
Datum: 22.11.2017
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 1. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 1 Ws 523/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2017:1122.1WS523.17.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 34 Qs 54/17
Schlagworte: Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand; (vermeintliches) Fristversäumnis auf Grund unwirksamer Zustellung eines Beschlusses

Normen: StPO §§ 37, 44, 46 Abs. 3, 310 Abs. 2

Leitsätze:

Der Senat hält seine Bedenken ob der Auffassung, dass demjenigen, der mangels wirksamer Zustellung tatsächlich keine Frist versäumt hat, aber gleichwohl so behandelt worden ist, in entsprechender Anwendung des § 44 StPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ohne weitere Sachprüfung zu gewähren ist, uneingeschränkt gefolgt werden kann (Senat, Beschluss vom 16. Februar 2015 – III-1 Ws 677/14 –, juris), aus Gründen materieller Gerechtigkeit nicht mehr aufrecht.

Tenor:

Der Beschluss der 34. großen Strafkammer – Beschwerdekammer - des Landgerichts Dortmund vom 22.09.2017 wird aufgehoben, soweit darin der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verworfen worden ist.

Dem Verurteilten wird ohne Kosten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen (vermeintlicher) Versäumung der Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde gegen den Widerrufsbeschluss des Amtsgerichts Castrop-Rauxel vom 13.04.2017 gewährt.

Der Beschluss der 34. großen Strafkammer – Beschwerdekammer – des Landgerichts Dortmund vom 22.09.2017 ist gegenstandslos, soweit darin die sofortige Beschwerde gegen den Widerrufsbeschluss des Amtsgerichts Castrop-Rauxel vom 13.04.2017 verworfen worden ist.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die dem Verurteilten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen trägt die Staatskasse.

Die Akten werden zur Entscheidung über die sofortige Beschwerde gegen den Widerrufsbeschluss des Amtsgerichts Castrop-Rauxel vom 13.04.2017 an die Beschwerdekammer des Landgerichts Dortmund zurückgegeben.

Gründe:

Die Generalstaatsanwaltschaft Hamm hat in ihrer Zuschrift vom 26.10.2017 unter anderem folgendes aufgeführt:

I.

„Mit Beschluss vom 13.04.2017 hat das Amtsgericht Castrop-Rauxel die Strafaussetzung zur Bewährung aus dem Urteil des Amtsgerichts Castrop-Rauxel vom 13.07.2012 - 5 Ds 276/12 - , mit dem der Verurteilte wegen gemeinschaftlichen Wohnungseinbruchsdiebstahls zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten mit Bewährung verurteilt worden war (Bl. 2-3 R BewH), widerrufen (Bl. 69-69 R BewH). Ausweislich einer Zustellungsurkunde ist dem Verurteilten eine Ausfertigung dieses Beschlusses nebst Rechtsmittelbelehrung am 19.04.2017 unter der Anschrift Y-Straße in D im Wege der Ersatzzustellung durch Einlegung in den zur Wohnung gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung zugestellt worden (Bl. 73-73 R BewH). Mit am 01.06.2017 beim Amtsgericht Castrop-Rauxel auf dem Telefaxweg eingegangenem Schriftsatz seines Verteidigers vom selben Tag hat der Verurteilte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Rechtsmittelfrist beantragt und zugleich Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts Castrop-Rauxel vom 13.04.2017 eingelegt (Bl. 77-80 BewH). Mit dem nach den Angaben des Verteidigers diesem am 27.09.2017 zugewandten Beschluss des Landgerichts Dortmund vom 22.09.2017 hat dieses den Antrag des Verurteilten vom 01.06.2017 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen und die Beschwerde als unzulässig verworfen (Bl. 135-136 BewH). Gegen diesen Beschluss wendet sich der Verurteilte mit der auf dem Telefaxweg am 04.10.2017 bei dem Landgericht Dortmund eingereichten sofortigen Beschwerde seines Verteidigers vom selben Tag (Bl. 143-149 BewH).

II.

Die gem. § 46 Abs. 3 StPO statthafte und auch im Übrigen zulässige sofortige Beschwerde ist begründet, denn dem Verurteilten ist in entsprechender Anwendung des § 44 Satz 1 StPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung ist ausnahmsweise auch demjenigen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, der zwar keine Frist versäumt hat, der aber zu Unrecht so behandelt worden ist, als ob er eine Frist versäumt habe, und nicht die

Möglichkeit hat, seine Rechte auf andere Weise als durch einen Wiedereinsetzungsantrag wahrzunehmen (zu vgl. Fischer, StGB, 60. Aufl., § 44 Rn. 2; Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss vom 14.05.2007 - 1 Ws 97/07 -, juris).

