

Zur Abgrenzung von Erstbeschwerde (§ 304 StPO) und weiterer Beschwerde (§ 310 StPO), insbesondere bei Verstoß gegen Zuständigkeitsvorschriften

Von RiOLG Prof. Dr. Dennis Bock, Kiel*

Der folgende Beitrag befasst sich mit der Frage, wann eine durch eine Beschwerde verursachte Entscheidung des Beschwerdegerichts trotz § 310 Abs. 2 StPO mit einer unter § 304 StPO fallenden Beschwerde anfechtbar ist. Dissens herrscht aufgrund neuerer Rechtsprechung mehrerer Oberlandesgerichte insbesondere bezüglich der Behandlung von Zuständigkeitsmängeln. Es wird aufzuzeigen sein, dass zwar die Entscheidungsgründe dieser neueren Entscheidungen defizitär sind, die Restriktionsresultate de lege lata jedoch zutreffen. Gerade dies gebietet Reformüberlegungen dahingehend, dass der weitgehende Ausschluss der weiteren Beschwerde angesichts der heutigen verfassungsrechtlichen Kontrolldichte nicht (mehr) zeitgemäß ist. Jedenfalls ist eine Ergänzung des § 310 Abs. 1 StPO oder des § 310 Abs. 2 StPO geboten.

I. Einführung und Überblick

Die beiden Absätze des § 310 StPO¹ sind Ausdruck einer gesetzgeberischen Abwägung zwischen Justizgewährungsanspruch einerseits und Prozessbeschleunigung sowie Verfahrensökonomie andererseits.² Bereits den Materialien zu den Reichsjustizgesetzen³ lässt sich entnehmen, dass die weitere Beschwerde nur bei abschließend aufgeführten materiell bedeutsamen Entscheidungen – in der heutigen, mehrmals erweiterten Fassung des § 310 Abs. 1 StPO aufgeführt – statthaft sein soll, die eine zweifache kollegialische Be-

schlussfassung erheischen.⁴ „In Ansehung anderer als dieser Entscheidungen konnte der Entwurf ein Bedürfnis zur Zulassung der weiteren Beschwerde nicht anerkennen.“⁵ Auch heute wird diese Grundentscheidung akzeptiert,⁶ obwohl man zumindest bezüglich § 310 Abs. 1 Nr. 3 StPO Zweifel hinsichtlich der exzeptionellen Eingriffsintensität⁷ – etwa im Vergleich zu umfangreichen Durchsuchungen und Beschlagnahmen – anmelden könnte. Eine Analogie zu § 310 Abs. 1 StPO bzw. eine Reduktion des § 310 Abs. 2 StPO scheidet angesichts des eindeutigen gesetzgeberischen Willens anerkanntermaßen aus,⁸ einerlei an welchen Rechtsfehlern die Beschwerdeentscheidung leidet und auf welchen Verfahrensverstößen sie beruht.⁹ Soweit § 310 Abs. 2 StPO greift, bleibt dem Betroffenen (national) nur eine Verfassungsbeschwerde¹⁰ – ein Gefüge, welches jedenfalls bei formell oder materiell grob fehlerhaften Entscheidungen des Beschwerdegerichts Unbehagen hervorruft und die erstrebte Verfahrensökonomie durch die Inanspruchnahme des BVerfG ein Stück weit konterkariert.

II. Grundsätze der Auslegung des § 310 Abs. 2 StPO in Abgrenzung zu § 304 Abs. 1 StPO

1. Mangelnde Beschwerde

Unstatthaft ist die (weitere) Beschwerde gem. § 310 Abs. 2 StPO, wenn sie sich gegen eine „auf eine Beschwerde ergangene Entscheidung“ richtet. Hieraus lässt sich ohne Weiteres folgern, dass objektiv eine als Beschwerde i.S.d. §§ 304 ff. StPO auszulegende Eingabe vorgelegen haben muss.¹¹ Dies

* Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel und Direktor des dortigen Instituts für Kriminalwissenschaften sowie Richter am OLG Schleswig.

¹ Monografisch zu § 310 StPO Cornelius, Die weitere Beschwerde nach § 310 StPO unter besonderer Berücksichtigung der Beschwerdeberechtigung, 2012; vgl. ferner Ellersiek, Die Beschwerde im Strafprozeß, 1981, S. 87 ff.; Giesler, Der Ausschluß der Beschwerde gegen richterliche Entscheidungen im Strafverfahren, 1981, S. 133 ff.

² Hierzu Neuheuser, in: Knauer/Kudlich/Schneider (Hrsg.), Münchener Kommentar zur Strafprozessordnung, Bd. 2, 2016, § 310 Rn. 1; vgl. auch Frisch, in: Wolter (Hrsg.), Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung, GVG und EMRK, Bd. 6, 4. Aufl. 2013, § 310 Rn. 2; Matt, in: Erb u.a. (Hrsg.), Löwe/Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Bd. 7/1, 26. Aufl. 2014, § 310 Rn. 1; Rotsch/Gasa, in: Krekeler/Löffelmann/Sommer (Hrsg.), Anwaltkommentar Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2010, § 310 Rn. 1; Renzikowski/Günther, in: Wassermann (Hrsg.), Alternativkommentare, Kommentar zur Strafprozeßordnung, Bd. 3, 1996, § 310 Rn. 2; Ellersiek (Fn. 1), S. 87; OLG Stuttgart Justiz 1980, 208.

³ Ausführliche Würdigung der Entstehungsgeschichte bei Giesler (Fn. 1), S. 133 ff., insbesondere S. 134 f., 149 f.; Cornelius (Fn. 1), S. 27 ff.

⁴ Siehe Hahn, Die gesamten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, Bd. 3, 2. Aufl., Neudruck der Ausgabe Berlin 1885, Aalen 1983, S. 248.

⁵ Siehe Hahn (Fn. 4), S. 248.

⁶ Siehe nur Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 7; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 1.

⁷ Zur entsprechenden Legitimation des § 310 StPO vgl. nur Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 6; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 3; Ellersiek (Fn. 1), S. 87; Cornelius (Fn. 1), S. 32; Peters, JZ 1953, 641; Klawitter, StV 1981, 131.

⁸ Siehe nur Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 7; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Ellersiek (Fn. 1), S. 136 f.

⁹ Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 4.

¹⁰ Vgl. auch OLG Düsseldorf NJW 1991, 2434; im Hinblick auf rechtliches Gehör – vor Geltung des § 311a StPO – siehe KG JR 1962, 311; näher unten III. 4.

