

StV

STRAFVERTEIDIGER

REDAKTION

Prof. Dr. Matthias Jahn
RA Prof. Dr. Reinhold Schlothauer
RA Prof. Dr. Hans-Joachim Weider

Beratender Redakteur:
Prof. Dr. Klaus Lüderssen

AUS DEM INHALT

Bundesverfassungsgericht

Verwertbarkeit von Daten auf einer angekauften CD (Liechtenstein)

Bundesgerichtshof

Besorgnis der Befangenheit; Unterrichtungspflicht über Verständigungsgespräche außerhalb der Hauptverhandlung

Bindungswirkung informeller oder rechtswidriger Absprachen

Belehrungspflicht nach § 257c Abs. 5 StPO; Hinweis auf Verständigung im Urteil

Beweiskraft des Protokolls bei Verständigung; Anforderungen an Vortrag bei Geltendmachung der Unwirksamkeit eines Rechtsmittelverzichts

Strafklageverbrauch bei Geldfälschung

Beiseiteschaffen von Vermögensbestandteilen bei Bankrott

Oberlandesgerichte

Düsseldorf

Verwertungsverbot für ein im Rahmen einer Verständigung erklärtes Geständnis nach Berufung der StA

Entpflichtung wegen Untätigkeit

Celle

Beweisverwertungsverbot für Ergebnisse einer ohne richterliche Anordnung durchgeführten Blutentnahme

Stuttgart

Benachrichtigung des Verteidigers von Bewährungswiderruf und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand
Bockemühl

München

Wiedereinsetzung bei unterbliebener Benachrichtigung des Verteidigers über Bewährungswiderruf
Bockemühl

Hamburg

Besitz kinderpornographischer Schriften bei automatischer Abspeicherung im Internet-Cache
Brodowski

Landgericht

Berlin

Verwertungsverbot bei rechtswidriger Durchsuchung

Aufsätze

Gerson Trüg

Steuerdaten-CDs und die Verwertung im Strafprozess

Arthur Kreuzer

Neuordnung der Sicherungsverwahrung: Fragmentarisch und fragwürdig trotz sinnvoller Ansätze

Zeitschriften

Heft 2
Februar 2011
Seiten 65 - 132
31. Jahrgang
Art.-Nr. 07764101

2



Carl Heymanns Verlag

Benachrichtigung des Verteidigers von Bewährungswiderruf und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

StPO §§ 145a Abs. 3 S. 2, 44, 310; StGB § 56f

Erhält der Verteidiger entgegen § 145a Abs. 3 Satz 2 Halbsatz StPO keine Abschrift der Entscheidung, ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, sofern die Nichteinhaltung der Frist darauf beruht, dass der Verteidiger vom Inhalt der Entscheidung keine Kenntnis nehmen konnte. (amtl. Leitsatz)

OLG Stuttgart, Beschl. v. 13.07.2009 – 4 Ws 127/09

Aus den Gründen: I. Das *AG Calw* verurteilte den Bf. am 19.03.2008 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 10 M., deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde. Im Bewährungsbeschluss wurde ihm u.a. auferlegt, 100 Stunden gemeinnützige Arbeit zu leisten. Mit Beschl. v. 11.09.2008, dem Bf. mit Rechtsmittelbelehrung zugestellt am 19.09.2008, widerrief das *AG Calw* die Strafaussetzung zur Bewährung. Am 11.11.2009 legte sein Verteidiger, der den Bf. bereits im Strafverfahren verteidigt hatte und dessen Vollmacht sich bei den Akten befindet, gegen den Widerrufsbeschluss (sofortige) Beschwerde ein. Am 12.12.2008 erhielt er Akteneinsicht und beantragte am 18.12.2008 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde. Zur Begründung trägt er vor, dass ihm der Widerrufsbeschluss entgegen § 145a Abs. 3 Satz 2 StPO nicht mitgeteilt worden sei. Sein Mandant habe ihn zwar am 22.09.2008 telefonisch über einen Widerruf informiert, auf seine Frage aber angegeben, der Beschluss enthalte keine Rechtsmittelbelehrung. Er sei deshalb davon ausgegangen, dass es sich nur um die Androhung des Widerrufs gehandelt, zumindest aber eine Rechtsmittelfrist nicht zu laufen begonnen habe.

