


Name, Vorname

17.03.2023
Datum

An die
Personalstelle für den Juristischen Vorbereitungsdienst



Betr.: B-Klausurenkurs

In der Anlage gebe ich die im Klausurenkurs B ausgegebene Klausur mit der

Nr. 061-SR-1

zur Korrektur. Mir ist bekannt, dass meine Klausur nur bei vollständiger- lesbarer- Ausfüllung und Unterschrift korrigiert wird.

Ich erkläre, dass ich

- 1: Referendar/in im Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg bin,
2. an dem A-Klausurenkurs.  teilgenommen habe,
3. voraussichtlich im Monat  die Examensklausuren schreiben werde.


Unterschrift

Revisionsgutachten

Die Revision hat Aussicht auf Erfolg und führt gem. § 353 I StPO zur Aufhebung des Amtsgerichtlichen Urteils vom 3.11.2015 wenn sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

I. Statthaftigkeit

Die Revision ist gem. §§ 335 I, 312 StPO als Sprungrevision statthaft, da das angefochtene Urteil vom Amtsgericht - Schöffengericht - erlassen wurde.

II. Rechtsmittelberechtigung

Die Mandantin ist als Angeklagte gem. § 296 I StPO rechtsmittelberechtigt. Zur Einlegung ihrer Rechtsmittel ist gem. § 297 StPO auch der Verteidiger berechtigt.

ben 2-2 d-1
eigen, da nicht
bestimm (noch)
nicht § 16 Abs. 1 ist

III. Beschwerde

Durch den Schuldspruch ist die Mandantin beschwert.

IV. Form- und fristgerechte Einlegung

Die Revision wurde zweimal eingelegt. Zunächst von RA Bläulich im Anschluss an die Hauptverhandlung vom 3.11.2015 zu Protokoll der Justizsekretärin Ullig als Urkundsbearer der Geschäftsstelle. Sodann von RA Laureatus am 5.11.2015 schriftlich.

✓ Beide Einlegungserklärungen sind fristgerecht gem. § 321 I SPO binnen einer Woche nach Verkündung eingelegt worden.

Beide Einlegungserklärungen sind formwirksam. Die von RA Bläulich zu Protokoll eingelegte Revision ist trotz des Umstands, dass die Protokollierung gem. § 321 I SPO gem. § 24 I Nr. 1 b RPfG ein Rechtspfleger geschäft ist, wirksam, da das richterliche Protokoll höherwertiger ist. Die Einlegung eines noch unbestimmten Rechtsmittels durch RA Laureatus kann noch bis zum Ablauf der Revisionsbegründungsfrist gem. § 325 I 1, 3, 43 I SPO am 23.12.2015 um 24 Uhr als Revisionseinlegung bestimmt werden.

§ 8 RPfG

Da somit beide Revisionseinlegungen form- und fristgerecht wären, kann hier dahinstehen, welche von beiden wirksam ist.

I. Revisionsbegründung noch möglich

Die Revisionsbegründungsfrist gem. §§ 345 I 1, 3, 43 I StPO endet erst am 23.12.2015 um 24 Uhr. Revisionsbegründung ist damit noch möglich.

II. Keine Rücknahme bzw. kein Verzicht.

Die Revision dürfte nicht zurückgenommen bzw. es dürfte kein Rechtsmittelverzicht gem. § 302 I 1 StPO erklärt worden sein.

BA Baulich hat das von ihm eingelegte Rechtsmittel unmittelbar danach zurückgenommen. Die hierzu gem. § 302 II StPO notwendige Zustimmung hat die Mandantin erteilt. Eine solche Rechtsmittelryücknahme ist form. unwiderruflich und unanfechtbar. Die §§ 119, 123 BzB gelten nicht. Dass sich die Mandantin durch die Rücknahmeerklärung überrumpelt vorfand, ist daher für sich genommen unbeachtlich.

