

Der Aufbau des A-Gutachtens

Die Darstellung des A-Gutachtens hat sich am Maßstab der Übersichtlichkeit zu orientieren. Zweckmäßig ist der Aufbau, der dem Leser den größtmöglichen Überblick verschafft. Etabliert haben sich die folgenden Grundsätze: 4

- Historisch zusammenhängende Geschehensabläufe (= prozessuale Taten) sind gesondert darzustellen.

Tipp: Geben Sie den Abschnitten aussagekräftige Namen, ohne diese mit erst noch zu prüfen den gesetzlichen Merkmale zu bezeichnen.

Beispiele: „Der Einbruch bei T“, „Die Prügelei zwischen A und B im Wald“ u.s.w.

- Alternativ bzw. innerhalb eines Abschnitts kann die Einteilung nach den Beschuldigten sinnvoll sein (z.B. 1. Abschnitt: Der Einbruch bei O; A. Hinreichender Tatverdacht gegen M; B. Hinreichender Tatverdacht gegen C usw.).
- Achten Sie auf korrekte Gliederungsebenen (A., I., 1., a., aa., (1.)), die in besonderer Weise Übersichtlichkeit herstellen können.

Innerhalb eines Sinnabschnitts sollten Sie die Delikte grundsätzlich *chronologisch* und die gewichtigen Strafvorschriften *zuerst* prüfen.

Prüfung des hinreichenden Tatverdachts

Der Prüfungsgegenstand im A-Gutachten ist der **hinreichende Tatverdacht**. Er liegt vor, wenn überwiegend wahrscheinlich ist, dass der Beschuldigte in der Hauptverhandlung wegen einer Straftat verurteilt wird.⁶ Der hinreichende Tatverdacht ist Voraussetzung für die Erhebung der Anklage, § 170 Abs. 1 i.V.m. § 203 StPO und auch für den Antrag auf Erlass eines Strafbefehls, §§ 407 Abs. 1, 408 Abs. 2 StPO. Bevor der Beschuldigte aber angeklagt werden darf, muss ihm zuvor rechtliches Gehör gewährt werden, § 163a Abs. 1 S. 1 StPO. Ist das geschehen, wird der hinreichende Tatverdacht nur aus drei Gründen zu verneinen sein: 5

- die Straftat ist nicht *verfolgbar*
- die Handlung ist nicht *strafbar*
- die Straftat ist nicht *nachweisbar*

⁶ Meyer-Goßner/Schmitt, § 203 Rn. 2.

Alle genannten Gesichtspunkte müssen sich zwingend in der Prüfungsabfolge des hinreichenden Tatverdachts widerspiegeln.

Zum Aufbau des Lehrbuchs: Im ersten Abschnitt werden die einzelnen Prüfungspunkte des hinreichenden Tatverdachts im Zusammenhang dargestellt. Im zweiten und dritten Abschnitt vertiefen wir gesondert die Strafverfolgungshindernisse sowie die – besonders klausurrelevante – Beweiswürdigung inklusive der wichtigen Beweisverwertungsverbote.

A. Gewährung des rechtlichen Gehörs, § 163a StPO

- 6 In manchen Klausurakten fällt der Tatverdacht auf eine Person, die im Ermittlungsverfahren bislang allenfalls als Zeuge in Erscheinung getreten ist.

Beispiel: In der Wohnung des B soll nach Aussage des A der B den C geschlagen haben. In der Beschuldigtenvernehmung lässt sich B ein, dass sich A zuvor gegen dessen Wille Zutritt zur Wohnung verschafft habe. Laut Akte wurde A bislang nur als Zeuge vernommen.

- 7 Der Prüfung des hinreichenden Tatverdachts gegen A wegen § 123 Abs. 1 StGB steht im Beispiel § 163a Abs. 1 S. 1 StPO entgegen. Erst wenn dem Beschuldigten rechtliches Gehör gewährt worden ist, sollte Anklage erhoben bzw. ein Strafbefehl beantragt werden.⁷ Deshalb müssen Sie (vorbehaltlich anders lautender Anweisungen im Bearbeitervermerk) im *B-Gutachten* den **Anfangsverdacht** gem. § 152 StPO gegen den Zeugen prüfen und die Einleitung des Strafverfahrens, insb. die verantwortliche Vernehmung der betreffenden Person als Beschuldigten, in der Abschlussverfügung verfügen.

8 Die Verdachtsstufen der StPO

Die StPO kennt drei unterschiedliche Verdachtsstufen:

- **Anfangsverdacht:** Er ist für die Aufnahme von Ermittlungstätigkeiten erforderlich. Er liegt vor, wenn nach kriminalistischer Erfahrung das Vorliegen einer Straftat möglich erscheint.⁸ Denselben Verdachtsgrad weist der sog. *einfache Tatverdacht* auf, der Voraussetzung für bestimmte Zwangsmaßnahmen ist, beispielsweise für die Durchsuchung (§§ 102 ff. StPO).⁹
- **Hinreichender Tatverdacht** wird bejaht, wenn die überwiegende Wahrscheinlichkeit besteht, dass der Beschuldigte in einem künftigen Strafprozess verurteilt wird. Wörtlich steht er in § 203 StPO, wonach der Richter nach Anklageerhebung nur bei diesem Verdachtsgrad das Hauptverfahren eröffnen darf. Da das Ziel der Anklageerhebung immer die Eröffnung des Hauptverfahrens sein wird, ist der Maßstab des § 203 StPO schon im Zeitpunkt der Erhebung der öffentlichen Klage gem. § 170 Abs. 1 StPO maßgeblich.
- **Dringender Tatverdacht:** Für besonders eingriffsintensive Ermittlungshandlungen wie die Untersuchungshaft (§§ 112 ff. StPO) oder die vorläufige Entziehung der Fahrer-

⁷ Der Verstoß gegen § 163a Abs. 1 S. 1 StPO ist aber nicht revisibel, das rechtliche Gehör kann im Zwischenverfahren nachgeholt werden, *Meyer-Goßner/Schmitt*, § 163a Rn. 1.

⁸ *Meyer-Goßner/Schmitt*, § 152 Rn. 4.

⁹ *Meyer-Goßner/Schmitt*, § 102 Rn. 2.

laubnis (§ 111a StPO) ist dringender Tatverdacht notwendig. Er ist gegeben, wenn der Beschuldigte nach dem gegenwärtigen Ermittlungsstand mit großer Wahrscheinlichkeit Täter oder Teilnehmer einer Straftat ist.¹⁰

B. Der Obersatz

Die Formulierung des **Obersatzes** weist Unterschiede zum 1. Staatsexamen auf. Zum einen ist der Prüfungsgegenstand nie die Strafbarkeit einer Handlung (nicht: „A könnte sich wegen (...) strafbar gemacht haben, indem (...)“), sondern stets nur der *hinreichende Tatverdacht*. Fehler an dieser Stelle wiegen schwer, weil Ihnen fehlendes Systemverständnis vorgeworfen werden könnte. 9

Zum anderen wird in manchen Bundesländern wie in Niedersachsen und Sachsen-Anhalt verlangt, dass Sie die Beweismittel nennen, die Sie zur Prüfung eines hinreichenden Tatverdachts veranlassen.¹¹

Formulierungsbeispiel: „Die Aussage des Zeugen Bähre, der Beschuldigte A habe ihn geschlagen, gibt Anlass zur Prüfung eines hinreichenden Tatverdachts gem. § 223 Abs. 1 StGB.“

In Bundesländern wie NRW und im Bereich des Gemeinsamen Prüfungsamtes der Länder Freie Hansestadt Bremen, Freie und Hansestadt Hamburg und Schleswig-Holstein (GPA) ist es hingegen üblich, dass Sie die zu prüfende tatsächliche Handlung benennen.

