



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

1 StR 411/05

vom  
15. Dezember 2005  
in der Strafsache  
gegen

BGHSt: nein

BGHR: ja

Veröffentlichung: ja

---

StPO § 338 Nr. 3, § 24 Abs. 2

Rechtsmissbräuchlicher Befangenheitsantrag.

BGH, Beschluss vom 15. Dezember 2005 - 1 StR 411/05 - LG Mannheim

wegen schweren Bandendiebstahls u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 15. Dezember 2005 beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Mannheim vom 6. Mai 2005 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten u.a. wegen schweren Bandendiebstahls zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten verurteilt. Die auf Verfahrensrügen und die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat keinen Erfolg (§ 349 Abs. 2 StPO).

2 Näherer Erörterung bedarf allein die Verfahrensrüge, die Strafkammer habe einen vom Angeklagten gegen sie gerichteten Befangenheitsantrag rechtsfehlerhaft als unzulässig behandelt.

3 1. Dem Ablehnungsgesuch liegt folgender Verfahrensablauf zugrunde:

4 a) Nach der Mittagspause des 13. Hauptverhandlungstages am 18. April 2005 äußerte die Verteidigerin des Angeklagten Bedenken über den Zustand ihres Mandanten und beantragte dessen Untersuchung durch einen Arzt. Die Hauptverhandlung wurde kurz unterbrochen. Der Vorsitzende gab danach den Inhalt seines Gespräches mit dem Anstaltsarzt bekannt. Der Untersuchungshaftanstalt, aus der der Angeklagte am Morgen vorgeführt worden war,

seien keine Anhaltspunkte bekannt, die gegen eine Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten sprächen. Die Verteidigerin stellte daraufhin den Antrag, den Angeklagten umgehend durch einen Notarzt auf seine Verhandlungsfähigkeit untersuchen zu lassen. Zur Begründung gab sie an, nachdem der Angeklagte am Vormittag dem äußeren Eindruck nach bewusstseinsklar und orientiert gewirkt habe, sei er nach der Sitzungspause gegen 13.15 Uhr in den Sitzungssaal geschwankt. Er sei nicht ansprechbar gewesen, habe sich kaum auf den Stuhl setzen können und habe die Augen geschlossen gehalten. Da eine konkrete Verschlechterung seiner Gesundheit sich diesem Eindruck zufolge aufdränge und nicht ausgeschlossen werden könne, dass der Angeklagte seine eigene Behandlungsbedürftigkeit nicht einzuschätzen vermöge, könne diese Frage weder durch Rückfrage beim Angeklagten noch in der Justizvollzugsanstalt, in der er sich seit dem frühen Morgen nicht mehr aufhalte, geklärt werden.

5 Der Vorsitzende stellte an den Angeklagten die Frage, was ihm fehle, ob er sich nicht wohl fühle. Der Angeklagte machte keine konkreten Beschwerden geltend. Es erging daraufhin die Verfügung des Vorsitzenden, mit der die ärztliche Untersuchung des Angeklagten abgelehnt wurde. Die Verteidigerin rügte die Verfügung des Vorsitzenden und beantragte einen Gerichtsbeschluss. Der diensthabende Justizwachtmeister wurde informatorisch gehört.

6 Die Strafkammer verkündete den Beschluss, die Beanstandung der Verfügung des Vorsitzenden, ungeachtet der geltend gemachten Verhandlungsunfähigkeit die Verhandlung fortzusetzen und keinen Arzt zur Überprüfung der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten herbeizurufen, werde abgelehnt. Zur Begründung führte die Kammer aus, es gebe keine Anhaltspunkte für eine dramatische Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Angeklagten während der Mittagspause. Nach den Beobachtungen des Gerichts während der Verhandlung am Vormittag und nach dem Bericht des Gerichtswachtmeis-

ters, der den Angeklagten während der Pause gesehen habe, sei der Angeklagte bei vollem Bewusstsein und voller Konzentrationsfähigkeit. Ein Rückruf beim Anstaltsarzt habe erbracht, dass sich der Angeklagte zuletzt am 15. April 2005 dem Arzt vorgestellt habe, über Schlaflosigkeit, körperliche Missempfindungen geklagt habe und ohne aktuelle Veränderung der Medikation erneut zur Vorstellung während der laufenden Woche einbestellt worden sei. Auf Befragen habe der Angeklagte keine besonderen Klagen über seinen Gesundheitszustand geltend gemacht. Angesichts dieser Umstände könne von einer dramatischen Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Angeklagten, der ständig ärztlicher Kontrolle unterliege, nicht ausgegangen werden.

