

# §§ 151-332

2. Auflage 2024  
ISBN 978-3-406-76772-2  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Aus diesem Grund sind auch die in Rspr. und Lit. benannten zahlreichen Abstufungen zur Bestimmung des Grades der Prognoseänderung für einen Wiederaufnahmegrund<sup>166</sup> iE wenig hilfreich, da sich an der fehlenden Tatsachengrundlage nichts ändert und sie rein begrifflich einen konturenlosen Bewertungsmaßstab durch einen anderen ersetzen.

Die Situation, in der das Gericht, das über die Einstellung entschieden hat und nun auch über die Wiederaufnahme zu befinden hat, ist nach Abschluss des Bezugsverfahrens die, die dem § 154 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 entspricht.<sup>167</sup> Das Gesetz eröffnet innerhalb der 3-Monatsfrist eine Neuprüfung des Sanktionsverzichts im aktuellen Verfahren, und zwar unabhängig von den ursprünglichen Prognosen allein auf Basis des § 154 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 Der sachliche Grund,<sup>168</sup> der diese Durchbrechung der materiellen Rechtskraft zulässt, ist die Entscheidung im Bezugsverfahren selbst. Dadurch ist die ursprüngliche Prognose ersetzt, die Tatsachengrundlage hat sich geändert und lässt eine aktuellere Neubewertung von Tat und Täter zu. Dem Vertrauen des Angeschuldigten in die materielle Rechtskraft der ursprünglichen Einstellungsentscheidung wird zum Einen durch die ausgesprochen kurze 3-Monatsfrist hinreichend Rechnung getragen und zum Anderen dadurch, dass die Wiederaufnahme von dem Gericht zu beschließen ist, das auch die damalige Einstellung vorgenommen hat.

Die 3-Monatsfrist läuft ab Rechtskraft der verfahrensbeendenden Entscheidung. 80

Bei Ketteneinstellungen nach § 154 Abs. 2 oder Einstellungen im Hinblick auf mehrere Bezugstaten oder -verfahren läuft sie mit Rechtskraft der letzten Bezugstat.<sup>169</sup> Die Frist bezeichnet den Endzeitpunkt, so dass das Verfahren auch schon vor rechtskräftigem Abschluss des Bezugsverfahrens wieder aufgenommen werden kann.<sup>170</sup>

Hat das Gericht die 3-Monatsfrist ungenutzt verstreichen lassen, entsteht hinsichtlich des Wiederaufnahmerechts gem. Abs. 4 ein Ausschlussgrund.<sup>171</sup> Unter bestimmten Voraussetzungen kommt jedoch die Wiederaufnahme gem. Abs. 3 in Betracht; dies gilt zumindest dann, wenn die Einstellung sowohl nach § 154 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 als nach der 2. Alt. erfolgt ist.<sup>172</sup> 81

**bb) Verfahren.** Für nach Abs. 2 (gerichtlich) eingestellte Taten entsteht (anders als bei Abs. 1) ein von Amts wegen zu beachtendes **Verfahrenshindernis**, so dass es zur Wiedereinbeziehung in ein Verfahren im Gegenzug auch eines **förmlichen gerichtlichen Wiederaufnahmebeschlusses** nach Abs. 5 bedarf.<sup>173</sup> Konkludente Handlungen oder verfahrensleitende Maßnahmen des Vorsitzenden reichen wegen des eindeutigen Wortlauts des Abs. 5 nicht aus.<sup>174</sup> Maßnahmen der Beweissicherung durch das Gericht sind ebenfalls keine förmliche Wiederaufnahme, sind aber jederzeit möglich. 82

Das zuständige Gericht entscheidet nach pflichtgemäßem Ermessen über die Wiederaufnahme von Amts wegen.<sup>175</sup> Zuständig ist das Gericht, das den Einstellungsbeschluss erlassen hat.<sup>176</sup> Bei Beschlussfassung in der Hauptverhandlung wirken die Schöffen mit.<sup>177</sup> 83

<sup>166</sup> OLG Celle 4.4.1984 – 1 Ss 117/84, NStZ 1985, 218 (219) „wichtiger Grund“; Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 80 mwN.

<sup>167</sup> Vgl. → Rn. 32 ff.

<sup>168</sup> Vgl. BGHSt 37, 10 (13); 54, 1 = NJW 2009, 2548 (2550).

<sup>169</sup> Diemer in KK-StPO Rn. 31; Krehl in HK-GS Rn. 18; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 23.

<sup>170</sup> BayObLGSt 13, 137; OLG Celle 4.4.1984 – 1 Ss 117/84, NStZ 1985, 218 (219); Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 23; Weßlau in SK-StPO Rn. 43; Plöd in KMR-StPO Rn. 22.

<sup>171</sup> – Prozesshindernis des Strafklageverbrauchs – Weßlau in SK-StPO Rn. 43; Diemer in KK-StPO Rn. 31; Plöd in KMR-StPO Rn. 22.

<sup>172</sup> KG JR 1959, 472.

<sup>173</sup> RGSt 59, 56; BGHSt 54, 1 Rn. 14; 36, 363; 30, 198; BGH NStZ 2007, 476; OLG Frankfurt a. M. 9.11.1987 – 3 Ws 1026/87, NStZ 1988, 329.

<sup>174</sup> BGHSt 54, 1 Rn. 14; BGH NStZ-RR 2007, 83; BayObLG 24.3.1992 – RReg. 4 St 159/91, NStZ 1992, 403 (nur als obiter dictum); OLG Schleswig SchlHA 1990, 117; vgl. OLG Celle 4.4.1984 – 1 Ss 117/84, NStZ 1985, 218 (219) (Anberaumung einer Hauptverhandlung), sowie im Anschluss Anmerkung Schoreit 219 f., der eine konkludente Wiederaufnahme ablehnt und zu Recht im Falle der Wiederaufnahme einen schriftlichen niedergelegten Beschlusses verlangt (vgl. § 35 Abs. 2 S. 2); ebenso Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 74.

<sup>175</sup> BGHSt 25, 388 (390); 33, 122.

<sup>176</sup> BGH 21.2.1957 – 4 StR 3/57, bei Dallinger MDR 1973, 192; GA 1981, 36; NStZ-RR 2006, 43.

