

Zur Behandlung im Tatsächlichen unklarer Sachverhaltskonstellationen

<p>Ausgangslage:</p>	<p>Der Sachverhalt ist im Tatsächlichen in bestimmter Hinsicht unklar.</p>	
<p>Vor-Prüfungsschritt:</p>	<p>Stadium der Fallbearbeitung</p>	
	<p>Vor Abschluss der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung</p>	<p>Nach Abschluss der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung</p>
	<p>→ Erstellung eines Alternativgutachtens für jedes mögliche Ergebnis der Beweisaufnahme</p>	<p>→ Anwendung des rechtlichen Instrumentariums zur Bewältigung unklarer Sachverhalte</p>
	<p>Zusatz: Eine durchdachte Aufgabenstellung <i>muss</i> sich hierzu erklären!</p>	
<p>Prüfungsschritt 1:</p>	<p><u>Einfache</u> Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo</p> <p><u>Zusatz: Rechtsgrundlagen</u> Art. 103 II GG – Art. 6 II EMRK – § 261 StPO – Prozessgewohnheitsrecht</p> <p><i>Beispiel:</i> Es ist am Ende der Beweisaufnahme nicht hinreichend sicher auszuschließen, dass T zur Tatzeit nicht am Tatort, sondern anderswo war. → T ist freizusprechen.</p>	
<p>Prüfungsschritt 2:</p>	<p><u>Durchbrechung</u> des Grundsatzes in dubio pro reo</p> <p>1. Hinsichtlich der Sachverhaltsumstände</p> <p><i>Beispiel:</i> § 186 StGB</p> <p>2. Hinsichtlich der Rechtsfragen</p> <p><i>Beispiel:</i> iura novit curia</p>	

<p>Prüfungsschritt 3:</p>	<p>Doppelte Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo</p> <p><i>Beispiel:</i> T hat sich entweder an einem Diebstahl mittäterschaftlich beteiligt oder das Diebesgut als Hehler erhalten.</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Hinsichtlich des Diebstahls ist T in dubio pro reo freizusprechen. ▪ Hinsichtlich der Hehlerei ist in dubio pro reo vom Vorliegen der Diebstahlsbeteiligung auszugehen und ebenfalls freizusprechen (der Dieb kann nach dem Gesetz nicht Hehler sein). 						
<p>Prüfungsschritt 4:</p>	<p>Prüfung des Vorliegens eines sicher gegebenen „Tatsachenkerns“</p> <p><i>Beispiel:</i> Ist im Tatsächlichen unklar, ob T das Diebesgut als Vortäter von einem Mittäter oder als Hehler erhalten hat, so ist jedenfalls dessen Erhalt durch eine andere Person sicher.</p> <table border="1" data-bbox="491 929 1394 1153"> <thead> <tr> <th style="text-align: center;">unsicher</th> <th style="text-align: center;">sicherer Tatsachenkern</th> <th style="text-align: center;">unsicher</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td style="text-align: center;">Diebstahlsbeteiligung</td> <td style="text-align: center;">Erlangung des Diebesguts von Täter</td> <td style="text-align: center;">Hehlerei (der Vortäter kann nicht Hehler sein)</td> </tr> </tbody> </table> <p>→ Prüfung, inwieweit aus dem <i>sicheren Tatsachenkern</i> verurteilt werden kann</p>	unsicher	sicherer Tatsachenkern	unsicher	Diebstahlsbeteiligung	Erlangung des Diebesguts von Täter	Hehlerei (der Vortäter kann nicht Hehler sein)
unsicher	sicherer Tatsachenkern	unsicher					
Diebstahlsbeteiligung	Erlangung des Diebesguts von Täter	Hehlerei (der Vortäter kann nicht Hehler sein)					
<p>Prüfungsschritt 5:</p>	<p>Möglichkeit einer <u>unechten</u> Wahlfeststellung - Reine Tatsachenalternativität</p> <p>bei:</p> <table border="1" data-bbox="491 1525 1394 1713"> <tbody> <tr> <td style="text-align: center;">a)</td> <td><i>Eindeutigkeit</i> der anzuwendenden Strafnorm</td> </tr> <tr> <td style="text-align: center;">b)</td> <td><i>Gewissheit</i> dass deren Voraussetzungen – unter Berücksichtigung <i>aller</i> in Betracht kommenden SV-Möglichkeiten – verwirklicht wurden</td> </tr> <tr> <td style="text-align: center;">c)</td> <td><i>Ungewissheit</i>, durch welches Verhalten dies geschehen ist</td> </tr> </tbody> </table> <p><i>Beispiel:</i> T hat als Zeuge in Verfahren 1 behauptet, dass A, in Verfahren 2 dagegen, dass Non-A; in einem der beiden Verfahren <i>muss</i> er also gelogen haben. → <i>Eindeutige</i> Verurteilung aus § 153 StGB.</p>	a)	<i>Eindeutigkeit</i> der anzuwendenden Strafnorm	b)	<i>Gewissheit</i> dass deren Voraussetzungen – unter Berücksichtigung <i>aller</i> in Betracht kommenden SV-Möglichkeiten – verwirklicht wurden	c)	<i>Ungewissheit</i> , durch welches Verhalten dies geschehen ist
a)	<i>Eindeutigkeit</i> der anzuwendenden Strafnorm						
b)	<i>Gewissheit</i> dass deren Voraussetzungen – unter Berücksichtigung <i>aller</i> in Betracht kommenden SV-Möglichkeiten – verwirklicht wurden						
c)	<i>Ungewissheit</i> , durch welches Verhalten dies geschehen ist						