Allerdings wäre ein Rechtsmittelverzicht gem. § 302 I 2 StPO unwirksam gewesen, wenn eine Verständigung gem. § 257c StPO stattgefunden hätte. Ist dies der Fall, so darf das Verbot des Rechtsmittelverzichts

aus § 302 I 2 StPO nicht durch anderweitige Gestaltungen gezielt umgangen werden. Daher wäre durch eine Rechtsmittelinlegung unter direkter anschließender Rücknahme mit dem Ziel, die Beschränkungen des § 302 I 2 StPO zu umgehen, unwirksam.

Zu prüfen ist also, ob eine Verständigung gem. § 257c StPO erfolgt ist. Eine solche Verständigung wäre gem. § 273 Ia 1 StPO als wesentliche Formlichkeit zu protokollieren. Dies ist nicht geschehen, sodass gods. gem. § 274 S. 1 StPO die negative Beweiskraft des Protokolls gilt. Gem. § 273 Ia 3 StPO ist jedoch auch die Abwesenheit einer Verständigung gem. § 257c StPO zu protokollieren (Ggf. Negativattest). Dies ist hier ebenfalls nicht geschehen, das einzige Negativattest bezieht sich hier auf die Abwesenheit einer Verständigung im Zwischenverfahren gem. §§ 202a, 212 StPO, nicht jedoch auf eine solche nach § 257c StPO. Damit ist das Protokoll widersprüchlich und verliert insoweit seine negative Beweiskraft gem. § 274 S. 1 StPO. Die Existenz einer Verständigung kann

✓ daher im Freibeweisverfahren geklärt werden. Insoweit kann auf die dienstliche Äußerung von Ref. jur. Rannitel, die dienstliche Äußerung von RiAG Kawalschewski sowie die Aussagen der Mandantin, der zufolge ihr RA Bläulich von einem Deal berichtet hat, zurückgegriffen werden. Die Existenz einer Verständigung gem. § 257c StPO ist damit beweisbar. Ein Rechtsmittelverzicht war damit gem. § 302 I 2 StPO ausgeschlossen. wird für sich offen.

jed rüch: allerdings
 ist es für die in
 jemand verständig
 ist § 257c prozess,
 insbes. wird für sich
 ist außerhalb des HC

(in Reise) gilt.
 Die in § 302 I 2 StPO
 und recht gilt.

Überdies müsste die Rechtsmitteleinlegung und -zurücknahme des Angekl. das Verbot des § 302 I 2 StPO bedient haben. Dies kann ebenfalls freibeweislich geklärt werden. Insoweit ergibt sich aus der dienstlichen Äußerung des Ref. jur. Rannitel, die RiAG Kawalschewski bestätigt hat, dass RA Bläulich einen Rechtsmittelverzicht angeboten hatte. RiAG Kawalschewski dies aber „schwierig“ fand und daher die Rücknahme vorschlug. Dies zeigt, dass RiAG Kawalschewski das Verbot des § 302 I 2 StPO bekannt war, und die Rücknahmekonstruktion einzig dessen Ungehörung diente.

✓

✓ Daher ist sowohl die Rechtsmittelinlegung durch RA Blänlich als auch dessen Rücknahme wegen Verstoßes gegen § 302 I 2 StPO unwirksam.

B. Begründetheit

Die Revision ist gem. § 337 I StPO begründet, wenn das Urteil auf einer Verletzung des Gesetzes beruht.

I. von Amts wegen zu beachtende Verfahrensvoraussetzungen.

Für die Verfolgung der Tat vom 3.10.2015 fehlt der Strafart. § 123 StGB ist absolutes Antragsdelikt, daher kann auch kein besonderes öffentliches Verfolgungsinteresse bestehen. ~~Es besteht kein öffentliches Verfolgungsinteresse~~ aber es kann jedenfalls nicht ferner Akt zu werden.

II. Verfahrensvorschriften

Das Urteil könnte jedoch auf der Verletzung von Verfahrensvorschriften beruhen (sog. Verfahrensrüge).

1. § 24 II StPO

Das Urteil könnte auf einer Verletzung von § 24 II StPO beruhen.

