

Die Stellung der Beschwerde im funktionalen Zusammenhang der Rechtsmittel des Strafprozesses

Von
Jürgen Weidemann



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einführung

I. Das ordentliche Rechtsmittel der Beschwerde (die Prozeßbeschwerde) im Gegensatz zu den „unechten Beschwerden“ (den Rechtsmitteln eigener Art)	21
1. „Die Beschwerde“, ein nicht homogenes Rechtsmittel	21
2. Die Verfahrensabschnitte der Prozeßbeschwerde (§ 304 I)	23
3. Die unechte einfache Beschwerde als Rechtsmittel eigener Art	25
4. Die unechte sofortige Beschwerde als Rechtsmittel eigener Art	27
5. Gibt es eine „unechte weitere Beschwerde“?	29
6. Die Bestimmungen der §§ 304 ff. als ein in sich nicht geschlossenes System ..	30
II. Das Wesen der Prozeßbeschwerde im Verhältnis zu anderen Rechtsmitteln	31
1. Die Bestimmung des Beschwerdegegenstandes aus § 304 I	31
2. Aus dem Beschwerdegegenstand resultierende Konkurrenzen zu anderen Rechtsmitteln	33
III. Der Gang der Untersuchung	34

Erster Teil

Das Verhältnis zwischen Beschwerde und Revision

I. Vom Entwurf I bis zum Gesetz	36
1. Der Entwurf von Januar 1873 (Entwurf I)	36
a) § 305 S. 1 im Verhältnis zu § 336	36
b) § 305 S. 2	40
2. Die späteren Entwürfe und das Gesetz	40
II. Die Rechtsprechung des RG zur Rechtsmittelkonkurrenz und die frühere gesetzliche Lage	45
1. Beschränkung des § 336 durch das RG auf Entscheidungen aus der Zeit nach Eröffnung des Hauptverfahrens	45
2. Aufgrund Gesetzes keine Rechtsmittelkonkurrenz hinsichtlich der Entscheidungen des erkennenden Gerichts	50
III. Die Ausdehnung der Prioritätsmaxime auf das Verfahren des erkennenden Gerichts	51
1. Revisionseinschränkung durch § 336 S. 2	52
2. Zwang aus der Natur der Sache?	57

IV. Die Rechtsmittelabgrenzung im Zivilprozeß	58
V. § 336 S. 2: Die Alternativen „unanfechtbar“ und „mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar“	62
1. Allgemeines	62
a) Folgen aus der Übernahme des § 548 ZPO an sich	63
b) Folgen der bruchstückhaften Übernahme des § 548 ZPO	65
2. Die richtige Anknüpfung zur Bestimmung der „Unanfechtbarkeit“	66
3. § 304 IV: Revisionsausschluß durch Beschwerdeausschluß?	68
a) Die herrschende Meinung	68
b) Die Entstehungsgeschichte des § 304 IV 2	68
c) Die amtliche Begründung des Gesetzes vom 8. 9. 1969	69
d) Der Rechtsgedanke des § 548 ZPO	70
4. Die „Revisionsbeschwerde“ des § 28 II 2	73
VI. Rechtskraftprobleme	78
1. Formelle Rechtskraft der sofortiger Beschwerde unterliegenden Entscheidungen	78
2. Formelle Rechtskraft der Entscheidungen des Beschwerdegerichts	81
a) Rechtskraft aufgrund § 336 S. 2, 2. Alt. („mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar“)	81
b) Rechtskraft infolge § 336 S. 2, 1. Alt. („unanfechtbar“)	81
c) Die Gleichstellungsproblematik	82
3. Materielle Rechtskraft	86
4. Folgerungen für das Rechtskraftargument als Revisionsausschluß	88
VII. Innerprozessuale Bindungswirkung	89
1. Die Bindung des iudex a quo nach Zurückverweisung	90
2. Die Bindung des iudex a quo nach Abschluß des Beschwerdeverfahrens	91
3. Die Bindung des Revisionsgerichts	95
4. Innerprozessuale Bindung durch positivrechtliche Anordnung: Die Entscheidungen nach § 28 I und § 46 II	97
a) Die Wiedereinsetzung	97
b) Richterablehnung	100
c) Zusammenfassung: Rechtskraft – Bindungswirkung – res iudicata	103
5. Ergebnis	104
VIII. Die synchrone Auslegung der §§ 305 und 336	105
1. Der Ausgangspunkt	105
2. Die Beruhensmöglichkeit als Einschränkung des § 305	107
3. Beschränkung des § 336 S. 1 auf die Entscheidungen des erkennenden Gerichts	108
IX. Das Qualifikationsmerkmal der Vorentscheidung: Der Beruhenszusammenhang mit dem Urteil	110
1. Der Begriff des Beruhens in § 336 S. 1 ist der des § 337 I	110

