

1. Teil: Gutachten

A. Erfolgsaussichten der Revision

Die eingelegte Revision hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und soweit sie begründet ist.

I. Zulässigkeit

Die Revision ist zulässig, wenn die nachfolgenden Sachentscheidungs Voraussetzungen vorliegen.

1. Die Revision ist gegen das Urteil des Amtsgerichts Tiergarten - Schöffengericht - vom 16. 11. 2025 als Sprungrevision gemäß §§ 335 I, 312 StPO statthaft.

2. Die Angeklagte ist gemäß § 296 I StPO zur Revision berechtigt. Nach § 297 StPO kann die Revision durch den Verteidiger eingelegt werden.

3. Die Beschwerde der Angeklagten ergibt sich aus ihrer Verurteilung in dem angefochtenen Urteil zu zwei Jahren Freiheitsstrafe.

4. Die Revision wurde ordnungsgemäß beim Amtsgericht Tiergarten als iudex a quo eingelegt, § 341 StPO. Die unbestimmte Anfechtung des Urteils durch das Einlegen von Rechtsmittel ist zulässig; die endgültige Wahl hat lediglich bis zum

Ablauf der Revisionsbegründungsfrist zu erfolgen.

Ob auf die Einlegung von Rechtsmitteln noch im Anschluss an die Urteilsverkündung oder auf die Erklärung vom 05.11.2015 abzustellen ist, kann offen bleiben. Sowohl die Erklärung zum richterlichen Protokoll (vgl. § 81 RPflG) als auch die schriftliche Einlegung genügen der Form des § 341 I StPO und in beiden Fällen wäre die Frist von einer Woche nach Urteilsverkündung am 03.11.2015 - einer Anwendung von § 341 II StPO scheidet aus, da die Angeklagte während der Urteilsverkündung anwesend war - gewahrt, § 341 I StPO.

5. Da der Angeklagten das Urteil erst am 23.11.2015 - und damit nach Ablauf der am 10.11.2015 endenden Revisions-einlegungsfrist - zugestellt wurde, wird die somit nach § 345 I₂ StPO zu berechnende Monatsfrist zur Revisionsbegründung erst am 23.12.2015 enden, sodass die zum Begutachtungszeitpunkt am 08.12.2015 ohne weiteres noch eingehalten werden kann.

6. Problematisch erscheint jedoch, ob die vom Verteidiger im Anschluss an die Urteilsverurteilung erklärte Rücknahme des unmittelbar zuvor eingelegten Rechtsmittels, der auch die Angeklagte zugestimmt hat, der Zulässigkeit der Revision entgegensteht.

Das Erfordernis einer ausdrücklichen Ermächtigung des Verteidigers zur Rücknahme gemäß § 302 II StPO ist formell gewahrt. Auch ist die Rücknahmeerklärung an sich unwiderruflich und unanfechtbar. Indes ist eine solche Erklärung unwirksam, wenn der jeweilige Verfahrensbeteiligte unzulässig in seiner Willensbildung beeinflusst wurde. Hier erscheint äußerst fraglich, ob sich die Angeklagte der Tragweite ihrer formell erteilten Zustimmung zur Rücknahme überhaupt bewusst war. Sie gibt insoweit an, sich „irgendwie dazu verpflichtet gefühlt zu haben“, und war weder von ihrem Verteidiger noch vom Vorsitzenden über die Bedeutung aufgeklärt worden. Trotz Verteidigerbeistand könnte daher ein Willensmangel anzunehmen sein. Dies könnte jedoch dahinstehen, wenn die Rücknahme bereits aus anderem Grunde unwirksam wäre.

gut

Nach § 302 I₁ StPO kann die Rücknahme grundsätzlich bereits vor Ablauf der Einlegungsfrist erfolgen. Für einen Verzicht bestimmt § 302 I₂ StPO indes, dass bei einer dem Urteil vorausgegangen Verständigung nach § 257c StPO dies gesetzlich ausgeschlossen ist. Eine entsprechende Anwendung auf die Rücknahme ist zumindest dann angezeigt, wenn erkennbar diese Regelung umgangen werden sollte. Insofern ist von einer planwidrigen Regelungslücke bei vergleichbarer Interessenlage vor allem dann auszugehen, wenn bei einer informellen Verständigung weder Umgehung des § 257c StPO vereinbart wird, von Seiten des Angeklagten solle Rechtsmittel eingelegt und alsbald wieder zurückgenommen werden. Demzufolge wäre die erbetene Rechtsmittelrücknahme analog § 302 I₂ StPO unwirksam, wenn sich die vorausgegangene (informelle) Verständigung nachweisen ließe.

sehr gut!

