

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 409

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 409, Rn. X

BGH 1 StR 434/24 - Beschluss vom 1. April 2025 (LG Traunstein)

Besorgnis der Befangenheit (nicht offengelegte Rechtsgespräche des Gerichts mit der Staatsanwaltschaft außerhalb der Hauptverhandlung: Dokumentation der Gespräche in der Akte regelmäßig nicht ausreichend; Äußerungen des Tatgerichts zu den Erfolgsaussichten der Verfahrensrüge im Revisionsverfahren).

§ 24 Abs. 1, Abs. 2 StPO; § 260 StPO; § 212 StPO; § 202a StPO; Art. 6 EMRK

Leitsätze des Bearbeiters

1. Einem Richter ist es nicht verwehrt, zwecks Förderung des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten auch außerhalb der Hauptverhandlung Kontakt aufzunehmen. Dabei hat er aber stets die gebotene Zurückhaltung zu wahren, um jeden Anschein der Parteilichkeit zu vermeiden. Ob ein Angeklagter aus der einseitigen Fühlungnahme des Gerichts mit einem anderen Verfahrensbeteiligten außerhalb der Hauptverhandlung eine Besorgnis der Befangenheit ableiten kann, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, unter anderem davon, ob er Grund zu der Annahme hat, ein solches Gespräch könne sich zu seinen Ungunsten auswirken.

2. Die Besorgnis der Befangenheit kann es insbesondere begründen, wenn der Vorsitzende einseitig mit dem Sitzungsvertreter der Staatsanwalt wesentliche Fragen des Falles in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht in einer Weise erörtert hat, die an sich der geheimen Kammerberatung vorzubehalten gewesen wäre, ohne dies sofort oder zumindest zeitnah gegenüber allen anderen Beteiligten offenzulegen.

3. In einem solchen Fall kann sich ein Berufsrichter im Regelfall auch nicht dadurch entlasten, dass er den betreffenden Schriftverkehr oder entsprechende Gesprächsvermerke zur Hauptakte nimmt. Denn es bleibt ungewiss, wann die anderen Verfahrensbeteiligten (erneut) die Hauptakten einsehen.

4. Es ist weder Aufgabe der Staatsanwaltschaft noch des Tatgerichts, die Erfolgsaussichten einer Verfahrensrüge zu würdigen. Tut dies ein Mitglied des Tatgerichts dennoch hinsichtlich der Rüge, ein gegen ihn gerichteter Befangenheitsantrag sei zu Unrecht abgelehnt worden, kann dies die Besorgnis der Befangenheit verstärken.

5. Der maßgebliche Begriff des § 24 Abs. 2 StPO ist die „Unparteilichkeit“. Das - durch eine dienstliche Erklärung vielleicht ausgeräumte - Festlegen auf eine Verurteilung ist nur ein - wenngleich gewichtiger - Unterfall für eine nicht mehr hinreichend anzunehmende Unparteilichkeit.

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Traunstein vom 19. März 2024 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Jugendkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Mordes und wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer „Einheitsjugendstrafe“ von neun Jahren verurteilt. Die hiergegen gerichtete Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts beanstandet, hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO). 1

Diese Beanstandung hat die rechtsfehlerhafte Zurückweisung eines gegen die Vorsitzende der erkennenden Strafkammer gerichteten Ablehnungsantrags des Angeklagten zum Gegenstand (§ 338 Nr. 3 Alternative 2, § 24 Abs. 2, § 27 Abs. 1, § 28 Abs. 2 Satz 2 StPO). 2

a) Ihr liegt folgendes Verfahrensgeschehen zugrunde: 3

Mit Anklage vom 28. April 2023 warf die Staatsanwaltschaft dem Angeklagten vor, am 3. Oktober 2022 gegen 2.30 Uhr die Geschädigte W. auf ihrem Heimweg von einem Diskothekenbesuch in der K. straße in A. mit Tötungsvorsatz und aus sexuellen Motiven von hinten angegriffen, zu Boden gebracht, wuchtig auf ihrem Schulterbereich gekniet und mit einem 4

stumpfen Gegenstand mindestens fünfmal gegen ihren Kopf geschlagen zu haben. Anschließend habe er die bewusstlos gewordene Geschädigte zur Verhinderung der Tatentdeckung in den reißenden und in die P. mündenden B. geworfen, wo sie nach vier bis fünf Minuten ertrunken sei. Der Angeklagte habe daher einen Mord aus Heimtücke begangen.