<sup>177</sup> Vgl. → Rn. 58 zur Rechtsprechung der Besetzung ausserhalb der Hauptverhandlung.

84 Ein Antrag der Staatsanwaltschaft oder deren Zustimmung ist nicht erforderlich.<sup>178</sup> Da sie aber aktenführende Behörde ist, hat sie die Akten dem zuständigen Gericht vorzulegen, damit dieses seiner Prüfungspflicht nachkommen kann.

84a Die Wiederaufnahme kann auch gegen den Willen der Staatsanwaltschaft beschlossen werde. Anders als nach § 154a Abs. 3 S. 2, ist das Gericht („kann“) auch bei einem Antrag der Staatsanwaltschaft nicht zur Wiederaufnahme verpflichtet.<sup>179</sup>

85 Vor der Entscheidung sind die Staatsanwaltschaft (§ 33 Abs. 2) und der Angeklagte (§ 33 Abs. 3) zu hören.<sup>180</sup> Bei Unterlassen gilt § 33a. Die Nebenklage braucht vorher nicht angehört zu werden, da die Fortführung nicht zu ihrem Nachteil ist. Der Wiederaufnahmebeschluss ist den Beteiligten bekannt zu machen – Zustellung ist mangels fristgebundener Anfechtbarkeit nicht erforderlich (§ 35 Abs. 2 S. 3).

86 Fehlt der Wiederaufnahmebeschluss oder hat das sachlich- oder örtlich unzuständige Gericht entschieden, liegt für die Fortführung ein von Amts wegen zu beachtendes Verfahrenshindernis vor,<sup>181</sup> während die bloße Unzuständigkeit des Spruchkörpers hingegen nur auf Verfahrensrüge geprüft wird.<sup>182</sup>

87 Keines Wiederaufnahmebeschlusses bedarf es, wenn das Gericht irrtümlich eine Tat nach § 154 Abs. 2 eingestellt, statt nach § 154a Abs. 2 beschränkt hat und das Verfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen ist. Ansonsten steht der Fortführung des Verfahrens bzgl. dieser Tat – auch der Wiederaufnahme nach § 154 Abs. 3–5 – der Strafklageverbrauch entgegen.

88 Das wiederaufgenommene Verfahren wird an der Stelle fortgesetzt, an der es sich zum Zeitpunkt der Einstellung befunden hat.<sup>183</sup> Eventuell fehlende prozessuale Handlungen (zB Eröffnungsbeschluss) sind nachzuholen.<sup>184</sup> Die **Nebenentscheidungen** im Einstellungsbeschluss werden gegenstandslos (str.) und ggf. durch die neue verfahrensabschließende Entscheidung ersetzt. Zur Klarstellung bietet es sich jedenfalls an, mit der Wiederaufnahme die Nebenentscheidungen des einstellenden Beschlusses aufzuheben.<sup>185</sup>

89 Die in Abs. 3 und 4 normierten Wiederaufnahmevoraussetzungen betreffen nur die Seite der Bezugssanktion und beschränken nur insoweit die Wiederaufnahme, als sie hier eine abschließende Regelung über die Zulässigkeit der Wiederaufnahme darstellen. Geht es um eine **Prognosekorrektur bei der Sanktionserwartung wegen der eingestellten Tat**, so richtet sich die Zulässigkeit der Wiederaufnahme nach Maßstäben, die jedenfalls nicht den Abs. 3 und 4 zu entnehmen sind.<sup>186</sup> So gilt die 3-Monatsfrist des Abs. 4 zB nicht, wenn sich nachträglich herausstellt, dass die Bewertung der eingestellten Verfahrenstat als Vergehen unzutreffend war und tatsächlich – wie auch angeklagt – ein Verbrechen gegeben war.<sup>187</sup>

90 **3. Anfechtbarkeit der Wiederaufnahmeentscheidung.** Der die **Wiederaufnahme anordnende Beschluss** ist für **alle Beteiligten** unanfechtbar.<sup>188</sup> Im Eröffnungs-

<sup>178</sup> BGHSt 13, 44 = NJW 1959, 1142; BGHSt 30, 198 Rn. 3; Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 69 mwN.

<sup>179</sup> BGHSt 21, 329 = NJW 1968, 116; Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 69.

<sup>180</sup> BGHSt 13, 45.

<sup>181</sup> BGH 9.11.2011 – 4 StR 300/11, 29.11.2011 – 1 StR 539/11, BeckRS 2011, 29050, bloßes Schreibversehen; BGH NStZ 2007, 476; NStZ 1982, 40; KG 13.9.2009 – (4) 1 Ss 98/09 (59/09), NStZ-RR 2009, 286; Beukelmann in Graf Rn. 21.

<sup>182</sup> BGH NStZ-RR 2006, 43 (44) – kein Verfahrenshindernis (sondern nur auf Verfahrensrüge) bei einer Entscheidung über die Wiederaufnahme von einem anderen Spruchkörper des sachlich und örtlich zuständigen Gerichts; so etwa OLG Koblenz StraFo 2001, 242 (243); vgl. auch LG Heilbronn StV 1986, 52; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 22a; Beukelmann in Graf Rn. 22.

<sup>183</sup> BGHSt 21, 329 (330) = NJW 1968, 117; BGHSt 22, 108; Diemer in KK-StPO Rn. 34.

<sup>184</sup> BGHSt 21, 329 (330); 22, 108.

<sup>185</sup> Für eine förmliche Aufhebung: Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 75 (aA, zuvor Beulke in Löwe/Rosenberg Rn. 70); Weßlau in SK-StPO Rn. 47; Radtke in Radtke/Hohmann Rn. 77.

<sup>186</sup> Vgl. BGH 12.6.1985 – 3 StR 35/85, NStZ 1986, 36; insbes. Anm. Rieß Rn. 37; hM Maßstab der zu § 153 Abs. 2 entwickelten Grundsätze.

<sup>187</sup> BGH 12.6.1985 – 3 StR 35/85, NStZ 1986, 36.

