



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 573/04

vom
8. März 2005
in der Strafsache
gegen

wegen gefährlicher Körperverletzung u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 8. März 2005 beschlossen:

Die als Antrag auf Entscheidung des Revisionsgerichts anzusehende "Beschwerde" des Angeklagten gegen den Beschluß des Landgerichts Halle vom 26. Oktober 2004 wird als unbegründet verworfen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung, vorsätzlicher Körperverletzung in fünf Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit einem Verstoß gegen das Gewaltschutzgesetz, sowie wegen Verstoßes gegen das Gewaltschutzgesetz in drei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Beleidigung, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt und ihn im übrigen freigesprochen.

Nachdem die Staatsanwaltschaft ihre zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte Revision zurückgenommen hatte, hat der Pflichtverteidiger des Angeklagten mit Schriftsatz vom 26. August 2004 "in Vollmacht handelnd" die form- und fristgerecht gegen das Urteil eingelegte Revision des Angeklagten zurückgenommen. Dieser Schriftsatz ist dem Landgericht per Fax übermittelt worden und dort am 27. August 2004 um 8.35 Uhr eingegangen. Der Beschwerdeführer hat mit Schriftsatz seines Verteidigers vom 23. September 2004 "die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und Wiedermöglichkeit der Revision mit Revisionsbegründung" beantragt. Sein Verteidiger hat dazu ausgeführt: Bei einem Gespräch in der Justizvollzugsanstalt am 26. August 2004

habe der Angeklagte mündlich einer Revisionsrücknahme zugestimmt. Davon, daß der Angeklagte anschließend noch an demselben Tage versucht habe, ihn über einen Bekannten zu veranlassen, die "abgegebene Revisionsbegründung und damit die Revision bestehen zu lassen", habe er erst nach seiner Rückkehr aus einem Auslandsurlaub Kenntnis erlangt. Als der Bekannte des Angeklagten ihn am 27. August 2004 in der Kanzlei habe aufsuchen wollen, habe er sich bereits auf der Fahrt in den Urlaub befunden. Seine Sekretärin habe deshalb nichts veranlassen können, zumal die Rücknahmeerklärung bereits an das Landgericht abgesandt worden war.

Das Landgericht hat den Antrag des Angeklagten mit Beschluß vom 26. Oktober 2004 als unzulässig zurückgewiesen und festgestellt, daß die Revision wirksam zurückgenommen wurde. Gegen diesen Beschluß, der seinem Verteidiger am 12. November 2004 zugestellt wurde, hat der Angeklagte mit Schreiben vom 5. November 2004, das an demselben Tage beim Landgericht eingegangen ist, "Beschwerde" eingelegt. Die als Antrag auf Entscheidung des Revisionsgerichts anzusehende "Beschwerde" hat keinen Erfolg.

1. Wird die Wirksamkeit einer Revisionsrücknahme von einem Verfahrensbeteiligten in Zweifel gezogen, so ist es nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Sache des Revisionsgerichts, hierüber eine feststellende Erklärung zu treffen (vgl. nur BGHR StPO § 302 Abs. 1 Satz 1 Rechtsmittelverzicht 8 m.w.N.; BGH NStZ 2001, 104 sowie hierzu Kuckein in KK 5. Aufl. § 346 Rdn. 3). Zwar wird die Auffassung vertreten, daß bis zum Eingang der Akten beim Rechtsmittelgericht insoweit die Zuständigkeit des *judex a quo* gegeben ist (vgl. Hanack in Löwe/Rosenberg StPO 25. Aufl. § 302 Rdn. 76; ebenso wohl auch Meyer-Goßner StPO 47. Aufl. § 302 Rdn. 11 a; vgl. auch BGHSt

12, 217, 219). Ob dies auch dann gelten kann, wenn von einem Verfahrensbeiliegten die Wirksamkeit der Rücknahme bereits in Zweifel gezogen worden war, mag dahinstehen. Jedenfalls ist das Rechtsmittelgericht nach einer Entscheidung durch den *judex a quo* und bei Fortbestehen des Streitens zur abschließenden Entscheidung über die Wirksamkeit der Rechtsmittelrücknahme berufen (vgl. BGH, Beschluß vom 20. Juli 2004 - 4 StR 249/04). Ob eine solche Entscheidung im Revisionsverfahren in analoger Anwendung des § 346 Abs. 2 StPO einen entsprechenden (fristgebundenen) Antrag voraussetzt oder aber die Entscheidung des Revisionsgerichts formlos und ohne Einhaltung einer Frist herbeigeführt werden kann, bedarf hier keiner Entscheidung, weil die "Beschwerde" des Angeklagten beim Landgericht bereits vor der förmlichen Zustellung des Beschlusses eingegangen ist.