Formulierungsbeispiel: „A könnte sich gem. § 223 Abs. 1 StGB hinreichend verdächtig gemacht haben, *indem/wenn*¹² er M schlug.“

Wenn Sie die Tathandlung näher beschreiben, benutzen Sie – wie auch bei der Bezeichnung der Abschnitte im A-Gutachten – **nie Rechtsbegriffe**; diese gilt es erst noch zu prüfen. 10

Falsch: „Die Aussage des Zeugen B, der Beschuldigte A habe ihm das Handy *weggenommen*, gibt Anlass zur Prüfung eines hinreichenden Tatverdachts gem. § 242 Abs. 1 StGB.“

Richtig: „Die Aussage des Zeugen B, der Beschuldigte A habe B's Handy *in die eigene Jackentasche gesteckt*, gibt Anlass zur Prüfung eines hinreichenden Tatverdachts gem. § 242 Abs. 1 StGB.“

Nach dem Obersatz sollten Sie den hinreichenden Tatverdacht einmalig in der Klausur definieren.

¹⁰ Meyer-Goßner/Schmitt, § 112 Rn. 5.

¹¹ So das *LIPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 88 f.; diese Formulierungsweise ist dann umständlich, wenn mehrere Beweismittel die Prüfung des hinreichenden Tatverdachts veranlassen oder die Aussage eines Zeugen längeren Inhalts ist. *Rieso*, S. 27, empfiehlt die einzelnen Zeugen (bzw. Beweismittel) zu nennen, ohne den Inhalt der Aussagen wiederzugeben.

¹² „Wenn“ verwenden Sie, wenn der Sachverhalt unklar ist.

C. Vorliegen von Strafverfolgungshindernissen

- 11 Bevor Sie in die Deliktsprüfung einsteigen, denken Sie zunächst an das Vorliegen etwaiger **Strafverfolgungshindernisse** bzw. **-voraussetzungen**, die Sie nur ansprechen, sofern hierzu Anlass besteht.

Es gibt personenbezogene (z.B. Strafunmündigkeit, § 19 StGB) und sachbezogene (z.B. anderweitige Rechtshängigkeit) Strafverfolgungshindernisse bzw. -voraussetzungen. Typischerweise sind aber lediglich drei von ihnen in der Klausur relevant:

- der Strafklageverbrauch
- kein (wirksamer) Strafantrag bei absoluten Strafantragsdelikten
- die Verjährung

Liegt ein Strafverfolgungshindernis vor bzw. fehlt eine Strafverfolgungsvoraussetzung, ist der hinreichende Tatverdacht aus Rechtsgründen zu verneinen. Jede weitere Prüfung der Strafvorschrift verbietet sich sodann in der Klausur. Vertiefendes hierzu in Abschnitt 2.

D. Prüfung des Delikts

- 12 Ist die Straftat verfolgbar, sind im nächsten Schritt die Voraussetzungen der Strafvorschrift zu prüfen. Das kennen Sie aus dem 1. Staatsexamen.
- 13 Im **Tatbestand** prüfen Sie wie gewohnt die Tatbestandsmerkmale des Delikts unter Auswertung des ermittelten Sachverhalts. Liegen Tatbestandsmerkmale unproblematisch vor (z.B. das Polizeiauto ist eine „fremde bewegliche Sache“ gem. § 242 Abs. 1 StGB), sollten Sie dies im *Urteilstil* feststellen. Im 2. Staatsexamen gilt es in verstärktem Maße nur die problematischen Tatbestandsmerkmale im *Gutachtenstil* zu prüfen. Bei der Subsumtion müssen Sie die in Betracht kommenden Beweismittel würdigen und ggf. prüfen, ob sie prozessual verwertbar sind. Hier können **Schwerpunkte** der Klausur liegen. Vertiefendes hierzu in Abschnitt 3.

Benannte minder schwere bzw. besonders schwere Fälle wie § 213 oder § 246 Abs. 2 StGB sowie Tatbestände mit **Regelbeispielen** (insb. § 243 StGB) werden wie auch Qualifikationen und Privilegierungen in die Deliktsprüfung integriert.¹³ Die erheblich verminderte Schuldfähigkeit gem. § 21 StGB soll teilweise im A-Gutachten (z.B. im GPA-Bereich)¹⁴ und teilweise im B-Gutachten¹⁵ (dort unter dem Gesichtspunkt der sachlichen Zuständigkeit des Gerichts) geprüft werden. **Unbenannte** besonders schwere oder minder schwere Fälle (z.B. § 250 Abs. 3 StGB) sollen im B-Gutachten unter dem Gesichtspunkt der sachlichen Zuständigkeit des Gerichts angesprochen werden.¹⁶

13 Sachsen-Anhalt, S. 4; *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 88.

14 Für den GPA-Bereich empfohlen von *Kaiser/Bracker*, S. 76.

15 *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 90 und 92.

16 Sachsen-Anhalt, S. 4; *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 92.

Auch auf den Wertungsebenen **Rechtswidrigkeit** und **Schuld** sollten Sie sich in der Regel kurz fassen. Liegen Vorsatz, Rechtswidrigkeit und/oder Schuld unproblematisch vor, ist es in Niedersachsen und Sachsen-Anhalt sogar angeraten, den hinreichenden Tatverdacht direkt zu bejahen, ohne sein Vorliegen formelhaft festzustellen.¹⁷ In anderen Bundesländern mag es ratsam sein, an der bewährten Struktur festzuhalten. **14**

Auf die Schuldausschließungsgründe des § 20 StGB ist nur bei ernsthaften Zweifeln einzugehen. Während die Schuldfähigkeit bei Heranwachsenden und Erwachsenen bekanntlich kraft Gesetzes vermutet wird, dürfen Sie bei **Jugendlichen** nicht vergessen, die strafrechtliche Verantwortlichkeit gem. §§ 1, 3 JGG gesondert zu prüfen und ggf. positiv festzustellen. **15**

Formulierungsbeispiel: „Der Beschuldigte ist 15 Jahre alt und damit Jugendlicher gem. § 1 Abs. 2 JGG. Da ihm bewusst gewesen sein dürfte, dass er etwas Verbotenes tat und er die Widerstandsfähigkeit gegen den Anreiz der Tat hätte aufbringen können, besitzt er die gem. § 3 Satz 1 JGG erforderliche sittliche und geistige Reife und ist strafrechtlich verantwortlich.“

