



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

RiZ 4/12

Verkündet am:
14. Februar 2013

Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Prüfungsverfahren

des Richters am Bundesgerichtshof

dienstlich:

Antragsteller,

gegen

die Bundesrepublik Deutschland,

Antragsgegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte

wegen Anfechtung von Maßnahmen der Dienstaufsicht

Der Bundesgerichtshof - Dienstgericht des Bundes - hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Februar 2013 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Bergmann, die Richterin am Bundesgerichtshof Safari Chabestari, die Richter am Bundesgerichtshof Dr. Drescher und Pamp sowie die Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Menges

für Recht erkannt:

Der Antrag wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Antragsteller ist Richter am Bundesgerichtshof und dem 2. Strafsenat zugewiesen. Die Stelle des Vorsitzenden des 2. Strafsenats war seit 1. Februar 2011 nicht besetzt. Im Geschäftsverteilungsplan des Bundesgerichtshofs für 2012 wurde dem Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Dr. E. vom Präsidium des Bundesgerichtshofs gem. § 21e GVG neben dem Vorsitz im 4. Strafsenat auch der Vorsitz im 2. Strafsenat übertragen.
- 2 Mit Beschluss vom 11. Januar 2012 stellte der 2. Strafsenat unter Mitwirkung des Antragstellers in dem Verfahren 2 StR 346/11 fest, dass er nicht ordnungsgemäß besetzt sei, weil der Geschäftsverteilungsplan mit der Zuweisung von Dr. E. als Vorsitzendem des 2. und des 4. Strafsenats mit Art. 101

Abs. 1 Satz 2 GG nicht in Einklang stehe, und setzte die Hauptverhandlung aus, "um dem Präsidium des Bundesgerichtshofs die Gelegenheit zu geben, eine mit der Verfassung in Einklang stehende Regelung herbeizuführen". Ein Vorsitzender Richter könne nicht gleichzeitig zwei voll ausgelastete Strafsenate des Bundesgerichtshofs leiten. In anderer Besetzung entschied der 2. Strafsenat am selben Tag in der Sache 2 StR 482/11, er sei vorschriftsmäßig besetzt.

3 Am 17. Januar 2012 wurden die Mitglieder des 2. Strafsenats mit Ausnahme des Vorsitzenden, der gewähltes Mitglied des Präsidiums war, vom Präsidenten des Bundesgerichtshofs, der von Gesetzes wegen Vorsitzender des Präsidiums ist, darüber informiert, dass das Präsidium zu einer kurzfristig einberufenen Sitzung zusammentreten und sich vor dem Hintergrund der divergierenden Entscheidungen des 2. Strafsenats mit der Frage der Besetzung der Stelle des Vorsitzenden im 2. Strafsenat befassen wolle. Mitglieder des 2. Strafsenats wurden gebeten, sich für den folgenden Tag ab 17.00 Uhr für eine weitere Anhörung erreichbar zu halten.

4 Unmittelbar nach der Beratung der endgültigen Fassung des Beschlusses vom 11. Januar 2012 im Verfahren 2 StR 346/11 am 17. Januar 2012 wurde der Vorsitzende des 2. Strafsenats zum Präsidenten gerufen. Er teilte den Senatsmitgliedern anschließend mit, der Präsident habe um Zurückstellung der Bekanntmachung der Gründe des Beschlusses an die Verfahrensbeteiligten und um vorherige Mitteilung des Textes an das Präsidium gebeten. Der 2. Strafsenat leitete dem Präsidenten einen Beschlusstext unter vorläufiger Zurückstellung der Bekanntmachung zu.

5 Am 18. Januar 2012 beschloss das Präsidium des Bundesgerichtshofs, die Geschäftsverteilung für den 2. Strafsenat nicht zu ändern. Nachdem dieser Beschluss gefasst war, wurde der Antragsteller, dem der Beschluss des Präsi-

diums mitgeteilt wurde, vom Präsidenten und den weiteren Präsidiumsmitgliedern befragt.

6 Am 8. Februar 2012 entschied der 2. Strafsenat in dem Verfahren 2 StR 346/11 in der Sache. Er wolle der Sache Fortgang geben, da das Präsidium seiner Rechtsauffassung zur Besetzung nicht gefolgt und den Verfahrensbeteiligten anders nicht zu einer zeitnahen Entscheidung zu verhelfen sei.

7 Von Ende Februar 2012 an wurden in mehreren Verfahren Ablehnungsgesuche wegen Besorgnis der Befangenheit gegen Richter des 2. Strafsenats gestellt, die sich darauf stützten, dass der Senat am 8. Februar 2012 seine Meinung geändert habe. Grund sei vermutlich die Anhörung von Mitgliedern des 2. Strafsenats am 18. Januar 2012 gewesen, in der auf Richter, die der Rechtsansicht des Präsidiums nicht folgen wollten, entsprechender Druck ausgeübt worden sei. Davon seien auch die nicht angehörten Richter betroffen, so dass die Richter nicht mehr die Gewähr unbeeinflusster und unabhängiger Entscheidungsfindung böten. Die abgelehnten Richter wurden von dem Vorsitzenden der jeweils zur Entscheidung berufenen Sitzgruppe aufgefordert, dienstliche Erklärungen abzugeben. Der Antragsteller gab in dem Verfahren 2 StR 25/12 eine dienstliche Stellungnahme ab.

8 Am 10. April 2012 überbrachte die Geschäftsstellenbeamtin des 2. Strafsenats der Präsidialrichterin des Bundesgerichtshofs auf deren im Auftrag des Präsidenten des Bundesgerichtshofs geäußerte telefonische Bitte zusammen mit dem Senatsheft 2 StR 25/12 sechs dienstliche Erklärungen, die die Präsidialrichterin an den Präsidenten des Bundesgerichtshofs weitergab. Der Präsident des Bundesgerichtshofs beauftragte eine wissenschaftliche Mitarbeiterin mit der Prüfung, ob er die Erklärungen an Mitglieder des Präsidiums weiterleiten könne.