7           Daraufhin stellte die Verteidigerin für den Angeklagten einen Befangenheitsantrag gegen die gesamte Strafkammer. Zur Begründung führte sie aus, das Verhalten der abgelehnten Kammermitglieder begründe die Besorgnis, die Gerichtsmitglieder wollten den Angeklagten ohne Rücksicht auf eine mögliche Gesundheitsverschlechterung verurteilen, was ihn an deren Unparteilichkeit zweifeln lasse. Sämtliche abgelehnten Personen und Anwesenden seien medizinische Laien, die ohne entsprechende Fachkenntnis nur auf äußere Eindrücke ihre Schlüsse stützen könnten. Der Angeklagte habe bis zum Zeitpunkt des Befangenheitsantrags die Augen kaum öffnen können. Der Eindruck vom Zustand des Angeklagten, so wie ihn die Unterzeichnete geschildert habe, und wie er vom Justizangestellten S.       bestätigt worden sei, könne nicht durch Angaben der Justizvollzugsanstalt vom 15. April 2005 entkräftet werden, weshalb der Angeklagte davon ausgehen müsse, dass ihm die Mitglieder des Gerichts noch nicht einmal hinsichtlich seines Gesundheitszustandes unparteiisch gegenüberständen.

8           Die Strafkammer verwarf den Befangenheitsantrag als unzulässig. Ein Befangenheitsantrag sei gemäß § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO als unzulässig

abzulehnen, wenn eine Begründung fehle. Dem sei der Fall gleichzustellen, dass die Begründung aus zwingenden rechtlichen Gründen zur Rechtfertigung des Ablehnungsgesuchs völlig ungeeignet sei. Hier werde die Befangenheit der Kammer mit den Gründen des Beschlusses der Kammer vom heutigen Tage begründet. Die Mitwirkung an Zwischenentscheidungen im anhängigen Verfahren begründe jedoch i. d. R. keine Ablehnung eines Richters. Da keine Besonderheiten vorgetragen wurden, die zu einer anderen Beurteilung Veranlassung geben könnten, sei der Antrag als unzulässig abzulehnen.

9 Nach diesem Gerichtsbeschluss wurden noch zwei weitere Gerichtsbeschlüsse verkündet. Da keine Anträge mehr gestellt wurden, wurde die Beweisaufnahme geschlossen und die Hauptverhandlung unterbrochen.

10 b) Die Revision macht geltend, das Gericht habe den Befangenheitsantrag der Verteidigung zu Unrecht als unzulässig gemäß § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO abgelehnt. Der wesentliche Ablehnungsgrund, der dem Antrag der Verteidigung zugrunde liege, sei die Besorgnis, das Verhalten der Kammermitglieder, die sich trotz offenkundiger und sichtbarer Zeichen für eine massive Erkrankung oder/und Bewusstseinsbeeinträchtigung beim Angeklagten hierüber hinwegsetzten, sodass der Angeklagte davon ausgehen müsse, dass die abgelehnten Personen ihn nicht einmal im Hinblick auf seinen Gesundheitszustand unparteiisch gegenübergetreten seien. Der Antrag sei auch damit begründet worden, dass er auf die Besorgnis des Angeklagten gestützt sei, er solle ohne Rücksicht auf eine mögliche Gesundheitsverschlechterung (noch an diesem Tage) verurteilt werden. Das Gericht habe sowohl den Antrag auf Untersuchung als auch den Befangenheitsantrag mit Gründen abgelehnt, die den Zustand des Angeklagten am Vormittag des betreffenden Tages wiedergäben. Über seinen Zustand am Nachmittag habe der Anstaltsarzt keine Angaben machen können, da sich der Angeklagte seit dem frühen Vormittag diesen Tages bei Gericht und

nicht in der Justizvollzugsanstalt aufgehalten habe. Ein Fall der Unzulässigkeit liege nicht vor, bei welchem die Begründung im Befangenheitsantrag aus zwingenden rechtlichen Gründen zur Rechtfertigung des Ablehnungsgesuchs völlig ungeeignet sei, denn die Frage, ob die Begründung eines Gerichtsbeschlusses in laufender Verhandlung überhaupt die Möglichkeit eines Befangenheitsgrundes eröffne, sei eine Frage der Begründetheit, die in der Prüfung der Zulässigkeit keine Rolle spiele. Nur für den Fall der "völligen Ungeeignetheit" einer Begründung des Befangenheitsantrages könne dieser einem nicht begründeten Antrag gleichgesetzt und damit als unzulässig abgelehnt werden. Ein solcher Fall habe entgegen der Annahmen des Gerichts nicht vorgelegen. Da die Mitglieder der Kammer durch den zulässigen Befangenheitsantrag nicht mehr zur Entscheidung berufen gewesen seien, liege der absolute Revisionsgrund des § 338 Nr. 3 StPO vor.