2. § 337 I unterscheidet zwischen Verfahrens- und Sachrevision	112
a) Die Unterscheidung zwischen Verfahren und Urteil	112
b) Der Beruhenzusammenhang ist ausschließlich bei Fehlern des Verfahrens problematisch	117
c) Die Unterscheidung zwischen materiellem und formellem Recht am Beispiel der Entscheidung über die Verfahrenseinstellung	122
3. § 336 ist eine Bestimmung der Verfahrensrevision	126
4. Vorentscheidungen werden nicht „angefochten“ und nicht „aufgehoben“	128
5. Der Beruhenzusammenhang zwischen Vorentscheidung und Urteil	128
a) In der Kausalitätsbetrachtung des historischen Gesetzgebers	128
aa) Die Beschränkung auf mögliche Kausalität (die von Schwarzesche Beweisregel)	129
bb) Die Berücksichtigung hypothetischer Bedingungen	131
b) Von der Kausalität zum Pflichtwidrigkeitszusammenhang	132
c) Die „Umkehr“ des Grundsatzes „in dubio pro reo“ im Prozeßrecht	134
d) Gesetzesverletzung durch Handlung und Unterlassung	135
e) Psychische Kausalität	136
f) Die Konsequenz: Enthält § 337 ein durch das Revisionsgericht unerfüllbares Postulat?	142
g) Statt Kausalitätsbetrachtung Abstellen auf den normativen Zusammenhang	147
h) Die Beruhenseignung der Mißachtung von Beweisverboten	158
6. Verletzung des § 306 II als Revisionsgrund?	161
a) Bei der unbefristeten Beschwerde	161
b) Bei der sofortigen Beschwerde	163
7. Das Kriterium der über das Verfahren hinausreichenden „weiteren Wirkungen“	164
8. Entscheidungen nach § 305 S. 2	165
a) Grundsätzliches	165
b) Grundrechtsbeeinträchtigung als Voraussetzung für die Beschwerdefähigkeit?	168
c) Konkurrenz zwischen Beschwerde gegen einen Beschluß nach § 111 a und Revision?	169
9. Die Entscheidungen des Beschwerdegerichts als Vorentscheidungen nach § 336 S. 1?	170
10. Inwiefern ist der Grundsatz der Überprüfung der Vorentscheidungen durch das Rechtsmittelgericht selbstverständlich?	172
X. Der Grundsatz des § 336 S. 1 (Prüfung von Vorentscheidungen durch das Rechtsmittelgericht) außerhalb des Erkenntnisverfahrens der StPO	174
1. Verfahrensrechtsmittel: Der Grundsatz des § 336 S. 1 gilt	174
a) Der Rechtsgedanke des § 336 S. 1 ist im OWiG-Verfahren anzuwenden ..	174
b) Die Rechtsbeschwerde nach § 116 StVollzG	175

2. Rechtsmittel ohne Verfahrensüberprüfung der Vorinstanz – Der Grundsatz des § 336 S. 1 gilt nicht und demzufolge auch nicht § 305 S. 1	175
a) Das Beschwerdeverfahren	175
b) Die „Rechtsbeschwerde“ des § 305 a I	177
c) Die Beschwerde im Vollstreckungsverfahren	178
d) Das Wiederaufnahmeverfahren	179
XI. Der Rechtsgedanke des § 305 S. 1 (keine Beschwerde gegen Vorentscheidungen des erkennenden Gerichts) außerhalb des Erkenntnisverfahrens der StPO	180
1. Allgemeines	180
2. Verfahren nach dem StVollzG	181
3. Das Wiederaufnahmeverfahren	182

Zweiter Teil

Das Verhältnis zwischen Beschwerde und Berufung

I. Regelungslücke im Rahmen der Berufungsvorschriften	184
II. Die Bedeutung des § 512 ZPO für den Zivilprozeß	185
III. Strukturelle Unterschiede	186
1. Die Alternativitätsmaxime	186
2. Die Sprungrevision des § 335 I und die Wahlrevision des § 55 II 1 JGG	187
3. Die revisionsähnliche Funktion der Berufung im Strafprozeß	189
IV. Die Bedeutung des § 336 für das Berufungsverfahren unter Geltung des § 328 II a.F.	190
1. Allgemeines	190
2. § 336 S. 2 in der Berufungsinstanz	192
a) Die unanfechtbaren Entscheidungen	192
b) Mit sofortiger Beschwerde anfechtbare Entscheidungen	193
V. Die Bedeutung des § 336 für das Berufungsverfahren nach Aufhebung der Zurückverweisungsmöglichkeit des § 328 II a.F.	194
1. Allgemeines	194
2. Fehlen von Sachentscheidungsvoraussetzungen	195
3. Innerprozessuale Bindungswirkung?	198
4. Die Rechtskraft der mit sofortiger Beschwerde angreifbaren Entscheidungen in der Berufung	198
VI. Konkurrenz zwischen Beschwerde und Berufung?	199
1. Allgemeines	199
2. Abweichende Grenzziehung gegenüber den Bereichen Beschwerde/Revision?	199