<sup>188</sup> OLG München MDR 1978, 689; OLG Karlsruhe 30.4.1980 – 3 Ws 92/80, NJW 1980, 2367; OLG Düsseldorf MDR 1983, 252; für die Lit.: Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 82; Diemer in KK-StPO Rn. 35; Weßlau in SK-StPO Rn. 53; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 24 jew. mwN.

verfahren folgt dies aus §§ 203, 210 Abs. 1 analog; im Hauptverfahren aus § 305.<sup>189</sup> Falls die gesetzlichen Voraussetzungen für die Wiederaufnahme nicht vorgelegen haben, ist im weiteren Verfahren das Verfahrenshindernis der fortbestehenden Einstellung geltend zu machen.<sup>190</sup>

Der die **Wiederaufnahme ablehnende Beschluss** ist für den **Angeklagten** unanfechtbar, weil ihn die Nichtaufnahme nicht beschwert.<sup>191</sup> Der Beschuldigte hat keinen Anspruch auf Verfahrensführung mit dem Ziel eines Freispruchs, da er so lange unschuldig ist, bis seine Schuld bewiesen ist.<sup>192</sup>

Für die **Staatsanwaltschaft** ist dies in Rspr. und Lit. umstritten.<sup>193</sup> Auch wenn § 305 und § 210 analog hier nicht greifen, weil die ablehnende Entscheidung gerade nicht der Urteilsvorbereitung dient, streitet für die ablehnende Ansicht die Herleitung aus dem § 154 selbst. Da der Staatsanwaltschaft gegen den Beschluss nach § 154 Abs. 2, bei dem sie sogar ein Antragsrecht hat, nach zutr. hM kein Beschwerderecht zusteht,<sup>194</sup> kann ihr bei der versagten Wiederaufnahme, bei der sie nur ein Anhörungsrecht hat (§ 33), erst recht kein Beschwerderecht zugebilligt werden. Die Entscheidung OLG Oldenburg<sup>195</sup> zeigt darüber hinaus die Schwierigkeiten mit der 3-Monatsfrist, wenn es dem Beschwerdegericht – insoweit konsequent – ein Aufhebungs-kompetenz wegen Ermessensfehlgebrauch aber keine Entscheidungskompetenz zubilligen will, weil diese Entscheidung nur von dem Gericht getroffen werden kann, das die Einstellung beschlossen hat.<sup>196</sup> Es muss dann in der 3-Monatsfrist den Zeitraum zwischen Erlass des angefochtenen Beschlusses und der Beschwerdeentscheidung unberücksichtigt lassen, sonst ist die kurze Frist nämlich abgelaufen, bevor das Ausgangsgericht überhaupt entscheiden kann.<sup>197</sup> Dafür findet sich im Gesetz aber keine Stütze.

## VI. Sonderfragen

**1. § 154 und § 52 Abs. 1, § 55.** Bei Verfahrenseinstellungen nach § 154 besteht in der Regel durch das eingestellte Delikt keine Verfolgungsgefahr für den Zeugen, so dass das **Zeugnisverweigerungs-** und das **Auskunftsverweigerungsrecht** grds. nicht betroffen sind.<sup>198</sup>

<sup>189</sup> OLG Düsseldorf MDR 1983, 253; OLG Stuttgart 8.7.1983 – 1 Ws 214/83, MDR 1984, 73; OLG Frankfurt a. M. 3.8.1983 – 3 Ws 503/83, NStZ 1985, 39; Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 82; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 24.

<sup>190</sup> Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 82; Rieß GA 1981, 37.

<sup>191</sup> Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 83; Diemer in KK-StPO Rn. 35; Weßlau in SK-StPO Rn. 53; Radtke in Radtke/Hohmann Rn. 89 aE; Rieß NStZ 1985; OLG München 24.2.1978 – 1 Ws 120/78, NJW 1978, 1449; OLG Karlsruhe 30.4.1980 – 3 Ws 92/80, NJW 1980, 2367; OLG Düsseldorf MDR 1983, 252.

<sup>192</sup> Vgl. BVerfGE 6, 7; BGH 7.7.2016 – 2 ARs 209/16, BeckRS 2016, 14597 mwN; für die Lit.: Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 53; aA Haberstroh NStZ 1984, 291; vgl. auch die umstr. Entscheidung OLG Celle 30.12.1982 – 2 Ws 199/82, NStZ 1983, 328 „§ 304 zur Vermeidung groben prozessualen Unrechts – Beseitigung einer falschen Kostenentscheidung“.

<sup>193</sup> Gegen Anfechtbarkeit Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 24; ebenso in: Löwe/Rosenberg, 23. Aufl. (1977), § 154 Rn. 43 f., ebenso JR 1983, 472 ff.; Diemer in KK-StPO Rn. 35; OLG Frankfurt a. M. 3.8.1983 – 3 Ws 503/83, NStZ 1985, 39; OLG Düsseldorf JR 1983, 471 (mAnm Meyer-Goßner/Schmitt StrVert 1983, 93); ebenso schon LG Düsseldorf 27.10.1982 – XIV Qs 147/82, NJW 1983, 1008 (nur Ls.); OLG Stuttgart MDR 1984, 73.

Für Anfechtbarkeit OLG Oldenburg 20.9.2006 – 1 Ws 465/06, NStZ 2007, 167 f.; OLG Bamberg 14.6.1996 – Ws 277/96 NStZ-RR 1997, 44; Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 83f „Ermessenskontrolle“; Rieß (Anmerkung zu OLG Frankfurt a. M.) NStZ 1985, 39 (40); Weßlau in SK-StPO Rn. 54; Plöd in KMR-StPO Rn. 28; Radtke in Radtke/Hohmann Rn. 89.

<sup>194</sup> BGHSt 10, 88; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 20 mwN; ebenso (Anmerkung zu OLG Oldenburg) NStZ 2007, 421.

<sup>195</sup> Wie OLG Oldenburg auch Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 84; Weßlau in SK-StPO Rn. 54.

<sup>196</sup> OLG Oldenburg 20.9.2006 – 1 Ws 465/06, NStZ 2007, 167 (167 f.) mwN.

<sup>197</sup> So zutreffend Meyer-Goßner: OLG Oldenburg 20.9.2006 – 1 Ws 465/06, NStZ 2007, 421 mAnm Meyer-Goßner.