E. Das besondere öffentliche Interesse

Straftaten werden prinzipiell von Amts wegen verfolgt (sog. *Offizialmaxime*). Bei den sog. Antragsdelikten wird dieser Grundsatz durchbrochen. Diese können grundsätzlich nur mit Willen des Berechtigten (in der Regel des Verletzten) verfolgt werden. **16**

Während bei den sog. *absoluten* Strafantragsdelikten hiervon keine Ausnahme gemacht wird, können die sog. *relativen* Strafantragsdelikten trotz eines fehlenden Strafantrags bei Bejahung des **besonderen öffentlichen Interesses** an der Strafverfolgung gleichwohl verfolgt werden. In Nr. 234 und Nr. 235 Abs. 2 S. 1 RiStBV finden sich Anhaltspunkte dafür, wann im Fall der Körperverletzung das besondere öffentliche Interesse in der Regel zu bejahen ist, im Kontext einer Körperverletzung im Straßenverkehr zusätzlich in Nr. 243 Abs. 3 RiStBV.

Verwechseln Sie das besondere öffentliche Interesse keinesfalls mit dem (nur) **öffentlichen Interesse** gem. § 376 StPO. Das besondere öffentliche Interesse *ersetzt* den fehlenden Strafverfolgungswillen des Verletzten (= kein Strafantrag) und ist Prozessvoraussetzung.¹⁸ Die Überbrückung des fehlenden Strafverfolgungswillens des Verletzten soll nach Ansicht des Gesetzgebers nur bei Vorliegen der hohen Hürde des *besonderen* öffentlichen Interesses möglich sein. Anders ist die Situation bei der Beurteilung des öffentlichen Interesses im Kontext eines Privatklagedelikts: Dort wünscht der Verletzte die Strafverfolgung oder dessen Strafverfolgungswille ist wegen der Ausgestaltung als *Offizialdelikt* (§ 241 StGB) *ipso iure* unmaßgeblich. Die Staatsanwaltschaft ist nicht gezwungen einen (beachtlichen) fehlenden Strafverfolgungswillen zu überwinden, sodass sie das Verfahren schon bei Bejahung des einfachen öffentlichen Interesses (§ 376 StPO) an sich ziehen kann.

¹⁷ LJPA Celle, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 90; Sachsen-Anhalt, S. 6.

¹⁸ Vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, § 376 Rn. 3.

► **Merke:** Die Bejahung des besonderen öffentlichen Interesses *ersetzt* den Strafantrag und ist Strafverfolgungsvoraussetzung, während die Staatsanwaltschaft durch Bejahung des öffentlichen Interesses die Art und Weise der Strafverfolgung *modifiziert*, indem sie die Verfolgung der Straftat an sich zieht.¹⁹

Bei relativen Strafantragsdelikten ist das Vorliegen des Strafantrags bzw. des besonderen öffentlichen Interesses in den Bundesländern an unterschiedlichen Stellen zu prüfen. Teilweise ist es üblich – in Niedersachsen und Sachsen-Anhalt ausdrücklich empfohlen²⁰ –, dass beide Gesichtspunkte erst *nach* der Deliktsprüfung angesprochen werden.²¹ Anderenorts, etwa im OLG-Bezirk Hamm, wird das (Nicht-)Vorliegen des Strafantrags demgegenüber *vor*, das besondere öffentliche Interesse *nach* der Deliktsprüfung erörtert. Fehlen der Strafantrag und offenkundig auch das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung, wird empfohlen, dies direkt nach dem Obersatz festzustellen und den hinreichenden Tatverdacht ohne Deliktsprüfung abzulehnen.²² Schließlich wird es für richtig erachtet, diese Fragen im Prozessgutachten zu erörtern. Hier sollten Sie – wie stets – der örtlichen Übung Ihres OLG-Bezirks folgen.

17 Prüfungsrelevant sind in erster Linie diese relativen Antragsdelikte:

- Sachbeschädigung: § 303 i.V.m. § **303c StGB**
- (Fahrlässige) Körperverletzung: §§ 223, 229 i.V.m. § **230 StGB**
- Eigentums- und Vermögensdelikte: § 242 StGB, § 246 StGB, § 257 Abs. 4 S. 2 StGB, § 259 Abs. 2 StGB, § 263 Abs. 4 StGB, § 266 Abs. 2 StGB *jeweils* mit § **248a StGB**

F. Konkurrenzen

18 Die Lehre von den Konkurrenzen erfordert die Beschäftigung mit dem materiellen Tatbegriff, also mit „Handlungen“ i.S.d. §§ 52, 53 StGB. Bitte beachten Sie:

- Fragen der sog. Gesetzeskonkurrenz (Spezialität, Subsidiarität, Konsumtion) sprechen Sie sinnvollerweise nach jeder Deliktsprüfung an.
- Fragen betreffend Tateinheit bzw. -mehrheit gem. §§ 52, 53 StGB sollten Sie hingegen in der Regel erst am Ende des Gutachtens, ausnahmsweise am Ende eines jeden Handlungsabschnitts behandeln.²³

