

GVG, EGGVG, EMRK, EGStPO, EGStGB, ZSHG, StrEG, JGG, G10, AO, DolmetscherG

2. Auflage 2025
ISBN 978-3-406-76774-6
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition.
Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage
C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit:

über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

VI. Verfahren

1. Allgemeines. Das Verfahren des Präsidiums ist in § 21e lückenhaft geregelt.¹⁹⁵ Weitere Vorschriften finden sich in § 21c Abs. 1 S. 2 und § 21i Abs. 1. Eine analoge Anwendung der allgemeinen Verfahrensvorschriften (StPO, ZPO, FamFG, VwGO, ArbGG, FGO, SGG, BVerfGG) kommt nicht in Betracht.¹⁹⁶ Auch die übrigen Normen des GVG sind auf das Präsidiumsverfahren nicht anwendbar.¹⁹⁷ Daher ist das Präsidium **in seinem Verfahren weitgehend frei** und bestimmt es nach eigenem pflichtgemäßem Ermessen.¹⁹⁸ Es kann sich eine Geschäftsordnung geben (→ § 21a Rn. 11).¹⁹⁹ **52**

Den **Vorsitz** hat der Präsident/aufsichtführende Richter inne. Er führt die Geschäfte, setzt die Tagesordnung fest, beruft die Sitzungen ein, leitet diese und ist verantwortlich für die Beurkundung und Bekanntmachung der Beschlüsse, § 21e Abs. 9. Er vertritt das Präsidium nach außen und handelt in Eilfällen an Stelle des Präsidiums (§ 21i Abs. 2). Er hat die räumlichen und sächlichen Mittel zur Verfügung zu stellen, die Beratungen vorzubereiten und den Präsidiumsmitgliedern die Informationen zu verschaffen, die sie für ihre Aufgaben benötigen. Der Vorsitzende beraumt die Sitzungen an, bestimmt Zeit und Ort und lädt die Mitglieder grundsätzlich schriftlich (tunlichst mit Mitteilung der Tagesordnung²⁰⁰) und unter Wahrung einer angemessenen Frist, die sich nach Dringlichkeit bemisst.²⁰¹ Insbesondere die Beratung zur Jahresgeschäftsverteilung muss so zeitig vor Ablauf des Jahres erfolgen, dass das Präsidium noch Fragen klären und sich ggf. notwendige Informationen beschaffen kann. Eine feste Frist und Zwang zur Schriftlichkeit gibt es jedoch nicht. Gerade bei kleinen Gerichten kann das Präsidium auch spontan tagen. Bei der Anberaumung des Termins, Rechtzeitigkeit der Ladung usw. handelt **der Vorsitzende nach pflichtgemäßem Ermessen**. Solange kein Ermessensmissbrauch im Sinne von Willkür vorliegt, werden die Beschlussfassung und damit die Bestimmung des gesetzlichen Richters von Fehlern des Vorsitzenden nicht berührt.²⁰² Eine Sitzung ist anzuberäumen, wenn ein Bedürfnis für das Tätigwerden des Präsidiums besteht oder wenigstens ein Präsidiumsmitglied eine Sitzung zur Aussprache über Angelegenheiten im Sinne von Abs. 1, 3 beantragt.²⁰³ Für Streitigkeiten zwischen einem Präsidiumsmitglied und dem Vorsitzenden über die Anberaumung von Sitzungen, die Erweiterung der Tagesordnung und Abstimmung über einzelne Fragen soll der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein (Feststellungsklage).²⁰⁴ **53**

Die Beschlussfassung findet regelmäßig in einer Sitzung statt. Das **Umlaufverfahren** ist bei eilbedürftigen und unumstrittenen Entscheidungen zulässig, wenn alle nicht abwesenden Mitglieder im konkreten Fall damit einverstanden sind und aus Gründen der Vereinfachung und insbesondere der Beschleunigung in Eilfällen ohne Qualitätsverlust bei der Entscheidung selbst auf eine Sitzung verzichtet werden kann²⁰⁵ und eine Anwesenheit Dritter nach Abs. 8 nicht geboten ist.²⁰⁶ **54**

