

Oberstaatsanwalt a.D. Horst-Rüdiger Rieso

Das Plädoyer

GLIEDERUNG

I. DIE VORBEREITUNG AUF DIE HAUPTVERHANDLUNG	1
- DIE VEREINBARUNG EINES BESPRECHUNGSTERMINS	
- DAS STUDIUM DER HANDAKTEN	
- BESONDERHEITEN BEI MÖGLICHER GESAMTSTRAFEN- BILDUNG	
- DIE EINTRAGUNG DES ALTERS ZUR TATZEIT BEI JUNGENDLICHEN / HERANWACHSENDEN	2
- DIE ÜBERARBEITUNG DER ABSTRAKTEN UND KONKRETEN ANKLAGEFORMEL	
- DIE ÄNDERUNG DES STRAFBEFEHLSTEXTES	
- DIE ANREGUNG EINES RECHTLICHEN HINWEISES NACH VERLESUNG DER ANKLAGESCHRIFT	
- ÜBERLEGUNGEN ZUR STRAFZUMESSUNG / AHNDUNG	
- VORBEREITUNGEN BEI „STREITIGEM“ SACHVERHALT	
- DIE VORBEREITUNG VON FRAGEN	
- ZUSTIMMUNGSBEDÜRFTIGE PROZESSKLÄRUNGEN	
- DER ANTRAG AUF FREISPRECHUNG	3
- DIE UNTERBROCHENE HAUPTVERHANDLUNG	
II. DAS PLÄDOYER	
- ALLGEMEINE HINWEISE	
- DAS AUFBAUSCHEMA	
- ANTRÄGE	4
- DIE BEWEISWÜRDIGUNG	
- <i>Das Geständnis</i>	
- <i>Das Teilgeständnis</i>	
- <i>Der bestreitende Angeklagte</i>	5
- <i>Der schweigende Angeklagte</i>	6
- <i>Die Freisprechung</i>	7
- <i>Grenzen des Zweifelsgrundsatzes</i>	
- <i>Die teilweise Freisprechung</i>	
- DIE RECHTLICHE EINORDNUNG DES SACHVERHALTS	8
- <i>Besonderheiten</i>	
III. DIE STRAFZUMESSUNG / DIE BESTIMMUNG DES STRAFRAHMENS	
- SEINE BESTIMMUNG	8,9
- FORMULIERUNGSVORSCHLÄGE	9
- STRAFZUMESSUNGSGESICHTSPUNKTE	10
- <i>Tatbezogene Umstände</i>	
- <i>DER HÄRTEAUSGLEICH</i>	
- <i>Täterbezogene Umstände</i>	11
- DIE ZUSAMMENFASSUNG – DIE ANTRÄGE AUF	
- <i>Verhängung einer Gesamtgeldstrafe</i>	
- <i>Verhängung einer Gesamtfreiheitsstrafe</i>	12
- DIE AUSSETZUNG DER STRAFVOLLSTRECKUNG	
- <i>Einzelfragen</i>	
- DIE MABREGEL §§ 69, 69a STGB	13
- DIE NEBENSTRAFE § 44 STGB	
- DIE AUFRECHTERHALTUNG DES HAFTBEFEHLS	
- DIE KOSTEN	14

IV. BESONDERHEITEN BEI JUGENDLICHEN / HERANWACHSENDEN

- § 3 JGG	
- § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG	
- § 105 Abs. 1 Nr. 2 JGG	15
- Jugendverfehlungen	
- Schädliche Neigungen	
- Die Schwere der Schuld	
- § 32 JGG	15/16
- Die Berücksichtigung vertyppter Milderungsgründe bei der Ahndung	16
- Formulierungsvorschläge	
- Die Anwendbarkeit der §§60 StGB, 7 JGG	17
- Die Kostenentscheidung	

V. RECHTSPRECHUNG ZU DER ABHANDLUNG: „DAS PLÄDOYER“ 17

VI. DER TERMINSVERMERK 21

- DIE ERFORDERLICHEN EINTRAGUNGEN	
- die geladenen und erschienenen Personen	
- Ihre Anträge – Die Entscheidungen	
- Einzelfälle	
- Ihre Verfügung	22
- BESONDERHEITEN	
- Die Freisprechung des Angeklagten	
- (vorläufige) Einstellungen	23
nach §§ 153, 153a, § 154 Abs. II StPO	
- Der Haftbefehl gemäß § 230 StPO	
- Die Festsetzung eines Ordnungsmittels gemäß § 51 StPO	
- Die Falschaussage eines Zeugen	24
- Die Aufhebung des Haftbefehls gemäß § 112 StPO	
- Die Rückgabe eines Führerscheins	
- Die Freigabe eines Fahrzeugs	
- Die Freigabe von Asservaten	
- Die unterbrochene / vertagte Hauptverhandlung	

Die Vorbereitung auf die Hauptverhandlung

Wenn Sie nach Beendigung der Eingangsphase zum Sitzungsdienst eingeteilt werden, erhalten Sie die Handakten rechtzeitig vorher über Ihren Ausbilder, mit dem Sie sogleich einen Besprechungstermin vereinbaren sollten.

Die Handakten enthalten entweder eine Anklageschrift, einen Antrag auf Aburteilung im beschleunigten Verfahren oder einen Strafbefehl. In Jugendsachen finden Sie gelegentlich einen Bericht des Jugendamtes. (No. 32 Mistra); Sie erhalten ihn spätestens im Termin.

In Verkehrssachen wird gelegentlich ein Durchschlag des Ermittlungsvorgangs zur Handakte genommen, (mehr oder weniger vollständig). Falls der Beschuldigte / Angeklagte vorgeahndet oder vorbestraft ist, muss ein Erziehungsregister- Bundeszentralregisterauszug zur Handakte genommen werden. Auf diese Weise haben Sie die Möglichkeit, schon jetzt zu klären, ob die Voraussetzungen für eine Gesamtstrafenbildung gemäß § 55 StGB vorliegen.

Da Sie nur vor dem Strafrichter oder Jugendrichter auftreten, stellt sich die Frage der Einheitsjugendstrafe nach § 31 JGG nicht. Eine Gesamtstrafe kann aber nur verhängt werden, wenn in der Hauptverhandlung die Urteilsgründe des vorausgegangenen Urteils verlesen werden. Leider werden die Akten nur selten vom Tatrichter beigezogen. Falls die einzubeziehende Strafe zur Bewährung ausgesetzt war, wird in der Regel der Bewährungshelfer geladen, der eine Urteilsausfertigung in seinen Unterlagen hat. Falls Vollstreckungsbehörde die örtliche Staatsanwaltschaft ist, sollten Sie sich die Akten mit dem Urteil besorgen und zu dem Termin mitnehmen. (Zur Fassung des Antrags: vgl. Der Abschluss des Ermittlungsverfahrens S. 52 ff). In dem Urteilstenor sind nur die neu ausgerichteten Straftaten aufzunehmen (BGH (B) NSTZ 88, 492).

Sachverhalt:

Am 12.03.2003 verurteilt das Amtsgericht - Strafrichter - Osnabrück den Angeklagten wegen Diebstahls in 3 Fälle zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 7 Monaten (Einzelstrafen: 3 Monate, 3 Monate, 1 Monat). Die Strafe ist noch nicht vollstreckt.

Am 07.05.2003 verhandelt der Strafrichter in Osnabrück gegen den Angeklagten wegen des Vorwurfs des Betruges (Tatzeitpunkt: 03.01.2003). Sie halten eine Freiheitsstrafe von 7 Monaten für tat- und schuldangemessen.

Wie lautet Ihr Antrag?

Ich beantrage, den Angeklagten **wegen Betruges** unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des Strafrichters in Osnabrück vom 12.03.2003 dessen Gesamtstrafenausspruch entfällt, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 10 Monaten zu verurteilen.

Hat der Tatrichter des früheren Urteils versehentlich versäumt, für eine Tat eine bestimmte Einzelstrafe festzusetzen, hat sie das Gericht bei der neuen Gesamtstrafenbildung außer Betracht zu lassen (BGH wistra 96, 179 ff.). Hat er keine Einzelstrafen aufgeführt, ist ein Härteausgleich vorzunehmen (BGH NJW 97, 1913 ff). Ist die Maßregel (§§ 69, 69a StGB), die in dem vorausgegangenen Urteil verhängt worden war, inzwischen abgelaufen, ist in Ihrem Antrag darauf hinzuweisen, dass das frühere Urteil bezüglich der vollstreckten Maßregel erledigt ist (BGH NJW 97, 472). Falls der eingeholte BZRAuszug keine Eintragungen enthält, sollte die Geschäftsstelle in der Handakte notiert haben: „Keine Eintragungen“.

Vor der Besprechung mit Ihrem Ausbilder haben Sie Gelegenheit, die Anklageschrift zu redigieren.

