

---

**Datum:** 14.03.1996  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 4. Strafsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 4 Ss 156/96  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:1996:0314.4SS156.96.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Münster, 4 Ns 36 Js 1061/94 (87/95)

---

**Tenor:**

Das angefochtene Urteil und das Urteil des Amtsgerichts -  
Schöffengericht - Münster vom 25. April 1995 werden aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch  
über die Kosten der Berufung und der Revision, an den Strafrichter  
des Amtsgerichts Münster zurückverwiesen.

---

**Gründe:**

Die Staatsanwaltschaft Münster hat gegen den bisher nicht bestraften Angeklagten Anklage 1  
wegen Diebstahls in einem besonders schweren Fall - Diebstahl eines Pkw Toyota mit einem 2  
falschen Schlüssel - beim Strafrichter des Amtsgerichts Münster erhoben. Der Absicht des  
Strafrichters, "die Sache wegen ihrer Schwierigkeit zum Schöffengericht zu übernehmen", hat  
die Staatsanwaltschaft widersprochen. Mit Beschluß vom 5. April 1995 hat der Vorsitzende  
des Schöffengerichts Münster - personengleich mit dem in dieser Sache zuständigen  
Strafrichter - die Sache zum Schöffengericht übernommen, die Anklage zur  
Hauptverhandlung zugelassen und das Hauptverfahren vor dem Schöffengericht eröffnet  
sowie die Freigabe des beschlagnahmten Pkw's abgelehnt. In den Gründen dieses  
Beschlusses ist ausgeführt:

*"Die Übernahme der Sache zum Schöffengericht ist wegen ihres Umfanges geboten.* 3

*Die Vorschrift des §25 Nr. 2 GVG steht einer Übernahme nicht entgegen, da es sich insoweit 4  
nur um eine gerichtsinterne Zuständigkeitsabgrenzung handelt, die nicht dazu zwingt, alle  
Sachen mit einer Straferwartung von weniger als zwei Jahren Freiheitsstrafe ausschließlich*

*vor dem Strafgericht zu verhandeln. Wenn dies gesetzgeberisch gewollt gewesen wäre, hätten auch Strafbefehlsverfahren und Sachen im beschleunigten Verfahren, die eine Freiheitsstrafe von höchstens einem Jahr zulassen, ebenfalls in die ausschließliche Zuständigkeit des Strafgerichts verwiesen werden müssen.*

*Auch die Hinzuziehung eines zweiten Richters beim Amtsgericht ist nur bei Schöffengerichten vorgesehen, obwohl selbstverständlich auch Verfahren mit einer Straferwartung von weniger als zwei Jahren die Hinzuziehung eines zweiten Berufsrichters erfordern können."* 5

Das Schöffengericht hat den Angeklagten am 25. April 1995 wegen Diebstahls in einem besonders schweren Fall zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten verurteilt, die Vollstreckung der Strafe zur Bewährung ausgesetzt und den "sichergestellten Pkw nebst Zubehör" eingezogen. 6

Die hiergegen gerichtete Berufung des Angeklagten hat die IV. kleine Strafkammer des Landgerichts Münster durch Urteil vom 11. Oktober 1995 "unter Aufrechterhaltung des Bewährungsbeschlusses" verworfen. 7

Hiergegen wendet sich die form- und fristgerecht eingelegte Revision des Angeklagten mit der allgemein erhobenen Rüge der Verletzung sachlichen Rechts. 8

Die Revision führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und des Urteils des Schöffengerichts zur Verweisung der Sache an den zuständigen Strafrichter des Amtsgerichts Münster, weil die sachliche Zuständigkeit des Schöffengerichts nicht gegeben war und die Strafkammer die Sache in Anwendung des §328 Abs. 2 StPO unter Aufhebung des Urteils des Schöffengerichts an den dafür zuständigen Strafrichter hätte verweisen müssen. 9

Das Schöffengericht war für die Entscheidung offensichtlich sachlich nicht zuständig. 10  
Zuständig war vielmehr nach §25 Nr. 2 GVG der Strafrichter. Nach dieser durch das Gesetz zur Entlastung der Rechtspflege vom 11. Januar 1993 (BGBl I, S. 50), -- RpflEntlG -- geänderten Vorschrift ist die sachliche Zuständigkeit des Strafrichters dann gegeben, wenn die konkrete Rechtsfolgenwirkung nicht mehr als zwei Jahre Freiheitsstrafe beträgt (vgl. OLG Düsseldorf, JMBl NW 1996, 47; Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO, 42. Aufl., §25 GVG Rn. 2). Der Vorsitzende des Schöffengerichts hat die Sache "wegen ihres Umfangs", und damit aus einem vom nun geltenden Gesetz nicht gedeckten Grund an sich gezogen. Es handelt sich bei der Vorschrift des §25 Nr. 2 GVG entgegen der im Eröffnungsbeschluss vertretenen Auffassung nicht um eine "gerichtsinterne Zuständigkeitsbegrenzung", sondern um die Zuweisung eines Strafverfahrens zum gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG). Vor dem Schöffengericht sind nach heute geltendem Recht nur Sachen zu verhandeln, bei denen die Straferwartung den dem Strafrichter zugewiesenen Bereich -- bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe -- übersteigt. Die früher geltenden Erwägungen wegen des Umfangs und der Bedeutung der Sache sind nach der Neufassung des §25 GVG nicht mehr anzustellen. Daß im vorliegenden Verfahren eine höhere Strafe als Freiheitsstrafe von zwei Jahren zu erwarten gewesen sein könnte, ist nach dem gegen den nicht bestraften Angeklagten erhobenen Tatvorwurf nicht einmal ansatzweise erkennbar und war für die Beurteilung des Vorsitzenden des Schöffengerichts ersichtlich auch nicht maßgebend.