¹¹ Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung, Kommentar, 58. Aufl. 2015, § 310 Rn. 2; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 3 f.; Hoch, in: Satzger/Schluckebier/Widmaier (Hrsg.), Strafprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl. 2015, § 310 Rn. 3; Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 5; Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 5; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 6; Rautenberg, in: Gercke/Julius/Temming/Zöller (Hrsg.), Heidelberger Kommentar zur Strafprozessordnung, 5. Aufl. 2012, § 310 Rn. 4; Renzikowski/

kann nicht dadurch überwunden werden, dass das „Beschwerdegericht“ das Vorliegen einer Beschwerde irrig annimmt.¹²

2. Identität des Verfahrensgegenstands

Bei unbefangener Betrachtung des § 310 Abs. 2 StPO setzt der Beschwerdeausschluss lediglich Kausalität einer Beschwerde einlegung für die Entscheidung des Beschwerdegerichts voraus. Auch § 304 Abs. 1 StPO („gegen alle von den Gerichten im ersten Rechtszug [...] erlassenen Beschlüsse“) stünde dem nicht entgegen. Dennoch ist anerkannt, dass auch das Beschwerdegericht u.U. erstinstanzlich entscheidet, so dass es also nicht darauf ankommt, in welchem Rechtszug das Verfahren als Ganzes anhängig ist, sondern darauf, ob das Gericht über einen bestimmten (Beschwerde-, Verfahrens-)Gegenstand erstmalig entschieden hat.¹³ Die Entscheidung ergeht dann zwar anlässlich einer Beschwerde, aber das Beschwerdegericht hat diese nicht als Beschwerdegericht getroffen,¹⁴ es wurde diesbezüglich in erstinstanzlicher Funktion tätig.¹⁵ Entscheidend ist insofern, dass die Entscheidung denselben Verfahrensgegenstand (Beschwerdegegenstand) betrifft wie die angefochtene Entscheidung des Erstrichters.¹⁶

Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 10; Cornelius (Fn. 1), S. 34 f.; OLG Saarbrücken VRS 27 (1964), 453; OLG Stuttgart Justiz 1971, 270; OLG Köln MDR 1980, 600; OLG Schleswig SchlHA 1995, 35; OLG Braunschweig NZV 1996, 122; OLG Nürnberg NSTZ-RR 1999, 53; OLG Frankfurt NSTZ-RR 2012, 54.

¹² Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 5; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 6; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 10; Cornelius (Fn. 1), S. 34 f.; OLG Saarbrücken VRS 27 (1964), 453; OLG Stuttgart Justiz 1971, 270.

¹³ Zabeck, in: Hannich (Hrsg.), Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 7. Aufl. 2013, § 304 Rn. 4; Cirener, in: Graf (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafprozessordnung, Stand: 16.11.2015, § 304 Rn. 3; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 304 Rn. 3; Hoch (Fn. 11), § 304 Rn. 4; Neuheuser (Fn. 2), § 304 Rn. 17; Frisch (Fn. 2), § 304 Rn. 15; Ranft, Strafprozeßrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 1945.

¹⁴ Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 5.

¹⁵ Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 6.

¹⁶ Vgl. Meyer-Goßner/Schmitt (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Pfeiffer, Strafprozessordnung, Kommentar, 5. Aufl. 2005, § 310 Rn. 1; Zabeck (Fn. 13), § 310 Rn. 3; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Hoch (Fn. 11), § 310 Rn. 2, 4; Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 10; Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 11; Rautenberg (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 8; Ranft (Fn. 13), Rn. 1972; Ellersiek (Fn. 1), S. 88; Cornelius (Fn. 1), S. 43 ff.; OLG Neustadt MDR 1960, 604; OLG Hamm NJW 1970, 2127; OLG Hamm VRS 40 (1973), 453; OLG Hamm GA 1976, 58; OLG Bremen NSTZ 1986, 524; OLG Schleswig SchlHA 1987, 120; OLG Köln NSTZ-RR 2002, 244; OLG Naumburg, Beschl. v. 12.11.2010 – 1 Ws 680/10; OLG Frankfurt NSTZ-RR 2012, 54; OLG Hamm, Beschl. v. 1.8.2013 – 1 Ws 302/13.

Wenig ausgearbeitet ist die Konkretisierung der Gegenstandsidealität. Ubiquitär verbreitet ist allein der Hinweis auf die „Würdigung der gesamten Prozesslage“,¹⁷ wobei betont wird, dass der Entscheidungsformel nur indizielle Bedeutung zukomme.¹⁸ Es handelt sich um einen Allgemeinplatz, da sich die Relevanz der gesamten Prozesslage bei der Beurteilung einer strafprozessualen Frage von selbst versteht.

Kaum befriedigend geklärt scheint, ob allein auf den Sachverhalt, d.h. den äußeren Vorgang oder Zustand – mit festzulegenden Grenzen – abgestellt wird,¹⁹ oder ob und inwieweit das „Entscheidungsthema“²⁰ auch durch den rechtlichen Prüfungshorizont des Erstgerichts bestimmt wird.²¹ Immerhin kann dasselbe faktische Geschehen bisweilen rechtlich-dogmatisch sehr unterschiedlich eingeordnet wer-

¹⁷ Meyer-Goßner/Schmitt (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Cirener (Fn. 12), § 310 Rn. 2; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Hoch (Fn. 11), § 310 Rn. 4; Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 11; Rautenberg (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 8; Ellersiek (Fn. 1), S. 89; Cornelius (Fn. 1), S. 43 f.; OLG Celle MDR 1977, 74; OLG Stuttgart NSTZ 2001, 496; OLG Naumburg, Beschl. v. 12.11.2010 – 1 Ws 680/10; oft an sich falsch zitiert (vgl. nur Meyer-Goßner/Schmitt [Fn. 11], § 310 Rn. 2; Hoch [Fn. 11], § 310 Rn. 4; Neuheuser [Fn. 2], § 310 Rn. 4; Matt [Fn. 2], § 310 Rn. 11) wird OLG Nürnberg NSTZ-RR 1999, 53 (der Begriff wird dort nicht verwendet, sondern lediglich der Gesetzestext wiedergegeben, gefolgt von einer Subsumtion).

¹⁸ Vgl. Zabeck (Fn. 13), § 310 Rn. 3; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 11; Rautenberg (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Ellersiek (Fn. 1), S. 89; OLG Celle MDR 1977, 74; OLG Stuttgart NSTZ 2001, 496; OLG Hamm, Beschl. v. 1.8.2013 – 1 Ws 302/13; anders OLG Schleswig SchlHA 1950, 17 (Leitsatz: „Ob ein Beschluß in der Beschwerdeinstanz erlassen ist, bestimmt sich lediglich nach dem Entscheidungssatz, nicht nach der Begründung.“); vgl. auch auf den Tenor abstellend OLG Stuttgart NSTZ 2001, 496.

¹⁹ Dahingehend Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 10; vgl. auch OLG Bremen MDR 1956, 55 („Als Verfahrensgegenstand, der nach dem Willen der Gesetzgeber von nicht mehr als zwei Instanzen behandelt werden soll, sind die rechtlichen Folgerungen aus der Armut der Privatklage in ihrer Gesamtheit zu verstehen.“), hierzu Cornelius (Fn. 1), S. 45.

²⁰ Vgl. Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 11 („thematisch entschieden“, „Entscheidungsthema“).