Bei Jugendlichen / Heranwachsenden empfiehlt es sich, neben den Personalien mit Bleistift das Alter zum Tatzeitpunkt zu notieren, da Sie darauf im Plädoyer eingehen müssen. Also: 18 Jahre und 6 Monate (die Wochen und Tage, die nach den 6 Monaten verstrichen sind, brauchen nicht erwähnt zu werden). Neuerdings werden auf Grund des angreifbaren Computerprogramms bei § 263 oder § 242 alle Alternativen ausgedruckt. Es ist dann Ihre Aufgabe, die ersichtlich nicht einschlägigen Alternativen zu streichen. Sie lesen im Termin nur die Alternative(n) des Strafgesetzes vor, die der Angeklagte verwirklicht hat. Es empfiehlt sich ferner, die Bezeichnung Angeschuldigter in der konkreten Anklageformel durch das Wort „Angeklagter“ mit Bleistift abzuändern(vgl. § 157 StPO).

Sofern Sie in der Handakte einen Strafbefehl vorfinden, sollte er - wie eine Anklageschrift - umformuliert werden. Statt: Klagt Sie an: „wird angeklagt“. Auch die konkrete Formel ist in die dritte Person zu transponieren: Also: statt: Sie entwendeten- „Er entwendete...“. Des Weiteren sollten Sie das Verhältnis der Straftaten zueinander überprüfen. Falls etwa zu Unrecht zwischen einer fahrlässigen Straßenverkehrgefährdung und der anschließenden Unfallflucht Tateinheit angenommen worden ist, werden Sie die - unterstellt so zugelassene – Anklageschrift verlesen und sogleich – noch vor der Belehrung des Angeklagten die Anregung geben: „Herr Vorsitzender, ich rege an, den Angeklagten darauf hinzuweisen, dass im Fall einer Verurteilung eine Bestrafung wegen fahrlässiger Straßenverkehrgefährdung in Tatmehrheit mit Unfallflucht in Betracht kommt“. Auch zur Strafzumessung, insbesondere zu den von Ihnen im Plädoyer anzuführenden Strafzumessungsgesichtspunkten sollten Sie Überlegungen anstellen. In StGB (Gross-)Kommentaren finden Sie zu fast allen Vorschriften Umstände, die sich zu Gunsten auswirken können, aber auch - bei erwachsenen Straftätern - strafscharfend zu berücksichtigen sind. Die Strafzumessungsgesichtspunkte sollten auf einem halbseitigen Bogen + - vorab notiert werden.

Sie sollten - bei erkennbar „streitigem“ Sachverhalt – für jeden Angeklagten einen Bogen vorbereiten, auf dem Sie die Einlassung zu dem Vorwurf / den Vorwürfen notieren, die Sie zu 1) – 3)... kennzeichnen sollten. Die entlastenden / belastenden Aussagen sollten Sie dann auf gesonderten Bögen zu den jeweiligen Ziffern (s.o.) unter Angabe des Namens der Zeugen notieren.

Etwaige Fragen die sich Ihnen bei der Vorbereitung auf den Termin aufdrängen, sollten Sie vorsorglich – ebenso wie die nach Rücksprache mit Ihrem Ausbilder beabsichtigten Anträge – aufschreiben.

Weil Prozessklärungen, die Sie in der Hauptverhandlung abgeben, wirksam sind, gilt folgendes:

Ohne Zustimmung Ihres Ausbilders oder des Bereitschaftsstaatsanwalts oder eines anderen telefonisch erreichbaren Kollegen dürfen Sie

- von anderen Verfahrensbeteiligten / dem Vorsitzenden angeregte **Zustimmungen** zu einer (vorläufigen) Einstellung gemäß §§ **153, 153a StPO nicht** erteilen,
- auch **keinen Antrag** auf vorläufige Einstellung gemäß § **154 Abs. I StPO** oder
- auf Erlass eines Strafbefehls gemäß § **408a StPO** stellen.

Es ist Ihnen auch verwehrt, **Rechtsmittelverzicht** zu erklären.

Dagegen bleibt es Ihnen unbenommen, auf **Freisprechung** anzutragen, wenn der angeklagte Sachverhalt nicht wahrscheinlich erweisbar ist. Notfalls müssen Sie im Termin mit dem Anklageverfasser oder dem Bereitschaftsstaatsanwalt telefonisch Kontakt aufnehmen.

Falls der Termin unterbrochen, d.h. innerhalb der Frist des § 229 StPO fortgesetzt wird, sollten Sie den für die Sitzungseinteilung zuständigen Beamten unverzüglich telefonisch unterrichten, damit er diesen Termin und Ihren Einsatz sogleich berücksichtigen kann.

Können Sie den Termin nicht wahrnehmen, weil Sie an dem Tag Arbeitsgemeinschaft haben, die vorgeht, oder sich im Urlaub befinden, müssen Sie für den Kollegen, der in dem Termin für Sie als Sitzungsvertreter auftritt, einen Vermerk niederlegen, aus dem sich die Einlassung des Angeklagten und die Aussagen der bisher vernommenen Zeugen ergeben.

Das Plädoyer

Der Sitzungsvertreter sollte seine Gedanken in kurze, knappe Sätze fassen, die er in freier Rede vorträgt.

Wesentliche Zeugenaussagen, aber auch schwierige rechtliche Ausführungen dürfen auch verlesen werden.

Für den Angeklagten, der den Tatvorwurf bestreitet, ist allein von Interesse, weshalb der Staatsanwalt seiner Darstellung keinen Glauben schenkt und wie er die Höhe der von ihm beantragten Strafe begründet.

Es empfiehlt sich folgendes

Aufbauschema

zugrunde zu legen:

- Anrede: „Hohes Gericht, Herr (Frau) Verteidiger(in), „.....
- Beweiswürdigung:
(Also : Keine Vita oder Sachverhaltsdarstellung voranstellen. ¹ Statt dessen ist sogleich mit der Einlassung ² des Angeklagten zu beginnen, die es zu würdigen gilt).
- Rechtliche Einordnung
des Sachverhalts, die in der Regel knapp – ohne Subsumtion – erfolgt.
(Im Verfahren gegen **Jugendliche** / **Heranwachsende** stellt der Staatsanwalt im **Anschluss** daran Erwägungen zu §§ 3, 105 JGG an).
- Strafbemessung (bei erwachsenen Tätern) / Ahndung (bei Jugendlichen, Heranwachsenden)

¹ Es sei denn, der Sachverhalt ist ausnahmsweise verwickelt. Schließlich treten die Referendare(innen) vor einem Berufsrichter (Strafrichter / Jugendrichter) auf.

² Beweisbehauptungen in Beweisanträgen sind keine Einlassungen (BGH NStZ 2000, 495), Erklärungen des Verteidigers in Schutzschriften nur dann, wenn ausdrücklich klargestellt wird, dass sie als Einlassung behandelt werden sollen (BGH StV 94, 408; 02, 182). Zur Verlesung vorbereiteter Erklärungen des Angeklagten durch den Verteidiger oder das Gericht (§ 249 StPO) vgl. BGH StV 11, 607 LS.

- Anträge:
 - Strafe / Erziehungsmaßregeln, Zuchtmittel, Jugendstrafe
 - Maßregeln (§§ 69, 69a StGB) / Nebenstrafe (§ 44 StGB)
 - Einziehung / Verfall (§§ 73 ff. StGB)
 - Haftfortdauer
 - Kosten (§§ 467 Abs. 2, 3; §§ 469, 470 StPO; §§ 109 Abs. 2, 74 JGG)

Im einzelnen:

I. Beweiswürdigung

A. Geständnis vor dem Richter:^{2a}

Der Angeklagte ist **glaubhaft** geständig,

- eine Tube Zahnpasta im Werte von 1,60 € aus dem Aldimarkt entwendet zu haben.
- in Kenntnis seiner alkoholbedingten (absoluten / relativen) Fahruntauglichkeit mit seinem PKW öffentliche Straßen im Stadtgebiet von Osnabrück befahren zu haben.

Die rechtliche Einordnung des Sachverhalts fällt in beiden Fällen knapp aus: Nach den (gemeint ist: vom Gericht im Urteil) zu treffenden Feststellungen ist der Angeklagte

- eines Diebstahls einer geringwertigen Sache ³
- einer vorsätzlichen Trunkenheitsfahrt

schuldig.

Die entscheidende Frage ist, wie die Verfehlung zu ahnden (dieser Begriff wird auch bei erwachsenen Straftätern verwendet) ist.

Oder:

Die Schwierigkeit der heutigen Entscheidung liegt nicht im Tatsächlichen; auch nicht in der rechtlichen Einordnung des Sachverhalts. Denn der Angeklagte ist glaubhaft geständig,

entwendet zu haben.

Die Schwierigkeit besteht allein darin, für diesen Angeklagten eine schuldangemessene Strafe zu finden.

B. Das Teilgeständnis

Der Angeklagte räumt ein, in fünf Fällen Spirituosen im Gesamtwert von 150,00 € entwendet zu haben.

Dagegen bestreitet er (nach wie vor).....

^{2a} Das Formalgeständnis (StV 06, 400) oder: „Tatvorwürfe als richtig bezeichnet“ genügt nicht (BGH GSSt NJW 05, 1440, 1442; BGH NStZ 99, 92,93(bloß prozessuales Anerkenntnis); StV 03, 264,265 (Pauschalgeständnis) ; NStZ RR 2007, 20).