<sup>198</sup> Vgl. grundlegend BGHSt 54, 1 = NJW 2009, 2548 mwN.

- 93 Im Prozess können durch die Einstellung gleichwohl insbes. 2 Konstellationen auftreten:
- Zunächst der sog. **Zeugnisverweigerungsreflexe** nach § 52 Abs. 1; bei dem durch Einstellung nach § 154 ein urspr. bestehendes Zeugnisverweigerungsrecht des Zeugen im übrig gebliebenen Prozess in Wegfall gerät.<sup>199</sup>
  - Des Weiteren die **Auskunftsverweigerungs**beseitigung nach § 55 im aktuellen Prozess durch Einstellung des eigenen oder des Angehörigenprozesses.
- 94 Nach BGH führt die Einstellung des Verfahrens gemäß § 154 – anders als eine Einstellung gemäß § 170 Abs. 2 – regelmäßig zu einer endgültigen Beendigung der strafrechtlichen Verfolgung des Beschuldigten, wenn die Verfahrenseinstellung im Hinblick auf eine anderweitige bereits erfolgte oder im Zeitpunkt der Einstellung erst zu erwartende Verurteilung vorgenommen worden ist, die dann in Rechtskraft erwachsen ist.<sup>200</sup>
- 95 Für den **gerichtlichen Einstellungsbeschluss** nach Abs. 2 folgt dies bereits daraus, dass er nicht nur die gerichtliche Anhängigkeit des von ihm betroffenen Teils der Anklage beendet und insoweit ein Verfahrenshindernis schafft (vgl. → Rn. 65),<sup>201</sup> sondern er erlangt – unter bestimmten Voraussetzungen – auch Rechtskraft.<sup>202</sup> Der gerichtliche Einstellungsbeschluss führt deshalb zu einem beschränkten Strafklageverbrauch.<sup>203</sup>
- 96 Demgegenüber bewirkt die **Einstellung** des Verfahrens durch die **Staatsanwaltschaft** nach Abs. 1 keinen Strafklageverbrauch. Vielmehr kann die Staatsanwaltschaft das Verfahren jederzeit wieder aufnehmen (vgl. → Rn. 47).<sup>204</sup> Gleichwohl soll aber auch die staatsanwaltschaftliche Verfahrenseinstellung regelmäßig eine gewisse Beständigkeit schaffen und nur beim Vorliegen eines „sachlichen Grundes“ (eine Ansicht) bzw. unter Einhaltung der Regeln „zum fairen Verfahren“ (hier vertretene Ansicht) wiederaufgenommen werden können, um das Vertrauen des Beschuldigten und der Allgemeinheit in den Bestand des Verfahrensabschlusses nicht zu gefährden (vgl. → Rn. 68).<sup>205</sup>
- Gerade im Vergleich zu den Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme bei Abs. 2 überzeugt dieses Argument nicht wirklich, da § 55 das Drohen eines Ermittlungsverfahrens für die Aussageverweigerung ausreichen lässt – Vertrauen ist gut, Strafklageverbrauch ist sicherer.<sup>206</sup> Der Beschuldigte ist aber dadurch bereits hinreichend geschützt, dass seine Aussage, die er in einem anderen Verfahren als Zeuge gemacht hat, nachdem sein Verfahren (nur) nach Abs. 1 eingestellt wurde, im Fall der Wiederaufnahme seines Verfahrens unverwertbar ist.<sup>207</sup> Andere Beweismittel, auch solche, die aus der Aussage des jetzigen Beschuldigten und damaligen Zeuge erst folgen, sind davon unbenommen, da § 55 den Zeugen, nicht aber den Angeklagten schützt, und er mit der Revision über § 244 Abs. 2 nur die unberechtigte Auskunftsverweigerung rügen kann.<sup>208</sup> Damit wäre ein dem Strafklageverbrauch des § 154 Abs. 2 entsprechende Konstellation auch für § 154 Abs. 1 geschaffen, ohne dass es eines im Gesetz gerade nicht genannten „wichtigen Grundes“ bedarf, und ohne, dass der Staatsanwaltschaft unnötige und kaum überprüfbare Beschränkungen auferlegt wer-

<sup>199</sup> BGHSt 54, 1 = NJW 2009, 2548. Die Entscheidung ist zu der Konstellation im § 52 Abs. 1 ergangen gilt aber von der Argumentation auch für § 55. Sachverhalt (vereinfacht) bei 2 Beschuldigten steht einem Zeuge (weil verwandt mit Beschuldigten 1) ein umfassendes Zeugnisverweigerungsrecht zu. Die Sta. stellt bzgl. Beschuldigten 1 nach § 154 Abs. 1 ein und ruft Zeugen gegen Beschuldigten 2 auf gegenüber dem kein Verwandtschaftsverhältnis besteht: Problem des sog. durch § 154 beseitigten Zeugnisverweigerungsreflexes vgl. BGH 29.10.1991 – 1 StR 334/90, NJW 1992, 1116.

<sup>200</sup> BGHSt 54, 1 Rn. 13 = NJW 2009, 2548.

<sup>201</sup> BGH 16.12.2008 – 4 StR 559/08, BeckRS 2009, 65.

<sup>202</sup> Vgl. BGHSt 30, 197 (198).

<sup>203</sup> BGHSt 54, 1 Rn. 14; vgl. BGHSt 48, 331 zum Strafklageverbrauch bei einer Einstellung nach § 153 Abs. 2.

<sup>204</sup> BGH 25.1.2006 – 1 StR 438/05, NStZ-RR 2007, 20 mwN.

<sup>205</sup> BGHSt 54, 1; vgl. BGHSt 37, 10 (13).

<sup>206</sup> Zumal BGHSt 30, 165 deutlich die jederzeitige Wiedereinbeziehung nach § 154 Abs. 1 betont und daran (zu Recht) auch die Möglichkeit der strafscharfenden Berücksichtigung knüpft.

<sup>207</sup> Vgl. Konstellation bei § 52 Abs. 1 wonach die Angaben, die der Zeuge im Verfahren gegen den Nichtangehörigen gemacht hat, in aller Regel gegen den Angehörigen nicht verwertbar sind; vgl. BGH 12.2.1974 – 1 StR 535/73, NJW 1974, 758; 29.10.1991 – 1 StR 334/90, NJW 1992, 1116.