Nach § 273 I_a StPO handelt es sich dabei um eine wesentliche Formlicheit des Verfahrens, sodass dem Protokoll gemäß § 274 S. 1 StPO an sich absolute Beweiskraft zukommt. Allerdings sind sowohl das Stattfinden (§ 273 I_{a,1} StPO) als auch das Nichtstattfinden (§ 273 I_{a,3} StPO)

einer Verständigung zu protokollieren.
Dies ist vorliegend nur in Bezug auf
Verständigungen im Vorfeld der Verhandlung
erfolgt (vgl. § 243 IV, StPO), sodass
das Protokoll insoweit wegen sich
widersprechender, zweifacher negativer
Beweiskraft seine Beweiskraft verliert.
Im Wege des Freibeweisverfahrens wird
sich das tatsächliche Stattfinden und
der Inhalt der Verständigung mittels
der dienstlichen Äußerungen des Referendars
Rammkel und des Vorsitzenden hinreichend
belegen lassen.

7. Die Revision ist folglich zulässig.

II. Begründetheit

Die Revision ist begründet, soweit von Amts
wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzungen
nicht vorliegen (1.), oder verfahrensrecht-
liche (2.) oder sachrechtliche (3.) Gesetzes-
verletzungen vorliegen (vgl. § 344 II StPO)
und das angefochtene Urteil nach
§ 337 I StPO darauf beruht.

Da bisher keine Begrenzung auf bestimmte
Rügen erfolgt ist, insbesondere auch nicht
in der mündlichen Verhandlung, kann die
Revision auf alle denkbaren Gesetzesver-
letzungen gestützt werden.

1. Verfahrensoraussetzungen

Für die Strafbarkeit nach § 123 I StGB fehlt es bereits an dem erforderlichen Strafantrag. Gemäß § 123 II StGB handelt es sich um ein absolutes Antragdelikt, weshalb von der Staatsanwaltschaft der fehlende Strafantrag von vornherein nicht durch die Bejahung eines besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung überwunden werden könnte. Auch wenn die dreimonatige Frist des § 77b I StGB noch läuft, ist mit der Stellung eines Strafantrags durch den Geschäftsführer des Baumarktes nicht mehr zu rechnen.

2. Verfallensrechtliche Gesetzesverletzungen

Es kommt sowohl die Verletzung absoluter (a) als auch relativer (b) Revisionsgründe in Betracht.

a) Absolute Revisionsgründe

Es könnten Verstöße gegen § 338 Nr. 3 StPO und § 338 Nr. 5 StPO vorliegen.

aa) § 338 Nr. 3 StPO

Zunächst könnte wegen des als unzulässig abgelehnten Befangenheitsantrags in Bezug auf den Vorsitzenden ein Verstoß gegen § 338 Nr. 3 StPO gegeben sein. Dies wäre der Fall, wenn das Ablehnungsgesuch des Angeklagten mit Unrecht verworfen würde.

Nach § 26a StPO wird ein Ablehnungsantrag unter Mitwirkung des abgelehnten Richters als unzulässig verworfen. Wegen Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 I₂ GG) kann ein Revisionsgrund darin zu erblicken sein, wenn die Zuständigkeitsvorschrift des § 27 I StPO willkürlich missachtet wurde. Dies wiederum ist insbesondere dann anzunehmen, wenn sich der abgelehnte Richter gleichsam zum Richter in eigener Sache erhebt, er also sein eigenes Verhalten wertend zu beurteilen hätte. Umgekehrt ist eine bloß formale Prüfung nicht zu beanstanden.