§§ 192 ff. sind auf das Verfahren des Präsidiums nicht anwendbar.²⁰⁷ Auch insoweit entscheidet das Präsidium über sein Verfahren selbst. § 194 enthält aber einen allgemeingültigen **55**

¹⁹⁵ BGH 7.4.1995 – RiZ (R) 7/94, NJW 1995, 2494; Kissel/Mayer Rn. 27; Pabst in MüKoZPO Rn. 69.

¹⁹⁶ BGH 7.4.1995 – RiZ (R) 7/94, NJW 1995, 2494; Kissel/Mayer Rn. 28; Pabst in MüKoZPO Rn. 71.

¹⁹⁷ BGH 7.4.1995 – RiZ (R) 7/94, NJW 1995, 2494; Kissel/Mayer Rn. 28; Pabst in MüKoZPO Rn. 70.

¹⁹⁸ BGH 28.11.1958 – 1 StR 449/58, BGHSt 12, 226 = NJW 1959, 685.

¹⁹⁹ Kritisch zur Zweckmäßigkeit auch Kissel/Mayer Rn. 28.

²⁰⁰ Kissel/Mayer Rn. 34; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 64.

²⁰¹ Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 64.

²⁰² BGH 12.5.1959 – 1 StR 145/59, BGHSt 13, 26 = NJW 1959, 1378.

²⁰³ Kissel/Mayer Rn. 33; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 64 mwN.

²⁰⁴ VGH Mannheim 5.12.1978 – X 2676/78, DRiZ 1980, 147; aA Kissel/Mayer Rn. 25, 35; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 65; nicht justiziabel.

²⁰⁵ HM: BGH 30.7.1998 – 5 StR 574/97, NJW 1999, 154 (155); BVerwG 25.4.1991 – 7 C 11/90, NJW 1992, 254; Diemer in KK-StPO § 21a Rn. 6; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 75; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt § 21i Rn. 1.

²⁰⁶ Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 75.

²⁰⁷ BGH 7.4.1995 – RiZ (R) 7/94, NJW 1995, 2494; Kissel/Mayer Rn. 28; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 66; Pabst in MüKoZPO Rn. 70; für eine entsprechende Anwendung der §§ 194 ff. noch BGH 13.2.1958 – II ZR 137/56, NJW 1958, 550.

gen Grundsatz, der vorbehaltlich einer anderen Regelung durch das Präsidium Wirkung entfaltet.²⁰⁸ Es besteht die Pflicht, an den Sitzungen teilzunehmen (außer im Fall der Verhinderung) und an den Abstimmungen teilzunehmen. Die **Enthaltung ist unzulässig**.²⁰⁹ Das Präsidium entscheidet unter der Voraussetzung seiner Beschlussfähigkeit (§ 21i Abs. 1) mit Stimmenmehrheit (Abs. 7 S. 1) der Anwesenden. Kommt ein Beschluss mangels Mehrheit nicht zustande, sind so lange Sitzungen durchzuführen, bis der regelungsbedürftige Sachverhalt mit Stimmenmehrheit eine Regelung gefunden hat. Ergibt sich das Bedürfnis für eine zwischenzeitliche Regelung, trifft sie der Vorsitzende nach § 21i Abs. 2.²¹⁰ Eine Ablehnung eines Mitglieds/des Vorsitzenden wegen Befangenheit findet nicht statt.²¹¹