- 9 Der Antragsteller trägt vor,
- 10 das Ansinnen des Präsidenten am 17. Januar 2012, die Beschlussfassung über die schriftliche Begründung des Aussetzungsbeschlusses und die Bekanntgabe an die Verfahrensbeteiligten zurückzustellen, sei eine rechtswidrige Maßnahme der Dienstaufsicht, die die Unabhängigkeit der beteiligten Richter verletze. Der Präsident habe versucht, auf die Beschlussbegründung des Senats Einfluss zu nehmen. Der Vorsitzende habe nach dem Gespräch mit dem Präsidenten mitgeteilt, der Präsident habe vorgeschlagen, den mit Gründen versehenen Beschluss noch nicht zu unterschreiben und nicht in den Geschäftsgang zu geben, sondern vorab ihm zuzuleiten. Die Beschlussgründe sollten dem Präsidium vorab bekanntgegeben und von diesem erörtert werden. Er wisse nicht, was der Präsident beabsichtige. Soweit er den Präsidenten verstanden habe, meine dieser, dass die Gründe des Senats vielleicht teilweise entfallen oder abgeändert werden könnten, wenn das Präsidium entschieden habe. Der Antragsteller führt weiter aus, die Mehrheit des Senats sei der Auffassung gewesen, es komme nicht in Betracht, die abschließend beratenen Entscheidungsgründe nachträglich zu ändern. Der Senat habe dann eine nicht unterschriebene Fassung hergestellt und das unterschriebene Original bis zum 19. Januar 2012 im Schreibtisch des Vorsitzenden verwahrt.
- 11 Die Ladung zur Befragung vor dem Präsidium und die vom Präsidium durchgeführte Befragung seien ebenfalls Maßnahmen der Dienstaufsicht gewesen. Da die Entscheidung des Präsidiums über die Änderung der Geschäftsverteilung bereits ausdrücklich getroffen gewesen sei, bevor seine Befragung begonnen habe, habe sie nicht mehr einem Zweck gedient, der mit einer zulässigen Aufgabe des Präsidiums in Fragen der Geschäftsverteilung zu erklären sei. Sie habe vielmehr das Verhalten der befragten Richter beeinflussen sollen. Schon der telefonische Abruf sei ohne Hinweis auf den Zweck der Anhörung

und auf eine fehlende Verpflichtung zum Erscheinen erfolgt. Andere Senatsmitglieder, die für das Präsidium nicht von Interesse gewesen seien, seien gar nicht mehr um ihr Erscheinen gebeten worden. Gegen die Fragen und Vorhaltungen der Präsidiumsmitglieder sei der Präsident nicht eingeschritten, sondern habe die Antworten selbst für eigene Zwecke aufgenommen. Insgesamt sei er, der Antragsteller, zu seinem weiteren Prozessverhalten in der Sache 2 StR 346/11 befragt worden. So habe unter anderem ein Präsidiumsmitglied sein Entsetzen über den Senatsbeschluss vom 11. Januar 2012 zum Ausdruck gebracht und gefragt, ob der Antragsteller sich keine Gedanken gemacht habe, was der Beschluss für Angeklagte bedeute, die meist in Untersuchungshaft seien. Ein anderes Präsidiumsmitglied habe danach gefragt, ob nicht im Gesamtsenat eine einvernehmliche Ansicht hätte gebildet werden können, der sich Senatsmitglieder, die anders dächten, zur Vermeidung einer Binnendivergenz hätten anschließen können, und andere, ob es in dem Verfahren überhaupt eine Besetzungsrüge gegeben habe und ob es eine Möglichkeit für den Antragsteller wäre, wenn er in einen anderen Senat wechseln würde. Auch sei diskutiert worden, ob die Senatsmitglieder an die Präsidiumsbeschlüsse über die Besetzung gebunden seien.

12 Bei der Anordnung der Vorlage seiner dienstlichen Erklärung am 10. April 2012, der Einsichtnahme durch den Präsidenten sowie dem Prüfauftrag an die wissenschaftliche Mitarbeiterin zum Inhalt der Erklärung handele es sich um weitere, ergänzende Maßnahmen der Dienstaufsicht. Für den Zugriff gebe es keinen rechtfertigenden Anlass. Soweit der Präsident angegeben habe, er habe auf Presseberichte vorbereitet sein wollen, sei eine Gegendarstellung irgendeiner Art in der Presse kein rechtfertigender Anlass. In dem Zugriff auf die dienstliche Erklärung liege eine unzulässige Einflussnahme auf das laufende Verfahren.

13

Der Antragsteller beantragt, festzustellen, dass

1. die Aufforderung des Präsidenten des Bundesgerichtshofs an den Vorsitzenden des 2. Strafsenats Dr. E. am 17. Januar 2012 nach Abschluss der Fassungsberatung der Begründung des Aussetzungsbeschlusses des Senats vom 11. Januar 2012 - 2 StR 346/11 darauf hinzuwirken, dass der schriftliche Beschluss zunächst nicht unterzeichnet und nicht in den Geschäftsgang gegeben, die schriftliche Begründung eines nicht unterzeichneten Exemplars aber ihm zur Verfügung gestellt wird, damit zuerst das Präsidium darüber beraten könne,
2. a) seine Ladung durch den Präsidenten am 17. Januar 2012 zur Befragung vor dem Präsidium am 18. Januar 2012 sowie der telefonische Abruf zum Erscheinen durch die Präsidialrichterin am 18. Januar 2012 und
b) die Durchführung der Befragung am 18. Januar 2012 zu dem weiteren Prozessverhalten in der Sache 2 StR 346/11 nach dem zu der Anrufung des Präsidiums in der Sache 2 StR 346/11 ergangenen Präsidiumsbeschluss vom gleichen Tage,
3. a) die Anweisung des Präsidenten vom 10. April 2012 an die Geschäftsstelle des 2. Strafsenats, ihm u.a. mit dem Senatsheft die dienstliche Erklärung vorzulegen, die der Antragsteller gemäß § 26 Abs. 3 StPO in dem Verfahren 2 StR 25/12 über die Vorgänge vom 18. Januar

2012 abgegeben hatte, ferner die spätere Anweisung der Vorlage des Senatshefts in dem Verfahren 2 StR 28/12 u.a. mit der darin befindlichen weiteren dienstlichen Erklärung zum gleichen Thema, sowie

b) die Einsichtnahme des Präsidenten in diese dienstlichen Erklärungen und

c) sein Auftrag an die wissenschaftliche Mitarbeiterin Dr. H. , im Hinblick auf die dienstlichen Erklärungen in der Sache 2 StR 25/12 eine Überprüfung vorzunehmen,

4. a) der von Präsident Prof. Dr. T. , Vizepräsident Sch. , VRiBGH W. , VRiBGH Dr. E. , VRiBGH K. , VRiBGH B. , VRiBGH D. , VRiinBGH Dr. St. , RiBGH P. , RiinBGH Di. und RiBGH L. "einstimmig" gefasste, nicht mit Gründen versehene "Beschluss" vom 18. Januar 2012 mit dem Tenor

"Das Präsidium hält - auch unter Berücksichtigung aller von den Mitgliedern des 2. Strafsenats mitgeteilten Einwände(n) - an seinem Beschluss vom 15. Dezember 2011 betreffend die Besetzung des Vorsitzes im 2. und 4. Strafsenat fest"

b) die Nichtwahrnehmung der Dienstaufsicht der Bundesministerin der Justiz gegen den Vorschlag der Zurückstellung der Bekanntmachung eines beratenen Be-

schlusses (oben I.1.), den kompetenzwidrigen Vorlagenverwerfungsbeschluss (oben I.4.a)), die anschließenden Richterbefragungen (oben I.2.) und den Zugriff des Präsidenten auf deren dienstliche Erklärungen (oben I.3.) und