Prüfungsschritt 6:	<p data-bbox="491 230 1334 264">Vornahme einer <u>Präpendenz- oder Postpendenz</u>-Feststellung</p> <hr/> <p data-bbox="491 344 1043 378">1. Die Struktur der Fallkonstellationen</p> <p data-bbox="491 421 884 454">a) Präpendenz-Feststellung</p> <p data-bbox="491 495 1398 595">Von zwei Sachverhalten ist nur der zeitlich spätere in tatsächlicher Hinsicht unklar und die Bewertung des sicher festgestellten früheren Sachverhalts hängt vom ungeklärten späteren Sachverhalt ab.</p> <p data-bbox="491 638 608 672"><i>Beispiel:</i></p> <p data-bbox="491 674 1398 775">Es ist unsicher geblieben, ob T an einem Mord beteiligt war. Sicher ist aber, dass er von dem bevorstehenden Mord wusste und diesen nicht angezeigt hat.</p> <p data-bbox="491 822 895 855">b) Postpendenz-Feststellung</p> <p data-bbox="491 896 1398 996">Von zwei Sachverhalten ist nur der zeitlich frühere in tatsächlicher Hinsicht unklar und die Bewertung des sicher festgestellten späteren Sachverhalts hängt vom ungeklärten früheren Sachverhalt ab.</p> <p data-bbox="491 1039 608 1072"><i>Beispiel:</i></p> <p data-bbox="491 1075 1398 1216">T hat sich (i) entweder an einem Diebstahl mittäterschaftlich beteiligt und das Diebesgut von einem Mittäter erhalten (ii) <i>oder</i> er hat das Diebesgut als Hehler erhalten. Sicher ist damit, dass T das Diebesgut erhalten hat.</p> <hr/> <p data-bbox="491 1301 932 1335">2. Zur rechtlichen Behandlung</p> <p data-bbox="491 1375 1398 1442">Anwendung des <i>Grundsatzes in dubio pro reo</i> auf diese nur einseitige Sachverhaltsungewissheit:</p> <p data-bbox="491 1485 1398 1552">→ Ausschluss der nicht nachgewiesenen Sachverhaltsalternative und Verurteilung wegen der nachgewiesenen Sachverhaltsalternative</p> <p data-bbox="491 1630 1174 1664">Meinung 1: dies in sämtlichen Fallkonstellationen</p> <p data-bbox="491 1704 624 1738"><i>Beispiele:</i></p> <p data-bbox="491 1740 683 1774">Hiernach wäre</p> <ul data-bbox="491 1776 1318 1917" style="list-style-type: none">▪ im Präpendenz-Fall eine Strafbarkeit aus § 138 I Nr. 5 StGB und▪ im Postpendenz-Fall eine Strafbarkeit aus § 259 StGB gegeben.
---------------------------	--

