



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 490/15

vom
12. Januar 2016
in der Strafsache
gegen

wegen Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung im Ausland

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 12. Januar 2016 gemäß § 349 Abs. 4 StPO einstimmig beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 6. März 2015 aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an einen anderen Strafsenat des Oberlandesgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Oberlandesgericht hat den Angeklagten wegen mitgliedschaftlicher Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Nach den von ihm getroffenen Feststellungen war der Angeklagte in der Zeit von Juni 2003 bis März 2010 als hochrangiger Kader in verschiedenen Funktionen für die Arbeiterpartei Kurdistans (Partiya Karkeren Kurdistan, PKK) tätig. Mit seiner Revision rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Sein Rechtsmittel hat mit der Beanstandung Erfolg, das erkennende Gericht sei nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen, § 338 Nr. 1 StPO. Auf die weitere Verfahrens- und die Sachrüge kommt es daher nicht an.

2 1. Der Besetzungsrüge liegt folgendes Verfahrensgeschehen zugrunde:

3 a) Das Präsidium des Oberlandesgerichts entschied am 19. Dezember 2012 über die Geschäftsverteilung für das Jahr 2013. Danach waren der 5. und der 6. Strafsenat für erstinstanzliche Staatsschutzstrafverfahren zuständig. Zum Zeitpunkt seiner Entscheidung hatte das Präsidium Kenntnis davon, dass in dem Strafverfahren gegen K. die Erhebung der Anklage unmittelbar bevorstand; die Anklageschrift des Generalbundesanwalts ging sodann am 20. Dezember 2012 bei dem Oberlandesgericht ein. Nach dem Geschäftsverteilungsplan für das Jahr 2012 war für die Verhandlung und Entscheidung dieser Sache der 6. Strafsenat zuständig. Dessen Vorsitzende zeigte am 7. Januar 2013 gegenüber dem Präsidium die Überlastung des Senats an. Dieser verhandele seit dem 25. Juli 2012 in einem Verfahren, dessen Ende noch nicht absehbar sei. Darüber hinaus werde in einem weiteren Verfahren am 21. Januar 2013 die Hauptverhandlung beginnen, deren Abschluss Ende April 2013 erwartet werde. Schließlich stehe nach Aufhebung und Zurückverweisung durch den Bundesgerichtshof Mitte Dezember 2012 in einem dritten Verfahren die Hauptverhandlung an. Hierbei handele es sich um eine besonders dringliche Haftsache, da der Angeklagte sich bereits seit über sechs Jahren in Untersuchungshaft befinde. Der Senat sehe sich deshalb nicht in der Lage, in der Sache gegen K. mit der für Haftsachen gebotenen Beschleunigung das Zwischenverfahren durchzuführen und gegebenenfalls in einem "überschaubaren Zeitraum" die Hauptverhandlung anzuberaumen.

4 Daraufhin beschloss das Präsidium am 18. Januar 2013 im Wege einer Einzelzuweisung, dass der 5. Strafsenat das Verfahren gegen K. übernimmt. Zu diesem Zeitpunkt war bereits bekannt, dass demnächst auch gegen den hiesigen Angeklagten Anklage erhoben werden sollte. Die diesbezügliche

Anklageschrift des Generalbundesanwalts ging am 23. Januar 2013 bei dem Oberlandesgericht ein. Nach dem Geschäftsverteilungsplan war für diese Sache ebenfalls der 6. Strafsenat zuständig. Dessen Vorsitzende veranlasste am 24. Januar 2013 die Übersetzung und Zustellung der Anklageschrift. Am 15. Februar 2013 ergänzte sie ihre Überlastungsanzeige in dem Verfahren gegen K. und führte u.a. aus, das seit dem 25. Juli 2012 verhandelte Verfahren könne "keinesfalls vor September 2013" abgeschlossen werden. Das vorliegende Verfahren erwähnte sie nicht. Das Präsidium fasste daraufhin am 6. März 2013 einen der Präsidiumsentscheidung vom 18. Januar 2013 gleichlautenden Beschluss, den es ergänzend mit dem Vortrag der erweiterten Überlastungsanzeige begründete.

