

A-Klausurenkurs Strafrecht

Klausur: 049 Str II

Datum: 01.07.2023

Erfolgsaussichten der Revision aus Sicht des Angeklagten

Die Revision aus Sicht des Angeklagten hat Aussicht auf Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

- I. Gem. § 335 Abs. 1 StPO¹ ist die Revision gegen das Urteil des Amtsgerichts Heilbronn statthaft, weil es gem. § 312 mit der Berufung angreifbar wäre.
Einzureichen ist die Revision gem. § 335 II beim Oberlandesgericht Heilbronn.
- II. Gem. § 296 I ist der Beschuldigte revisionsberechtigt. Da K zu einer Freiheitsstrafe verurteilt wurde, ist er beschwert, mithin revisionsbefugt.
Gem. § 297 kann auch der Verteidiger des Angeklagten die Revision aus eigenem Recht einlegen.
- III. Gem. § 341 I beträgt die Revisionsfrist eine Woche ab Verkündung des Urteils gem. § 268. Das Urteil wurde am 29.08.13 verkündet. Die Revisionsfrist endete mit Ablauf des 05.09.13. Die Revisionseinlegung am 29.08.13 war daher fristgerecht. Dadurch, dass sie schriftlich erfolgte, war sie iSd § 341 I formgerecht.
- IV. Gem. § 345 Abs. 1 beträgt die Revisionsbegründungsfrist grundsätzlich einen Monat ab Ablauf der Einlegungsfrist. Gem. § 345 I 3 beginnt die Frist jedoch erst mit Zustellung der Urteilsgründe, wenn sie im Zeitpunkt des Ablaufs der Revisionseinlegungsfrist noch nicht zugestellt waren. Das Urteil wurde dem Angeklagten erst am 07.10.13 zugestellt, mithin nach dem Verstreichen der Einlegungsfrist am 05.09.13. Die Begründungsfrist begann daher am 08.10.13 zu laufen. Eine Fristverlängerung gem. § 345 I 2 ist nicht einschlägig. Die Frist endete daher mit Ablauf des 07.11.13.
Die Revisionsbegründung wurde am 08.11.13 eingereicht, mithin verfristet.

Gem. § 44 ist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn jemand ohne Verschulden verhindert gewesen ist, eine Frist einzuhalten. Verschulden meint das vorsätzliche oder fahrlässige Fristversäumnis.

Nach § 44 S. 2 ist die Fristversäumung als unverschuldet anzusehen, wenn die Belehrung nach § 346 II 3 unterblieben ist. Zwar wurde K nur über das Rechtsmittel der Berufung und nicht über die Möglichkeit der Sprungrevision gem. §§ 346 II 3, 35a belehrt. Allerdings muss dieser Belehrungsmangel kausal für das Fristversäumnis gewesen sein. Kausal für das Fristversäumnis war vorliegend, dass Kanzleiangestellte Mertens vergaß, dem Verteidiger Sielow die Akten fristgerecht vorzulegen. Es kann nicht dargelegt werden, dass die Frist infolge der lückenhaften Belehrung versäumt wurde. § 44 S. 2 greift daher nicht.

¹ Nachfolgend sind Paragraphen ohne Gesetzesbezeichnung solche der StPO.

Demzufolge ist zu untersuchen, inwiefern K das Fristversäumnis zu verschulden hat.

Hier liegt kein eigenes Verschulden des K vor. Fraglich ist jedoch, ob ihm ein eventuelles Verschulden seines gewählten Verteidigers Sielow zuzurechnen sein könnte entsprechend des Rechtsgedankens des § 278 BGB. Ein solches Verschulden könnte deswegen begründet sein, weil Sielow die Revisionsbegründung nicht rechtzeitig bearbeitet hat.

Gegen die Zurechnung eines Verteidigerverschuldens spricht jedoch, dass ansonsten dem Angeklagten Überwachungspflicht aufgebürdet werden, die er mangels Rechtskenntnis und Einblickmöglichkeiten in die Tätigkeitsabläufe des Verteidigers nicht einhalten könnte.

Zudem würde allenfalls ein Verschulden des Verteidigers zugerechnet werden können und gerade nicht seiner Mitarbeiter, weil sonst eine unkontrollierbare Kettenzurechnung erfolgen würde. Vorliegend hat die Rechtsanwaltsfachangestellte des Dr. Sielow die Frist versäumt. Da Sielow diese stetig und vollumfänglich überwachte, liegt kein Verschulden seinerseits vor. Das Fristversäumnis war daher unverschuldet.

