

<b>Gericht:</b>	OLG Frankfurt Senat für Bußgeldsachen
<b>Entscheidungsdatum:</b>	22.09.2020
<b>Aktenzeichen:</b>	1 Ss-OWi 72/20
<b>ECLI:</b>	ECLI:DE:OLGHE:2020:0922.1SS.OWI72.20.00
<b>Dokumenttyp:</b>	Beschluss
<b>Quelle:</b>	
<b>Normen:</b>	Art 103 GG, Art 93 GG, § 356a StPO

---

## **Unzulässigkeit einer Anhörungsrüge der Generalstaatsanwaltschaft nach § 356a StPO**

### **Orientierungssatz**

Die Anhörungsrüge kann lediglich von demjenigen erhoben werden, der Träger des grundrechtsgleichen Rechts nach Art. 103 Abs. 1 GG ist. Die Generalstaatsanwaltschaft ist im Revisions- und Rechtsbeschwerdeverfahren indes nicht "jedermann" im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG.

### Verfahrensgang

vorgehend AG Wiesbaden, 1. November 2019, 99 OWi - 5791 JS 3449/19, Urteil

### **Tenor**

1. Die Anhörungsrüge der Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main gegen den Senatsbeschluss vom 11.03.2020 wird als unzulässig verworfen; insoweit werden die Kosten und die notwendigen Auslagen des Betroffenen der Staatskasse auferlegt.
2. Die Gegenvorstellung der Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main gegen den Senatsbeschluss vom 11.03.2020 wird zurückgewiesen.

### **Gründe**

#### **I.**

Der Senat hat durch den Einzelrichter mit Beschluss vom 11.03.2020 die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Amtsgerichts Wiesbaden vom 01.11.2019, welcher die Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main beigetreten war, verworfen.

Mit der am 31.03.2020 als „Gegenvorstellung und Anhörungsrüge“ eingegangenen Zuschrift der Generalstaatsanwaltschaft macht diese geltend, der Beschluss breche „ohne erkennbare Not oder ausreichende Begründung hierfür ... mit einer jahrelangen Praxis der Bußgeldbehörde, der Staatsanwaltschaften, der Generalstaatsanwaltschaft und der Bußgeldsenate des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main sowie weiterer Oberlandesgerichte, ohne sich erkennbar mit der hierzu ergangenen Rechtsprechung auseinander-

zusetzen“. Zudem sei eine Auseinandersetzung mit § 121 Abs. 2 GVG i.V.m. § 79 Abs. 3 S. 1 OWiG zu vermissen.

Die Generalstaatsanwaltschaft hat deshalb beantragt, in Abänderung des Beschlusses vom 11.03.2020 das angefochtene Urteil im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufzuheben und die Sache zu erneuten Verhandlung und Entscheidung an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Wiesbaden zurückzuverweisen.

Der Senat hat dem Betroffenen rechtliches Gehör gewährt.

## II.

Die Anhörungsrüge ist unzulässig; sie wäre im Übrigen auch unbegründet.

1. Die Einlegung einer Anhörungsrüge nach § 356a StPO durch die Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main ist nicht statthaft.

Sowohl Telos als auch Entstehungsgeschichte der Anhörungsrüge im Rechtsbeschwerde- und Revisionsverfahren stehen einer Einlegung durch eine Generalstaatsanwaltschaft entgegen.