³ Bereits hier ist (vorsorglich) darauf hinzuweisen, dass die „Geringwertigkeit“ nicht in den Urteilstenor aufzunehmen ist (OLG Düsseldorf NJW 87,1958). Entsprechendes gilt für den „besonders schweren Fall“ des Diebstahls (BGH NJW 78, 229, 230) und die Schuldform Vorsatz, falls die fahrlässige Begehung auch strafbar ist (BGH NStZ 92,546; NStZ RR 00, 209). Anders für die Fälle §§ 315c, 316(BGH VRS 65, 359, 361), sowie für den Fall § 315 b StGB, wo die jeweils einschlägige Schuldform mitzuteilen ist.

Er hat sich dahin eingelassen

C. Bestreiten ⁴

Der Angeklagte bestreitet (nach wie vor)

- den Anstoß bemerkt zu haben
- zum Tatzeitpunkt hinter dem Steuer seines PKWs gesessen zu haben
- im Kaufhaus Maxim eine Flasche Schnaps in seine Aktentasche gesteckt zu haben.

Falls die Aussagen der Zeugen eindeutig sind, kann das Ergebnis der Beweisaufnahme wie folgt zusammengefasst werden:

Angesichts der Bekundungen der Zeugen POM Penkefitz und POM Rohleder, die an Eindeutigkeit nichts zu wünschen übriglassen, kann es keinem **vernünftigen, realen** Zweifel unterliegen, dass der Angeklagte

- das Anstoßgeräusch wahrgenommen
- zu dem Vorfallszeitpunkt hinter dem Steuer seines Fahrzeugs gesessen

hat.

Oder:

Nach der glaubhaften Aussage des Hausdetektivs Fangmann, der den Vorfall aus etwa 5 Metern Entfernung beobachtet hat, steht fest, dass der Angeklagte die Flasche Schnaps in einem Augenblick, als er sich unbeobachtet wähnte, in die mitgeführte Aktentasche gesteckt hat.

Oder:

- Der Angeklagte, der zum Tatzeitpunkt eine BAK von 2,8 ‰ hatte, erklärt: „Mir fehlt jegliche Erinnerung“.

Sie führen dann aus:

Der Angeklagte, der das äußere Tatgeschehen offenbar nicht in Abrede nehmen will, beruft sich darauf, dass er sich infolge des zuvor genossenen Alkohols an nichts mehr erinnern könne.

Insoweit handelt es sich um eine nachträglich konstruierte Schutzbehauptung. Wie der Sachverständige in seinem einleuchtenden und überzeugenden Gutachten ausgeführt hat, hätten bei dem Angeklagten zumindest Erinnerunginseln vorhanden sein müssen..... (es sei denn: hirnorganische Schäden sind festgestellt).

⁴ Die pauschale Behauptung, die Tat nicht begangen zu haben, ist einem Schweigen gleichzusetzen (BGH StV 92, 548). Der Widerruf einer Einlassung ist dagegen eine Angabe zur Sache (BGH StV 98, 251).

D. **Schweigen** des Angeklagten

Sie leiten das Plädoyer mit dem Satz ein:

Der Angeklagte hat von dem ihm gesetzlich verbrieften Recht Gebrauch gemacht, sich zu dem Anklagevorwurf nicht zu äußern. Hieraus allein können keine für ihn nachteiligen Schlüsse (Schlussfolgerungen) gezogen werden.

N.B.:

Auch das anfängliche Schweigen eines Angeklagten, der sich erst im Verlauf eines Ermittlungsverfahrens oder in der Hauptverhandlung zum Tatvorwurf äußert, darf nicht zu seinem Nachteil verwertet werden (BGH wistra 92, 191 ff). Entsprechendes gilt, wenn er als Zeuge in einem anderen Strafverfahren zu dem gegen ihn gerichteten Verdacht geschwiegen hat (§ 55 StPO).

Auch aus späteren **Erklärungsversuchen** für das anfängliche Schweigen eines zeugnisverweigerungsberechtigten **Zeugen** dürfen keine für den Angeklagten nachteilige Folgerungen gezogen werden (StV 92, 97).

Dagegen dürfen aus der Weigerung des Angeklagten, bei der Aufklärung eines bestimmten Punktes mitzuwirken (Schriftproben für die Erstellung eines Gutachtens zur Akte zu geben) dann ihm nachteilige Schlüsse gezogen werden, wenn er sich im übrigen zu dem Anklagevorwurf eingelassen hat (er bestreitet, eine unechte Urkunde erstellt zu haben) (vgl. BGHSt 20, 298 ff; vgl. aber auch: BGH StV 01, 387).

Falls sich der Angeklagte gegenüber der Polizei geäußert hat:

Anlass zu näherer Erörterung in rechtlicher Hinsicht gibt die Frage, ob seine Angaben gegenüber KOM Tugendhat anlässlich seiner **informativischen Anhörung** zu seinem Nachteil verwertet werden dürfen, oder ob insoweit ein Beweisverwertungsverbot besteht.

Falls die Beweislage eindeutig:

Die auf seine Täterschaft hindeutenden Indizien sind jedoch erdrückend: (es folgen die **durchgreifenden** und sodann die **unterstützenden** Beweisanzeichen).

N.B.: Es genügt, dass angesichts der **tragfähigen, (überzeugungskräftigen)** Beweisanzeichen (Indizien) der Schluss auf die Täterschaft **möglich ist**. **Zwingend** braucht er **nicht** zu sein (BGH NJW 75, 788; (Pf./M.) NStZ 83, 212).

(1) (2) (3) ⁵

⁵ Die Zahlen in Klammern () beziehen sich auf entsprechende Ziffern der Anlage: Rechtsprechung zu der Abhandlung: Das Plädoyer.“

E. Freisprechung

Der gegen den Angeklagten erhobene Betrugsvorwurf lässt sich nach dem Ergebnis der heutigen Beweisaufnahme nicht mehr aufrechterhalten. Es lassen sich bereits keine hinreichend sicheren Feststellungen zur **äußeren** Tatseite (= objektiver Tatbestand) treffen.

Es folgen die verbliebenen Verdachtsmomente und sodann die entlastenden Gesichtspunkte.

Kommen mehrere Sachverhaltsvarianten in Betracht, ist nach dem Grundsatz „**In dubio pro reo**“ die für den Angeklagten günstigste Fallgestaltung zugrunde zu legen.

- Der Tatrichter darf sich aber nicht auf den Zweifelsgrundsatz zurückziehen, wenn ein wesentlicher Gesichtspunkt nicht erörtert worden ist und tatsächliche Anhaltspunkte zu einer umfassenderen Beweiswürdigung drängen. Liegen mehrere **Beweisanzeichen** vor, so genügt es **nicht**, sie **einzel**n abzuhandeln; **erforderlich** ist eine **Gesamtwürdigung**. Auch wenn keine der jeweiligen Indiztatsachen für sich allein zum Nachweis einer bestimmten Tatsache ausreichen würde, besteht die Möglichkeit, dass sie in ihrer Gesamtheit dem Tatrichter die entsprechende Überzeugung vermitteln können (BGH NStZ RR 97, 269 ff.).
 - Der Zweifelsgrundsatz gebietet es nicht, **Angaben** eines Angeklagten als unwiderlegt hinzunehmen, **für die es keine unmittelbaren Beweise** gibt. Das gilt auch für Tatvarianten (BGH NJW 05, 1727)Die Zurückweisung einer Einlassung erfordert nicht, dass sich ihr Gegenteil positiv feststellen lässt (BGH NStZ 00, 86 ff.).
 - Der Grundsatz „Im Zweifel für den Angeklagten“ gilt nicht für entsprechende Indiztatsachen, aus denen lediglich ein Schluss auf eine unmittelbar entscheidungsrelevante Tatsache gezogen werden kann (BGH NStZ 01, 609 ff.); vgl. aber: BGH StraFo 06, 244).Keine isolierte Anwendung auf einzelne Indizien (BGH NStZ 06, 650).
- N. B.: **Denktheoretische Zweifel** müssen im Rahmen der Überzeugungsbildung außer Betracht bleiben (BGH (Pf./M.)NStZ 84, 212; 85, 15).

F. Teilweise Freisprechung

Sie beginnen mit den Straftaten, bei denen der Angeklagte auf Grund eines Geständnisses oder sonstiger **tragfähiger, überzeugungskräftiger** Beweisanzeichen überführt ist.

Etwa: Der Angeklagte ist glaubhaft geständig, in den Fällen 1, 2 sowie 4 bis 7 der Anklage, Spirituosen im Gesamtwert von 160 € aus den Feinkostgeschäften Maxim und Klötzer entwendet zu haben. Soweit er dagegen im Fall 3 der Anklage einen Diebstahl zum Nachteil der Firma Horten bestreitet, lässt sich der Anklagevorwurf nicht mehr aufrechterhalten. (Es folgen wieder die Verdachtsmomente und danach die entlastenden Gesichtspunkte).

II. Rechtliche Einordnung des Sachverhalts

Sie darf in der Regel kurz und knapp ausfallen.