5. die Erklärung der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2013, der Antragsteller sei nicht dazu befugt, als erkennender Richter die Geschäftsverteilungsregelungen des Präsidiums auf ihre Vereinbarkeit mit dem Gesetz zu überprüfen,

rechtswidrig waren oder sind und Art. 97 Abs. 1 GG verletzt haben oder noch verletzen,

hilfsweise

1. einen Divergenzausgleich bei dem Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes herbeizuführen, sofern das Dienstgericht des Bundes von der Ansicht aller obersten Gerichtshöfe abweichen will, dass Richter von Amts wegen die Gesetzmäßigkeit der Geschäftsverteilung ohne Bindung an die Meinung des Präsidiums oder anderer Richter zu prüfen haben, oder
2. die Sache im Hinblick auf BVerfGE 95, 322 ff.; 107, 395 ff. gemäß Art. 100 Abs. 1 GG im Sinne eines Normerlassbegehrens dem Bundesverfassungsgericht vorzulegen, wenn es der Ansicht sein sollte, dass die Bindung des Präsidiums an die Meinung eines gerichtlichen Spruchkörpers oder aber die Bindung der Richter an die Meinung

des Präsidiums im Sinne von BVerwGE 50, 11, 21 mangels einer von Verfassungs wegen gebotenen positivrechtlichen Regelung der Rangordnung unter Präsidium und Gericht im Gerichtsverfassungsgesetz gegen Art. 20 Abs. 3, Art. 92, Art. 97 Abs. 1, Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verstößt oder ein verfassungsrechtlich, nach Art. 19 Abs. 4, Art. 20 Abs. 3, Art. 97 Abs. 1 GG notwendiger Rechtsbehelf im System der Kontrolle fehlt,

höchst hilfsweise,

die Sache an das Verwaltungsgericht zu verweisen, wenn und soweit sich das Dienstgericht des Bundes für nicht zuständig erachte.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

- 14 Am 17. Januar 2012 habe der Präsident des Bundesgerichtshofs von dem Vorsitzenden des 2. Strafsenats erfahren, dass die Beratung der Gründe des Aussetzungsbeschlusses abgeschlossen und er unterzeichnet sei. Der Präsident habe gefragt, ob es möglich sei, dem Präsidium die Gründe des Beschlusses mitzuteilen und ihn vor der Beratung des Präsidiums noch nicht an die Verfahrensbeteiligten zuzustellen. Die Frage, die Zustellung an die Verfahrensbeteiligten vor der Beratung des Präsidiums noch nicht vorzunehmen, habe auf dem Anliegen beruht, die Entscheidungsfreiheit des Präsidiums zu wahren. Der Präsident habe vor Kenntnis der Beschlussgründe nicht ausschließen können, dass der Beschluss Ausführungen enthalte, die die Beratungen des Präsidiums beeinflussen könnten. Ohne auf die Begründung des Senatsbeschlusses

Einfluss nehmen zu wollen, habe er umgekehrt auch nicht ausschließen können, dass der 2. Strafsenat das Ergebnis der Beratungen zum Anlass nehmen könnte, seinerseits Erwägungen des Präsidiums zusätzlich zu berücksichtigen. Die Zurückstellung der Zustellung und die Überlassung der Beschlussgründe an das Präsidium hätten im Senat besprochen und dort entschieden werden sollen. Als Maßnahme der Dienstaufsicht komme nur ein Verhalten einer die Dienstaufsicht ausübenden Stelle in Frage. Das sei das Präsidium aber nicht und damit auch der Präsident als Vorsitzender des Präsidiums nicht, wenn er diese Aufgaben, etwa durch Vorbereitung der Beratung des Präsidiums, wahrnehme.

15 Das Schreiben des Präsidenten vom 17. Januar 2012, mit dem dem Antragsteller eine weitere Anhörung ermöglicht werden sollte, sei weder eine Maßnahme der Dienstaufsicht noch liege darin ein Eingriff in die sachliche Unabhängigkeit des Antragstellers. Es sei dem Adressaten freigestellt gewesen, ob er sich erreichbar halten werde. Als bloße Vorfeldmaßnahme sei die Einladung schon generell ungeeignet, die richterliche Unabhängigkeit zu beeinträchtigen.

16 Die Anhörung am 18. Januar 2012 sei trotz des Beschlusses des Präsidiums, am Doppelvorsitz festzuhalten, sinnvoll gewesen, um Handlungsmöglichkeiten zu erörtern, die einerseits die unterschiedlichen Rechtsauffassungen und andererseits den gesetzlichen Auftrag des Bundesgerichtshofs berücksichtigten, die anhängigen und eingehenden Revisionsverfahren in angemessener Zeit zu erledigen. Das Präsidium habe mit der Anhörung keine Dienstaufsicht wahrgenommen; erst recht gelte dies, wenn die richterlichen Mitglieder des Präsidiums im Gespräch mit dem Antragsteller ihre Rechtsauffassung dargelegt und die Rechtsauffassung von Mitgliedern des 2. Strafsenats kritisiert hätten. Gegenstand des Gesprächs des Präsidiums mit dem Antragsteller seien ver-

schiedene in Betracht zu ziehende Handlungsmöglichkeiten gewesen. Dem Antragsteller sei nicht angesonnen worden, auf eine Änderung des Aussetzungsbeschlusses hinzuwirken oder irgendeine andere von seiner - nach eigenem Bekunden teilweise noch offenen - Rechtsauffassung abweichende Entscheidung zu treffen.

17 Weder die Anforderung noch die Einsichtnahme in das Senatsheft mit den dienstlichen Erklärungen seien Maßnahmen der Dienstaufsicht. Die Handlungen hätten allein der Unterrichtung über einen Vorgang gedient, der möglicherweise Gegenstand von Presseberichten sein würde und die Aufgaben des Präsidiums berühre, dessen Beratungen der Präsident vorzubereiten habe. Der Anforderung und Einsichtnahme wohne keinerlei Weisungsgehalt inne.