II. Die sofortige Beschwerde ist zulässig (§ 46 Abs. 3 StPO), insbes. rechtzeitig eingelegt, und auch begründet.

Zwar ist die an den Verurteilten bewirkte Zustellung des Beschl. v. 11.09.2008 wirksam. Sie setzt die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde auch dann in Lauf, wenn der Verteidiger entgegen § 145a Abs. 3 Satz 2 StPO davon weder unterrichtet wurde, noch eine Abschrift des Beschlusses erhalten hat, weil diese Norm lediglich eine Ordnungsvorschrift ist (vgl. *BVerfG* NJW 2002, 1640; *KK-Laufhütte*, StPO, 6. Aufl., § 145a Rn. 6; *Meyer-Gofßner*, StPO, 51. Aufl., § 145a Rn. 14).

Das Unterbleiben der Benachrichtigung des Verteidigers begründet jedoch regelmäßig die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, da die Beteiligten in einem Strafverfahren darauf vertrauen dürfen, dass das Gericht § 145a Abs. 3 StPO beachtet. Die h.M. sieht als ratio legis die Sicherstellung der Fristenkontrolle durch den Verteidiger an (vgl. *OLG*

Stuttgart, Beschl. v. 30.12.2008 – 2 Ws 363/08 – [Juris]; OLG Hamm, Beschl. v. 08.05.2007 – 4 Ws 210/07 – [Juris]; KG, Beschl. v. 03.05.2006 – 5 Ws 233/06 – [Juris]; LG Zweibrücken NZV 2007, 431; Meyer-Göfner a.a.O. § 145a Rn. 14, § 44 Rn. 17; KK-Laufhütte a.a.O. § 145a Rn. 6). Der Verurteilte solle sich darauf verlassen können, dass (auch) sein Verteidiger von der Zustellung Kenntnis erhält, der sich dann ohne Rückfrage danach richten und seine Interessen wahrnehmen kann (KG StV 2003, 343; KK-Laufhütte, a.a.O.).

Es kann dahinstehen, ob diese Auslegung der gesetzgeberischen Intention zutreffend ist. Zweifel mögen bestehen, weil der Verteidiger nur von der Anordnung der Zustellung und nicht von deren Ausführung unterrichtet wird. Er kann deshalb den Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses nicht bestimmen und ist daher ohne Rücksprache mit seinem Mandanten nicht in der Lage, selbständig Rechtsmittelfristen zu überwachen. Unabhängig hiervon dient die in § 145a Abs. 3 Satz 2 2. Halbsatz StPO angeordnete Übersendung einer Abschrift der Entscheidung dazu, den Verteidiger vom genauen Inhalt der Entscheidung in Kenntnis zu setzen.

Die Bewilligung von Wiedereinsetzung in eine Rechtsmittelfrist hängt davon ab, ob dem Verurteilten – unabhängig von der unterbliebenen Benachrichtigung seines Verteidigers – ein Verschulden i.S.v. § 44 StPO trifft, er also Anlass gehabt hätte, für die Einhaltung der Frist selbst Sorge zu tragen. Bei einer Rechtsmittelinlegungsfrist kann zwar der Bf. grundsätzlich nicht davon ausgehen, sein Verteidiger werde von sich aus Rechtsmittel einlegen. Er ist vielmehr gehalten, vorsorglich, jedenfalls aber nach Erhalt der Entscheidung seinen Verteidiger mit der Einlegung eines Rechtsmittels zu beauftragen, wenn er sichergehen will, dass dieser für ihn fristgemäß Rechtsmittel einlegen wird (vgl. OLG Nürnberg NStZ-RR 1999, 114; Meyer-Göfner a.a.O. § 44 Rn. 17).