	Meinung 2: differenzierende Lösung	
	Das nicht sicher feststellbare Verhalten ist:	
	<i>konkurrenzrelevant</i>	<i>tatbestandsrelevant</i>
	→ Vornahme einer Präpendenz- oder Postpendenz-Feststellung	→ Vornahme einer Wahlfeststellung
	<p><i>Beispiel:</i> Wird § 138 StGB gegenüber der Katalogtat als subsidiär angesehen (<i>Konkurrenzlösung</i> – Mindermeinung), dann darf im Wege der Präpendenz-Feststellung <i>eindeutig</i> aus § 138 StGB verurteilt werden.</p>	<p><i>Beispiel:</i> Wird § 138 StGB gegenüber der Katalogtat als tatbestandlich ausgeschlossen angesehen (<i>Tatbestandslösung</i> – h. M.), dann muss zwischen § 138 StGB und der Katalogtat eine Wahlfeststellung geprüft werden.</p> <p><i>Beispiel:</i> Weil die Vortatbeteiligung eine Hehlerei tatbestandlich ausschließt („<i>anderer</i> begangen“), ist die Möglichkeit einer Wahlfeststellung zu prüfen.</p>
	<p><u>Hintergrund des Meinungsstreits:</u></p> <p>In den Fällen der <i>Tatbestandsrelevanz</i> bleibt, trotz eines sicheren Tatsachenkerns, aufgrund der vorliegenden Unsicherheit, immer noch <i>offen, welcher Tatbestand verwirklicht</i> wurde.</p> <p>Dann aber muss die <i>Gleichwertigkeit</i> der möglicherweise verwirklichten Tatbestände nach den Grundsätzen der Wahlfeststellung geprüft werden.</p> <p>Dieser <i>zusätzliche Prüfungsschritt</i> ermöglicht auch dann noch die Erzielung von Straflosigkeit (<i>in dubio pro reo</i>), wenn nach den Grundsätzen der Prä- oder Postpendenz-Feststellung bereits eine Verurteilung erfolgen müsste.</p>	

<p>Prüfungsschritt 7:</p>	<p>Echte Wahlfeststellung - Tatbestandsalternativität</p> <p>(bei der unechten Wahlfeststellung besteht nur <i>Tatsachen</i>alternativität, bei Tatbestandseindeutigkeit; s. o.)</p> <p>1. Die Struktur der Fallkonstellation</p> <p>Unsicher ist, ob T</p> <ul style="list-style-type: none">▪ durch Verhalten 1 Tatbestand X <p>oder</p> <ul style="list-style-type: none">▪ durch Verhalten 2 Tatbestand Y <p>verwirklicht hat.</p> <p><i>Beispiel:</i> T hat sich entweder an einem Diebstahl mittäterschaftlich beteiligt und das Diebesgut von einem Mittäter erhalten oder er hat das Diebesgut als Hehler erhalten. Sicher ist damit, dass T das Diebesgut erhalten hat.</p>
	<p><u>Zusatz: Vertiefung</u></p> <p>a) Wahlfeststellung und Rechtssicherheit / Einzelfallgerechtigkeit</p> <p>Unter dem Aspekt der <i>Rechtssicherheit</i> (Art. 103 II GG, § 1 StGB) fordert eine Verurteilung den zweifelsfreien Nachweis des Erfüllseins eines bestimmten Straftatbestandes. – Die <i>Rechtssicherheit</i> gebietet aber auch die Herstellung von <i>Einzelfallgerechtigkeit</i>. Deshalb muss nicht jede Darlegung des Vorliegens einer Sachverhaltsalternative zum Freispruch führen.</p> <p>b) Kontroverse um die Anerkennung der Wahlfeststellung</p> <ul style="list-style-type: none">▪ Meinung 1: Aus Gründen der <i>Rechtssicherheit</i> ist jede Wahlfeststellung unzulässig.▪ Meinung 2: Aus <i>Gerechtigkeitsgründen</i> ist jede Wahlfeststellung zulässig.▪ Meinung 3: - <i>Einzelfallgerechtigkeit:</i> grundsätzliche Zulässigkeit der Wahlfeststellung - <i>Rechtssicherheit:</i> Zulässigkeit aber nur unter strengen Voraussetzungen <p>Im Folgenden wird diese vermittelnde Meinung zugrunde gelegt.</p>