<sup>208</sup> Vgl. BGHSt 10, 204; 43, 321; BGH NStZ 2006, 178; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt § 55 Rn. 16.

den. Der Beschuldigte ist durch die gesetzlichen Regelungen notwendig, aber auch hinreichend geschützt.

**2. § 154 und § 60 Nr. 2.** Bleibt ein der Tatbeteiligung verdächtiger Zeuge im Prozess wegen seines „tatverdächtigen“ Beitrag gemäß § 60 Nr. 2 unvereidigt und wird im späteren Verlauf dieser Teil gemäß § 154 Abs. 2 eingestellt, so bedarf es keiner Korrektur der Vereidigungsentscheidung weil § 60 Abs. 2 nachträglich entfallen ist.<sup>209</sup> § 60 Nr. 2 StPO liegt die Erwägung zugrunde, daß ein der Tatbeteiligung verdächtiger Zeuge nicht unbefangen und daher ein weniger geeignetes Beweismittel ist als ein Unbeteiligter. Die Glaubwürdigkeit eines solchen Zeugen kann durch die Vereidigung nicht erhöht werden, seine Befangenheit wird durch den Eideszwang sogar eher verstärkt.<sup>210</sup> Anders als in den Fällen, in denen der Verdacht der Tatbeteiligung im späteren Verlauf des Verfahrens entfallen ist, –mithin die Beweislage ggf. eine neue Bewertung erfährt –, ändert sich durch eine nachträgliche Einstellung gemäß § 154 Abs. 2 StPO an der Eignung des Zeugen als Beweismittel nichts.<sup>211</sup>

**3. Berücksichtigung von § 154 im Urteil bei Beweiswürdigung und Strafzumessung.** Nach § 154 eingestellte Taten – und zwar sowohl nach Abs. 1, als auch nach Abs. 2 –<sup>212</sup> können, sofern sie für die Beurteilung der Schuld und der Persönlichkeit des Angeklagten von Bedeutung sind und prozessordnungsgemäß ua strengbeweislich in der Hauptverhandlung festgestellt wurden, sowohl im Rahmen der **Beweiswürdigung** (zB Vorsatz, Schuldfrage, Täterschaft, Schuldfähigkeit), aber auch bei der **Strafzumessung** berücksichtigt werden, selbst wenn der Angeklagte ihretwegen nicht verfolgt wird oder noch nicht verurteilt worden ist.<sup>213</sup> Einer ausdrücklichen Wiedereinbeziehung nach den § 154 Abs. 3–5 bedarf es nicht. Der Angeklagte wird nämlich nicht wegen der eingestellten „Tat“ verurteilt, sondern die Tatsachen die dem Sachverhalt zu Grunde liegen, die die eingestellte Tat ergeben könnten, werden bei anderen – angeklagten Taten – (mit)berücksichtigt. Damit ist zunächst zu Recht klargestellt, dass die (Mit)berücksichtigung eingestellten Verfahrensstoffes keine Frage des materiellstrafrechtlichen Doppelverwertungsverbot und der Unschuldsvermutung ist.<sup>214</sup> Der Angeklagte muss allerdings auf diese Konsequenz vorher hingewiesen werden, damit er seine Verteidigungsstrategie entsprechend ausrichten kann.<sup>215</sup> Mit der Einstellung von Verfahrensstoff wird nämlich der Vertrauenstatbestand geschaffen, dass diese Sachverhalte (Tatsachen) nicht im laufenden Verfahren berücksichtigt werden. Dieser Vertrauenstatbestand muß zunächst wieder beseitigt werden, sofern ein solcher Vertrauenstatbestand vorher geschaffen worden ist, oder überhaupt besteht. Aus diesem Grund wird von der Rspr. und der überwiegenden Lit. die Frage der Berücksichti-

<sup>209</sup> BGH NStZ 2000, 45.

<sup>210</sup> stRspr seit BGHSt 4, 368 (370 f.).

<sup>211</sup> BGH NStZ 2000, 45.

<sup>212</sup> Der in Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt § 154 Rn. 25 zwischen Einstellung nach Abs. 1 und Abs. 2 dargestellte Streit innerhalb der BGH Senate ist überholt; BGH 20.8.1982 – 2 StR 278/82, NStZ 1983, 20 iVm BGHR StPO § 154 Abs. 1 Verwertungsverbot 1 (Gründe) = NStZ 1993, 501.

<sup>213</sup> Vgl. BGHSt 30, 165; BGHR StPO § 154 Abs. 1 Verwertungsverbot 1 (Gründe); BGHR StGB § 46 Abs. 2 Vorleben 13 (Gründe); BGH 25.1.2006 – 1 StR 438/05, NStZ-RR 2007, 20; 12.7.1951 – 4 StR 339/51, NJW 1951, 769; 7.5.1974 – 1 StR 42/74, bei Dallinger MDR 1975, 195 (195 f.); 16.7.1975 – 2 StR 303/75, NStZ 1981, 99 (99 f.); 3.2.1976 – 1 StR 818/75; 2.3.1977 – 2 StR 794/76; Bruns NStZ 1981, 82 (82 f.); vgl. auch im Hinblick auf Art. 6 Abs. 2 EMRK: EGMR 25.1.2018 – 76607/13, NJW 2019, 203 Rn. 42 ff.

<sup>214</sup> Vgl. BGH 7.1.1986 – 1 StR 541/85, NStZ 1987, 134 insbes. Anmerkung Rieß 135 mwN; Verstoß gegen die Unschuldsvermutung: Osterndorf StV 1990, 231 (231 f.); Haberstroh NStZ 1984, 292.