18 Der Präsident des Bundesgerichtshofs habe erfahren, dass in einzelnen Verfahren Ablehnungsgesuche gegen Richter des 2. Strafsenats eingegangen seien, die sich auf das Verhalten von Mitgliedern des 2. Strafsenats nach dem Aussetzungsbeschluss vom 11. Januar 2012 bezogen hätten. Er habe erwartet, dass der Gang des Ablehnungsverfahrens in die Öffentlichkeit getragen würde, wie zuvor schon die unterschiedlichen Rechtsauffassungen über die ordnungsgemäße Besetzung des 2. Strafsenats. Außerdem habe er erwartet, dass er von Mitgliedern des Präsidiums nach dem Inhalt der Ablehnungsgesuche und dem Verfahrensstand gefragt werden würde. Über den Inhalt der Ablehnungsgesuche und der dienstlichen Erklärungen habe er keine Vorstellungen gehabt. Er habe daher auch nicht die Absicht gehabt, durch eine öffentliche Erklärung oder durch Erklärungen gegenüber den abgelehnten Richtern dem Inhalt der dienstlichen Erklärungen entgegenzutreten, sondern er habe lediglich auf Presseberichte vorbereitet sein wollen.

19 Er habe, obwohl er es rechtlich nicht für erforderlich gehalten habe, den Vorsitzenden der Spruchgruppe gefragt, ob er Bedenken habe, dass der Präsi-

dent Einsicht in die Ablehnungsgesuche und die dienstlichen Erklärungen nehme. Dieser habe erklärt, er habe keine Bedenken und es sei Sache des Präsidenten, über die Einsichtnahme zu entscheiden. Nach Einsichtnahme habe er dem Präsidium am 11. April 2012 mitgeteilt, er lasse prüfen, ob er berechtigt sei, die dienstlichen Erklärungen an die Präsidiumsmitglieder zu verteilen. Davon habe er nach der Prüfung abgesehen.

Entscheidungsgründe:

20 Der Antrag wird als unzulässig zurückgewiesen.

21 I. Der Antrag ist nicht schon unzulässig, weil das nach § 66 Abs. 2, § 62 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. e DRiG jedenfalls für die Prüfungsanträge zu 1 bis 4 erforderliche Vorverfahren nicht durchgeführt ist. Ein Antrag ist ohne Vorverfahren zulässig, wenn sich die oberste Dienstbehörde im Prüfungsverfahren nach § 26 Abs. 3 DRiG sachlich auf den Antrag eingelassen und seine Zurückweisung als unbegründet beantragt hat (BGH, Urteil vom 21. Oktober 1982 - RiZ(R) 6/81, BGHZ 85, 145, 148; Urteil vom 27. Januar 1995 - RiZ(R) 3/94, juris; Urteil vom 10. August 2001 - RiZ(R) 5/00, NJW 2002, 359; Urteil vom 3. November 2004 - RiZ(R) 2/03, NJW 2005, 905). Die Antragsgegnerin hat die Ablehnung der Prüfungsanträge zu 1 bis 5 beantragt. Die Hilfsanträge sind keine Sachanträge nach § 26 Abs. 3 DRiG, sondern Verfahrensanträge.

22 II. Eine Maßnahme der Dienstaufsicht liegt bei den Vorgängen, die den Prüfungsanträgen zugrunde liegen, schon unter Zugrundelegung des Vorbringens des Antragstellers nicht vor, so dass die Anträge unzulässig sind.

23 Ein Prüfungsantrag ist nur dann zulässig, wenn eine Maßnahme der Dienstaufsicht im Sinne des § 26 Abs. 3 DRiG vorliegt (vgl. BGH, Urteil vom

15. November 2007 - RiZ(R) 4/07, NJW 2008, 1448 Rn. 24) und nachvollziehbar dargelegt ist, dass diese Maßnahme die richterliche Unabhängigkeit beeinträchtigt (BGH, Urteil vom 20. Januar 2011 - RiZ(R) 1/10 Rn. 22, juris; Urteil vom 3. November 2004 - RiZ(R) 2/03, NJW 2005, 905 mwN). Nach ständiger Rechtsprechung des Dienstgerichts des Bundes genügt dazu die schlichte - nachvollziehbare - Behauptung einer Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit (vgl. nur BGH, Urteil vom 3. Dezember 2009 - RiZ(R) 1/09 Rn. 44, juris; Urteil vom 24. November 1994 - RiZ(R) 4/94, NJW 1995, 731, 732 mwN). Die Frage, ob die beanstandeten Maßnahmen tatsächlich so wie behauptet vorgenommen worden sind und die richterliche Unabhängigkeit beeinträchtigen, ist eine Frage der Begründetheit des Prüfungsantrags.

24 1. Die vom Antragsteller teilweise als Vorschlag, teilweise als Aufforderung bezeichnete Äußerung des Präsidenten des Bundesgerichtshofs, ihm den Beschlusstext zur Verfügung zu stellen und die Bekanntmachung der Gründe des Beschlusses an die Verfahrensbeteiligten zurückzustellen, die über den Vorsitzenden des Senats an die Mitglieder des 2. Strafsenats übermittelt wurde, ist keine Maßnahme der Dienstaufsicht.

25 a) Die Bitte oder Aufforderung um Überlassung des Entscheidungstextes gehört als Maßnahme der Vorbereitung der Präsidiumssitzung nicht zu den dienstaufsichtlichen Maßnahmen.

26 Soweit der Präsident als Vorsitzender des Präsidiums des Bundesgerichtshofs gehandelt hat, liegt keine Maßnahme der Dienstaufsicht vor. Maßnahmen des Präsidenten in Funktion und Aufgabe des Präsidiumsvorsitzenden zur Vorbereitung einer Präsidiumssitzung fallen nicht unter die dienstaufsichtlichen Maßnahmen (vgl. BGH, Urteil vom 10. Januar 1985 - RiZ(R) 7/84, BGHZ 93, 238, 242). Das Präsidium ist kein Dienstaufsichtsorgan, jedenfalls soweit es Entscheidungen zur Geschäftsverteilung trifft (BGH, Urteil vom

4. Dezember 1989 - RiZ(R) 5/89, NJW 1991, 425; Urteil vom 30. November 1984 - RiZ(R) 9/84, BGHZ 93, 100, 101).

27 Die Bitte um Überlassung des Entscheidungstextes diene der Vorbereitung der Präsidiumssitzung am 18. Januar 2012. Mit dem Beschluss vom 11. Januar 2012 hatte der 2. Strafsenat in dem Verfahren 2 StR 346/11 die Hauptverhandlung ausgesetzt, um dem Präsidium des Bundesgerichtshofs die Gelegenheit zu geben, eine andere Regelung zur Senatsbesetzung herbeizuführen. In der Präsidiumssitzung vom 18. Januar 2012 sollte darüber beraten werden. Dazu war es jedenfalls nützlich, wenn das Präsidium den Inhalt des Aussetzungsbeschlusses kannte.