- 56 Die Beschlussfassung ist schriftlich zu protokollieren und vom Vorsitzenden zu unterschreiben, wobei neben dem Inhalt des Beschlusses selbst nur die Anwesenden und das Abstimmungsergebnis zwingend in das Protokoll aufzunehmen sind (**Ergebnisprotokoll**).²¹² Bei Änderungsbeschlüssen nach Abs. 3 ergibt sich eine erhöhte Dokumentationspflicht, sodass der Grund für die Änderung entweder im Beschluss selbst oder im Protokoll niedergelegt sein muss (→ Rn. 50).
- 57 **2. Anhörungspflichten.** Vor Erlass der **Jahresgeschäftsverteilung** ist jedem Richter, der nicht Mitglied des Präsidiums ist, das Recht zur Äußerung zu gewähren, **Abs. 2**. Das bedeutet indes nicht, dass jeder Richter ausdrücklich befragt werden muss („**Gelegenheit zur Äußerung**“). Die Aufgabe kann delegiert werden. Eine Anhörung durch den Präsidialrichter/Referentenrichter genügt. Auf seinen ausdrücklichen Wunsch ist der Richter vom Präsidium anzuhören.²¹³
- 58 Nach **Abs. 5** ist jedem Richter (einschließlich Vorsitzenden) Gelegenheit zur Äußerung zu geben, wenn er ganz oder teilweise einem anderen Spruchkörper zugeteilt oder die Zuständigkeit seines Spruchkörpers geändert werden soll. Dazu sind ihm die beabsichtigten **Änderungen rechtzeitig bekannt** zu machen. Die Vorschrift dient dem Einfluss des jeweiligen Richters auf die Entscheidung des Präsidiums, aber auch der Information des Präsidiums selbst über Stärken und Schwächen, besondere Kenntnisse usw. des betroffenen Richters und damit der Ausübung der sachgerechten Gestaltung (→ Rn. 28). Sie gilt sowohl für die Jahresgeschäftsverteilung als auch für unterjährige Änderungen (Abs. 3).
- 59 Soll die Geschäftsverteilung nach Abs. 3 geändert werden, sind die Vorsitzenden der von der Änderung **betroffenen Spruchkörper** zuvor anzuhören, **Abs. 3 S. 2**. Damit sind alle Änderungen gemeint, die die Zuständigkeit des Spruchkörpers selbst, aber auch die Zuweisung der Richter zu den Spruchkörpern (Besetzung) betreffen. Insoweit können sich Überschneidungen mit Abs. 5 ergeben. Ist die Anhörung des Vorsitzenden nicht möglich, ist seinem Vertreter die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (entsprechend § 21f Abs. 2).
- 60 **Weitere Anhörungsrechte** bestehen für den Richterrat gemäß § 52 DRiG in Verbindung mit §§ 67, 68 BPersVG und den entsprechenden Vorschriften der Länder, wenn er im Interesse und mit Zustimmung des betroffenen Richters darum ersucht.²¹⁴ Ferner ist ggf. die Schwerbehindertenvertretung nach § 178 Abs. 4 S. 4 SGB IX auf Antrag des betroffenen Richters anzuhören.
- 61 Sämtliche Anhörungsrechte gelten auch, wenn der Präsident/aufsichtführende Richter eine **Maßnahme nach § 21i Abs. 2** trifft, weil diese in Bezug auf ihre Voraussetzungen und (vorläufigen) Wirkungen der entsprechenden Entschließung des Präsidiums gleichsteht.

²⁰⁸ So auch Kissel/Mayer Rn. 70; nach BGH 7.4.1995 – RiZ (R) 7/94, NJW 1995, 2494 soll das auch für § 193 sowie § 43 DRiG (Beratungsgeheimnis) gelten.

²⁰⁹ hM, Fischer DRiZ 1978, 174; Katholnigg Rn. 12; Kissel/Mayer Rn. 72; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 66; Pabst in MüKoZPO Rn. 84; aA Schorn/Stanicke S. 163.

²¹⁰ Kissel/Mayer Rn. 71.