Insofern wäre die Mitwirkung im Vorverfahren als Ermittlungsrichter für sich genommen für die Ablehnung vollkommen ungeeignet und vom Begriff der bloß formalen Prüfung gedeckt. Anderes hätte für die Bewertung der telefonischen Äußerung zu gelten, da dies eine wertende Beurteilung erfordert, ob darin eine Verwerfung und damit

ein Ablehnungsgrund iSv §24 I StPO zu erblicken wäre. Indes wurde hier gerade nicht über die Begründetheit entschieden, sondern über die Zulässigkeit des Ablehnungsgesuches.

Gemäß §25 I₁ StPO ist die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit nur bis zum Beginn der Verhandlung der Angelegten über ihre persönlichen Verhältnisse (vgl. §243 II₂ StPO) zulässig. Ausweislich des Hauptverhandlungsprotokolls geschah dies hier jedoch erst nach Eintritt in die Beweisaufnahme.

Diese formale Entscheidung über die Befristung des Ablehnungsgesuches konnte wiederum nach §16a StPO unter Mitwirkung des abgelehnten Vorsitzenden getroffen werden, sodass es auf die materielle Begründetheit des Antrags nicht mehr ankommen kann.

Ein Verstoß gegen §338 Nr. 3 StPO liegt nicht vor.

bb) § 338 Nr. 5 StPO

Es könnte jedoch gegen § 338 Nr. 5 StPO verstoßen werden sein.

(1) Fraglich erscheint zunächst, ob die Staatsanwaltschaft wirksam durch den Referendar vertreten wurde und damit anwesend war. Dies erscheint bereits mit Blick auf § 23 I OrgStA zweifelhaft, wonach die Staatsanwaltschaft die Angelegenheit nur in der Hauptverhandlung beim Strafrichter (und nicht auch beim Schöffengericht) vertreten soll. Gemäß § 142 III GVG kann Referendaren die Wahrnehmung der Aufgaben eines Amtsanwalts und im Einzelfall die Aufgaben eines Staatsanwalts unter dessen Aufsicht übertragen werden. Bei § 23 I OrgStA handelt es sich allerdings nur um eine Soll-Vorschrift, sodass die Vertretung der Staatsanwaltschaft durch einen Referendar auch vor einem Schöffengericht nicht gänzlich ausgeschlossen ist, vgl. auch § 8 S. 1 AGVG und § 23 II OrgStA.

gute Begründung

Es obliegt jedoch nicht dem Vorsitzenden die Vertretung der Staatsanwaltschaft zu bestimmen, sondern gemäß § 23 II OrgStA der Generalstaatsanwaltschaft Berlin (bzw. den von ihr ermächtigten Personen).

Folglich war die Staatsanwaltschaft nicht wirksam vertreten und damit abwesend iSv § 338 Nr. 5 StPO.

(2) Problematisch erscheint zudem, dass die Angeklagte entgegen § 230 I StPO zeitweilig abwesend war. Der Verteidiger war laut Bearbeitervermerk nicht zur Verteidigung in ihrer Abwesenheit beauftragt, § 234 StPO. Es kommt also darauf an, ob das Gericht zu recht davon ausgegangen ist, die Angeklagte habe sich eigenmächtig in § 231 II StPO entfernt.

Die Angeklagte dürfte ohne zureichende Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe ihrer Anwesenheitspflicht nicht genügt haben. Die Hauptverhandlung war ausweislich des Protokolls für zehn Minuten unterbrochen worden, da sich die Angeklagte nicht wohl fühlte und etwas zu trinken benötigte. Es ist daher naheliegend, dass sie den Getränkeautomaten aufsuchen würde, welcher sich - was dem Gericht bekannt sein musste - über Stockwerke höher befand. Das Gericht konnte daher nicht davon ausgehen, dass die Angeklagte, die sich ohnehin in einem körperlich schwachen Zustand befand, binnen nur zehn Minuten diesen aufsuchen und zurückkehren konnte, zumal zur Mittagszeit mit größerem Andrang zu rechnen war. Dies gilt umso mehr, weil die Sitzungspause dazu diente, einer Verhandlungsunfähigkeit der Angeklagten wegen starken Schwindels vorzubeugen. Insofern kann auch nicht

