen Interessen des Eigentümers hinreichend wahren. Zumindest objektiv betrachtet ist nicht auszuschließen, dass der (noch) Eigentümer von der Mitnahme der entsorgten Lebensmittel sogar letztlich profitiert. Schließlich verringert die Mitnahme der noch verzehrbaren Lebensmittel den Umfang an „Abfall“, so dass die Kosten für die Entsorgung sinken könnten.

Außerdem darf bei der Bestimmung des Unrechts- und Schuldgehalts des Containers nicht außer Betracht bleiben, dass das Verhalten der Handelnden zur Müllvermeidung und damit zur Ressourcenschonung beiträgt (oder zumindest beitragen soll). Auch wenn das Verhalten dadurch noch nicht durch den in § 34 Abs. 1 StGB formulierten Erlaubnissatz (rechtfertigender Notstand) gerechtfertigt sein mag,<sup>21</sup> so muss doch bei der Quantifizierung des strafrechtlichen Vorwurfs zumindest Berücksichtigung finden, dass die Handelnden gesellschaftspolitisch erwünschte<sup>22</sup> und auch verfassungsrechtlich determinierte (Art. 20a GG) Ziele verfolgen. Mit anderen Worten: Der Unrechts- und Schuldgehalt ist im Falle des Containers von Lebensmitteln im Regelfall so gering, dass die Verhängung von Kriminalstrafe unangebracht erscheint und sich – zumindest im konkreten Einzelfall – auch als unverhältnismäßig darstellen könnte.

Dennoch streiten meines Erachtens die besseren Gründe gegen eine isolierte Ausklammerung des Containers von Lebensmitteln aus dem Straftatbestand des § 242 Abs. 1 StGB. In Anbetracht der Tatsache, dass das geltende Recht bereits jetzt valide Möglichkeiten eröffnet, auf eine Verfolgung bzw. eine (echte) Bestrafung im Falle des Containers zu verzichten (siehe oben Fn. 16), und darüber hinaus eben keine wirklichen Anzeichen dafür bestehen, dass die Justiz in den hier in Frage stehenden Sachverhalten von diesen keinen Gebrauch machen würde, sollte zumindest von einer gesetzlichen Sonderregelung für dieses Phänomen Abstand genommen werden.<sup>23</sup>

Die kriminalpolitische Bewertung der Sinnhaftigkeit einer Entkriminalisierung eines Sonderphänomens kann sich nicht darauf kaprizieren, allein dessen Unrechts- und Schuldgehalt in den Blick zu nehmen. Es ist darüber hinaus auch zu berücksichtigen, welche Implikationen eine solche Entscheidung für die Gesamtstrafrechtsordnung auslösen würde.

Es ist so gut wie unausweichlich, dass Strafnormen in ihren Randbereichen auch solche Verhaltensweisen erfassen, deren Strafwürdigkeit im Einzelfall in Frage gestellt werden kann. Solche Verhaltensweisen ließen sich natürlich durch Bereichsausnahmen aus dem Anwendungsbereich von Strafvorschriften exkludieren. Die Implementierung von selektiven Bereichsausnahmen (und gegebenenfalls Rückausnahmen) könnte zwar (noch besser) zur Verwirklichung des materiellen Gerechtigkeitspostulates beitragen. Sie führte aber auch zu einer immer weiteren Fragmentierung des Strafgesetzbuches und ist deshalb meines Erachtens nicht erstrebenswert, zumindest solange eben andere Wege offenstehen, den (strafmildernden) Besonderheiten bestimmter Einzelfälle hinreichend Rechnung zu tragen. Das Recht stellt dem Rechtsanwender schon jetzt ausreichende Korrektive bereit,<sup>24</sup> um sachgemäß auf Bagatellerscheinungen im Strafrecht zu reagieren: teleologische Auslegung, teleologische Reduktion, Absehen von der Verfolgung und Einstellung nach §§ 153 f. StPO, Absehen von Strafe, Verwarnung unter Strafvorbehalt etc. Wollte man den Anspruch verfolgen, jedes von einer Sanktionsvorschrift erfasste Verhalten, dessen

---

<sup>21</sup> Dazu *Rennicke* ZIS 2020, 343 (345 f.); *Bui* ZJS 2023, 205 (209 f.).

<sup>22</sup> Vgl. nur Koalitionsvertrag 2021-2025 zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP, S. 36.

<sup>23</sup> *Hoven* NJW 2020, 2955 (2956); vgl. auch *Böse* ZJS 2021, 224 (229).

<sup>24</sup> Zu den Einstellungsvorschriften als Korrektiv für unverhältnismäßige Strafgesetze: *Nelles/Velten* NStZ 1994, 366 ff.

Strafwürdigkeit im Einzelfall in Frage steht, durch die Einfügung gesetzlicher Sonderregelungen auszuklammern, drohte eine Flut an Novellierungen. Das Strafrecht drohte immer undurchsichtiger zu werden. Dies begründete eine Gefahr für das Postulat der Rechtssicherheit. Warum sollte die vorgeschlagene Sonderregelung auf die Entwendung von entsorgten Lebensmitteln begrenzt werden? Die Gesellschaft hat selbstverständlich auch ein Interesse am Erhalt anderer Ressourcen (Kleidung, Baustoffe, Energieträger, Holz, Elektrogeräte).<sup>25</sup> Müsste man für diese Gegenstände nicht ebenfalls konsequenterweise Ausnahmen schaffen? Oder nehmen wir einen ähnlichen Fall: Bedürfte es nicht auch einer Sonderregelung für denjenigen, der Fallobst aus dem Garten des Nachbarn aufsammelt, bevor dieses auf dem Boden verrottet?<sup>26</sup> Was ist mit den Jugendlichen, die fremdes Obst vom Baum des Nachbarn pflücken, das ohnehin nicht geerntet werden würde? Um ein Beispiel aus einem anderen Bereich zu nennen: Was ist mit dem mittellosen Schüler, der seinen Eltern Geld stiehlt, um hiervon ein Schulheft oder ein Lehrbuch zu erwerben? Sollten wir auch für diesen Fall nicht eine Ausnahme im Gesetz schaffen? Das sollten wir nicht!

In all diesen Fällen ließe sich natürlich über die Strafwürdigkeit des konkreten Verhaltens streiten. Solange das Strafrecht aber ausreichende Möglichkeiten eröffnet, sachangemessen auf die besonderen Umstände des Einzelfalles zu reagieren, muss mit einer Fragmentierung des Strafgesetzbuches nicht begonnen werden. Dies würde nur die „Tür für Forderungen nach weiteren Ausnahmen öffnen“.<sup>27</sup> Dies sollte – mit Blick auf das Postulat der Rechtssicherheit – dringend vermieden werden.

Mit der Bekämpfung der Lebensmittelverschwendung verfolgt der Entwurf natürlich ein durchaus berechtigtes Anliegen. Um der Lebensmittelverschwendung und anderen Erscheinungen der hiesigen Konsumgesellschaft entgegenzutreten, bedarf es aber keiner (punktuellen) Symbolpolitik, sondern vielmehr einer Gesamtstrategie jenseits des Strafrechts. Dies haben andere Expertinnen und Experten unlängst gefordert.<sup>28</sup>

### 3. Zur rechtstechnischen Umsetzung der „Entkriminalisierung“ in BT-Drs. 20/4421

Sollte sich eine politische Mehrheit für eine selektive Entkriminalisierung des Containers von Lebensmitteln finden lassen, rate ich dringend davon ab, eine solche durch die Einfügung der im Entwurf vorgeschlagenen Regelung (§ 248a Abs. 2 StGB-E) zu vollziehen. Der konkrete Regelungsvorschlag ist misslungen. Der Entwurf bedient sich einer Vorschrift prozessualer Natur, um eine Problematik zu bewältigen, die ihren Ausgangspunkt in materiellen Gerechtigkeitsabwägungen findet. Dies ist meines Erachtens systemwidrig.

§ 248a Abs. 2 StGB-E sieht vor, dass von der *Verfolgung* der Tat *abzusehen ist*, „wenn sich die Tat auf Lebensmittel bezieht, die vom Eigentümer in einem Abfallbehältnis, welches der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dient, deponiert oder anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden.“

Bei § 248a Abs. 2 StGB-E handelt es sich damit *um eine prozessuale Regelung*, die ordnungshalber besser in der Strafprozessordnung zu verorten wäre. Die Vorschrift adressiert in erster Linie die Strafverfolgungsbehörden und gibt diesen – unter den in der Vorschrift genannten Voraussetzungen – zwingend auf, die Verfolgung der Taten zu unterlassen. Die Vorschrift gestattet den Verfolgungsbehörden nämlich kein Ermessen hinsichtlich des Absehens von der Verfolgung zu – die Rechtsfolge ist zwingend. Damit weicht die Regelung zumindest von der Standardkonzeption vergleichbarer Regelungen ab. Das Gesetz kennt eine Vielzahl von Vorschriften, die die Möglichkeit vorsehen, von der Verfolgung von Straftaten abzusehen (vgl. z. B. §§ 153 ff. StPO, § 45 Abs. 1 JGG, § 31 BtMG). Typischerweise wird die Entscheidung über das

---

<sup>25</sup> Fischer, Schriftliche Stellungnahme zu BT-Drs. 19/9345, 2020, 5.

<sup>26</sup> Zu diesem Beispiel F. Zimmermann JZ 2018, 186 (188).

<sup>27</sup> So Hoven NJW 2020, 2955 (2956); vgl. auch Böse ZJS 2021, 224 (229).

<sup>28</sup> Böse ZJS 2021, 224 (229); Rennieke ZIS 2020, 343 (348); Schiemann KriPoZ 2020, 231 (237); Dießler, Schriftliche Stellungnahme zu zu BT-Drs. 19/9345, 2020, S. 2; Kubiciel, Schriftliche Stellungnahme zu BT-Drs. 19/9345, 2020, 5; Jäger JA 2020, 393 (396); Lorenz jurisPR-StrafR 10/2019 Anm. 1; Muckel JA 2020, 956 (957); Ogorek JZ 2020, 909 (912).

Absehen in solchen Vorschriften aber in das (intendierte) Ermessen der Strafverfolgungsbehörde gestellt. Die Vorschriften ermöglichen damit die Berücksichtigung der jeweiligen Umstände des Einzelfalles, sowohl was die Tat, aber auch eben die Person des Täters anbelangt.