§ 24 II StPO ist verletzt, wenn das Gericht einen zulässigen und begründeten Ablehnungsantrag gem. § 26 StPO unberechtigterweise ablehnt. Das Revisionsgericht prüft dabei nach Beschwerdegrundsätzen, d.h. es entscheidet aus eigener Überlegung, ob dem Ablehnungsantrag stattgegeben wäre.

Der Ablehnungsantrag wurde durch RA Bläulich ordnungsgemäß gem. § 26 I 1 HS 1 StPO gestellt. Über diesen durfte das Gericht gem. § 26a II 1 StPO auch unter Mitwirkung von RiAG Kowalschewski entscheiden. Das Gericht hat den Antrag als unzulässig "zurückgewiesen" (sic!). Gem. § 26a I Nr. 1 StPO kann das Gericht einen Ablehnungsantrag als unzulässig verwerfen, wenn er entgegen § 25 StPO verspätet war. Gem. § 25 I 1 StPO ist ein Ablehnungsantrag wegen Besorgnis der Befangenheit nur bis zum Beginn der Vernehmung des Angeklagten über seine persönlichen Verhältnisse zulässig. RA Bläulich stellte den Ablehnungsantrag hingegen nach Eintritt in die Beweisaufnahme. Der Antrag war auch nicht anschlussweise gem. § 25 II 1 StPO zulässig, da die Äußerungen von

✓ RiAG Kowalschewski bei der Haftprüfung bereits bekannt waren. Damit dürfte das Gericht den Antrag gem. § 26 I Nr. 1 StPO als unzulässig ablehnen.

✓ Wäre der Antrag hingegen rechtzeitig gestellt worden, hätte das Gericht dem Antrag gem. § 27 I, II 1 StPO durch einen anderen Richter stattgeben müssen, da die Äußerungen des RiAG Kowalschewski bei der Haftprüfung ein zum Zwecke der Haftprüfung mögliches und unsachliches Werturteil enthält. Dies lässt bei einem „verständigen“ Angeklagten besorgen, RiAG Kowalschewski trete der Mandantin über den Entscheidungsgegenstand der Haftprüfung mit grundsätzlichen Vorbehalten entgegen und sei auf eine Freiheitsstrafe bereits festgelegt. Ein Berufen des Urteils auf einer solchen Vertretung von § 26 II StPO würde gem. § 338 Nr. 3 StPO unwiderleglich vermutet.

✓ Mangels zulässigem Ablehnungsantrag beruht das Urteil nicht auf einer Vertretung von § 26 II StPO.

2. § 231 II SPO

Das Urteil könnte jedoch auf einer Verstärkung von § 231 II SPO beruhen.

- Die Fortsetzung einer unterbrochenen Hauptverhandlung ohne den Angeklagten nach § 231 II SPO setzt zunächst voraus, dass dieser schon zur Sache verworren war. Dies ist hier der Fall. Dass die Mandantin nur zu einer prozessualen Tat auch Angaben zur Sache gemacht hat, steht dem nicht entgegen. Ferner muss sich der Angeklagte entfernt haben. Dies setzt ein eigenmächtiges Handeln voraus. An der Eigenmächtigkeit mangelt es, wenn der Angeklagte sich mit ausdrücklicher oder stillschweigender Billigung des Gerichts entfernt.
- Das Gericht hat die Hauptverhandlung auf Wunsch der Mandantin unterbrochen, weil diese sich nicht wohlfühlte und etwas trinken wollte. Damit hat es zugleich die Entfernung der Mandantin zum Zwecke der Flüssigkeitsaufnahme gebilligt. Allein auf dieser Flüssigkeitsaufnahme beruhte hier die Abwesenheit der Mandantin bei erneutem Aufbruch der Sache. Damit lag kein eigenmächtiges

✓ Entfernen der Mandantin vor. § 231 II SPO ist verletzt.

Das Beruhen des Urteils auf dieser Gesetzesverletzung wird gem. § 338 Nr. 5 SPO vermutet, wenn die Abwesenheit einen wesentlichen Teil der Hauptverhandlung betrifft. Hier war die Mandantin zwar nur 10 Minuten abwesend, jedoch hat in diesem Zeitraum RA Blülich in ihrem Namen eine Einlassung abgegeben, die erheblich ist. Daher greift die Vermutung des § 338 Nr. 5 SPO ein. Überdies lässt sich das Beruhen auch positiv feststellen, da das Gericht ausweislich der Urteilsgründe zu III. seine Überzeugung auf die Erklärung von RA Blülich stützt.