- 5 Noch am selben Tage fertigte die Vorsitzende des 6. Strafsenats nunmehr eine Überlastungsanzeige in dem hiesigen Verfahren. Darin wies sie auf den Zeitpunkt des Eingangs der Anklage hin und führte aus, es handele sich um eine Haftsache, bei der der Angeklagte sich seit dem 27. April 2012 in Untersuchungshaft befinde. Im Übrigen legte sie - den Ausführungen in ihren Überlastungsanzeigen in dem Verfahren gegen K. entsprechend - die Belastung des 6. Strafsenates dar und erklärte, der Senat sei gehindert, bereits das Zwischenverfahren in der Strafsache gegen den Angeklagten innerhalb des gesetzlich gebotenen Zeitraumes durchzuführen. Abschließend bat sie um einen Präsidiumsbeschluss, durch den die Strafsache gegen den Angeklagten auf einen anderen Strafsenat übertragen werde. Das Präsidium beschloss sodann am 26. März 2013, "aus Anlass der durch die Vorsitzende mit Schreiben vom 06.03.2013 angezeigten Überlastung des 6. Strafsenats" die Geschäftsverteilung für das Jahr 2013 zu ändern, und bestimmte, dass der 5. Strafsenat das konkret genannte Verfahren gegen den Angeklagten übernimmt. Weitere,

im vorliegenden Zusammenhang relevante Regelungen traf das Präsidium nicht.

- 6 Zu Beginn der Hauptverhandlung gegen K. am 16. April 2013 beanstandete der dortige Angeklagte die Besetzung, was der 5. Strafsenat am 17. April 2013 zurückwies. In der hiesigen Sache erhob der Angeklagte in der am 5. Juni 2013 beginnenden Hauptverhandlung ebenfalls die Besetzungsrüge. In dieser legte er den Verfahrensgang - einschließlich der das Verfahren gegen K. betreffenden wesentlichen Umstände - unter Vorlage insbesondere der maßgeblichen Erklärungen der Vorsitzenden des 6. Strafsenats und der ergangenen Entscheidungen des Präsidiums dar und trug auch zur Zuständigkeit der betreffenden Senate vor. Er machte geltend, die Zuständigkeit des 5. Strafsenats sei willkürlich begründet worden; dies folge aus dem Fehlen eines Gesamtkonzepts zum Belastungsausgleich zwischen den Strafsenaten, der sukzessiven und damit steuernden Niederlegung der für die Präsidiumsentscheidung bedeutsamen Umstände und der vorgenommenen gezielten Einzelübertragung. Dem Einwand nicht beigefügt war lediglich der Geschäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts; auch erklärte der Angeklagte nicht ausdrücklich, dass nach diesem der 5. und der 6. Strafsenat sich gegenseitig vertreten. Der Vorsitzende des 5. Strafsenats bat daraufhin das Präsidium, die für die Überleitung des hiesigen Verfahrens maßgeblichen Gründe unter Berücksichtigung der erhobenen Einwände zu dokumentieren. Das Präsidium nahm hierzu sodann mit Beschluss vom 11. Juni 2013 Stellung und erläuterte sein Vorgehen unter Darstellung der Belastungssituation auch des 5. Strafsenats. Am 12. Juni 2013 wies der 5. Strafsenat den Besetzungseinwand zurück. Er machte Bedenken gegen die Zulässigkeit des Einwands geltend und führte in der Sache aus, das Präsidium habe sich von dem Gedanken leiten lassen, dass die Verfahren möglichst von einem ebenfalls mit erstinstanzlichen Strafsachen betrau-

ten Strafsenat übernommen werden sollten, um die Einrichtung eines Hilfs-senats zu vermeiden. Eine unzulässige Einzelzuweisung liege nicht vor. Angesichts der Belastung des 5. Strafsenats sei eine abstrakt-generelle, mehrere oder gar eine unbestimmte Zahl künftig eingehender Verfahren erfassende Regelung nicht in Betracht gekommen.