Zugegeben, es existieren bereits heute schon Vorschriften, in denen das Absehen von der Verfolgung als obligatorische Rechtsfolge angeordnet wird (§ 45 Abs. 2 JGG, § 398a Abs. 1 AO). § 248a Abs. 2 StGB-E hebt sich in gewisser Weise von diesen Regelungen ab, weil diese Vorschrift ihr Eingreifen ausschließlich von solchen Umständen abhängig macht, die in der Tat selbst begründet liegen. Es geht nicht um Umstände, die der eigentlichen Tat nachgelagert sind, so wie dies bei § 45 Abs. 2 JGG oder § 398a Abs. 1 AO der Fall ist.

Es ist offensichtlich, dass die vorgeschlagene Regelung aufgrund ihres prozessualen Charakters nicht das erfüllen kann, was der Gesetzentwurf verspricht. Mitnichten wird hier eine (echte) Entkriminalisierung herbeigeführt. Das Containern von Lebensmitteln bliebe auch unter Geltung des § 248a Abs. 2 StGB-E weiterhin wegen Diebstahls strafbar. Die Betroffenen würden „nur“ deshalb nicht bestraft, weil die Vorschrift ein *Verfolgungshindernis*<sup>29</sup> für die besagten Fälle begründete. Allenfalls ließe sich daher von einer „prozessualen Entkriminalisierung“<sup>30</sup> sprechen.

Dass der Entwurf eine prozessuale Lösung präferiert, ist – in Anbetracht der Begründung des Entwurfs – nicht nur befremdlich, sondern auch inkonsistent. Letztlich wird im Entwurf implizit die Sozialwidrigkeit und damit die Strafwürdigkeit des Containerns von Lebensmitteln in Zweifel gezogen. Tatsächlich existieren durchaus gute Gründe, solche Zweifel zu erheben (siehe oben). Wenn dem Containern von weggeworfenen Lebensmitteln aber die Strafwürdigkeit im Hinblick auf materielle Unrechts- und Schuldgesichtspunkte abgesprochen wird, dann wäre eine systemkonsistente Lösung nur über das materielle Recht zu bewerkstelligen. Konsequenterweise müsste die Straffreistellung über die Implementierung eines materiellen *Tatbestandsausschlusses* (z. B. in § 242 Abs. 2 StGB) und nicht durch die Schaffung eines prozessualen Verfolgungshindernisses<sup>31</sup> erfolgen. Die Entscheidung darüber, ob ein Verhalten strafwürdig ist oder nicht, ist grundsätzlich dem materiellen Recht vorbehalten. Die vorgeschlagene Lösung vernachlässigt den integralen Unterschied zwischen materiellem und prozessualen Recht und ihrer jeweiligen funktionalen Rolle.

Dass der Entwurf eine Art „Zwischenlösung“ sucht, indem er die prozessual ausgestaltete Vorschrift im Neunzehnten Abschnitt des Strafgesetzbuches verorten möchte, ändert nichts an diesen grundsätzlichen Bedenken.

#### 4. Zum Inhalt des § 248a Abs. 2 StGB-E

##### a) Begriff „Lebensmittel“

§ 248a Abs. 2 StGB-E bezieht sich auf Lebensmittel, die „vom Eigentümer in einem Abfallbehältnis, [...], deponiert oder anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden.“

Im Zusammenhang mit dem Entwurf in BT-Drs. 20/4421 wird in der Literatur diskutiert, ob entsorgte, aber noch genießbare Nahrungsmittel tatsächlich noch als *Lebensmittel* im Sinne von Art. 2 der VO (EG) 178/2002 (Lebensmittel-Basis-VO) qualifiziert werden können.<sup>32</sup> Die Verordnung definiert Lebensmittel

---

<sup>29</sup> Zu § 398a AO, der ein solcher Charakter ebenfalls zugeschrieben wird, vgl. *Hadamitzky/Senge*, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, Stand: Dezember 2022, § 398a AO Rn. 1.

<sup>30</sup> *Nelles/Velten* NSTZ 1994, 366 (367); *Radtke*, in: MK-StGB, 4. Aufl. 2020, Vor § 38, Rn. 12.

<sup>31</sup> Zur Definition des Verfolgungshindernisses: BGHSt 46, 159 (169); BGHSt 41, 72 (75); BGHSt 36, 294 (294); *Schneider*, in: KK-StPO, 9. Aufl. 2023, § 206a Rn. 7; *Wenske*, in: MK-StPO, 1. Aufl. 2016, § 206a Rn. 27; zur Abgrenzung zu den Bestrafungsvoraussetzungen: *Stuckenberg*, in: LR-StPO, 27. Aufl. 2018, § 206a Rn. 28 f.

<sup>32</sup> *Hohmann* ZRP 2023, 63 f.

nämlich als „Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass sie in verarbeitetem, teilweise verarbeitetem oder unverarbeitetem Zustand von Menschen aufgenommen werden“. Da entsorgte Lebensmittel durch den Akt des Einlegens in einen Abfallbehälter zum einen „entwidmet“ würden, zum anderen nach der Entsorgung auch „nach vernünftigem Ermessen“ nicht mehr erwartet werden könne, dass sie von Menschen aufgenommen werden, handele es sich bei ihnen nicht mehr um Lebensmittel.<sup>33</sup>

Zumindest in dieser Pauschalität überzeugt die Begründung nicht. Ob auch nach einer erfolgten Entsorgung eine Aufnahme durch den Menschen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, wird man wohl vor allem davon abhängig machen müssen, um was für eine Art von Lebensmittel es sich handelt und ob bzw. wie dieses verpackt war.

Letztlich kann aber dahinstehen, ob entsorgten Lebensmitteln generell die Eigenschaft als Lebensmittel im Sinne der Lebensmittel-Basis-VO abzusprechen ist. Der im Entwurf verwendete Begriff „Lebensmittel“ wird wohl ohnehin strafrechtsautonom zu bestimmen sein, obwohl die Gesetzesbegründung (implizit) auf die Definition in der vorgenannten Verordnung Bezug nimmt (BT-Drs. 20/4421, S. 6). § 248a Abs. 2 StGB-E spricht von Lebensmitteln eben gerade in Bezug auf solche Objekte, die von ihren Eigentümern in Abfallbehältern entsorgt worden sind. Dies spricht dafür, dass aus strafrechtlicher Sicht zumindest die Entsorgung nicht dazu führen kann, dass dem Gegenstand seine Eigenschaft als Lebensmittel abhanden kommt.

#### **b) Reichweite des § 248a Abs. 2 StGB-E**

Die bisherige Regelung in § 248a StGB, die nach dem Entwurf als Abs. 1 unverändert erhalten bleiben soll, formuliert ein relatives Strafantragserfordernis (Strafantrag oder besonderes öffentliches Interesse an der Strafverfolgung) für Diebstahl und Unterschlagung von geringwertigen Sachen nach § 242 StGB und § 246 StGB. Das Strafantragserfordernis gilt mithin nicht für Straftaten nach §§ 244 f. StGB.

Das neue Verfolgungshindernis wird zwar in § 248a StGB eingefügt. Die Vorschrift nimmt aber inhaltlich keinen Bezug auf die Regelung in Abs. 1. Auch die Gesetzesbegründung bestätigt in gewisser Weise, dass die Absätze 1 und 2 zusammenhangslos nebeneinanderstehen. Hierin wird darauf verwiesen, dass es bei Abs. 2 nicht darauf ankommen soll, ob es sich bei den entwendeten Lebensmitteln um geringwertige Sachen handelt.

Der Anwendungsbereich des § 248a Abs. 2 StGB-E dürfte sich daher wohl auf alle Taten des Neunzehnten Abschnitts erstrecken, mithin auch auf §§ 244 und 244a StGB. Ob dies von den Verfassern des Entwurfs tatsächlich intendiert war, lässt sich nicht ersehen. In jedem Fall ist zu bezweifeln, dass die für eine Entkriminalisierung angeführten kriminalpolitischen Erwägungen auch im Falle eines Waffendiebstahls Geltung beanspruchen.

#### **c) „anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden“**

Das Verfolgungshindernis soll auch gelten (Alt. 2), wenn die Lebensmittel vom Eigentümer „anderweitig [also nicht in einem Abfallbehälter] zur Abholung bereitgestellt wurden“. Im Unterschied zur ersten Alternative genügt hier tatsächlich das Bereitstellen zur Abholung. Es wird nicht verlangt, dass eine Entsorgung (durch einen Entsorgungsträger) der bereitgestellten Lebensmittel intendiert war. Meines Erachtens kann es sich hier nur um ein (Redaktions-)Versehen handeln. Die zweite Alternative würde andernfalls deutlich über den ersten Fall hinausreichen und auch für Konstellationen gelten, in denen von entsorgten Lebensmitteln nicht die Rede sein kann. Beispielsweise würde das Verfolgungshindernis auch dann gelten, wenn jemand Lebensmittel stiehlt, die der Betreiber als Spende für eine wohltätige Einrichtung (Tafeln etc.) vor seinem Supermarkt bereitgestellt hätte. Es müsste daher heißen, „[...] oder anderweitig zur Abholung **und Entsorgung** bereitgestellt wurden“.

---

<sup>33</sup> Hohmann ZRP 2023, 63 f.

## V. Alternativen

Aktuell bietet schon das geltende Recht über § 153 Abs. 1 StPO die Möglichkeit, von einer Verfolgung von Straftaten im Zusammenhang mit der Entwendung von entsorgten Lebensmitteln abzusehen. Dies gilt nicht nur für Diebstahls- und Unterschlagungstaten, sondern auch für Hausfriedensbrüche und Sachbeschädigungen.<sup>34</sup> Die Entscheidung über das Absehen von der Verfolgung steht im Ermessen der Strafverfolgungsbehörden.