<sup>215</sup> BGH 11.3.1981 – 2 StR 715/80; 19.10.1978 – 4 StR 549/78; 31.7.1980 – 2 StR 317/80; BGHSt 31, 302 (f. Beweiswürdigung) = JR 1984, 170 mkritAnm Terhorst; BGH 8.12.1987 – 4 StR 621/87, StV 1988, 191 = BGHR StPO § 154 Abs. 2 Hinweispflicht 1; 1.9.1997 – 5 StR 284/97; Diemer in KK-StPO Rn. 38 – mit Hinweispflicht nur bei Widerspruch durch Verteidiger – StV 2000, 656; Bruns NStZ 1981, 81 (85); Plöd in KMR-StPO Rn. 29; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 25; Krehl in HK-GS Rn. 15; vgl. zur zutreffenden innerprozessualen Begründung: Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 62; verfassungsrechtl. Bedenken bei Fezer JZ 1996, 655 (656); ablehnend: Schöch in AK-StPO Rn. 35 ff.; Weßlau in SK-StPO Rn. 57 mwN.

gung eingestellten Verfahensstoffes beim „fairen Verfahren“ bzw. „rechtlichen Gehörs“ diskutiert.<sup>216</sup>

- 99 Bleibt die Frage, was genau im **Urteil festgestellt** werden muss und wie der vorherige **Hinweispflicht** – genauer die Beseitigung des Vertrauenstatbestandes – im Einzelfall genügt werden kann. Hier bedarf es besonderen Augenmerks und Sorgfalt durch die Gerichte, damit nicht durch die (Mit)berücksichtigung keine unzulässige Schuldfeststellung nicht angeklagter Sachverhalte durch die Hintertür entsteht.<sup>217</sup>
- 100 Ausgangspunkt ist, dass der Angeklagte nach einer teilweisen Einstellung oder Beschränkung des Verfahrens nicht mehr damit rechnen muss, mit Rechtsfolgen belastet zu werden, die sich aus dem ausgeschiedenen oder eingestellten Sachverhalt ergeben. Daraus folgt, dass dieser Sachverhalt ohne entsprechenden Hinweis auch nicht gegen den Angeklagten verwendet werden darf; denn ein Angeklagter, der nicht mehr damit rechnet, mit den Rechtsfolgen belastet zu werden, die sich aus dem ausgeschiedenen Sachverhalt ergeben können, wird sich insoweit regelmäßig nicht mehr verteidigen.<sup>218</sup> Die Einstellung schafft einen **Vertrauenstatbestand**, aber **kein Verwertungsverbot** für das Gericht. Das folgt schon daraus, dass das Gericht nicht nur aus § 46 StGB sogar zu ergänzenden Feststellungen verpflichtet sein kann, wenn diese zumindest mittelbar für die Beurteilung der Tat oder des Täters von Bedeutung sind.<sup>219</sup> Besondere Bedeutung können die eingestellten Taten insbesondere auch bei der Erörterung im Rahmen der Glaubhaftigkeits – und/oder Glaubwürdigkeitsprüfung erhalten.<sup>220</sup>
- 101 Die **Hinweispflicht** des Gerichts ist das Mittel zur Durchbrechung des vorher geschaffenen Vertrauens, weil damit eine neue Verhandlungsgrundlage geschaffen wird, indem das Gericht deutlich macht, welche – über die Anklage hinausgehenden – Tatsachen es zum Gegenstand der Urteilsfindung machen will. In der Folge werden mit der Bereitschaft, Tatsachen aus eingestellten Taten zu verwenden, darauf gerichtete **Beweisanträge** nicht mehr bedeutungslos und können nicht mehr mit dem Hinweis auf § 154 Abs. 2 über § 244 Abs. 3 S. 2 abgelehnt werden.<sup>221</sup>
- 102 Ein **Hinweis** ist damit die **Regel**.<sup>222</sup> **Entbehrlich** ist er, wenn die Gefahr eine Verteidigungsreduktion durch einen „Vertrauenstatbestand“ nicht besteht. Ein Vertrauen kann nur verletzt sein, wo es zuvor geschaffen wurde, wo also der Angeklagte in eine Lage versetzt wurde, die sein Verteidigungsverhalten beeinflusst hat und bei verständiger Einschätzung der Verfahrenslage auch beeinflussen konnte.<sup>223</sup>
- 103 Im Bereich der **Beweiswürdigung** folgt daraus, dass zunächst alle Tatsachen verwertet werden dürfen, die zuvor prozessordnungsgemäß festgestellt worden sind. Sind bei einer Serientat zum BtmG der Monat Januar bis Juli angeklagt und gibt der Zeuge Auskunft zu den Geschäften des Angeklagten für Januar bis Juli, können diese Angaben im Rahmen Beweiswürdigung verwendet werden, auch wenn die Taten Januar bis Juni nach § 154 eingestellt und nur der Monat Juli tenoriert wird. Es bedarf dann auch keines Hinweises, weil hier kein wieder zu beseitigendes Vertrauen durch das Gericht geschaffen worden ist. § 154 betrifft vom Wortlaut und der Ratio nur die Beschränkung der Rechtsfolgenseite und führt

<sup>216</sup> Für die Rspr. BGH NStZ 1981, 100 m.w.N.; BGHSt 30, 197; 31, 302; und für die Lit. Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 62 mwN.

<sup>217</sup> Vgl. zu diesem Problem die Darstellung bei Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 64 zu der dogmatisch fragwürdigen Rspr. des EGMR zu Art. 6 Abs. 2 EMRK insbes. EGMR 25.1.2018 – 76607/13, NJW 2019, 205; vgl. auch BVerfGE 74, 358 zu einer Einstellung nach § 383 Abs. 2; BVerfGE 82, 106 zu einer Einstellung nach § 153 Abs. 2.

<sup>218</sup> BGHSt 31, 302.

<sup>219</sup> Vgl. BGH NStZ 1981, 99 mwN.

<sup>220</sup> BGH 13.2.2018 – 4 StR 346/17, NStZ 2018, 618 „Glaubhaftigkeit“; „Glaubwürdigkeit bei Aussage gegen Aussage“; BGHSt 44, 153 Rn. 20; BGH StV 2019, 524; NStZ-RR 2016, 250 Rn. 3.

<sup>221</sup> BGH NStZ 1994, 195 f.

<sup>222</sup> Vgl. zur Frage der Aufnahme im Protokoll → Rn. 106.