Die Voraussetzungen des § 44 sind erfüllt.

Allerdings hat Sielow keinen ausdrücklichen Wiedereinsetzungsantrag gem. § 45 II gestellt. Gem. § 45 III 3 ist aber ausreichend, wenn die versäumte Handlung gem. § 45 III 2 nachgeholt wurde. Hier hat der Verteidiger des K die Revisionsbegründung gem. § 345 II formgerecht eingereicht, sofort nachdem das Fristversäumnis bekannt geworden ist, mithin innerhalb der ein-wöchigen Frist des § 45 I 1.

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hat daher zu erfolgen. Das Versäumnis der Revisionsbegründungsfrist ist daher unbeachtlich.

V. Die Anforderungen an die Revisionsbegründung gem. § 344 II wurden ebenfalls gewahrt. Insbesondere ist es unschädlich, dass Sielow in Nr. 3 seines Schreibens lediglich die „rechtliche Würdigung“ der Tat als solche rügt, ohne konkretere Angaben zu machen, weil § 344 II 2 erhöhte Begründungsanforderungen nur im Hinblick auf Verfahrensfehler stellt.

VI. Die Revisionseinlegung ist zulässig.

B. Begründetheit

Die Revisionseinlegung ist begründet, wenn das gerügte Urteil entweder entgegen einem Prozesshindernis erging oder Verfahrens- oder Sachfehler aufweist und es auf diesen Fehlern auch beruht. Während im Falle absoluter Revisionsgründe das Beruhen vermutet wird, muss es bei relativen Revisionsgründen gem. § 337 I positiv festgestellt werden.

I. Prozesshindernisse

§ 300 S. 1 PO

Die Geschädigte Neumann hat gem. §§ 303c, 77 StGB fristgerecht Strafantrag gestellt. Insoweit liegt kein Prozesshindernis vor.

II. Verfahrensfehler

1. Absetzungsfrist § 338 Nr. 7

Gem. § 338 Nr. 7 beruht das Urteil auf einer Gesetzesverletzung, wenn die Entscheidungsgründe nicht innerhalb des sich aus § 275 I ergebenden Zeitraums zu den Akten gebracht worden ist.

Gem. § 275 I 2 ist das Urteil innerhalb einer Frist von fünf Wochen ab Verkündung zu den Akten zu bringen. Dies ist dann erfüllt, wenn das Urteil willentlich zur Geschäftsstelle abgegeben wurde.

Da das Urteil am 29.08.13 verkündet wurde, endete die Frist mit Ablauf des 03.10.13. Da das Urteil am 02.10.13 zur Geschäftsstelle gelangte, war es gem. § 275 I fristgerecht zu den Akten gebracht. § 338 Nr. 7 ist nicht erfüllt.

2. Angewandte Vorschriften § 267 III

Zwar nennt das Urteil entgegen von § 267 III in der Kette angewandter Vorschriften nicht den § 223 StGB und den § 303c StGB. Dieser Fehler kann aber einfach berichtigt werden, weshalb hierauf eine Revision nicht gem. § 337 I gestützt werden kann.

3. Richterliche Beweiswürdigung § 261

Gem. § 261 entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung. Insofern normiert § 261 den Grundsatz freier richterlicher Beweiswürdigung auf Grundlage des Mündlichkeitsgrundsatzes. Grundlage des Urteils kann daher nur der Prozessstoff sein, der prozessordnungsgemäß in die Hauptverhandlung eingeführt wurde. Verwertete Beweismittel müssen daher in zulässiger Weise Bestandteil der Hauptverhandlung gewesen sein.

Gegen § 261 könnte insofern verstoßen worden sein, als die Aussage des Verteidigers, der Angeklagte habe den Besen zerbrochen, im Urteil verwertet wurde. Gem. § 243 V 2 ist grundsätzlich dem Angeklagten Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Vorliegend hat aber nicht der Angeklagte dieses Geständnis abgelegt, sondern sein Verteidiger.

Die Einlassung des Verteidigers kann jedoch dem Angeklagten dann zugerechnet werden, wenn er im ausdrücklichen Willen des Angeklagten handelte. Grund hierfür ist, dass der Angeklagte sonst widersprüchlich handeln würde, wenn er einerseits seinem Verteidiger gestattet, eine Aussage zu treffen und andererseits diese nicht für und gegen sich gelten lassen möchte.