von einem Fall des § 231a I 1 StPO ausgegangen werden, da es sich um eine für die Angeklagte außergewöhnliche, mit besonderem Stress verbundene Situation handelte. Es bestanden demnach hinreichende Gründe für die leicht verspätete Rückkehr der Angeklagten, sodass kein eigenmächtiges Entfernen iSv § 231 II StPO vorliegt.

Wegen der zeitweiligen Abwesenheit der Angeklagten ist ein weiterer Verstoß gegen § 338 Nr. 5 StPO gegeben.

b) Relative Revisionsgründe

Es könnten Verstöße gegen die Mitteilungspflicht des § 243 IV 2 StPO sowie den Unmittelbarkeitsgrundsatz nach § 250 StPO* vorliegen.

* und den Mündlichkeitsgrundsatz des § 261 StPO

a) §§ 243 IV 2, 273 I 2 StPO

Wie bereits dargelegt wurde die Angeklagte entgegen §§ 243 IV 2, 273 I 2 StPO nicht über das Stattfinden und vor allem den Inhalt der informellen Verständigung, die in ihrer Abwesenheit erzielt wurde, unterrichtet. Die bloße Mitteilung, dass ihr Vertreter eine Erklärung für sie abgegeben habe, genügt dafür keineswegs. Es ist keineswegs auszuschließen, dass eine solche Mitteilung die Angeklagte zu weiteren Einlassungen veranlasst hätte, die sich wiederum auf das Ergebnis hätten auswirken können. § 337 I StPO.

bb) § 250 StPO

Der Unmittelbarkeitsgrundsatz des § 250 StPO könnte durch Verlesung des Schreibens des Zeugen Drusper vom 26.10.2015 verletzt sein. Gemäß § 250 S. 2 StPO darf die Vernehmung eines Zeugen nicht durch die Verlesung einer schriftlichen Erklärung ersetzt werden. Etwas anderes könnte dann gelten, wenn sich das Gericht wirksam auf die Ausnahme des § 251 I Nr. 2 StPO stützen könnte, weil dieser Zeuge nicht in absehbarer Zeit gerichtlich vernommen werden könnte. Der nach § 251 IV 1-2 StPO erforderliche begründete Beschluss über die Verlesung wurde zwar gefasst. Jedoch hatte der Zeuge sich nur bis zum 22.11.2015, also weitere knapp drei Wochen, im Urlaub befunden. Diese kurze Zeitspanne unterfällt noch nicht der von § 251 I Nr. 2 StPO tatbestandlich vorausgesetzten Abwesenheitsdauer, welche als Ausnahme von der Prozessmaxime der Unmittelbarkeit eng auszulegen ist. Folglich liegt in der Verlesung ein Verstoß gegen § 250 StPO.

Auch hier ist nicht auszuschließen, dass sich die Vernehmung des Zeugen, insbesondere seine Angaben zum Auftreten der Angeklagten und der Auffindbarkeit seines Wagens, auf das Ergebnis ausgewirkt hätte, § 337 I StPO.

cc) § 262 StPO

Das Gericht hat die Erklärung des Verteidigers (Anlage 2) als geständige Einlassung der Angeklagten zum Geschehen am 30.09.2015 gewertet.

Als solche wäre sie aber nur verwertbar, wenn sich die Angeklagte den Inhalt in irgendeiner Weise zu Eigen gemacht hätte. Dies ist jedoch nicht geschehen; vielmehr wurde sie wie dargelegt noch nicht einmal über den Inhalt dieser vermeintlich für sie abgegebenen Erklärung aufgeklärt. Damit wurde das Geständnis nicht prozessordnungsgemäß eingeführt.

Auf diesem Verstoß gegen den Mündlichkeitsgrundsatz beruht das Urteil auch, da sich das Gericht ausdrücklich auch auf diese geständige Einlassung beruft und somit nicht auszuschließen ist, dass es sonst zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre.