²¹ Vgl. OLG Stuttgart NSTZ 2001, 496 („Auf Beschwerde hin ergangen ist eine Entscheidung des LG allerdings nur, wenn der Sachverhalt und die daraus zu ziehenden rechtlichen Folgerungen bereits Gegenstand der Entscheidung des AG waren“); OLG Naumburg, Beschl. v. 12.11.2010 – 1 Ws 680/10 („Auf die Beschwerde hin ergangen im Sinne des § 310 Abs. 1 StPO ist eine Entscheidung des Landgerichts nur, wenn der Sachverhalt und die daraus zu ziehenden rechtlichen Folgerungen bereits Gegenstand der Entscheidung des Amtsgerichts waren“); OLG Hamm, Beschl. v. 1.8.2013 – 1 Ws 302/13 („Der Sachverhalt und die daraus zu ziehenden rechtlichen Folgerungen müssen bereits Gegenstand der Entscheidung des Amtsgerichts gewesen sein“).

den (z.B. kann die „Mitnahme“ von Aktenordnern als Durchsicht von Papieren nach § 110 StPO, als Beschlagnahme nach §§ 94 ff. StPO oder als einstweilige Beschlagnahme nach § 108 StPO einzuordnen sein), so dass sich immer dann, wenn das Beschwerdegericht eine andere rechtliche Einordnung vornimmt als das Erstgericht, die Frage der Gegenstandsidentität stellt. Da die wahre Prozesslage und nicht eine irrtümlich angenommene zählt,²² bedarf es inhaltlicher Abgrenzungskriterien.

Freilich entspricht es einhelliger Auffassung, dass in folgenden Fällen die Gegenstandsidentität nicht berührt wird:

a) vorbereitende und Annexentscheidungen (z.B. die Anordnung nach § 308 Abs. 2 StPO²³, die Kostenentscheidung²⁴, die Ablehnung einer Aussetzung der Vollziehung gem. § 307 Abs. 2 StPO²⁵);

b) erstmalige Feststellungen (Beschwerdegericht trifft nach eigenen Ermittlungen abweichende oder weitergehende Feststellungen)²⁶;

c) erstmalige Beschwerde irgendeines Verfahrensbeteiligten (insbesondere auch des Gegners, dessen Interessen durch Anhörungsvorschriften und § 311a StPO gewahrt werden; Grundsatz einheitlicher Beurteilung des Verfahrensgegenstandes für alle Verfahrensbeteiligten)²⁷;

²² *Hoch* (Fn. 11), § 310 Rn. 4; *Rautenberg* (Fn. 11), § 310 Rn. 5; *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 9; *Ellersiek* (Fn. 1), S. 89; OLG Hamburg MDR 1977, 74; OLG Hamm, Beschl. v. 18.2.1991 – 2 Ws 60/91.

²³ *Meyer-Goßner/Schmitt* (Fn. 11), § 310 Rn. 3; *Hoch* (Fn. 11), § 310 Rn. 7; *Neuheuser* (Fn. 2), § 310 Rn. 4; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 12; KG JR 1969, 194.

²⁴ *Hoch* (Fn. 11), § 310 Rn. 7; *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 13; OLG Oldenburg VRS 67 (1984), 125; OLG Oldenburg NJW 1982, 2833.

²⁵ *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 12; *Cornelius* (Fn. 1), S. 48 f.; OLG Celle MDR 1996, 1284.

²⁶ *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 10; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 12; *Rautenberg* (Fn. 11), § 310 Rn. 3; *Renzikowski/Günther* (Fn. 2), § 310 Rn. 8; *Ellersiek* (Fn. 1), S. 89; *Cornelius* (Fn. 1), S. 46 ff.; OLG Neustadt MDR 1960, 604; OLG Hamm GA 1976, 58.

²⁷ *Meyer-Goßner/Schmitt* (Fn. 11), § 310 Rn. 1; *Cirener* (Fn. 13), § 310 Rn. 1; *Pfeiffer* (Fn. 16), § 310 Rn. 1; *Zabeck* (Fn. 13), § 310 Rn. 2; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 3, 12; *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 14; *Rautenberg* (Fn. 11), § 310 Rn. 1; *Rotsch/Gasa* (Fn. 2), § 310 Rn. 2; *Renzikowski/Günther* (Fn. 2), § 310 Rn. 8; *Ranft* (Fn. 13), Rn. 1972; *Ellersiek* (Fn. 1), S. 91; *Cornelius* (Fn. 1), S. 46; OLG Neustadt JZ 1952, 310; OLG Schleswig SchlHA 1953, 103; OLG Braunschweig JZ 1953, 640 (Anm. *Peters*, JZ 1953, 641); OLG Neustadt NJW 1960, 257; KG JR 1962, 311; OLG Hamm GA 1962, 380; OLG Bremen Rpfleger 1963, 15; KG JR 1969, 194; OLG Hamm NJW 1970, 2127; OLG Karlsruhe Justiz 1974, 98; OLG Hamm GA 1976, 58; OLG Celle MDR 1977, 74; OLG Düsseldorf NStZ 1982, 395; OLG Koblenz VRS 65 (1982), 144; OLG Bremen NStZ 1986, 524; OLG Schleswig SchlHA 1987, 120; OLG Düsseldorf NJW 1991, 2434; OLG Frankfurt NStZ-RR 1996, 78; OLG Celle MDR

d) erstmalige Anwendung sachlicher Rechtsnormen, die die Entscheidung stützen, d.h. Nichtübereinstimmung der rechtlichen Gesichtspunkte, mit denen die Entscheidung begründet wurde.²⁸

Ob nun die Ausgangsformeln zur Identität des Verfahrensgegenstands²⁹ zu den konsentierten unbeachtlichen Abweichungen passen, kann bezweifelt werden. Argumente für die Irrelevanz der oben aufgeführten Abweichungen werden ohnehin nur vereinzelt vorgebracht, wobei zum einen der Wortlaut des § 310 StPO angeführt wird, zum anderen die bei der Beschwerde zulässige *reformatio in peius*.³⁰ Freilich wird man zumindest dann, wenn das Beschwerdegericht das Geschehen rechtlich ganz anders einordnet als das Erstgericht, z.B. wenn eine neue Eingriffsgrundlage bemüht wird,³¹ kaum behaupten können, dass „der Sachverhalt und die daraus zu ziehenden rechtlichen Folgerungen bereits Gegenstand der Entscheidung des Amtsgerichts“³² gewesen sind. Entweder sind die entsprechenden Abgrenzungsformeln aufzugeben oder die Konzeption zur Handhabung des § 310 StPO bedarf ganz neuer Grundlegung. Ersteres – und mithin eine rein sachverhaltsbezogene Betrachtung – dürfte eher dem Willen des Gesetzgebers entsprechen – inklusive dem daraus resultierenden Rechtsschutzdefizit für den Betroffenen.

In bestimmten Fällen immerhin wird ein eigenständiger Verfahrensgegenstand anerkannt, nämlich u.a.³³ wenn bzw. soweit

a) sich die Entscheidung auf einen erst im Beschwerderechtszug gestellten außerhalb oder neben der eigentlichen Beschwerde liegenden Antrag bezieht³⁴ (z.B. auf Prozesskos-

1996, 1284; OLG Stuttgart NStZ 2001, 496; OLG Köln NStZ-RR 2002, 244; OLG Hamm, Beschl. v. 1.8.2013 – 1 Ws 302/13.