K hat gegenüber dem Gericht bestätigt, dass er seinen Verteidiger beauftragt habe, diese Äußerung zu treffen. Demgemäß war sie verwertbar und es liegt kein Verstoß gegen § 261 vor.

4. Ablehnung eines Beweisantrags § 244 III 2, 3, IV

Das Schöffengericht könnte gegen § 244 III 2, 3, IV verstoßen haben, indem es kein Sachverständigengutachten beauftragte, ohne dass ein

Ablehnungsgrund aus § 244 III, IV vorlag. Dies setzt jedoch einen Beweisantrag iSd § 244 III 1 voraus.

Ein Beweisantrag liegt nach der Legaldefinition dann vor, wenn der Antragssteller ernsthaft verlangt, Beweis über eine bestimmte behauptete konkrete Tatsache, die die Schuld- oder Rechtsfolgenfrage betrifft, durch ein bestimmt bezeichnetes Beweismittel zu erheben und dem Antrag zu entnehmen ist, weshalb das bezeichnete Beweismittel die behauptete Tatsache belegen können soll.

Vorliegend hat der Verteidiger Sielow angegeben, dass ein psychiatrisches Sachverständigengutachten ergeben werde, ob der Angeklagte unschuldig sei. Zwar ist das Vorbringen entsprechend §§ 133, 157 BGB auszulegen. Der Verteidiger hat aber auch bei verständiger Würdigung seines Vorbringens nicht deutlich gemacht, dass er die Beweiserhebung verlangt. In Ermangelung eines ernsthaften Verlangens liegt nur eine Beweisanregung und kein Beweisantrag und somit kein Verstoß gegen § 244 III, IV vor.

verteidiger

5. Amtsermittlungspflicht § 244 II

Durch die Ablehnung, ein Sachverständigengutachten einzuholen, könnte das Gericht aber gegen § 244 II verstoßen haben. Demnach ist das Gericht zur Erforschung der Wahrheit die Beweisaufnahme von Amts wegen auf alle Tatsachen und Beweismittel zu erstrecken, die für die Entscheidung von Bedeutung sind.

Würde ein Sachverständigengutachten zu dem Ergebnis kommen, dass K bei Tatbegehung gem. § 20 StGB schuldunfähig gewesen ist, wäre er freigesprochen worden. Die Tatsache ist daher von Bedeutung für die Entscheidung des Gerichts.

Allerdings sind aufgrund der Effizienz des Verfahrens und der Gefahr von erheblichen Verzögerungen dem Amtsermittlungsgrundsatz Grenzen gesetzt. Das Gericht muss nicht jede entfernte Möglichkeit in Betracht ziehen und diesbezüglich Beweise erheben. Es müssen nur solche Beweise erhoben werden, die erkennbar und sinnvoll zur Sachverhaltsaufklärung beitragen können.

find!

Zwar hat der Angeklagte mehrfach vorgebracht, er sei nicht verantwortlich gewesen und habe im Zorn gehandelt. Allerdings kann allein Wut keine verminderte Schuldfähigkeit oder Schuldunfähigkeit begründen. Als sthenischer Effekt rechtfertigt sie auch keinen Schuldausschluss gem. § 33 StGB. Zudem hat die Zeugin Neumann - aus Sicht des Tatgerichts glaubhaft - vorgebracht, der Angeklagte habe lediglich einen „erbosten Eindruck“ gemacht. Auch im Prozess stellte sich der Angeklagte nach Ansicht des Tatgerichts als psychisch stabil dar. Vor dem Hintergrund war die Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht naheliegend und nicht durch den Amtsermittlungsgrundsatz geboten. Ein Verstoß gegen § 244 II liegt nicht vor.

sehr schön

Wichtig:
Die Richter können nicht die Anford.
d. § 244 II 2 StGB

6. Verwertung des Geständnisses des Angeklagten im Rahmen der polizeilichen Vernehmung

Die Urteilsgründe des Gerichts ergeben, dass im Rahmen der Hauptverhandlung ein Teil der polizeilichen Vernehmung des Angeklagten

Ja, aber was
der Angeklagte
dabei sagt hat,
hat doch der
Zeuge (auf Vorhalt)
bestätigt!

