

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 829

Bearbeiter: Fabian Afshar

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 829, Rn. X

BGH 3 StR 434/22 - Beschluss vom 8. März 2023 (OLG Düsseldorf)

Revision gegen erstinstanzliches Urteil des Oberlandesgerichts (kein Rechtsmittel gegen eine Entscheidung, mit der die Ablehnung eines Richters als unzulässig verworfen oder als unbegründet zurückgewiesen wurde).

§ 28 Abs. 2 StPO; § 304 Abs. 4 StPO; § 338 Nr. 3 StPO

Leitsätze des Bearbeiters

Eine revisionsrechtliche Verfahrensrüge, die sich gegen eine Entscheidung richtet, durch die ein im ersten Rechtszug zuständiges Oberlandesgericht die Ablehnung eines Richters als unzulässig verworfen oder als unbegründet zurückgewiesen hat, ist unzulässig.

Entscheidungsstenor

Die Revisionen der Angeklagten gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 31. Mai 2022 werden verworfen. Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Oberlandesgericht hat die Angeklagten wegen mitgliedschaftlicher Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland und teilweise weiterer Delikte zu (Gesamt-)Freiheitsstrafen verurteilt. Die dagegen gerichteten, auf die Rügen der Verletzung materiellen und teils auch formellen Rechts gestützten Revisionen der Angeklagten haben aus den in den Antragsschriften des Generalbundesanwalts genannten Gründen keinen Erfolg (§ 349 Abs. 2 StPO). 1

Der ergänzenden Erörterung bedarf lediglich die Verfahrensbeanstandung der Angeklagten K. und G., ihr Befangenheitsgesuch gegen vier Mitglieder des erkennenden Oberlandesgerichtssenats sei im Sinne des § 338 Nr. 3 StPO zu Unrecht verworfen worden. Auf eine solche Rüge kann die Revision gegen ein erstinstanzliches Urteil des Oberlandesgerichts grundsätzlich nicht gestützt werden; sie ist unzulässig. Das ergibt sich aus Folgendem: 2

Nach § 28 Abs. 2 Satz 1 StPO ist gegen den Beschluss, durch den die Ablehnung als unzulässig verworfen oder als unbegründet zurückgewiesen wird, die sofortige Beschwerde eröffnet. Betrifft die Entscheidung - wie hier - erkennende Richter, kann sie nach § 28 Abs. 2 Satz 2 StPO nur zusammen mit dem Urteil angefochten werden, im Fall der Revision mit einer Verfahrensrüge nach § 344 Abs. 2 Satz 1 Alternative 1 StPO. Eine solche Rüge bleibt ihrer Natur nach aber eine sofortige Beschwerde gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 StPO. Deshalb finden die für das Beschwerdeverfahren geltenden Grundsätze und Vorschriften Anwendung (st. Rspr.; s. etwa BGH, Beschlüsse vom 5. Januar 1977 - 3 StR 433/76, BGHSt 27, 96, 98; vom 28. Juli 2015 - 1 StR 602/14, NSTZ 2016, 164 Rn. 35). Die Anfechtung ist mithin auch im Rahmen einer Revision ausgeschlossen, wenn eine Beschwerde nicht statthaft wäre. 3

So liegt es hier. Denn nach § 304 Abs. 4 Satz 1, 2 StPO können Beschlüsse in Sachen, in denen das Oberlandesgericht im ersten Rechtszug zuständig ist, nur in Ausnahmefällen angefochten werden. Keiner der dort genannten Katalogtatbestände ist hier einschlägig. Infolgedessen ist eine revisionsrechtliche Verfahrensrüge, die sich gegen eine Entscheidung richtet, durch die ein im ersten Rechtszug zuständiges Oberlandesgericht die Ablehnung eines Richters als unzulässig verworfen oder als unbegründet zurückgewiesen hat, ebenfalls unzulässig (BGH, Beschlüsse vom 5. Januar 1977 - 3 StR 433/76, BGHSt 27, 96, 98 f.; vom 16. Januar 2007 - 3 StR 251/06, BGHR StPO § 28 Rechtsmittel 2; MüKoStPO/Knauer/Kudlich, § 338 Rn. 58; LR/Siolek, StPO, 27. Aufl., § 28 Rn. 30; SK-StPO/Deiters, 5. Aufl., § 28 Rn. 11; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 65. Aufl., § 338 Rn. 26). 4

Verfassungsrechtlich ist der in einer solchen Konstellation fehlende Instanzenzug unbedenklich (BVerfG, Beschluss vom 21. Juni 1977 - 2 BvR 308/77, BVerfGE 45, 363, 375). Es bedarf vorliegend auch keiner Entscheidung darüber, ob mit Blick auf Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG eine revisionsgerichtliche Nachprüfung unter dem Gesichtspunkt der Willkür in Betracht kommt (offengelassen von BGH, Beschlüsse vom 5. Januar 1977 - 3 StR 433/76, BGHSt 27, 96, 98 f.; vom 16. Januar 2007 - 3 StR 251/06, BGHR StPO § 28 Rechtsmittel 2). Denn die von den Revisionsführern angebrachten Ablehnungsgesuche wurden nicht aus willkürlichen Erwägungen zurückgewiesen. Sie stützten sich auf die Vorbefassung der erkennenden Richter mit einem einen anderen Tatbeteiligten betreffenden Strafverfahren. Eine solche Vorbefassung begründet die Besorgnis der Befangenheit im Sinne von § 24 Abs. 2 StPO regelmäßig nicht. Anderes gilt nur, wenn im Ursprungsverfahren hinsichtlich der nun angeklagten Beteiligten Feststellungen getroffen oder rechtliche Bewertungen vorgenommen wurden, die über das für den Schuld- oder Rechtsfolgenausspruch Erforderliche hinausgehen (s. im 5

Einzelnen EGMR, Urteil vom 16. Februar 2021 - 1128/17, NJW 2021, 2947; BVerfG, Beschluss vom 27. Januar 2023 - 2 BvR 1122/22, juris Rn. 27 ff.; BGH, Beschlüsse vom 18. Mai 2022 - 3 StR 181/21, NStZ 2023, 168 Rn. 48 ff.; vom 7. Juni 2022 - 5 StR 460/21, NStZ 2023, 53, 54; OLG Oldenburg, Beschluss vom 10. Juni 2022 - 1 Ws 203/22 u.a., NJW 2022, 2631 Rn. 7 ff.). Dies ist aber vorliegend nicht der Fall. Wie der Generalbundesanwalt in seinen Antragsschriften zutreffend ausgeführt hat, finden sich im gegen den gesondert Verfolgten ergangenen Urteil keine für dessen Schuldumfang und Strafmaß nicht gebotene Feststellungen oder Würdigungen.

Auf die in der Zuschrift des Generalbundesanwalts aufgezeigten weiteren, die Zulässigkeit der Rügen in Frage stellenden 6 Darlegungsmängel (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO) kommt es nach allem für die Entscheidungen nicht mehr an.