7 Dem tritt die Revision im Wesentlichen mit der bereits in dem Besetzungseinwand vorgebrachten Begründung entgegen. Mit den Beschlüssen vom 26. März und 11. Juni 2013 habe das Präsidium das Prinzip der Einzelzuweisungen und den Verzicht auf ein Gesamtkonzept zum Belastungsausgleich institutionalisiert.

8 b) Der Senat hat in dem Strafverfahren gegen K. mit Beschluss vom 12. Mai 2015 (3 StR 569/14, NJW 2015, 2597) das erstinstanzliche Urteil auf eine der hiesigen Besetzungsrüge entsprechende Beanstandung aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

9 2. Die Besetzungsrüge dringt auch hier durch.

10 a) Die Beanstandung ist nicht nach § 338 Nr. 1 Buchst. b StPO präkludiert; denn der Besetzungseinwand ist in der Hauptverhandlung den Vorgaben des § 222b Abs. 1 StPO entsprechend, insbesondere in der von § 222b Abs. 1 Satz 2 StPO vorgeschriebenen Form, geltend gemacht worden. Dem steht nicht entgegen, dass der Angeklagte seinem Einwand nicht den Geschäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts beigefügt und nicht ausdrücklich darauf hingewiesen hat, dass die Mitglieder des 5. und 6. Strafsenats sich gegenseitig vertreten.

11

aa) Das auf den Besetzungseinwand in den erstinstanzlichen Verfahren vor den Landgerichten und Oberlandesgerichten eröffnete Zwischenverfahren dient dazu, die Prüfung und Beanstandung der Gerichtsbesetzung auf den von § 222b Abs. 1 Satz 1 StPO beschriebenen Zeitpunkt vorzuverlegen, damit ein Fehler rechtzeitig aufgedeckt und gegebenenfalls geheilt wird. Damit wird auch dem Recht des Angeklagten, sich nur vor seinem gesetzlichen Richter verantworten zu müssen, besser Rechnung getragen, als wenn er darauf verwiesen würde, dieses Recht erst mit der Revision geltend zu machen (BGH, Urteil vom 9. April 2009 - 3 StR 376/08, BGHSt 53, 268, 279). Mit den durch das Strafverfahrensänderungsgesetz 1979 eingeführten Rügepräklusionsvorschriften der § 338 Nr. 1, § 222b Abs. 1 StPO wollte der Gesetzgeber erreichen, dass Besetzungsfehler bereits in einem frühen Verfahrensstadium erkannt und geheilt werden, um zu vermeiden, dass ein möglicherweise mit großem justiziellem Aufwand zustande gekommenes Strafurteil allein wegen eines Besetzungsfehlers im Revisionsverfahren aufgehoben und in der Folge die gesamte Hauptverhandlung - mit erheblichen Mehrbelastungen sowohl für die Strafjustiz als auch für den Angeklagten - wiederholt werden muss (BT-Drucks. 8/976 S. 24 ff.). Deshalb müssen zum einen alle Beanstandungen gleichzeitig geltend gemacht werden, § 222b Abs. 1 Satz 3 StPO. Zum anderen werden mit Blick auf den Normzweck und im Sinne der Intentionen des Gesetzgebers hohe Anforderungen an den Inhalt des Besetzungseinwands gestellt. Die Begründungsanforderungen entsprechen jedenfalls weitgehend den Rügevoraussetzungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO (BGH, Urteile vom 25. Oktober 2006 - 2 StR 104/06, NStZ 2007, 536; vom 30. Juli 1998 - 5 StR 574/97, BGHSt 44, 161, 162; vgl. auch BT-Drucks. 8/976 S. 47).