Vorliegend hat der Bf. am 22.09.2008 seinen Verteidiger über den Widerrufsbeschluss informiert, ihm jedoch – fälschlicherweise – mitgeteilt, der Beschluss enthalte keine Rechtsmittelbelehrung. Hieraus kann bereits der Schluss gezogen werden, dass er sich gegen einen Widerruf wenden wollte. Letztlich hat jedoch der Verteidiger wegen des angeblichen Fehlens einer Rechtsmittelbelehrung den unzutreffenden Schluss gezogen, derzeit unmittelbar noch nichts unternehmen zu müssen. Es liegt durch die fehlerhafte Information seines Verteidigers daher zwar auch – wie das LG zutreffend ausführt – ein Verschulden des Bf. vor. Gerade diese Fehlerquelle soll jedoch durch die gem. § 145a Abs. 3 Satz 2 2. Halbsatz StPO angeordnete Übersendung einer Abschrift der Entscheidung verhindert werden.

Da somit das Unterbleiben der Benachrichtigung an den Verteidiger, mithin ein Verschulden der Justizbehörden, zumindest mitursächlich für die Versäumung der Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde war, war dem Bf. gem. §§ 44, 45 StPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in die Versäumung der Rechtsmittelfrist zu gewähren.

Da die Verwerfung der sofortigen Beschwerde gegen den Widerrufsbeschl. des AG Calw v. 11.09.2008 durch die Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegenstandslos ist, wird das LG das Vorbringen des Bf. hinsicht-

lich des Bewährungswiderrufs sachlich zu prüfen und bescheiden zu haben.

Mitgeteilt vom 4. Strafsenat des OLG Stuttgart.

Anm. d. Red.: Siehe dazu die Anmerkung von Bockemühl im Anschluss an die folgende Entscheidung des OLG München.

Wiedereinsetzung bei unterbliebener Benachrichtigung des Verteidigers über Bewährungswiderruf

StPO §§ 145a Abs. 3 S. 2, 44

Das Unterbleiben der Benachrichtigung des Verteidigers begründet die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht, solange der Verteidiger im Rahmen des Bewährungsverfahrens seine Bevollmächtigung durch den verurteilten nicht gegenüber dem Gericht angezeigt hat. (amtl. Leitsatz)

OLG München, Beschl. v. 26.03.2009 – 2 Ws 229/09

Aus den Gründen: Gegen den nunmehr Verurteilten Dr. L. erging am 17.02.2006 Urte. des AG München, in dem der damalige Angekl. wegen 4 tateinheitlicher Fälle des versuchten Betrugs zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 10 M. unter Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt worden ist.

Die hiergegen eingelegte Berufung nahm der Angekl. in der Hauptverhandlung des LG München II am 14.03.2007 nach Rücksprache mit seinen beiden in der Hauptverhandlung anwesenden Verteidigern zurück, so dass das Urte. des AG, nachdem auch die StA die von ihr eingelegte Berufung zurückgenommen hatte, seit diesem Tage rechtskräftig ist.

Mit Schriftsatz eines anderen Verteidigers – RA Dr. S. – an das LG München I v. 21.03.2007, eingegangen bei den Justizbehörden am 22.03.2007, zeigte RA Dr. S. die anwaltliche Vertretung des Verurteilten Dr. L. unter Beigabe einer beglaubigten Vollmacht an. Er legte gleichzeitig Rechtsmittel gegen sämtliche ergangene Entscheidungen und Maßnahmen des Gerichts ein.

Die Vollmacht war bezeichnet mit »Strafverfahren wegen des Verdachts des versuchten Betrugs« LG München I, Az: 24 Ns 252 Js 230643/03. Sowohl dieses Rechtsmittel als auch weitere Beschwerden und Eingaben – auf welche es vorliegend jedoch nicht ankommt – wurden jeweils verworfen.

