

Inhaltsverzeichnis

1. Teil

Allgemeine Grundlagen	15
1. Abschnitt: Die Problemstellung	15
2. Abschnitt: Die geschichtliche Entwicklung der Wahlfeststellung	20
3. Abschnitt: Die Reichweite und das Verhältnis der „Wahlfeststellungs“- und „in dubio pro reo“-Regeln	24
A. Anklage und Verurteilung bei der sogenannten „reinen Tatsachenalternativität“	24
B. Die Tatidentität (§ 264 StPO)	29
C. Das Verhältnis von „Wahlfeststellung“ und „in dubio pro reo“	38
D. Die Herleitung und der rechtliche Charakter des Grundsatzes „in dubio pro reo“ („in dubio mitius“)	42
E. Der rechtliche Charakter der Wahlfeststellung	46
F. Kritik an den extremen Auffassungen zur Wahlfeststellung	46
G. Die Abgrenzung zulässiger und unstatthafter Wahlfeststellungen von unbeachtlichen Alternativitäten	52
4. Abschnitt: Zusammenfassung und Ausblick	57

2. Teil

Die Alternativität bei Eigentums- und Vermögensdelikten	61
1. Abschnitt: Die Alternativität von Modalitäten und Qualifikationen einer Eigentums- bzw. Vermögensstrafat	61
A. Die Parallele des § 265 I StPO	61
B. Einzelfälle	66
I. Modalitäten einer Eigentums- bzw. Vermögensstrafat	66

II. Qualifikationen einer Eigentums- bzw. Vermögensstrafat	69
1. § 243 Ziff. 1 i. V. m. § 243 Ziff. 2, 4, 5, 6 n. F.	70
2. § 244 I Ziff. 1, 2 n. F. und § 244 I Ziff. 3 n. F.	71
3. § 250 I Ziff. 1 und § 250 I Ziff. 2	72
4. § 250 I Ziff. 3 und § 250 I Ziff. 4	72
2. Abschnitt: Die Alternativität von kumulativen Mischtatbeständen und mehreren Strafgesetzen	74
A. Die beschränkt zulässige Wahlfeststellung bei mehreren Strafgesetzen	74
I. Kritik an den Lösungswegen der Rechtsprechung und herrschenden Lehre	78
1. Kritik an der Formel der „rechtsethischen und psychologischen Vergleichbarkeit“	79
2. Kritik an der Lehre vom Auffangtatbestand	85
3. Kritik an der analogen oder direkten Anwendung des Grundsatzes „in dubio pro reo“ bei normativ-ethischen Stufenverhältnissen	91
4. Zusammenfassung	98
II. Kritik an der Formel der „Identität des Unrechtskerns“	100
1. Die Fassung der Urteilsformel	101
2. Die Berücksichtigung des Handlungsunwertes	106
3. Die untaugliche Parallelie der mitbestraften Taten	109
4. Die Reichweite der Spezialität, Subsidiarität und Konsumtion im Rahmen der Alternativitätsproblematik	110
III. Ansatzpunkte für die eigene Lösung	113
1. Kritik an den Auffassungen von Fleck und Eb. Schmidt	114
2. Die Parallelie des Fortsetzungszusammenhangs	114
3. Die Lösung von nicht ausdiskutierten Einzelproblemen	118
IV. Kritik an der „materiellrechtlichen Theorie“ und die eigene Auffassung	122
1. Zur beachtlichen und untauglichen Kritik an Mayer, Oetker und Legien	123
2. Die eigene Auffassung	129
3. Einzelfälle	130
a) Raub – räuberischer Diebstahl	133
b) Raub – Erpressung	134
c) Erpressung – räuberische Erpressung	134
d) Diebstahl – Unbefugter Gebrauch von Kraftfahrzeugen	136
e) (Schwere) Amtsunterschlagung – Diebstahl (bzw. Betrug)	137
f) Sachbeschädigung – Diebstahl (Unterschlagung)	138
B. Die Lösung bei den kumulativen Mischtatbeständen	138

I. Gewerbsmäßige oder gewohnheitsmäßige Hehlerei (§ 260)	139
II. Mißbrauchs- oder Treubruchstatbestand (§ 266)	139
III. Gewerbsmäßiger Diebstahl (§ 243 Ziff. 3) oder sonstiger schwerer Diebstahl (§ 243 Ziff. 1, 2, 4 - 6)	139
IV. Raub mit Waffen bzw. Bandenraub (§§ 250 I Ziff. 1, 2) oder Straßenraub bzw. Raub zur Nachtzeit (§§ 250 I Ziff. 3, 4)	140
V. Inbrandsetzen oder Strandmachen im Sinne von § 265	141
VI. Persönliche oder sachliche Begünstigung (§ 257)	141
3. Abschnitt: Zusammenfassung	142