<sup>223</sup> BGH 23.9.2003 – 1 StR 292/03, NStZ 2004, 277, stRspr; vgl. BGHR StPO § 154 Abs. 1 Hinweispflicht 1, StPO § 154 Abs. 2 Hinweispflicht 2, 3, 4 mwN; Plöd in KMR-StPO Rn. 29; ebenso Diemer in KK-StPO Rn. 41.

gerade nicht zur Beschränkung der Würdigung der Beweise oder der Feststellungen iSd § 46 StGB wenn über die Tatsachen außerhalb des konkret angeklagten Tatmonats Beweis erhoben worden ist.

Eine Hinweispflicht entsteht im Rahmen der Beweiswürdigung erst dann, wenn das Gericht – § 154 Abs. 1 begründet kein solches Vertrauen<sup>224</sup> – nach der Zeugenvernehmung die Taten Januar bis Juni eingestellt hätte (§ 154 Abs. 2), um damit einem angekündigten Alibibeweis zuvorzukommen, oder dadurch, dass das Gericht einen auf die Monate Januar bis Juni erstreckten Alibibeweis mit der Begründung der Bedeutungslosigkeit zurückweist. Dadurch wird eine durch das Gericht begründete Tatsachensituation geschaffen und damit Vertrauen erzeugt.<sup>225</sup> Das Gericht muss jetzt, wenn es in der Beweiswürdigung die zu den Monaten Januar bis Juni gemachten Angaben verwenden will, vorher darauf hinweisen und vor allem den darauf gerichteten Beweisantrag ordnungsgemäß bescheiden.<sup>226</sup>

Bei Verwertungen im Rahmen der **Strafzumessung** ist die Hinweispflicht strenger. 105 So ist es irrelevant, ob die Einstellung nach § 154 Abs. 1 oder Abs. 2 erfolgt ist.

Indem das Gericht die Anklage unverändert zur Hauptverhandlung zulässt, übernimmt es die Beschränkung (vgl. § 207 Abs. 2 Nr. 2 und 4) in gleicher Weise wie durch eine Entscheidung nach § 154 Abs. 2 oder § 154a Abs. 2 und schafft dadurch eine Vertrauensgrundlage, von der es nicht mehr stillschweigend abrücken darf.<sup>227</sup> Bezieht das Gericht im Laufe der Hauptverhandlung die ausgeschiedenen Taten nicht wieder ein (§ 154 Abs. 5, § 154a Abs. 3), so muss es darauf hinweisen, wenn es sich die Möglichkeit erhalten will, das Verhalten des Angeklagten zu aus dem Verfahren ausgeschiedene Sachverhalten trotz der Beschränkung der Strafverfolgung strafschärfend zu berücksichtigen.<sup>228</sup> Das gilt auch, wenn auf Anregung des Gerichts die Staatsanwaltschaft einen entsprechenden Antrag stellt, das Gericht dann aber in einem im Zusammenhang mit dem Urteil verkündeten Beschluss nur in einem Teil der Fälle die Verfahrenseinstellung tatsächlich vornimmt. Unter dem Gesichtspunkt des „fairen Verfahrens“ ist das Gericht dann gehalten, dem Angeklagten einen Hinweis zu geben, dass es inzwischen in einzelnen Fällen zu einer anderen Beurteilung gelangt sei.<sup>229</sup> Ohne einen solchen Hinweis kann insbesondere der Verteidiger davon ausgehen, das Gericht werde entsprechend seiner eigenen Anregung verfahren, so dass für ihn daher kaum noch Anlass besteht – etwa in seinem Schlussplädoyer –, auf die zur Einstellung vorgesehenen Fälle näher einzugehen.<sup>230</sup>

Ein solcher **Hinweis** (§ 265) ist entweder in die Sitzungsniederschrift oder im angefochtenen Urteil aufzunehmen.<sup>231</sup> Er ist aber, da er die Tatsachengrundlage betrifft, **keine wesentliche Verfahrensförmlichkeit** iSd § 274.<sup>232</sup> Wie der 1. Senat des BGH<sup>233</sup> deutlich klargestellt hat, betrifft die Verwertung eingestellter „Taten“ tatsächlich die Verwertung der

<sup>224</sup> So zutreffend BGHSt 30, 165 = NJW 1981, 2422 differenzierend zwischen § 154 Abs. 1 = kein Vertrauen und § 154 Abs. 2 = Vertrauen; dem entgegen aber nur bezogen auf die Strafzumessung BGH 20.8.1982 – 2 StR 278/82, NStZ 1983, 20.

<sup>225</sup> Vgl. BGH 14.6.1996 – 3 StR 199/96, NStZ 1996, 611; OLG Hamm NStZ 1998, 51 – Verteidiger widerspricht ausdrücklich der Einstellung mit dem Ziel eines Freispruchs.

<sup>226</sup> Etwas anderes kann auch der Entscheidung BGHSt 31, 302 = NJW 1983, 1504 nicht entnommen werden. Vgl. auch Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 66 zum Problem des „überdehnten Vertrauensschutzes“.

<sup>227</sup> BGHSt 30, 147 Rn. 2 = NJW 1981, 2422.

<sup>228</sup> BGHSt 30, 147 Rn. 2 = NJW 1981, 2422; BGH NStZ 1998, 51; 19.10.1978 – 4 StR 549/78; 11.3.1981 – 2 StR 715/80.

<sup>229</sup> Vgl. BGHR StPO vor § 1/faïres Verfahren Hinweispflicht 1, 2.

<sup>230</sup> BGH NStZ 1999, 416 = BGHR StPO vor § 1/faïres Verfahren Hinweispflicht 4.

<sup>231</sup> BGHSt 30, 147 Rn. 2 = NJW 1981, 2422; zur Rügeverkümmern vgl. BGH 10.6.2008 – 5 StR 143/08, NStZ 2008, 581; vgl. zum Darstellungsumfang im Urteil bei § 154 Abs. 2 bei „Aussage gegen Aussage“ BGH 9.12.2008 – 5 StR 511/08, NStZ 2009, 228.

<sup>232</sup> So BGHR StPO § 154 Abs. 2 Hinweis 1; entgegen OLG München 22.6.2009 – 5 StR 88/09, NJW 2010, 1826 und OLG Hamm 21.8.2003 – 2 Ss 347/03, NStZ-RR 2003, 368; wie hier auch Diemer in KK-StPO Rn. 41; krit. Beulke/Stoffer StV 2011, 442.