a) Die Anhörungsrüge ist ein Instrument, das der Sicherung des in Art. 103 Abs. 1 GG geschützten grundrechtsgleichen Rechts auf rechtliches Gehör dient. Ihr ist es bestimmt, ausnahmsweise eine fachgerichtliche Überprüfung und Abhilfe bei Gehörsverletzungen auch bei rechtskräftigen Entscheidungen zu ermöglichen (BVerfGE - Plenum - 107, 395, 412; BVerfGE 122, 190, 198). Das Bundesverfassungsgericht hat die Anhörungsrüge im spezifischen Kontext des strafprozessualen Revisionsverfahrens, dessen Grundsätze auch für die Rechtsbeschwerde gelten (§ 79 Abs. 3 S. 1 OWiG), deshalb als prozessualen „Notbehelf“ bezeichnet (BVerfGE 118, 212, 237 f.). Ihr Sinn und Zweck ist es, einer durch einen Beteiligten erwogenen oder - aus Gründen der Fristwahrung - parallel eingelegten Verfassungsbeschwerde bei behaupteten Gehörsverletzungen eine fachgerichtliche Kontrolle durch den iudex a quo vorzuschalten. Dadurch soll auch das Bundesverfassungsgericht entlastet werden (vgl. BT-Ds. 15/3706, S. 1; BVerfGE 119, 292, 297; 134, 106, 115 f.; Jahn, in: Jahn/Krehl/Löffelmann/Güntge, Die Verfassungsbeschwerde in Strafsachen, 2. Aufl. 2017, Rn. 202 f.).

Die Anhörungsrüge kann deshalb lediglich von demjenigen erhoben werden, welcher auch Träger des grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 103 Abs. 1 GG ist. Die Generalstaatsanwaltschaft ist im Revisions- und Rechtsbeschwerdeverfahren indes nicht „Jedermann“ i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG.

Die formale Stellung als Beteiligte (vgl. § 46 Abs. 1 OWiG i.V.m. § 33 StPO) reicht nicht hin, eine originär verfassungsrechtliche Anhörungsberechtigung der Staatsanwaltschaft im Revisions- und Rechtsbeschwerdeverfahren zu begründen und sie damit zur Beteiligten i.S.d. § 356a S. 1 StPO aufrücken zu lassen. Anhörungsberechtigte Beteiligte sind vielmehr der Beschuldigte oder Betroffene, der Privatkläger, der Nebenkläger sowie Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter (siehe Remmert, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand: 90. EL 02/2020, Art. 103 Rn. 45). Deshalb geht der Gesetzgeber ausweislich der Begründung zu dem mit Blick auf den BVerfG-Plenumsbeschluss BVerfGE 107, 395 erlassenen Anhörungsrügensgesetz wie selbstverständlich nur von der Anhörungsrügensberechtigung des Beschuldigten sowie des Nebenklägers aus (s. BT-Ds 15/3706, S. 17 f.). Konsequenterweise findet sich auch - soweit ersichtlich - in der gesamten ver-

öffentlicher Judikatur kein einziger Fall einer Anhörungsfrage einer (General-) Staatsanwaltschaft.

Weder der Staat, für den er handelt, noch der Leiter der Staatsanwaltschaft bei dem Revisionsgericht noch der Dezernent der Behörde kann durch einen Gehörsverstoß in eigenen, von der Verfassung gewährten materiellen Rechten betroffen sein (Remmert, in: Maunz/Dürig aaO., Art. 103 Rn. 45). Zudem besteht bei einer Generalstaatsanwaltschaft auch keine grundrechtstypische Gefährdungslage, aus der heraus sich auch juristische Personen des öffentlichen Rechts ausnahmsweise bei Betroffenheit bestimmter Grundrechte wie der Wissenschaftsfreiheit, der Presse- und Rundfunkfreiheit oder der Religionsfreiheit auf die Grundrechte des Grundgesetzes berufen können. Aus diesem Grund kann die Staatsanwaltschaft „bei der Verletzung des rechtlichen Gehörs ... keine Verfassungsbeschwerde erheben ...“, denn Art. 19 Abs. 3 GG gilt nicht für den Staat und seine Behörden“ (so bereits OLG Braunschweig, NJW 1962, 753).