²⁸ *Cirener* (Fn. 13), § 310 Rn. 1; *Pfeiffer* (Fn. 16), § 310 Rn. 1; *Zabeck* (Fn. 13), § 310 Rn. 3; *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 10; *Neuheuser* (Fn. 2), § 310 Rn. 4; *Frisch* (Fn. 2), § 304 Rn. 15, § 310 Rn. 3, 12; *Rautenberg* (Fn. 11), § 310 Rn. 1, 3; *Renzikowski/Günther* (Fn. 2), § 310 Rn. 8; *Ellersiek* (Fn. 1), S. 89; *Cornelius* (Fn. 1), S. 44; OLG Neustadt JZ 1952, 310; OLG Neustadt NJW 1957, 1082; OLG Hamm NJW 1970, 2127; OLG Köln NStZ-RR 2002, 244; OLG Hamm, Beschl. v. 1.8.2013 – 1 Ws 302/13.

²⁹ Besonders deutlich bzgl. der in der Rspr. verwendeten Wendung „Sachverhalt und die daraus zu ziehenden rechtlichen Folgerungen“, siehe oben Fn. 19.

³⁰ So z.B. OLG Hamm, Beschl. v. 1.8.2013 – 1 Ws 302/13

³¹ Anders bzgl. §§ 94 ff. und 111a ff. StPO OLG Köln NStZ-RR 2002, 244.

³² Siehe oben Fn. 19.

³³ Zu weiteren Fällen z.B. *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 5 f.; *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 7 f., 13; jeweils m.w.N.

³⁴ *Meyer-Goßner/Schmitt* (Fn. 11), § 310 Rn. 3; *Pfeiffer* (Fn. 16), § 310 Rn. 3; *Rotsch/Gasa* (Fn. 2), § 310 Rn. 5; *Neuheuser* (Fn. 2), § 310 Rn. 6; *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 13; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 14; *Rautenberg* (Fn. 11), § 310 Rn. 3; *Renzikowski/Günther* (Fn. 2), § 310 Rn. 10; *Ranft* (Fn. 13), Rn. 1945; *Ellersiek* (Fn. 1), S. 89 f.; *Cornelius* (Fn. 1), S. 50 f.; BayObLGSt 1951, 340; OLG Hamm

tenhilfe³⁵, Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Beschwerdefrist³⁶ oder Beiordnung eines Verteidigers³⁷;

b) das Beschwerdegericht eine weitere selbständige Entscheidung über das Rechtsmittelbegehren hinaus trifft³⁸;

c) die Entscheidung durch ein erst während des Beschwerdeverfahrens neu eintretendes Ereignis ausgelöst wird³⁹ (z.B. eine Amnestie⁴⁰).

Insofern stand nämlich ein Erstgericht für die Entscheidung auch bei sachgerechtem Vorgehen nicht zur Verfügung,⁴¹ so dass in funktionaler Auslegung des § 310 Abs. 2 StPO der Statthaftigkeitsausschluss nicht eingreift.

Auf einem anderen Blatt steht, ob die so gezogene Grenze zwischen statthafter einfacher und unstatthafter weiterer Beschwerde bedürfnisgerecht im Hinblick auf rechtsstaatlich zu akzeptierende Rechtskraft ist.⁴²

III. Insbesondere: Verstöße gegen Zuständigkeitsvorschriften

Geteilte Auffassungen bestehen darüber, wann die funktionale Auslegung des § 310 Abs. 2 StPO Handeln eines unzuständigen Gerichts zur Statthaftigkeit einer Beschwerde gegen den an sich als Beschwerdeentscheidung erlassenen Beschluss führt.

1. Die bislang in Lehre und Rechtsprechung ganz herrschende Ansicht

Einigkeit besteht zunächst darüber, dass die Vorstellungen des „Beschwerdegerichts“ irrelevant sind, so dass die wahre

Rechtslage zu betrachten ist und nicht etwa eine irrtümlich angenommene Zuständigkeit zu berücksichtigen ist.⁴³

Darauf aufbauend ist es nun weitgehend Allgemeingut, dass § 310 Abs. 2 StPO nicht einschlägig sein soll, wenn

a) das Landgericht statt als Beschwerdegericht erstinstanzlich zuständig gewesen wäre⁴⁴;

b) wenn nicht das Landgericht, sondern das Oberlandesgericht für die (Rechts-)Beschwerdeentscheidung zuständig gewesen wäre⁴⁵; bzw. erst recht,

c) wenn weder das Amtsgericht noch das Beschwerdegericht zuständig waren.⁴⁶

⁴³ Zabeck (Fn. 13), § 310 Rn. 3; Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 9; Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 10; Rautenberg (Fn. 11), § 310 Rn. 5; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 12; OLG Hamm GA 1972, 186; OLG Frankfurt NJW 1980, 1808; OLG Düsseldorf MDR 1982, 518; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 1.3.2001 – 3 Ws 38/01; OLG Celle NZV 2012, 556; anders – in rechtsmittelfreundlicher Auslegung bzgl. einer nach geltendem Recht nicht mehr möglichen Konstellation – allein OLG Celle NdsRpfl 1952, 19 („Da jedoch die Strafkammer, wenn auch zu Unrecht, als Gericht I. Instanz über den Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung entschieden hat, kann dem Angeklagten nicht die Möglichkeit genommen werden, gegen den so gearteten Beschluß der Strafkammer sofortige Beschwerde einzulegen.“).

⁴⁴ Meyer-Goßner/Schmitt (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Zabeck (Fn. 13), § 304 Rn. 4; Hoch (Fn. 11), § 310 Rn. 3; Neuheuser (Fn. 2), § 304 Rn. 18, § 310 Rn. 5; Frisch (Fn. 2), § 304 Rn. 16; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 9; Rautenberg (Fn. 11), § 304 Rn. 10, § 310 Rn. 5; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310 Rn. 12; Ellersiek (Fn. 1), S. 90; Cornelius (Fn. 1), S. 40; OLG Celle DRZ 1948, 109; BayObLGSt 1955, 19; OLG Bremen NJW 1967, 1975; OLG Hamm NJW 1968, 419 (Anm. Reissfelder, NJW 1968, 904); OLG Hamm NJW 1972, 1725; OLG Frankfurt NJW 1980, 1808; OLG Hamm MDR 1981, 425; OLG Düsseldorf MDR 1982, 518; OLG Hamm, Beschl. v. 18.2.1991 – 2 Ws 60/91; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 29.12.1995 – 1 Ws 276/95; OLG Düsseldorf NStZ-RR 2001, 111; OLG Koblenz NZV 2001, 314; OLG Frankfurt NStZ-RR 2003, 47; KG NStZ 2007, 422; KG NStZ 2009, 592; OLG Koblenz NStZ-RR 2011, 211; OLG Frankfurt NStZ-RR 2012, 54; OLG Karlsruhe StV 2012, 616 (Anm. Becker, StV 2012, 617); OLG Hamm, Beschl. v. 4.12.2012 – III-2 Ws 372/12; zur abweichenden Auffassung siehe sogleich 3.

⁴⁵ Meyer-Goßner/Schmitt (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Neuheuser (Fn. 2), § 304 Rn. 18, § 310 Rn. 5; Frisch (Fn. 2), § 304 Rn. 16, § 310 Rn. 8; Rautenberg (Fn. 11), § 304 Rn. 10; Cornelius (Fn. 1), S. 41 ff.; OLG Hamm NJW 1972, 1725; OLG Celle NJW 1973, 1710; OLG Karlsruhe Justiz 1977, 23; OLG Frankfurt NJW 1980, 1808; OLG Frankfurt NStZ-RR 2012, 54; betroffen ist insbesondere die erstinstanzliche Zuständigkeit der Strafvollstreckungskammern.