vorgelesen wurde. Das Gericht hat in den Urteilsgründen ausgeführt, dass „nicht ersichtlich [sei], warum der Angeklagte bei der Polizei die Tat eingeräumt, tatsächlich aber nicht begangen haben soll[.]“. Es hat daher die Aussage des Angeklagten im Rahmen der polizeilichen Vernehmung zu Lasten des Angeklagten verwertet und gerade nicht nur die Aussage des PHM Müller, die auf Vorhalt dieses Vernehmungsprotokolls geleistet wurde.

a. Diese Verwertung verstößt nicht gegen § 250 S. 2. Dieser verbietet zwar die Ersetzung der Vernehmung durch die Protokollverlesung. Er ist aber nur auf Zeugen und Sachverständige anwendbar und nicht auf den Beschuldigten bzw. Angeklagten.

b. Es könnte ein Verstoß gegen § 252 in analoger Anwendung vorliegen. § 252 verbietet die Verlesung der Aussage eines vor der Hauptverhandlung vernommenen Zeugen, der erst in der Hauptverhandlung von seinem Recht, das Zeugnis zu verweigern, Gebrauch gemacht hat.

Eine analoge Anwendung setzt eine planwidrige Regelungslücke und eine vergleichbare Interessenlage voraus. Gegen letztere spricht, dass der Gesetzgeber durch § 252 den Zeugen davor beschützen wollte, entgegen § 52 einen Angehörigen oder § 55 sich selbst belasten zu müssen. Der Zeuge sollte vor dem Konflikt zwischen einer Selbstbelastung bzw. Belastung eines Verwandten und der Aussagepflicht geschützt werden. Den Beschuldigten trifft dagegen aufgrund des nemo-tenetur-Grundsatzes gerade keinen Aussagezwang. Das Telos des § 252 ist daher nicht auf die Vernehmung des Beschuldigten übertragbar. Die Norm ist nicht analog anwendbar.

c. Die Verwertung der polizeilichen Vernehmung könnte allerdings gegen § 261 verstoßen.

Das Gericht hat die Aussage verwertet, indem es Auszüge des Vernehmungsprotokolls vorgelesen hat. Weil es sich beim dem Vernehmungsprotokoll um eine Urkunde handelt, konnte dieses nur verwertet werden, wenn es gem. § 249 I verlesen wurde.

Im Hauptverhandlungsprotokoll ist jedoch eine Verlesung einer solchen Urkunde gem. § 249 I nicht angegeben. Da es sich dabei um eine wesentliche Förmlichkeit handelt, entfaltet das Protokoll eine negative Beweiskraft. Eine Verlesung hat nicht stattgefunden. Das Gericht hat daher etwas verwertet, was nicht Gegenstand der Hauptverhandlung war. Dies verstößt gegen § 261.

Das Urteil beruht auch iSd § 337 I auf diesem Fehler, weil es möglich ist, dass das Maß notwendiger richterlicher Sicherheit zur Verurteilung des Angeklagten nicht erfüllt gewesen wäre ohne Verwertung des Geständnisses.

7. Verwertung der Aussage des PHM Müller

Das der PHM Müller über das vorherige Geständnis des Angeklagten im Ermittlungsverfahren als Zeuge vernommen wurde, verstößt nicht gegen

Das steht mir
nicht vor.
Das jetzt heißt
nur gut, was
den Zeugen
vorgehalten wurde.
Verwertet wurde
in die Aussage des Zeugen!

§ 252 in doppelt analoger Anwendung, weil dieser nicht analog auf Vernehmungen des Beschuldigten anwendbar ist (s.o.).

8. Hinweis auf mögliche Verurteilung gem. § 224 und § 185 StGB

Gem. § 265 I wurde der Angeklagte darauf hingewiesen, dass er nach einem anderen als dem in der Anklage angeführten Strafgesetz, namentlich § 224 und § 185 StGB, hätte verurteilt werden können.

Fraglich ist, ob dieser Hinweis entsprechend § 265 teilweise hätte zurückgenommen werden müssen, weil letztendlich keine Verurteilung gem. § 185 StGB erfolgte.

Gegen eine vergleichbare Interessenlage und damit eine analoge Anwendung des § 265 spricht, dass der Angeklagte durch den Hinweis vor Überraschungsentscheidungen geschützt und ihm eine effektive Verteidigung ermöglicht werden soll. Dieses Telos verlangt nicht, dass ihm im Vorhinein angekündigt werden muss, wegen welcher Strafnorm er letztendlich genau verurteilt werden wird. Stattdessen äußert das Gericht lediglich eine Prognose, wenn zusätzliche Strafnormen für relevant hält.