Es sind bisher nur ganz vereinzelt Verurteilungen wegen der Entwendung von entsorgten Lebensmitteln bekannt geworden. Die in der Literatur geäußerte Annahme, dass die meisten Fälle nach § 153 Abs. 1 StPO behandelt werden,<sup>35</sup> dürfte daher zutreffen. Obwohl aktuell nicht zu beobachten ist, dass die Strafverfolgungsbehörden vermehrt Fälle des Containers zur Anklage bringen, spricht aus hiesiger Sicht nichts dagegen, eine deutschlandweit einheitliche Einstellungspraxis in Bezug auf das Containers durch eine Erweiterung der Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) abzusichern.<sup>36</sup> Wie der Presseberichterstattung entnommen werden konnte, ist die geplante Ergänzung der RiStBV zuletzt jedoch gescheitert.<sup>37</sup>

Für überaus bedenkenswert erachte ich den Vorschlag, den Neunzehnten Abschnitt des Strafgesetzbuches um eine Vorschrift zum Absehen von Strafe (nicht Verfolgung) zu ergänzen.<sup>38</sup> Entsprechende Vorschriften, die es dem Gericht ermöglichen, trotz einer Verurteilung auf die Verhängung einer Strafe zu verzichten, finden sich an zahlreichen Stellen im Strafgesetzbuch (z. B. § 23 Abs. 3; § 89a Abs. 7; § 113 Abs. 4; § 157; § 176 Abs. 2; § 218a Abs. 4; § 266a Abs. 6; § 306e Abs. 1 StGB). Von ihrer Rechtsnatur her handelt es sich bei diesen Vorschriften um Strafzumessungsbestimmungen.<sup>39</sup> Sie sind daher im Strafgesetzbuch systematisch richtig verortet.

Eine Vorschrift zum Absehen von Strafe würde die bisherigen Optionen vor allem vor dem Hintergrund sinnvoll erweitern, als dass es den Gerichten bisher nicht möglich ist, ein Verfahren ohne Zustimmung der Staatsanwaltschaft gemäß §§ 153 f. StPO einzustellen.

Sollte eine solche Regelung tatsächlich zur Umsetzung angedacht werden, sollte sie meines Erachtens aber keinesfalls punktuell auf das Containers von Lebensmitteln beschränkt bleiben. Opportun wäre es, ein Absehen von Strafe für jedwede Eigentumsbagatelldelinquenz zu ermöglichen,<sup>40</sup> mithin für das Containers von Lebensmitteln, aber auch für kleine Ladendiebstähle. Eine solche Regelung ließe sich in § 248a StGB verorten und sich der Einfachheit halber ebenfalls am Wert der gestohlenen oder unterschlagenen Sache ausrichten.

---

<sup>34</sup> Das Absehen von der Verfolgung nach § 153 Abs. 1 StPO kann sich immer nur auf die (prozessuale) Tat als Ganzes beziehen, vgl. *Mavany*, in: LR-StPO, 27. Aufl. 2018, § 153 Rn. 9.

<sup>35</sup> *Kubicjel*, Schriftliche Stellungnahme zu BT-Drs. 19/9345. 2020, 2, unter Verweis auf *Schiemann* KriPoZ 2019, 231; *Pschorr* jurisPR-StrafR 13/2020 Anm. 3.

<sup>36</sup> Vgl. auch *Rennicke* ZIS 2020, 343 (346); *Bui* ZJS 2023, 205 (211).

<sup>37</sup> <https://justizministerium.hessen.de/presse/ausschuss-lehnt-laenderregelung-zum-strafrechtlichen-umgang-mit-dem-sog-containern-ab>

<sup>38</sup> *F. Zimmermann* JZ 2021, 186 (192).

<sup>39</sup> *Albrecht*, in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 60 Rn. 1.

<sup>40</sup> Zu den Forderungen zur Entkriminalisierung von solchen Phänomenen, vgl. nur *Harrendorf* NK 2018, 250 ff.

**Per E-Mail: [rechtsausschuss@bundestag.de](mailto:rechtsausschuss@bundestag.de)**

Deutscher Bundestag  
Rechtsausschuss  
Sekretariat PA 6  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

Professor Dr. Olaf Hohmann  
Sekretariat/Assistant:  
Viktoria Dulson  
T +49 | 0 | 711 | 25019-56  
[olaf.hohmann@kcnb.de](mailto:olaf.hohmann@kcnb.de)

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Entkriminalisierung  
des Containers von Lebensmitteln**

**der Abgeordneten Clara Bünger, Susanne Hennig-Wellsow, weiterer Abgeordneter  
und der Fraktion DIE LINKE vom 10.11.2022**

**Drucksache 20/4421**

**Öffentliche Anhörung am 17.04.2023**

**Schreiben vom 05.04.2023, Geschäftszeichen PA 6 – 5410-2.2**

- 1 Zu dem oben genannten Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches gebe ich die folgende Stellungnahme ab:

**I. Zusammenfassung**

- 2 Der Gesetzentwurf erkennt die europarechtliche Legaldefinition des Begriffs „Lebensmittel“ und europarechtliche Vorgaben für den Umgang mit Lebensmitteln.
- 3 Es ist widersprüchlich, eine Strafe für ein Verhalten anzudrohen, zugleich aber die Ahndung zu untersagen.

Dr. Marcus Baum MJur  
Michael Rudnau  
Dr. Jürgen Rieg  
Prof. Dr. Olaf Hohmann  
Dr. Christopher Vogl  
Dr. Christoph Hartmann  
Anton Buck, StB  
Dr. Rieke Dolde  
Ann-Kathrin Schreiner

Kuhn Carl Norden Baum Rechtsanwälte  
Partnerschaft mit beschränkter Berufshaftung  
Gähkopf 3  
D-70192 Stuttgart  
T +49 | 0 | 711 | 25 01 93  
F +49 | 0 | 711 | 256 73 89  
[mail@kcnb.de](mailto:mail@kcnb.de) [www.kcnb.de](http://www.kcnb.de)

Seite 39 von 58  
Sitz Stuttgart AG Stuttgart PR 720550

- 4 Das geltende Straf- und Strafverfahrensrecht bietet ausreichende Möglichkeiten, einem geringen Unrechts- und Schuldgehalt einer Tat Rechnung zu tragen. Regelmäßig ist Voraussetzung der Verfolgung von Bagatelldelikten ein ausdrückliches Verlangen der geschädigten Person (Strafantrag) oder – zum Teil – die Bejahung eines besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung durch die Strafverfolgungsbehörde (etwa bei § 248a StGB). Darüber hinaus ermöglichen strafprozessuale Normen, namentlich die §§ 153 ff. StPO, die Einstellung von Ermittlungs- und Strafverfahren.
- 5 Die im Gesetzentwurf vorgeschlagene Regelung ist wegen der fortbestehenden Pflicht, beim Containern regelmäßig neben Diebstahl zugleich verwirklichte weitere Delikte zu verfolgen, ungeeignet, die Ermittlungsbehörden und Strafgerichte zu entlasten.
- 6 Der Gesetzentwurf ist bloße Symbolik.

## II. Wesentlicher Inhalt des Gesetzentwurfs

- 7 Um eine Strafbarkeit des Containerns wegen Diebstahls auszuschließen, soll ein Absatz 2 in § 248a StGB eingefügt werden. Danach ist von einer Verfolgung abzusehen, wenn sich die Tat auf Lebensmittel bezieht, die der Eigentümer in einem Abfallbehältnis, welches der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dient, deponiert hat oder die anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden.
- 8 In der Begründung des Gesetzentwurfs wird die Strafbarkeit des Containerns nicht infrage gestellt. Gleichwohl will der Gesetzentwurf die rechtlichen Folgen des Containerns abmildern und damit einer Verantwortung des Gesetzgebers gerecht werden, die Rechtslage den gesellschaftlichen Verhältnissen anzupassen.

## III. Stellungnahme

- 9 Das mit dem Gesetzentwurf verfolgte Ziel ist zu begrüßen. Der Vorschlag, dieses Ziel durch Entkriminalisierung zu erreichen, erstaunt. Allerdings sind Änderungen des materiellen Straf- und des Strafverfahrensrechts keine geeigneten Mittel, dieses Ziel zu verwirklichen.

### 1. Lebensmitteleigenschaft endet mit der Bereitstellung zur Entsorgung

- 10 Die Verfasser des Gesetzentwurfs gehen zutreffend davon aus, dass der Großteil von Lebensmittelabfällen durch Privathaushalte verursacht wird und nur ein kleiner Teil im Einzelhandel entsteht.<sup>1</sup> Nach Angaben des Statistischen Bundesamts entstanden in Deutschland

---

<sup>1</sup> BT-Drucks. 20/4421, S. 2.



im Jahr 2020 im Lebensmitteleinzelhandel 7% der Lebensmittelabfälle, in den privaten Haushalten dagegen 59%.<sup>2</sup>

- 11 Ziel des Gesetzentwurfs ist nach der Begründung, „*die Entnahme von Lebensmitteln, die durch Supermärkte in der Regel aufgrund von Mängeln oder Ablauf des Mindesthaltbarkeitsdatums entsorgt wurden*“, keiner Verfolgung wegen Diebstahls mehr auszusetzen.<sup>3</sup> In dem vorgeschlagenen Wortlaut des § 248a Abs. 2 StGB findet dies keinen Ausdruck. Das Merkmal „*Eigentümer*“ ist nicht auf Einzelhändler beschränkt. Auch das Containern in Abfallbehältnissen von Privathaushalten wird von der Verfolgung ausgenommen.
  
- 12 Die Tat, die der Gesetzentwurf von der Strafverfolgung ausnehmen will, hat offensichtlich ein besonderes Tatobjekt zum Gegenstand. Nicht jeder Diebstahl und jede Unterschlagung von Sachen, die der Eigentümer in einem Abfallbehältnis, welches der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dient, deponiert hat oder die anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden, sollen von der Verfolgung ausgenommen werden. Die Herausnahme von der Verfolgung soll auf ein bestimmtes Tatobjekt beschränkt sein, das der Gesetzentwurf als Lebensmittel beschreibt. Der Begriff des Lebensmittels ist legal definiert.
  
- 13 Die Verordnung (EG) Nr. 178/2002<sup>4</sup> definiert in Art. 2 Lebensmittel als „*alle Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass sie ... von Menschen aufgenommen werden*“. Es ist kein Grund dafür ersichtlich, warum diese Legaldefinition für das Merkmal Lebensmittel des § 248a StGB-E nicht gelten soll. Beispielsweise § 2 Abs 1 TAMG verweist auf die Geltung der Begriffsbestimmungen von Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union.
  