12 bb) Diesem Maßstab genügen die Ausführungen des Angeklagten in dem in der Hauptverhandlung erhobenen Einwand. Es erscheint bereits fraglich, ob die Vorlage des Geschäftsverteilungsplans des Tatgerichts, die bei einer Rüge nach § 338 Nr. 1 StPO in der Revisionsinstanz für zumindest regelmäßig erforderlich gehalten wird (BGH, Beschluss vom 29. Juni 2006 - 4 StR 146/06, juris Rn. 5; KK-Gericke, StPO, 7. Aufl., § 344 Rn. 44), auch gegenüber dem erstinstanzlichen Spruchkörper notwendig ist. Dagegen spricht vor allem, dass ein Angeklagter annehmen darf, dass zumindest den Berufsrichtern der Inhalt des ihr eigenes Gericht betreffenden Geschäftsverteilungsplans geläufig ist und sich dessen Vorlage somit in einer reinen Förmerei erschöpfen würde (vgl. auch BGH, Urteil vom 30. Juli 1998 - 5 StR 574/97, BGHSt 44, 161, 163 zur Notwendigkeit der Vorlage von Urkunden, die sich in den Straftaten befinden). Daneben versteht es sich jedenfalls nicht in jedem Falle von selbst, welche Bedeutung der vollständige Inhalt des Geschäftsverteilungsplans für die Frage hat, ob die Zuweisung einer Sache durch einen Beschluss des Präsidiums an einen bestimmten Spruchkörper den gesetzlichen Vorgaben entspricht. Dies bedarf hier allerdings keiner näheren Betrachtung, denn der Angeklagte hat mit seinem Einwand alle den konkreten Fall betreffenden erheblichen Unterlagen, insbesondere die Entscheidungen des Präsidiums und die Anzeigen der Vorsitzenden des 6. Strafsenats, vollständig vorgelegt. Diesen waren auch die für die Entscheidungen über den Besetzungseinwand wesentlichen Zuständigkeitsregelungen zu entnehmen, die für den 5. und 6. Strafsenat des Oberlandesgerichts galten. Anhaltspunkte dafür, dass die dortigen Angaben nicht der Sach- und Rechtslage entsprachen, bestehen nicht. Das Tatgericht war somit in der Lage, anhand der maßgeblichen Tatsachen zu beurteilen, ob ein Besetzungsmangel vorhanden ist. Damit konnte das Zwischenverfahren nach § 222b StPO seinen Sinn und Zweck in effektiver Weise erfüllen, bereits zu Beginn der Hauptverhandlung und nicht erst in der Revisionsinstanz zu klären,

ob das erkennende Gericht vorschriftsmäßig besetzt ist. Hierfür war schließlich der Umstand, dass sich die Mitglieder der beiden Senate gegenseitig vertraten, auch mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ohne entscheidende Bedeutung.

13 b) Die Rüge ist begründet. Das erkennende Gericht war nicht vorschriftsmäßig besetzt; denn das den Angeklagten betreffende Verfahren wurde nicht rechtmäßig auf den 5. Strafsenat übertragen. Dieser war somit nicht zur Verhandlung und Entscheidung berufen. Hierzu gilt Folgendes:

14 aa) Aus der Garantie des gesetzlichen Richters in Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG folgt, dass Regelungen, die der Bestimmung des gesetzlichen Richters dienen, im Voraus so eindeutig wie möglich festlegen müssen, welcher Richter zur Entscheidung im Einzelfall berufen ist. Auch die die gesetzlichen Bestimmungen ergänzenden Regelungen in den Geschäftsverteilungsplänen der Gerichte müssen im Voraus generell-abstrakt die Zuständigkeit der Spruchkörper festschreiben, damit die einzelne Sache "blindlings" aufgrund allgemeiner, vorab festgelegter Merkmale an den entscheidenden Richter gelangt und so der Verdacht einer Manipulation der rechtsprechenden Gewalt ausgeschlossen wird. Das Gebot, den zur Entscheidung berufenen Richter so eindeutig wie möglich im Voraus zu bestimmen, schließt eine Änderung des Geschäftsverteilungsplans im laufenden Geschäftsjahr indes nicht aus. Gemäß § 21e Abs. 3 Satz 1 GVG darf das Präsidium die nach Abs. 1 Satz 1 dieser Vorschrift getroffenen Anordnungen im Laufe des Geschäftsjahres ändern, wenn dies etwa wegen Überlastung eines Spruchkörpers nötig wird. Eine nachträgliche Änderung der Geschäftsverteilung kann nicht nur zulässig, sondern verfassungsrechtlich geboten sein, wenn nur auf diese Weise die Gewährung von Rechtsschutz innerhalb angemessener Zeit, insbesondere eine beschleunigte Be-