19 Vgl. *Kuschnik*, JA 2010, 814, 816.

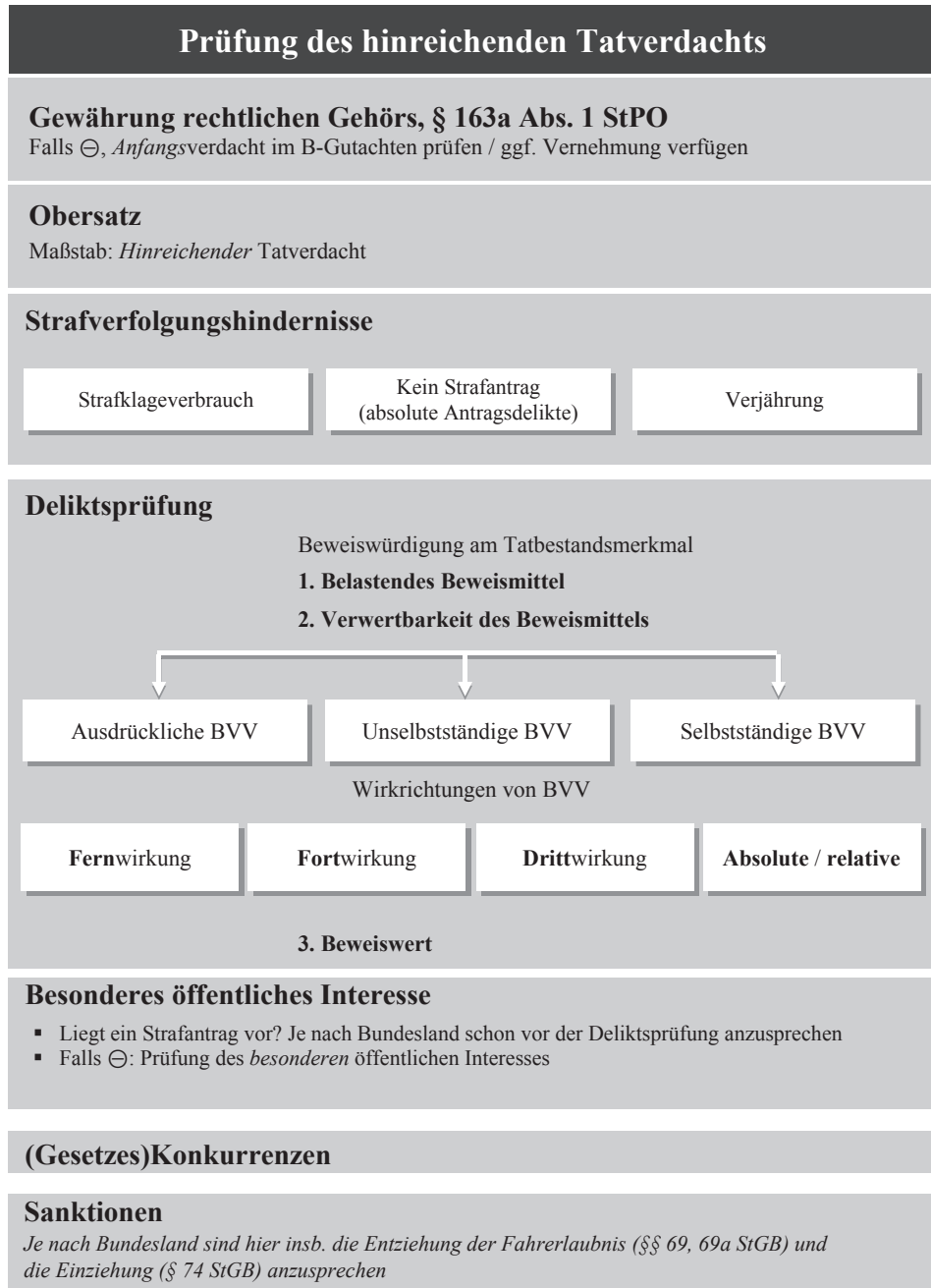
20 *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 89; Sachsen-Anhalt, S. 4 f.

21 Vgl. auch *Wolters/Gubitz*, Rn. 23.

22 Vgl. *Charchulla/Welzel*, Rn. 489.

23 So die Empfehlung des *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 90.

Übersicht: Prüfung des hinreichenden Tatverdachts



G. Nebenfolgen

- 19 In Bundesländern wie NRW oder im GPA-Bereich sind am Ende des A-Gutachtens unter einem eigenständigen Gliederungspunkt „Strafe“ bzw. „Nebenfolgen“ die Voraussetzungen der Rechtsfolgen der Tat zu prüfen, auf die Sie in der Anklageschrift hinweisen müssen. Dazu gehören in erster Linie die Entziehung der Fahrerlaubnis (§§ 69, 69a StGB) und die Einziehung (§ 74 StGB). Damit zusammenhängende (prozessuale) Anträge wie §§ 111a und 111b ff. StPO prüfen Sie üblicherweise im B-Gutachten. In Niedersachsen und Sachsen-Anhalt wird demgegenüber ausdrücklich empfohlen, auch die Prüfung der §§ 69 ff. StGB (erst) im Prozessgutachten darzustellen.²⁴

Zweiter Abschnitt

Klausurrelevante Strafverfolgungshindernisse

- 20 Bei den (klausurtypischen) Strafverfolgungshindernissen wird es wichtig sein, dass Sie das erforderliche Problembewusstsein entwickeln und die Auseinandersetzung mit den Prozesshindernissen als eigenständige Prüfungsleistung erkennen. Einzelheiten können Sie notfalls im Kommentar nachschlagen – das sollten Sie aber üben. Aus diesem Grund *benutzen* Sie idealerweise den *Fischer* bzw. *Meyer-Goßner/Schmitt* beim Durcharbeiten dieses Kapitels.

A. Strafklageverbrauch

- 21 Wurde über die Tat bereits rechtskräftig durch ein Gericht entschieden, ungeachtet dessen, ob es zu einer Verurteilung oder zu einem Freispruch kam,²⁵ tritt im Grundsatz **Strafklageverbrauch** ein: Niemand darf wegen derselben Tat auf Grund der allgemeinen Strafgesetze mehrmals bestraft werden (Art. 103 Abs. 3 GG).²⁶

Die Prüfung des hinreichenden Tatverdachts bezüglich eines Delikts könnte also deshalb ausscheiden, weil es bereits Gegenstand der entschiedenen („derselben“) *Tat* ist, sodass die Strafklage verbraucht wäre.

I. Die prozessuale Tat

- 22 Unter *Tat* ist **die prozessuale Tat** gem. §§ 155, 264 StPO zu verstehen. Anders als die *Tat* im Sinne des StGB, womit eine „Handlung“ i.S.d. §§ 52, 53 StGB gemeint ist, ist die *Tat* im prozessualen Sinn ein **geschichtliches Vorkommnis, das das gesamte Ver-**

24 *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 91; Sachsen-Anhalt, S. 8.

25 BGH NSStZ-RR 2007, 179.

26 Zur Vertiefung: *Meyer-Goßner/Schmitt*, § 264 Rn. 1 ff.

halten des Täters umfasst, soweit es nach natürlicher Auffassung einen einheitlichen Lebensvorgang bildet.²⁷

Zur Frage, wann ein Geschehen als ein „einheitliches“ bezeichnet werden kann, betont der BGH, dass zwischen den einzelnen Verhaltensweisen des Täters eine **innere Verknüpfung** dergestalt bestehen müsse, „*dass ihre getrennte Würdigung in verschiedenen Verfahren als unnatürliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorgangs empfunden würde.*“²⁸ Maßgeblich sind Kriterien wie die Identität des *Geschehens* (Tatort, Tatzeit, Tatobjekt, Zielrichtung des Täterverhaltens, Taterfolg) sowie die Identität der *Personen*.²⁹

Obwohl die *Tat im materiellen Sinn* streng von der *prozessualen Tat* zu unterscheiden ist, kann der folgende Grundsatz aufgestellt werden: **23**

- Eine Handlung gem. § 52 StGB bildet in der Regel auch **eine Tat im prozessualen Sinn.**
- Umgekehrt folgen aus mehreren Handlungen gem. § 53 StGB in der Regel auch **mehrere Taten im prozessualen Sinn.**

Eine prozessuale Tat ist bei mehreren Handlungen gem. § 53 StGB nach BGH hingegen anzunehmen,

„wenn die einzelnen Handlungen nicht nur äußerlich ineinander übergehen, sondern wegen der ihnen zu Grunde liegenden Vorkommnisse unter Berücksichtigung ihrer strafrechtlichen Bedeutung auch *innerlich derart miteinander verknüpft sind, dass der Unrechts- und Schuldgehalt der einen Handlung nicht ohne die Umstände, die zu der anderen Handlung geführt haben, richtig gewürdigt werden kann und ihre getrennte Würdigung und Aburteilung als unnatürliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorgangs empfunden würde.*“³⁰

Obwohl materiell-rechtlich Tatmehrheit vorliegt, kann in Anwendung der Rechtsprechung des BGH folglich von nur einer prozessualen Tat auszugehen sein. **24**

Beispiele:

(1) Der Beschuldigte hat während der Trunkenheitsfahrt (fahrlässig, § 316 Abs. 2 StGB) einen Unfall verursacht und beschließt, den Unfallort zu verlassen (§ 142 StGB und erneut – nun vorsätzlich – § 316 Abs. 1 StGB). Hier soll nach BGHSt 25, 72 durch den Unfall eine Zäsur erfolgt sein, sodass jede weitere Straftat hierzu tatmehrheitlich verwirklicht wird. Dennoch besteht nur eine Tat im prozessualen Sinn.

