

Tatrichterliche Beurteilungsspielräume im materiellen Strafrecht

Eine dogmatische und rechtstheoretische Untersuchung
zur Revisibilität der tatrichterlichen Rechtsanwendung in Fällen
unbestimmter Tatbestandsmerkmale

Von

Alina Herrmann



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
I. Zum Prüfungsumfang im Revisionsverfahren	17
II. Zur Revisibilität unbestimmter Rechtsbegriffe	19
III. Zum Gang der Untersuchung	21

Kapitel 1

Tatrichterliche Beurteilungsspielräume im materiellen Strafrecht	23
I. Begriffsverständnis: Beurteilungsspielraum	23
1. Tatrichterlicher Beurteilungsspielraum als Beschränkung der revisionsgerichtlichen Kontrolldichte	23
2. Weitere Fälle des beschränkten Kontrollumfangs	24
a) Beschränkte Prüfung der Tatsachenfeststellungen und Beweiswürdigung ...	25
b) Beschränkte Nachprüfung von Ermessensentscheidungen	30
3. Zwischenergebnis: Wesensmerkmale eines tatrichterlichen Beurteilungsspielraumes	35
II. Beurteilungsspielräume in der Revisionsrechtsprechung	36
1. Rechtsprechung des RG und frühe Rechtsprechung des BGH	36
2. Beurteilungsspielräume im Bereich der Strafzumessung	40
a) Strafzumessung als „Sache des Tatrichters“	42
b) Erweiterung zur Vertretbarkeitskontrolle	44
c) Zwischenfazit: Strafzumessung als beschränkt reversible Rechtsfrage	48
3. Aktuelle Rechtsprechung zum Beurteilungsspielraum im materiellen Strafrecht	49
a) Von der Literatur registrierte Fallgruppen	51
b) Überprüfung der Fallgruppen anhand der neueren Revisionsrechtsprechung	52
aa) 1. Kategorie: Abgrenzungsfragen in Grenzfällen	53
(1) Zu den Fallgruppen der Abgrenzung zwischen aktivem Tun und Unterlassen sowie der Abgrenzung zwischen strafloser Vorbereitungshandlung und Versuchsbeginn	53
(2) Zu der Fallgruppe der Abgrenzung zwischen (Mit-)Täterschaft und Teilnahme	54
bb) 2. Kategorie: Entscheidungen, die in besonderem Maße ein sittliches oder tatsächliches Werturteil erfordern	58
(1) Zur Fallgruppe der „Vollendung der Wegnahme“	59

(2) Zur Fallgruppe des „Auffälligen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung“	60
(3) Zur Fallgruppe der Annahme einer „bandenmäßigen Tatbegehung“	61
(4) Zur Fallgruppe der Wert- und Maßbegriffe	62
(5) Zur Fallgruppe der „Niedrigen Beweggründe“	63
(6) Zwischenfazit	66
cc) Weitere potenzielle Fallgruppen eines tatrichterlichen Beurteilungsspielraums	66
(1) Vorliegen eines bedingten Tötungsvorsatzes	67
(2) Auslegung von schriftlichen und mündlichen Erklärungen	69
c) Ergebnis der Rechtsprechungsauswertung: Rückgang des Trends der tatrichterlichen Beurteilungsspielräume	71

Kapitel 2

Verfassungsrechtliche Relevanz von tatrichterlichen Beurteilungsspielräumen	73
I. Gesetzlichkeitsprinzip, Art. 20 Abs. 3 Hs 2, 103 Abs. 2 GG	73
1. Das Gesetzlichkeitsprinzip im Strafrecht	74
a) Die Grundsätze des Gesetzlichkeitsprinzips	74
b) Das Bestimmtheitsgebot als Ausprägung des Gesetzlichkeitsprinzips, Art. 103 Abs. 2 GG	75
aa) Zur Zulässigkeit richterlicher Rechtsfortbildung	76
bb) Die Methodik der Auslegung – Das Bindeglied zwischen Gesetzlichkeitsprinzip und dem Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit	78
cc) Vereinbarkeit der Verwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen mit dem Bestimmtheitsgrundsatz – Das Präzisierungsgebot	80
2. Vereinbarkeit von tatrichterlichen Beurteilungsspielräumen mit dem Gesetzlichkeitsprinzip	84
II. Gebot effektiven Rechtsschutzes	86
III. Gleichheitsgrundsatz, Art. 3 Abs. 1 GG	90
IV. Anspruch auf den gesetzlichen Richter, Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG	94
V. Zwischenergebnis: Normatives Begründungserfordernis	96