Diese Voraussetzungen liegen vor. Hierzu im Einzelnen:

a)

Die sofortige Beschwerde des Verurteilten gegen den Widerrufsbeschluss vom 13.04.2017 ist fristgerecht, da eine ordnungsgemäße Zustellung des Beschlusses nicht festgestellt werden kann. Die am 19.04.2017 vorgenommene Zustellung nach § 180 Abs. 1 S. 2 ZPO war unwirksam, weil Voraussetzung für eine wirksame Ersatzzustellung ist, dass die Wohnung tatsächlich besteht und nicht aufgegeben worden ist (BGH WuM 2007, 712). Eine Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten gemäß § 180 Satz 1 S. 2 ZPO setzt voraus, dass der Zustellempfänger die Wohnung, in der der Zustellungsversuch unternommen wird, tatsächlich innehat, also dort seinen Lebensmittelpunkt hat (BGH WuM 2007, 712). Das Vorbringen des Verurteilten, er sei bereits Ende 2015 in das Haus seiner Eltern gezogen und seitdem unter der Anschrift X-Straße in D wohnhaft, ist hingegen unter Berücksichtigung der Erkenntnisse aus diesem und dem Verfahren 260 Js-OWi 336/16 nicht zu widerlegen. Die Angaben des Verurteilten werden insbesondere durch die von ihm eingereichte Meldebestätigung der Stadtverwaltung D vom 06.10.2017 (Bl. 142 d. Akte), aus der hervorgeht, dass der Verurteilte bereits am 01.12.2015 in eine Wohnung in der X in D eingezogen ist sowie aus der Zustellungsurkunde vom 27.02.2016 in dem Verfahren 260 Js-OWi 336/16 StA Dortmund (Bl. 31 d. Akte 260 Js-OWi 336/16 StA Dortmund), auf der der Zusteller die Adresse Y-Straße in X-Straße in D vor der Zustellung geändert hat, gestützt.

b)

Durch die Entscheidung des Landgerichts Dortmund, mit der die (sofortige) Beschwerde als unzulässig - weil verfristet - verworfen worden ist, ist der Verurteilte auch zu Unrecht so behandelt worden, als habe er eine Frist versäumt.

c)

Der Verurteilte hat schließlich auch nicht die Möglichkeit, seine Rechte auf andere Weise als durch Stellung eines Wiedereinsetzungsantrags wahrzunehmen, denn er kann die auf die angebliche Fristversäumung gestützte Verwerfung der (sofortigen) Beschwerde gegen den Widerrufsbeschluss des Amtsgerichts Castrop-Rauxel nicht mit der weiteren Beschwerde (§ 310 StPO) angreifen.“

Diesen zutreffenden Ausführungen schließt sich der Senat im vorliegenden Fall nach eigener Prüfung an und macht sie zur Grundlage seiner Entscheidung, den angefochtenen Beschluss aufzuheben, soweit darin der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verworfen worden ist und darüber hinaus klarzustellen, dass die Verwerfung der sofortigen Beschwerde durch das Landgericht Dortmund gegenstandslos ist. Der Senat hat allerdings in einer früheren Entscheidung (Beschluss vom 16. Februar 2015 - III-1 Ws 677/14, - dort jedoch nicht tragend) Bedenken geäußert, ob der Auffassung, dass demjenigen, der mangels wirksamer Zustellung tatsächlich keine Frist versäumt hat, aber gleichwohl so behandelt worden ist, in entsprechender Anwendung des § 44 StPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ohne weitere Sachprüfung zu gewähren ist, uneingeschränkt gefolgt werden kann. Sie führt nämlich in letzter Konsequenz dazu, dass in allen Fällen, in denen die Verwerfung einer sofortigen Beschwerde wegen Fristversäumnis zumindest zu besorgen wäre, allein durch die

gleichzeitige Anbringung eines Wiedereinsetzungsgesuchs (und die damit verbundene Möglichkeit der sofortigen Beschwerde gemäß § 46 Abs. 3 StPO gegen eine ablehnende Entscheidung) entgegen der ausdrücklichen Regelung des § 310 Abs. 2 StPO faktisch die Möglichkeit einer weiteren Beschwerde in der Hauptsache eröffnet würde, wenn im Rahmen der sofortigen Beschwerde gegen die Ablehnung eines Wiedereinsetzungsgesuchs inzidenter vorab (erneut) darüber zu entscheiden wäre, ob entsprechend der – ggfls. rechtsfehlerhaften – Auffassung im angefochtenen Beschluss tatsächlich eine Fristversäumnis vorgelegen hat oder nicht. Diese Bedenken hält der Senat aus Gründen der materiellen Gerechtigkeit indes nicht mehr aufrecht.

In Bezug auf die sofortige Beschwerde gegen die Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand folgt die Kosten- und Auslagenentscheidung aus einer analogen Anwendung des § 467 Abs. 1 StPO. Von der Erhebung von Kosten für die gewährte Wiedereinsetzung gemäß § 473 Abs. 7 StPO hat der Senat in Anwendung des § 21 GKG abgesehen, da bei richtiger Sachbehandlung eine Gewährung von Wiedereinsetzung nicht erforderlich gewesen wäre.

16