Zum Beispiel:

- Nach den (gemeint ist: vom Gericht im Urteil) zu treffenden Feststellungen ist der Angeklagte eines Diebstahls schuldig.
Bejaht der Sachverständige die bei § 315c Abs. 1a StGB erforderliche Kausalität zwischen dem Alkoholgenuss und dem Unfall so ist auszuführen: Das Unfallgeschehen an dem der Angeklagte beteiligt war, kann auch nach dem Ergebnis der heutigen Beweisaufnahme nur als Folge der alkoholbedingten Beeinträchtigung seiner Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit erklärt werden.

Besonderheiten:

- Ergeht ein rechtlicher Hinweis nach § 265 StPO,
- Ist zweifelhaft, ob der Angeklagte vorsätzlich gehandelt hat (es kommt aber Fahrlässigkeit in Betracht),
- Fehlt es an der Zueignungsabsicht bei der Wegnahme eines PKW, so dass § 248b StGB zu prüfen ist,
- Bestehen Bedenken, ob die alkoholische Beeinflussung des Angeklagten für das Unfallgeschehen ursächlich geworden ist,

empfiehlt es sich, auf die rechtliche Problematik mit dem Satz überzuleiten:

Anlass zu näherer Erörterung in rechtlicher Hinsicht gibt

- allein die Frage, ob
oder:
- folgendes:

III. Strafzumessung

Wenn der Sachverhalt dazu Anlass gibt, muss der Anklagevertreter zunächst aufzeigen, welchen Strafraumen er zugrunde legt.

- Der schwere Diebstahl ist nur bis zu einem Versuch gediehen.
- (4) Die Steuerungsfähigkeit des Angeklagten, der eines schweren Diebstahls überführt ist, war alkoholbedingt (BAK 2, 01 g ‰) oder wegen Entzugserscheinungen zum Tatzeitpunkt erheblich vermindert (§ 21 StGB).
- Der bei einem Diebstahl einer Flasche Likör im Wert von 15,99 € im Kaufhaus Maxim von dem Hausdetektiv auf frischer Tat betroffene Angeklagte versetzt dem Detektiv einen heftigen Stoß gegen die Brust und flüchtet mit der Beute.

In den ersten beiden Fällen lässt sich die Strafraumenverschiebung wie folgt begründen:

Zugunsten des Angeklagten wird man die in § 49 StGB eröffnete Milderungsmöglichkeit in Betracht zu ziehen haben, da

- (5) der schwere Diebstahl über das Stadium des Versuches nicht hinausgediehen ist (Gesamtschau ist geboten),
- seine Steuerungsfähigkeit wegen der Entzugserscheinungen zum Tatzeitpunkt (oder alkoholbedingt) erheblich vermindert war.

An die Stelle des **Regelstrafrahmens** von 3 Monaten bis zu 10 Jahren tritt der **Sonderstrafrahmen** von 1 Monat bis zu 7 Jahren und 6 Monaten

- (6) **Im letzteren Falle** (§§ 252, 249 Abs. 1, 2 StGB):

Bei der Bemessung der Strafe wird man zugunsten des Angeklagten einen minder schweren Fall ⁶ anzunehmen haben: Der Angeklagte ist bislang unbestraft. Er hat ein umfassendes Geständnis abgelegt und scheint den Vorfall zu bereuen. Bei dem Diebesgut handelt es sich um eine Sache von geringem Wert. Die Gewaltanwendung war nicht erheblich.

Aus diesen Gründen ist der **Sonderstrafrahmen** (= **Ausnahmestrafrahmen**, im Gegensatz zu dem **Regelstrafrahmen** des § 249 Abs. 1 StGB) des § 249 Abs. 2 StGB zugrunde zu legen.

Formulierungsvorschläge

- | | |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> - Bei der Bemessung der Strafe fällt es schwer, Gesichtspunkte aufzuzeigen, die das Verhalten des Angeklagten in einem mildereren Licht erscheinen lassen. - Bei der Bemessung der Strafe wird man dem Angeklagten zugute halten können Strafmildernd ist ferner zu bedenken | <ul style="list-style-type: none"> - Strafschärfend fällt demgegenüber ins Gewicht - Erschwerend muss sich ferner auswirken..... - Es kann auch nicht unberücksichtigt bleiben - Es kann auch nicht außer acht gelassen werden, |
|---|--|

-
- Dagegen besteht kein Anlass, zu seinen Gunsten die in § 49 StGB i.V. m. § 21 StGB eröffnete Milderungsmöglichkeit in Betracht zu ziehen, da der Angeklagte schon früher unter der Einwirkung von Alkohol straffällig geworden ist und deshalb wusste (oder sich hätte bewusst sein können), dass er in einem solchen Zustand zu Straftaten neigt, die mit der jetzigen, ihm vorgeworfen Tat vergleichbar sind (vgl. BGH MDR 88, 421 ff.; NJW 93, 2544). Es sei denn, der Angeklagte ist alkoholabhängig oder drogenabhängig (BGH StV 99, 311; 312; NZV 04, 592 (Alkoholkrankheit)).

N.B.: Der 3. Strafsenat (NJW 2003, 2394 ff) ist (in einem obiter dictum) der Auffassung, dass eine Strafrahmenverschiebung in der Regel schon allein dann nicht in Betracht kommt, wenn die erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit auf verschuldeter Trunkenheit beruht. Das gilt insbesondere dann, wenn sich aufgrund der persönlichen oder situativen Verhältnisse des Einzelfalls das Risiko der Begehung von Straftaten vorhersehbar signifikant in Folge der Alkoholisierung erhöht hat (BHG, Urteil vom 17.8.2004 – 5 StR 93/04).

⁶ Kalf, NJW 96, 1447

Strafzumessungsgesichtspunkte

- Tatbezogene Umstände:**
- | (+) | (-) |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> - Gelegenheitstat - (entsprechend der vorgefassten Absicht) geringer Schaden / Wert der Beute gering - Schadenswiedergutmachung TOA (BGH NStZ 99, 610) - unverschuldete wirtschaftliche Notlage (BGH StV 95, 584). - Zeitablauf (seit der Tat) - Nachträgliche Entschuldigung - Gesamtstrafe kann nicht mehr gebildet werden (Härteausgleich erforderlich) (BGH NJW 89, 286) - zeitlicher Abstand: Tat / Urteil; lange Verfahrensdauer (BGH NStZ 99, 181). | <ul style="list-style-type: none"> - Tat langfristig geplant, kaltblütig ausgeführt - erheblicher Schaden - Wert des Diebesgutes erheblich - Tatausführung (BGH NJW 98, 1327; BGH (D) NStZ 01, 132) (7) - fehlende Bereitschaft zur Wiedergutmachung des Schadens - Länge des Tatzeitraums (8) - Zahl der Straftaten (Serienstraftat) - Intensität des Vorgehens - erhebliche kriminelle Energie (bei einheitlichem Willensentschluss (n. HE)) (9) - Unrechtsgehalt des Gesamtverhaltens (eine tateinheitlich verwirklichte Straftat ist verjährt) (vgl. BGH (D) MDR 77, 809) - Das gilt auch im Falle §§ 21 StVG, 24a StVG, (§ 21 OWiG) (10) - Der Unrechtsgehalt der Tat, die Einzeltatschuld wird durch ein tateinheitlich damit verwirklichtes Delikt erhöht. (BGH NJW 67, 60; NStZ 87, 71; (H); MDR 91, 104, 105; StV 91, 105). - Generalprävention (BGH NStZ 86, 358): Bei gemeinschaftsgefährlicher Zunahme solcher oder ähnlicher Straftaten. |

Wie wird ein **Härteausgleich** ^{6a}vorgenommen?

Das Amtsgericht - Strafrichter – Osnabrück hat gegen den Angeklagten eine ursprünglich gesamtstrafenfähige, inzwischen aber vollstreckte Freiheitsstrafe von 2 Monaten verhängt. Sie halten für die neue Straftat eine Strafe von 6 Monaten für angemessen. Sie beantragen, die vollstreckte Strafe und die Einzelstrafe von 6 Monaten auf eine **fiktive Gesamtfreiheitsstrafe von 7 Monaten** zurückzuführen und – unter Berücksichtigung der verbüßten 2 Monate – auf eine Freiheitsstrafe von 5 Monaten zu erkennen.

^{6a} Er entfällt, wenn die vorausgegangene Strafe inzwischen erlassen worden ist (BGH NStZ RR 04, 330).

