

*Es handelt sich um eine Prüfungsarbeit von durchschnittlichem Schwierigkeitsgrad. Die prozessualen Probleme der Arbeit überwiegen die sachlich-rechtlichen leicht. Erstgenannte sind im Aktenstück allerdings zum Teil bereits ausdrücklich angesprochen und im Übrigen aus dem Hauptverhandlungsprotokoll und den im Anschluss an die Urteilsgründe abgedruckten Verfügungen klar ersichtlich, so dass ein/e aufmerksame/r Bearbeiter*in keine Schwierigkeiten gehabt haben dürfte, die im Gutachten diesbezüglich anzusprechenden Gesichtspunkte vollständig zu erkennen und dazu auszuführen. Außergewöhnliche rechtliche Fragestellungen waren hier nicht zu verzeichnen. Auch die zu erörternden sachlich-rechtlichen Probleme können allesamt als „gängig“ bezeichnet werden. Wer in der Lage war, das Urteil aus dem Blickwinkel der Sachrüge systematisch sauber gutachterlich zu überprüfen, dürfte mit dieser Arbeit auch insoweit keine Schwierigkeiten gehabt haben. Anzahl und Umfang der zu erörternden Gesichtspunkte hielten sich ebenfalls im durchschnittlichen bis eher unterdurchschnittlichen Rahmen. Bei sachgerecht konzentrierter Herangehensweise müsste die Prüfungsaufgabe deshalb in zeitlicher Hinsicht ebenfalls gut zu bewältigen gewesen sein*

Lösungsskizze

I. Zulässigkeit der Revision der beiden Angeklagten

1. **Statthaftigkeit (+):** §§ 333 Abs. 1 StPO.
2. **Revisionsberechtigung und Beschwer (+):** §§ 296, 297 StPO.
3. **Wirksame Revisionseinlegung:** (+) Einen Tag nach der Urteilsverkündung am 09.04.2015.
4. **Revisionsbegründungsfrist:** Die Zustellung des Urteils erfolgte am 07.05.2015. Die Begründungsfrist endete daher grundsätzlich am 08.06.2015. Allerdings war die Urteilszustellung nicht wirksam. Es fehlt an einer wirksamen Zustellungsanordnung des Vorsitzenden (§ 36 Abs. 1 S. 1 StPO). Die Verfügung „Der Geschäftsstelle zur weiteren Veranlassung“ genügt nicht (BGH NJW 2014, 1686). Es ist auch keine Heilung durch tatsächlichen Zugang (§ 37 Abs. 1 StPO i.V.m. 189 ZPO) eingetreten, da nicht erkennbar ist, dass eine förmliche Zustellung durch den Vorsitzenden beabsichtigt war. Ein Wiedereinsetzungsverfahren ist mithin nicht erforderlich.

II. Begründetheit der Revisionen

1. Von Amts wegen zu prüfende Verfahrenshindernisse

Das Landgericht könnte zwar möglicherweise sachlich unzuständig gewesen sein, da die Strafgewalt des Amtsgerichts (Schöffengericht) ausreichend gewesen wäre. Revisionsrechtlich könnte dies wegen § 269 StPO aber nur dann gerügt werden, wenn die unzutreffende Annahme der Zuständigkeit auf sachfremden, offensichtlich nicht haltbaren Erwägungen beruht (Willkür). Dafür dürften sich aus der Akte keine Hinweise ergeben (a.A. vertretbar).

2. Absolute Revisionsgründe:

a. Verstoß gegen § 338 Nr. 5 StPO (Entfernung des Angeklagten)

Die Abwesenheit des Angeklagten während der Vernehmung des Zeugen B. gemäß § 247 StPO war nicht zu beanstanden, zumal der Mandant selbst eingeräumt hat, den Zeugen zuvor bedroht zu haben.

Jedoch war der Angeklagte auch bei der Verhandlung über die Entlassung des Zeugen noch abwesend. Bei dieser handelt es sich um einen selbständigen Verfahrensabschnitt (BGH NSTZ 2014, 532). Insoweit war der Ausschluss des Angeklagten auch nicht zum Schutz des Zeugen erforderlich. Eine Beanstandung durch den Verteidiger (§ 238 Abs. 2 StPO) ist nicht erforderlich.

Auch bei der Verhandlung über die Vereidigung des Zeugen hätte der Angeklagte anwesend sein müssen. Es handelt sich um einen wesentlichen Verfahrensabschnitt. Vom BGH (BGHSt 51, 81 (84)) wird insoweit aber gefordert, dass diese Frage zum Gegenstand einer Entscheidung nach § 238 Abs. 2 StPO gemacht wird (a.A. vertretbar).

Schließlich war der Angeklagte auch bei der Inaugenscheinnahme der Lichtbildmappe nicht anwesend. Allerdings lässt sich dem Protokoll nicht sicher entnehmen, ob insoweit nicht nur ein Vorhalt als Vernehmungsbefehl vorlag. Letztlich ist dies aber unerheblich, da jedenfalls durch die spätere Wiederholung der Inaugenscheinnahme eine Heilung eingetreten sein dürfte.

b. Verstoß gegen § 338 Nr. 6 StPO (Ausschluss des Zuhörers)

Ausreichend für einen Verstoß ist auch der Ausschluss eines einzelnen Zuschauers. Maßgeblich ist hier, ob dieser sich durch das Lesen einer Zeitung einer Ungebühr schuldig gemacht hat. Dieses dürfte zu verneinen sein, da diese voraussetzt, dass sich der Betroffene zuvor einer „getroffenen Anordnung“ widersetzt, an der es hier fehlt.