(2) Gleiches gilt in den Fällen, in denen der Beschuldigte das eigene Haus in Brand gesetzt hat, um die Versicherungssumme zu kassieren. Hier stehen die Brandstiftungsdelikte in Tatmehrheit zum späteren Betrug gegenüber und zu Lasten der Versicherung, gleichwohl handelt es sich um eine prozessuale Tat.³¹

27 Vgl. BGHSt 35, 60, 62; Meyer-Göfner/Schmitt, § 264 Rn. 2.

28 BGHSt 41, 385, 388.

29 Siehe nur Beulke, Rn. 513.

30 BGH 3 StR 566/08, Rn. 7.

31 Vgl. BGH NStZ 2006, 350 f.

II. Einschränkungen des Strafklageverbrauchs

- 25 Obwohl das zu prüfende Delikt Gegenstand derselben Tat ist, über die bereits entschieden worden war, kann das Delikt verfolgt werden, wenn der Strafklageverbrauch eingeschränkt ist und das Delikt die Voraussetzung der weiteren Verfolgbarkeit erfüllt.

1. Nach Einstellung des Verfahrens, §§ 153 ff. StPO

- 26 Hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren nach § 153a Abs. 1 StPO endgültig eingestellt, kann die prozessuale Tat nur noch wegen eines **Verbrechens** verfolgt werden, § 153a Abs. 1 S. 5 StPO. Gleiches gilt für den Einstellungsbeschluss des Gerichts gem. § 153a Abs. 2 StPO.

Für die Einstellung wegen Geringfügigkeit gem. § 153 StPO sieht das Gesetz keinen Strafklageverbrauch vor. Erfolgt die Einstellung aber durch Beschluss des Gerichts gem. § 153 Abs. 2 StPO, ist § 153a Abs. 1 S. 5 StPO analog anzuwenden. Denn dann hat ein Gericht den Sachverhalt umfassend geprüft, sodass der Beschuldigte bei Einstellung ohne Auflage nicht schlechter stehen soll als bei Einstellung mit Auflage gem. § 153a Abs. 1 StPO.³²

2. Nach Verurteilung durch Strafbefehl

- 27 Ist der Beschuldigte in einem anderen Strafverfahren durch rechtskräftigen Strafbefehl verurteilt (§ 410 Abs. 3 StPO) worden, kann dieselbe prozessuale Tat nur noch unter den Voraussetzungen des § 373a StPO verfolgt werden.³³ Bekanntlich kann ein Strafbefehl ausschließlich bei Vergehen erlassen werden, vgl. § 407 Abs. 1 StPO. Konsequenterweise eröffnet § 373a StPO die Möglichkeit, die Tat (1.) wegen eines **Verbrechens** weiter zu verfolgen, sofern (2.) neue Beweismittel oder Tatsachen beigebracht worden sind. Aber beachten Sie: § 373a StPO bildet keinen Fall der **Rechtskraftbeschränkung**, sondern der **Rechtskraftdurchbrechung**. Das bedeutet, dass die Tat nur nach Durchführung des Wiederaufnahmeverfahrens in neuer Hauptverhandlung weiter verfolgt werden kann. Sie dürfen das Delikt also nicht (erneut) anklagen, sondern müssen im B-Gutachten die Voraussetzungen des Wiederaufnahmeverfahrens (§ 373a Abs. 2 i.V.m. §§ 359 ff. StPO) prüfen. Im Bearbeitervermerk findet sich zur Prüfungserleichterung häufig der Hinweis, dass der Prüfling im Fall eines „weiteren Antrags an ein Gericht, der nicht den Abschluss dieses Verfahrens betrifft“, den Antrag lediglich zu benennen, nicht aber zu formulieren braucht.

3. Nach Nichteröffnung des Hauptverfahrens

- 28 Wurde der Erlass des Strafbefehls durch Beschluss abgelehnt (§ 408 Abs. 2 StPO) oder hat das Gericht nach Anklageerhebung das Hauptverfahren durch Beschluss nicht eröffnet (sog. Nichteröffnungsbeschluss, § 204 StPO), und ergibt sich aus der

³² BGH NJW 2004, 375 ff.

³³ Zum Strafbefehlsverfahren in der mündlichen Prüfung des Assessorexamens (insb. im Aktenvortrag), siehe *Dinter/David*, JA 2012, 281 ff.

Klausurakte, dass die Staatsanwaltschaft es versäumt hat, innerhalb einer Frist von einer Woche (§ 311 Abs. 2 StPO) nach Zustellung dagegen *sofortige Beschwerde* einzulegen (§ 408 Abs. 2 S. 2 i.V.m.) § 210 Abs. 2 StPO), gilt: Nach Ablauf der einwöchigen Beschwerdefrist erwächst der Ablehnungs-/ bzw. Nichteröffnungsbeschluss in formelle und teilweise materielle Rechtskraft. Als Staatsanwalt können Sie die vom abgelehnten Strafbefehl erfasste prozessuale Tat nur noch auf Grund **neuer Tatsachen** oder **Beweismittel** („sachliche Nova“) verfolgen, siehe § 211 StPO.

4. Nach Verurteilung wegen einer Ordnungswidrigkeit

In der Klausur kann auch das Ordnungswidrigkeitenrecht relevant werden. Hat beispielsweise das Amtsgericht nach Einspruchseinlegung gegen den Bußgeldbescheid über eine Ordnungswidrigkeit des *Betroffenen*³⁴ entschieden (Urteil bzw. Beschluss gem. § 72 OWiG lägen der Klausurakte bei), sollte Ihnen die Regelung des § **84 OWiG** bekannt sein. Gem. § 84 Abs. 2 OWiG kann die prozessuale Tat weder als Ordnungswidrigkeit noch als Straftat verfolgt werden. Aber Achtung: Rechtskraft wird nach allgemeinen Grundsätzen nur erzeugt, wenn das Gericht *in der Sache* geurteilt hat (Sachurteil), sodass Einstellungsentscheidungen des Amtsgerichts z.B. wegen fehlender Prozessvoraussetzungen die Strafklage gem. § 84 Abs. 2 OWiG nicht verbrauchen (Prozessurteil).³⁵ So liegt es etwa, wenn der Betroffene in der Hauptverhandlung unentschuldig fehlt und das Gericht infolgedessen den Einspruch gem. § 74 Abs. 2 OWiG durch Urteil verwirft.