²¹¹ hM, BVerwG 28.11.1975 – VII C 47.73, BVerwGE 50, 11 = NJW 1976, 1224; Katholnigg Rn. 12; Diemer in KK-StPO § 21a Rn. 3; Kissel/Mayer Rn. 68; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 67 mwN auch zur Gegenansicht; Schorn/Stanicke S. 195.

²¹² BVerwG 5.4.1983 – 9 CB 12/80, NJW 1984, 575 (Ls.) = BeckRS 1983, 31255447; Kissel/Mayer Rn. 74.

²¹³ Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 36.

²¹⁴ Kissel/Mayer Rn. 49; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 42.

Alle Anhörungen können in **Eilfällen** unterbleiben. Diese Regelung findet sich ausdrücklich nur in Abs. 5 und § 178 Abs. 4 S. 4 SGB IX, ist aber verallgemeinerungsfähig.²¹⁵ Ein Eilfall liegt vor, wenn die Anhörung nicht rechtzeitig vor der Präsidiumsentschließung erfolgen kann. Das kann sich aus der Abwesenheit des Anzuhörenden (und im Fall des Abs. 3 S. 2 zusätzlich seines Vertreters) oder der besonderen Eilbedürftigkeit der Sachentscheidung des Präsidiums ergeben.

Die **fehlende Anhörung** begründet nicht die Unwirksamkeit des Präsidiumsbeschlusses. Sie ist aber unabhängig vom Grund ihrer Unterlassung (Eilfall, versehentliche Unterlassung) nachzuholen. Die nachgeholte Anhörung kann Anlass sein, die Geschäftsverteilung für die Zukunft zu ändern. Ein Grund im Sinne des Abs. 3 S. 1 (→ Rn. 46 ff.) wird sich regelmäßig daraus nicht ergeben. Die Verletzung der Anhörungspflicht ist nicht anfechtbar.²¹⁶

Ein **Anhörungsrecht des Präsidiums** selbst regelt **Abs. 6**. Soll ein Richter, der dem Präsidium zuvor für Rechtsprechungsaufgaben zur Verfügung stand, für Aufgaben der Justizverwaltung ganz oder teilweise von seiner Rechtsprechungstätigkeit freigestellt werden, ist das Präsidium zuvor anzuhören. Nicht davon erfasst sind Richter, die kraft Amtes Justizverwaltungsaufgaben wahrnehmen (Präsidenten und aufsichtführende Richter sowie deren ständige Vertreter).²¹⁷

3. Öffentlichkeit, Abs. 8. Beratung und Abstimmung des Präsidiums sind nichtöffentlich. Das ergibt sich bereits als Umkehrschluss aus Abs. 8 S. 1.²¹⁸ Das Präsidium kann mit Stimmenmehrheit die **Richteröffentlichkeit** für die gesamte oder Teile der Sitzung beschließen. Nur Richtern des Gerichts selbst kann die Anwesenheit gestattet werden. Denkbar ist auch eine Teil-Richteröffentlichkeit (zB die Strafrichter). Insoweit muss das Präsidium sein pflichtgemäßes Ermessen ausüben. Als Akt richterlicher Unabhängigkeit ist die Entscheidung der Dienstaufsicht entzogen.²¹⁹ Der Ausschluss einzelner Richter stellt in der Regel einen Ermessenfehler dar.²²⁰ Tagt das Präsidium richteröffentlich, sind Ort und Zeitpunkt der Sitzung vorher bekannt zu machen.