28 b) Dagegen bereitete das Ersuchen, die Übermittlung des Beschlusses an die Beteiligten zu verschieben, die Präsidiumssitzung nicht vor. Mit der Vorbereitung der neuerlichen Entscheidung des Präsidiums über die Besetzung des 2. Strafsenats lässt sich das Ansinnen, die Bekanntgabe der Entscheidungsgründe an die Beteiligten hinauszuschieben, nicht begründen. Es zielte vielmehr darauf ab, dass der 2. Strafsenat den Entscheidungstext noch nach der Entscheidung des Präsidiums inhaltlich verändern konnte. Der Inhalt einer Entscheidung eines Spruchkörpers ist keine Angelegenheit des Präsidiums, sondern nur der zur Entscheidung berufenen Richter (vgl. BVerfG, NJW 1996, 2149, 2150).

29 Das Ersuchen war dennoch keine Maßnahme der Dienstaufsicht. Es zielte nicht auf eine bestimmte Abänderung der Beschlussgründe ab. Die Entscheidung sowohl über eine Verschiebung der Bekanntgabe als auch eine Veränderung des Beschlusstextes blieb den Richtern des 2. Strafsenats vorbehalten.

30 aa) Das Dienstgericht des Bundes hat den Begriff "Maßnahme der Dienstaufsicht" entsprechend dem auf einen umfassenden Rechtsschutz der richterlichen Unabhängigkeit gerichteten Zweck des § 26 Abs. 3 DRiG seit jeher weit ausgelegt. Es genügt bereits eine Einflussnahme, die sich lediglich mittelbar auf die rechtsprechende Tätigkeit des Richters auswirkt oder darauf abzielt. Erforderlich ist jedoch, dass sich das Verhalten einer dienstaufsichtführenden Behörde bei objektiver Betrachtung gegen einen bestimmten Richter oder eine bestimmte Gruppe von Richtern wendet, es also zu einem konkreten Konfliktfall zwischen der Justizverwaltung und dem Richter oder bestimmten Richtern gekommen ist bzw. ein konkreter Bezug zur Tätigkeit eines Richters besteht (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteil vom 1. März 2002 - RiZ(R) 1/01, NJW-RR 2002, 929, 931; Urteil vom 15. November 2007 - RiZ(R) 4/07, NJW 2008, 1448 Rn. 25 mwN; Urteil vom 6. Oktober 2011 - RiZ(R) 7/10, DRiZ 2012, 169 Rn. 23). Eine Maßnahme der Dienstaufsicht muss sich in irgendeiner Weise kritisch mit dem dienstlichen Verhalten eines oder mehrerer Richter befassen oder geeignet sein, sich auf das künftige Verhalten dieser Richter in bestimmter Richtung auszuwirken. Wegen dieser erforderlichen Zielsetzung sind etwa bloße Meinungsäußerungen einer dienstaufsichtführenden Stelle zu einer Rechtsfrage nicht als "Maßnahme der Dienstaufsicht" im Sinn von § 26 Abs. 3 DRiG anzusehen (vgl. etwa BGH, Urteil vom 12. November 1973 - RiZ(R) 1/73, BGHZ 61, 374, 378 f.; Urteil vom 12. November 1973 - RiZ(R) 3/73, DRiZ 1974, 99, 100; Urteil vom 5. Februar 1980 - RiZ(R) 1/79, DRiZ 1980, 229, 230; Urteil vom 26. Juni 1984 - RiZ(R) 2/84, NJW 1984, 2471, 2472; Urteil vom 15. November 2007 - RiZ(R) 4/07, NJW 2008, 1448 Rn. 25).

31 Dienstaufsichtliche Maßnahmen müssen nicht ausdrücklich als solche bezeichnet sein. Schon Fragen können einen Vorhalt darstellen (vgl. BGH, Urteil vom 11. Februar 1969 - RiZ(R) 5/68, BGHZ 51, 363, 371), und die Anregung, eine zu treffende Entscheidung in einem bestimmten, von der dienstauf-

sichtführenden Stelle vertretenen Sinne vorzunehmen, kann als die richterliche Unabhängigkeit beeinträchtigende Weisung verstanden werden (vgl. BGH, Urteil vom 14. September 1990 - RiZ(R) 3/90, BGHZ 112, 197, 201 f.). Andererseits sind ein Rat, eine schlichte Anfrage oder Bitte um Überprüfung noch keine Maßnahmen, wenn damit keine zumindest mittelbare, subtile und psychologische Einflussnahme und Verhaltenssteuerung in eine bestimmte Richtung einhergeht. Auf das Verhalten eines Richters wird kein mittelbarer Einfluss genommen, wenn es ihm überlassen bleibt, einer Anfrage zu folgen oder sich in einer bestimmten Art und Weise zu verhalten, ohne dass psychischer Druck ausgeübt wird. Dabei ist nicht das subjektive Verständnis des Adressaten maßgebend, sondern die den Umständen zu entnehmende objektive Bedeutung eines Verhaltens.

- 32 bb) Gemessen an diesen Voraussetzungen ist das Ansinnen des Präsidenten des Bundesgerichtshofs keine Maßnahme der Dienstaufsicht, weil ihm nicht der Gehalt einer Weisung zukommt. Der Antragsteller berichtet selbst nur von einem durch den Vorsitzenden des Senats übermittelten "Vorschlag" des Präsidenten, den er im Antragstext auch als "Aufforderung" bezeichnet, und davon, dass ein einvernehmliches Handeln von Präsident und Senatsvorsitzendem nicht zu erkennen gewesen sei. Es sei der Eindruck entstanden, dass die Möglichkeit offen gehalten werden sollte, die Bekanntmachung der Begründung des Beschlusses im Fall einer bestimmten Entscheidung des Präsidiums entweder ganz entfallen zu lassen oder die Begründung abzuändern. Das lässt nicht erkennen, dass auf die Entscheidung, wie weiter verfahren werden sollte, Einfluss genommen werden sollte, zumal die Äußerungen des Präsidenten nur vermittelt durch den Senatsvorsitzenden weiter gegeben wurden. Erst recht lässt sich dem nicht entnehmen, dass der Beschlusstext in eine bestimmte Richtung verändert werden sollte.

33 Dabei ist für die Entscheidung ohne Bedeutung, ob der Beschluss bereits unterzeichnet und dies dem Präsidenten bekannt war. Die Gründe eines bereits unterschriebenen Beschlusses können inhaltlich geändert werden, jedenfalls solange er nicht aus dem inneren Dienstbereich des Gerichtes hinausgegeben ist (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Mai 2011 - 3 StR 72/11, NStZ 2011, 713; Beschluss vom 13. März 1997 - 4 StR 455/96, BGHSt 43, 22, 26).

34 2. Die Anhörung in der Präsidiumssitzung vom 18. Januar 2012 und die Einladung dazu sind ebenfalls keine Dienstaufsichtsmaßnahmen.