- 14 Für die Einordnung eines Stoffes als Lebensmittel ist nach Art. 2 Basis-VO nicht dessen Beschaffenheit oder Eignung, sondern die Zweckbestimmung maßgebend.<sup>5</sup> Diese bestimmt sich nach der natürlichen Betrachtungsweise eines durchschnittlichen aufmerksamen Verbrauchers.<sup>6</sup>
  
- 15 Ein Stoff hört grundsätzlich nicht auf, Lebensmittel zu sein, wenn er für den Verzehr nicht mehr in Frage kommt, etwa weil er ein verdorbenes oder ein gesundheitsschädliches Erzeugnis darstellt.<sup>7</sup> Ist allerdings durch erkennbare Maßnahmen die Möglichkeit des Verzehrs genommen, liegt kein Lebensmittel mehr vor.<sup>8</sup> Es muss eindeutig erkennbar sein, dass der Stoff

---

<sup>2</sup> [https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Umwelt/\\_Grafik/\\_Interaktiv/lebensmittelabfaelle.html](https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Umwelt/_Grafik/_Interaktiv/lebensmittelabfaelle.html).

<sup>3</sup> BT-Drucks. 20/4421, S. 4.

<sup>4</sup> Vom 28. Januar 2002, ABl. L 31 vom 1.2.2002, 1; „Basis-VO“.

<sup>5</sup> Rathke, in: Sosnitza/Meisterernst, Lebensmittelrecht, Stand 184 Erglfg. Juli 2022; Art 2 Basis-VO Rn. 23.

<sup>6</sup> Etwa BGH, LMRR 2002, 70; BGH, LMRR 1995, 1.

<sup>7</sup> Rathke, in: Sosnitza/Meisterernst, Lebensmittelrecht, Stand 184 Erglfg. Juli 2022; Art 2 Basis-VO Rn. 25b.

<sup>8</sup> Rathke, in: Sosnitza/Meisterernst, Lebensmittelrecht, Stand 184 Erglfg. Juli 2022; Art 2 Basis-VO Rn. 25b.

nicht (mehr) zum menschlichen Verzehr bestimmt ist.<sup>9</sup> Die Aussonderung muss unter allen Umständen für einen Unbeteiligten erkennbar sein.<sup>10</sup>

- 16 Wirft der Eigentümer ein Lebensmittel in einen Abfallbehälter, hebt er mit diesem Akt zugleich die Zweckbestimmung des Stoffes zur „*Aufnahme durch Menschen*“ auf. Er „entwidmet“ den Stoff. Dies ist aufgrund der Lagerung der Stoffe als Abfall für Jedermann erkennbar.
  
- 17 Die Verordnung (EG) Nr. 1069/2009 mit Hygienevorschriften für nicht für den menschlichen Verzehr bestimmte tierische Nebenprodukte<sup>11</sup> regelt u.a. die Sammlung und Lagerung von tierischen Nebenprodukten sowie daraus hergestellten Erzeugnissen und ordnet die Produkte und Erzeugnisse drei Kategorien zu. Zu den von der Kategorie 3 (Art. 10 VO (EG) Nr. 1069/2009) erfassten Materialien („*K3-Material*“) zählen nicht nur unverpacktes und verpacktes Fleisch („*K3-Material*“), Eier und Honig, sondern auch alle verpackten Lebensmittel, die tierische Nebenprodukte enthalten (z.B. Aufschnitt, Joghurt, Getränke etc.). Lebensmittel sind auch dann solche der Kategorie 3, wenn sie „*nicht mehr zum menschlichen Verzehr aus kommerziellen Gründen oder aufgrund von Herstellungs- oder Verpackungsmängel- oder sonstigen Mängeln, von denen keine Gefahr für die Gesundheit von Mensch oder Tier ausgeht, bestimmt sind*“ (Art. 10 lit. f 10 VO (EG) Nr. 1069/2009). Eine Gesundheitsgefahr ist gerade nicht vorausgesetzt. Lediglich rein pflanzliche Nahrungsmittel wie Obst und Gemüse fallen nicht unter die 10 VO (EG) Nr. 1069/2009.
  
- 18 Die Lagerung von K3-Materialien hat gesondert, außerhalb von Räumen mit Lebensmitteln und geschützt vor Tier und Mensch zu erfolgen. Vor allem ist der unbefugte Zugriff durch Dritte auszuschließen.
  
- 19 Nach dem geltenden Recht sind Lebensmittel in Abfallcontainern damit gerade keine Lebensmittel (mehr). Die gegenteilige – unzutreffende – Einschätzung hätte für deren Eigentümer gravierende Folgen: Die Anforderungen an die Hygiene von Lebensmittel müssten eingehalten werden, etwa nach der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 über Lebensmittelhygiene<sup>12</sup> müssten weiter erfüllt werden.
  
- 20 Der Gesetzentwurf kann somit sein Ziel nicht erreichen. Die Tat, die § 248a Abs. 2 StGB-E von der Verfolgung ausnehmen will, hat in aller Regel ein anderes als das dort genannte Objekt zum Gegenstand.

---

<sup>9</sup> VGH Kassel, GRUR 1991, 253.

<sup>10</sup> Rathke, in: Sosnitza/Meisterernst, Lebensmittelrecht, Stand 184 Erglfg. Juli 2022; Art 2 Basis-VO Rn. 28.

<sup>11</sup> Vom 21.10.2009, ABl. Nr. L 300 v. 14.11.2009, S 1.

<sup>12</sup> Vom 29.4.2004, ABl. Nr. L 139 v. 30.4.2004, S. 1.

## 2. Kein kriminalpolitischer Handlungsbedarf

- 21 Ein kriminalpolitischer Handlungsbedarf besteht nicht. Die Feststellung und Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs ist ein Monopol des Staates und wird von diesem grundsätzlich von Amts wegen betrieben (sogenanntes Legalitätsprinzip). Allerdings erfährt das Legalitätsprinzip an verschiedenen Stellen Durchbrechungen und Begrenzungen.
- 22 Die §§ 153 f. StPO ermöglichen es der Staatsanwaltschaft und den Gerichten vor dem Hintergrund der allseits beklagten Ressourcenknappheit, im Falle einer geringen Schuld von einer Strafverfolgung abzusehen. Hauptanwendungsfall insbesondere von § 153 StPO sind Taten der leichten Kriminalität. § 153 StPO findet bei Vergehen im Sinne von § 12 Abs. 2 StGB Anwendung, d. h. für rechtswidrige Taten, die im Mindestmaß mit einer geringeren Freiheitsstrafe als einem Jahr oder mit Geldstrafe bedroht sind. Die Staatsanwaltschaft kann ohne Zustimmung des Gerichts und des Beschuldigten ein Ermittlungsverfahren nach § 153 StPO einstellen, wenn es sich um ein Vergehen handelt, das – wie der Diebstahl (§ 242 StGB) – nicht mit einer im Mindestmaß erhöhten Strafe bedroht ist und bei dem die durch die Tat verursachten Folgen gering sind (§ 153 Abs. 1 S. 2 StPO). Einer Zustimmung des Betroffenen bedarf es erst dann, wenn bereits Anklage erhoben ist.
- 23 Für die Bestimmung der geringen Schuld ist ein deliktsspezifischer Maßstab anzulegen.<sup>13</sup> Berücksichtigung hat hierbei nicht nur der Aspekt der Entlastung der Ermittlungsbehörden und Gerichte zu finden, sondern auch der Umstand, dass eine strafrechtliche Sanktion nur als „ultima ratio“ zum Einsatz kommen soll.<sup>14</sup> Ein öffentliches Interesse an der Verfolgung ist vor allem dann zu bejahen, wenn aus spezial- oder generalpräventiven Gründen eine Sanktionierung des Täters unabdingbar ist. Dies wird etwa bei gravierenden Tatfolgen, gesellschaftsfeindlicher Gesinnung und Aggressionsdelikten der Fall sein.
- 24 § 248a StGB normiert wie z.B. die §§ 182 Abs. 5, 230 Abs. 1 S. 1, 235 Abs. 7, 238 Abs. 4, 301 Abs. 1 und 303c StGB eine Strafverfolgungsvoraussetzung. Antragsdelikte werden nur verfolgt, wenn ein wirksamer Strafantrag gestellt ist oder – wie bei § 248a StGB vorgesehen – die Strafverfolgungsbehörde ein Einschreiten von Amts wegen für geboten erachtet. Antragsdelikte begründen mithin wie die §§ 153 f. StPO Ausnahmen vom Legalitätsprinzip.<sup>15</sup> Es ist inkonsistent, § 248a StGB um einen Absatz zu ergänzen, der bestimmte Handlungen pauschal von der Verfolgung ausnimmt, ist inkonsistent. Es wird gerade keine Strafverfolgungsvoraussetzung, sondern eine Verfolgungssperre normiert.

---

<sup>13</sup> Peters, in Münchener Kommentar StPO, 1. Aufl. 2016, § 153a Rn. 20.

<sup>14</sup> Peters, in Münchener Kommentar StPO, 1. Aufl. 2016, § 153a Rn. 20.

<sup>15</sup> Barnstorf: Unwirksamkeit des Strafantrags, NStZ 1985, 67.

25 Bereits das geltende Recht ermöglicht damit die Herausnahme des Containers aus der strafrechtlichen Verfolgung. Dies hat das Bundesverfassungsgericht in dem in der Begründung des Gesetzentwurfs angesprochenen Nichtannahmebeschluss vom 5.8.2020<sup>16</sup> ausdrücklich angeführt:

26 *„Im Übrigen erweist sich die Strafbarkeit des Diebstahls auch deswegen als verhältnismäßig, weil der Gesetzgeber den Fachgerichten hinreichende Möglichkeiten eröffnet hat, im Einzelfall der geringen Schuld des Täters Rechnung zu tragen.*

*Schon der weite Rahmen der in § 242 StGB angedrohten Sanktionen ermöglicht dem Gericht, auch in den Fällen des Diebstahls geringwertiger oder finanziell wertloser Sachen, für die das Gesetz die Anwendung des § 243 StGB ausdrücklich ausschließt (§ 243 Abs. 2 StGB), stets auf eine Strafe zu erkennen, die in einem gerechten Verhältnis zur Schwere der Tat und zum Verschulden des Täters steht [...]. Darüber hinaus bieten die Vorschriften des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs dem Gericht weitere Möglichkeiten, dem spezifischen Unrechts- und Schuldgehalt von Bagatelldiebstählen im konkreten Fall Rechnung zu tragen. [...] Darüber hinaus berücksichtigen zahlreiche strafprozessuale Normen wie insbesondere die Einstellungsmöglichkeiten nach §§ 153 ff. StPO die Schwere der Schuld.“*

### **3. Systemwidrigkeit der pauschalen Ausnahme bestimmter Handlungen aus der Verfolgung**

27 Demgegenüber will der Entwurf ausnahmslos das Absehen von der Verfolgung normieren, wenn sich die Tat auf „Lebensmittel“ bezieht, die vom Eigentümer in einem der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dienenden Abfallbehälter deponiert oder anderweitig zur Abholung bereitgestellt sind.

