



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

**3 StR 66/15**

vom  
7. Juli 2015  
in der Strafsache  
gegen

wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung der Beschwerdeführerin am 7. Juli 2015 gemäß § 349 Abs. 2 StPO einstimmig beschlossen:

Die Revision der Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Kleve vom 3. November 2014 wird verworfen.

Die Beschwerdeführerin hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Einfuhr von Betäubungsmittel in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von acht Jahren verurteilt, sichergestellte 8.934 Gramm Kokain eingezogen und den Verfall von Kurierlohn in Höhe von 1.270 € angeordnet. Die hiergegen gerichtete, auf Verfahrensrügen und sachlichrechtliche Beanstandungen gestützte Revision der Angeklagten bleibt ohne Erfolg.
- 2 Näherer Erörterung bedarf nur die Rüge, an der Entscheidung hätten Richter und Schöffen mitgewirkt, nachdem insgesamt acht gegen sie gerichtete Ablehnungsgesuche mit Unrecht verworfen worden seien (§ 338 Nr. 3 StPO). Im Zentrum steht nach den Ausführungen der Revision dabei die Rüge einer fehlerhaften Verwerfung der zeitlich letzten Ablehnung (Nr. 8), jedoch werden auch die Entscheidungen über die anderen Ablehnungsgesuche zur Überprüfung gestellt.

3           1. Der Rüge liegt folgender, von der Revision auf 141 Seiten dargelegter Sachverhalt zugrunde:

4           Die Beschwerdeführerin war am 25. Oktober 2013 bei der Einreise aus den Niederlanden mit nahezu neun Kilogramm Kokain (über 7,1 kg Cocainhydrochlorid) festgenommen worden. Am Folgetag war ihr nach Verkündung des Haftbefehls von der Ermittlungsrichterin beim Amtsgericht Kleve Rechtsanwalt S.     aus Kleve als Verteidiger beigeordnet worden. Zugrunde gelegen hatte dem der Wille der Beschwerdeführerin, sofort einen Verteidiger zur Seite gestellt zu bekommen, wobei sie aber keinen Wunsch bezüglich eines bestimmten Verteidigers geäußert hatte. Elf Tage später hatte sich Rechtsanwalt H. aus Bremen als Verteidiger gemeldet und alsbald den Antrag auf Beiordnung gestellt. Dies hatte die HaftrichterIn zuerst unter Hinweis auf das bestehende Mandat von Rechtsanwalt S.     abgelehnt. Nach zwischenzeitlicher Anklageerhebung hatte sodann der Vorsitzende der Strafkammer am 28. Februar 2014 dem erneut gestellten Antrag entsprochen, nachdem zuvor Rechtsanwalt S.     erklärt hatte, die Angeklagte sperre sich gegen jeden Versuch, den Tatvorwurf mit ihm zu besprechen.

5           In urlaubsbedingter Abwesenheit des Vorsitzenden war sodann am 20. Mai 2014 angesichts der Gesundheitsprobleme der Angeklagten - diese hatten bereits zum Abbruch einer ersten, am 12. März 2014 begonnenen Hauptverhandlung geführt - zur Sicherung des Verfahrensablaufs eine Rechtsanwältin aus Kleve als weitere Verteidigerin bestellt worden. Die Angeklagte war dazu nicht gehört worden. Auf ihre Beschwerde hatte der Vorsitzende nach Rückkehr aus dem Urlaub am 30. Mai 2014 die Beiordnung aufgehoben, die des inzwischen von der Angeklagten mandatierten Rechtsanwalts B.     aus

Köln indes abgelehnt. Dies sowie die Terminierung der Sache auf nur einen Hauptverhandlungstag war Anlass für ein am 3. Juni 2014 zu Beginn der neuerlichen Hauptverhandlung gestelltes Befangenheitsgesuch (Nr. 1). Die zweite Hauptverhandlung musste aufgrund eines Zusammenbruchs der Angeklagten am 1. Juli 2014 abgebrochen werden.

6 Der erneute (dritte) Beginn der Hauptverhandlung wurde auf den 6. Oktober 2014 festgelegt. In der Nacht davor ging per Fax ein Ablehnungsgesuch (Nr. 2) ein, das darauf gestützt war, der Vorsitzende habe nicht zügig und sachgerecht über einen Antrag der Verteidigung auf Berichtigung des Protokolls der Hauptverhandlung vom 3. Juni 2014 entschieden. In der Nacht zum 11. Oktober 2014 übersandte Rechtsanwalt H. ein weiteres Ablehnungsgesuch (Nr. 3) gegen den Vorsitzenden. Anlass waren die Verhandlungsleitung und eine angebliche Bemerkung des Vorsitzenden am ersten Verhandlungstag. Die hierzu abgegebene dienstliche Erklärung des Vorsitzenden war sodann Anlass für eine weitere, am 13. Oktober 2014, dem zweiten Verhandlungstag, erklärte Ablehnung (Nr. 4). Ein weiterer Ablehnungsantrag (Nr. 5) ging in den Morgenstunden des 27. Oktober 2014 - dem vierten Verhandlungstag - ein und war darauf gestützt, dass der Vorsitzende trotz eines am Tag zuvor von Rechtsanwalt B. gestellten Antrags auf Aufhebung des Hauptverhandlungstermins, Unterbrechung der Hauptverhandlung für zwei Wochen, augenärztliche Untersuchung der Angeklagten und Zurverfügungstellung eines Computerarbeitsplatzes in der Untersuchungshaft den Termin hatte bestehen lassen.

