

**HRRS-Nummer:** HRRS 2012 Nr. 478

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2012 Nr. 478, Rn. X

---

## **BGH 2 StR 620/11 - Beschluss vom 9. Mai 2012 (BGH)**

**Gesetzlicher Richter; Besorgnis der Befangenheit von Richtern des BGH im Zusammenhang mit der Besetzung des Vorsitzes des 2. Strafsenates (Druck durch das Präsidium).**

**Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; § 24 StPO**

### Leitsätze des Bearbeiters

**1. Die Vorgänge um die Neubesetzung und ordnungsgemäße Besetzung des Vorsitzes im 2. Strafsenat des BGH führen nicht zur Besorgnis der Befangenheit hinsichtlich der Richter Eschelbach, Fischer und Krehl.**

**2. Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters ist gerechtfertigt, wenn ein am Verfahren Beteiligter bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass hat, an der Unvoreingenommenheit des Richters zu zweifeln. Ob nach § 24 Abs. 2 StPO die Ablehnung eines Richters wegen der Besorgnis der Befangenheit stattfindet, beurteilt sich stets im Hinblick auf das konkrete Verfahren; ist ein Bezug zum konkreten Verfahrensgegenstand gegeben, kann nicht von einer verfahrensübergreifenden Generalablehnung die Rede sein, die gesetzlich nicht vorgesehen ist.**

**3. Der von einem der abgelehnten Richter in seiner dienstlichen Erklärung aus seiner subjektiven Wahrnehmung geschilderte Ablauf seiner Anhörung am 18. Januar 2012 vor dem Präsidium ist für Beurteilung unerheblich. Es kann dahinstehen, ob ansonsten durch das Präsidium - wie ein anderer abgelehnter Richter, der am 18. Januar 2012 nicht angehört wurde, dienstlich erklärt hat - nach seinem subjektiven Eindruck und Empfinden ein hoher Druck aufgebaut wurde, die Rechtsprechung der Spruchgruppe 2 des Senates zu ihrer Besetzung aufzugeben. Weiterer Aufklärung, etwa durch Anhörung der Mitglieder des Präsidiums, bedarf es nicht. Selbst wenn die Behauptung, das Präsidium habe wie auch immer gearteten Druck auf die abgelehnten Richter ausgeübt, zutreffen sollte, bezog sich dieser Druck auch nach den dienstlichen Erklärungen der abgelehnten Richter nicht etwa inhaltlich auf die Entscheidung über das Rechtsmittel des Angeklagten, sondern ausschließlich darauf, dass den bei der Spruchgruppe 2 des 2. Strafsenates anhängigen Verfahren Fortgang gegeben wird.**

### Entscheidungstenor

Die Ablehnungsgesuche des Angeklagten gegen den Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Dr. Ernemann sowie die Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Fischer und Prof. Dr. Krehl werden als unbegründet zurückgewiesen.

### Gründe

I.

Der Beschwerdeführer, der auch die vorschriftswidrige Besetzung des 2. Strafsenates gerügt hat, macht geltend, es gebe Anhaltspunkte dafür, dass die abgelehnten Richter nicht in der ihnen durch das Grundgesetz eingeräumten Unabhängigkeit entscheiden, sondern sich bei ihren Entscheidungen durch einen durch das Präsidium des Bundesgerichtshofs ausgeübten Druck bestimmen lassen. Dies ergebe sich aus folgenden Tatsachen:

Die abgelehnten Richter hätten als Mitglieder der Spruchgruppe 2 des 2. Strafsenates mit Beschluss vom 11. Januar 2012 (2 StR 346/11) festgestellt, dass der Senat nicht ordnungsgemäß besetzt sei und das Verfahren ausgesetzt, weil die Zuweisung des Senatsvorsitzes an den abgelehnten Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Dr. Ernemann durch den Geschäftsverteilungsplan des Bundesgerichtshofs mit Verfassungsrecht nicht in Einklang stehe (anders die Spruchgruppe 1 des 2. Strafsenates, vgl. Urteil vom 11. Januar 2012 - 2 StR 482/11).