Im Hauptverhandlungstermin am 22. Dezember 2023 regte die Vorsitzende der Jugendkammer nach weit 5
fortgeschrittener Beweisaufnahme an, die Verfahrensbeteiligten könnten auf das Erteilen von Hinweisen nach § 265
StPO hinwirken. Am 3. Januar 2024 schrieb ihr der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft per E-Mail:

„Der Kollege J. und ich [...] sind zu dem Ergebnis gekommen, dass wir in unserem Plädoyer den gleichen Sachverhalt 6
wie ihr zugrunde legen. [...] Wenn man bei dem ersten Akt nur einen Körperverletzungsvorsatz annimmt (was
naheliegender ist, da seine Ziele noch andere waren), dann müsste man unserer Ansicht nach die Verdeckungsabsicht bei
der anschließenden Tötung annehmen. [...] Wir haben überlegt, ob wir alternativ - wenn schon beim ersten Akt
Tötungsvorsatz angenommen wird - auf Heimtückemord plädieren.“

Der Sitzungsvertreter erläuterte diese zitierten Auszüge aus seiner E-Mail damit, der Angeklagte, der sich Tage zuvor 7
„Pornos“ angeschaut habe, sei zur Diskothek „E.“ gelaufen, um leicht bekleidete Frauen zu sehen. Er sei dann zufällig W.
begegnet und habe sie „aus sexuellem Interesse“ angegriffen, misshandelt, um ihren Widerstand zur Begehung von
sexuellen Handlungen zu überwinden, sowie ihr schließlich mit einem stumpfen Gegenstand mehrfach gegen den Kopf
geschlagen. Als er erkannt habe, was er angerichtet habe, habe er „das Opfer ‚entsorgen‘“ müssen. Die Vorsitzende
antwortete 30 Minuten später:

„[...] ich denke, dass die Aussage des M. zum Tötungsvorsatz ganz wichtig ist. Der Angeklagte sagte, er habe sie 8
bewusstlos geschlagen, damit sie sich nicht wehren kann, und er habe sie nicht töten wollen [...] damit gefährliche
Körperverletzung in Tateinheit mit Mord (Verdeckungsabsicht evtl. mit dolus eventualis) [...]“

Beim Zeugen M. handelte es sich um einen Mithäftling in der Justizvollzugsanstalt, dem gegenüber der Angeklagte 9
während des Vollzugs der Untersuchungshaft Einzelheiten der Tat, mithin „Täterwissen“, offenbart haben soll. Ein
Ausdruck der vorgenannten und weiterer E-Mails, in denen sich der Staatsanwalt und die Vorsitzende auch über weitere
geplanten Ermittlungen austauschten, gelangte zum Sonderheft „Nachermittlungen II“, in welches in der Folgezeit DNA-
Spurengutachten hinzugefügt wurden. Zur Hauptakte nahm die Vorsitzende die E-Mails hingegen nicht. Am 4. Januar
2024 erteilte sie in der Hauptverhandlung den Hinweis, der Angeklagte könne wegen gefährlicher Körperverletzung
gemäß § 224 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 StGB in Tateinheit oder Tateinheit mit Mord in Verdeckungsabsicht oder mit
Totschlag verurteilt werden. Dabei erwähnte die Vorsitzende die E-Mails nicht, von denen auch die anderen
Kammermitglieder bis zum Befangenheitsantrag keine Kenntnis hatten.

Erst nach dem Fortsetzungstermin vom 15. Februar 2024, einem Donnerstag, nahm die Verteidigerin des Angeklagten 10
Einsicht in das Sonderheft, indem sie über das Wochenende die vom Büro des Mitverteidigers eingescannte Akte
durcharbeitete; dabei stieß sie auf die E-Mails. Im Anschluss an ein mit dem Angeklagten am 19. Februar 2024 geführtes
Telefonat lehnte sie noch an demselben Tag die drei Berufsrichter wegen der Besorgnis der Befangenheit mit der
Begründung ab, das Gericht habe sich mit der Staatsanwaltschaft über den zugrunde zu legenden Sachverhalt
abgesprochen. Am 27. Februar 2024 wies die Strafkammer ohne Mitwirkung der abgelehnten Richter den
Befangenheitsantrag als unbegründet zurück. Zur Befangenheitsrüge gab die Vorsitzende am 11. August 2024
unaufgefordert vor Übersendung der Verfahrensakten zur Durchführung des Revisionsverfahrens vor dem Senat eine
mehrsseitige Stellungnahme ab.