Nachdem der Verurteilte die Auflagen des Bewährungsbeschl. nicht erfüllt hatte, wurde ihm der Widerrufsbeschl. der StA am 09.06.2008 und die Ladung zur Anhörung am 03.07.2008 jeweils unter der Adresse ... Tü.-str ... zugestellt. Gleiches gilt für den Widerrufsbeschl. des AG München v. 06.08.2008, zugestellt am 08.08.2008. Erst bei Ladung zum Strafantritt ging ein Schriftsatz von RA Dr. S. v. 22.10.2008 ein, in dem dieser die anwaltliche Vertretung des Betroffenen Dr. I. anzeigte, um Akteneinsicht bat, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragte und gleichzeitig sofortige Beschwerde gegen den Widerrufsbeschl. v. 06.08.2008 einlegte.

Mit Beschl. des LG München I v. 28.01.2009 wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung als unbegründet, die sofortige Beschwerde gegen den Widerrufsbeschl. des AG München als unzulässig verworfen.

Hiergegen legte RA Dr. S. mit Schriftsatz v. 06.02.2009, eingegangen am gleichen Tage bei Gericht, »Beschwerde« ein.

Die als sofortige Beschwerde zu behandelnde Beschwerde war gem. §§ 46 Abs. 3, 306 Abs. 1, 311 Abs. 2 StPO zulässig, in der Sache jedoch unbegründet.

Der Widerrufsbeschluss des *AG München* v. 06.08.2008 wurde dem Verurteilten am 08.08.2008 rechtswirksam unter der Anschrift Tü.-str. ... zugestellt (...)

Das *AG München* konnte aufgrund der von RA Dr. S. dem *LG München* I vorgelegten Vollmacht, in der diese ausdrücklich wegen »Strafverfahren wegen des Verdachts des versuchten Betrugs« *LG München I* (Az: 24 Ns 252 Js 230643/03) ausgestellt worden war, davon ausgehen, dass RA Dr. S. lediglich im Zuge des Strafverfahrens, nicht jedoch auch als Verteidiger während der Dauer der Bewährungszeit, bestellt worden ist. (...)

Eine Mitteilung an RA Dr. S. ist demnach nicht erforderlich gewesen.

Selbst für den Fall, dass die Bevollmächtigung von RA Dr. S. über den rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens für die Dauer der Bewährungszeit – wofür jedoch sämtliche Anhaltspunkte fehlen – erfolgt sein sollte, ist die Zustellung des Widerrufsbeschlusses an den Verurteilten wirksam erfolgt, die unterlassene Mitteilung an den Verteidiger entgegen § 145 Abs. 3 Satz 2 StPO vermag eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht zu begründen.

Nach st. Rspr. des *BayObLG* (Beschl. v. 15.12.1981 – 1 ObOWi 501/81 und Beschl. v. 28.07.1992 – 2 ObOWi 198/92) begründet das Unterlassen der Beschlusszustellung an den Verteidiger keinen Wiedereinsetzungsgrund:

Die Wirksamkeit der Zustellung an den Verurteilten hängt nicht davon ab, ob der Verteidiger hiervon gem. § 145a Abs. 3 Satz 2 StPO unterrichtet worden ist.

Die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann dem Verurteilten nicht gewährt werden, da weder dargetan noch glaubhaft gemacht worden ist, dass er ohne Verschulden gehindert war, die Einlegungsfrist von 1 Woche einzuhalten. Der Umstand, dass der Beschl. nur dem Verurteilten zugestellt und der Verteidiger hiervon gem. § 145a Abs. 3 Satz 2 StPO nicht unterrichtet worden ist, rechtfertigt für sich allein keine Wiedereinsetzung. Vorliegend hat es der Verurteilte trotz der ihm mit der Beschlusszustellung erteilten Rechtsmittelbelehrung unterlassen, seinen Verteidiger von der Beschlusszustellung zu unterrichten und den Verteidiger mit der Einlegung der sofortigen Beschwerde zu beauftragen. Er hat sich somit trotz gegebenen Anlasses nicht zu reichend um die Verfolgung seiner Interessen gekümmert, was ihm als Verschulden i.S.d. § 44 StPO anzurechnen ist.