Demnach war nicht das Schöffengericht, sondern der Strafrichter zur Entscheidung berufen. 11  
Die Strafkammer hätte deshalb gem. §328 Abs. 2 StPO unter Aufhebung des Urteils des Schöffengerichts die Sache an den zuständigen Strafrichter verweisen müssen, denn sie hatte die sachliche Zuständigkeit als Prozeßvoraussetzung nach §6 StPO in jeder Lage des

Verfahrens von Amts wegen zu beachten.

Zwar bestimmt §269 StPO, daß sich ein Gericht nicht für unzuständig erklären dürfe, weil die Sache vor ein Gericht niederer Ordnung gehöre, was im Verhältnis des Schöffengerichts zum Einzelrichter der Fall ist (vgl. BGHSt 19, 177; Kleinknecht/Meyer-Goßner, a.a.O. §25 GVG Rn. 1). Auf den zugrundeliegenden Rechtsgedanken durfte aber die Strafkammer ihre Entscheidungsbefugnis nicht stützen, weil das Schöffengericht aus ersichtlich unzutreffenden Erwägungen gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verstoßen und den Angeklagten seinem gesetzlichen Richter entzogen hat. Das Schöffengericht war nicht etwa einem Irrtum erlegen, indem es seine Zuständigkeit bejaht hatte, vielmehr fehlte dafür - wie ausgeführt - jeder sachliche Grund. Das Schöffengericht hat sich damit so weit von den gesetzlichen Maßstäben entfernt, daß seine Entscheidung unter keinem gesetzlichen Gesichtspunkt mehr vertretbar war (vgl. hierzu BGH, NStZ 1994, 399; OLG Düsseldorf a.a.O.; Kleinknecht/Meyer-Goßner, a.a.O. §16 GVG Rn. 6 m.w.N. insbesondere auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts).

Allerdings hat der Angeklagte mit seiner Revision den aufgezeigten Rechtsfehler der Strafkammer nicht mit der Rüge der Verletzung formellen Rechts angegriffen. Dies war aber auch nicht erforderlich. Der Senat hat diesen Rechtsfehler vielmehr von Amts wegen zu berücksichtigen. Die Einhaltung der sachlichen Zuständigkeit im Strafverfahren nach §6 StPO ist in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu beachten (vgl. BGH NStZ 94, 399). Das Fehlen der sachlichen Zuständigkeit wäre nur dann unschädlich, wenn die Voraussetzungen des §269 StPO eingreifen würden (vgl. BGH a.a.O.). Das ist vorliegend nicht der Fall.

Die Prozeßvoraussetzung der sachlichen Zuständigkeit ist nach Auffassung des Senats auch dann zu beachten, wenn das unzuständige Schöffengericht statt des zuständigen Strafrichters entschieden hat und die Strafkammer dies nicht bemerkt hat. In derartigen Fällen ist die Verweisung an den Einzelrichter nach §355 StPO nachzuholen (für den umgekehrten Fall der Entscheidung des unzuständigen Strafrichters statt des zuständigen Schöffengerichts vgl. OLG Hamm, Urteil vom 3. Mai 1995 in 1 Ss 1406/94; Kleinknecht/Meyer-Goßner, a.a.O., §355 Rn. 5; BayObLG, DAR 84, 243 (R); OLG Schleswig, SchlHA 84, 97 (E/L)).

Dieser Auffassung steht auch nicht entgegen, daß nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Entlastung der Rechtspflege nunmehr nach §76 Abs. 1 Satz 1 GVG in Verbindung mit dem landgerichtlichen Geschäftsverteilungsplan zur Entscheidung über die gegen ein Urteil des sachlich zuständigen Strafrichters eingelegte Berufung dieselbe kleine Strafkammer des Landgerichts Münster zuständig gewesen wäre und die Sache damit also in jedem Fall zu dem funktionell gleichermaßen zuständigen Berufungsgericht gelangt ist. Der Senat tritt insoweit der vom hiesigen 1. Strafsenat in der genannten Entscheidung vom 3. Mai 1995 vertretenen Auffassung bei, die zutreffend ausführt, daß nach dem unveränderten Wortlaut - weder durch das Strafverfahrensänderungsgesetz 1987 vom 27.01.1987 (BGBl. I S. 475) noch durch das Rechtspflegerentlastungsgesetz vom 11.01.1993 (BGBl. I S. 50) ist der Wortlaut des §328 Abs. 2 (früher §328 Abs. 3) StPO verändert worden - und dem Sinn der dem Grundsatz des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) Rechnung tragenden Bestimmung des §328 Abs. 2 StPO eine entsprechende Verfahrensweise des Berufungsgerichts gleichwohl unerlässlich ist. Nach Auffassung des Senats steht diese Verfahrensweise in Einklang mit der gesetzgeberischen Intention, die unterlaufen würde, wenn aus Erwägungen, die angesichts der gesetzlichen Zuständigkeitsregelung offensichtlich nicht tragfähig sein können, der dem Strafverfahren für den ersten Rechtszug zugewiesene gesetzliche Richter beeinflusst werden könnte.

Der aufgezeigte Rechtsfehler führt, da ein Ermessen insoweit nicht besteht (vgl. BayObLG, MDR 87, 869) zur Verweisung der Sache an das zuständige Gericht (vgl. OLG Hamm a.a.O.; BGH, NStZ 94, 399; Löwe-Rosenberg-Gollwitzer, StPO, 24. Aufl., §328 Rn. 17; KMR, StPO, §328 Rn. 21). Das ist hier (§25 Nr. 2 GVG) der Strafrichter beim Amtsgericht Münster, der auch über die Kosten der Berufung und der Revision zu entscheiden hat.

---