handlung von Strafsachen, erreicht werden kann. Das Beschleunigungsgebot lässt jedoch das Recht auf den gesetzlichen Richter nicht vollständig zurücktreten. Vielmehr besteht Anspruch auf eine zügige Entscheidung durch diesen. Daher muss in derartigen Fällen das Recht des Angeklagten auf den gesetzlichen Richter mit dem rechtsstaatlichen Gebot einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege und dem verfassungsrechtlichen Beschleunigungsgrundsatz zu einem angemessenen Ausgleich gebracht werden.

15 Danach steht Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG einer Änderung des zuständigen Spruchkörpers auch für bereits anhängige Verfahren jedenfalls dann nicht entgegen, wenn die Neuregelung generell gilt, also etwa außer mehreren anhängigen Verfahren auch eine unbestimmte Vielzahl künftig eingehender Sachen erfasst, und nicht aus sachwidrigen Gründen geschieht. In Ausnahmefällen kann sogar eine Änderung des Geschäftsverteilungsplans zulässig sein, die ausschließlich bereits anhängige Verfahren überträgt, wenn nur so dem Beschleunigungsgebot insbesondere in Haftsachen angemessen Rechnung getragen werden kann. In diesen Fällen kann auf eine Erstreckung der Regelung auf künftig eingehende Verfahren ausnahmsweise dann verzichtet werden, wenn eine weiterreichende Umverteilung nur dazu dienen würde, die Abstraktheit der neuen Geschäftsverteilung zu dokumentieren.

16 Gleichgültig, ob ausschließlich anhängige Verfahren oder daneben auch zukünftig eingehende Verfahren umverteilt werden, muss jede Umverteilung während des laufenden Geschäftsjahres, die bereits anhängige Verfahren erfasst, geeignet sein, die Effizienz des Geschäftsablaufs zu erhalten oder wiederherzustellen. Änderungen der Geschäftsverteilung, die hierzu nicht geeignet sind, können vor Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG keinen Bestand haben. Einfachrechtlich folgt dieses Erfordernis aus § 21e Abs. 3 Satz 1 GVG, da Änderungen

der Geschäftsverteilung, die nicht der Erhaltung oder Wiederherstellung der Effizienz eines Spruchkörpers dienen, nicht im Sinne dieser Vorschrift nötig sind. Da eine Überleitung bereits anhängiger Verfahren, bei denen schon eine anderweitige Zuständigkeit konkretisiert und begründet war, in die Zuständigkeit eines anderen Spruchkörpers erhebliche Gefahren für das verfassungsrechtliche Gebot des gesetzlichen Richters in sich birgt, bedarf es in solchen Fällen zudem einer umfassenden Dokumentation und Darlegung der Gründe, die eine derartige Umverteilung erfordern und rechtfertigen, um den Anschein einer willkürlichen Zuständigkeitsverschiebung auszuschließen.

17 Ob ein Präsidiumsbeschluss den genannten Anforderungen entspricht, unterliegt der vollen Überprüfung durch das Revisionsgericht. Denn von Verfassungs wegen sind Regelungen der Zuständigkeit, anders als deren Anwendung, nicht lediglich am Maßstab der Willkür, sondern auf jede Rechtswidrigkeit hin zu überprüfen (vgl. zu alldem BGH, Beschluss vom 12. Mai 2015 - 3 StR 569/14, NJW 2015, 2597, 2598 f. m. zahlr. w. N.).

18 bb) Diesen Vorgaben wird der Präsidiumsbeschluss vom 26. März 2013 auch unter Berücksichtigung der "Ergänzungen" vom 11. Juni 2013 nicht gerecht.