Am 8. Februar 2012 hätten sie gleichwohl in demselben Verfahren durch Urteil in der Sache entschieden. Aus 4  
Presseveröffentlichungen gehe hervor, dass ein Mitglied des Senats in der mündlichen Verhandlung über die  
Strafsache 2 StR 346/11 am 8. Februar 2012 dem Präsidium des Bundesgerichtshofs vorgeworfen habe, in dieser  
Sache auf die Rechtsprechung des Senates Einfluss genommen zu haben. Da unter der Beteiligung der abgelehnten  
Mitglieder des 2. Strafsenates an demselben Tag eine Sachentscheidung ergangen sei, obwohl sie weiterhin davon  
überzeugt seien, für diese nicht zuständig zu sein, müsse der Beschwerdeführer befürchten, dass diese mit den  
Grundlagen des juristischen Denkens nicht vereinbare Handlungsweise auf einer Druckausübung durch das Präsidium  
beruhe, sich mithin die abgelehnten Richter erfolgreich unter Druck hätten setzen lassen und so ihre Unabhängigkeit  
selbst aufgegeben hätten. Der Beschwerdeführer müsse auch befürchten, dass Richter, die bereits einmal hierzu  
bereit gewesen seien, sich auch weiterhin dem durch das Präsidium ausgeübten Druck beugen würden. Da der  
Beschwerdeführer auf Grund des Beratungsgeheimnisses nicht wissen könne, wie die Richter abgestimmt hätten,  
lehne er sämtliche Richter ab, die Mitglieder derjenigen Spruchgruppe waren, die die Entscheidungen vom 11. Januar  
2012 und vom 8. Februar 2012 im Verfahren 2 StR 346/11 getroffen hätten, soweit diese nunmehr auch zur  
Entscheidung über die vorliegende Sache vorgesehen seien.

## II.

Die Ablehnungsgesuche haben keinen Erfolg. 5

1. Wegen Besorgnis der Befangenheit findet eine Ablehnung statt, wenn ein Grund vorgebracht wird, der geeignet ist, 6  
Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters zu rechtfertigen (§ 24 Abs. 2 StPO). Die Vorschrift ist  
einfachgesetzlicher Ausdruck der verfassungsrechtlichen Prinzipien des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2  
GG) und der Unabhängigkeit der Gerichte (Art. 97 Abs. 1 GG), die garantieren, dass der Rechtsuchende im Einzelfall  
vor einem Richter steht, der unabhängig und unparteilich ist und der die Gewähr für Neutralität und Distanz gegenüber  
den Verfahrensbeteiligten bietet (vgl. BVerfG 2 BvR 958/06 vom 27. Dezember 2006 = NJW 2007, 1670 mwN; 2 BvR  
115/95 vom 19. August 1996 = NJW 1996, 3333). Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters ist gerechtfertigt,  
wenn ein am Verfahren Beteiligter bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass hat, an der  
Unvoreingenommenheit des Richters zu zweifeln (BVerfG NJW 1995, 1277; BVerfGE 88, 1, 4; BGH, Beschluss vom  
27. April 1972 - 4 StR 149/72, BGHSt 24, 336, 338; Meyer-Goßner StPO 54. Aufl. 2011 § 24 Rn. 8 mwN). Ob nach § 24  
Abs. 2 StPO die Ablehnung eines Richters wegen der Besorgnis der Befangenheit stattfindet, beurteilt sich stets im  
Hinblick auf das konkrete Verfahren; ist ein Bezug zum konkreten Verfahrensgegenstand gegeben, kann nicht von einer  
verfahrensübergreifenden Generalablehnung die Rede sein, die gesetzlich nicht vorgesehen ist (BVerfG 2 BvR 115/95  
vom 19. August 1996 = NJW 1996, 3333).

2. Nach diesen Maßstäben sind die Ablehnungsgesuche gegen den Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Dr. 7  
Ernemann sowie die Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Fischer und Prof. Dr. Krehl als unbegründet  
zurückzuweisen.

Der Beschwerdeführer hat bei vernünftiger Würdigung aller Umstände, unter besonderer Berücksichtigung der Gründe 8  
der Entscheidung vom 8. Februar 2012, keinen Anlass, an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der abgelehnten  
Richter zu zweifeln. Unerheblich ist der von einem der abgelehnten Richter in seiner dienstlichen Erklärung aus seiner  
subjektiven Wahrnehmung geschilderte Ablauf seiner Anhörung am 18. Januar 2012 vor dem Präsidium. Ebenso kann  
dahinstehen, ob ansonsten durch das Präsidium - wie ein anderer abgelehnter Richter, der am 18. Januar 2012 nicht  
angehört wurde, dienstlich erklärt hat - nach seinem subjektiven Eindruck und Empfinden ein hoher Druck aufgebaut  
wurde, die Rechtsprechung der Spruchgruppe 2 des Senates zu ihrer Besetzung aufzugeben.

Weiterer Aufklärung, etwa durch Anhörung der Mitglieder des Präsidiums, bedarf es daher nicht. Selbst wenn die 9  
Behauptung, das Präsidium - das, mit Ausnahme des Präsidenten, aus von allen Richtern am Bundesgerichtshof  
gewählten Richtern am Bundesgerichtshof besteht - habe wie auch immer gearteten Druck auf die abgelehnten  
Richter ausgeübt, zutreffen sollte, bezog sich dieser Druck auch nach den dienstlichen Erklärungen der abgelehnten  
Richter nicht etwa inhaltlich auf die Entscheidung über das Rechtsmittel des Angeklagten, sondern ausschließlich  
darauf, dass den bei der Spruchgruppe 2 des 2. Strafsenates anhängigen Verfahren - also auch dem den Angeklagten  
betreffenden - Fortgang gegeben wird.