Da das Recht auf rechtliches Gehör wesentlich im Grundsatz der Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG wurzelt und verhindern soll, dass die Obrigkeit kurzerhand über das Recht des Einzelnen verfügt und so mit ihm „kurzen Prozess“ macht (vgl. Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand: 48. EL 11/2006, Art. 103 Rn. 2 f.), ist bereits die Ausgangslage bei der Staatsanwaltschaft im Gefüge des Revisionsverfahrens eine gänzlich andere. Sie unterliegt nicht der Strafgewalt des Gerichts, sondern übt diese jedenfalls bei der Rechtskontrolle in Revision und Rechtsbeschwerde sogar mit aus (Jahn, in: Jahn/Krehl/Löffelmann/Güntge aaO., Rn. 85). In der Aufgabenverteilung zwischen Revisions- und Rechtsbeschwerdegericht und der ihm zugeordneten Staatsanwaltschaft ist der vom Gesetz bestimmte Ort, der Rechtsauffassung der Staatsanwaltschaft bei dem Revisionsgericht Gehör zu verschaffen, die Stellungnahme im Revisions- und Rechtsbeschwerdeverfahren. Diese hat in den Fällen des § 349 Abs. 2 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 S. 1 OWiG sogar für die gerichtliche Begründung ein potentiell entscheidendes Gewicht (vgl. nur Hadamitzky, in: KK-OWiG, 5. Aufl. 2018, § 70 Rn. 150a). Mit der dort geäußerten Rechtsmeinung hat es indes sein Bewenden.

b) Ob und ggf. inwieweit außerhalb des Revisions- und Rechtsbeschwerdeverfahrens etwas anders gelten könnte (angedeutet - ohne weitere Begründung - bei Seebode, JR 1997, 474, 476 und Degenhart, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 103 Rn. 1.: „prozessuale Grundnorm“; a.A. die ganz h.M.: Graalman-Scheerer, in: Löwe/Rosenberg, StPO, 27. Aufl. 2016, § 33a Rn. 8; Valerius, in: MüKo-StPO, 2014, § 33a Rn. 10; Maul, in: KK-StPO, 8. Aufl. 2019, § 33a Rn. 3, je m.w.N.), muss der Senat nicht entscheiden. Auch die Frage, inwieweit die Staatsanwaltschaft (bei dem Revisionsgericht) an die ihr nicht genehme Auffassung dieses Gerichts nunmehr gebunden ist (vgl. BGHSt 15, 155, 158 f.; OLG Zweibrücken, NStZ 2007, 420 m. Anm. Jahn, JuS 2007, 691, 692 m. zahlr. w. Nachw.; zuse. Brocke, in: MüKo-StPO, 2018, § 150 GVG Rn. 4 ff.), bedarf vorliegend keiner Entscheidung.

Soweit eine Generalstaatsanwaltschaft eine von der Rechtsprechung eines oberlandesgerichtlichen Bußgeld- oder Strafsenats in einer kraft Gesetzes rechtskräftigen Entscheidung abweichende Rechtsauffassung vertreten möchte, ist die Anhörungsfrage nach der Konzeption der Strafprozessordnung und des Ordnungswidrigkeitengesetzes damit im Ganzen unbehelflich. Das Gesetz verweist den Dezernenten der Staatsanwaltschaft bei dem Revisionsgericht, der mit einer Entscheidung des Gerichts inhaltlich nicht einverstanden ist, gleichermaßen wie den Betroffenen und seinen Verteidiger auf die jen-

seits der Regelungen der Prozessordnungen existierenden Möglichkeiten, abweichende Rechtsauffassungen fachöffentlich zu Gehör zu bringen und damit zur Diskussion zu stellen.

2. Daneben wäre eine Anhörungsrüge vorliegend auch unbegründet.

a) Zunächst greift das Vorbringen in der Zuschrift der Generalstaatsanwaltschaft, ein Fahrverbot wäre aufgrund des fehlenden Ausnahmecharakters nicht zu verhängen gewesen und das Gericht habe sich nicht ausreichend mit anderslautender Rechtsprechung auseinandergesetzt, schon seinem Wesen nach nicht durch.