3. § 226 I SPO i.V.m. § 142 III GVG

Das Urteil könnte ferner auf einer Verletzung von § 226 I SPO i.V.m. § 142 III GVG beruhen.

Gem. § 226 I SPO erfolgt die Hauptverhandlung in ununterbrochener Anwesenheit der Staatsanwaltschaft. Hier war nur Ref. ins. Ranunkel als Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft anwesend.

Rechtsreferendare können gem. § 142 III
 AVG die Aufgaben eines Amtsanwalts
 und im Einzelfall diejenigen eines Staats-
 anwalts unter dessen Aufsicht wahrneh-
 men. Gem. § 8 Abs. 1 AVG werden die Ge-
 schäfte der Staatsanwaltschaft beim Amts-
 gericht durch Staatsanwälte oder Amts-
 anwälte wahrgenommen. Dies aufgrund
 von § 8 S. 2 Abs. 1 AVG erlassene OrgStA
 regelt in Nr. 23, dass Amtsanwälte die
 Anklage gerds. nur beim Straf richter
 vertreten. Beim Schöffengericht kann der
 Generalstaatsanwalt nur in Einzelfällen
 besonders geeignete Amtsanwälte zur
 Wahrnehmung des Sitzungsdienstes be-
 rufen. Bei der Verhandlung vor
 dem Schöffengericht handelte es sich
 also nicht um das Regelgeschäft eines
 Amtsanwalts, dass Rauscher als Referen-
 dar gem. § 142 III AVG ohne weiteres
 hätte wahrnehmen dürfen. Ohne Ent-
 scheidung des GenStA handelte es
 sich vielmehr um eine staatsanwalt-
 liche Aufgabe, die er nur unter
 Aufsicht hätte wahrnehmen dür-
 fen. Dies geschah jedoch nicht, da
 Rittg. Kowalschewski ihn anwies, es
 müsse aufgrund der Verfassung
 keine Rücksprache halten. Damit

fast völlig besser
 als noch disziplin,
 als OrgStA idealisiert
 auf. Bildgefallen
 ist damit verbunden
 ist

✓ ist § 226 I StPO verletzt.

✓ Das Beruhen des Urteils auf der Verletzung wird gem. § 338 Nr. 5 StPG unwiderleglich vermutet, da die Staatsanwaltschaft über die gesamte Hauptverhandlung nicht ordnungsgemäß vertreten war.

4. §§ 250, 251 I StPO

Das Urteil könnte ferner auf einer Verletzung von §§ 250, 251 I StPO beruhen.

Gem. § 250 StPO sind Zeugen grundsätzlich zu vernehmen. Nur ausnahmsweise darf die persönliche Vernehmung durch die Verlesung einer schriftlichen Erklärung ersetzt werden, wenn das Gesetz dies gestattet. Eine solche Ausnahme normiert § 251 StPO. Da hier kein Protokoll einer richterlichen Vernehmung verlesen wurde, kann sich die Zulässigkeit nur aus § 251 I StPO ergeben. Gem. § 251 I Nr. 3 StPO kann die Aussage eines Zeugen verlesen werden, wenn er in absehbarer Zeit nicht gerichtlich vernommen werden kann. Der Zeuge Dausper war zum Zeitpunkt der Haupt-

Verhandlung am 3.11.2015 in Kanada
und kehrte erst am 22.11.2015 zurück.

Die Zeit seiner Abwesenheit war also
absehbar und nicht unbestimmt (vgl.