28 Beispielsweise werden Verletzungshandlungen im Sport, medizinische Eingriffe und andere Handlungen minderen Unrechts nicht pauschal von einer Verfolgung freigestellt.<sup>17</sup> Einzelne konkrete Sachverhalte pauschal im Besonderen Teil des Strafgesetzbuchs von der Strafverfolgung auszunehmen, ist dem geltenden Recht fremd. Vielmehr ist jeder Einzelfall zu würdigen und eine dem Einzelfall angemessene Entscheidung zu treffen, ob ein Absehen von der Verfolgung wegen Geringfügigkeit in Betracht kommt.

29 Die mit dem Gesetzentwurf vorgeschlagene Regelung würde nicht nur mit der Systematik des geltenden Rechts in Konflikt stehen, sondern einen Präzedenzfall für die Schaffung weiterer systemwidriger pauschaler Ausnahmeregelungen darstellen.

---

<sup>16</sup> BVerfG, NJW 2020, 2953.

<sup>17</sup> Vgl. Paeffgen/Zabel, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, StGB, 5. Aufl. 2017, § 228 Rn. 56 und 109.

#### 4. Unbestimmter Anwendungsbereich des § 248a Abs. 2 StGB-E

30 Der Wortlaut des § 248a Abs. 2 StGB-E bestimmt dessen Anwendungsbereich nicht hinreichend. Als „die Tat“, die sich auf das dort näher konkretisierte Lebensmittel bezieht, kommt nach dem Wortlaut jede rechtswidrige Tat in Betracht. Die systematische Stellung spricht allerdings dafür, dass „die Tat“ nur ein Diebstahl oder eine Unterschlagung sein kann, und zwar nur eine solche, die eine geringwertige Sache zum Objekt haben. Demgegenüber deutet die Begründung des Gesetzentwurfs darauf hin, dass nur der Diebstahl der in § 248a Abs. 2 StGB-E genannten Objekte von der Verfolgung ausgenommen werden soll, ohne dass es auf deren Wert ankommt.<sup>18</sup>

#### 5. Entkriminalisierung wird nicht erreicht

31 Das mit dem Gesetzentwurf verfolgte Ziel, das Containern zu entkriminalisieren, kann die vorgeschlagene Regelung nicht uneingeschränkt erreichen. Davon geht die Begründung des Gesetzentwurfs selbst aus.<sup>19</sup>

32 Wie oben unter Rz. 17 ff. dargelegt handelt es sich – mit Ausnahme von rein pflanzlichen Stoffen – bei zur Entsorgung bestimmten und bereitgestellten Lebensmitteln um K3-Materialien, die in gesicherten Behältern zur Entsorgung bereitgestellt werden müssen. Deren Aneignung im Wege des Containerns setzt daher zwingend die Überwindung einer Sicherung gegen Wegnahme durch ein verschlossenes Behältnis voraus. Wenn deren Überwindung den Tatbestand der Sachbeschädigung (§ 303 Abs. 1 StGB) verwirklicht, ist eine Strafbarkeit begründet. Die Verfolgung der Tat ist allerdings an einen Strafantrag oder die Bejahung eines besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung geknüpft. Regelmäßig wird zugleich das – allerdings absolute – Antragsdelikt des Hausfriedensbruchs erfüllt sein.

33 Legt man § 248a StGB-E dahin aus, dass der Anwendungsbereich des § 248a Abs. 2 StGB-E sich auf den Diebstahl in den Fällen des § 242 StGB beschränkt, werden Taten, die Qualifikationen des § 244 StGB verwirklichen, nicht von der Verfolgung ausgenommen. Kommen mehrere Personen überein, künftig in einer Vielzahl von Fällen zu containern und führen zumindest zwei der an der Übereinkunft beteiligten Personen die Tat aus, ist eine Strafbarkeit wegen Bandendiebstahls nach § 244 Abs. 1 Nr. 2 StGB gegeben.<sup>20</sup> Zudem kann nach

---

<sup>18</sup> BT-Drucks. 20/4421, S. 5 und 7.

<sup>19</sup> BT-Drucks. 20/4421, S. 5.

<sup>20</sup> Vgl. zu § 244 Abs. 1 Nr. 2 StGB nur Schmitz, in: Münchener Kommentar StGB, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 39 ff.

der höchstrichterlichen Rechtsprechung ein Diebstahl schon dann nach § 244 Abs. Nr. 1a StGB qualifiziert sein, wenn der Täter bei der Tat eine handelsübliche Nagelschere<sup>21</sup>, einen Schraubendreher<sup>22</sup> oder ein Teppichmesser<sup>23</sup> bei sich führt. In diesen Fällen setzt zum einen eine Einstellung des Verfahrens nach § 153 Abs. 1 S. 2 StPO zwingend die Zustimmung des Gerichts und des Beschuldigten voraus. Zum anderen ist zweifelhaft, ob die Schuld des Täters als gering im Sinne von § 153 Abs. S. 1 StPO zu qualifizieren ist.

## 6. „Umgekehrtes“ symbolisches Strafrecht

- 34 Das Ziel des Gesetzentwurfs verdient Zustimmung: Die Entstehung von Lebensmittelabfällen muss verhindert werden. Das größte Potential hierfür liegt allerdings beim Verbraucher. Eine breite Sensibilisierung und Aufklärung der Verbraucher tut not, etwa über die Bedeutung des Mindesthaltbarkeitsdatums. Eine gesetzliche Verpflichtung von Lebensmittelunternehmen – wie etwa in Frankreich –, verzehrfähige Lebensmittel sozialen Einrichtungen anzudienen statt zu entsorgen, könnte einen weiteren Beitrag zur Eindämmung von Lebensmittelabfällen leisten. Bereits jetzt gelten die „Leitlinien für die Nutzung von Lebensmittel, die nicht mehr für den menschlichen Verzehr bestimmt sind, als Futtermittel“ der Kommission.<sup>24</sup> Die die Verschwendung von Lebensmittel dadurch verringert, dass sie die Nutzung als Futtermittel erleichtern.
- 35 Die von dem Gesetzentwurf vorgeschlagene Regelung ist ein symbolischer Akt des Gesetzgebers – allerdings mit gegenüber der Vergangenheit umgekehrten Vorzeichen. Der Gesetzgeber hat bislang auf in der Öffentlichkeit diskutierte tatsächliche und vermeintliche gesellschaftliche Missstände mit der Einfügung neuer und der Erweiterung geltender Straftatbestände reagiert, die gesetzgeberische Wertbekenntnisse sind oder (moralischen) Appellcharakter haben.<sup>25</sup> Beispielsweise sollen die §§ 324 ff. StGB die Bevölkerung zu ökologischer Sensibilität erziehen. Stets wurden neue, nur scheinbar wirksame Straftatbestände geschaffen, um den Bürgern zu demonstrieren, dass der Gesetzgeber reagiert. Es erstaunt daher, dass der Gesetzentwurf einen entgegengesetzten Weg vorschlägt: Symbolische Entkriminalisierung mit Appellcharakter.
- 36 Der Gesetzentwurf will die materielle Strafbarkeit der Wegnahme von „*Lebensmitteln*“ nicht antasten, *die der Eigentümer in einem Abfallbehältnis, welches der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dient, deponiert hat oder die anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurden*“, belegt sie aber zugleich mit einem Strafverfolgungsverbot. Es wird „totes Strafrecht“ vorgeschlagen:

---

<sup>21</sup> KG, StraFo 2020, 128.

<sup>22</sup> BGH, NJW 2004, 3437.

<sup>23</sup> OLG Schleswig, NStZ 2004, 212.

<sup>24</sup> Abl. C 132 vom 16.8.2014, S. 2.

<sup>25</sup> Vgl. zu den Kategorien symbolischen Strafrechts Hassemer, Festschrift für Roxin, Berlin 2001, S. 1001 ff.; Peters, JR 2020, 414 ff.

Ein Verhalten wird (weiterhin) als strafbar bezeichnet, darf aber nicht geahndet werden. Eine Strafe für ein Verhalten anzudrohen, zugleich aber die Ahndung zu untersagen, ist unsinnig.

Stuttgart, den 14.04.2023

Rechtsanwalt Professor Dr. Olaf Hohmann  
Honorarprofessor an der Universität Greifswald

Stellungnahme der Einzelsachverständigen

Elisa Kollenda

zur öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses im Deutschen Bundestag zum

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Entkriminalisierung des  
Containerns von Lebensmitteln**

(BT-Drucksache 20/4421)

am Montag, den 17. April 2023

16.30 Uhr bis 18.30 Uhr

Paul-Löbe-Haus, Konrad-Adenauer-Straße 1

in 10117 Berlin

Raum E.200



# Öffentliche Anhörung im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

am Montag, den 17. April 2023

Schriftliche Stellungnahme der Einzelsachverständigen Elisa Kollenda

zum Gesetzentwurf der Abgeordneten Clara Bünger, Susanne Hennig-Wellsow, Nicole Gohlke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

## **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches –Entkriminalisierung des Containers von Lebensmitteln (BT-Drucksache 20/4421)**

### **CONTAINERN MUSS ÜBERFLÜSSIG WERDEN**

Die Entkriminalisierung des Containers ist aus ökologischer und sozialer Sicht ein sinnvoller Schritt. Jedes gerettete Lebensmittel ist ein wichtiger Beitrag zum Umwelt-, Klima- und den Ressourcenschutz. Zudem kann das Retten von Lebensmitteln Transparenz über das Ausmaß der derzeitigen Verschwendung schaffen und somit zu einem erhöhten Bewusstsein in der Bevölkerung beitragen.