Die Anhörungsrüge stellt keinen Rechtsbehelf zur Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung dar (st. Rspr. der Fachgerichte, z.B. OLG Jena, Beschl. v. 23.11.2005 - 1 Ws 431/05, BeckRS 2005, 153400 Tz. 8; BVerwG, Beschl. v. 08.04.2020 - 5 B 13.20, BeckRS 2020, 9004 Tz. 4; BVerwG, Beschl. v. 25.10.2017 - 1 VR 10.17, BeckRS 2017, 134689 Tz. 17). Es handelt sich um einen außerordentlichen Rechtsbehelf (oben II.1.), der nur dann zum Erfolg zu führen vermag, wenn das Gericht entscheidungserhebliches Vorbringen der Beteiligten nicht in ausreichendem Maße zur Kenntnis genommen oder sich mit ihm nicht in der gebotenen Weise auseinandergesetzt hat. Es ist daher schon im Ansatz verfehlt, aus der nicht ausdrücklichen Auseinandersetzung mit einzelnen Begründungselementen eines Vorbringens in den Entscheidungsgründen zu schließen, das Gericht habe sich mit den darin enthaltenen Argumenten nicht befasst.

Der Senat hat durch den Einzelrichter in seinem Beschluss vom 11.03.2020 die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Amtsgerichts Wiesbaden verworfen, weil das Urteil sachlich-rechtlicher Überprüfung standhielt, insbesondere mit einer rechtlich tragfähigen Begründung des Ausnahmecharakters des zur Entscheidung stehenden Sachverhalts auf der Rechtsfolgenseite von der Verhängung eines Fahrverbots abgesehen hat.

b) Der Senat ist der gegenteiligen Rechtsauffassung der Generalstaatsanwaltschaft nicht gefolgt, weil er aufgrund dieser konkreten Umstände gegen die Bejahung eines Ausnahmefalles durch die Vorderrichterin mit den im Rechtsbeschwerdeverfahren anzulegenden Maßstäben nichts zu erinnern hat. So entspricht es - in Übereinstimmung mit den tragenden Grundsätzen des deutschen Strafzumessungsrechts und den Grenzen der revisionsgerichtlichen Überprüfung der Entscheidung - ohne Weiteres der obergerichtlichen Rechtsprechung (BGH, NZV 1992, 286 f.; OLG Hamm, NZV 2007, 153, 154), dass trotz Vorliegens eines Regelfalles eines Fahrverbots die Beurteilung eines Sachverhalts als Ausnahme von der Regel möglich ist und dass diese Entscheidung ureigene Aufgabe des Tatrichters ist.

In der von der Generalstaatsanwaltschaft selbst zitierten Entscheidung des BVerfG führt die 2. Kammer des Zweiten Senats zutreffend aus, dass die Regelbeispiele nur eine „Indizwirkung“ entfalten, an welche der Richter nicht ausnahmslos gebunden ist. Vielmehr bleibt ihm, „im Rahmen einer Gesamtwürdigung unter Abwägung der Umstände des Einzelfalles in objektiver und subjektiver Hinsicht zu bestimmen, ob das gesamte Tatbild vom Durchschnitt der erfahrungsgemäß vorkommenden Fälle in solchem Maße abweicht, dass das Fahrverbot unangemessen wäre, mithin eine unverhältnismäßige Reaktion auf objektiv verwirklichtes Unrecht und subjektiv vorwerfbares Verhalten darstellte ... Dies lässt den Gerichten hinreichend Raum und Entscheidungsfreiheit, um Verstößen

im Straßenverkehr mit der nach den konkreten Umständen angemessenen Sanktion zu begegnen und unerträgliche Härten ... zu vermeiden“ (BVerfG, NJW 1996, 1809, 1810 f.).

Dies hat die Vorderrichterin getan.