35 a) Die Einladung zur Anhörung und der Abruf zur Präsidiumssitzung sowie die Befragung sind keine Maßnahmen der Dienstaufsicht, weil das Präsidium kein Dienstaufsichtsorgan ist. Die Einladung war ebenso wie der Abruf eine Maßnahme zur Vorbereitung einer Präsidiumssitzung. Die Einladung zur Anhörung und der Abruf dienten der Gewährung des rechtlichen Gehörs für die betroffenen Richter. Dass über die Besetzung des 2. Strafsenats mit einem Vorsitzenden Richter bereits vor der Anhörung des Antragstellers entschieden war, ändert daran nichts, weil angesichts des Zerwürfnisses, das die widerstreitenden Entscheidungen des 2. Strafsenats aufzeigten, und der sich aus der Aussetzungsentscheidung ergebenden Folgen für die Rechtspflege gegebenenfalls auch über die weitere Besetzung des Senats zu entscheiden sein konnte. Ob dazu eine zulässige Entscheidung getroffen werden konnte, konnte auch von der Anhörung der Richter des 2. Strafsenats abhängen.

36 Die Art und Weise der Befragung scheidet als dienstrechtliche Maßnahme aus, weil das Präsidium kein Dienstrechtsorgan ist. Das Dienstgericht des Bundes hat allerdings erwogen, auf einen offensichtlich rechtswidrigen Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit durch das Präsidium § 26 Abs. 3 DRiG entsprechend anzuwenden (BGH, Urteil vom 30. November 1984 - RiZ(R) 9/84, BGHZ 93, 100, 101; Urteil vom 4. Dezember 1989 - RiZ(R) 5/89, NJW 1991,

425). Ob dies angesichts des verwaltungsrechtlichen Schutzes gegen rechtswidrige Maßnahmen des Präsidiums weiterhin in Frage kommt, kann hier dahingestellt bleiben, weil jedenfalls die richterliche Unabhängigkeit durch die Befragung nicht beeinträchtigt wurde. Eine Einflussnahme auf das künftige Entscheidungsverhalten eines Richters liegt nicht vor, wenn bei einer Befragung keine direkten oder indirekten Folgen ausgesprochen oder angedeutet werden, die zu einem Verlust der Unabhängigkeit führen können (vgl. BVerfG, NJW 2012, 2334 Rn. 30). Solche - angesprochenen oder angedeuteten - Folgen hat der Antragsteller nicht vorgetragen. Die Frage, ob es eine Möglichkeit für den Antragsteller wäre, wenn er in einen anderen Senat wechseln würde, enthielt entgegen der Auffassung des Antragstellers keine Drohung, eine Umsetzungsmaßnahme gegen seinen Willen vorzunehmen, wenn er seine Rechtsansicht nicht ändere. Mit der Diskussion im Präsidium, ob sein Beschluss, an der Besetzung der Vorsitzendenstelle im 2. Strafsenat festzuhalten, verbindlich sei, lag entgegen der Ansicht des Antragstellers auch nicht auf der Hand, dass ein Festhalten am Aussetzungsbeschluss als "Leistungsverweigerung" angesehen und mit disziplinarischem Einschreiten beantwortet worden wäre. Dass solche Folgen nicht ausdrücklich angesprochen wurden, trägt er selbst vor.

37 Dass die Fragen Kritik an der Rechtsauffassung des Antragstellers erkennen ließen, macht aus der Befragung noch keine psychisch vermittelte Einflussnahme. Kritik an seiner Rechtsauffassung, die nicht vom Dienstvorgesetzten, sondern von anderen Richtern kommt, muss ein Richter jedenfalls in der herausgehobenen Position eines Richters an einem obersten Bundesgericht aushalten können, ohne darin psychischen Druck zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Änderung seiner Rechtsauffassung zu erblicken. Aus diesem Grund liegt eine Dienstaufsichtsmaßnahme auch nicht darin, dass der Präsident des Bundesgerichtshofs nicht gegen die Art und Weise der Befragung des Antragstellers in der Sitzung des Präsidiums eingeschritten ist.

38 b) Eine die Unabhängigkeit des Antragstellers beeinträchtigende Einflussnahme liegt auch bei einer Gesamtbetrachtung der Umstände - des Ansinnens, die Beschlussgründe vorerst nicht zuzustellen, der Einladung zur Anhörung sowie der Art und Weise der Befragung durch das Präsidium - nicht vor. Aus den dargelegten Gründen ist nicht festzustellen, dass sich das Präsidium des Bundesgerichtshofs mit der Anhörung des Antragstellers sozusagen in den Dienst der Dienstaufsicht gestellt und versucht hat, ihn zu disziplinieren.

39 3. Bei der Einsichtnahme in die dienstlichen Erklärungen durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs handelte es sich ebenfalls nicht um eine Maßnahme der Dienstaufsicht. Die Einsichtnahme ist weder als Stellungnahme zu einem in der Vergangenheit liegenden Verhalten des Antragstellers anzusehen noch ist sie geeignet, auf seine künftige Tätigkeit Einfluss zu nehmen.

40 a) In der Beschaffung der dienstlichen Erklärungen und in der Einsichtnahme in diese liegt keine Stellungnahme zu einem Verhalten des Antragstellers in der Vergangenheit. Sie enthält keine Wertung und ist daher ein insoweit neutraler Vorgang. Zwar wurde in einer außerordentlichen Dienstprüfung ohne Wissen des betroffenen Richters eine Maßnahme der Dienstaufsicht gesehen, weil diese als Ausdruck des Misstrauens empfunden werden könne (BGH, Urteil vom 21. Oktober 1982 - RiZ(R) 6/81, BGHZ 85, 145, 156). Einer Dienstprüfung steht die Einsichtnahme in die dienstlichen Erklärungen im vorliegenden Fall aber nicht gleich, weil sie nicht einer Überprüfung der ordnungsgemäßen, unverzügerten Erledigung der Amtsgeschäfte (§ 26 Abs. 2 DRiG) diene.

41 Die Einsichtnahme wird auch nicht dadurch zu einer Stellungnahme zum Verhalten des Antragstellers, weil der Präsident des Bundesgerichtshofs sich dadurch nach dem Vortrag der Antragsgegnerin auf eventuelle Presseanfragen vorbereiten wollte. Eine Stellungnahme zum Verhalten eines Richters kann zwar auch in einer Erklärung gegenüber der Presse liegen (BGH, Urteil vom

12. Mai 2011 - RiZ(R) 4/09 Rn. 30, juris). Ob eine Pressemitteilung eine wertende Stellungnahme enthält, hängt aber von ihrem Inhalt ab. Die Informationsbeschaffung für eine eventuelle Presseerklärung ist noch nicht die Stellungnahme selbst und kein Ausdruck einer Missbilligung.

42 b) Die Einsichtnahme ist nicht geeignet, sich auf die künftige Tätigkeit des Antragstellers unmittelbar oder mittelbar auszuwirken.