29

Für Nutzer des Onlinekurses: Das Thema „Sachentscheidung“ wird im Kursfall 1 behandelt.

Die Rechtskraft des Urteils kann durch die Wiederaufnahmegründe, insbesondere bei Vorliegen eines Verbrechens (§ 85 Abs. 3 S. 2 OWiG), durchbrochen werden. Bedenken Sie, dass Sie in einem solchen Fall das Wiederaufnahmeverfahren anstrengen müssen und nicht (erneut) Anklage erheben dürfen.

B. Strafantrag bei absoluten Strafantragsdelikten

Für Nutzer des Onlinekurses: Das Thema „Strafantrag“ wird im Kursfall 2 behandelt.

30

Der praktische Umgang mit Antragsdelikten wird in Klausuren bisweilen gezielt abgeprüft, weshalb Sie in Klausurakten (absolute) Strafantragsdelikte wie die Beleidigung oder den Hausfriedensbruch (zum Teil erkennbar umständlich eingebaut) finden.³⁶

34 Bezeichnung des Beschuldigten im Ordnungswidrigkeitenverfahren, vgl. § 66 OWiG.

35 OWiG/*Bohnert*, § 84 Rn. 10.

36 Das Prüfungsschema „Strafantrag“ finden Sie zum kostenlosen Download auf www.asstrep.de.

- 31 Verbreitet wird zwischen den sog. **absoluten** und den sog. **relativen Antragsdelikten** unterschieden (zum Unterschied siehe Rn. 16). Gemeinsam ist beiden, dass sie in der Regel auch Privatklagedelikte darstellen, was für den § 376 StPO-Filter im B-Gutachten bedeutsam ist. Aufbautechnisch ist zwischen den Antragsdelikten aber streng zu unterscheiden. Das Strafantragserfordernis bei absoluten Strafantragsdelikten sollte stets *vor* der Deliktsprüfung angesprochen werden.³⁷ Der Prüfungsstandort von relativen Antragsdelikten ist demgegenüber streitig (siehe Rn. 16).
- 32 Unter einem **Strafantrag** ist der unbedingte Wille des Verletzten zu verstehen, dass die Strafverfolgung eingeleitet werden soll.³⁸ Davon zu unterscheiden ist die **Strafanzeige**, die lediglich die Mitteilung eines Lebenssachverhalts darstellt und von jedermann gestellt werden kann.³⁹
- 33 Die Abgrenzung zwischen Strafanzeige und Strafantrag kann auch in der Klausur bedeutsam werden, etwa dann, wenn Sie in der Klausurakte einen polizeilichen Vordruck mit der Überschrift „Strafanzeige“ finden, der vom Verletzten unterschrieben wurde. Es ist durch Auslegung der wahre Wille des Verletzten zu ermitteln: Verlangt er die Einleitung der Strafverfolgung?⁴⁰ Lassen Sie sich nicht von fälschlich gebrauchten Begriffen irritieren. In der Regel wird man darauf schließen dürfen, dass in der „Strafanzeige“ des Verletzten zugleich ein „Strafantrag“ enthalten ist, da er die Einleitung von Strafverfolgungsmaßnahmen begehrt. Dafür spricht auch, dass der Verletzte die „Strafanzeige“ unterschrieben hat und damit das Formerfordernis eines Strafantrags erfüllt.
- 34 **Antragsberechtigt ist im Grundsatz der Verletzte** (zu den sonstigen Berechtigten siehe §§ 77 Abs. 1-4, 77a StGB). Er ist der Inhaber des Rechtsguts, das beeinträchtigt wurde. Die Verletzteneigenschaft kann in der Klausur zu problematisieren sein.

Beispiel (KG, Beschluss vom 3. August 2015 – (2) 161 Ss 160/15 (44/15)): B wollte sich bei den Berliner Verkehrsbetrieben beschweren. Er suchte hierzu das auf dem Gelände des Bahnsteigs befindliche Aufsichtshäuschen auf. In dem Häuschen hielten sich zwei S-Bahn-Mitarbeiter auf. B versuchte sich gegen deren Willen Zugang zu verschaffen, was ihm teilweise gelang. Der alarmierte Sicherheitsdienst konnte B aus dem Aufsichtshäuschen herausziehen. Der Leiter des Bahnstationsmanagements der *DB Station & Service AG*, die das Aufsichtsgebäude der *S-Bahn Berlin GmbH* vermietet hatte, stellte gegen den Angeklagten form- und fristgerecht Strafantrag wegen Hausfriedensbruchs.

Ist der Strafantrag wirksam?

KG (a.a.O.): „Gemäß § 123 Abs. 2 StGB wird die Tat des Hausfriedensbruchs nur auf Antrag verfolgt. Antragsberechtigt ist gemäß § 77 Abs. 1 StGB der Verletzte der Straftat, im Falle des § 123 Abs. 1 StGB der Inhaber des durch den Hausfriedensbruch verletzten Hausrechts (...). Die *DB Station & Service AG* war im Tatzeitpunkt nicht Inhaberin des Hausrechts. Mit Abschluss des Mietvertrages hat sie das Hausrecht an die Mieterin – die *S-Bahn Berlin GmbH* – übertragen. Letztere hat keinen Strafantrag gestellt. Bei privaten Räumen ist Inhaber des Hausrechts stets der unmittelbare Besitzer, der nicht der Eigentümer zu sein braucht, solan-

37 So für Niedersachsen (*LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 89) und Berlin (Online-Skript, S. 10) ausdrücklich.

38 *Meyer-Goßner/Schmitt*, § 158 Rn. 4.

39 *Meyer-Goßner/Schmitt*, § 158 Rn. 2.

40 Siehe z.B. BGH NStZ 1995, 353.

ge er die Sachherrschaft rechtmäßig begründet hat (...). Bei vermieteten Räumen steht das Hausrecht grundsätzlich allein dem Mieter zu, und zwar auch gegenüber dem Vermieter (...). Er und nicht der Vermieter ist es, der andere vom Betreten der genannten Räumlichkeiten ausschließen kann. Der Vermieter darf ohne Erlaubnis des Mieters die vermieteten Räume grundsätzlich weder selbst betreten noch ist er befugt, anderen wirksam den Zutritt zu gestatten oder zu versagen. Umgekehrt steht es dem Mieter zu, einer anderen Person den Zutritt zu den gemieteten Räumen zu erlauben, und zwar auch gegen den Willen des Vermieters. Einschränkungen hinsichtlich der Alleinzuständigkeit des Mieters sind nur in Ausnahmefällen denkbar. So soll der Vermieter bei größeren Mietshäusern hinsichtlich der Gemeinschaftseinrichtungen (Treppenhaus, Aufzüge und Flure) in der Regel jedenfalls eine Mitberechtigung behalten (...). Nach diesen Grundsätzen stand das Hausrecht an den gemieteten Räumen des Aufsichtsbüdes allein der S-Bahn Berlin GmbH zu.“

Der Strafantrag kann gem. § 158 Abs. 2 StPO schriftlich oder – bei Gericht oder der Staatsanwaltschaft (diese müssen *nicht* sachlich zuständig sein) – zu Protokoll angebracht werden, der Verletzte muss im Fall der Schriftlichkeit den Antrag also *eigenhändig unterschreiben*. Daraus folgt, dass der polizeiliche Vermerk über einen nur **telefonisch** gestellten Strafantrags mangels eigenhändiger Unterschrift formunwirksam ist.