Täterbezogene Umstände:

- | (+) | (-) |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"> - jugendliches Alter - hohes Alter (bisher straffrei geführt) (11) - bislang unbestraft
(vgl. aber BGH MDR 88, 276) (12) - freiwilliges Geständnis⁷ <ul style="list-style-type: none"> - Reue - Kindheit in Heimen verbracht - ungünstige häusliche Verhältnisse - keine einschlägigen Vorstrafen - stimmungslabil - haltschwach
(= leicht führbar,
(= lenkbar) und verführbar - Einflüsterungen seiner „falschen“ Freunde erlegen - hat aus falsch verstandener Kameradschaft mitgewirkt (13) (14) | <ul style="list-style-type: none"> - einschlägig bestraft - Straftat(en) begangen <ul style="list-style-type: none"> - während laufender Bewährungszeit - während eines laufenden Ermittlungsverfahrens - nach Zustellung der Anklage in anderer Sache - nach Ladung zum Termin - nach Ladung zum Strafantritt - während Haftunterbrechung / Urlaub - spiritus rector - Hangtäter⁸ - Rückfallgeschwindigkeit
(Die Abstände zwischen der (jeweils letzten) Verurteilung / Strafverbüßung und der folgenden Straftat werden immer kürzer) - Missbrauch einer Vertrauensstellung - Nachtatverhalten⁹ |

Auch von eingestellten (bei prozessordnungsgemäß festgestellten Taten: BGH StV 95, 520) oder zu einer Freisprechung führenden Verfahren kann eine Warnfunktion für den Straftäter ausgehen (BGH (H) MDR 79, 635).Einschränkend: BGH NStZ 06, 260. Zur **Strafbemessung** bei § 248a StGB: (Bay.ObLG NJW 03 2926; OLG Hamburg NStZ RR 04, 72ff; OLG Celle Nds. Rpfl. 04, 48 ff; (kurze Freiheitsstrafe); a.A. OLG Braunschweig NStZ RR 02, 57; OLG Stuttgart NJW 02, 3188; vgl. auch LG Münster StV 94, 248 ff).

Es folgt die
Zusammenfassung

(15)- eine **Geldstrafe** kommt (noch) in Betracht:

Auch unter Berücksichtigung dieser strafschärfenden Gesichtspunkte kann der Strafzweck bei diesem Angeklagten noch durch eine Geldstrafe erreicht werden. Im Fall 1 der Anklage halte ich eine **Einzelstrafe** von 20 Tagessätzen zu je 30 €, im Fall 2 der Anklage halte ich eine **Einzelstrafe** von 30 Tagessätzen zu je 20 € für tat- und schuldangemessen.

Diese Einzelstrafen beantrage ich unter Erhöhung der höchsten **Einzelstrafe** von 30 Tagessätzen zu je 30 € als der **Einsatzstrafe** auf eine Gesamtstrafe von 45 Tagessätzen zu je 30 € zurückzuführen. (**Einsatzstrafe**: höchste der Einzelstrafen.

⁷ (vgl. BGH (D) NStZ 98, 503 No. 4; umfassendes Geständnis ist schon bei der Bemessung der Einzelstrafen zu berücksichtigen (BGH StV 81, 48)

⁸ BGH NStZ 00, 587.

⁹ BGH (D) NStZ 97, 477; BGH NStZ RR 97, 196; vgl. aber auch : BGH NStZ RR 97, 99 und BGH (D) NStZ RR 97, 478).

Wenn mehrere Straftaten abzuurteilen sind, muss der Staatsanwalt Einzelstrafen „beantragen“, die das Gericht im Urteil „auswirft“.)

- Eine **Freiheitsstrafe** ist zu verhängen:
(Einzelstrafen: 3 Monate, 6 Monate sowie 30 Tagessätze zu je 30 €)

Unter Berücksichtigung insbesondere dieser strafschärfenden Gesichtspunkte kann der Strafzweck bei diesem Angeklagten nicht mehr durch eine Geldstrafe erreicht werden. Vielmehr ist zur Einwirkung auf ihn die Verhängung einer Freiheitsstrafe unabweislich. Im Fall 1 der Anklage halte ich eine **Einzelstrafe** von 3 Monaten, im Fall 2 der Anklage halte ich eine **Einzelstrafe** von 6 Monaten und im Fall 3 eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 30 € für tat- und schuldangemessen. Diese Einzelstrafen beantrage ich unter **Erhöhung der höchsten Einzelstrafe** von 6 Monaten **als der Einsatzstrafe** auf eine Gesamtfreiheitsstrafe von 7 Monaten zurückzuführen.

N.B.: Der Richter kann von der Einbeziehung einer Geldstrafe in eine zu bildende Gesamtfreiheitsstrafe absehen, wenn er nur so die Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafe zur Bewährung aussetzen kann (BGH NJW 90, 2897; BGH wistra 00, 176).

Beantragt der Staatsanwalt eine Freiheitsstrafe, deren Vollstreckung nicht zur Bewährung ausgesetzt werden kann, wird er ausführen:

Der Angeklagte muss diese Strafe auch verbüßen. Ihm kann bereits keine günstige Zukunftsprognose gestellt werden. Er hat die neuerliche Straftat 6 Monate nach seiner letzten einschlägigen Verurteilung während zwei noch laufender Bewährungszeiten begangen.....

Kommt Strafaussetzung¹⁰ in Betracht:

Es bestehen keine Bedenken, dass die Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wird. Der Angeklagte hat bislang noch keine Freiheitsstrafe verbüßen müssen. Es kann davon ausgegangen werden, dass er durch die im Falle eines Widerrufs von ihm zu verbüßende Freiheitsstrafe ausreichend gewarnt wird.

Sodann ist zu folgenden Fragen Stellung zu nehmen:

1. Dauer der Bewährungszeit?
2. Bewährungshelfer?
3. Auflagen?
 - a) Geldbußen? **oder:**
 - b) gemeinnützige Dienste

¹⁰ Angeklagter befand sich 4 Monate in Untersuchungshaft – seine Lebensverhältnisse haben sich stabilisiert (BGH StV 92, 156) vgl. aber auch (BGH NStZ RR 97, 68): Strafaussetzung bei 3 laufenden Bewährungszeiten.

Die Dauer der Bewährungszeit beantrage ich auf 3 Jahre zu bemessen und den Angeklagten der Aufsicht eines Bewährungshelfers zu unterstellen. Des Weiteren beantrage ich, ihm aufzugeben, einen Betrag von 1.500 € an eine vom Gericht zu bestimmende gemeinnützige Einrichtung zu zahlen.

oder: - 200 Stunden gemeinnützige Dienste zu verrichten.

Maßregeln /Nebenstrafe (§§ 69^{10a}, 69a, 44 StGB):

Da sich der Angeklagte (erneut) als ungeeignet erwiesen hat, ein Kraftfahrzeug zu führen,

- muss ihm die Fahrerlaubnis entzogen und sein Führerschein eingezogen werden.

Oder:

- muss gegen ihn auf eine isolierte Sperrfrist erkannt werden (§ 69a Abs. 1 Satz 3 StGB).

Bei der Bemessung der Sperrfrist wird man zu berücksichtigen haben, dass sich der Führerschein seit dem 20.02.2003 bei der Akte befindet.¹¹ Gleichwohl halte ich aus verkehrserzieherischen Gründen eine Sperrfrist von 9 Monaten für erforderlich.

- (17) (18) (Bei einem Mofafahrer, der keinen Führerschein erwerben will und gegen den eine isolierte Sperrfrist beantragt worden ist): Darüber hinaus halte ich aus verkehrserzieherischen Gründen die Verhängung eines Fahrverbotes von 2 Monaten für angezeigt.

Die Einziehung (§ 74 StGB)^{10b}:

Eines Antrags bedarf es nicht, wenn sich der Angeklagte mit der außergerichtlichen Einziehung der Gegenstände einverstanden erklärt.

Sonst lautet der Antrag:

Die Einziehung der beschlagnahmten Faustfeuerwaffe ist anzuordnen.

Der Haftbefehl

Ich beantrage, den Haftbefehl aus den fortdauernden Gründen seines Erlasses aufrechtzuerhalten.

^{10a} § 69 Abs. 1 S.1 Variante 2 StGB setzt voraus, dass die Anlasstat tragfähige Rückschlüsse darauf zulässt, dass der Täter bereit ist, die Sicherheit des Straßenverkehrs seinen eigenen kriminellen Interessen unterzuordnen (BGH GSSSt 2/04, Beschluss vom 27.4.2005, NJW 2005, 1957ff.). § 21 StVG ist ein „typisches Verkehrsdelikt im Sinne von § 69 Abs 1 StGB (BGH NZV 07, 212 f.).

^{10b} Die Einziehung eines PKW als Tatfahrzeug setzt keinen „verkehrsspezifischen Zusammenhang“ voraus (BGH NZV 2005, 328).

¹¹ § 69a Abs. 5 S. 2 StGB gilt nicht bei isolierter Sperrfrist (Bay OBLG (J) NStZ 87, 11 ff; OLG Zweibrücken NZV 97, 279).

Kosten:

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus dem Gesetz.

Besonderheiten bei Jugendlichen / Heranwachsenden

Sie sind im Anschluss an die rechtliche Einordnung des Sachverhalts darzustellen:

§ 3 JGG Das Verhalten des zur Tatzeit 14 Jahre und 3 Monate alten Angeklagten beurteilt sich nach Jugendstrafrecht. Bedenken gegen seine strafrechtliche Verantwortung sind nicht hervorgetreten.
(Oder: Der Angeklagte war durchaus in der Lage, ethische Wertvorstellungen zu entwickeln und sein Verhalten daran auszurichten).
(Zur Frage der Strafmündigkeit: Bohnert, NStZ 88, 249).