Misstrauen in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der abgelehnten Richter ergibt sich bei vernünftiger Würdigung 10  
auch nicht daraus, dass die Spruchgruppe 2 des Senates am 8. Februar 2012 durch Urteil - anders als noch am 11.  
Januar 2012 - dennoch in der Sache entschieden hat, wobei aufgrund des Beratungsgeheimnisses offen bleiben  
muss, welcher Richter wie abgestimmt hat. Nach den Gründen des Beschlusses vom 11. Januar 2012 ist die  
Revisionshauptverhandlung deshalb ausgesetzt worden, um dem Präsidium Gelegenheit zu geben, eine mit der

Verfassung in Einklang stehende Regelung herbeizuführen (BA 19 f.). Nachdem das Präsidium des Bundesgerichtshofs in seiner Entscheidung vom 18. Januar 2012 an der Geschäftsverteilung für den 2. Strafsenat mit Vorsitzendem Richter am Bundesgerichtshof Dr. Ernemann als Vorsitzendem festgehalten hat, hat der Senat unter Mitwirkung der abgelehnten Richter in dem genannten Urteil ausgeführt, dass die Rechtslage zu der Frage nicht eindeutig sei, ob ein Präsidiumsbeschluss zur Geschäftsverteilung regelmäßig bindend sei, mithin die Spruchkörper des Gerichts nicht befugt seien, im fachgerichtlichen Verfahren ihre Besetzung zu überprüfen. Mit Rücksicht darauf, dass es andernfalls zu einem partiellen Stillstand der Rechtspflege käme, hat die Spruchgruppe 2 des Senates es für geboten gehalten, in allen bei ihr anhängigen Revisionen - also auch der vorliegenden - in der Sache zu entscheiden, auch wenn sie sich weiterhin nicht für ordnungsgemäß besetzt hält.

Der Senat hat dies mit dem rechtsstaatlichen Beschleunigungsgebot und dem Gebot der Rechtsschutzgewährung 11 begründet und ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es nicht zu Lasten der Rechtsmittelführer gehen dürfe, dass das Präsidium des Bundesgerichtshofs die Rechtsprechung der Spruchgruppe 2 des Senates nicht umgesetzt habe.

Damit hat der Senat seiner Entscheidung unter Mitwirkung der abgelehnten Richter aus der Verfassung abgeleitete 12 Prinzipien zugrunde gelegt, die gewährleisten sollen, dass über die Revision eines Angeklagten zügig und ohne unangemessene Verzögerung entschieden wird. Die die Entscheidung im Ergebnis leitenden Verfassungsgrundsätze wirken vor allem zu Gunsten des rechtsuchenden Bürgers; der Senat hat bei seiner Abwägung auch bestimmend auf die Interessen der jeweiligen Rechtsmittelführer abgestellt. Es liegt aus Sicht eines vernünftigen Angeklagten fern, bei der gegebenen, von der betreffenden Spruchgruppe des Senats als unklar gewerteten Rechtslage und mit Rücksicht auf die für die Entscheidung angeführten, maßgeblich die Interessen der jeweiligen Revisionsführer in den Blick nehmenden Gründe, zu besorgen, dass die abgelehnten Richter ihm bei der Entscheidung seines konkreten Falles nicht mit der gebotenen Neutralität und Distanz gegenübertreten.

Auch soweit es im Urteil vom 8. Februar 2012 heißt, dass "die richterliche Unabhängigkeit nach Art. 97 Abs. 1 GG 13 partiell zurückstehen" müsse und der Senat "nach der Entscheidung des Präsidiums gehalten" sei, "in seiner Meinung nach verfassungswidriger Besetzung zu entscheiden", rechtfertigt dies bei vernünftiger Würdigung kein Misstrauen gegen die Unparteilichkeit der abgelehnten Richter. Die betreffenden Formulierungen sind - ungeachtet des auch an dieser Stelle wegen des Beratungsgeheimnisses offen bleibenden Abstimmungsverhaltens der einzelnen Richter - erkennbar in den dargelegten argumentativen Zusammenhang des Urteils eingebettet. Sie beschreiben insofern lediglich die Konsequenz mit Rücksicht auf die in der konkreten Situation als höherrangig bewerteten Gebote der Beschleunigung und der Rechtsschutzgewährung in der Sache zu entscheiden, obwohl sich die Spruchgruppe 2 des Senates nicht für ordnungsgemäß besetzt hält.

Schließlich ist auch im Übrigen nichts dafür erkennbar oder vorgetragen, dass jenseits der Besetzungsfrage in der 14 Sache selbst ein Grund vorliegen könnte, der Misstrauen gegen die Unparteilichkeit der abgelehnten Richter rechtfertigt.