Der vorliegende Fall ist nicht damit vergleichbar, wonach Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Begründungsfrist gewährt werden wird, wenn nach Einlegung des Rechtsmittels durch den Verteidiger die Entscheidung nur dem Betroffenen zugestellt worden und die Benachrichtigung des Verteidigers unterblieben ist. Nur in einem solchen Fall dürfte der Betroffene darauf vertrauen, dass der Verteidiger, der bereits ein Rechtsmittel eingelegt hat, ohne Zutun des Betroffenen auch die Begründung innerhalb der vorgeschriebenen Frist anfertigen wird. War jedoch, wie im vorliegenden Fall, ein Rechtsmittel mangels Kenntnis des Verteidigers vom Widerrufsverfahren nicht eingelegt und hatte der Verurteilte den Auftrag hierzu nicht erteilt, befand er sich auch nicht in einer Lage, in der er darauf vertrauen durfte, der Verteidiger würde von sich aus das in Betracht kommende Rechtsmittel rechtzeitig einlegen. Es handelt sich somit um eine Versäumung der Einlegungsfrist, welche ausschließlich der Verurteilte zu vertreten

hat. Er kann nämlich nicht davon ausgehen, dass sein Verteidiger von sich aus, selbst wenn er von einer Entscheidung des Gerichts Kenntnis erlangen sollte, Rechtsmittel einlegen wird. Der Verurteilte wäre demnach in diesem Fall auch dann, wenn er hätte darauf vertrauen dürfen, dass der Verteidiger vom Gericht über die Entscheidung unterrichtet worden wäre, gehalten gewesen, sich mit seinem Verteidiger in Verbindung zu setzen und ihm einen Auftrag zur Rechtsmitteleinlegung zu erteilen. Dies hat der Verurteilte unterlassen, so dass ihn an der Versäumung der Einlegungsfrist eine Gewährung von Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausschließendes Verschulden trifft (bereits auch *BayObLG* v. 08.09.1981 – 2 ObOWi 341/81).

Mitgeteilt von VRiOLG *Walter Weitmann*, München.

»Die deutsche Strafprozessordnung liest sich im Großen und Ganzen wie die Lieferverträge, die sich bei uns eingebürgert haben: was auch immer geschieht, geht zu Lasten des Bestellers, und die ausführende Firma haftet für gar nichts.«¹

Anmerkung: Die beiden vorstehenden Entscheidungen der *OLG München*² und *OLG Stuttgart*³ könnten divergierender nicht sein. Während das *OLG Stuttgart* mit der h.M. geht, stellt sich das *OLG München* mit wenig überzeugender Argumentation dieser entgegen. Der Entscheidung des *OLG München* ist eindeutig zu widersprechen.

I. Vordergründig behandeln beide Judikate die Frage der Gewährung von Wiedereinsetzung bei unterbliebener Benachrichtigung des Verteidigers über einen Bewährungswiderruf. Beiden Strafsenaten lagen sofortige Beschwerden eines Verurteilten zur Entscheidung vor, dessen Strafaussetzung zur Bewährung durch Beschluss des jeweiligen *AG* widerrufen worden war, die Frist zur Einlegung des Rechtsmittels allerdings bereits versäumt wurde. In beiden Fällen hatten jeweils die Verteidiger der Verurteilten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bezüglich der Versäumung der Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde gegen den Widerrufsbeschluss eingelegt und gleichzeitig das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde eingelegt. Als Wiedereinsetzungsgrund wurde in beiden Fällen vorgetragen, dass entgegen § 145a Abs. 3 S. 2 StPO eine Zustellung des Widerrufsbeschlusses lediglich an den Verurteilten, jedoch nicht an den Verteidiger erfolgt sei. Das *OLG München* verneinte einen Grund für die Wiedereinsetzung während das *OLG Stuttgart* die Wiedereinsetzung gewährte.

II. Die Uneinigkeit der beiden *Senate* bei der Auslegung des § 145a Abs. 3 S. 2 StPO liegt letztendlich in unterschiedlichen Positionen zur zeitlichen Reichweite der Verteidigerbestellung⁴ begründet.