⁴⁶ Meyer-Goßner/Schmitt (Fn. 11), § 310 Rn. 2; Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 8; Hoch (Fn. 11), § 310 Rn. 3; Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 5; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 9; Rautenberg (Fn. 11), § 310 Rn. 5; Renzikowski/Günther (Fn. 2), § 310

JMBINRW 1951, 115; BayObLGSt 1952, 8; OLG Oldenburg NdsRpfl 1956, 116; OLG Hamm VRS 21 (1958), 283; OLG Hamm GA 1962, 380; KG NJW 1966, 991; KG JR 1969, 194; OLG Bamberg NStZ 1985, 39 (Anm. Pöpperl, NStZ 1985, 39).

³⁵ Bzw. das frühere „Armenrecht“, siehe OLG Hamm JMBINRW 1951, 115; OLG Oldenburg NdsRpfl 1956, 116.

³⁶ BayObLGSt 1952, 8; OLG Hamm GA 1962, 380; KG NJW 1966, 991.

³⁷ OLG Bamberg NStZ 1985, 39 (Anm. Pöpperl, NStZ 1985, 39).

³⁸ Meyer-Goßner/Schmitt (Fn. 11), § 310 Rn. 3; Neuheuser (Fn. 2), § 310 Rn. 6; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 12 f.; BayObLGSt 1957, 40; OLG Celle NdsRpfl 1975, 222; OLG Hamburg MDR 1978, 864 – zur diesbezüglichen Kontroverse vgl. Rotsch/Gasa (Fn. 2), § 310 Rn. 4; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 13; Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 13; OLG Stuttgart NStZ 2001, 496.

³⁹ Rautenberg (Fn. 11), § 310 Rn. 3; Matt (Fn. 2), § 310 Rn. 13; Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 14; Ellersiek (Fn. 1), S. 89; Cornelius (Fn. 1), S. 40 f.; BayObLGSt 1951, 340; vgl. auch OLG Hamm GA 1962, 381.

⁴⁰ BayObLGSt 1951, 340.

⁴¹ Frisch (Fn. 2), § 310 Rn. 14.

⁴² Vgl. bereits oben I., ferner unten III. 3. und 4.

Die Beschwerde soll in diesen Fällen nur unstatthaft sein, wenn das zuständige Beschwerdegericht entschieden hat,⁴⁷ damit die gesetzlich vorgesehene Erreichbarkeit des Oberlandesgerichts erhalten bleibt.

2. Fehlende Entscheidung des Erstgerichts – OLG Frankfurt NStZ-RR 2012, 54

Es liegt nahe, ausgehend von der Kasuistik umfassend an das durch die Justizgrundrechte garantierte Rechtsschutzsystem anzuknüpfen und immer dann eine Beschwerde als weitere Anfechtung für statthaft zu halten, wenn der gesetzlich vorgesehene Rechtsweg nicht beschritten wurde.⁴⁸ Wenn also das Landgericht statt des zuständigen Amtsgerichts erstmals entschieden hat, wäre hiernach § 310 Abs. 2 StPO nicht anwendbar.⁴⁹

Dem wird allerdings in Rechtsprechung und Lehre widersprochen.

So nehmen *Renzikowski/Günther*⁵⁰ – unter Verweis auf § 309 StPO – in diesen Fällen an, die „Verletzung des Anspruchs auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 I 2 GG) [können] dadurch geheilt werden, daß das Rechtsmittelgericht für die Sachentscheidung zuständig ist.“

Mit klarem Blick für die Konsequenzen entschied das OLG Frankfurt⁵¹ (nach Aufführung der anerkannt zur Beschwerde berechtigenden Zuständigkeitsmängel):

„Das LG war – unbeschadet des Umstandes, dass es vor seiner Entscheidung verfahrensfehlerhaft an einer Entscheidung des Amtsrichters fehlte, die Kammer vielmehr direkt über eine Entscheidung der Rechtspflegerin befunden hat – jedenfalls für die – letztinstanzliche – Beschwerdeentscheidung im Verfahren nach § 11 II RpfLG sachlich und funktional zuständig. Eine Entscheidung des OLG in dieser Verfahrensort sieht das Gesetz hingegen nicht vor. Für eine Ausweitung des durch § 310 StPO an sich verschlossenen Rechtswegs auf sämtliche Fälle des Verstoßes gegen Zuständigkeitsvorschriften [...] sieht der Senat keine Veranlassung [...]. Selbst wenn die Entscheidung des LG ob des genannten Verfahrensfehlers (greifbar) gesetzeswidrig sein sollte, ist vielmehr eine weitere Instanz nicht eröffnet [...].“

Rn. 12; *Cornelius* (Fn. 1), S. 41; BayObLGSt 1957, 40; OLG Frankfurt NJW 1980, 1808; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 29.12.1995 – 1 Ws 276/95; OLG Koblenz NZV 2001, 314; OLG Karlsruhe Justiz 2002, 23; OLG Karlsruhe StV 2012, 616 (Anm. *Becker*, StV 2012, 617); OLG Celle NZV 2012, 556.

⁴⁷ Zusammenfassend *Matt* (Fn. 2), § 310 Rn. 9; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 7 ff.; *Renzikowski/Günther* (Fn. 2), § 310 Rn. 12; *Cornelius* (Fn. 1), S. 39 f.

⁴⁸ Siehe (mit unterschiedlichen Formulierungen) *Neuheuser* (Fn. 2), § 310 Rn. 5; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 7, 10; *Ellersiek* (Fn. 1), S. 90.

⁴⁹ So *Hoch* (Fn. 11), § 310 Rn. 3 unter Hinweis auf OLG Hamm NJW 1972, 1725; *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 10 unter Hinweis auf OLG Celle NdsRpfl 1952, 19.

⁵⁰ *Renzikowski/Günther* (Fn. 2), § 310 Rn. 12.

⁵¹ OLG Frankfurt NStZ-RR 2012, 54 (55).

Bereits das Fehlen einer Begründung, warum der vom OLG Frankfurt zu entscheidende Fall sich ausschlaggebend von den weitgehend anerkannten Fallkonstellationen beschwerdebegründender Zuständigkeitsmängel abhebt, und die mangelnde Auseinandersetzung mit der zitierten Gegenauffassung in der Literatur fordern Widerspruch heraus, zumal angesichts des als lakonisch zu bezeichnenden Hinweises auf die mangelnde Instanzeröffnung selbst bei greifbarer Gesetzeswidrigkeit. Dass das OLG Frankfurt begründungsetzend eine Entscheidung des OLG Jena (1 Ws 108/10) anführt, führt auf die Spur eher rohen Umgangs mit gesetzlich vorgesehenen Zuständigkeiten. In diesem Sinne ganz konsequent ist es dann, wenn das OLG Jena in einer aktuellen Entscheidung (NStZ-RR 2016, 19) im Anschluss an einen bislang kaum beachteten Beschluss des OLG Naumburg (1 Ws 389/99) die Relevanz von Verstößen gegen Zuständigkeitsvorschriften i.R.d. § 310 Abs. 2 StPO in weiterer oder gänzlicher Hinsicht zur Disposition stellt.