b) Die Verfahrensrüge dringt durch, da das - unverzüglich angebrachte (§ 25 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 StPO; dazu zuletzt BGH, 11
Beschluss vom 18. Februar 2025 - 1 StR 543/24 unter 1. mwN) - Ablehnungsgesuch „mit Unrecht verworfen worden ist“
(§ 338 Nr. 3 Alternative 2 StPO). Das Verfahrensgeschehen ist vielmehr geeignet, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit
der Vorsitzenden zu rechtfertigen (§ 24 Abs. 2 StPO). Sie durfte daher am Urteil nicht mitwirken. Dies hat das
Revisionsgericht nach Beschwerdegrundsätzen zu prüfen (st. Rspr.; zuletzt BGH, Urteil vom 25. Oktober 2023 - 2 StR
195/23, BGHSt 68, 74 Rn. 21 mwN).

aa) Die Besorgnis der Befangenheit eines Richters ist anzunehmen, wenn der Ablehnende bei verständiger Würdigung 12
des ihm bekannten Sachverhalts Grund zu der Annahme hat, der Richter nehme ihm gegenüber eine innere Haltung ein,
die die gebotene Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit störend beeinflussen kann. Maßstab für die Beurteilung
dieser Voraussetzungen sind dabei der Standpunkt eines besonnenen Angeklagten und die Vorstellungen, die er sich bei
der ihm zumutbaren ruhigen Prüfung der Sachlage machen kann (st. Rspr.; BGH, Beschluss vom 14. November 2023 - 4
StR 239/23 Rn. 16 mwN). Ob der Richter tatsächlich befangen gewesen ist, ist nicht maßgebend (BGH, Urteil vom 2.
März 2004 - 1 StR 574/03 Rn. 18, BGHR StPO § 24 Abs. 2 Befangenheit 14; Beschlüsse vom 2. April 2020 - 1 StR
90/20 Rn. 9 und vom 28. Februar 2018 - 2 StR 234/16 Rn. 24).

Einem Richter ist es nicht verwehrt, zwecks Förderung des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten auch außerhalb der 13
Hauptverhandlung Kontakt aufzunehmen. Dabei hat er aber stets die gebotene Zurückhaltung zu wahren, um jeden
Anschein der Parteilichkeit zu vermeiden. Ob ein Angeklagter aus der einseitigen Fühlungnahme des Gerichts mit einem
anderen Verfahrensbeteiligten außerhalb der Hauptverhandlung eine Besorgnis der Befangenheit ableiten kann, hängt

von den Umständen des Einzelfalles ab, unter anderem davon, ob er Grund zu der Annahme hat, ein solches Gespräch könne sich zu seinen Ungunsten auswirken (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2007 - 1 StR 301/07 unter 1.; Urteil vom 5. September 1984 - 2 StR 347/84 Rn. 13; jeweils mwN).

bb) Hier folgt eine solche Besorgnis der Befangenheit schon daraus, dass die Vorsitzende die E-Mails am 4. Januar 2024 bei Erteilung des Hinweises nach § 265 Abs. 1 StPO nicht offengelegt hat. Sie hätten bei schwieriger Beweislage, die zur Täterschaft des Angeklagten maßgeblich auf der Würdigung von in privatem Umfeld offenbartem Täterwissen fußt, zum Verständnis des Hinweises beitragen können; sie sind als tatsächliche Grundlage des Hinweises bedeutsam gewesen. So bleibt es aber dabei, dass die Vorsitzende einseitig mit dem Sitzungsvertreter den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht in einer Weise erörtert hat, die an sich der geheimen Kammerberatung vorzubehalten gewesen wäre (vgl. §§ 192 ff. GVG, § 260 Abs. 1 StPO). Der Übergang vom angeklagten Heimtückemord zum tatmehrheitlichen Geschehen einer gefährlichen Körperverletzung aus sexueller Motivation mit anschließendem Verdeckungsmord, das das Landgericht seiner Verurteilung zugrunde gelegt hat, ist eine der wichtigsten Fragen des Falles gewesen, ebenso die zugehörigen Beweismittel und deren Würdigung. Wenn der Inhalt der Überzeugungsbildung (§ 261 StPO) außerhalb der Gerichtsberatung mit einem Verfahrensbeteiligten in einer solchen Tiefe erörtert wird, ist dies regelmäßig sofort oder zumindest zeitnah gegenüber allen anderen Beteiligten offenzulegen. In einem solchen Fall kann sich ein Berufsrichter im Regelfall auch nicht dadurch entlasten, dass er den betreffenden Schriftverkehr oder entsprechende Gesprächsvermerke zur Hauptakte nimmt. Denn es bleibt ungewiss, wann die anderen Verfahrensbeteiligten (erneut) die Hauptakten einsehen. Dass - aus welchem Grund auch immer - hier die E-Mails in einen Sonderordner gelangten, ist in jedem Fall unzureichend. Nach alledem konnte auch für einen besonnenen Angeklagten der Eindruck entstehen, die Vorsitzende habe sich heimlich an ihm vorbei ihre Überzeugung auch durch Austausch von Argumenten allein mit der Staatsanwaltschaft bilden wollen und sich damit ihrer Neutralität begeben.