4. Auflegung des Geschäftsverteilungsplans, Abs. 9. Der Geschäftsverteilungsplan muss nicht veröffentlicht werden. Er ist den davon betroffenen Richtern unverzüglich bekannt zu machen und die betroffenen Geschäftsstellen usw. sind zu unterrichten.²²¹ Die **Beschlüsse und darüber hinausgehende Inhalte des Protokolls** sind auf einer vom Präsidenten/aufsichtführenden Richter bestimmten Geschäftsstelle „zur Einsichtnahme aufzulegen“. Ein Anspruch auf Überlassung von Ablichtungen besteht nicht, allerdings auf ermessenfehlerfreie Entscheidung über das Übersendungsersuchen.²²² Ist eine Einsichtnahme aber nicht möglich oder unzumutbar, ist über die Inhalte der aufgelegten Dokumente Auskunft zu geben.²²³ Über die Gewährung der Einsichtnahme entscheidet der Präsident/aufsichtführende Richter.²²⁴ Die Geschäftsverteilungspläne der obersten Gerichtshöfe des Bundes werden im Bundesanzeiger veröffentlicht.²²⁵ Aus Gründen der Transparenz und positiven Selbstdarstellung der Gerichte²²⁶ bietet sich eine Publizierung zumindest der Geschäftsverteilungspläne selbst an. Es liegt nahe, dafür die von vielen Gerichten oder der Justizverwaltung für die Gerichte mittlerweile vorgehaltenen Internetseiten zu nutzen.²²⁷

²¹⁵ Kissel/Mayer Rn. 51.

²¹⁶ Kissel/Mayer Rn. 56.

²¹⁷ Kissel/Mayer Rn. 58.

²¹⁸ BVerfG 28.11.2007 – 2 BvR 1431/07, NJW 2008, 909.

²¹⁹ BGH 7.4.1995 – RiZ (Rosen) 7/94, NJW 1995, 2494; Diemer in KK-StPO Rn. 17.

²²⁰ Vgl. Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 70.

²²¹ Kissel/Mayer Rn. 75.

²²² BayObLG 24.11.2020 – 204 VAs 398/20, BeckRS 2020, 60055.

²²³ OLG Frankfurt a. M. 23.2.2006 – 3 VAs 13/06, NStZ-RR 2006, 208.

²²⁴ BayObLG 24.11.2020 – 204 VAs 398/20, BeckRS 2020, 60055.

²²⁵ Vgl. auch § 14 Abs. 4 BVerfGG für das BVerfG.

²²⁶ Vgl. Kissel/Mayer Rn. 77.

²²⁷ Nach VG Kassel 6.12.2023 – 1 K 503/22.KS, BeckRS 2023, 43237 soll dann vorab der Richterrat zu beteiligen sein.

VII. Anfechtbarkeit

67 **1. Besetzungsrüge.** Eine eigene Anfechtbarkeit der Geschäftsverteilung durch die Verfahrensbeteiligten existiert nicht.²²⁸ Diese sind nur mittelbar betroffen und durch die Besetzungsrüge ausreichend geschützt. Die Überprüfung ist allerdings **eingeschränkt**. Fehler bei der **Präsidiumswahl** können nicht gerügt werden.²²⁹ Fehler im **Verfahren** des Präsidiums verhelfen der Besetzungsrüge nur zum Erfolg, wenn sie so grob waren, dass der Geschäftsverteilungsplan unwirksam ist (zB bei Entscheidung ohne die erforderliche Stimmenmehrheit nach Abs. 7, Beschlüsse ohne jede Rechtsgrundlage, offenkundiger Verstoß gegen § 21i Abs. 2).²³⁰