Das Gericht hätte daher den Hinweis nicht teilweise zurücknehmen müssen. Ein Verstoß gegen § 265 in entsprechender Anwendung liegt nicht vor.

III. Sachfehler

1. Darstellungsmängel

Gem. § 337 I liegt ein zu rügender Sachfehler dann vor, wenn die Urteilsfeststellungen keine tragfähige Grundlage für die Sachprüfung bieten. Ein Darstellungsmangel liegt dann vor, wenn die Feststellungen lückenhaft oder widersprüchlich sind oder gegen Denk- und Erfahrungssätze verstoßen.

- a. Die Ausführung im Urteil des Amtsgericht unter III.3.c), dass die Aussage des Verteidigers nur Sinn ergebe, wenn der Angeklagte die festgestellte Tat auch begangen habe, könnte einen Darstellungsmangel begründen.

Der Verteidiger machte die Angabe, dass der Angeklagte als er vor der Geschädigten gestanden „rot gesehen“ und danach den Besen zerbrochen habe. Diese Angabe kann als Geständnis in Bezug auf eine Sachbeschädigung gedeutet werden. Allerdings lässt es nicht den Schluss zu, inwiefern das „rot sehen“ den Schluss zulasse oder verlange, der Angeklagte habe gegenüber der Zeugin zwangsläufig weitere strafrechtlich relevante Handlungen vorgenommen. Die Schlussfolgerung des Amtsgerichts ist dahingehend lückenhaft, warum eine solche Schlussfolgerung zu ziehen sein könnte. Es liegt ein Darstellungsmangel vor.

- b. Ein weiterer Darstellungsmangel könnte darin bestehen, dass das Amtsgericht die Glaubhaftigkeit der Zeugen Neumann und Müller nicht hinreichend begründet hat.

Grundsätzlich unterliegt die Beweiswürdigung des Tatgerichts nur einer sehr eingeschränkten Überprüfung durch das Revisionsgericht. Es darf

grundsätzlich die Beweiswürdigung nur auf rechtliche Fehler überprüfen. Ausnahmsweise darf es aber die Plausibilität der Beweiswürdigung untersuchen. Die Beweiswürdigung muss daher die Tatsachenfeststellungen für das Revisionsgericht insgesamt nachvollziehbar machen. Rechtsfehlerhaft ist die Beweiswürdigung insbesondere, wenn sie in sich widersprüchlich, lückenhaft oder unklar ist.

Die Annahme der Glaubhaftigkeit der Aussage der Zeugin Neumann ist vor diesem Hintergrund jedoch nicht als mangelhaft anzusehen. Das Tatgericht legt dezidiert dar, warum es die Aussage für glaubhaft hält und verweist dabei insbesondere auf die Detailliertheit der Aussage und den Wegfall eines belastenden Motivs, dadurch dass die Zeugin sich mit dem Angeklagten versöhnen solle.

Auch bzgl. der Annahme der Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen Müller ist kein Darstellungsmangel ersichtlich. Das Tatgericht hat die Glaubhaftigkeit umfassend dargelegt und sich auch mit dem Umstand auseinandergesetzt, dass das Protokoll der polizeilichen Vernehmung vorgelesen wurde. Ein solcher Vorhalt ist jedenfalls dann zulässig, wenn 1) nicht die Urkunde, sondern die Zeugenaussage auf den Vorhalt hin verwertet wird und 2) der Zeuge positiv bestätigt, sich an das Geschehen in dieser Weise zu erinnern oder das Geschehen damals ordnungsgemäß protokolliert zu haben. Der Zeuge Müller konnte Details des damaligen Geständnisses wiedergeben, z.B., dass der Beschuldigte die Zeugin Neumann damals „Alte“ genannt habe. Zudem konnte der Zeuge Müller darlegen, warum er sich insbesondere an die Verletzungen der Zeugin Neumann erinnern konnte. Mit diesen Umständen hat sich das Tatgericht umfassend auseinandergesetzt, sodass die Darstellung der Beweiswürdigung nicht lückenhaft oder unklar ist.

Es liegt kein rügefähiger Darstellungsmangel vor.