Leicht zu übersehen ist es, wenn der Verletzte auf das Stellen eines Strafantrages z.B. gegenüber der Polizei **verzichtet** hat. Liegt ein solcher Verzicht vor, kann dieser nicht mehr zurückgenommen werden,⁴¹ wenn er – wichtig – gegenüber dem Gericht oder den in § 158 Abs. 1 StPO genannten Stellen (z.B. Staatsanwaltschaft oder Polizei) erklärt wurde. Gleiches gilt, wenn der Verletzte einen bereits eingelegten Strafantrag **zurücknimmt**. Gem. § 77d Abs. 1 S. 3 StGB kann kein neuer Strafantrag gestellt werden.

Schließlich sollten Sie wissen, dass der Verletzte (beachte im Fall seines Todes § 77b Abs. 4 StGB) den Strafantrag innerhalb einer **Dreimonatsfrist** stellen muss (§ 77b StGB). Auch hier lauern Problemstellungen. Beispielsweise ist die Berechnung der absoluten **Ausschlussfrist** gem. § 77b StGB klausurrelevant. Ausschlussfrist bedeutet, dass die Frist (fernab der Regelung des § 77c StGB) weder verkürzt noch verlängert werden kann; auch ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 44 f. StPO) ausgeschlossen.⁴² In § 77b Abs. 2 StGB wird der Beginn der Frist von der Kenntnis des Berechtigten von der Tat *und* der Person des Täters abhängig gemacht. In einem Examensfall war das deshalb problematisch, weil der Verletzte erst fünf Monate nach der Tat Kenntnis vom Namen des Beschuldigten erhielt und dann Strafantrag stellte. Für die Kenntnis gem. § 77b StGB ist es aber gerade nicht erforderlich, dass der Berechtigte den Namen des Täters kennt. Es ist ausreichend, dass er Angaben zur Person des Täters tätigen kann, die ihn *individualisierbar* machen.⁴³ Im Examensfall hätte der Verletzte den Täter direkt nach der Tat individualisieren können, sodass die Frist mit Ablauf des Tattages begann; sein erst fünf Monate später gestellter Strafantrag war verfristet.

35

41 Fischer, § 77 Rn. 30.

42 KK-StPO/Griesbaum, § 158 Rn. 37.

43 Fischer, § 77b Rn. 5.

- 36 Hat der Verletzte bzw. sonstige Berechtigte eines absoluten Strafantragsdelikts keinen Strafantrag gestellt, liegt ein Strafverfolgungshindernis vor. Der hinreichende Tatverdacht ist aus Rechtsgründen zu verneinen. Für die Klausur bedeutet das, dass Sie nur einen Satz zu schreiben brauchen.

Formulierungsbeispiel: „Mangels eines durch den Verletzten Johannes Oesterling wirksam gestellten, gem. § 194 Abs. 1 S. 1 StGB aber erforderlichen Strafantrags besteht kein hinreichender Tatverdacht gem. § 185 StGB.“

Sofern dies in Ihrem Bundesland zulässig ist, markieren Sie sich im Gesetz die absoluten Strafantragsdelikte. Klausurrelevant sind z.B.:

- Hausfriedensbruch, § 123 Abs. 2 StGB
- Beleidigungsdelikte, §§ 185, 186, 187 StGB (dort § 194 Abs. 1 S. 1 StGB)
- Haus- und Familiendiebstahl, § 247 StGB (gilt auch bei Betrug, § 263 Abs. 4 StGB!)
- Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs, § 248b Abs. 3 StGB
- Vereiteln der Zwangsvollstreckung, § 288 Abs. 2 StGB
- Pfandkehr, § 289 Abs. 3 StGB
- Vollrausch, § 323a Abs. 3 StGB
- Jagdwilderei, § 294 StGB

C. Verjährung

- 37 **Für Nutzer des Onlinekurses:** Das Thema „Verjährung“ wird im Kursfall 3 behandelt.

Aus Gründen der Rechtssicherheit und zur Herstellung von Rechtsfrieden können Straftaten – mit Ausnahme von Mord (§ 78 Abs. 2 StGB) – verjähren, sog. *Verfolgungsverjährung* gem. §§ 78 f. StGB. Davon zu unterscheiden ist die *Vollstreckungsverjährung* gem. § 79 StGB, die nicht klausurrelevant ist. Abhängig vom Unrechtsgehalt der Straftat sind die Verjährungsfristen unterschiedlich lang ausgestaltet und richten sich nach der Strafandrohung der betreffenden Strafvorschrift, § 78 Abs. 3 StGB. Strafschärfungen oder Strafmilderungen sind dabei (wie übrigens auch bei der Kategorisierung von Vergehen und Verbrechen, § 12 Abs. 3 StGB) ohne Bedeutung, § 78 Abs. 4 StGB.

- 38 Für das fragliche Delikt prüfen Sie zunächst die **Dauer der Verjährungsfrist** gem. § 78 Abs. 3 StGB. Im Anschluss müssen Sie den **Beginn der Verjährung** feststellen. Gem. § 78a StGB beginnt sie mit der Beendigung der Tat. Schließlich prüfen Sie, ob die Verjährungsfrist gem. § 78b StGB **ruhte** oder gem. § 78c StGB **unterbrochen** war.

Beispiel: Beschuldigter A hat am 1. März 2013 gegenüber seiner Versicherung wahrheitswidrig behauptet, dass sein versichertes Fahrrad gestohlen worden sei. Am 1. April 2013 überweist die Versicherung daraufhin die Schadenssumme. Erst am 1. April 2018 wird der Sachverhalt ausermittelt. Verjährung?

Lösung: Gem. § 263 Abs. 1 StGB wird für Betrug eine Freiheitsstrafe von bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe angedroht. Deshalb beträgt die **Verjährungsfrist** gem. § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB 5 Jahre. Die Verjährungsfrist beginnt gem. § 78a StGB mit Beendigung der Tat. Der Betrug

ist beendet mit der letzten Erlangung eines vom Vorsatz erfassten Vermögensvorteils,⁴⁴ das ist hier der 1. April 2013. Bei der Berechnung des Verjährungsbeginns ist der Tag, auf den das fristauslösende Ereignis fällt, miteinzubeziehen.⁴⁵ Dies bedeutet, dass die Verjährungsfrist mit dem Ablauf des Tages endet, der nach seiner Bezeichnung dem Anfangstag vorangeht.⁴⁶ In unserem Beispiel ist das der 31. März 2018. Der Betrug kann ab dem 1. April 2018 wegen Eintritts der Verjährung nicht mehr verfolgt werden.