1. Will man sich der Problematik nähern, lohnt ein Blick auf die ratio legis des § 145a StPO. Der RStPO war eine Regelung, wie sie in § 145a StPO vorliegt, fremd. *Eberhard Schmidt* schrieb noch im Jahre 1957, dass der Angeklagte primärer Zustellungsadressat der Strafverfolgungsbehörden ist.⁵ Dem lag noch die Auffassung des *RG* zugrunde, dass

1 *Kurt Tucholsky*, Deutsche Richter, 1927.

2 *OLG München* (2. Senat), Beschl. v. 26.03.2009 = StV 2011, 86.

3 *OLG Stuttgart* (4. Senat), Beschl. v. 13.07.2009 = StV 2011, 85.

4 »Bestellung« ist an dieser Stelle nicht nur auf die Pflichtverteidigerbestellung beschränkt, sondern umfasst sowohl den Pflicht- als auch den Wahlverteidiger.

5 Lehrkommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Teil II, 1957, § 37 Rn. 15.

selbst eine Ermächtigung des Verteidigers zur Empfangnahme der Urteilsaufbereitung durch den Mandanten rechtsunwirksam sei.⁶ Zur Vereinfachung des Zustellungswesens – auch gegen den Willen des Beschuldigten⁷ – statuiert § 145a StPO eine gesetzliche Zustellungsvollmacht für den Wahl- und den Pflichtverteidiger.⁸ Die Regelung des § 145a StPO gelangte im Jahr 1964 in die Strafprozessordnung⁹ und wurde im Jahr 1987 durch das Strafverfahrensänderungsgesetz 1987¹⁰ einmalig geändert. Die Vorschrift soll zum einen sicherstellen, dass eine ordnungsgemäße Zustellung von Entscheidungen und sonstigen Schriftstücken gewährleistet ist. Hierzu dient die in Abs. 1 normierte gesetzliche Zustellungsvollmacht.¹¹ Auf der anderen Seite soll der Verteidiger in die Lage versetzt werden – entsprechend seiner Beistandsfunktion – den Mandanten adäquat zu verteidigen indem er die hierfür erforderlichen Informationen erhält.¹² Die Vorschrift ist damit Ausdruck prozessualer Fürsorgepflicht des Gerichts.¹³ Sie setzt die Verpflichtungen des Gerichts und der Strafverfolgungsbehörden aus dem Rechtsstaatsprinzip und aus dem Recht auf ein faires Verfahren um.¹⁴ § 145a StPO statuiert mithin auf der einen Seite das *Recht* Zustellungen von Entscheidungen mit rechtlicher Wirkung vorzunehmen, aber zudem die *Verpflichtung* zur Information des Verteidigers. Gerade diese beiden Seiten sind Seiten der ein und derselben Medaille und ratio des § 145a StPO. Viel zu oft gerät aber gerade die »zweite Seite« in Vergessenheit!

2. Liegen die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 145a StPO vor, so ist »die Medaille nur als Ganzes zu haben«. Selbst wenn die Zustellung an den Beschuldigten erfolgt ist, so ist der Verteidiger zu informieren. Die Strafverfolgungsbehörden haben – wollen sie ihrer Verpflichtung aus § 145a Abs. 3 S. 2 StPO gerecht werden – keine Wahl.¹⁵ Der Gesetzgeber wollte mit Schaffung der Vorschrift des § 145a StPO erreichen, dass grundsätzlich an den Verteidiger zugestellt wird.¹⁶ Die Zustellungsvollmacht nach § 145a Abs. 1 StPO erfordert ein wirksames, aktenkundiges Verteidigungsverhältnis.¹⁷ Hinsichtlich der Aktenkundigkeit des Verteidigungsverhältnisses ist zwischen Wahl- und Pflichtverteidigung zu unterscheiden.