2. Verurteilung gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 1 StGB

Die Anwendung der §§ 223 I, 224 I Nr. 1 StGB könnte gesetzesfehlerhaft sein, wenn sich der Angeklagte nicht wegen einer gefährlichen Körperverletzung strafbar gemacht hat, indem er die Zeugin Neumann mit heißem Kaffee überschüttete.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a. Körperliche Misshandlung § 223 I StGB

Eine körperliche Misshandlung ist jede üble und unangemessene Behandlung, die das körperliche Wohlbefinden nicht nur unerheblich beeinträchtigt. Zur Annahme einer nicht-unerheblichen Beeinträchtigung ist das Überschreiten einer Bagatellgrenze ausreichend. Hierfür kann keine Heilbehandlung ein Indiz sein, diese ist aber nicht notwendig.

Die Zeugin Neumann erlitt durch das Überschütten mit dem heißen Kaffee Rötungen an der Haut und Schmerzen, die drei Tage lang andauerten. Ihr körperliches Wohlbefinden war nicht nur unerheblich beeinträchtigt. Eine körperliche Misshandlung iSd § 223 I StGB ist gegeben.

Das Außerachtlassen, dass die Zeugin keine ärztliche Hilfe beanspruchte, war nicht gesetzesfehlerhaft.

b. Gesundheitsschädigung

Die Rötungen und Schmerzen stellen einen vom Normalzustand abweichenden Gesundheitszustand dar, der durch das Überschütten mit dem Kaffee durch den Angeklagten hervorgerufen wurde. Eine Gesundheitsschädigung liegt vor.

c. Gesundheitsschädlicher Stoff § 224 I Nr. 1 StGB

Gem. § 224 I Nr. 1 StGB ist die Körperverletzung mittels eines gesundheitsschädlichen Stoffes begangen worden, wenn es sich bei dem Kaffee um einen an- oder organischen Stoff handelt, der auf thermischen oder mechanischen Weg geeignet ist, nicht nur unerhebliche Verletzungen herbeizuführen.

Der Kaffee ist aufgrund seiner hohen Temperatur geeignet, erhebliche Verbrennungen auf der Haut hervorzurufen, die sich in drei tagelang andauernden Rötungen zeigten. Er ist daher ein gesundheitsschädlicher Stoff.

Fraglich ist, ob die Körperverletzung auch „mittels“ des Kaffees begangen wurde. Hieran könnte man insofern zweifeln, als der Kaffee von außen eingesetzt wurde und nicht von innen Verletzungen hervorrief. Eine Wirkung von außen könnte stattdessen durch § 224 I Nr. 2 StGB erfasst sein. Für die Bejahung von § 224 I Nr. 1 StGB spricht jedoch, dass es widersprüchlich wäre, das „mittels“ in Nr. 1 und Nr. 2 voneinander abweichend zu definieren: sofern im Rahmen der Nr. 2 eine äußere Anwendung ausreicht, muss dies auch für Nr. 1 gelten. Zudem kann ein Gift oder gesundheitsschädlicher Stoff von außen genauso gefährlich wirken wie von innen. § 224 I Nr. 1 erfasst daher jegliche Körper-Stoff-Verbindung.

§ 224 I Nr. 1 ist erfüllt.

2. Subjektiver Tatbestand

K handelte vorsätzlich.

II. Rechtswidrigkeit

K war nicht gem. § 32 I StGB durch Notwehr gerechtfertigt, weil der Angriff durch eine eventuelle Beleidigung der Zeugin Neumann gem. § 185 StGB durch die Aussprache abgeschlossen war, keine akut zugespitzte Lage vorlag und somit der Angriff aufgrund seiner Beendigung nicht gegenwärtig war.

III. Schuld

Die Feststellungen des Tatgerichts zeigen keine Anhaltspunkte für eine Schuldunfähigkeit oder verminderte Schuldfähigkeit gem. §§ 20, 21 StGB oder einen Schuldausschluss gem. § 33 StGB.

IV. Ergebnis

Werkzeug wohl nur körperlicher Gegenstände

K hat sich gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 1 StGB wegen einer gefährlichen Körperverletzung strafbar gemacht, indem er die Zeugin Neumann mit dem heißen Kaffee überschüttete.

V. Minder schwerer Fall

Das Tatgericht hat die Anwendung des minder schweren Falls gem. § 224 I Hs. 2 StGB abgelehnt.