3. Sachrechtliche Gesetzesverletzungen

Sachrechtliche Gesetzesverletzungen könnten sich sowohl im Hinblick auf die Gesetzesanwendung (a) als auch im Hinblick auf den Rechtsfolgenausspruch (b) ergeben.

a) Gesetzesanwendung

Fraglich ist, ob die Feststellungen des angeforderten Urteils die Verurteilung der Mandantin tragen. Mangels Strafentzugs in Bezug auf die Tat vom 05.10.2015 (s.o.) ist nur noch das Geschehen vom 30.09.2015 zu betrachten.

aa) Geschehen im Baumarkt

- (1) Die tatgerichtlichen Feststellungen zum Geschehen im Baumarkt tragen zumindest eine Verurteilung wegen räuberischen Diebstahls nach § 252 StGB.

Durch das Einstecken der Wasserpistole in ihre rechte Jackentasche sowie des Fenstersaugers in ihren Rucksack brach die Angeklagte den Gewalttätigen an diesen im Eigentum des Baumarktes stehenden Sachen und begründete mittels dieses Gewalttätigen neuen Gewalttätigen. Insofern handelte sie vorsätzlich und mit Zurechnungsabsicht.

Der Diebstahl war damit zwar vollendet, aber noch nicht beendet, als die Angeklagte im Ausgangsbereich des Baumarktes vom Ladendetektiv festgehalten wurde. Angesichts des unmittelbaren zeitlich-räumlichen Zusammenhangs war sie somit auf frischer Tat betroffen.

In der Absicht, sich die gestohlenen Gegenstände im Besitz zu erhalten, - insofern bestehen nach den Feststellungen des Urteils insbesondere keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass es der Angeklagten ganz vordergründig auf eine Flucht angekommen wäre - griff die Angeklagte in ihre rechte Jackentasche und deutete an, mit einer Schusswaffe bewaffnet zu sein, indem sie mit der darin befindlichen Wasserpistole eine zielende Bewegung in Richtung des Ladendetektivs machte. Auf diese Weise stellte die Angeklagte dem Zeugen Driesper zumindest eine gegenwärtige ^{*} Unbedenklichkeit in Aussicht, da der in der Jackentasche verborgene Gegenstand für ihn nicht sichtbar war. Auch die qualifizierte Drohung liegt damit vor.

* Gefahr für sein Leib

(2) Problematische erscheint, ob über die Strafbarkeit wegen des Grunddelikts hinaus ein schwerer räuberischer Diebstahl nach §§ 252, 250 I Nr. 15) StGB auf Grundlage der im angeführten

Urteil getroffenen Feststellungen vorliegt. Dazu müsste die Angeklagte sonst ein Werkzeug bei sich geführt haben, um den Widerstand des Zeugen Drusper durch Dichtung mit Gewalt zu überwinden.

Ein sonstiges Werkzeug ist jeder Gegenstand, der sich zwar zur Anwendung von Gewalt oder Dichtung eignet, aber nach seiner objektiven Beschaffenheit oder der Art seiner geplanten Verwendung nicht geeignet ist, erhebliche Körperverletzungen zuzufügen. Grundsätzlich können dabei auch Scheinwaffen erfasst sein. Allerdings war die rosafarbene Wasserpistole hier von vornherein schon nach ihrem äußeren Erscheinungsbild offensichtlich ungefährlich und die vom Zeugen Drusper wahrgenommene Bedrohung resultierte allein aus einer wirksamen Täuschung. In derartigen Fällen aber besteht nicht ansatzweise eine Vergleichbarkeit zu den übrigen Qualifikationsmerkmalen, sodass eine Strafbarkeit wegen schweren räuberischen Diebstahls nicht in Betracht kommt.

(3) Die Urteilsfeststellung magen demnach nur die Verurteilung nach § 252 StGB.

bb) Diebstahl vom Baumarkt

Problematische erscheint zudem, ob die Verurteilung wegen Diebstahls von den Urteilsfeststellungen getragen wird.