Auch die von der Generalstaatsanwaltschaft im Weiteren angeführte Entscheidung des OLG Bamberg, wonach die Verwechslung der für den fließenden Verkehr maßgeblichen Lichtzeichenanlage mit dem Grünlicht der in gleiche Richtung führenden Fußgängerampel den Wegfall des Fahrverbotes regelmäßig nicht als „Augenblicksversagen“ rechtfertige, betraf einen Fall, bei welchem bereits versäumt worden war, die Umstände, aus denen auf ein „Augenblicksversagen“ geschlossen werden könnte, näher zu benennen. So liegt es hier gerade nicht.

Zugleich erwähnt das OLG Bamberg - anders als die Generalstaatsanwaltschaft in ihrer Zuschrift - ausdrücklich, dass eine derartige Verwechslung der Lichtzeichenanlage zu einem das Fahrverbot entfallend lassenden Augenblicksversagen dann führen kann, „wenn und soweit weitere besondere Umstände hinzutreten“ (Beschl. v. 10.8.2015 - 3 Ss OWi 900/15, BeckRS 2015, 19320 Tz. 4).

Auch die anderen in der Zuschrift der Generalstaatsanwaltschaft zitierten Entscheidungen betonen bei vollständiger Zurkenntnisnahme mit Recht, dass ein vom Tatrichter rechtsfehlerfrei festgestellter Umstand alleine - wie die Verwechslung der Lichtzeichen oder die anfängliche Beachtung der Rotphase - ohne das Hinzutreten besonderer Umstände nicht ausreicht, um das Regelfahrverbot entfallen lassen zu können. Die Häufung und Massivität solcher entlastender Faktoren (hier: zunächst langandauerndes straßenverkehrskonformes Anhalten an der Rotlichtanlage; plötzlicher Schreck durch den von hinten herannahenden, ein [aktenkundig dokumentiertes] Lichtsignal abgebenden Bus; kurze Zeitspanne von unter drei Sekunden, bis die Ampel ohnehin auf „Grün“ gesprungen wäre; verkehrsberuhigte Tatzeit um 5:17 Uhr; Tatsache, dass der Querverkehr bereits „rot“ hatte; Ausschluss einer Gefährdung durch potentielle Fußgänger, da ein Abbiegen in die Straße nicht möglich war [hier übersieht die Zuschrift zudem, dass sich das Amtsgericht auf UA S. 5 mit diesem Gesichtspunkt ausdrücklich auseinandersetzt]; bisher straßenverkehrskonformes Verhalten des nicht vorbelasteten Betroffenen) verleihen aber dem hier entschiedenen Sachverhalt sein Gepräge.

### III.

Der - kumulativ - als „Gegenvorstellung“ bezeichnete Rechtsbehelf ist nach alledem offensichtlich unzulässig (oben II.1.), weil außerhalb der formalisierten, fristabhängigen Rechtsbehelfe zur Behebung von Verletzungen rechtlichen Gehörs hierfür jedenfalls in Revision und Rechtsbeschwerde keinerlei Raum ist (vgl. BGH, Beschl. v. 12.7.2017 - 1 StR 627/16, BeckRS 2017, 119065 Tz. 2; KG, NStZ-RR 2013, 218; KK-Gericke aaO., § 349 Rn. 49).

Im Übrigen wäre eine Gegenvorstellung auch inhaltlich unbegründet (oben II.2.).

### IV.

Die - bei einer erfolglosen Anhörungsrüge grundsätzlich veranlasste - Kostenentscheidung folgt hier nicht aus einer entsprechenden Anwendung des § 465 Abs. 1 StPO (vgl. dazu BGH, Beschl. v. 3.3.2016 - 1 StR 518/15, NStZ 2016, 496; KK-Gericke aaO., § 356a

Rn. 14), sondern aus dem allgemeinen kostenrechtlichen Grundsatz des § 473 Abs. 1 St-PO in entsprechender Anwendung (vgl. KK-Gericke aaO., § 473 Rn. 17).