3. Umfassendere neuere Restriktionstendenzen in der Rechtsprechung

a) OLG Naumburg 1 Ws 389/99

Das OLG Naumburg hatte sich mit der Konstellation zu befassen, dass das Landgericht statt als Beschwerdegericht erstinstanzlich zuständig gewesen wäre; entgegen der ganz h.M.⁵² hält das OLG Naumburg eine Beschwerde für unzulässig.

Begründet wird dies im Wesentlichen mit drei Aspekten. Erstens gebiete die Rechtssicherheit als wesentlicher Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips die Annahme bzw. Erhaltung formeller Rechtskraft. Zweitens wolle die StPO einen solchen außerordentlichen Rechtsbehelf bei der zu entscheidenden Fallgestaltung nicht. Drittens folge daraus, dass die eigentlich zuständige Strafvollstreckungskammer über keine gegenüber dem zuständigkeitswidrig tätig gewordenen Gericht überlegenen Aufklärungs- oder Ermittlungsmöglichkeiten verfüge, dass es an einer Rechtfertigung für die Schaffung einer Beschwerdemöglichkeit fehle.

b) OLG Jena 1 Ws 108/10

Über die nämliche Prozesslage – Bewährungswiderruf durch unzuständiges Amtsgericht, Beschwerdeentscheidung einer Beschwerdekammer des Landgerichts – hatte auch das OLG Jena zu befinden. Es nahm ebenfalls eine unzulässige weitere Beschwerde an. Das OLG Jena ließ offen, „ob eine ‚Umdeutung‘ einer Beschwerdeentscheidung in eine erstinstanzliche Entscheidung in Betracht kommt, wenn das Landgericht, das auf Grund einer Beschwerde gegen einen Widerrufsbeschluss des Amtsgerichts entschieden hat, entsprechend der wahren Rechtslage tatsächlich für die Erstentscheidung über den Bewährungswiderruf zuständig gewesen wäre [...] mit der Folge, dass der Senat als das für die Landgerichte Gera und Meiningen zuständige Beschwerdegericht in Strafvollstreckungssachen auf die in diesem Fall statthafte sofortige Beschwerde des Verurteilten nach § 309 Abs. 2

⁵² Siehe oben 1.

StPO in der Sache entscheiden könnte. Nach Auffassung des Senats scheidet eine solche ‚Umdeutung‘ jedenfalls aus, wenn – wie hier – die in Strafvollstreckungssachen funktionell unzuständige Strafkammer als Beschwerdekammer entschieden hat“.

c) OLG Jena NStZ-RR 2016, 19

In seiner Entscheidung vom 5.2.2015 bestätigte das OLG Jena seine frühere Auffassung und folgte zugleich der oben aufgeführten älteren Entscheidung des OLG Naumburg. Das OLG Jena liefert die bislang gehaltvollste Begründung.

Zum einen zitiert das OLG Jena ausführlich wörtlich aus dem oben aufgeführten Beschluss des OLG Naumburg und macht sich so dessen drei Argumentationsstränge zu eigen; dasselbe gilt bezüglich seiner Entscheidung aus dem Jahre 2011, d.h. der soeben wiedergegebenen Differenzierung nach der funktionellen Zuständigkeit.

Zum anderen stellt das OLG Jena zusätzliche Erwägungen an, deren Sachgehalt über die entscheidungserhebliche Konstellation hinausweisen: Erstens weist es darauf hin, dass Art. 19 Abs. 4 GG nicht die Gewährleistung eines Instanzenzuges⁵³ erfordere. Zweitens vergleicht es – soweit ersichtlich geschieht dies in Rechtsprechung oder Schrifttum erstmals – die Situation materiell-rechtlich grob fehlerhafter Beschwerdeentscheidungen mit verfahrensfehlerhaften (inklusive Zuständigkeitsbeurteilung); aus der Tatsache, dass erstere keiner weiteren Beschwerdemöglichkeit unterliegen, schließt das OLG, dass auch letzteren keine rechtszugseröffnende Bedeutung beizumessen sei.

4. Würdigung de lege lata

Zirkulär ist der Versuch des OLG Naumburg und des OLG Jena, aus der formellen Rechtskraft ein Argument dafür abzuleiten, dass keine Beschwerde zulässig sei, ist doch gerade die Frage, ob § 304 StPO oder § 310 Abs. 2 StPO anzuwenden ist. Mit einer daraus abzuleitenden Rechtssicherheit ließe sich gegen jederlei Art von Anfechtung argumentieren. Hieran ändert auch die überhöhte Anknüpfung an das Rechtsstaatsprinzip nichts, welchem ohnehin – in Grenzfällen wie hier – keine Aussagekraft zukommt, zumal auch die im Spannungsverhältnis zur Rechtssicherheit stehende prozedurale und inhaltliche Richtigkeit der Entscheidung am Rechtsstaatsprinzip teilnimmt und die Frage der Abwägung der kollidierenden Aspekte durch Floskeln nicht gefördert wird.

Die Anführung des aus dem Wortlaut des Gesetzes sprechenden Willens „der StPO“, d.h. des historischen Gesetzgebers,⁵⁴ trifft im Ansatz zu. Dass eine rechtsmitteleinschränkende Handhabung des § 310 Abs. 2 StPO der Zügigkeit und Ökonomie des Verfahrens dient, kann nicht bezweifelt werden. Nun fällt freilich einerseits der historische Ursprung des Beschwerdeausschlusses in eine Zeit vor der Geltung des Grundgesetzes, andererseits besagen die Gesetzesmaterialien nichts darüber, wie die Abgrenzung von einfacher und weiterer Beschwerde bei fehlerhaftem gerichtlichen Vorgehen

auszusehen hat. Es geht daher auch zunächst nicht um einen „außerordentlichen Rechtsbehelf“, sondern um die Auslegung der Reichweite des ordentlichen Rechtsmittels der Beschwerde.

Jedenfalls wäre es inkonsequent – wie auch die oben aufgeführte Entscheidung des OLG Frankfurt vor Augen führt –, in bestimmten Fällen den Charakter einer Beschwerdeentscheidung aufgrund Verstoßes gegen Zuständigkeitsnormen abzuerkennen, bei anderen aber nicht. Kaum einsichtig ist daher, wenn das OLG Jena in beiden Entscheidungen – offenklassend, mithin obiter dictum – danach differenziert, ob die Beschwerdekammer zugleich die funktionell zuständige Strafvollstreckungskammer ist und jedenfalls bei funktioneller Unzuständigkeit die Beschwerde für unstatthaft hält. Hier dürfte ein „Erst-recht-Schluss“ näherliegen. Das traditionelle Argument der ganz h.M., der gesetzlich vorgesehene Weg zum OLG müsse auch bei Zuständigkeitsfehlern erhalten bleiben, gilt jedenfalls für alle Arten verkannter erstinstanzlicher Zuständigkeit des Landgerichts.