Darauf, ob die Vorsitzende durch ihre dienstliche Stellungnahme vom 19. Februar 2024 Bedenken ausräumen konnte (§ 26 Abs. 3 StPO; vgl. dazu BGH, Urteil vom 18. Oktober 2012 - 3 StR 208/12 Rn. 19 mwN; Beschluss vom 13. Oktober 2005 - 5 StR 278/05 Rn. 10), sie sei bezüglich der Verurteilung des Angeklagten nicht festgelegt gewesen, sondern ermittle auch entlastende Umstände, kommt es hier nicht an. Denn der maßgebliche Begriff des § 24 Abs. 2 StPO ist die „Unparteilichkeit“, dem gegenüber das Festlegen auf eine Verurteilung nur ein - wenngleich gewichtiger - Unterfall ist. Die Bedenken gegen die einseitige Erörterung des Inbegriffs der Hauptverhandlung und damit gegen die gebotene Neutralität hat die Vorsitzende am 19. Februar 2024 vertieft, indem sie ausgeführt hat, weitere Rechtsgespräche mit der Verteidigung seien hinfällig gewesen, weil diese ohnehin auf Freispruch auf der Grundlage eines angenommenen Unfallgeschehens beharren würde. Anfragen zu rechtlichen Hinweisen seien damit in diese Richtung „obsolet“ gewesen.

Bei der Beurteilung der Besorgnis einer Befangenheit nach Beschwerdegrundsätzen ist die im Revisionsverfahren unaufgefordert abgegebene Stellungnahme der Vorsitzenden miteinzustellen, die ebenfalls ein Fehlen der gebotenen richterlichen Distanz erkennen lässt. Denn sie hat darin nicht etwa relevante konkrete Verfahrenstatsachen benannt, welche der Beschwerdeführer vorzutragen versäumt hätte (vgl. § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). So hat die Vorsitzende mit dem von ihr angeführten Hinweis vom 23. Januar 2024 nicht etwa die Begründung für ihren Hinweis vom 4. Januar 2024 nachgeliefert, sondern allein die lebensgefährdende Behandlung (§ 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB) als weitere innerhalb des Straftatbestandes der gefährlichen Körperverletzung in Betracht kommende Variante angeführt. Vielmehr hat sie umfangreich dargelegt, wie sie die Befangenheitsrüge einschätzt. Dies entspricht indes nicht dem von § 347 Abs. 1 Satz 2, 3 StPO vorgesehenen Ablauf eines Revisionsverfahrens. Danach gibt die Staatsanwaltschaft zu Verfahrensrügen des Angeklagten eine Gegenerklärung ab, wenn anzunehmen ist, dass dadurch die Prüfung der Revisionsbeschwerde erleichtert wird. Damit kann die Staatsanwaltschaft darauf hinwirken, dass dem Revisionsgericht ein vollständiger Vortrag über das relevante Verfahrensgeschehen unterbreitet wird. Freilich bleibt es den Mitgliedern der erkennenden Strafkammer unbenommen, aus ihrer Sicht bedeutsame Verfahrenstatsachen sogleich in der Akte zu vermerken, die dann zur Wahrung des rechtlichen Gehörs des Angeklagten Gegenstand der staatsanwaltschaftlichen Gegenerklärung werden müssen.

Es ist aber weder Aufgabe der Staatsanwaltschaft noch des Tatgerichts, die Erfolgsaussichten einer Verfahrensrüge zu würdigen.