

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 391

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 391, Rn. X

### BGH 5 AR (VS) 64/19 - Beschluss vom 4. Februar 2020

**Besorgnis der Befangenheit (Unzulässigkeit; Ablehnungszeitpunkt; Mitwirkung an einer vorausgegangenen Entscheidung; Gegenvorstellung).**

§ 24 StPO; § 25 StPO; § 26a StPO

#### Leitsätze des Bearbeiters

**1. Die Ablehnung von Richtern wegen Besorgnis der Befangenheit ist unzulässig, wenn sie sich nicht gegen die Beteiligung an einer zukünftigen, sondern gegen die Mitwirkung an einer vorangegangenen Entscheidung wendet. Entscheidet das Gericht im Beschlusswege, kann ein Ablehnungsgesuch in entsprechender Anwendung des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO nur so lange statthaft vorgebracht werden, bis die Entscheidung ergangen ist.**

**2. Für das Verfahren der Gegenvorstellung ist die Ablehnung der an der Ursprungsentscheidung beteiligten Richter ausgeschlossen, da es sich hierbei nicht um ein rechtsmittelähnliches Rechtsinstitut, sondern um einen im Gesetz nicht geregelten außerordentlichen Rechtsbehelf handelt. Formlose Gegenvorstellungen gegen eine rechtskräftige Entscheidung lassen ein bereits untergegangenes Ablehnungsrecht nicht wiederaufleben, und zwar auch nicht für die Entscheidung über die Gegenvorstellungen.**

#### Entscheidungstenor

Das Ablehnungsgesuch des Antragstellers gegen den Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Sander, die Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Schneider sowie die Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. König, Prof. Dr. Mosbacher und Köhler wird als unzulässig verworfen.

Die Gegenvorstellung des Antragstellers gegen den Beschluss des Senats vom 9. Oktober 2019 wird zurückgewiesen.

#### Gründe

Durch Beschluss vom 9. Oktober 2019 hat der Senat eine Rechtsbeschwerde des Betroffenen gegen einen Beschluss des Oberlandesgerichts Hamm als unzulässig verworfen. Mit Schreiben vom 10. Dezember 2019 hat dieser „Wiedereinsetzung in den vorigen Stand“ beantragt, Gegenvorstellung gegen den Verwerfungsbeschluss erhoben sowie die hieran beteiligten Richter wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, da sie auf die beabsichtigte Zurückweisung nicht hingewiesen und den Verwerfungsbeschluss nicht nachvollziehbar begründet hätten. 1

1. Die Ablehnung von Richtern wegen Besorgnis der Befangenheit ist unzulässig, wenn sie sich nicht gegen die Beteiligung an einer zukünftigen, sondern gegen die Mitwirkung an einer vorangegangenen Entscheidung wendet. Entscheidet das Gericht im Beschlusswege, kann ein Ablehnungsgesuch in entsprechender Anwendung des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO nur so lange statthaft vorgebracht werden, bis die Entscheidung ergangen ist (BVerfG, NStZ 2007, 709; BGH, Beschlüsse vom 6. August 1993 - 3 StR 277/93, NStZ 1993, 600; vom 6. August 1997 - 3 StR 337/96; vom 24. Januar 2001 - 3 StR 389/00; vom 23. Februar 2017 - 5 ARs 54/16; KKStPO/Scheuten, 8. Aufl., § 25 Rn. 12; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 62. Aufl., § 25 Rn. 11). 2

Hieran ändert die vom Betroffenen zugleich mit dem Ablehnungsgesuch erhobene Gegenvorstellung nichts. Für das Verfahren der Gegenvorstellung ist die Ablehnung der an der Ursprungsentscheidung beteiligten Richter ausgeschlossen, da es sich hierbei nicht um ein rechtsmittelähnliches Rechtsinstitut, sondern um einen im Gesetz nicht geregelten außerordentlichen Rechtsbehelf handelt. Formlose Gegenvorstellungen gegen eine rechtskräftige Entscheidung lassen das bereits untergegangene Ablehnungsrecht nicht wiederaufleben, und zwar auch nicht für die Entscheidung über die Gegenvorstellungen (BGH, Beschlüsse vom 6. August 1993 - 3 StR 277/93, NStZ 1993, 600; vom 24. Januar 2001 - 3 StR 389/00; OLG Düsseldorf, NStZ 1989, 86). 3

2. Die - nicht fristgebundene - Gegenvorstellung des Verurteilten gibt keine Veranlassung, den Beschluss des Senats 4

vom 9. Oktober 2019 im Wege der Selbstkorrektur einer rechtskräftigen Entscheidung aufzuheben. Auch als Antrag auf Nachholung rechtlichen Gehörs (§ 33a StPO) hätte sie keinen Erfolg. Der Senat hat mit seinem Beschluss vom 9. Oktober 2019 die Rechtsbeschwerde des Antragstellers schon deshalb als unzulässig zurückgewiesen, weil sie vom Oberlandesgericht nicht zugelassen worden ist (§ 29 Abs. 1 EGGVG) und der Rechtsweg mithin erschöpft ist. Eine Nichtzulassungsbeschwerde ist nicht vorgesehen (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Mai 2011 - 2 ARs 134/11, StraFo 2011, 319; KKStPO/Mayer, 8. Aufl., § 29 EGGVG Rn. 8). Die vom Antragsteller zitierten Gerichtsentscheidungen und Literaturstellen stehen dem nicht entgegen. Sie betreffen lediglich die Frage der ausnahmsweisen nachträglichen Zulassung der (Rechts-)Beschwerde durch das Ausgangsgericht als eigenständige gerichtliche Abhilfemöglichkeit (vgl. MüKoStPO/Ellbogen, § 29 EGGVG Rn. 3).

3. Weitere, gleichgelagerte Eingaben in dieser Sache wird der Senat nicht mehr bescheiden.

5