Die Verteidigereigenschaft des Pflichtverteidigers ist durch die Bestellung gem. § 141 StPO in jedem Fall aktenkundig,¹⁸ während der Wahlverteidiger erst dann unter die Zustellungsfiktion des § 145a StPO fällt, wenn die Bevollmächtigung durch den Beschuldigten schriftlich oder mündlich aktenkundig ist.¹⁹ Die Vorlage der Vollmacht im Original oder Kopie zur Akte ist in jedem Fall ausreichend.²⁰ Nachdem allerdings das Gesetz für eine wirksame Verteidigerbevollmächtigung keine schriftliche Vollmacht verlangt, kann die Aktenkundigkeit i. S. v. § 145a Abs. 1 StPO auch darin bestehen, dass die Bevollmächtigung durch den Beschuldigten zu Protokoll in der Hauptverhandlung erklärt wird.²¹ Die Zustellungsermächtigung des Verteidigers besteht – unabhängig vom Willen des Beschuldigten – fort, solange ein nach außen wirksames Verteidigungsverhältnis besteht.²² Erst wenn der *Wahlverteidiger* oder der Beschuldigte die Beendigung des Mandates gegenüber den Strafverfolgungsbehörden angezeigt hat und das Erlöschen des Verteidigungsverhältnisses »zur Akte gelangt ist«, erlischt auch die Zustellungsfiktion des § 145a StPO.²³ Die Ermächtigung des Pflichtverteidigers gem. § 145a StPO fällt

mit der Dauer der Bestellung zusammen.²⁴ Unstreitig endet die Bestellung des Pflichtverteidigers mit der Aufhebung der Bestellung.²⁵ Unterbleibt eine ausdrückliche Aufhebung der Bestellung, so herrscht Uneinigkeit, ob die Bestellung und damit auch die Zustellungsfiktion mit rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens automatisch endet.²⁶

III. Sind diese Grundlagen gelegt, so kann die Argumentation in der Entscheidung des 2. Strafsenats des *OLG München* keinen Bestand haben. Der Verteidiger hatte sich im Strafverfahren durch Vorlage einer beglaubigten Vollmacht legitimiert. Die damit aktenkundige Verteidigereigenschaft bestand auch unabhängig von der Bezeichnung des Aktenzeichens. Die Argumentation des *Senats*, dass nämlich die Bevollmächtigung durch die Nennung des »Ns«-Aktenzeichens lediglich für das Strafverfahren galt, wirkt nicht nur semantisch, sondern verkennt eben die Reichweite des § 145a StPO. Solange die Bevollmächtigung aktenkundig gemacht worden ist, gilt nicht nur die Zustellungsermächtigung des § 145a Abs. 1 StPO, sondern auch – quasi als Kehrseite der Medaille – die Verpflichtung des § 145a Abs. 3 S. 2 StPO für die Strafverfolgungsbehörden. Nach-

6 RGSt 19, 390.

7 Vgl. BayObLGSt 69, 110; sie soll nach OLG Dresden NSStZ-RR 2005, 244 auch nicht durch Verteidigervollmacht abdingbar sein.

8 Vgl. nur *Meyer-Gofner*, 52. Aufl. 2009, § 145a Rn. 2.

9 Gesetz zur Änderung der StPO und des GVG (StPÄG) v. 19.12.1964, BGBl. I, S. 1067; vgl. zur Gesetzgebungsgeschichte *Schnarr* NSStZ 1997, 15.

10 v. 27.01.1987, BGBl. I, S. 475.

11 *LR/Lüderssen/Jahn*, 26. Aufl. 2007, § 145a Rn. 1; *AnwK-StPO/Krekel/Werner*, 2007, § 145a Rn. 1.

12 *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 1; *KK/Laufhütte*, 6. Aufl. 2008, § 145a Rn. 1.

13 BVerfG NJW 2002, 1640; BGH NSStZ-RR 2006, 211 = StV 2006, 283; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 1; *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 13.

14 Vgl. *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 13 i.V.m. Einl. Rn. 155 f.

15 Zu scheiden von dieser Frage ist allerdings diejenige, wer das Risiko trägt, dass die Benachrichtigung den Verteidiger auch erreicht; vgl. hierzu OLG Nürnberg NSStZ-RR 1999, 114 f.