Die tatgerichtliche Begründung mag zwar insofern rechtsfehlerhaft sein, als die Ablehnung teilweise damit begründet wird, dass im Rahmen derselben prozessualen Tat eine Sachbeschädigung begangen wurde, mithin ein Umstand berücksichtigt wurde, der für die Beurteilung der Schwere der Körperverletzung irrelevant ist. Allerdings ist die Ablehnung des minder schweren Falls aufgrund der Begründung, dass das 92-jährige Opfer besonders vulnerabel sei, gesetzesrichtig. Im Ergebnis liegt daher kein Sachfehler vor.

3. Keine Verurteilung gem. § 249 I Var. 1 StGB wegen Gewaltanwendung

Die Nichtanwendung des § 249 I StGB könnte gesetzesfehlerhaft sein.

Durch das Überschütten mit dem Kaffee und anschließendes Ansichnehmen des Besens könnte sich K wegen Raubes strafbar gemacht haben.

I. TB

1. Obj. TB

- a. Der Besen stand im Alleineigentum der Zeugin Neumann² und ist daher eine fremde, bewegliche Sache.
- b. Durch das Überschütten mit dem heißen Kaffee hat K körperliche Kraft entfaltet hat, die bei N zu einer körperlichen Zwangseinwirkung führte, um geleisteten oder erwarteten Widerstand zu überwinden. K hat Gewalt verübt.
- c. K hat den Besen in seine Wohnung verbracht, somit gegen den Willen der N deren Gewahrsam aufgehoben und eigenen Gewahrsam begründet. Eine Wegnahme liegt vor.
- d. Zwischen der Gewaltanwendung und der Wegnahme müsste auch ein Finalitätszusammenhang bestehen. Allerdings hat K die N aus Affekt mit Kaffee überschüttet. Die tatgerichtlichen Feststellungen begründen nicht, dass die Kaffeeanwendung erfolgte, um den Besen wegzunehmen. Finalität liegt nicht vor.

2. Ergebnis

K hat sich nicht gem. § 249 I Var. 1 StGB strafbar gemacht, indem er N mit Kaffee überschüttete und den Besen an sich nahm.

3. Keine Verurteilung gem. § 249 I Var. 2 StGB wegen konkludenter Drohung

K könnte sich aber gem. § 249 I StGB strafbar gemacht haben, indem er der N mit dem Vollschtüten mit dem Kaffee konkludent

Dies bietet sich an im Rahmen der Rev. d. S+A zu prüfen.

² Im Folgenden N genannt.

drohte, weitere Handlungen gegen ihre körperliche Unversehrtheit vorzunehmen und dies zur Wegnahme ausnutzte.

Das Tatgericht hat festgehalten, dass N die Wegnahme des Besens „eingeschüchtert“ zuließ. Allerdings ist nicht erkennbar, dass N davon befürchtete, dass K konkret weitere körperliche Misshandlungen vornehmen würde. Einer solchen Feststellung, dass das Opfer konkret von einer Inaussichtstellung weitem Übels ausging, ist deshalb erforderlich, weil sonst jede Gewaltausübung rechtlich als konkludente Drohung behandelt werden könnte.

Das Unterlassen der Verurteilung gem. § 249 I Var. 2 StGB war daher nicht gesetzesfehlerhaft.

4. Keine Verurteilung wegen §§ 249 I, 13 I StGB

⌘ Dadurch, dass K die vorherige Gewaltausübung zur Ermöglichung der Wegnahme ausgenutzt haben könnte, könnte er einen Raub durch Unterlassen begangen haben.

Fraglich ist, ob ein Begehen eines Raubes durch Unterlassen überhaupt möglich ist.

Für eine Begehung durch Unterlassen spricht, dass es für das Tatopfer von der Erheblichkeit der Einwirkung keinen Unterschied macht, ob der Täter aktiv Gewalt anwendet zur Wegnahme oder eine fortwährende Wirkung einer vorherigen Gewaltausübung ausnutzt.

Hiergegen spricht jedoch das natürliche Wortlautverständnis von „mit Gewalt“, das ein aktives Element suggeriert. Außerdem wäre es widersprüchlich, eine konkludente Gewaltausübung durch Begehung der Gewalt zu verneinen (s.o.), dann aber eine Gewaltausübung durch Unterlassen zu bejahen. Auch besteht kein Strafbarkeitsdefizit, da der Täter stets gem. § 242 I StGB und § 223 StGB verurteilt werden kann.