Zweifel ergeben sich für die Zueignungsabsicht der Angeklagten hinsichtlich des als Diebstahlsmittel genutzten Wagens. Vorsatz der zumindest vorübergehenden Aneignung besteht zwar. Weiterhin müsste die Angeklagte jedoch auch die dauerhafte Entziehung zumindest billigend in Kauf genommen haben (insoweit genügt bedingter Vorsatz). Das Gericht hat dafür ausreichen lassen, dass das Fahrzeug unverschlossen in einer Nebenstraße abgestellt wurde, und ausdrücklich festgehalten, dass die weiteren Umstände von vornherein keinen anderen Schluss zuließen.

Indes ist die Zueignungsabsicht bei hinreichendem Rückführungswillen sehr wohl abzulehnen. Dem Gericht müsste sich geradezu aufdrängen, die weiteren Umstände dieses Falls bei seiner Beweiswürdigung zu berücksichtigen.

Die Angeklagte selbst hatte nach den Feststellungen des Tatgerichts eine Mitarbeiterin des Baumarkts telefonisch verständigt und über den Standort des Wagens informiert, was dem Zeugen Drüsper erlaubte, sein Fahrzeug nur

etwa 30 Minuten später wiederzuerlangen.
Die Angelegte hat die Rückführung somit gerade nicht dem Zufall überlassen.

Auf diesem Darstellungsmangel beruht das Urteil auch, weil bei einer vollständigen Würdigung der festgestellten Umstände die Annahme eines hinreichenden Rückführungswillens sehr wahrscheinlich ist, sodass eine Strafbarkeit wegen §242 I StGB ausscheidet.

Für die alsdann in Betracht kommende Strafbarkeit nach §248b I StGB fehlt der erforderliche Strafantrag des Zeugen Drusper, vgl. §248b III StGB.

b) Rechtsfolgenausspruch

Auch hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruches kommen Verstöße in Betracht.

aa) Das Gericht hat die Annahme eines minder schweren Falls und die daraus resultierende Strafmildernungsvermutung nicht begründet. Die Angelegte ist diesem Darstellungsmangel jedoch nicht beschwert.

bb) Das Gericht hat gegen das Doppelverwertungsverbot des § 46 III StGB verstoßen, indem es bei den zu Lasten der Angeklagten zu berücksichtigenden Strafzumessungserwägungen anführt, dass es sich bei dem schweren räuberischen Diebstahl sogar um ein Verbrechen handle und die Angeklagte damit ihren fehlenden Respekt vor dem Eigentum anderer beleundet habe. Beides ist bereits im gesetzlichen Strafrahmen berücksichtigt bzw. Tatbestandsvoraussetzung und kann nicht zusätzlich strafschärfend wirken. Darauf beruht das Urteil auch.

cc) In Bezug auf die Entscheidung nach § 56 II StGB hat das Gericht besondere Umstände schon deshalb abgelehnt, weil zwar die Untersuchungshaft vollstreckt wurde. Dies führt gemäß § 56 I StGB jedoch zur Anrechnung auf die Strafe und entbindet gerade nicht davon, insbesondere die enge familiäre Bindung zu ihrer fünfjährigen Tochter und ihre volle und unbefristete Stelle ebenso wie ihre Schuldlosigkeit zu berücksichtigen.

Auch hier ist keineswegs auszudehnen, dass dieser Darstellungsmangel zu einem anderen Ergebnis führt.

III. Ergebnis

Die Revision hat Aussicht auf Erfolg.

B. Zweckmäßigkeitserwägungen

7. Es ist zu raten, die Revision durchzuführen und innerhalb der Frist des § 345 I StPO und unter Beachtung der Formvorschrift des § 344 II StPO zu begründen.

*-Schöffengericht-

Das Amtsgericht Tiergarten* bleibt sachlich zuständig, da auch der einfache räuberische Diebstahl nach §§ 252, 249 I StGB mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bestraft ist und damit ein Verbrechen darstellt, vgl. § 25 StVG iVm § 12 I StGB; Milderungen bleiben gemäß § 12 III StGB insofern außer Betracht. Folglich ist § 355 StPO nicht relevant.