*Dritter Teil***Beschwerde und Zwischenverfahren**

I. Begriffsbestimmung	201
1. Die Zwischenrechtsbehelfe	202
2. Die Inzidentverfahren	205
II. Inzidentverfahren im Verfassungsrecht und nach dem EGV	205
1. Die Vorlage an das Verfassungsgericht nach Art. 100 GG	205
a) Das Entscheidungsmonopol des Verfassungsgerichts	206
b) Die Vorlagepflicht nach Art. 100 GG und die fehlende innerprozessuale Bindung: Ein Konflikt	207
c) Die Ablehnung der Vorlage	208
d) Die mit der Vorlage verbundene Aussetzung	209
2. Die Vorabentscheidung nach Art. 177 EGV	210
a) Die Entwicklung der Rechtsprechung des BFH (das Argument des urteilsvorbereitenden Charakters der Vorlage)	211
b) Art. 100 GG und Art. 177 EGV: Unterschiede und Gemeinsamkeiten	211
c) Die Ablehnung der Vorlage	214
d) Die Aussetzungsentscheidung	214
3. Schlußfolgerungen für die Diagnose eines echten Zwischenverfahrens (Inzidentverfahrens)	214
III. Einzelne Inzidentverfahren aus der StPO	215
1. Der Verteidigerausschluß	215
a) Die Ausschließungsentscheidung	215
b) Die Vorlageentscheidung (§ 138 c II 1)	216
c) Die Ablehnung der Vorlage	217
d) Die Nichtbescheidung des Vorlageantrages	223
e) Die begleitenden Anordnungen	224
f) Entscheidungen über die Aufhebung des Verteidigerausschlusses	224
2. Der Vorschlag Gössels: Zwischenverfahren zur Bestimmung der Unverwertbarkeit eines Beweismittels	225
3. Zuständigkeitsbestimmungen durch das gemeinschaftliche obere Gericht	227
a) Die Entscheidung des gemeinschaftlichen oberen Gerichts	227
b) Die Entscheidung des Instanzgerichts	228
4. Das Überwachungsverfahren	231

Vierter Teil

Beschwerde und Rechtsbehelfe eigener Art; besondere Verfahren; stillschweigender Beschwerdeausschluß; stillschweigende Beschwerdezulassung

I. Beschwerde und Rechtsbehelfe eigener Art	233
1. Die Aufhebungsentscheidung nach § 51 II 3	233
2. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung (§ 238 II)	236
3. Die Entscheidung durch das Rechtsmittelgericht (§§ 319 II 1, 346 II 1)	245

II. Besondere Verfahrensarten	247
1. Gerichtliche Vorlagen	247
2. Abhilfeverfahren	248
III. Die These vom stillschweigenden Ausschluß der Beschwerde	249
IV. Stillschweigende Beschwerdezulassung	250
V. Die Gegenvorstellung	251

Fünfter Teil

Die Beschwerdefähigkeit einzelner Entscheidungen

I. Die Eröffnungsentscheidung	253
1. Die unterschiedlichen Meinungen	253
a) Zur Beschwerdefähigkeit	253
b) Zu den Auswirkungen auf die Revisibilität	254
2. Die Verzahnung der Probleme	255
3. Die einfache Beschwerde gegen die Eröffnungsentscheidung	258
4. Die sofortige Beschwerde	261
5. Die Revision	262
a) Wechselwirkung der Revision mit einfacher und sofortiger Beschwerde ...	262
b) Der Eröffnungsbeschluß als Prozeßvoraussetzung	263
c) Der Zusammenhang zwischen §§ 210 I und 336	266
aa) Der Entwurf I	266
bb) Das Gesetz	267
cc) Die Rechtsprechung des RG	267
dd) Die Einführung des § 336 S. 2	270
d) Eröffnungsbeschluß und Urteil	272
6. Exkurs: Die Behandlung des fehlerhaften Eröffnungsbeschlusses in der ersten Instanz und in der Berufung	276
a) Besonderheiten der Berufung	276
b) Fehlerberücksichtigung in der ersten Instanz	277
c) Die hier vertretene Auffassung	277
7. Konsequenz: Formelle Fehler des Eröffnungsbeschlusses entziehen dem weiteren Verfahren die Grundlage	280
II. Entscheidungen im Hauptverfahren	282
1. Verbindungs- und Trennungsbeschlüsse	283
a) Sach- und Verhandlungsverbindung	283
b) Das Verfahren bei der Sachverbindung	283
c) Die Beschwerdefähigkeit der Entscheidungen vor Eröffnung	284
d) Die Entscheidungen des erkennenden Gerichts	285
aa) Der Anknüpfungspunkt der h.M.: Innerer Zusammenhang mit der Urteilsfällung	285
bb) Der hier vertretene Anknüpfungspunkt: Der Beruhenszusammenhang	286