3. Teil

Die Alternativität bei Körperverletzungs- und Tötungsdelikten 146

1. Abschnitt: Das Verhältnis von Mord und Totschlag	147
2. Abschnitt: Das Verhältnis von Tötung und Körperverletzung	149
3. Abschnitt: Einzelfälle objektiven Gehalts	151
A. Gefährliche Körperverletzung — einfache Körperverletzung	151
B. Qualifikationen innerhalb des § 223 a	151
C. Einfache Körperverletzung — schwere Körperverletzung	151
D. Totschlag — Tötung auf Verlangen (Kindestötung)	152
E. Totschlag — Aussetzung	152
F. Totschlag — Giftbeibringung	152
G. §§ 218; 212, 43; 74 — §§ 218; 212; 73	152
H. Abtreibung — Kindestötung	153

4. Teil

Die Alternativität bei Vorsatz- und Fahrlässigkeitstaten 154

1. Abschnitt: Der Meinungsstand und erste Kritik	154
A. Die eindeutige Verurteilung aus dem Fahrlässigkeitstatbestand ..	154
I. Die eindeutige Verurteilung mit Hilfe der „in dubio pro reo“-Regel wegen eines normativ-ethischen sowie zum Teil auch logisch-begrifflichen Stufenverhältnisses	154

II. Die eindeutige Verurteilung aus dem Fahrlässigkeitstatbestand bei begrifflichem Ausschließungs- und normativem Umfassungsverhältnis	157
1. Das logisch-begriffliche Ausschließungsverhältnis von Vorsatz und Fahrlässigkeit	158
2. Die eindeutige Verurteilung aus dem Fahrlässigkeitstatbestand	159
a) Das Reichsgericht und der Lösungsversuch von Fuchs, Tröndle und Schneider	160
b) Der Rückgriff auf das Stufenverhältnis im Schuldgehalt oder im Strafrahmen	162
III. Die eindeutige Verurteilung aus dem Fahrlässigkeitstatbestand trotz Annahme eines sowohl begrifflichen als auch normativen Ausschließungsverhältnisses	164
1. Das normativ-ethische Ausschließungsverhältnis von Vorsatz und Fahrlässigkeit	165
2. Die eindeutige Verurteilung aus dem Fahrlässigkeitstatbestand	165
a) Grünhut und v. Schack	166
b) Städtler	166
c) Die Lehre vom Auffangtatbestand	167
B. Die Grundsätze der Wahlfeststellung	167
I. Die wahldeutige Entscheidung oder der Freispruch bei alleiniger Hervorhebung des logisch-begrifflichen Ausschließungsverhältnisses oder bei Betonung des normativ-ethischen aliud-Verhältnisses	167
1. Freispruch	168
2. Wahldeutige Verurteilung	169
II. Die wahldeutige Entscheidung trotz der Annahme eines logisch-begrifflichen Stufenverhältnisses	170
2. Abschnitt: Die Hauptfälle von Absicht, Vorsatz und Fahrlässigkeit und die Konsequenzen für das Alternativitätsproblem	172
A. Vorsatz und Fahrlässigkeit	174
I. Das einfache Ernst- bzw. Leichtnehmen der Deliktsverwirklichung oder einer Vorbedingung	176
1. Die Grundsätze zur Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit	176
2. Die Skala der Fallvarianten	182
a) Die Obergrenze des dolus directus	183
b) Die Untergrenze des dolus directus	183
c) Die Obergrenze des dolus eventualis	184
d) Die Untergrenze des dolus eventualis	184
e) Die Obergrenze der bewußten Fahrlässigkeit	184
f) Die Untergrenze der bewußten Fahrlässigkeit	188
g) Die unbewußte Fahrlässigkeit	191
aa) Obergrenze und Zwischenbereich	191