11                    2. Der Verfahrensrüge muss der Erfolg versagt bleiben.

12                    a) Der Senat kann offen lassen, ob - was nicht nahe liegt - der Vortrag zur Verfahrensrüge den Anforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO genügt. Die Revision trägt zwar vor, dass der Vorsitzende am darauf folgenden Hauptverhandlungstag, dem 6. Mai 2005, den Verfahrensbeteiligten die Ergebnisse der ärztlichen Untersuchungen nach dem 18. April 2005 durch den Notarzt, das Zentralinstitut für seelische Gesundheit und das Vollzugskrankenhaus Hohen- asperg betreffend den Angeklagten bekannt gemacht hat und den Verfahrensbeteiligten die Ablichtungen der Arztberichte ausgehändigt hat. Sie verschweigt jedoch, dass der Angeklagte ausweislich der Arztberichte gegenüber den Ärzten u.a. angegeben hatte, er habe am 18. April 2005 - bei Gericht - Ratengift eingenommen, das er sich zuvor aus der Küche der Justizvollzugsanstalt besorgt hatte; diese Substanz hatte am Nachmittag des Verhandlungstages zu mehrfachem Erbrechen geführt (GA Bd. XIV S. 234).

13 Der Senat kann auch offenlassen, ob die Kammer nach § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO verfahren durfte (vgl. dazu BVerfG - Kammer - NJW 2005, 3410; BGH NJW 2005, 3434; NJW 2005, 3436).

14 b) Der Verfahrensrüge muss jedenfalls deshalb der Erfolg versagt werden, weil sie auf ein rechtsmissbräuchliches Verhalten des Angeklagten gestützt ist (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 13. Dezember 2005 - 5 StR 494/05 -, BGH NStZ 2002, 217; NStZ 2000, 606; NStZ 1998, 267; NStZ 1998, 209; NStZ 1997, 451; NStZ`1993, 198 jeweils m. w. Nachw.)

15 aa) Nach § 24 Abs. 2, § 31 Abs. 1 StPO findet die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters oder Schöffen zu rechtfertigen. Nach ständiger Rechtsprechung (vgl. die Nachweise bei Meyer-Goßner, StPO 48. Aufl. § 24 Rdn. 6, 8) ist das Vorliegen eines Ablehnungsgrundes grundsätzlich vom Standpunkt des Ablehnenden zu beurteilen. Ob der Richter tatsächlich befangen ist, spielt daher keine Rolle. Das Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters ist gerechtfertigt, wenn der Ablehnende bei verständiger Würdigung des - ihm bekannten - Sachverhalts Grund zur Annahme hat, dass der abgelehnte Richter ihm gegenüber eine innere Haltung einnimmt, die seine Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit störend beeinflussen kann.

16 bb) Der Angeklagte hat, nach seinen eigenen, später den Ärzten gegenüber gemachten Angaben bei Gericht Rattengift eingenommen und sich damit vorsätzlich und schuldhaft - Anhaltspunkte für Anderes sind weder vorgebracht, noch sonst ersichtlich - in einen Zustand versetzt, der seine Verhandlungsfähigkeit beeinträchtigen konnte (vgl. § 231a StPO). Dies hat er dem Gericht nicht nur verschwiegen. Er hat vielmehr durch seine Verteidigerin vortra-

gen lassen, die Frage seiner Verhandlungsfähigkeit könne nicht durch eine Rückfrage bei ihm geklärt werden. Als der Vorsitzende den Angeklagten gleichwohl fragte "was ihm fehle" - eine Frage, die er leicht hätte beantworten können - machte er zudem, bewusst falsch, keine konkreten Beschwerden geltend. Das Gericht hat - anders als die Verteidigerin - keine Verschlechterung des Gesundheitszustands des Angeklagten wahrgenommen und konnte sich dadurch aufgrund der Antwort des Angeklagten auf die Frage des Vorsitzenden auch bestätigt sehen. Wenn der Angeklagte - auf dessen Sichtweise es ankommt - daraufhin gleichwohl das Gericht als befangen ansah, so kann der Senat sein Verhalten nur dahin verstehen, dass der Angeklagte das Gericht absichtlich in die Irre geführt hat.

17 Ein solches Verhalten ist rechtsmissbräuchlich. Der Angeklagte hat damit sein Recht auf Stellung eines Befangenheitsantrages verwirkt. Einer darauf gestützten Verfahrensrüge muss der Erfolg versagt bleiben.

Nack

Wahl

Boetticher

Kolz

Elf