43 aa) Beschaffung und Einsichtnahme allein haben, auch wenn sie dem Antragsteller bekannt werden, keinen Bezug zur künftigen Tätigkeit des Antragstellers und können sie nicht unmittelbar beeinflussen. Zur Entscheidung über das Befangenheitsgesuch war der Antragsteller nicht berufen. Auch wenn der Antragsteller in der Zukunft weitere dienstliche Erklärungen zu den Vorgängen, die zum Gegenstand der Befangenheitsgesuche gemacht worden waren, abgeben muss, wird deren Inhalt nicht schon dadurch beeinflusst, dass der Präsident die abgegebenen dienstlichen Erklärungen kennt. Abgesehen davon war damit zu rechnen, dass die dienstlichen Erklärungen in diesem Verfahren nach der Mitteilung an die Verfahrensbeteiligten früher oder später an die Öffentlichkeit gelangen und damit auch dem Präsidenten des Bundesgerichtshofs bekannt würden.

44 Anhaltspunkte dafür, dass der Präsident unabhängig von diesen Vorfällen in dienstliche Erklärungen des Antragstellers Einsicht nehmen würde, bestehen nicht. Aus diesem Grund scheidet es auch aus, die Einsichtnahme unter dem Gesichtspunkt als Maßnahme der Dienstaufsicht anzusehen, dass sie zu dem Gefühl einer heimlichen Überwachung durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs und insoweit zu einer Einflussnahme auf die Rechtsprechung führen könnte.

45 bb) Als dienstaufsichtliche Maßnahme kommt die Einsichtnahme daher nur in Frage, wenn sie als Vorbereitungsmaßnahme für dienstaufsichtliche Maßnahmen zu verstehen wäre, um damit mittelbar das weitere Verhalten des Antragstellers zu steuern. Die Einordnung eines Geschehens als Vorbereitungsmaßnahme für dienstaufsichtliche Maßnahmen kann sich zum einen daraus ergeben, dass eine Maßnahme ausdrücklich als Ermittlungsmaßnahme im Rahmen der Dienstaufsicht gekennzeichnet ist; die Einordnung kann sich aber auch aus der den Umständen zu entnehmenden objektiven Bedeutung ergeben. Die Befürchtung eines Richters, ein Vorfall diene der Vorbereitung dienstaufsichtlicher Maßnahmen, die in den Umständen bei objektiver Betrachtung keinen hinreichenden Anhaltspunkt findet, genügt dagegen nicht, um aus einem Geschehen eine Vorbereitungsmaßnahme zu machen.

46 (1) Im Streitfall hat der Präsident des Bundesgerichtshofs die Einsichtnahme nicht als Ermittlungsmaßnahme im Rahmen der Dienstaufsicht bezeichnet. Der Antragsteller hat nicht behauptet, dass der Präsident des Bundesgerichtshofs die Einsichtnahme ausdrücklich als Ermittlungsmaßnahme bezeichnet habe. Die Antragsgegnerin hat vorgetragen, der Präsident des Bundesgerichtshofs habe lediglich auf Presseanfragen und auf Nachfragen der Präsidiumsmitglieder vorbereitet sein wollen.

47 (2) Aus den Umständen ergibt sich nicht, dass die Einsichtnahme dienstaufsichtliche Maßnahmen vorbereiten sollte. Der Antragsteller behauptet zwar auch, dass der Zugriff des Präsidenten des Bundesgerichtshofs darauf gerichtet gewesen sei, ihm Vorhalte im Hinblick auf vergangene und gegebenenfalls künftige Rechtsprechung zu machen, Auskünfte über zukünftiges richterliches Entscheidungsverhalten zu erlangen und ihn zu veranlassen, gegebenenfalls Rechtsansichten, die denen des Dienstvorgesetzten widersprachen, aufzugeben. Unter dem Blickwinkel eines objektiven Maßstabes gibt es aber auch unter

Berücksichtigung der Vorgeschichte keine hinreichenden Anhaltspunkte, dass die Kenntnisnahme vom Inhalt der dienstlichen Erklärungen Vorhaltungen ermöglichen sollte, als Vorstufe für ein Auskunftsverlangen an den Richter über sein zukünftiges Entscheidungsverhalten dienen oder bezwecken sollte, den Richter zur Aufgabe von Rechtsansichten zu veranlassen. Nach der Mitteilung an die Verfahrensbeteiligten war zu erwarten, dass der Inhalt der dienstlichen Erklärungen öffentlich bekannt würde. Wäre es dem Präsidenten um die Prüfung oder Vorbereitung von Vorhalten oder ähnliches gegangen, hätte er das öffentliche Bekanntwerden abwarten und sich die dienstlichen Erklärungen danach beschaffen können. Gegen die Vorbereitung von Maßnahmen, gerade den Antragsteller zur Aufgabe von Rechtsansichten zu bewegen oder um ihm Vorhaltungen zu machen, spricht auch, dass sich der Präsident das Senatsheft mit allen in dem Verfahren abgegebenen dienstlichen Erklärungen vorlegen ließ.

48 Ob der Präsident des Bundesgerichtshofs - wie der Antragsteller in Frage stellt - befugt war, auf die dienstlichen Erklärungen zuzugreifen, hat das Dienstgericht nicht zu entscheiden. Selbst wenn der Zugriff auf die Erklärungen für die Vorbereitung auf Presseanfragen oder Fragen des Präsidiums nicht notwendig und der Präsident dazu nicht befugt gewesen sein sollte, folgte daraus noch nicht, dass es sich um eine Vorbereitungsmaßnahme für künftige beeinträchtigende Maßnahmen der Dienstaufsicht im Sinn des § 26 Abs. 3 DRiG handelte.

49 c) Die Beauftragung einer wissenschaftlichen Mitarbeiterin mit der Erstellung eines Gutachtens zu einer Rechtsfrage ist keine Maßnahme der Dienstaufsicht.

50 4. Keinen Erfolg hat der Antrag auch, soweit der Antragsteller die Rechtswidrigkeit des Präsidiumsbeschlusses vom 18. Januar 2012 und der

Nichtwahrung der Dienstaufsicht durch die Bundesministerin der Justiz festgestellt wissen will.

51 a) Der Präsidiumsbeschluss ist keine Maßnahme der Dienstaufsicht und scheidet daher als Gegenstand eines Prüfungsantrags nach § 62 Abs. 1 Nr. 4e, § 26 Abs. 3 DRiG aus. Eine Verletzung der richterlichen Unabhängigkeit durch den Geschäftsverteilungsplan ist vor den Verwaltungsgerichten geltend zu machen (BVerwGE 50, 11). Wenn der Antragsteller durch den Präsidiumsbeschluss nicht in seinen Rechten verletzt ist und kein verwaltungsgerichtliches Verfahren einleiten kann, steht ihm nicht "ersatzweise" das Prüfungsverfahren nach § 26 Abs. 3 DRiG zur Verfügung. Im Prüfungsverfahren kann nur eine Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit des jeweiligen Antragstellers gerügt werden. Das Präsidium hat am 18. Januar 2012 auch keine Geschäftsverteilung beschlossen, sondern von einer Änderung des beschlossenen Geschäftsverteilungsplans abgesehen.