✓ § 251 II Nr. 1 StPO). Die Zeitspanne
müsste jedoch auch hinreichend erheb-
lich sein. Es muss sich um eine
nicht zu kurze Zeitspanne handeln,
die der Bedeutung der Beweisträger,
der Schwere des Straftat und dem

✓ Beschleunigungsgrundsatz angemessen
ist. Hier gewinnt der Beschleunigungs-
grundsatz besondere Bedeutung, da
die Mandantin in Unbeschuldigung
war und das Strafverfahren daher

✓ besonders zu beschleunigen war. Zylinder
stellte der Zeuge Drasper das einzige
Beweismittel neben der Einlassung der
Mandantin dar. Für die Verurteilung
zu einer nicht unerheblichen Freiheits-
strafe von 2 Jahren hatte seine

✓ Aussage also überragende Bedeutung.
Daher überwiegt die Bedeutung der
Persönlichen Vernehmung die geringfügige
Verzögerung der Hauptverhandlung
von 3 Wochen. § 251 I Nr. 3 StPO
ist verletzt.

Das Berufen des Urteils auf der

Verletzung ergibt sich daraus, dass das Gericht ausweislich des Urteilsgrunde zu III. seine Überzeugung auf die Aussage des Zeugen Dräpper stützt.

↳ Unklarheit in Bezug von Verletzungsgewalt?

↳ Berücksichtigung von folgendem, da wir von Urteil abgehen wird?

III. Sachliches Recht

Das Urteil könnte ferner auf einer Verletzung sachlichen Rechts beruhen (sog. Sachrüge). Dies ist der Fall, wenn die Feststellungen des Gerichts den Schuldpruch nicht tragen oder einen weitergehenden Schuldpruch begründen (sog. Subsumptionsrüge) oder die Feststellungen widersprüchlich, lückenhaft sind oder gegen Denkgesetze verstoßen (sog. Darstellungsrüge).

1. Subsumptionsrüge

a) §§ 252, 250 I Nr. 16 StGB

Die Feststellungen müssten die Verurteilung wegen §§ 252, 250 I Nr. 15 StGB tragen.

aa) Diebstahl

Das Gericht hat hinreichende Feststellungen zum Vorliegen eines Diebstahls am 30. 9. 2015 getroffen.

Durch das festgestellte Einstecken der Wasserpistole und des Fensterreingers in die Mackentasche bzw. den Rucksack hat das Gericht den Gewahrsamsbruch an einer fremden beweglichen Sache durch eine Gewahrsamsenkave in Gestalt der Mackentasche bzw. des Rucksacks festgestellt. Auch hinreichende Feststellungen zur Zueignungsabsicht sind vorhanden.

b) Betroffenheit auf frisches Tat

Das Gericht hat festgestellt, dass die Mandantkin durch den jungen Thueser auf frisches Tat betroffen war.

c) Personengewalt oder qualifiziertes Nötigungsmittel

Das Gericht hat festgestellt, dass die Mandantkin andeutete, mit einer Schusswaffe bewaffnet zu sein. Hierin liegt eine konkludente Drohung mit jeher wahrer Gefahr für Leib und Leben.

dd) Besitzerhaltungswille

Das Gericht hat festgestellt, dass die Mandantkin dies tat, um mit der

✓ Benke zurückkommen zu können. Darin liegt ein Besitzerschaltungswille.

ee) Qualifikation gem. § 250 I Nr. 1 b StGB

Das Gericht müsste auch festgestellt haben, dass die Mandantkin sonst ein Werkzeug mit sich führte, um den Widerstand einer Person durch Drohung mit Gewalt zu verhindern. Dieses erblickt das Gericht in der Wasserpistole. Eine Wasserpistole ist jedoch aus Sicht eines objektiven Beobachters schon vom äußeren Bild her völlig ungefährlich. Vielmehr beruht die Drohwirkung hier auf der Täuschung in Gestalt des Griffs in die Tasche. Solche sog. Schein-unkörperlichen-Sachen sind keine Tatobjekte i.S.d. § 250 I Nr. 1b StGB, da ihnen bereits die objektive Drohwirkung fehlt. Täuschung ist hingegen kein Grund der eine Strafschärfung nach § 250 I Nr. 1b StGB rechtfertigt. Damit fehlen hinreichende Feststellungen zu § 250 I Nr. 1b StGB.

b) § 262 I StGB

Das Gericht müsste hinreichende Feststellungen für einen Diebstahl auf dem Parkplatz getroffen haben.