Eine Begehung der Gewaltvariante in § 249 I durch Unterlassen ist nicht möglich. K hat sich nicht gem. §§ 249 I, 13 I StGB strafbar gemacht. Insoweit liegt kein Sachfehler vor.

5. Keine Verurteilung gem. § 242 I StGB

Durch dieselbe Handlung könnte sich K aber gem. § 242 I StGB strafbar gemacht haben.

K hat eine fremde, bewegliche Sache weggenommen (s.o.). K handelte vorsätzlich. Fraglich ist, ob er eine Zueignungsabsicht aufwies, weil er den Besen unmittelbar nach dem Ansichnehmen zerstörte. Jedoch gerierte sich K durch das Mitnehmen des Besens in seine Wohnung, Verstreichen einer gewissen Zeitspanne und Zerschlagen desselben als Eigentümer. Es liegt daher ein Aneignungsvorsatz vor. K handelte mit Zueignungsabsicht und Vorsatz auf die Rechtswidrigkeit der Zueignung.

K handelte rechtswidrig und schuldhaft. Er hat sich gem. § 242 I StGB wegen Diebstahls strafbar gemacht. Da § 242 I StGB auch nicht hinter

Was genau soll
R anklagen
haben?

§ 224 StGB zurücktritt, ist die fehlende Anwendung des § 242 I StGB gesetzesfehlerhaft und begründet einen Revisionsgrund.

6. Verurteilung gem. § 303 I StGB

Durch das Zerbrechen des Besens hat sich K wegen Sachbeschädigung gem. § 303 I StGB strafbar gemacht.

7. Keine Verurteilung gem. § 185 StGB

K könnte N durch das Vollschenken mit Kaffee gem. § 185 StGB tätlich beleidigt habe. Allerdings tritt eine solche ohnehin hinter §§ 223, 224 StGB zurück, sodass die unterlassene Verurteilung wegen § 185 StGB keinen Sachfehler begründen kann.

IV. Zwischenergebnis

Das Urteil leidet insofern an einem Sachfehler als K nicht gem. § 242 I StGB verurteilt wurde.

C. Ergebnis

Die Revisionseinlegung durch den Angeklagten bzw. seinen Verteidiger ist zulässig und begründet. Sie hat Aussicht auf Erfolg.

Das könnte man
auch anders
beweisen, nämlich
Begründung

Revision der Staatsanwaltschaft

A. Zulässigkeit

Die Staatsanwaltschaft ist gem. § 296 I rechtsmittelberechtigt. Eine Beschwerde muss sie nicht geltend machen.

Die Revisionseinlegung am 30.08., einen Tag nach der Urteilsverkündung, erfolgte gem. § 341 I fristgerecht. Die Revisionsbegründungsfrist begann gem. § 345 I 3 am 08.10.13. Die Begründung am 14.10.13 war daher fristgerecht.

Die Revision der Staatsanwaltschaft ist zulässig.

B. Begründetheit

Die Staatsanwaltschaft hat allein das Bestehen von Sachfehlern gerügt. Insofern sie eine unterlassene Verurteilung gem. § 249 StGB rügt, ist die Revisionseinlegung unbegründet. Sie ist aber wegen der fehlenden Verurteilung gem. § 242 I StGB begründet.

Die Revision hat Aussicht auf Erfolg.

C. Zweckmäßigkeitserwägungen

Die Staatsanwaltschaft kann die Revision zu Lasten des Angeklagten einlegen. Weil sie insofern ein anderes Ziel als die Revision des Angeklagten verfolgt, sollte sie ihre Revision nicht nachträglich zurückziehen.

Grundsätzlich sind aber keine Zweckmäßigkeitserwägungen in Bezug auf die Revision der Staatsanwaltschaft anzustellen, als sie als Organ der Rechtspflege zur Einlegung berufen ist, wenn die Verurteilung von geltendem Recht abweicht. Die Grenzen der Nr. 147 RiStBV sind zu beachten. Die unterlassene Verurteilung wegen Diebstahls betrifft die wesentlichen Belange der Allgemeinheit und die Revision ist aussichtsreich. Sie ist daher einzulegen.

Insgesamt ein kleiner Beschlag
mit kleinen Präzedenz. (S.O.)

Weg-MP-