Gleichzeitig packt der Vorstoß das Problem noch nicht an der Wurzel. Es geht hier nur um die mögliche Umverteilung der Überschüsse am Ende der Lieferkette. Wenn wir uns an den Zahlen orientieren, die das BMEL zuletzt für das Jahr 2020 an die EU berichtet hat, fallen im Handel nur 7 Prozent (0,8 Mio. Tonnen) der Lebensmittelabfälle an.

Stattdessen sollte die Bundesregierung die Überschussproduktion und Verschwendung schon von Anfang und entlang der gesamten Lieferkette durch einen gesetzlichen Rahmen verhindern. Dafür müssen Lebensmittelunternehmen zu einer branchenspezifischen Reduktion verpflichtet werden und über die Höhe der Verschwendung sowie Reduktionserfolge transparent berichten.

Aufgrund der hohen Bedeutung von Lebensmittelabfällen für den Klima- und Umweltschutz sowie soziale Belange muss die Bundesregierung folgende Maßnahmen und Schritte umsetzen:

1. dem Beschluss des Bundesrates (basierend auf dem Entschließungsantrag aus Niedersachsen) umgehend nachkommen und für die Wirtschaftsbeteiligten auf allen Herstellungs- und Handelsebenen eine Pflicht zur Reduzierung der Lebensmittelreste umsetzen. Zudem sollte sich die Regierung in Brüssel im Rat dafür einsetzen, dass die geplanten EU-weiten Ziele zur Reduktion von Lebensmittelverschwendung entlang der gesamten Lieferkette gelten – beginnend mit den Vorernteverlusten. Derzeit sind Vorernte- und Ernteverluste nicht Teil der offiziellen Statistik und fallen deshalb komplett durchs Raster.
2. Ein tiefgehendes und verbindliches Daten-Reporting entlang der gesamten Lieferkette für Unternehmen umsetzen. Ein großes Problem bei der Reduzierung der Lebensmittelverschwendung ist derzeit die unsichere Datenlage, die ausgehend von der Politik verbessert werden muss. Besonders durch die ungenauen Daten auf den frühen Stufen der Lieferkette entsteht ein verzerrtes Bild und auch das politische Augenmerk liegt oft auf den Verbraucher:innen. Mehr Transparenz kann und muss wiederum zu zielgenauen Maßnahmenvorschlägen beitragen.

3. Eine Lebensmittel-Nutzungshierarchie, welche die Vermeidung von Lebensmittelabfall als oberstes Ziel vorsieht, als Teil des Kreislaufwirtschaftsgesetzes umsetzen.
4. Bei Wirtschaftsbeteiligten darauf hinwirken, dass Standards für Obst und Gemüse, die auf ästhetischen Merkmalen basieren, keine Anwendung mehr finden. Voraussetzung dafür ist eine bessere Unterscheidung der auf EU-Ebene gesetzlich vorgegebenen Vermarktungs- und Qualitätsnormen von zusätzlichen freiwilligen Qualitätsstandards.

Das Containern wird obsolet, wenn die oben genannten Schritte umgesetzt werden und dadurch keine genießbaren Lebensmittel mehr in der Tonne landen. Bis dahin ist es sinnvoll, das Retten von Lebensmitteln gesetzlich nicht mehr einer Straftat gleichzustellen.

### **PFLICHT ZUR REDUZIERUNG DER VERSCHWENDUNG FÜR ALLE WIRTSCHAFTSBETEILIGTEN**

Die Bundesregierung, Europäische Union und Staatengemeinschaft der Vereinten Nationen haben sich allesamt zu einer Halbierung der Lebensmittelabfälle bis 2030 verpflichtet. Nach zehn Jahren Debatte wurden dennoch keine verbindlichen Maßnahmen verabschiedet. Alle bisher amtierenden Regierungen setzten auf Aufklärung, Kampagnen und Dialog.

Das BMEL startete im Jahr 2012 die Kampagne „Zu gut für die Tonne“, die sich zunächst ausschließlich an Verbraucher:innen richtete. Im selben Jahr wurde die Bundesregierung in einem interfraktionellen Antrag (CDU/CSU, SPD, FDP, den Grünen) aufgefordert, nicht allein die Haushalte, sondern zusätzlich Wirtschaftsakteure entlang der Lieferkette in die Pflicht zu nehmen.

Auch die Bundesländer haben bereits mehr Verbindlichkeit gefordert. Im Beschluss des Bundesrates vom 3. September 2021 wird festgestellt, dass die „auf Freiwilligkeit basierenden Konzepte [...] nicht ausreichend Wirkung zur Reduzierung der Lebensmittelabfälle entfalten“. Stattdessen fordern die Länder eine gesetzlich verankerte Pflicht zur Reduzierung von Lebensmittelabfällen.

Mit der 2019 vorgestellten „Nationalen Strategie zur Reduzierung der Lebensmittelverschwendung“ setzte auch die letzte Regierung auf freiwillige Vereinbarungen für die unterschiedlichen Wirtschaftssektoren. Lediglich der Sektor Außer-Haus-Verpflegung hat seitdem eine Vereinbarung mit quantitativem Reduktionsziel und einer klaren Zuteilung der Verantwortlichkeiten vorgelegt.

Es wird deutlich, dass der Ansatz der Freiwilligkeit und des Dialogs allein nicht ausreicht. Vielmehr braucht es einen gesetzlichen Rahmen, der sich konsequent an der Zielvorgabe der Reduzierung von Lebensmittelabfällen um 50 Prozent bis 2030 ausrichtet.

Im Koalitionsvertrag hat die neue Ampel-Regierung bereits versprochen „mit allen Beteiligten die Lebensmittelverschwendung verbindlich branchenspezifisch (zu) reduzieren, haftungsrechtliche Fragen (zu) klären und steuerrechtliche Erleichterung für Spenden (zu) ermöglichen.“ Es wird Zeit dem Versprechen nachzukommen. Nur so kann das politisch gesetzte Ziel – die Halbierung der Verschwendung bis 2030 - noch erreicht werden. Die Ernährungsstrategie der Bundesregierung, die derzeit erarbeitet wird, kann dafür eine wichtige Stellschraube sein.

Auch die EU-Kommission arbeitet derzeit einen Entwurf für verbindliche Reduktionsziele in der Europäischen Union aus. Welche Stufen der Lieferkette dabei mit welchem Ambitionsniveau einbezogen werden, ist dabei noch unklar. Bisher steht noch die Option im Raum, nur den Handel und die Verbraucher zu berücksichtigen. Für ein erfolgreiches Gesetz muss unbedingt die ganze Wertschöpfungskette adressiert werden. Dazu gehören auch Lebensmittelverluste, die vor und

während der Ernte anfallen. Die Bundesregierung sollte sich daher in Brüssel für ein 50-Prozent Ziel von Acker bis zum Teller einsetzen.

## **VERBINDLICHES DATEN-REPORTING ENTLANG DER LIEFERKETTE**

Bis heute mangelt es an einer ausreichend validen Datengrundlage, um zu ermitteln, wie viele essbare Lebensmittel entlang der Lieferkette verloren gehen. Bisher basieren die Daten in Deutschland auf unzureichenden Schätzungen und Einzelerhebungen. Um effektive Lösungsansätze gegen Lebensmittelabfälle entwickeln zu können, muss eine gute Datenlage, beginnend mit den Vorernteverlusten bis hin zu den Haushalten, unbedingt gewährleistet sein.

Die neue Berichterstattung der Mitgliedstaaten an die EU (die im Juni 2022 eingereicht wurde) basiert ausschließlich auf den jährlich erhobenen Abfallstatistiken. Diese werden in Deutschland allerdings durch nicht repräsentative Stichproben erstellt und geben deshalb nur eine Schätzung ab. Zusätzlich sollten deshalb verschiedene weitere Quellen zur Erfassung des Lebensmittelabfallaufkommens entlang der Lieferkette berücksichtigt werden. Insbesondere ist eine Berichtspflicht über die Menge vermeidbarer Lebensmittelabfälle für alle Unternehmen, wo solche anfallen, erforderlich. Dazu sollte beispielsweise die Berichterstattung, zu der sich die Unternehmen im Rahmen der Zielvereinbarungen der Dialogforen verpflichten, genutzt werden.

Eine unabhängige Instanz zur Unterstützung und Kontrolle muss dabei von Anfang an mitgedacht werden. Die Umsetzung von Gesetzesvorhaben und Einführung einer solchen Instanz muss grundsätzlich mit der Offenlegung der hierzu relevanten Daten und einer Verpflichtung zur Transparenz von Unternehmen in allen Sektoren einhergehen.

## **LEBENSMITTEL-NUTZUNGSHIERARCHIE ALS TEIL DES KREISLAUFWIRTSCHAFTSGESETZES UMSETZEN**

Eine Lebensmittelnutzungshierarchie sollte in Deutschland ordnungsrechtlich verankert und im Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG) §6 umgesetzt werden. Die EU-Abfallrahmenrichtlinie hat bereits eine Nutzungshierarchie im Umgang mit Lebensmittelabfällen definiert. Darauf sollte die deutsche Gesetzgebung aufbauen.

Sie sollte eine Nutzungsreihenfolge für Lebensmittel beinhalten, wodurch die beteiligten Wirtschaftsakteure entlang der gesamten Lieferkette Lebensmittelabfälle zunächst wirksam vermeiden sollten. Dann erst dürfen Lebensmittel für andere Verwendungszwecke, wie die Verarbeitung zu Tierfutter, die Kompostierung oder die energetische Weiterverarbeitung freigegeben werden. Die Verwertungsreihenfolge könnte dabei wie folgt aussehen: Vermeidung, Spende, Verarbeitung zu Tierfutter, Recycling, Sonstige Verwertung und Beseitigung.

## **ÄSTHETISCHE STANDARDS FÜR OBST UND GEMÜSE ABBAUEN**

Obst und Gemüse ist vielfältig in seiner Form, Farbe und Beschaffenheit. Ästhetische Normen sorgen allerdings dafür, dass verzehrfähige Lebensmittel aufgrund dieser Vielfalt aussortiert werden. Laut Schätzungen des Umweltbundesamts (2022), bleiben zwischen zehn und 30 Prozent des erzeugten Gemüses auf dem Feld liegen.