7 Während über die Anträge Nr. 1 bis 4 jeweils gemäß § 27 Abs. 1 StPO entschieden worden war, lehnte die Kammer den Antrag Nr. 5 gemäß § 26a Abs. 1 Nr. 3 StPO wegen der Absicht der Prozessverschleppung ab. Gleicher-

maßen verfuhr sie mit den gegen alle mitwirkenden Richter gerichteten Anträgen Nr. 6 und 7, die im Anschluss daran in der Hauptverhandlung vom 27. Oktober 2014 gestellt wurden und gestützt waren auf die Ablehnung der Unterbrechung der Hauptverhandlung zum Zweck der augenärztlichen Untersuchung der Angeklagten einerseits sowie auf Unterbrechung der Hauptverhandlung andererseits, um mit der Angeklagten eine Einlassung zur Sache vorbereiten zu können. In letzterem Zusammenhang warfen beide Verteidiger den Richtern vor, sie würden den zeitlichen Aufwand verkennen respektive ignorieren, den sie als nicht ortsansässige Verteidiger für Besuche bei der Mandantin betreiben müssten. Daneben erklärte Rechtsanwalt H. , dass er sich wegen Erschöpfung aufgrund der langen Bahnfahrt und der Terminsvorbereitung nicht mehr in der Lage sehe, der Hauptverhandlung weiter zu folgen. Daraufhin teilte der Vorsitzende mit, dass unter Umständen ein dritter, ortsnaher Verteidiger beigeordnet werden könnte, und gab der Angeklagten Gelegenheit, bis zum 29. Oktober 2014 nachmittags einen ortsansässigen Verteidiger ihrer Wahl zu benennen.

- 8 Am Mittwoch, dem 29. Oktober 2014 ordnete der Vorsitzende Rechtsanwalt S. aus Kleve (erneut) als Verteidiger bei. Die Bestellung von Rechtsanwalt Sp. aus Duisburg - dieser hatte sich als weiterer Wahlverteidiger gemeldet - lehnte er hingegen ab: Die Beiordnung eines weiteren, nicht ortsansässigen Verteidigers verspreche keine zusätzliche Verfahrenssicherung. Rechtsanwalt S. sei hingegen in die Sache schon eingearbeitet. Diese Entscheidung war Gegenstand des letzten Ablehnungsgesuchs (Nr. 8) gegen den Vorsitzenden, das die beiden Verteidiger für die Angeklagte am Montag, den 3. November 2014, dem fünften (und letzten) Hauptverhandlungstag, stellten und in dem sie im Wesentlichen darauf abhoben, dass die Beiordnung von Rechtsanwalt S. schon einmal wegen fehlenden Vertrauensver-

hältnisses zur Mandantin hatte aufgehoben werden müssen. Auch dieses Gesuch verwarf die Strafkammer unter Mitwirkung des abgelehnten Richters wegen der mit ihm verbundenen Absicht der Prozessverschleppung (§ 26a Abs. 1 Nr. 3 StPO), nahm Bezug auf die wegen der beiden zuletzt erhobenen Ablehnungsgesuche ergangenen Beschlüsse und führte ergänzend aus, es ginge "letztlich um unterschiedliche Rechtsansichten zur Bestellung eines dritten Pflichtverteidigers"; zudem sei offensichtlich, dass die Sachlage (erkennbar gemeint: die Abwägung zwischen dem Interesse der Angeklagten an einem weiteren Pflichtverteidiger ihres Vertrauens und dem der Öffentlichkeit an der Durchführung des Strafverfahrens) nach einem Jahr Untersuchungshaft im dritten Verhandlungsanlauf anders sei als bei der ersten Entpflichtung von Rechtsanwalt S. .

9                    2. Die Verfahrensrüge bleibt ohne Erfolg.

10                   a) Das letzte Ablehnungsgesuch hat das Landgericht im Ergebnis zu Recht als unzulässig verworfen.

11                   aa) Allerdings hat der Senat Bedenken gegen die Behandlung des Gesuchs als prozessverschleppend (§ 26a Abs. 1 Nr. 3 StPO).