2. Die Revision ist wirksam zurückgenommen.

Der Verteidiger hatte die gemäß § 302 Abs. 2 StPO zur Zurücknahme eines Rechtsmittels erforderliche ausdrückliche Ermächtigung des Angeklagten, als er die Absendung des von ihm unterzeichneten Schriftsatzes vom 26. August 2004 veranlaßte, mit dem die Rücknahme der Revision erklärt wurde. Seine bei der Besprechung mit seinem Verteidiger erklärte Zustimmung reicht hierfür aus. Eine bestimmte Form ist für die Ermächtigung nicht vorgeschrieben (vgl. Meyer-Goßner aaO § 302 Rdn. 32 m.N.). Für den Nachweis der Ermächtigung, der noch nach Abgabe der Erklärung geführt werden kann (vgl. BGHSt 36, 259, 260 f.), genügt die anwaltliche Versicherung des Verteidigers (vgl. Meyer-Goßner aaO Rdn. 33 m.N.).

Der Verteidiger war auch zum Zeitpunkt des Eingangs des Schriftsatzes vom 26. August 2004 beim Landgericht noch zur Zurücknahme der Revision ermächtigt. Zwar ist der Widerruf einer solchen Ermächtigung zulässig und wird schon dann wirksam, wenn ihn der Angeklagte mündlich oder fernmündlich dem Gericht oder seinem Verteidiger gegenüber erklärt (vgl. Meyer-Goßner aaO Rdn. 34 m.N.). Der Widerruf führt zum Erlöschen der dem Verteidiger erteilten Ermächtigung (vgl. BGHSt 10, 245, 246), zur Unwirksamkeit auch der Rücknahmeerklärung jedoch nur dann, wenn er vor der Rücknahmeerklärung bei dem Gericht eingegangen ist. Das ist hier jedoch nicht der Fall. Als der Bekannte des Angeklagten die Kanzlei aufsuchte, um dem Verteidiger des Angeklagten mitzuteilen, daß die Revision durchgeführt werden solle, war die Rücknahmeerklärung bereits per Fax bei dem Landgericht eingegangen. Ein Fall, in dem ausnahmsweise die Unwirksamkeit einer von einem hierzu ermächtigten Verteidiger erklärten Zurücknahme des Rechtsmittels angenommen werden könnte (vgl. Ruß in KK 5. Aufl. § 302 Rdn. 13), liegt ersichtlich nicht vor.

An die danach wirksame Rücknahme der Revision ist der Angeklagte gebunden, denn die Rücknahme eines Rechtsmittels ist unwiderruflich und unanfechtbar (vgl. BGHR StPO § 302 Abs. 2 Rücknahme 8; BGH, Beschluß vom 13. Mai 2003 - 4 StR 135/03; BGH, Beschluß vom 28. Juli 2004 - 2 StR 199/04). Es kann dahinstehen, ob der Antrag auf „Wiederzulassung der Revision mit Revisionsbegründung“ entgegen seinem Wortlaut dahin auszulegen ist, daß erneut Revision eingelegt und insoweit Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt wird. Die erneute Einlegung und auch ein entsprechender Wiedereinsetzungsantrag wären jedenfalls unzulässig (vgl. BGHR StPO § 302 Abs. 2 Rücknahme 7 m. N.). In der Zurücknahme eines Rechtsmittels liegt regelmäßig der Verzicht auf die Wiederholung des Rechtsmittels

(BGHSt 10, 245, 247). Zudem war die zurückgenommene Revision zunächst form- und fristgerecht eingelegt und auch begründet worden. Sind aber keine Fristen im Sinne

des § 44 StPO versäumt, ist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgeschlossen (vgl. BGHR StPO § 302 Abs. 2 Rücknahme 2 und 7).

VRi'inBGH Dr. Tepperwien ist krankheitshalber verhindert zu unterschreiben.

Maatz

Athing

Maatz

Ernemann

Sost-Scheible