Das Verhalten des zur Tatzeit 20 Jahre und 3 Monate alten Angeklagten beurteilt sich (noch) nach Jugendstrafrecht

§ 105 Abs. 1 Angesichts seines bisherigen Werdegangs lässt sich die
Nr. 1 JGG Möglichkeit einer Reifeverzögerung nicht ausschließen:

- Die Familienverhältnisse in den entscheidenden Entwicklungsjahren waren problematisch: Die Scheidung der Eltern, die Wiederverheiratung seiner Mutter, bei der er lebt, waren ursächlich für die Fehlentwicklung, die er genommen hat.
- Der Angeklagte ist 2 mal nicht versetzt worden.
- Sein bisheriger Berufsweg ist von mangelnder Kontinuität gekennzeichnet.
- Eine ernsthafte Lebensplanung ist bislang noch nicht erkannt worden (= der Angeklagte hat noch keine Zielvorstellung für die Zukunft entwickelt).
- Sein Durchsetzungsvermögen zeigt sich lediglich in den von ihm begangenen Straftaten.
- Er richtet sein Verhalten ersichtlich an Vorbildern aus Filmen aus.
- Früherer massiver Drogenkonsum (BGH StV 94, 607; 608; BGH (B) NStZ 94, 332).

(Maßgebend ist, ob in dem Heranwachsenden noch in größerem Umfang Entwicklungskräfte wirksam sind. Es kommt darauf an, ob bei ihm zur Zeit der Tat noch Entwicklung, Reifung oder Charaktermängel im Vordergrund standen BGH MDR 89, 475; BGH (B) NStZ 84, 447). (**Allgemeines Strafrecht** ist auf **Heranwachsende** anzuwenden, wenn ihre **Entwicklung abgeschlossen** ist (BGH NStZ 02, 204).

§ 105 Abs. 1
Nr. 2 JGG:

Fall: Der 20 Jahre und 1 Monat alte Angeklagte verschafft sich gewaltsam Zutritt zu dem Firmengelände der Spedition Jüterbog und entwendet einen LKW mit Anhänger, beladen mit Fernsehgeräten und Videorecordern. Er beabsichtigte, auf der Autobahn eine Nachtfahrt nach Hamburg zu unternehmen, um das „Truckererlebnis“ auszukosten.

Jugendverfehlungen sind in erster Linie Taten, die schon nach ihrem äußeren Erscheinungsbild die Merkmale jugendlicher Unreife aufweisen. Das jugendtypische Verhalten offenbart sich insbesondere in einem Mangel an Ausgeglichenheit, Besonnenheit und Hemmungsvermögen. Es kommt darauf an, ob die konkret begangene Tat aus jugendlichem Leichtsinn, jugendtümlicher Abenteuerlust, Unüberlegtheit oder sozialer Unreife begangen ist. Das gilt etwa für eine spontane Reaktion, die in keinem Verhältnis zu ihrem nichtigen Anlass stand (OLG Zweibrücken NStZ 89, 524). Auch ein schwerer Gewaltakt (BGH NStZ 86, 550) und Rohheitsdelikte können eine Jugendverfehlung sein, wenn sie etwa jugendlichen Vorstellungen von Heldenhaftigkeit, „Mutbeweis“ und „Imponiergehabe“ entsprechen oder aus Mangel an Mitgefühl, Selbstsicherheit und Hemmungskraft erklärbar sind (OLG Zweibrücken StV 86, 306; vgl. auch BGH NStZ 87, 366, 367; 89, 524; BGH (H) MDR 86, 997; StV 91, 424). Auch eine schwere Gewalttat (Stich mit Küchenmesser in die Brust) BGH NStZ 08,696)

Schädliche Neigungen, die zur Verhängung einer Jugendstrafe führen können (§ 17 Abs. 2 JGG), setzen die Feststellung schon vorhandener Persönlichkeitsmängel voraus, die weitere Straftaten von dem Angeklagten befürchten lassen. (BGH NStZ 84, 413). Daran fehlt es bei einem bisher noch nicht strafrechtlich in Erscheinung getretenen Täter, der dem Einfluss anderer erlegen ist (BGH NStZ 88, 498, 499). Es genügt aber, dass bei ihm schon vor der Tatbegehung entwickelte, bislang aber noch nicht zutage getretene Persönlichkeitsmängel vorhanden waren (BGH NStZ RR 97, 21 ff.; 02, 20 ff.; StraFo 10, 280 f.; StV 11, 58 f.; OLG Hamm StV 11, 593 f.).

Die Schwere der Schuld ist auch dann zu bejahen, wenn der Angeklagte grob leichtfertig gehandelt und ein schwerwiegendes Fehlverhalten im Straßenverkehr gezeigt hat (OLG Braunschweig Nds. Rpfl. 02, 153; AG Dillenburg NStZ 87, 409 ff.). Der Gesichtspunkt der Generalprävention findet im Jugendstrafrecht keine Anwendung (BGH StV 90, 505).

Hat der Täter die **Straftaten in verschiedenen Alters- und Reifestufen (§ 32 JGG)** begangen, so kommt es auf die Persönlichkeitsentwicklung des Angeklagten und die Aufklärung der Tatwurzeln an. Zu prüfen ist, ob die Tatwurzeln im Heranwachsendenalter entstanden sind: Der Weg ins Verbrechen wiegt grundsätzlich schwerer, als die Fortsetzung des einmal eingeschlagenen Weges (OLG Düsseldorf StV 83, 378). Das gilt auch, wenn der Angeklagte den Entschluss, sich vom Angestellten zum selbstständigen

Unternehmer „emporzuschwingen“ als Heranwachsender gefasst hat. „Dieser jugendtümliche Beweggrund war die Ursache für die späteren Straftaten, die er teils als Heranwachsender, teils als erwachsener Straftäter begangen hat“ (BGH (B) NStZ 89, 523). Entscheidend ist, wo der Schwerpunkt der Taten liegt (BGH StraFo 08, 346 f.).

N.B.: Da im Jugendrecht die Anwendung des § 49 Abs. 1 StGB (etwa wegen § 21 StGB) und damit eine Verschiebung des Strafrahmens ausscheidet, muss die Verminderung der Schuldfähigkeit mit ihrem vollen Gewicht bei der eigentlichen Ahndung berücksichtigt werden (BGH StV 89, 545). Das gilt auch für die anderen Fälle des § 49 Abs. 1 StGB i.V.m. §§ 13, 22, 23, 27 StGB oder, soweit ein minder schwerer Fall in Betracht kommt (BGH MDR 82, 972).

Die Erwägungen sollten wie folgt eingeleitet werden:

Um das Ausmaß der Erziehungsrückstände feststellen zu können, die es durch geeignete Maßnahmen aufzuholen gilt, müssen wir uns vergegenwärtigen:

(+)

(-)

Nachdem der Staatsanwalt alle für und gegen den Angeklagten sprechenden Gesichtspunkte gegeneinander abgewogen hat, fasst er das Ergebnis wie folgt zusammen:

Unter Berücksichtigung aller dieser Gesichtspunkte halte ich aus erzieherischen Gründen zwei Freiheitsarreste für erforderlich, aber auch ausreichend.

Oder:

Die Frage ist, wie die Verfehlung(en) zu ahnden ist (sind).

Die in der Tat hervorgetretenen Erziehungsrückstände sind noch nicht so gravierend, dass sie nicht durch geeignete Zuchtmittel (Erziehungsmaßregeln) aufgeholt werden könnten.

Grenzfall. „Schädliche Neigungen“ / „Schwere der Schuld“

Die von dem Angeklagten verübten Straftaten deuten zwar noch nicht - auch angesichts seines Vorlebens - auf schädliche Neigungen hin. Auch wiegt die Schuld nicht so schwer, dass deshalb auf eine Jugendstrafe erkannt werden müsste. Die offenbar gewordenen Erziehungsrückstände sind jedoch so schwerwiegend, dass sie nur durch einen Dauerarrest behoben werden können.

- § 60 StGB gilt auch im Jugendstrafrecht (BayObLG NJW 92, 1520).
- § 7 JGG besagt nur, dass die Maßregeln (§§ 69 ff.) auch im Jugendverfahren, und zwar uneingeschränkt, anwendbar sind (BGH NStZ 91, 384 ff.).

N.B.: Falls die **Kosten** des Verfahrens nach §§ (109 Abs. 2), 74 JGG der Landeskasse auferlegt¹² werden, dürfen **nicht** zusätzlich **auch** seine **notwendigen Auslagen** der Staatskasse überbürdet werden (BGH StV 36, 27 ff.).