	<p>3. Voraussetzungen der echten Wahlfeststellung</p> <hr/> <p>a) Kein sog. Stufenverhältnis („Mehr oder Weniger“)</p> <p>aa) Logisches (echtes) Stufenverhältnis</p> <p><i>Beispiel:</i></p> <ul style="list-style-type: none">- Sicher ist festgestellt, dass T den O getötet hat.- Unsicher ist, ob T dabei ein Mordmerkmal verwirklicht hat.- Der Qualifikationstatbestand des § 211 StGB enthält den Grundtatbestand des § 212 StGB komplett. <p>→ <i>Eindeutige</i> Verurteilung aus § 212 StGB</p> <p>bb) Normatives Stufenverhältnis</p> <p>Die Tatbestände unterscheiden sich durch die verschiedene Intensität des Unrechtsgehalts bzw. des Unrechtsverwirklichungsstadiums. (Differenz zu aa nicht ganz klar.)</p> <p><i>Beispiele:</i></p> <ul style="list-style-type: none">▪ Fahrlässigkeits- und Vorsatzdelikt▪ Teilnahme und Täterschaft▪ Beihilfe und Anstiftung▪ § 138 StGB und Beteiligung an der Katalogtat (neue Entsch.!) <p>Zu aa und bb:</p> <p>In den Fällen des Stufenverhältnisses erfolgt <i>eindeutige</i> Verurteilung wegen des Delikts der <i>geringeren</i> Stufe (des geringeren Unrechtsgehalts).</p> <p>Bitte, überdenken: Könnte die Prüfung des Stufenverhältnisses auch bereits <i>vor</i> der Prüfung der Prä- und Postpendenz-Feststellung – als gemeinsamer „Filter“ – erfolgen?</p>
	<p>b) Gleichwertigkeit der Delikte</p>
	<p>Meinung 1: Rechtsethische und psychologische Vergleichbarkeit (BGH)</p> <p>(1) Rechtsethische Vergleichbarkeit bedeutet:</p> <ul style="list-style-type: none">▪ eine annähernd gleiche Schwere der Schuldvorwürfe <p>und</p> <ul style="list-style-type: none">▪ eine nach allgemeinem Rechtsempfinden sittliche und rechtliche vergleichbare Bewertung