Ein bundesweiter Marktcheck der Verbraucherzentralen hat das Angebot von ausgewähltem Obst und Gemüse im Handel untersucht. Die Ergebnisse zeigen, dass Obst und Gemüse im Handel nur selten aus der Klasse II, also mit optischen Makeln und verschiedener Größe, angeboten wird. Beispielsweise werden nur zirka ein Viertel der Äpfel und 18 Prozent der Möhren aus der HK II vermarktet.

Über die gesetzlichen Anforderungen hinausgehend stellt der Handel zusätzliche Anforderungen an Größe, Gewicht und das Aussehen von Obst und Gemüse. Verwendet werden dabei meist die für den internationalen Handel festgelegten Standards der UNECE für Obst und Gemüse. Diese werden vom Handel allerdings auf freiwilliger Basis angewandt.

Die Bundesregierung sollte bei Wirtschaftsbeteiligten darauf hinwirken, dass Standards, die sich auf die bloße Optik der Lebensmittel beziehen, entfallen. Dabei kann ein Verbot als Teil der Richtlinie für Unlautere Handelspraktiken angedacht werden.

**Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel**  
**Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales**  
**Straf- und Strafprozessrecht, Medizin- und Wirtschaftsstrafrecht**  
**Universität Augsburg**

**Schriftliche Fassung der Stellungnahme in der Öffentlichen Anhörung des**  
**Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages**  
**zu dem Gesetzentwurf der Fraktion „Die Linke“ zur Änderung des Strafgesetzbuches –**  
**Entkriminalisierung des Containers von Lebensmitteln**  
**(BT-Drs. 20/4421)**

**I. Zusammenfassung**

Der Gesetzentwurf beabsichtigt, § 248a StGB (Diebstahl und Unterschlagung geringwertiger Sachen) um einen Absatz 2 zu ergänzen, der ein Verfolgungsverbot für eine Tat enthält, „die sich auf Lebensmittel bezieht, die vom Eigentümer in einem Abfallbehältnis, welches der Abholung und Beseitigung durch einen Entsorgungsträger dient, deponiert oder anderweitig zur Abholung bereitgestellt wurde.“

Von einer Verabschiedung des Gesetzentwurfs ist abzuraten. Die Vorschrift verfolgt ein materielles Ziel – Entkriminalisierung des sog. „Containers“ – mit einem systematisch unpassenden Mittel: der erstmaligen Implementierung einer strafprozessualen Vorschrift in das Strafgesetzbuch, die für einen Einzelfall das System allgemeingültiger Einstellungs Vorschriften in den §§ 153 f. StPO durchbricht. In der Schwebe bleibt auch, welche kriminalpolitischen und sonstigen sachlichen Gründe den Gesetzentwurf tragen: Schon jetzt werden entsprechende Verfahren fast ausnahmslos eingestellt, nennenswerte Effekte für den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen sind von der Einführung einer Strafverfahrensvorschrift nicht zu erwarten. Die teleologischen und systematischen Ambivalenzen finden ihre Fortsetzung in mehreren unklaren Formulierungen, die zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen.

## II. Unpassendes Mittel zur Erreichung eines unklaren Zieles

### 1. Ziel und Grund

Sowohl seinem Titel als auch seiner Begründung nach beabsichtigt der Gesetzentwurf eine Entkriminalisierung bestimmter Formen des Diebstahls. Damit ist zwar ein Ziel beschrieben, nicht aber ein Grund benannt. Weshalb aber „eine Entkriminalisierung des Containers von Lebensmitteln erfolgen (muss),“<sup>1</sup> geht aus dem Gesetzentwurf nicht klar hervor, vielmehr werden verschiedene Erwägungen angeboten.

Zunächst wird auf eine Umfrage verwiesen, der zufolge sich „etwa 80% der Befragten gegen eine Strafbarkeit aussprechen“, wobei die Zahl die Summe von zwei Teilmengen (uneingeschränkte Befürworter sowie Personen, die „eher“ für eine Entkriminalisierung sind) ist.<sup>2</sup> Unklar ist jedoch, ob die befragten Personen ähnlich votiert hätten, wenn nicht nur von Diebstählen zu Lasten von Supermarktketten die Rede gewesen wäre, sondern auch von einer Entkriminalisierung von Taten zu Lasten von Privatpersonen, die ihren Abfall in Mülltonnen auf dem eigenen Grundstück deponiert haben. Die Frage ist deshalb wichtig, weil § 248a StGB-E sich keineswegs auf Abfallbehältnisse von Supermärkten beschränkt, sondern auch den privaten Hausmüll erfasst. Tatsächlich deuten einige Erwägungen in der Gesetzesbegründung an, dass die Entkriminalisierung als Mittel zur Eindämmung der Lebensmittelverschwendung dienen soll. Diesbezüglich zeigen Daten eindeutig, dass der Großteil genießbarer Lebensmittel von Privathaushalten entsorgt wird (2020: 6,5 Mio. Tonnen in Privathaushalten vs. 0,8 Mio. Tonnen im Einzelhandel).<sup>3</sup> Insoweit ist es konsequent, dass der vorgeschlagene § 248a Abs. 2 StGB-E seinem Wortlaut nach auch den Diebstahl zu Lasten von Privatpersonen erfasst, also das „Container“ in Hausmülltonnen (untechnisch gesprochen) „entkriminalisiert“. Dennoch meint die Gesetzesbegründung (entgegen der genannten Daten), dass „gerade hier“ – beim Einzelhandel – Handlungsbedarf bestünde und insinuiert damit zugleich, dass die Regelung keine Anwendung auf Privathaushalte habe und nur für Abfallcontainer des Einzelhandels gelte<sup>4</sup> – was der Formulierung des Gesetzes nach eindeutig nicht zutrifft. Damit bleibt letztlich in der Schwebe (oder jedenfalls ungesagt), was konkret beabsichtigt ist.

---

<sup>1</sup> Gesetzentwurf, S. 2.

<sup>2</sup> Siehe: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1126022/umfrage/legalisierung-von-containern-in-deutschland/> (zuletzt aufgerufen am 14.4.2023).

<sup>3</sup> Siehe zu den Zahlen für 2020, die eine gegenüber 2019 sogar nochmals gestiegene „private“ Verschwendung anzeigen <https://www.bmel.de/DE/themen/ernaehrung/lebensmittelverschwendung/studie-lebensmittelabfaelle-deutschland.html> (zuletzt aufgerufen am 14.4.2023).

<sup>4</sup> Gesetzentwurf, S. 2.

Stattdessen bemüht die Gesetzesbegründung den Art. 20a GG und meint, man könne nicht länger hinnehmen, „Menschen dafür zu bestrafen, diese Lebensgrundlagen in Form von Lebensmitteln (sic!) retten zu wollen.“ Ganz abgesehen davon, dass in der Realität die „Bestrafung“ von Lebensmittelrettern ein ausgesprochen seltenes Ereignis ist, weil die Verfahren fast ausnahmslos eingestellt werden,<sup>5</sup> verwechselt die Begründung die von Art. 20a GG geschützten „natürlichen Lebensgrundlagen“ mit „Lebensmitteln“. Zu den natürlichen Lebensgrundlagen, die Art. 20a GG zu schützen aufgibt, zählen die Umweltmedien Luft, Wasser, Boden sowie Pflanzen, Tiere und Mikroorganismen in ihren Lebensräumen. Die rechtswidrige Aneignung von Joghurt, Frischkäse oder Nudeln könnte aber nur dann einen nennenswerten Beitrag zum Schutz von Luft, Boden, Wasser und Pflanzen leisten, wenn diese zu einer Art gesellschaftlichen Praxis – auch im Privatbereich – avanciert und damit in einem großen Stil erfolgt. Die damit einhergehenden Probleme für das friedliche Zusammenleben in der Gesellschaft liegen jedoch auf der Hand, wenn großflächig Bürgerinnen und Bürger rechtswidrig (wenn auch straflos) in Eigentums- und Besitzrechte anderer Bürger eingreifen sollen, um auf diese Weise die Umwelt zu schützen. Deutlich vorzugswürdig und auch effektiver wäre es, auf Kooperation angelegte gesellschaftliche Initiativen zu fördern, um, im Verein mit einer verbesserten Entsorgungsregulatorik, der Lebensmittelverschwendung entgegenzuwirken.

Kurzum: Wer sich für die Eindämmung der Lebensmittelverschwendung einsetzt, kann in dem vorliegenden Gesetzentwurf nicht mehr als ein rechtspolitisches Placebo sehen, allerdings ein Placebo mit nicht ungefährlichen Nebenwirkungen.

## 2. Materielle Entkriminalisierung durch eine einzelfallbezogene strafverfahrensrechtliche Regelung im StGB?

Strafverfahren wegen Diebstählen von Lebensmitteln aus Entsorgungsbehältnissen enden in aller Regel nicht mit einer Verurteilung, sondern mit einer Einstellung.<sup>6</sup> Der bekannte Fall der beiden Studentinnen aus Bayern stellt eine Ausnahme dar, da eine Einstellung Presseberichten zufolge daran scheiterte, dass die Angeklagten einer Einstellung durch das Gericht nicht zustimmen wollten.<sup>7</sup> Dass Verfahren in aller Regel eingestellt werden, liegt auch an § 248a StGB, der den Diebstahl geringwertiger Sachen als ein relatives Antragsdelikt ausgestaltet. Die Grenze der Geringwertigkeit wird erst bei einem Wert von 50 Euro

<sup>5</sup> Pars pro toto <https://www.br.de/nachrichten/bayern/container-ermittlungsverfahren-gegen-pater-eingestellt,TP85UBH> (zuletzt aufgerufen am 14.4.2023).

<sup>6</sup> Siehe *Schiemann*, KriPoZ 2019, 231 („oftmals mit Einstellung“); ferner *Pschorr*, jurisPR-StrafR 13/2020 Anm. 3 („Bislang wurden solche Verfahren zu Recht mangels öffentlichem Strafverfolgungsinteresse gem. § 153 Abs. 1 StPO eingestellt.“). Fallbeispiel bei *Vergbo*, StV 2013, 15, 19.