Rechtsprechung zu der Abhandlung: Das Plädoyer

- 1.) Die Schlussfolgerungen dürfen sich nicht von einer festen Tatsachengrundlage entfernen (BGH NStZ 90, 501; StV 92, 261 ff., 95, 453ff., StV 02, 235).
- 2.) Widerlegte Behauptungen des Angeklagten können nicht Grundlage für eine Verurteilung sein. Auch ein Unschuldiger kann Zuflucht zur Lüge nehmen. Das Scheitern eines Alibis ist ebenfalls kein Beweis für die Schuld des Angeklagten (BGH StV 94; 175; NStZ RR 96, 363; NStZ RR 98, 304; NStZ 99, 423; 523). Ein Fluchtversuch ist ebenfalls kein Belastungsindiz. (BGH NStZ 08,30). (Vgl. aber BGH NStZ RR 10, 20). Auch der Widerlegung einer bewusst wahrheitswidrigen Einlassung allein kommt nur ein begrenzter Beweiswert zu (BGH StV 01, 439).
- 3.) Der Schluss von der Halter – auf die Fahreigenschaft ist unzulässig (BVerfG NZV 94, 192).
- 4.) § 21 StGB regelt die **verminderte Schuldfähigkeit**
In der abstrakten Anklageformel genügt dieser Hinweis nicht.
Wir müssen zwei Fallkonstellationen unterscheiden, die niemals kumulativ vorliegen können (BGH NJW 95, 1229):
Verminderte **Einsichtsfähigkeit** und verminderte **Handlungs-/Steuerungsfähigkeit**. In der Regel geht es in der Praxis nur um die Frage der verminderten Steuerungsfähigkeit. Die Fälle der verminderten Einsichtsfähigkeit spielen dagegen kaum eine Rolle. Wesentliches Indiz dafür, dass die Einsichtsfähigkeit ungetrübt ist, ist das Leistungsbild, das Leistungsverhalten des Täters zum Tatzeitpunkt. Sogenannte „Spiegeltrinker“ die eine Blutalkoholkonzentration von 2 ‰ konstant zu halten versuchen, fallen als Autofahrer allenfalls bei einer zufälligen Kontrolle auf. Bei einer Blutalkoholkonzentration von 2 ‰ ist der Tatrichter **verpflichtet**, die Vorschrift des § 21 StGB zu prüfen (BGH NStZ RR 97, 163). Eine deutliche Beeinträchtigung der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit liegt bei diesem Wert nahe (BGH NStZ 12, 262). Die Rückrechnung erfolgt bei vorliegender Blutprobe wie folgt:

¹² Ausnahme: (OLG Düsseldorf MDR 93, 1113).

-
- stündlicher Abbauwert 0,2 ‰
- Sicherheitszuschlag 0,2 ‰
(BGH StV 86, 338)

Bei einer BAK von 1,92 g ‰ und weiteren Indizien liegt es ebenfalls nahe, die Frage verminderter Schuldfähigkeit zu prüfen (BGH NStZ 90, 348). Erst recht bei einer BAK zwischen 2,3 g ‰ und 2,7 g ‰ (BGH bei Himmelreich / Halm NStZ 12, 486).

Besonderheiten gelten für **Jugendliche, Heranwachsende** oder **gerade erst Erwachsene:**

Hier kann es schon geboten sein, bei einer BAK von 1,6 ‰ die Frage der verminderten Schuldfähigkeit zu erörtern (BGH StV 95, 406ff.; 97, 348).

Bei Gewaltdelikten ist die Untergrenze, ab der eine Anwendung des § 21 StGB in Betracht zu ziehen ist, bei 2,2 ‰ anzusetzen (BGH (D) NStZ 96, 425).

Die auf § 21 StGB hindeutende Indizwirkung der von einem Sachverständigen

- aufgrund einer Blutprobe
- aufgrund der angegebenen Trinkmengen (bei fehlender Blutprobe) ermittelten Werte

kann durch **psychopathologische** oder **psychodiagnostische** Kriterien widerlegt werden.

Insoweit ist zu berücksichtigen:

- die Alkoholgewöhnung
- das Tatgeschehen
- das Verhalten des Täters vor – während und nach der Tat
- das Erinnerungsvermögen (BGH NStZ RR 97, 163 ff.; Maatz, StV 98, 279).

Verminderte Schuldfähigkeit bei **Drogenkonsum:** (BGH NStZ 99, 448; 2001, 82 ff.; 83 ff.).

Verminderte Schuldfähigkeit bei **Spielsucht** (BGH StV 93, 241, 249 ff.; NStZ 99, 449; 2004, 31; NJW 05 230 ff.; 13, 181 ff.; 1462 ff; Ausnahmen: BGH StV 94, , 501; 651).

§ 21 StGB ist ein sogenannter **vertyppter** Milderungsgrund. Darunter verstehen wir solche Vorschriften, die eine Milderung nach § 49 zwingend vorschreiben (§ 27 StGB)

oder

zulassen (§§ 13, 17, 22, 23, 46a StGB, § 31 BtMG (Aufklärungshilfe).

Das Vorliegen des vertyppten Milderungsgrundes kann für sich allein bereits zur Annahme eines **minder schweren Falle**

-etwa im Sinne von § 250 Abs.2, 3 249 Abs.2 StGB führen.

Das ist auch für das B-Gutachten (sachliche Zuständigkeit: Straferwartung) von Bedeutung.

Der Tatrichter darf aber nicht sofort auf den vertypen Milderungsgrund abstellen, sondern muss vorab klären, ob etwaige **allgemeine Milderungsgründe** bereits die Annahme eines minder schweren Falles rechtfertigen.

Im Falle eines räuberischen Diebstahls bedeutet das, falls der Täter vermindert schuldig war:

Liegen allgemeine Milderungsgründe vor?

- 1.) Ist er bislang nicht vorbestraft?
- 2.) War der Wert des Diebesgutes gering?
- 3.) Hat der Täter Gewalt maßvoll angewendet?

Bejahendenfalls ist dann bereits von dem

Ausnahme-/ Sonderstrafrahmen

des § 249 Abs. 2 StGB auszugehen. Der so gefundene Sonderstrafrahmen von 6 Monaten bis zu 5 Jahren ist, falls § 21 zugunsten des Täters eingreift, erneut nach § 49 StGB zu mildern.

Die Strafe ist nunmehr dem Ausnahmestrafrahmen (1 Monat bis zu 3 Jahren und 9 Monaten) zu entnehmen.

Die Zumessungsgründe, die nach §§ 49, 21 StGB zu einer Strafrahmenverschiebung geführt haben, sind bei der konkreten Strafzumessung mit zu berücksichtigen, mag ihnen auch hierbei ein geringeres Gewicht zukommen (mit dem ihnen verbleibendem Gewicht) (BGHR StGB Strafrahmenbemessung 1 und 2; NStZ 92, 538; NStZ RR 98, 295).

- 5.) Die Nähe zur Tatvollendung, die Gefährlichkeit des Versuchs (Schuss aus nächster Nähe auf das ahnungslose Tatopfer) können gegen die Anwendbarkeit des § 49 StGB sprechen (BGH NStZ 93, 134; BGH (H) MDR 95, 878; abw. StV 97, 244). Bleibt es bei dem Regelstrafrahmen, muss die Tatsache, dass die Tat nur versucht worden ist, strafmildernd berücksichtigt werden (BGH StV 97,244).
- 6.) Minder schwerer Fall: (BGH NStZ RR 96,133); Bestimmung des Strafrahmens bei einem Zusammentreffen eines vertypen Milderungsgrundes mit allgemeinen Milderungsgründen (BGH StV 92, 371; 372).
- 7.) BGH (H) MDR 94, 1070, es sei denn, der Angeklagte bestreitet die Tat (BGH NStZ 93,77).

8) Bei der Bildung der Gesamtstrafe ist zu berücksichtigen, dass die **Erhöhung** der **Einsatzstrafe** in der Regel **niedriger** auszufallen hat, wenn zwischen den einzelnen Taten ein enger zeitlicher, situativer Zusammenhang besteht (BGH StV 92, 225; 93, 3MDR 95, 879: (Taten gegen dasselbe Opfer – Hemmschwelle ist niedriger geworden) (StV 96, 605).

- 9.) BGH (D) NStZ 92, 172; StV 94, 423; BGH (D) NStZ 97, 176. Die verjährte Tat darf aber nicht in ihrer vollen Schwere berücksichtigt werden (BGH StV a. a. O.).
- 10.) Der Unrechtsgehalt und die Einzeltatschuld können durch tateinheitlich zusammentreffende Gesetzesverletzungen erhöht werden (NStZ RR 96, 133; einschränkend: BGH (H) MDR 92, 17 (weitere Tatalternative des § 223a StGB); NStZ 93, 537: „gleichgerichteter Unrechtsgehalt“; vgl. auch BGH (D) NStZ 96,426; Kriminalist 99,76).
- 11.) Der abzuurteilenden Tat darf eine dem Angeklagten nachteilige, größere Bedeutung beigemessen werden (BGH (H) MDR 88, 276).
- 12.) Das Geständnis ist ohne Bedeutung, wenn keine Angaben über den Verbleib der Beute gemacht werden (BGH (H) MDR 91, 104, 105; wenn es auf erdrückenden Beweisen beruht (BGH NStZ 98, 33 (34); BGH (D) NStZ 98, 503).
- 13.) Die Ausländereigenschaft (Strafempfindlichkeit) ist strafmildernd zu berücksichtigen (BGH StV 92, 106),es sei denn, beim Missbrauch des Gastrechts (BGH NStZ 93, 357) oder bei langjährigem Aufenthalt in der Bundesrepublik (vgl. auch StV 97, 183, NStZ RR 97, 1 BGH (D) NStZ 97, 176; vgl. aber auch BGH NStZ 99, 240).
- 14.) Strafmildernd ist auch eine HIV-Infektion (wegen des Eingriffs in die verbleibende Lebenszeit) zu berücksichtigen (BGH NStZ 91, 527).
- 15.) Zur Bemessung der Höhe des Tagessatzes (BGH NJW 93, 408, 409).
Einzelfälle:
BaföG-Empfänger (Bay ObLG MDR 92, 1164;LG Offb NStZ 06, 40 f.).
Sozialhilfeempfänger (OLG Düsseldorf MDR 93, 1095; OLG Stuttgart MDR 93, 887; OLG Celle NStZ RR 98, 272 ff; OLG Frankfurt M. StV 09,137).
Bundeswehrangehörige: (vgl. die besondere Tabelle)
Bei einem **unterhaltspflichtigen** Angeklagten werden nur die **tatsächlich erbrachten Leistungen** berücksichtigt (BayObLG NStZ 88,499).
Bei einem **Strafgefangenen** (Lohn in JVA) (BayObLG NJW 86, 2842). **Asylbewerber** (LG Karlsruhe StV 06,473;LG Frankfurt StV09, 139;Berücksichtigung von **Gutscheinen** zum Bezug von Waren (OLG Köln StV 09, 592).; des **Ehegatteneinkommens** (OLG Köln NJW 11, 2983 f.).
- 16) Zur **Verteidigung der Rechtsordnung:** OLG Koblenz NZV 92 ,451

ff.;