2. Zuständigkeitsfragen	289
a) Die Anfechtbarkeit der den Unzuständigkeitseinwand verwerfenden Entscheidung	289
b) Rechtskraftfragen	291
aa) Rechtskraft der Zuständigkeitserklärung?	291
bb) Die Unzuständigkeitserklärung des § 16	293
c) Abgabe- und Übernahmeentscheidungen	295
aa) Vor und mit Eröffnung	295
bb) Nach Eröffnung	296
3. Entscheidungen über Befangenheit und Ausgeschlossenheit	299
a) Die Grundzüge	299
b) Rechtskrafterwägungen	302
c) Entscheidungen nach § 30	305
d) Zwei Verfahrenswege für die Ausschließung?	307
e) Zusammenfassung	308
4. Entscheidungen über die Wiedereinsetzung	308
a) Die Grundzüge	308
b) Zusammentreffen von Ablehnung wegen Befangenheit und Wiedereinsetzung	309
5. Entscheidungen über den Verfahrensgang: Aussetzung, Unterbrechung, Terminierung	309
a) Die Grundzüge	309
aa) Die Befugnisse des Vorsitzenden	310
bb) Die Wirkungen von Unterbrechung, Aussetzung, Terminierung	310
b) Die Beschwerdefähigkeit einzelner Entscheidungen zur Aussetzung	314
6. Entscheidungen im Zusammenhang mit der Bestellung eines Verteidigers	322
a) Probleme des § 238 II	322
b) Bestellung und Abberufung eines Pflichtverteidigers	323
aa) Das Argument von der Gewährleistung eines justizförmigen Verfahrens	326
bb) Der Hinweis auf die „weiteren Verfahrenswirkungen“	326
cc) Der Hinweis auf die „nicht nochmalige Überprüfung bei der Urteilsfällung“	327
c) Entscheidungen im Zwischenverfahren	329
d) Zurückweisung des Verteidigers	329
7. Entscheidungen nach §§ 81, 81 a	331
a) Entscheidungen nach § 81	331
b) Entscheidungen nach 81 a	335
8. Entscheidungen über den Inhalt des Protokolls und die Art der Protokollierung	336
a) Die herrschende Ansicht	336
b) Die hier vertretene Auffassung	337
c) Exkurs: Die Beruhenseignung von Protokollentscheidungen	337
aa) Entscheidungen über die Art der Protokollierung (§ 273 III 2)	337
bb) Entscheidungen über den Inhalt des Protokolls	340
9. Maßnahmen der Sitzungspolizei	341

III. Entscheidungen zur Verfahrenseinstellung	343
1. Die Beschwerdefähigkeit der Einstellungsentscheidungen	343
a) Der „stillschweigende“ Beschwerdeausschluß (die einschränkende Auslegung des § 304 I in Bezug auf die Einstellung nach § 154 II)	344
b) „Stillschweigende“ Beschwerdezulassung (die einschränkende Auslegung des § 153 II 4)	347
2. Die Beschwerdefähigkeit einzelner einstellender Entscheidungen	349
3. Beschwerdefähigkeit der die Einstellung ablehnenden Entscheidungen	352
4. Die Zustimmung des Gerichts	358
5. Fortsetzungsbeschlüsse und ähnliche Entscheidungen	361
IV. Sofortige Beschwerde gegen die Verwerfung eines Rechtsmittels bzw. Rechtsbehelfs	362
1. In der Strafprozeßordnung	362
2. Im OWiG	364

Sechster Teil

Die Beteiligung Dritter am Prozeß

I. Die Folge des § 305 S. 2: Rechtsmittelkonkurrenz, doppelte Überprüfung, Rechtsfragendivergenz?	366
II. Die Beschwerdebefugnis des Nebenklägers	370
1. Die Grundzüge	370
2. Der richtige Ansatz (das Zusammenspiel von § 305 S. 1 und § 336 S. 1)	371
3. Rechtsmittel und Neuanschluß nach § 395 IV	373
III. Beteiligung des Verletzten	376
1. Vor Eröffnung	376
2. Nach Eröffnung	376
IV. Das Adhäsionsverfahren	377
Graphische Darstellung wesentlicher Ergebnisse der Arbeit (Strukturen)	379
Literaturverzeichnis	385
Sachwortverzeichnis	411