bb) Die „irrationale“ Parallele	191
cc) Die Untergrenze der unbewußten Fahrlässigkeit	194
II. Das abgewogene Ernst- bzw. Leichtnehmen der Deliktsverwirklichung oder einer Vorbedingung	195
1. Die Bedeutung der Gegenfaktoren	195
2. Die psychologischen Sachverhalte der Schuldformen	196
B. Die Absicht	198
I. Die direkte Absicht	198
II. Die Eventualabsicht	199
III. Die Absichtsparallele zur bewußten Fahrlässigkeit	200
C. Die Stufenverhältnisse innerhalb von Vorsatz, Fahrlässigkeit und Absicht	201
I. Die Begründung der Stufenverhältnisse	202
1. Die Absichtsparallele	202
2. Die Gefährdungsparallele	202
3. Der Gesichtspunkt der Abgrenzungsschwierigkeiten	203
4. Materialsammlung und Stoffsichtung innerhalb des Willensbildungsprozesses	204
5. Die Finalitätsparallele	205
II. Der Einwand des qualitativen Sprungs	206
III. Zusammenfassung und abschließende Rechtfertigung	210
IV. Abschließende Kritik an Rechtsprechung und Schrifttum	214
D. Die Wahlfeststellung zwischen Absicht und Vorsatz bzw. Fahrlässigkeit	215
E. Das Ergebnis im Schaubild	219
F. Die Alternativitätsproblematik bei zwei äußeren Geschehensabläufen	219
G. Sonderfälle in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes	220
I. Die Alternativität von Mord (Totschlag) und Körperverletzung mit tödlichem Ausgang	220
II. Der Drei-Schüsse-Fall	221
1. Der Meinungsstand	222
2. Kritik und eigene Lösung	224
H. Die Skizzierung der Irrtumsproblematik	227
3. Abschnitt: Die verbleibenden Fälle der Absicht und der unbewußten Fahrlässigkeit und die Konsequenzen für das Alternativitätsproblem ..	229
A. Absichtliche Affektat und unbewußte Fahrlässigkeit	229

I. Die absichtliche Affekttat	231
II. Die unbewußte Fahrlässigkeit	231
1. Affekttat ohne Zielvorstellung	231
2. Die automatisierte Handlung	231
3. Die Fälle des Vergessens	232
a) Das qualifizierte Vergessen	232
b) Das einfache Vergessen (die Unbewußtheit)	232
B. Die Konsequenzen für das Alternativitätsproblem	233
C. Ergebnis und Ergänzung des Schaubildes	235

5. Teil

Die Alternativität bei Täterschaft und Teilnahme	236
1. Abschnitt: Allgemeine Grundsätze	236
2. Abschnitt: Die einzelnen Alternativitäten	238
A. Beweiszweifel innerhalb der Täterschaft	238
I. Alleintäterschaft — Mittäterschaft	238
II. Mittäterschaft — mittelbare Täterschaft	239
III. Alleintäterschaft — mittelbare Täterschaft	240
B. Mittelbare Täterschaft — Anstiftung	240
I. Beweiszweifel innerhalb von mittelbarer Täterschaft bzw. Anstiftung	240
II. Mittelbare Täterschaft — Anstiftung	241
1. Die Varianten von Drohung und Gewalt	241
2. Die Variante des Irrtums	242
3. Verschiedene Ausführungsarten bei Willensherrschaft und Anstiftung	242
C. Mittäterschaft — Beihilfe	243
I. Beweiszweifel innerhalb der Beihilfe	243
II. Mittäterschaft — Beihilfe	243
1. Der Meinungsstand	243
2. Das Umfassungsverhältnis von Mittäterschaft und Gehilfenschaft	245
3. Die Alternativität von Mittäterschaft und Beihilfe	248

Inhaltsverzeichnis	13
D. Anstiftung — Beihilfe	249
E. Mittäterschaft — Anstiftung	251
F. Mittelbare Täterschaft — Beihilfe	251
G. Alleintäterschaft — Anstiftung	251
H. Alleintäterschaft — Beihilfe	253
3. Abschnitt: Das Ergebnis im Schaubild	256

6. Teil

Verbleibende Alternativitäten und Einzelprobleme	257
1. Abschnitt: Die Alternativität bei den Konkurrenzen	259
2. Abschnitt: Die Alternativitätsproblematik beim Vollrauschtatbestand 265	
3. Abschnitt: Die Alternativität bei Sexualdelikten	269
4. Abschnitt: Einzelprobleme	272
A. Zur Teilnahme an wahlweise festgestellter Tat	272
B. Zum Vollrauschtatbestand	273
C. Zur Tatsachenalternativität	273
D. Zur Alternativität von Tun und Unterlassen	274
E. Zur Alternativität von Jugendstrafrecht und Erwachsenenstrafrecht	274
F. Besonderheiten zwischen Strafantrag und Wiederaufnahme	275

7. Teil

Ergebnisse der Untersuchung und Vorschläge an den Gesetzgeber	277
--	------------

Zitier- und Literaturverzeichnis	285
---	------------