16 SK-StPO/*Woblers*, Stand: 64. Lfg. 10/2009, § 145a Rn. 6; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 3. Allerdings soll keinerlei Rechtspflicht bestehen, Zustellungen für den Beschuldigten an den Verteidiger zu bewirken, BayObLG StV 2000, 407; *AnwK-StPO/Krekel/Werner* (Fn. 11), § 145a Rn. 3; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 3; SK-StPO/*Woblers* (Fn. 16).

17 *KK/Laufhütte* (Fn. 12), § 145a Rn. 2; *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 3; *Schnarr* NSStZ 1997, 15 (16).

18 *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 4; *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 7; SK-StPO/*Woblers* (Fn. 16), § 145a Rn. 11; *Schnarr* NSStZ 1997, 15 (16).

19 BayObLGSt 1971, 229; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 4.

20 *AK/Stern*, 1992, § 145a Rn. 4; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 4; SK-StPO/*Woblers* (Fn. 16), § 145a Rn. 7.

21 BayObLGSt 1975, 150; *AK/Stern* (Fn. 20), § 145a Rn. 6; *KK/Laufhütte* (Fn. 12), § 145a Rn. 1; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 4; *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 9; FA-Strafrecht/*Bockemühl*, 2. Teil 1. Kap. Rn. 13; *Schnarr* NSStZ 1997, 15 (16).

22 *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 6.

23 *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 6; *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 11; SK-StPO/*Woblers* (Fn. 16), § 145a Rn. 9. *Schnarr* NSStZ 1997, 15 (16) betont, dass das Fortbestehen der Zustellungsermächtigung bis zur Anzeige des Erlöschens der Bevollmächtigung der Rechtssicherheit dient.

24 *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 6.

25 *AK/Stern* (Fn. 20), § 145a Rn. 11; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 6; *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 11; SK-StPO/*Woblers* (Fn. 16), § 145a Rn. 11.

26 So *KK/Laufhütte* (Fn. 12), § 145a Rn. 2, § 141 Rn. 10; *LR/Lüderssen/Jahn* (Fn. 11), § 145a Rn. 6; a.A. *Meyer-Gofner* (Fn. 8), § 145a Rn. 11: Die Zustellungsvollmacht soll ohne Rücknahme der Beordnung auch über den rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens im Wiederaufnahmeverfahren fortbestehen.

dem ein Erlöschen des Verteidigungsverhältnisses nicht aktenkundig war, bestand das Verteidigungsverhältnis fort.²⁷ Der *Senat* wäre gut beraten gewesen, wenn er nicht nur auf eine Rechtsprechung des *BayObLG*²⁸ rekurriert hätte, sondern die des *BGH*²⁹, der anderen *OLG*³⁰ und die einhellige Kommentarliteratur³¹ zu Rate gezogen hätte. Dabei hätte sich – insbesondere bei Kenntnisnahme der Entscheidung des *BGH* – für den *Senat* eine andere Haltung aufgedrängt. Der *BGH* hatte die Mitteilungspflicht des § 145a Abs. 3 S. 1 StPO zwar als Ordnungsvorschrift eingeordnet und herausgestellt, dass ein Verstoß hiergegen die Wirksamkeit der Zustellung nicht berührt; allerdings ein Unterbleiben der Benachrichtigung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen kann. Erst recht hat dieses für den Fall der unterbliebenen Mitteilung an den Verteidiger gem. § 145a Abs. 3 S. 2 StPO zu gelten.

IV. Das *OLG Stuttgart* hat in seiner Entscheidung zu Recht das Unterbleiben der Benachrichtigung des Verteidigers als einen die Wiedereinsetzung begründenden Umstand angesehen. Der *Senat* hat den Vertrauensschutz ins Feld geführt. Die Beteiligten im Verfahren durften darauf vertrauen, dass durch die Strafverfolgungsbehörden auch die Ordnungsvorschrift des § 145a Abs. 3 StPO eingehalten würde. Schließlich sei die *Sicherstellung der Fristenkontrolle durch den Verteidiger* auch ratio legis der Vorschrift des § 145a Abs. 3 StPO. Dem ist nichts mehr hinzuzufügen.

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht
Dr. Jan Bockemühl, Regensburg.