	<p><i>Präzisierung:</i> Es müssen die Delikte dieselben oder in ihrem Wesen nach ähnliche Rechtsgüter schützen.</p> <p>(2) Psychologische Vergleichbarkeit bedeutet: eine einigermaßen gleich geartete seelische Beziehung des Täters zu den in Frage stehenden Verhaltensweisen.</p> <p><i>Präzisierung:</i> Ähnlichkeit der Einstellung des Täters zu den Rechtsgütern und in seiner Motivationslage.</p>								
	<p><i>Beispiele:</i></p> <table border="1" data-bbox="478 678 1407 965"> <thead> <tr> <th colspan="2" data-bbox="478 678 1407 723">Vergleichbarkeit</th> </tr> <tr> <th data-bbox="478 723 943 768">gegeben</th> <th data-bbox="943 723 1407 768">nicht gegeben</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td data-bbox="478 768 943 965"> <ul style="list-style-type: none"> ▪ § 242 – § 259 StGB ▪ §§ 244, 244 a – § 260, 260 a StGB (bandenmäßige Begehung) ▪ § 242 – § 257 StGB ▪ § 154 – § 164 StGB ▪ § 263 – § 263 a StGB </td> <td data-bbox="943 768 1407 965"> <ul style="list-style-type: none"> ▪ § 263 – 259 StGB ▪ §§ 218, 22, 23 I – 263 StGB ▪ § 242 – § 253 StGB ▪ § 244 - § 259 StGB ▪ §§ 249, 250 – § 259 StGB </td> </tr> </tbody> </table> <p>Meinung 2: Identität des Unrechtskerns (Teile des Schrifttums)</p>	Vergleichbarkeit		gegeben	nicht gegeben	<ul style="list-style-type: none"> ▪ § 242 – § 259 StGB ▪ §§ 244, 244 a – § 260, 260 a StGB (bandenmäßige Begehung) ▪ § 242 – § 257 StGB ▪ § 154 – § 164 StGB ▪ § 263 – § 263 a StGB 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ § 263 – 259 StGB ▪ §§ 218, 22, 23 I – 263 StGB ▪ § 242 – § 253 StGB ▪ § 244 - § 259 StGB ▪ §§ 249, 250 – § 259 StGB 		
Vergleichbarkeit									
gegeben	nicht gegeben								
<ul style="list-style-type: none"> ▪ § 242 – § 259 StGB ▪ §§ 244, 244 a – § 260, 260 a StGB (bandenmäßige Begehung) ▪ § 242 – § 257 StGB ▪ § 154 – § 164 StGB ▪ § 263 – § 263 a StGB 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ § 263 – 259 StGB ▪ §§ 218, 22, 23 I – 263 StGB ▪ § 242 – § 253 StGB ▪ § 244 - § 259 StGB ▪ §§ 249, 250 – § 259 StGB 								
	<p>Eine solche Identität soll dann vorliegen, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ sich die Angriffe gegen dasselbe Rechtsgut oder gegen Rechtsgüter derselben Art richten <p>und</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ der Handlungsunwert etwa gleichwertig erscheint. <p>c) Gleichwertigkeit nach Reduktion einer straferschwerenden Abwandlung</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ auf ihren Grundtatbestand <p>oder</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ auf ein in dieser Abwandlung enthaltenes Delikt <p><i>Beispiel:</i></p> <table border="1" data-bbox="478 1653 1407 2058"> <tbody> <tr> <td data-bbox="478 1653 598 1765">(i)</td> <td data-bbox="598 1653 1407 1765">Raub und Hehlerei sind im Rahmen der Wahlfeststellung nicht gleichwertig</td> </tr> <tr> <td data-bbox="478 1765 598 1877">(ii)</td> <td data-bbox="598 1765 1407 1877">Raub ist ein aus Nötigung und Diebstahl zusammengesetztes Delikt</td> </tr> <tr> <td data-bbox="478 1877 598 1944">(iii)</td> <td data-bbox="598 1877 1407 1944">Raub darf deshalb auf Diebstahl reduziert werden</td> </tr> <tr> <td data-bbox="478 1944 598 2058">(iv)</td> <td data-bbox="598 1944 1407 2058">Diebstahl und Hehlerei sind im Rahmen der Wahlfeststellung gleichwertig</td> </tr> </tbody> </table>	(i)	Raub und Hehlerei sind im Rahmen der Wahlfeststellung nicht gleichwertig	(ii)	Raub ist ein aus Nötigung und Diebstahl zusammengesetztes Delikt	(iii)	Raub darf deshalb auf Diebstahl reduziert werden	(iv)	Diebstahl und Hehlerei sind im Rahmen der Wahlfeststellung gleichwertig
(i)	Raub und Hehlerei sind im Rahmen der Wahlfeststellung nicht gleichwertig								
(ii)	Raub ist ein aus Nötigung und Diebstahl zusammengesetztes Delikt								
(iii)	Raub darf deshalb auf Diebstahl reduziert werden								
(iv)	Diebstahl und Hehlerei sind im Rahmen der Wahlfeststellung gleichwertig								

	<p>(v) Ergebnis / (möglicher) Urteilstenor:</p> <p>Der Angeklagte ist <i>des Diebstahls oder der Hehlerei</i> schuldig und wird deshalb zu ... verurteilt.</p>
--	--

Dieser Prüfungsvorschlag ist in besonderer Weise problematisch und zu überdenken!