<sup>233</sup> BGH 29.6.2010 – 1 StR 157/10, BGHR StPO § 154 Abs. 2 Hinweis 1; aA Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 65.



zu diesem Sachverhalten gehörenden Tatsachen im Urteil. Bei einem anderweit erforderlichen Hinweis auf wesentliche Änderungen in tatsächlicher Hinsicht handelt es sich regelmäßig auch nicht um eine wesentliche Verfahrensförmlichkeit.<sup>234</sup> Die Aufnahme des Hinweises im Protokoll ist zu Beweis Zwecken gleichwohl zweckmäßig.

107 Das Revisionsgericht prüft die Frage, ob ein **Hinweis** auf die Verwertbarkeit des eingestellten Verfahrens erfolgt ist, nicht auf die allgemeine Sachrüge hin, wenn die Urteilsgründe keinen Hinweis hierauf geben. Es ist vielmehr eine ordnungsgemäße **Verfahrensrüge** gem. § 344 Abs. 2 S. 2 erforderlich.<sup>235</sup>

108 **4. Einzelfälle.** In der Regel besteht **keine Hinweispflicht** bei Verfahrenseinstellung nach Schluss der **Beweisaufnahme**, da insoweit das Verteidigungsverhalten nicht mehr beeinflusst werden kann.<sup>236</sup> Sie schafft auch keinen Vertrauensschutz und steht der Bewertung der Zeugenaussage für die eingestellten Tatteile grds. nicht entgegen.

109 Für die Beurteilung der **Glaubwürdigkeit** des einzigen Belastungszeugen kann es indess notwendig sein, nach Abs. 2 eingestellte Taten zu berücksichtigen und die Gründe für die Einstellung im Urteil darzulegen. Sollte die Einstellung auf mangelnder Glaubwürdigkeit des Zeugen beruhen, müssten gewichtige, außerhalb der Zeugenaussage liegende Gründe gegeben sein und erörtert werden, die es erlauben, der Aussage hinsichtlich der angeklagten Taten gleichwohl zu folgen.<sup>237</sup>

110 Bei „institutionalisiertem“ Betrug kann, wenn es etwa für die Aufrechterhaltung eines „**Schneeballsystems**“ auf die Gesamtsumme der Einzahlungen der Betrogenen ankommt, die Beschränkung auf die wesentlichen Fälle möglich sein. Die Zusammenstellung der übrigen Einzahlungen kann dann in Tabellenform – ohne Feststellung langwieriger Firmengeschichten – genügen.<sup>238</sup>

111 Bei **Einkommensteuerhinterziehung** ist zur Bestimmung des ungefähren Schuldumfangs und damit des Gewichts der berücksichtigten Taten auch die Ermittlung des Ausmaßes der verursachten Folgen und die Mitteilung zumindest der Größenordnung der hinterzogenen Beträge erforderlich.<sup>239</sup>

112 Die Verwertung (nach einem entsprechenden Hinweis) von nach § 154 eingestellten Taten des Angeklagten bei der **Strafzumessung** zu dessen Lasten setzt voraus, dass diese Taten (konkret) festgestellt worden sind<sup>240</sup> Allein der Hinweis, dass der Angeklagte derartige Taten begangen haben „soll“, belegt solche Feststellungen nicht.<sup>241</sup>

113 Ein **nach dem letzten Wort** des Angeklagten unmittelbar vor dem Urteil verkündeter Beschluss über die Teileinstellung nach Abs. 2 ist Teil der abschließenden Entscheidung des Gerichts, so dass es keines nochmaligen ausdrücklichen Eintritts in die Verhandlung vor Urteilsverkündung bedarf.<sup>242</sup>

## VII. Rechtsbehelfe und Revision

114 **1. Gegen die gerichtliche Einstellung.** Die gerichtliche Einstellung gem. § 154 Abs. 2 ist nach hM grundsätzlich nicht anfechtbar.<sup>243</sup> Die Wiederaufnahmemöglichkeit

<sup>234</sup> Vgl. zusammenfassend Stuckenberg in KMR–StPO § 265 Rn. 57, 61 ff. mwN.

<sup>235</sup> BGH NStZ 1993, 501; 14.12.1995 – 4 StR 370/95, NStZ 1996, 241; BGHR StPO § 154 Abs. 2 Hinweis 1; vgl. auch BGH NStZ 1995, 540 (541) bzgl. § 154 der tatsächlich ein § 154a war mit der Folge § 154a Abs. 3.

<sup>236</sup> BGH 13.2.1985 – 1 StR 107/84.

<sup>237</sup> BGH 5.3.2002 – 4 StR 18/02, BGHSt 44, 153 (159); StV 2019, 524; NStZ–RR 2016, 250 Rn. 3.

<sup>238</sup> BGH 31.10.1995 – 3 StR 463/95, BeckRS 1995, 7101.

<sup>239</sup> BGH 2.8.2000 – 5 StR 143/00, NStZ 2000, 584.

<sup>240</sup> BGH NStZ 1995, 227 mwN.

<sup>241</sup> BGH 9.3.1999 – 1 StR 61/99, BeckRS 1999, 30050250.

<sup>242</sup> BGH 27.3.2001 – 4 StR 414/00 NJW 2001, 2109; NStZ 2001, 389; wistra 2001, 275.

<sup>243</sup> Grds. BGHSt 10, 91 = NJW 1975, 637; OLG Düsseldorf MDR 1981, 338; OLG Celle 30.12.1982 – 2 Ws 199/82, NStZ 1983, 328; Mavany in Löwe/Rosenberg Rn. 52f; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 20; Weßlau in SK–StPO Rn. 50; Schöch in AK–StPO Rn. 33; Plöd in KMR–StPO Rn. 26; Krehl in HK–GS Rn. 13; Haberstroh NStZ 1984, 289 (291); aA OLG Zweibrücken 16.11.1995 – 1 Ws 205/95, NJW 1996, 866 (Beschwerde nach § 304) unter Verweis auf BGHSt 10, 88 und