- 17) Bestimmung der Sperrfrist bei nachträglicher Gesamtstrafenbildung
(OLG Düsseldorf NZV 91, 317).
- 18) Kein Fahrverbot neben einer Verwarnung mit Strafvorbehalt (§ 59 StGB)
OLG Stuttgart MDR 94, 932.
- 19) Weitere Fälle: (BGH (B) NStZ 86, 447; 90, 529, 92, 529; BGH (H) MDR
93, 09; StV 94, 603; NStZ 97, 483.

Der Terminsvermerk

Nach Beendigung der Sitzung legen Sie die Handakte Ihrem Ausbilder vor, der die von Ihnen gestellten Anträge und die Entscheidungen des Gerichts zur Kenntnis nimmt und Ihre Verfügung abzeichnet.

Sie müssen nach jeder Hauptverhandlung ein Formular ausfüllen. Das sollte jedoch bei den ersten beiden Sitzungsvertretungen unter Aufsicht Ihres Ausbilders geschehen. Es empfiehlt sich, dass Sie in allen Fällen das Ergebnis der Hauptverhandlung zunächst auf einem gesonderten Bogen festhalten.

Sie beantragen:

- 1.) 30 Tagessätze zu je 30 €
- 2.) Entzug der Fahrerlaubnis
Einziehung des Führerscheins
Sperrfrist von 9 Monaten
- 3.) Kosten

Entscheidung des Gerichts:

N. A.
(= Nach Antrag)

Falls das Gericht Ihren Anträgen entspricht, tragen Sie rechts neben den Anträgen ein:
„N. A.“ (s. o.).

Sie beantragen:

- 1.) eine **Gesamtgeldstrafe** von 40
Tagessätzen zu je 45 €
(Einzelstrafen: 20 Tagessätze und 30
Tagessätze zu je 45 €)
- 2.) isolierte Sperrfrist von 1 Jahr
- 3.) Kosten

Entscheidung des Gerichts:

30 Tagessätze zu je 45 €
(Einzelstrafen: 20 Tagessätze und
15 Tagessätze zu je 45 €)

N. A.

Bei der Wiedergabe der Entscheidung des Gerichts sind nur die **Abweichungen** zu kennzeichnen !

Sie beantragen:

- 1.) 10 Monate **Gesamtfreiheitsstrafe**
(4 + 5 +5 Monate Einzelstrafen)
3 Jahre Bewährungszeit
Bewährungshelfer
2.500 € Geldbuße
- 2.) Kosten

Entscheidung des Gerichts:

N. A.

Falls das Gericht zu einer anderen rechtlichen Beurteilung gelangt: Statt wegen § 242 StGB erfolgt eine Verurteilung wegen § 248b StGB:

Sie beantragen:

- 1.) wegen § 248b StGB:
1 Woche Dauerarrest
- 2.) Freistellung von den Kosten mit Ausnahme der notwendigen Auslagen

Entscheidung des Gerichts:

N. A.

Wenn Sie die Verfügung auf dem Formular mit Ihrem Namen unterschreiben gilt:

Ihr Name muss für den Dezernenten **lesbar** sein!

Weitere Einzelfälle :

Sie beantragen:

- 1.) Freisprechung
- 4.) Kosten
oder:

Entscheidung des Gerichts:

N. A.

- 1.) 3 Monate Freiheitsstrafe
- 4.) Kosten

- 1.) Freisprechung
- 1.) Kosten und notwendige Auslagen
Staatskasse

In beiden Fällen besteht Erklärungsbedarf. Sie müssen - auf der Rückseite eines Handaktenblattes - einen Vermerk niederlegen. In dem Vermerk sollten die tragenden Gründe für den beantragten Freispruch oder die maßgeblichen Erwägungen des Tatrichters mitgeteilt werden, die ihn veranlasst haben, auf Freisprechung zu erkennen. Falls ein Rechtsmittel vorgeschlagen wird, sollte aufgezeigt werden, weshalb die tatrichterlichen Erwägungen angreifbar sind.

Die Verfügung lautet in diesem Falle:

Vfg.

1. Herrn Ausbilder
2. Herrn Dezenten
3. Kein Rechtsmittel / oder: Rechtsmittel!
(vgl. Vermerk Bl. 8R (=Rückseite) HA (= Handakte))

Lingen, den 18.06.2003

Referendar Pekeloh

Kommt es zu (vorläufigen) Einstellungen nach §§ 153, 153a, 154 Abs. II StPO

beantragen Sie:

Nach Rücksprache mit StA Dörenberg:

Zustimmung →

Entscheidung des Gerichts:

- Einstellung (§ 153)
- vorläufige Einstellung gemäß § 153a StPO, 600 € Geldbuße an die Staatskasse binnen 2 Monaten

Sie beantragen:

Nach Rücksprache mit StA Harderberg:

Antrag gemäß § 154 Abs. 2 StPO mit Rücksicht auf die Verurteilung in dem Verfahren - 26 Js 1212/03 -

Entscheidung des Gerichts:

N. A.

Bei einer Zustimmung zu einer Einstellung gemäß § 153 Abs. 2 StPO oder zu einer vorläufigen Einstellung nach § 153a StPO lautet die Verfügung:

Vfg.

- 1.) Herrn Ausbilder
- 2.) Herrn Dezenten
(vgl. **Vermerk Bl. 9R HA**). (In dem Vermerk sollten die tragenden Gründe für den Antrag oder die Zustimmungserklärung niedergelegt werden).

Bersenbrück, den. 22.09.2002

Referendarin Penkefitz

Besonderheiten:

Antrag:

Der Angeklagte war unentschuldig nicht erschienen:

Haftbefehl gemäß § 230 StPO

N.(euer) T.(ermin) von Amts wegen

Entscheidung des Gerichts:

N. A.

Vor Ihrem Antrag führen Sie den **Grund** an (hier: Die Abwesenheit des Angeklagten).

Die Zeugen Moll und Hübner waren unentschuldigt nicht erschienen:

Antrag:

je 150 € Ordnungsgeld
ersatzweise 3 Tage Ordnungshaft
Kosten, (die durch das Ausbleiben entstanden sind) N. A.

Auch hier ist der **Anlass für Ihren Antrag** gemäß § 51 StPO **vorab mitzuteilen** (hier: das Ausbleiben der Zeugen).

N.B: In den Fällen des § 51 StPO ist von Ihnen eine Beschlussausfertigung im Termin anzufordern, damit der Rechtspfleger das Ordnungsgeld sofort vollstrecken kann.

Dieser Vorgang ist- wie alle von Ihnen niederzulegenden Vermerke - auf einer unbeschriebenen Rückseite in der Handakte festzuhalten. Sie verweisen darauf in Ihrer jeweiligen Verfügung und schreiben: vgl. Vermerk Bl. 31 R HA.

Hat ein Zeuge eine **Falschaussage** begangen, haben Sie den Wortlaut der Aussage ebenfalls in einem Vermerk mitzuteilen und auszuführen, weshalb die Aussage falsch ist.

Wird in der **Hauptverhandlung** der **Haftbefehl** gegen den Angeklagten **aufgehoben**, so notieren Sie, ob seine Entlassung durch das Gericht erfolgt ist.

Ein Vermerk ist dagegen von Ihnen anzufertigen, wenn der beschlagnahmte **Führerschein zurückgegeben**, ein beschlagnahmtes **Fahrzeug** oder andere **Asservate freigegeben** worden sind.

Wird die Verhandlung **unterbrochen** (vgl. Seite 3) notieren Sie den Fortsetzungstermin.

Vertagt das Gericht die Hauptverhandlung und beraumt es schon jetzt neuen Termin an, ist auch dieser Termin von Ihnen zu festzuhalten.

Sie übertragen Ihre Notizen sodann, wobei Sie Zweifelsfragen mit Ihrem Ausbilder erörtern sollten.