Kapitel 3

Begründungskonzepte für tatrichterliche Beurteilungsspielräume	99
I. Begründungsdefizit in der Rechtsprechung	100
II. Begründung mit justizökonomischen Aspekten	102
III. Verwaltungsrechtliche Begründung	104
1. Überblick: Beurteilungsspielräume im Verwaltungsrecht	104

2. Keine Übertragbarkeit der verwaltungsrechtlichen Begründungsansätze	108
a) Strukturelle Unterschiede zwischen administrativen und tatrichterlichen Beurteilungsspielräumen	108
b) Besondere Grundrechtssensibilität des Strafrechts	110
c) Beurteilungsspielraum im behördlichen Widerspruchsverfahren	111
3. Zwischenergebnis	112
IV. Begründung mit der Leistungsmethode	112
1. Analogie zu den Strafzumessungsentscheidungen	115
a) Strafzumessung als „höchstpersönliche Entscheidung“ aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung?	115
b) Zur Übertragbarkeit der Grundsätze auf strafbegründende Tatbestandsmerkmale	120
aa) Die praxisorientierten Konzepte von Maatz und Mosbacher	120
bb) Kritische Würdigung	123
(1) Keine Notwendigkeit einer Kontrollbeschränkung in funktioneller Hinsicht	124
(2) Keine trennscharfe Abgrenzung möglich	130
2. Zwischenergebnis	133
V. Begründung mit dem Zweck der Revision	133
1. Teleologisches Konzept und die Antinomie der Revisionszwecke	135
2. Teleologische Begründungskonzepte	137
3. Kritische Würdigung	138
a) Einzelfallgerechtigkeit als vorrangiger Revisionszweck	139
b) Rechtsgrundsätzliche Bedeutung des Subsumtionsvorganges	144
4. Exkurs: Die Theorie des realistischen Rechtsschutzes (Roxin und Schönemann)	145
5. Zwischenergebnis	146
VI. Erklärung über das Fehlen einer Gesetzesverletzung i. S. d. § 337 StPO	147
1. Die These von mehreren richtigen Entscheidungen	148
2. Die These von mehreren vertretbaren Entscheidungen	152
a) Zu den Elementen der „Vertretbarkeit“	153
b) Grundsätzlich keine Anwendbarkeit der Vertretbarkeitsthese im Bereich des materiellen Strafrechts	154
aa) Zur „Vertretbarkeit“ verschiedener Entscheidungen in rechtstheoretischer Hinsicht	155
bb) Zur „Vertretbarkeit“ verschiedener Entscheidungen in revisionsrechtlicher Hinsicht	159
c) Ausnahmsweise Verschiebung der Letztentscheidungskompetenz unter Anwendung des Regelkriteriums	163
aa) Das Regelkriterium als theoretisches Konzept	166

bb) Normative Tatbestandsmerkmale unter dem Blickwinkel des Regelkriteriums	171
(1) Kuhlens Ansatz der Prima-facie-Regeln	176
(2) Das Konzept der Relevanzregeln nach Neumann	179
cc) Zwischenergebnis	181

Kapitel 4

Praktische Auswirkungen des Begründungskonzeptes	182
I. Überprüfung am Maßstab der konkretisierenden Relevanzregeln	182
II. Überprüfung der tatgerichtlichen Entscheidungsbegründung	186
III. Zwischenergebnis	188

Kapitel 5

Kritische Würdigung des Konzeptes	190
I. Tatrichterliche Beurteilungsspielräume als revisionsgerichtliche Rechtsfortbildung	190
II. Fehlende Konsistenz?	193
III. Fallgruppenbezogene Kritik	194
1. Abgrenzung zwischen (Mit-)Täterschaft i. S. d. § 25 Abs. 2 StGB und Teilnahme i. S. d. § 27 StGB	195
2. Niedrige Beweggründe i. S. d. § 211 StGB	198
IV. Abgrenzung zur beschränkten Revisibilität der tatrichterlichen Beweiswürdigung	201
V. Sonstige verfassungsrechtliche Kritikpunkte	203
VI. Zwischenergebnis	204
Schlussbetrachtung	206
Literaturverzeichnis	215
Sachwortverzeichnis	233