Das Gericht hat die Wegnahme eines fremden beweglichen Sache in Gestalt des PKW des Jürgen Dampes durch die Mandantin festgestellt. Dass der PKW unadgeschlossen auf dem Parkplatz stand, schließt den Gewehrverstoß nicht aus, vielmehr stellt dies nur eine gewehrverstoßlockerung dar.

Es müsste zudem ^{einen} Freiheitsabsicht festgestellt haben. Diese besteht aus einer dauerhaften Entzweigungs-komponente und einer zum mindesten temporären Anreizungskomponente. Beides hat das Gericht festgestellt. Inwieweit die Feststellung der Entzweigungs-komponente plausibel ist, ist eine Frage der Darstellungstüchtigkeit (s.u.).

Zeit 8

c) § 123 I StGB

Die Feststellungen tragen die Verurteilung wegen Hausfriedensbruchs. Das Gericht hat ein Eindringen der

Mandantin in die Geschäftsräume festgestellt

July: Hinweis
ist nicht mit obj.
Das muss sich

Die objektive Bedingung der Strafbarkeit ist in Gestalt des Hausverbots festgestellt.
Sal. d. Stf. 121; 20-2 Oss. f. 121
d) Strafzumessung.

noch auf hing
berüh. durch
als Strafe erhält
das Urteil ein
Feststellung dazu,
dass in Hausverbot
bekannt gewesen
wäre

Im Rahmen der Strafzumessung hat das Gericht gegen das Doppelverwehruungsverbot des § 46 III StGB verstoßen, indem es den Charakter des räuberischen Diebstahls als Verbrechen und als Eigentumsdelikt strafscharfend berücksichtigt.
Diese gehören bereits zum gesetzlichen Tatbestand.

Da bereits kein schweres räuberischer Diebstahl vorliegt, ist auch das Abstellen auf den Strafrahmen des § 250 III StGB fehlerhaft.

→ Begründung

2. Darstellungsfrage

Die Feststellung eines dauerhaften Entbehrungsabsicht hinsichtlich des PKW des Zeugen Dausper ist widersprüchlich, da das Gericht zugleich festgestellt hat, dass die Mandantin per Telefon eine Mitarbeiterin des Baumarktes über den Standort des

etw. Zweifel
in der Sach
richtig

Wagens verständigte.

C. Zweckmäßigkeit

Aufgrund der Erfolgsaussichten ist zur weiteren Verfolgung der Revision zu raten. Eine Reformulatio in peius ist
 ✓ gem. § 358 II 1 StPO ausgeschlossen.

1). Antrag

Ich beantrage namens und in Vollmacht der Mandant:in, das Urteil des AG Tiergarten vom 3.11.2015, 265 Ls 258 JG 314/15 aufzuheben und an eine andere Abteilung des AG Tiergarten - Schöffengericht - zurückzuverweisen.

Gutachten zum Verteidigerwechsel

Die Bestellung von RA Bäumlich ist gem. § 143a I StPO auf Antrag des Mandanten aufzuheben, wenn RA Laureatus als Wahlverteidiger gewählt wird.

Als Pflichtverteidiger kann RA Laureatus nur gem. § 143a I 2, II 1 Nr. 3 StPO beigeordnet werden, wenn das Vertrauensverhältnis zwischen RA Bäumlich und dem Mandanten endgültig zerstört ist. Dies dürfte hier aufgrund des Mandantenschädigenden Verhaltens von RA Bäumlich zutreffen.

§ 24 II StPO ist verletzt, wenn das Gesicht
Befangenheitsantrag gem.

liegt als solche Lösung?

Wird wird uns, dass Sie bei Aufgabe die
Rollen bei dem geführten Gerichtsverfahren
(Informationen § 243 II 2) als Beschuldigte,
aus dem Urteil in Abwesenheit abgelesen
abgegeben festzustellen (§ 261) überlassen.

Ausgang o. Rechtsbehelfe.

13 Punkte
Coooolt!