Anders läge es im Beispiel, wenn die Verjährungsfrist gem. § 78c StGB **unterbrochen** **39** worden wäre. Die Rechtsfolge der Unterbrechung ist in § 78c Abs. 3 S. 1 StGB geregelt: Die Verjährung beginnt grundsätzlich von Neuem. Klausurrelevant ist beispielsweise die Unterbrechungshandlung gem. § 78c Abs. 1 Nr. 1 StGB. Hätte im Beispiel die zuständige Staatsanwaltschaft die erste Vernehmung des A am 15. März 2018 angeordnet (auf die tatsächliche Durchführung kommt es nicht an)⁴⁷, wäre dies gem. § 78c Abs. 1 Nr. 1 3. Var. StGB eine taugliche Unterbrechungshandlung gewesen, sodass am selben Tag die Verjährung des Betrugers – in den Grenzen der **absoluten Verjährung** gem. § 78c Abs. 3 S. 2 StGB (= das Doppelte der gesetzlichen Verjährungsfrist; hier 10 Jahre) – erneut begonnen hätte.

Erwähnenswert ist bei **§ 78c Abs. 1 Nr. 1 StGB**, dass die Unterbrechungshandlungen der Anordnung, Bekanntgabe und Vernehmung **als Einheit zu betrachten** sind, mit der Folge, dass die Verjährungsfrist durch sie nur einmalig unterbrochen wird. Würde also die Vernehmung seitens der Staatsanwaltschaft angeordnet, wird die Verjährungsfrist nicht nochmals durch die Tage später folgende Vernehmung unterbrochen.

Sollte einmal aus tatsächlichen Gründen unklar bleiben, ob Verjährung eingetreten ist (z.B. es bleibt offen, ob A die Versicherungssumme am 1. oder am 5. April 2013 erlangt hat), gilt der Grundsatz *in dubio pro reo* ausnahmsweise auch für die Strafverfolgungsvoraussetzung der Verjährung.⁴⁸ **40**

Dritter Abschnitt

Beweiswürdigung

Bei der Würdigung vorhandener Beweismittel ist es Ihre Aufgabe, überzeugend zu **41** begründen, ob sie zur Annahme des hinreichenden Tatverdachts ausreichend und verwertbar sind. Die Beweiswürdigung ist in nahezu jeder Staatsanwaltsklausur erforderlich. Ihre Beherrschung ist aus diesem Grund von großer Wichtigkeit.⁴⁹

⁴⁴ Fischer, § 78a Rn. 8a.

⁴⁵ BGH StV 2011, 483.

⁴⁶ Fischer, § 78a Rn. 6. Die Verjährungsfrist berechnet sich **nicht** nach § 43 StPO bzw. §§ 187 ff. BGB. Nach BGH soll nämlich – anders als bei den genannten Vorschriften – bereits der Tag des Fristbeginns bei der Verjährungsfrist Berücksichtigung finden, was deshalb zugunsten des Täters wirkt, weil die Verjährungsfrist so um einen Tag kürzer ist.

⁴⁷ Vgl. Fischer, § 78c Rn. 10.

⁴⁸ BGHSt 18, 274; Fischer, § 78a Rn. 6.

⁴⁹ Beispielsweise ist für das LJPA Niedersachsen „die verständige Würdigung der sich ergebenden Beweismittel (...) eine der wichtigsten Leistungen im A-Gutachten“, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 83.

Beachten Sie die unterschiedliche **Verortung der Beweiswürdigung** in den Bundesländern:

In **Bayern, Baden-Württemberg** oder auch **Sachsen** ist es üblich, Aspekte der Beweiswürdigung je nach Aufgabenstellung gesondert im Hilfgutachten oder in der Anklageschrift („Wesentliches Ergebnis der Ermittlungen“) anzusprechen. Dort wird empfohlen, zunächst den ermittelten Sachverhalt („die Geschichte“)⁵⁰ auf seine strafrechtliche Relevanz und seine Verfolgbarkeit zu überprüfen und *erst dann* zu erörtern, inwieweit die Straftaten auch nachweisbar sein werden.⁵¹

Prüfungsreihenfolge (im WE bzw. Hilfgutachten) in Süddeutschland:

1. *Strafbarkeit* des ermittelten Sachverhalts
2. *Verfolgbarkeit* der Straftat
3. *Nachweisbarkeit* der Straftat (= Beweiswürdigung)

In den **mittel- und norddeutschen Bundesländern** wird es demgegenüber als korrekt angesehen, die Beweiswürdigung im A-Gutachten **am jeweils fraglichen Tatbestandsmerkmal** durchzuführen.⁵² Ist beispielsweise zu prüfen, ob der Beschuldigte das Mobiltelefon des Zeugen B in seine Jackentasche gesteckt hat, ist die Beweiswürdigung im Kontext des § 242 StGB am Merkmal „Wegnahme“ unter dem Gesichtspunkt der „Begründung neuen Gewahrsams“ vorzunehmen. Verfehlt sind Formulierungen wie „*fraglich ist, ob der Beschuldigte Täter ist*“, da undeutlich bliebe, welches Tatbestandsmerkmal überhaupt geprüft wird.

Prüfungsreihenfolge (im A-Gutachten) in Norddeutschland:

1. *Verfolgbarkeit* der Straftat
2. *Strafbarkeit* des ermittelten und *nachweisbaren* Sachverhalts

► **Merke:** Die Prüfung der Nachweisbarkeit erfolgt am jeweiligen Tatbestandsmerkmal. Vermeiden Sie hier unbedingt eine Beweiswürdigung im „luftleeren Raum“.

Eine gute Beweiswürdigung besticht durch die Verwendung des **üblichen Vokabulars:**

- 42 Der **Beschuldigte** kann sich gegenüber der Staatsanwaltschaft oder Polizei (ggf. *geständig einlassen*) (geständige Einlassung), gegenüber einem Richter *gesteht* er hingegen (Geständnis).⁵³ Ferner kann er Tatsachen *einräumen, vorgeben* oder *bestreiten*.

Sollte der Beschuldigte bezüglich einer Straftat glaubhaft gestehen bzw. sich geständig einlassen, ist es ratsam (und in Niedersachsen empfohlen)⁵⁴, nur einen Satz zu schreiben:

50 *Weitner/Schuster*, JA 2014, 295, 298.

51 *Weitner/Schuster*, JA 2014, 295, 298.

52 Sachsen-Anhalt, S. 5; *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 89.

53 Zur Unterscheidung von Geständnis und geständiger Einlassung kritisch *Wolters/Gubitz*, Rn. 199 (dort Fn. 363).

54 *LJPA Celle*, Nds. Vorbereitungsdienst, S. 89.