52 b) Soweit der Antragsteller eine Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit durch eine dienstaufsichtliche Maßnahme in der "Nichtwahrung der Dienstaufsicht" (Antrag 4b) festgestellt wissen will, fehlt es an einer dienstaufsichtlichen Maßnahme, die Gegenstand eines Prüfungsantrags sein könnte. Ein Richter hat keinen Anspruch auf ein dienstaufsichtliches Einschreiten gegen andere Richter. Das Unterlassen von dienstaufsichtlichen Maßnahmen gegenüber einem Richter ist keine dienstaufsichtliche Maßnahme gegenüber einem anderen, weil es kein Verhalten gegenüber diesem durch die dienstaufsichtsführende Stelle ist. Ein Verhalten einer dienstaufsichtsführenden Stelle gegenüber einem bestimmten Richter oder einer bestimmten Gruppe von Richtern ist aber Voraussetzung für die Einordnung als dienstaufsichtliche Maßnahme (vgl. BGH, Urteil vom 3. November 2004 - RiZ(R) 2/03, NJW 2005, 905, 906).

- 53 5. Schließlich hat auch der Antrag zu 5 keinen Erfolg. Eine Äußerung der Antragsgegnerin in einem Schriftsatz im vorliegenden Verfahren, der Antragsteller sei nicht dazu befugt, als erkennender Richter die Geschäftsverteilungsregelungen des Präsidiums auf ihre Vereinbarkeit mit dem Gesetz zu überprüfen, die sich in dem angegebenen Schriftsatz vom 14. Januar 2013 so nicht findet, wäre keine dienstaufsichtliche Maßnahme. Mit der Äußerung einer Rechtsauffassung, die sich auf ein konkretes Prüfungsverfahren bezieht, wird kein Einfluss auf das Verhalten des Antragstellers genommen.
- 54 6. Auf die Hilfsanträge war weder eine Vorlage an den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes noch eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht noch eine Verweisung an das Verwaltungsgericht veranlasst.
- 55 a) Die Voraussetzungen für eine Vorlage an den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes liegen nicht vor. Sie setzt nach § 2 Abs. 1 des Gesetzes zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes (RsprEinhG) vom 19. Juni 1968 (BGBl. I 1968 S. 661) voraus, dass von der Entscheidung eines anderen obersten Gerichtshofs oder des Gemeinsamen Senats abgewichen werden soll. Das Dienstgericht weicht von solchen Entscheidungen nicht ab. Insbesondere entscheidet es nicht darüber, ob Richter von Amts wegen die Geschäftsverteilung ohne Bindung an die Meinung des Präsidiums oder anderer Richter zu prüfen haben.
- 56 b) Die Voraussetzungen für eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG liegen nicht vor. Zwar ist eine Vorlage möglich, wenn der Gesetzgeber auf einem Rechtsgebiet bereits tätig geworden ist und ein Gericht die geschaffenen Vorschriften angesichts einer grundrechtlichen Schutzpflicht für unzureichend hält. Entsprechend hält das Bundesverfassungs-

gericht Vorlagen auch dann für zulässig, wenn das vorlegende Gericht die unterlassene Einbeziehung weiterer Tatbestände in eine begünstigende Regelung als Verletzung staatlicher Schutzpflichten betrachtet (BVerfG, NJW 2013, 1148 Rn. 21). Eine Entscheidung über die Bindung des Präsidiums an die Meinung eines gerichtlichen Spruchkörpers oder die Bindung der Richter an die Meinung des Präsidiums, die nach dem Hilfsantrag Voraussetzung für die Vorlage sein soll, ist aber nicht Gegenstand der Prüfung des Dienstgerichts. Hinsichtlich einer Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit im Wege der Dienstaufsicht besteht keine Schutzlücke.

57 c) Die Voraussetzungen für eine Verweisung an das Verwaltungsgericht liegen ebenfalls nicht vor. Nach § 17a Abs. 2 GVG setzt eine solche Verweisung voraus, dass der vom Antragsteller beschrittene Rechtsweg zu dem Dienstgericht des Bundes unzulässig ist. Das Dienstgericht des Bundes ist bei Anfechtung einer Maßnahme der Dienstaufsicht aus den Gründen des § 26 Abs. 3 DRiG zuständig, § 62 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. e DRiG. Der Antragsteller hat die Feststellung begehrt, dass die im Einzelnen aufgezählten Maßnahmen als Maßnahmen der Dienstaufsicht rechtswidrig waren und ihn in seiner richterlichen Unabhängigkeit verletzt haben. Wenn ein Richter behauptet, dass eine Maßnahme der Dienstaufsicht seine Unabhängigkeit beeinträchtigt, entscheidet nach § 26 Abs. 3 DRiG das Dienstgericht.

58 7. Dem Antragsteller war kein Schriftsatznachlass zur Erwidern auf den Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 12. Februar 2013 zu gewähren. Nach § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 283 ZPO kann ein Schriftsatznachlass gewährt werden, wenn sich eine Partei in der mündlichen Verhandlung auf ein Vorbringen des Gegners nicht erklären kann, weil es ihr nicht rechtzeitig vor dem Termin mitgeteilt worden ist. Neu war im Schriftsatz der Antragsgegnerin allenfalls der Vortrag, dass es dem Präsidenten nicht darum gegangen sei, die Unter-

zeichnung des Beschlusses zu verzögern, und nur der Vorsitzende des 2. Strafsenats damit die Erwartung verbunden habe, dass die Beschlussgründe gegebenenfalls geändert werden könnten. Dazu konnte sich der Antragsteller, der in die Vorgänge eingebunden war, bei der Erörterung der Sach- und Rechtslage ausführlich äußern. Ein Schriftsatzrecht ist darüber hinaus nur zu entscheidungserheblichem Vorbringen zu gewähren. Ob der Beschluss bereits unterschrieben war, ist für die Entscheidung nicht erheblich (II 1 b) bb)). Davon, dass die Bitte des Präsidenten darauf zielte, dem 2. Strafsenat zu ermöglichen, die Beschlussgründe noch ändern zu können, ist das Dienstgericht ohnehin ausgegangen.

59 III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 66 Abs. 1 DRiG in Verbindung mit § 154 Abs. 1 VwGO. Der Streitwert wird auf 25.000 € festgesetzt (§ 52 Abs. 2, § 39 Abs. 1 GKG).

Bergmann

Safari Chabestari

Drescher

Pamp

Menges