12                   Die Vorschrift des § 26a StPO gestattet nur ausnahmsweise, dass ein abgelehnter Richter selbst über einen gegen ihn gestellten Befangenheitsantrag entscheidet. Voraussetzung für diese Ausnahme von dem in § 27 StPO erfassten Regelfall der Entscheidung ohne Mitwirkung des abgelehnten Richters ist, dass keine Entscheidung in der Sache getroffen wird, vielmehr die Beteiligung des abgelehnten Richters auf eine echte Formalentscheidung oder die Verhinderung des Missbrauchs des Ablehnungsrechts beschränkt bleibt. Die

Anwendung des § 26a StPO darf nicht dazu führen, dass der abgelehnte Richter sein eigenes Verhalten beurteilt und damit "Richter in eigener Sache" wird. Dies gilt auch für die Anwendung des § 26a Abs. 1 Nr. 3 StPO (BGH, Beschluss vom 8. Juli 2009 - 1 StR 289/09, BGHR StPO § 26a Unzulässigkeit 19 mwN). Hier zeigt schon der Hinweis auf die der Beiordnungsentscheidung zugrunde liegenden Erwägungen, dass damit der abgelehnte Vorsitzende sein eigenes Verhalten beurteilt hat. Auch die Begründung, es gehe nur um unterschiedliche Rechtsansichten betreffend die Verteidigerbestellung, macht deutlich, dass der abgelehnte Richter mehr getan hat, als lediglich das eigene Verhalten im Verlauf des Prozesses zu schildern.

13                   bb) Dies führt gleichwohl nicht dazu, dass das Gesuch vom Landgericht zu Unrecht verworfen worden ist.

14                   Zwar kann es nicht darauf ankommen, dass vorliegend kein Anlass bestand, die Voreingenommenheit des Vorsitzenden zu besorgen, da wegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG und der von der Beurteilung eines Gesuchs als zulässig oder unzulässig abhängigen Zusammensetzung der Richterbank (vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. Juni 2005 - 2 BvR 625/01 und 2 BvR 638/01, NJW 2005, 3410, 3411 f.) der Senat die Zurückweisung als unzulässig nicht durch eine solche als unbegründet ersetzen kann. Auch kann hier aus den bereits genannten Umständen das Gesuch nicht wegen eines völlig ungeeigneten - und damit im Sinne von § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO fehlenden - Ablehnungsgrundes verworfen werden.

15                   Indes erweist sich das Gesuch wegen Verspätung als unzulässig (§ 26a Abs. 1 Nr. 1 StPO). Gemäß § 25 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 StPO muss die Ablehnung unverzüglich, d.h. so bald wie möglich und ohne eine nicht durch die Sachlage

begründete Verzögerung geltend gemacht werden, wobei ein strenger Maßstab anzulegen ist (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urteil vom 17. November 1999 - 2 StR 313/99, BGHSt 45, 312, 315). Dem zur Ablehnung Berechtigten ist dabei eine gewisse Zeit zum Überlegen und Abfassen des Gesuchs zuzugestehen (vgl. BGH, Urteile vom 3. Mai 1995 - 2 StR 19/95, BGHR StPO § 25 Abs. 2 Unverzüglich 3 mwN; vom 29. März 2012 - 3 StR 455/11, NStZ-RR 2012, 211). Welche Zeitspanne erforderlich, angemessen und deshalb zuzubilligen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Hier hat der Verteidiger Rechtsanwalt H. am Mittwoch, dem 29. Oktober 2014, von der Entscheidung des Vorsitzenden über die Verteidigerbestellung Kenntnis erlangt und noch am selben Tag "im Auftrag der Angeklagten" durch Fax dagegen Beschwerde eingelegt. Wie sich aus dem Schriftsatz des Verteidigers vom 30. Oktober 2014 ergibt, hat er zuvor mit der Angeklagten fernmündlich Kontakt gehabt. Angesichts der fortgeschrittenen Verfahrensdauer hätte die Beschwerdeführerin deshalb nicht bis zum Montag, dem 3. November 2014 - dem nächsten Verhandlungstag - mit der Antragstellung zuwarten dürfen.



- 16            b) Auch die übrigen Ablehnungsgesuche sind zu Recht verworfen worden. Dies gilt hinsichtlich der gemäß § 27 Abs. 1 StPO behandelten Gesuche: Unter Berücksichtigung der dienstlichen Erklärungen des abgelehnten Richters ist kein Umstand erkennbar, der bei vernünftiger Würdigung geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Richters zu rechtfertigen. Die drei im Verlauf der Hauptverhandlung vom 27. Oktober 2014 gestellten Gesuche sind unter Mitwirkung der abgelehnten Richter ebenso zutreffend gemäß § 26a Abs. 1 Nr. 3 StPO wegen Prozessverschleppung abgelehnt worden.

Becker

Pfister

Hubert

Mayer

Gericke