Allerdings dürfte Rügepräklusion eingetreten sein, da der Maßnahme des Vorsitzenden nicht nach § 238 Abs. 2 StPO widersprochen wurde, was erforderlich gewesen wäre, da die Maßnahme trotz ihrer sitzungspolizeilichen Natur eine Sachleitung darstellt (a.A. vertretbar).

3. Relative Revisionsgründe

Verstoß gegen § 244 Abs. 2 und/oder 3 StPO (Antrag auf Vernehmung der Zeugin Sch.)

Der nach § 224 Abs. 6 StPO erforderliche Kammerbeschluss lag vor (ein solcher ist nach der Rspr. des BGH auch bei einem Beweismittlungsantrag erforderlich, der „erkennbar als Beweisantrag“ gestellt wurde (BGH StV 1994, 172)). Die Kammer hat auch zutreffend erkannt, dass ein Beweisantrag nicht vorgelegen haben dürfte (ist auszuführen: Behauptung einer sog. Negativtatsache, fehlende Konnexität zwischen der behaupteten Beweistatsache und dem angebotenen Beweismittel), so dass § 244 Abs. 2 StPO den zutreffenden Prüfungsmaßstab bildete. Dass sich die beantragte Beweisaufnahme aufgrund des bisherigen Verfahrensganges oder nach Aktenlage für die Kammer aufgedrängt haben und sie deshalb ihre Aufklärungspflicht verletzt haben könnte, war sodann nicht zu erkennen, so dass ein Verfahrensfehler insoweit abzulehnen gewesen sein dürfte.

4. Sachrüge

a. Beweiswürdigung

Die Kammer hat auch auf Grundlage der Angaben des Zeugen D. verurteilt, obgleich sie ausweislich der Urteilsfeststellungen von der inhaltlichen Richtigkeit der Bekundungen des Zeugen nicht überzeugt war. Mithin wurde ein unzutreffender Überzeugungsmaßstab angelegt (mangelnde objektive Belegbarkeit der Zweifel statt eigener richterlicher Überzeugungsbildung). Insoweit dürfte deshalb ein Verstoß gegen den „in dubio-Grundsatz“ vorliegen, auf dem das Urteil auch beruht.

b. Tatgeschehen am 08. Mai 2014

aa. § 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB z.N. des B.

Der Grundtatbestand wird zwanglos von den Urteilsfeststellungen erfasst, Zwar dürfte die Annahme einer Mittäterschaft mangels entsprechender Urteilsfeststellungen (gemeinsamer Tatentschluss?) zweifelhaft gewesen sein, allerdings verlangt § 224 Abs. 1 Nr. 4 StPO auch keine Mittäterschaft i.S.d. § 25 Abs. 2 StGB. Die Vereitelung der Flucht des Opfers durch die Mitangeklagte hat die weitere Gewaltausübung durch den Mandanten erleichtert. Dies genügt für § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB.

bb. §§ 249 Abs. 1, 27 StGB

Der Schuldspruch dürfte insoweit rechtsfehlerhaft sein, weil als rechtswidrige Haupttat der Mitangeklagten D. nur ein Diebstahl festzustellen sein dürfte (Der „spontane“ Entschluss zur Wegnahme wurde ausweislich der Urteilsfeststellungen erst nach Abschluss der Gewaltanwendung gefasst. Das bloße Ausnutzen einer etwa fortwirkenden Drohung allein dürfte für die finale Verknüpfung zwischen Raubmitteleinsatz und Wegnahme nicht ausreichen (BGH NStZ 2009, 325)). Das Regelbeispiel des § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 StGB dürfte nicht erfüllt sein (a.A. vertretbar). Eine (psychische) Beihilfehandlung durch die Ermunterung „Nimm ruhig alles, was Du findest“ wird unproblematisch von Feststellungen getragen.

c. Tatgeschehen am 09. Mai 2015

§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, 22 StGB z.N. des B.

Die Annahme einer versuchten gefährlichen Körperverletzung ist zunächst nicht zu beanstanden. Die Urteilsfeststellungen zum Rücktrittshorizont des Angeklagten sind aber lückenhaft. Sein Vorstellungsbild, als er erkannte, mit dem Messerwurf nicht getroffen zu haben und das Messer sodann vom Opfer unter das Sofa geschoben wurde, wird nicht mitgeteilt. Somit kann das Revisionsgericht das etwaige Vorliegen eines fehlgeschlagenen Versuches nicht überprüfen. Dies begründet die Annahme eines Rechtsfehlers.

5. Zusatzfrage: Mitangeklagte als mögliche Zeugin?

Das Urteil gegen die Mitangeklagte ist rechtskräftig. Auch liegen die Voraussetzungen der §§ 52 und 55 StPO nicht vor. Bei zutreffender Sachbehandlung durch das Revisionsgericht schließt die Anwendung von § 357 Satz 1 StPO eine Vernehmung der Mitangeklagten aber gleichwohl aus. Mit der Zurückweisung an das Tatgericht hat die Nichtrevidentin erneut die Stellung einer Angeklagten.

III. Ergebnis, Zweckmäßigkeit und Antrag

Überlegungen zur Zweckmäßigkeit der Revision waren laut Bearbeitungsvermerk nicht anzustellen.

Im Hinblick auf den zu stellenden Revisionsantrag hätte die Anwendung von § 355 StPO (Verweisung an das Amtsgericht Dresden/Schöffengericht) erwogen werden können.

„Es wird beantragt, das Urteil des Landgerichts Dresden vom 9. April 2015 mit den Feststellungen aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Kammer des Landgerichts Dresdens zurückzuverweisen“.