19 Dabei kann es dahinstehen, ob Fälle denkbar sind, in denen eine spezielle Zuweisung eines einzigen bestimmten Verfahrens vor Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG überhaupt Bestand haben kann. Entscheidend ist hier vielmehr, dass das Vorgehen des Präsidiums, die nach dem Beschluss vom 19. Dezember 2012 eingehenden, nach der allgemeinen Geschäftsverteilung in die Zuständigkeit des 6. Strafsenats fallenden Verfahren im Wege der "scheibchenweisen" Einzelzuweisung im laufenden Geschäftsjahr je nach konkreter, momentaner Belastungssituation einem bestimmten Senat zuzuweisen, vor dem Hintergrund

des Postulats des gesetzlichen Richters kein rechtlich tragfähiges Konzept zur Verteilung der anfallenden Geschäfte darstellt. Dies gilt auch mit Blick auf das nachvollziehbare Ziel des Präsidiums, auf diese Weise die erstinstanzlichen Strafsachen bei den beiden hierfür nach der allgemeinen Geschäftsverteilung zuständigen Senaten zu belassen. Das Präsidium übertrug im vorliegenden Fall zum zweiten Mal innerhalb kurzer Zeit bereits in den ersten Monaten des neuen Geschäftsjahres ein einzelnes Verfahren auf den 5. Strafsenat, ohne weitere Entlastungsmaßnahmen vorzunehmen. Dabei hatte die Vorsitzende des 6. Strafsenats erstmals schon am 7. Januar 2013 und damit nur wenige Tage nach Beginn des neuen Geschäftsjahres angezeigt, ihr Senat sei überlastet. Zum Zeitpunkt der Übertragung des hiesigen Verfahrens am 26. März 2013 bestand die Erwartung, dass der 6. Strafsenat nicht vor September 2013 ein weiteres neu eingehendes Verfahren würde bearbeiten können. Wenn nicht bereits bei dem Beschluss über die Geschäftsverteilung für das Jahr 2013, so doch spätestens nach Eingang der Überlastungsmittelungen der Vorsitzenden des 6. Strafsenats, war das Präsidium gehalten, eine der angezeigten Überlastung effektiv und dauerhaft entgegenwirkende nachhaltige Regelung zu treffen. Es sah dennoch - erneut, wie schon bei der Übertragung des Verfahrens gegen K. - von einer Umverteilung über den konkreten Einzelfall hinaus ab, ohne dass erkennbar wird, weshalb die Übertragung allein des vorliegenden Verfahrens auf einen anderen Senat der Überlastung des 6. Strafsenats für das Geschäftsjahr 2013 wirksam entgegenzuwirken geeignet gewesen sein sollte. Eine derartige Handhabung, die zur Folge hat, dass auftretende Überlastungen während des laufenden Geschäftsjahres auf Dauer mit der Zuweisung konkreter, einzelner bereits anhängiger Verfahren begegnet wird, ist nicht geeignet, die Effizienz des Geschäftsablaufs zu erhalten oder wiederherzustellen. Dem steht auch nicht entgegen, dass erfahrungsgemäß in Staatsschutzstrafsachen weitaus weniger Verfahren bei Gericht eingehen als im Bereich der allgemeinen

Strafsachen. Denn dieser Umstand schloss es nicht aus, dass bereits zeitnah nach dem Präsidiumsbeschluss ein weiteres - und als Haftsache möglicherweise eilbedürftiges Verfahren - anhängig werden würde, das nach dem Grundkonzept der Präsidiumsentscheidung wiederum im Wege der - dann dritten - Einzelzuweisung einem anderen Strafsenat zugeteilt hätte werden müssen. Entsprechendes gilt für jedes weitere bis September 2013 eingehende, in die Zuständigkeit des 6. Strafsenats fallende Verfahren. Dies ist mit den Anforderungen an die Bestimmung des gesetzlichen Richters nicht in Einklang zu bringen.

Becker

Hubert

Schäfer

Mayer

Gericke