Soweit die OLGe Naumburg und Jena auf (fehlende) „überlegene Aufklärungs- oder Ermittlungsmöglichkeiten“ abstellen, stellt dies eine Erwägung dar, mit der sich jede gesetzliche Zuständigkeitsregel – auch willkürlich – überspielen lässt.⁵⁵ Insofern verwundert es auch, dass das OLG Jena zwar Art. 19 Abs. 4 GG ins Spiel bringt, dessen Anspruchsumfang im Hinblick auf gesetzlich zu schaffende Rechtsbehelfe in der Tat nichts hergibt,⁵⁶ nicht aber auf das Recht auf den gesetzlichen Richter gem. Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG eingeht. Je eindeutiger die gesetzliche Zuständigkeitsregelung ist, umso eher wird ein – auch irrtümlicher – Verstoß als Willkür und somit als Verletzung des Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG einzuordnen sein.⁵⁷ Auch zur Entlastung des Bundesverfassungsgerichts liegt eine verfassungskonforme Auslegung des § 310 Abs. 2 StPO nicht fern; der offene Wortlaut mag dem auch prima facie zugänglich zu sein, wie schon die funktionelle Handhabung der h.M. in bestimmten Fällen⁵⁸ nahelegt.

Von übergeordnetem Interesse ist der vom OLG Jena bemühte Vergleich der unterschiedlichen Arten (ggf. grob) fehlerhafter Beschwerdeentscheidungen. In der Tat lassen die Ausführungen nachdenklich werden. Wieso wird der Betroffene bei materieller Fehlerhaftigkeit auf die Möglichkeit, das BVerfG anzurufen verwiesen, während sich bei Zuständigkeitsmängeln die h.M. vergleichsweise „großzügig“ zeigt? Dies aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG abzuleiten, provoziert den

⁵⁵ Vgl. auch die – ungewöhnlicherweise inhaltlich kommentierende – Anmerkung der Schriftleitung der NStZ-RR zu OLG Jena NStZ-RR 2016, 19 (20).

⁵⁶ Siehe nur Enders, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Grundgesetz, Stand: 1.3.2016, Art. 19 Rn. 57 f. m.w.N.; ausführliche verfassungsrechtliche Würdigung von Beschwerdeausschlüssen bei Giesler (Fn. 1), S. 10 ff., zur EMRK S. 29 ff.

⁵⁷ Vgl. wiederum die Anmerkung der Schriftleitung der NStZ-RR zu OLG Jena NStZ-RR 2016, 19 (20).

⁵⁸ Exemplifiziert an der fehlenden Entscheidung des Erstgerichts, siehe oben 1.

⁵³ Ähnlich auch schon KG JR 1962, 311.

⁵⁴ Hierzu siehe oben I.

Einwand, dass bei materieller Fehlerhaftigkeit vergleichbar gewichtige Grundrechtspositionen betroffen sein können – z.B. Art. 14 GG bei der Beschlagnahme oder Art. 13 GG bei der Durchsuchung, jeweils ggf. ergänzt durch Art. 12 GG, sofern die Berufstätigkeit tangiert wird. Konstatiert man das Bedürfnis, dass zuständigkeitswidrige Entscheidungen durchweg anfechtbar sein sollen, muss man deutlich machen, warum dieses Bedürfnis bei groben materiell-rechtlichen Fehlern nicht besteht.

Vor diesem Hintergrund lässt sich das Bestreben in Teilen der Rechtsprechung und des Schrifttums, wenigstens bestimmte Zuständigkeitsmängel für irrelevant zu erachten⁵⁹ rechtspolitisch und verfahrensökonomisch nachvollziehen.

Nun sind im Hinblick auf Verstöße gegen Zuständigkeitsvorschriften zweierlei konsequente Modelle denkbar: Durchgängige Eröffnung der Beschwerdemöglichkeit⁶⁰ oder gänzliche Verneinung unter Anwendung des § 310 Abs. 2 StPO.

Letzteres wird, soweit ersichtlich, nirgends vertreten (was die Rechtsprechung anbelangt, ist es natürlich auch nicht deren Aufgabe, jenseits des zu entscheidenden Falls ein geschlossenes System zu entwickeln),⁶¹ könnte allerdings den hier besprochenen restriktiven Entscheidungen gedanklich zugrunde liegen.

Tatsächlich lässt sich selbst eine extrem rechtsschutzbeschränkende Handhabung mit Wortlaut, Historie und Teleologie des § 310 StPO vereinbaren – erst die verfassungsrechtliche Dimension weckt Zweifel, dies dann aber zugleich über die Problematik der Zuständigkeitsvorschriften hinaus.

Der Wortlaut des § 310 Abs. 2 StPO – „auf eine Beschwerde ergangen“ (bedeutungsgleich in § 310 Abs. 1 StPO: „auf die Beschwerde hin erlassen“) – befasst sich mit der richtigen Zuständigkeit des Zweitgerichts nicht, so dass jede funktional-kompetenzorientierte Betrachtung schon eine teleologische oder verfassungskonforme Reduktion darstellt. Dass § 310 StPO das „zuständige“ OLG anführt, betrifft allein die allgemeine Inbezugnahme des § 120 Abs. 3 GVG. Die dokumentierten Erwägungen des auf verfahrensökonomische Rechtsschutzreduktion bedachten historischen Gesetzgebers⁶² können gleichermaßen dahingehend verstanden werden, dass Zuständigkeitsmängel keine erneute Überprü-

fung durch ein Kollegialgericht gebieten, was auf die noch heute geltende Teleologie der Norm durchgreift. Etwas Anderes kann allein aus der nunmehrigen Geltung des Grundgesetzes folgen, namentlich Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG, wobei aber – wie ausgeführt und mit dem OLG Jena – die fragmentarische Berücksichtigung gerade dieses Grundrechts Skepsis unterliegt.

Aufgrund nämlicher Fragmentarität gebricht es in gleichem Maße einer expliziten (verfassungskonformen) Reduktion des § 310 Abs. 2 StPO an inhaltlicher Überzeugungskraft, gemeint ist die insbesondere vom OLG Düsseldorf⁶³ vertretene Aufhebbarkeit einer unanfechtbaren Entscheidung, „wenn ihre Unanfechtbarkeit zu einem anders nicht zu beseitigenden groben prozessualen Unrecht führen würde“.⁶⁴ Hinzu kommen methodische Bedenken gegen die Schaffung eines solchen außerordentlichen Rechtsbehelfs contra legem, schließlich ist (auch) im Übrigen im Strafprozessrecht eine „außerordentlicher Beschwerde wegen greifbarer Gesetzeswidrigkeit“ nicht anerkannt.⁶⁵

Ebenso angreifbar ist das Vorgehen des OLG Karlsruhe,⁶⁶ welches dann, „wenn das Verfahren vor dem Beschwerdegericht an einem schwerwiegenden Mangel [...] leidet, der geeignet wäre, die Verfassungsbeschwerde zu begründen“, eine Gegenvorstellung für zulässig erachtet.

Die neueren Restriktionstendenzen in der Rechtsprechung sind nach alledem, wenn es auch widerstrebt, im Ergebnis methodisch belastbar. Es bleibt sodann dem in seinen Grundrechten Verletzten – wie der nachkonstitutionelle Gesetzgeber, der § 310 Abs. 2 StPO beibehalten hat, offenbar in Kauf nimmt – nur die Verfassungsbeschwerde.⁶⁷ Freilich handelt es sich dabei um ein selbst verfahrensökonomisch geprägtes Verfahren mit hohen Anforderungen an die Zulässigkeit, einem wenig rechtssicheren Annahmeverfahren (§§ 93a ff. BVerfGG) und statistisch kaum existenten Erfolgsaussichten.⁶⁸

⁵⁹ Siehe oben 2.