<sup>7</sup> *Rath*, TAZ v. 18.8.2020, abrufbar unter: <https://taz.de/Verfassungsbeschwerde-abgelehnt/!5708506> (zuletzt aufgerufen am 14.4.2023),

überschritten, was bei einer Wegnahme entsorgter Lebensmittel selten der Fall sein wird. Fehlt – wie häufig – ein Strafantrag, stellt die Staatsanwaltschaft das Verfahren mangels öffentlichen Interesses in der Regel nach § 170 Abs. 2 StPO ein.<sup>8</sup> Liegt ein Strafantrag vor, wird ein Verfahren wegen „Containerns“ nach § 153 StPO<sup>9</sup> oder unter Auflagen nach § 153a StPO eingestellt.<sup>10</sup> In einschlägigen Fällen ist auch eine Verwarnung mit Strafvorbehalt (§ 59 Abs. 1 StGB) ausgesprochen und eben keine Strafe verhängt worden.<sup>11</sup>

Schon dies zeigt, dass es in der Verfahrensrealität nur ganz wenige Fälle gibt, in denen es überhaupt zu einer Rechtsfolge kommt, die zu einer Diskussion um eine im Gesetzentwurf sog. „Entkriminalisierung“ Anlass geben könnte. Um diese sehr seltenen Fälle zu adressieren, wählt der Gesetzentwurf einen systematisch nicht überzeugenden Weg. Anstatt sich um eine Tatbestandsbeschränkung – also eine materielle Entkriminalisierung – zu bemühen, soll erstmalig eine Vorschrift in das Strafgesetzbuch aufgenommen werden, die Staatsanwaltschaften das Absehen von der Verfolgung vorschreibt.<sup>12</sup> Da die Regelung ersichtlich verfahrensrechtlichen Charakter hat, wäre sie in der Strafprozessordnung anzusiedeln, namentlich im Umfeld der §§ 153 f. StPO. Dann aber zeigte sich überdeutlich, dass die Vorschrift eine Gruppe von Beschuldigten Privilegien gewährt, die anderen Beschuldigten vorenthalten bleiben: eine zusätzliche Einstellungsvorschrift. Gegen diesen Systembruch spricht nicht nur die Ungleichbehandlung der Personen, sondern auch und vor allem die Ungleichbehandlung von Taten, da die besondere Einstellung nach § 248a Abs. 2 StGB-E ja nur in Fällen relevant wird, bei der die Schuld der Täterinnen und Täter eben nicht als gering anzusehen wäre (§ 153 StPO) und sogar den von § 153a StPO erfassten Bereich der mittleren Delinquenz überschreitet. Wie dieser Systembruch zu rechtfertigen ist, erläutert der Gesetzentwurf nicht. Ein allgemeiner Verweis auf Art. 20a GG kann – siehe oben – diese Ungleichbehandlung bzw. Inkonsistenz jedenfalls nicht rechtfertigen. Damit schafft der Gesetzentwurf ein gefährliches Präjudiz, da fortan auch andere Personen- und Interessengruppen nach Sondereinstellungsvorschriften verlangen könnten: Nicht weil diese verfahrenspraktisch notwendig wären, sondern vor allem als symbolische Anerkennung des politischen Wertes ihrer Aktionen. So gesehen, ist der vorgeschlagene § 248a Abs. 2 StGB-E ein erster Schritt zur zumindest

<sup>8</sup> Zu einem Fall aus Hoyerswerda *Vergbo*, StraFo 2013, 15, 19.

<sup>9</sup> Vgl. zu einem Fall aus Düren, Aachener Zeitung v. 25.06.2013, online abrufbar unter: [https://www.aachener-zeitung.de/nrw-region/essen-aus-dem-muell-prozess-gegen-containerer-eingestellt\\_aid-26287717](https://www.aachener-zeitung.de/nrw-region/essen-aus-dem-muell-prozess-gegen-containerer-eingestellt_aid-26287717) (zuletzt aufgerufen am 14.04.2023).

<sup>10</sup> Vgl. zu einem Fall aus Döbeln, TAZ v. 28.10.2010, online abrufbar unter: <http://www.taz.de/!5133240/> (zuletzt aufgerufen am 28.04.2023).

<sup>11</sup> Süddeutsche Zeitung v. 08.02.2019, online abrufbar unter: <https://www.sueddeutsche.de/muenchen/fuerstenfeldbruck/diebstahl-von-lebensmitteln-aus-dem-muell-zweiter-prozess-ums-containern-1.4322403> (zuletzt abgerufen am 14.04.2023).

<sup>12</sup> Das Strafgesetzbuch kennt bislang nur Vorschriften, die dem Gericht ermöglichen, von einer Strafe abzusehen, d.h. es wird nicht per se die Durchführung eines Verfahrens ausgeschlossen, sondern im Einzelfall dem Gericht ermöglicht, nach Durchführung des Verfahrens von einer Strafrechtsfolge abzusehen.



symbolischen Privilegierung einzelner Personen und damit zur Unterhöhlung des bewährten Systems allgemeiner und allgemeingültiger Einstellungsregelungen.

### *3. Strafrechtliche Inkonsistenzen*

Weitere vom Gesetzentwurf nicht angesprochene systematische Verwerfung sind strafrechtlicher Natur. Da § 248a Abs. 2 StGB-E die umrissenen Erscheinungsformen des Diebstahls nicht materiell entkriminalisiert, sondern ein Verfahrenshindernis schafft, bleibt die Tat rechtswidrig und schuldhaft und damit sowohl notwehr- als auch nothilfefähig. Gerade diese Konsequenz zeigt, in welchem Maß der vorgeschlagene Weg das gesellschaftliche Zusammenleben stören kann, ohne ein soziales Problem zu lösen: Während § 248a Abs. 2 StGB-E und seine Begründung fälschlich so verstanden werden könnten, als sei „Containern“ fortan „legal“, bleibt es Personen unbenommen, gegen solche Taten im Rahmen des § 32 StGB Notwehr zu üben. Weitere Inkonsistenzen können dadurch entstehen, dass die Tat teilnahmefähig ist.

### **III. Unklare Formulierung**

Diese Einwände leiten zu einem letzten zentralen Problem des Gesetzentwurfes über. Er ist an zentralen Stellen unscharf formuliert und begründete damit erhebliche Rechtsunsicherheiten. So ist bereits unklar, was mit der von Abs. 2 angesprochenen „Tat“ gemeint ist. Da § 248a Abs. 2 StGB-E eine Verfahrensvorschrift enthält, könnte damit – wie im Strafverfahrensrecht üblich – die prozessuale Tat gemeint sein. In diesem Fall würde die Pflicht zum Absehen von Verfolgung für alle mit einem Diebstahl verbundene Straftaten gelten, nicht zuletzt einen Hausfriedensbruch (§ 123 StGB) oder eine Sachbeschädigung (§ 303 StGB), ggfs. aber auch eine Nötigung (§ 240 StGB) oder andere schwerere Delikte. Ein solches Verständnis ist jedoch offenbar nicht gemeint, da die Gesetzesbegründung hervorhebt, dass eine Strafbarkeit wegen dieser Delikte möglich ist und wohl auch weiterhin möglich sein soll;<sup>13</sup> klar sind das Gesetz und die Begründung an dieser Stelle jedoch nicht.

Sehr unbestimmt formuliert ist auch die Wendung, dass sich die Tat auf Lebensmittel „beziehen“ solle. Die weiche und im Strafgesetzbuch ungebräuchliche Formulierung soll offenbar dem Umstand Rechnung tragen, dass beim „Containern“ in der Regel nicht nur Lebensmittel entwendet werden, sondern zumindest auch die Verpackungen, in denen sich die Lebensmittel üblicherweise befinden, aber auch Obstsäcke,

---

<sup>13</sup> Gesetzentwurf, S. 5.

Kartons oder Kisten. Indes schafft das Verb „sich beziehen“ gerade deshalb erhebliche Interpretationsspielräume, weil Bedeutungsgehalt und Weite davon abhängen, wer die Beziehung herstellt: Der Täter oder die Täterin oder die Rechtsgemeinschaft? Anders gewendet: Ob sich eine Tat auf Lebensmittel bezieht und auch andere Sachen erfasst, hängt davon ab, wer die Beziehung herstellt. Ungeachtet dessen ist die Wendung so weit, dass sie ohne weiteres auch den Diebstahl am gesamten Abfallcontainer erfasst. Mehr noch: Die Entwendung des Transportfahrzeugs, in dem sich entsorgte Lebensmittel befinden, „bezieht“ sich jedenfalls dann auch auf die Lebensmittel, wenn es dem Täter auf die Lebensmittel ankommt und er das Fahrzeug nur als eine Art großes Transportbehältnis begreift.

Unklar ist schließlich auch, ob lediglich bei einem Diebstahl geringwertiger Lebensmittel von der Verfolgung abzusehen ist oder ob dieser Vorbehalt des Abs. 1 keine Anwendung findet. Für beide Auslegungen bietet der Gesetzentwurf Anhaltspunkte. Einerseits bleibt die Bezeichnung des § 248a StGB erhalten, auch hätte Abs. 2 mit seiner zwingenden Rechtsfolge einen eigenständigen Anwendungsbereich für das „Containern“ geringwertiger Lebensmittel. Andererseits deutet die Begründung – auch wenn sie sich nicht klar äußert – auf einen weiter gefassten Anwendungsbereich hin. Dieser ist teleologisch sogar zwingend, wenn das Gesetz der Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlage im Sinne von Art. 20a GG dienen soll, da dies allenfalls von einem „Containern“ gewährleistet werden kann, dass zur gesellschaftlichen Praxis wird und flächen-deckend-industrielle Ausmaße annimmt. Welcher Interpretation der Vorzug gebührt, bleibt offen.

#### **IV. Fazit**

All dies zeigt, in welchem Ausmaß die unscharfe Fassung des Gesetzes zu Rechtsunsicherheiten führt. Angesichts der diffusen umweltpolitischen Begründung und der bereits im Straf(verfahrens)recht enthaltenen Möglichkeiten zur Einstellung des Verfahrens bzw. zum Verzicht auf Strafe ist von einer Umsetzung des Gesetzes Abstand zu nehmen.