Bezüglich des Hausfriedensbruchs sollte mangels erforderlichem Strafantrag die Verfahrenseinstellung beantragt werden, vgl. § 354 I StPO.

II. Zudem sollte angeregt werden, die Bestellung des Kollegen RA Dr. Bläulich als Pflichtverteidiger gemäß § 143 StPO zurückzunehmen, und beantragt werden, als neuer Pflichtverteidiger der Mandantin beigeordnet zu werden, vgl. §§ 142 I, 140 I Nr. 2, II StPO.

Die Bestellung eines Pflichtverteidigers kann nach § 143 StPO zurückgenommen werden, wenn ein wichtiger Grund dazu besteht. Insofern kommt insbesondere die nachhaltige Störung des für eine angemessene Verteidigung und damit

numerar kodifiziert in

§ 143a II Nr. 3 StPO

für ein faires Verfahren insgesamt erforderlichen Vertrauensverhältnisses zwischen Verteidiger und Mandant in Betracht, wobei auf die Sicht eines vernünftigen Angeklagten abzustellen ist. Vorliegend hat der Verteidiger RA Dr. Blawieck bewusst mit dem Vorsitzenden zu einem Deal zusammengewirkt und dabei versucht, dem Schutz der Angeklagten dienende Vorschriften zu umgehen. Er hat somit offenkundig nicht im wohlverstandenen Interesse der Angeklagten gehandelt, sondern aus sachfremden Erwägungen, namentlich aus dem Gefühl heraus, dem Vorsitzenden nach dem Befähigungsantrag etwas schuldig zu sein.

Auf diese Weise wurde das Vertrauensverhältnis der Angeklagten zu RA Dr. Blawieck nachvollziehbarerweise derart schwerwiegend und nachhaltig beschädigt, dass die Zurücknahme seiner Bestellung angezeigt ist.

Im Übrigen ist durch den Verteidigerwechsel auch keine Prozessverschleppung zu besorgen.

2. Teil: Revisionsantrag

Es wird beantragt,

1. das Urteil des Amtsgerichts Tiergarten vom 16.11.2015 (Az. 265 /s 238 Js 314/15) mit den Feststellungen aufzuheben,
2. das Verfahren einzustellen, soweit die Angeklagte wegen Hausfriedensbruchs verurteilt ist,
3. und die Sache im Übrigen zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Tiergarten zurückzuverweisen.

Ihre Zulässigkeitsprüfung ist gut gelungen. Sie arbeiten sehr schön heraus, dass es sich hier um eine Art von „informeller“ Verständigung zur Umgehung von §302 StPO handelt. Gut auch, dass Sie die hier ja sehr maßgebliche Frage der Beweisbarkeit prüfen (Freibeweis).

Bei den Verfahrensvoraussetzungen sollten Sie grundsätzlich die vom Revisionsgericht von Amts wegen zu prüfende sachliche Zuständigkeit behandeln. Diese war hier unproblematisch. Allerdings gehört dies zum festen Schema der Revisionsprüfung.

Die Prüfung von §338 Nr. 3 StPO – Befangenheit – ist gut. Bei der Prüfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen des Befangenheitsantrags sollten Sie grundsätzlich alle im §26a StPO genannten Gründe prüfen. Das Revisionsgericht ist nämlich befugt, von Amts wegen einzelne – vorliegende – Gründe auch auszutauschen. Lesen Sie hierzu die Kommentierung von Meyer-Goßner.

Ihre Ausführungen zu §338 Nr. 5 StPO sind zu beiden Komplexen (Staatsanwalt und Angeklagte) überzeugend.

Gleiches gilt für die Bereiche relative Revisionsgründe und Sachrüge.

Prüfen Sie allerdings in der Sachrüge immer kurz, ob etwaige „Darstellungsmängel“ vorliegen. Dies war hier natürlich nicht der Fall. Es gehört aber zur Prüfungsstruktur der Revision.

Insgesamt eine überzeugende Klausur!

gut (13 P.)

