

**HRRS-Nummer:** HRRS 2013 Nr. 549

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2013 Nr. 549, Rn. X

---

**BGH 2 StR 525/11 - Beschluss vom 11. April 2013 (BGH)**

**Unbegründete Anhörungsrüge; unzulässiges Ablehnungsgesuch gegen Richter des BGH.**

**§ 356a StPO; § 26a Abs. 1 Nr. 1 StPO**

**Leitsatz des Bearbeiters**

**Entscheidet das Gericht über die Revision außerhalb der Hauptverhandlung im Beschlusswege, so kann ein Ablehnungsgesuch in entsprechender Anwendung des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO nur solange statthaft vorgebracht werden, bis die Entscheidung ergangen ist. Etwas anderes gilt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch dann nicht, wenn die Ablehnung mit einer Anhörungsrüge nach § 356a StPO verbunden wird. Die Regelung des § 356a StPO soll dem Revisionsgericht die Möglichkeit geben, einem Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör durch erneute Sachprüfung selbst abzuhelfen; der Rechtsbehelf dient indes nicht dazu, einem unzulässigen Ablehnungsgesuch durch die unzutreffende Behauptung der Verletzung rechtlichen Gehörs doch noch Geltung zu verschaffen (BGHR StPO § 25 Abs. 2 Nach dem letzten Wort 1).**

**Entscheidungstenor**

Das Ablehnungsgesuch gegen den Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Dr. Ernemann und die Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Fischer, Prof. Dr. Krehl, Dr. Berger und Dr. Eschelbach wird verworfen.

Die Anhörungsrüge des Verurteilten gegen den Senatsbeschluss vom 8. Februar 2012 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

**Gründe**

Der Senat hat die Revision des Verurteilten durch Beschluss vom 8. Februar 2012 gemäß § 349 Abs. 2 StPO 1  
verworfen. Hiergegen richtet sich die Ablehnung der mitwirkenden Senatsmitglieder wegen Besorgnis der Befangenheit in Verbindung mit einer durch einen neuen Verteidiger angebrachten Anhörungsrüge vom 10. Mai 2012, mit welcher auch die Verletzung von Hinweispflichten in Bezug auf Vorgänge bezüglich der geschäftsplanmäßigen Zuweisung desselben Vorsitzenden zum 2. und 4. Strafsenat geltend gemacht werden. Der Verurteilte hat dabei zur Erklärung der Nichteinhaltung der Frist gemäß § 356a StPO geltend gemacht, er selbst habe erst nachträglich durch einen Mitgefangenen davon erfahren, dass es einen Streit um die ordnungsgemäße Besetzung des Senats beim Bundesgerichtshof gegeben habe und erst durch nachträgliche Beratung seitens eines neuen Verteidigers habe er davon Kenntnis erlangt, dass dies einen Besetzungseinwand eröffnen könnte.

Das Ablehnungsgesuch des Verurteilten ist verspätet und daher unzulässig (§ 26a Abs. 1 Nr. 1 StPO). Entscheidet das 2  
Gericht über die Revision außerhalb der Hauptverhandlung im Beschlusswege, so kann ein Ablehnungsgesuch in entsprechender Anwendung des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO nur solange statthaft vorgebracht werden, bis die Entscheidung ergangen ist.

Etwas anderes gilt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch dann nicht, wenn die Ablehnung mit 3  
einer Anhörungsrüge nach § 356a StPO verbunden wird (vgl. BGH, Beschlüsse vom 13. Februar 2007 - 3 StR 425/06, NStZ 2007, 416, vom 7. August 2007 - 4 StR 142/07, NStZ 2008, 55, vom 24. Januar 2012 - 4 StR 469/11, vom 7. November 2009 - 5 StR 356/09, vom 4. August 2009 - 1 StR 287/09, NStZ-RR 2009, 353, vom 2. Mai 2012 - 1 StR 152/11, NStZ-RR 2012, 314, vom 31. Januar 2013 - 1 StR 595/12; Meyer-Goßner, StPO 55. Aufl., § 25 Rn. 11). Denn die Regelung des § 356a StPO soll dem Revisionsgericht die Möglichkeit geben, einem Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör durch erneute Sachprüfung selbst abzuhelfen; der Rechtsbehelf dient indes nicht dazu, einem unzulässigen Ablehnungsgesuch durch die unzutreffende Behauptung der Verletzung rechtlichen Gehörs doch noch

Geltung zu verschaffen (BGH, Beschlüsse vom 22. November 2006 - 1 StR 180/06, BGHR StPO § 25 Abs. 2 Nach dem letzten Wort 1; vom 13. Februar 2007 - 3 StR 425/06, aaO).

Dem Antrag des Verurteilten, ihm die zur Entscheidung über sein Ablehnungsgesuch berufenen Gerichtspersonen namhaft zu machen, war nicht nachzukommen. § 24 Abs. 3 Satz 2 StPO findet keine Anwendung, wenn das Ablehnungsgesuch ohne Ausscheiden der abgelehnten Richter (§ 26a Abs. 2 Satz 1 StPO) als unzulässig zu verwerfen ist (BGH, Beschluss vom 13. Februar 2007 - 3 StR 425/06, aaO; BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2005 - 5 StR 269/05, BGHR StPO § 24 Abs. 3 Satz 2 Besetzungsmittelung 1). 4

Die Anhörungsrüge ist jedenfalls unbegründet, da keine Verletzung rechtlichen Gehörs vorliegt. Der Senat hat bei seiner Entscheidung keinen Verfahrensstoff verwertet, zu dem der Verurteilte nicht gehört worden wäre. Eine Verletzung des verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechts auf den gesetzlichen Richter kann mit der Anhörungsrüge nach § 356a StPO nicht geltend gemacht werden (vgl. Senat, Beschlüsse vom 13. Dezember 2012 - 2 StR 585/11 mwN und vom 14. März 2013 - 2 StR 534/12; noch offen gelassen von BGH, Beschluss vom 24. März 2011 - 4 StR 637/10). 5