⁶⁰ Vgl. obige Nachweise, am umfassendsten ausgearbeitet wohl von *Frisch* (Fn. 2), § 310 Rn. 7 ff.; ausdrücklich abgelehnt von OLG Frankfurt NStZ-RR 2012, 54 (55).

⁶¹ Rigoros über den jeweiligen Entscheidungsgegenstand in der Begründung hinausweisend aber BayObLGSt 1955, 1 („§ 310 Abs. 2 StPO sieht eine Instanzenbeschränkung vor, die absolut wirksam ist, d.h. ohne Rücksicht darauf, ob eine Beschwerdeentscheidung mit Rechtsfehlern behaftet ist oder unter Verstößen gegen das Verfahrensrecht zustande gekommen ist [...]“) und KG JR 1962, 311 („Die Vorschrift des § 310 Abs. 2 StPO enthält vielmehr eine absolut wirkende Rechtszugbeschränkung, die nicht davon abhängig ist, an welchen Rechtsfehlern die Beschwerdeentscheidung leidet und unter welchen Verfahrensverstößen sie zustande gekommen ist.“).

⁶² Siehe oben I.

⁶³ OLG Düsseldorf NStZ 1982, 395.

⁶⁴ So der Leitsatz der Entscheidung; vgl. auch *Frisch* (Fn. 2), Vor § 304 Rn. 26; zweifelnd *Rieß*, NStZ 1985, 474 in seiner Anmerkung zu OLG Oldenburg NJW 1985, 2658 = NStZ 1985, 473; vgl. auch *Cornelius* (Fn. 1), S. 42 f.

⁶⁵ Vgl. *Meyer-Goßner/Schmitt* (Fn. 11), § 304 Rn. 4a; *Pfeiffer* (Fn. 16), § 304 Rn. 6; *Matt* (Fn. 2), Vor § 304 Rn. 32 ff.; BGHSt 45, 37 = NJW 1999, 2290 = NStZ 1999, 414; OLG Jena, Beschl. v. 13.4.2010 – 1 Ws 108/10; OLG Frankfurt NStZ-RR 2012, 54; OLG Jena NStZ-RR 2016, 19.

⁶⁶ OLG Karlsruhe NStZ-RR 2002, 45 = StV 2002, 59.

⁶⁷ Vgl. auch OLG Düsseldorf NJW 1991, 2434: „Zur Überprüfung einer an sich nicht mehr anfechtbaren Entscheidung unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten ist vielmehr allein das BVerfG berufen.“; ablehnend OLG Karlsruhe NStZ-RR 2002, 45 = StV 2002, 59; siehe ferner KG JR 1962, 311.

⁶⁸ Zum Ganzen *Jahn/Krehl/Löffelmann/Güntge*, Die Verfassungsbeschwerde in Strafsachen, 2011 (zu den Erfolgsaussichten Rn. 4, zum Annahmeverfahren Rn. 40 ff., zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen Rn. 57 ff.).

5. Folgerungen *de lege ferenda*?

Wenn statt weiterer Beschwerde eine Verfassungsbeschwerde einzulegen ist und eingelegt wird, relativiert sich die Ressourcenersparnis in einer Weise, die der Reichsgesetzgeber nicht antizipieren konnte. In Ansehung des heutigen rechtsstaatlichen und grundrechtlichen Standes der Gesellschaft muss die rigorose Fassung des § 310 Abs. 2 StPO Befremden auslösen,⁶⁹ erst recht, wenn man die zahlreichen mehr oder weniger anerkannten Ausnahmen im Hinterkopf hat.⁷⁰ Die Norm bildet daher erstens kaum die Rechtswirklichkeit der h.M. ab, zweitens gebiert sie für Rechtsunsicherheit sorgende Detailkontroversen (verschärft dadurch, dass ein Betroffener angesichts der Frist für die Einlegung einer Verfassungsbeschwerde einerseits und des Zulässigkeitserfordernisses der Rechtswegerschöpfung andererseits bei Zweifeln bezüglich der Statthaftigkeit des Rechtsmittels vor einem Dilemma stehen kann), drittens führt die divergierende Behandlung von Zuständigkeitsmängeln und sonstigen formellen sowie materiell-rechtlichen Fehlern des Beschwerdegerichts zu wenig konsistenten und (auch verfassungsrechtlich) wenig stimmigen Ergebnissen.

Gewiss ist nicht zu erwarten, dass der Gesetzgeber eine ressourcenverbrauchende gänzliche Erweiterung des Instanzenzugs (freilich ggf. teilkompensiert durch wohl geringere Inanspruchnahme des BVerfG) im Wege einer Neufassung des § 310 StPO in Erwägung ziehen wird. Eine gewisse Abhilfe schüfe es freilich, wenn der Katalog des § 310 Abs. 1 StPO – wie zuletzt in § 310 Abs. 1 Nr. 3 StPO – um weitere Eingriffe erweitert würde, z.B. im Hinblick auf körperliche Untersuchungen, Durchsuchungen und Beschlagnahmen (evtl. unter Einfügung einer Bagatellgrenze), deren Auswirkungen keineswegs immer banal sind. Hierbei könnte man auch diverse sich auf § 310 Abs. 1 StPO beziehende Streitfragen klären. Selbst wenn man die gegenwärtige Rechtslage nach Maßgabe der h.M. weder in die eine noch in die andere Richtung für änderungsbedürftig hielte, böte es sich an, der unübersichtlichen und im Einzelnen umstrittenen Kasuistik durch eine zumindest partielle Klarstellung im Normtext des § 310 Abs. 2 StPO Rechnung zu tragen, eben insbesondere in Bezug auf die vorstehend abgehandelten vielgestaltigen Verstöße gegen Zuständigkeitsvorschriften. Es dürfte verfahrensökonomisch zumutbar sein, darüber hinaus bei Zuständigkeitsmängeln eine weitere Beschwerde im Wege einer Gesetzesänderung stets für statthaft zu erklären (z.B.: „Im Übrigen findet eine weitere Anfechtung der auf eine Beschwerde ergangenen Entscheidungen nicht statt, sofern in beiden Rechtszügen das zuständige Gericht entschieden hat.“), wie dies gewichtige Stimmen in der Literatur bereits – methodisch bedenklich – *de lege lata* vertreten.⁷¹ Natürlich behebt dies dann nicht die vom OLG Jena angeführte Diskrepanz dahingehend, wie der Rechtsschutz gegen (ggf. grob)

materiell bzw. formell fehlerhafte Beschwerdeentscheidungen ausgestaltet ist.

⁶⁹ Anders aber KG JR 1962, 311: „Die Ausschließung der weiteren Beschwerde durch § 310 Abs. 2 StPO unterliegt keinen wie immer gearteten rechtsstaatlichen Bedenken und bedarf daher auch keiner Rechtfertigung.“

⁷⁰ Siehe vor allem oben III. 1.

⁷¹ Siehe oben III. 1. und 2.