68 Die **inhaltlichen** Entscheidungen des Präsidiums nach § 21e unterliegen nach neuerer Rechtsprechung nicht lediglich einer Vertretbarkeits- oder Willkürkontrolle. Sie sind vielmehr einer **vollständigen revisionsgerichtlichen Überprüfung** unterworfen,²³¹ insbesondere auch daraufhin, ob eine Überlastung eines Spruchkörpers vorgelegen hat und die vom Präsidium getroffenen Maßnahmen erforderlich waren.²³² Dabei sind vom Revisionsgericht nur solche Umstände heranzuziehen, die bis zur Entscheidung über einen in der Hauptverhandlung erhobenen Besetzungseinwand (§ 222b StPO) bekannt gemacht sind.²³³ Der 3. Strafsenat²³⁴ stellt diese Rechtsprechung unter Berufung auf das BVerwG²³⁵ in Frage und neigt dazu, dem Präsidium bei der Beurteilung der Überlastung einen nur eingeschränkt überprüfbaren Prognosespielraum einzuräumen. Dem ist zuzustimmen.²³⁶ Betrifft ein Verfahren die Frage, ob eine Zuständigkeitsregel eines Geschäftsverteilungsplanes überhaupt als generell-abstrakte Regelung iSd Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG anzusehen ist, überprüft das BVerwG vollumfänglich, ob die angewendete Regelung generell-abstrakt ist.²³⁷ Soweit allerdings dem Präsidium Ermessen zusteht, es Prognoseentscheidungen trifft, im Rahmen seiner gestalterischen Spielräume (→ Rn. 28) tätig wird oder eine Frage der Auslegung der Geschäftsverteilung betroffen ist, gilt auch im Revisionsverfahren der Willkürmaßstab (→ § 16 Rn. 29 ff.).²³⁸ Da der Geschäftsverteilungsplan den gesetzlichen Richter auf unterster Normebene bestimmt, ist er grundsätzlich der Auslegung durch das Revisionsgericht zugänglich. Der BGH wendet wegen der Gesetzesähnlichkeit dabei die Methoden der Gesetzesauslegung (Wortlaut, historisch, teleologisch, systematisch) an.²³⁹

69 **2. Verwaltungsrechtliche Anfechtung durch den betroffenen Richter.** Nach der gesetzlichen Konzeption ist der Geschäftsverteilungsplan nicht unmittelbar und isoliert anfechtbar.²⁴⁰ Nach mittlerweile gefestigter – vom BVerfG²⁴¹ gebilligter – verwaltungsrecht-

²²⁸ OLG Karlsruhe 14.4.2016 – 2 VAs 3/16, BeckRS 2016, 07694; Kissel/Mayer Rn. 120; Breidling in Löwe/Rosenberg Rn. 77.

²²⁹ Kissel/Mayer Rn. 120; Pabst in MüKoZPO Rn. 90.

²³⁰ Kissel/Mayer Rn. 120; Pabst in MüKoZPO Rn. 91.

²³¹ BVerwG 5.12.1986 – 4 CB 4/86, NJW 1987, 2031 (2032); BGH 10.7.2013 – 2 StR 116/13, NStZ 2014, 226 mAnm Sowada HRRS 2015, 16; 12.5.2015 – 3 StR 569/14, NJW 2015, 2597 (2599); 21.5.2015 – 4 StR 577/14, NStZ-RR 2015, 288; BVerwG 15.7.2015 – 9 BN 1/15, NVwZ 2015, 1695.

²³² BGH 9.4.2009 – 3 StR 376/08, BGHSt 53, 268 = NJW 2010, 625 mit Besprechung Gubitz/Bock NStZ 2010, 190.

²³³ BGH 10.7.2013 – 2 StR 116/13, NStZ 2014, 226 (227) mAnm Sowada HRRS 2015, 16.

²³⁴ BGH 25.3.2021 – 3 StR 10/20, BeckRS 2021, 13180; BGH 21.4.2022 – StB 13/22, BeckRS 2022, 12653; vgl. auch Schuster NStZ 2023, 126.

²³⁵ BVerwG 4.4.2018 – 3 B 45.16, NVwZ 2019, 82.

²³⁶ Ähnlich auch Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 80: Volle Überprüfbarkeit der tatsächlichen Überlastung anhand der Dokumentation, eingeschränkte Überprüfung des „ob“ und „wie“ der Abhilfe.

²³⁷ BVerfG 23.12.2016 – 2 BvR 2023/16, wistra 2017, 187.

²³⁸ BVerwG 15.7.2015 – 9 BN 1/15, NVwZ 2015, 1695 mAnm Heusch; Kissel/Mayer Rn. 120; Pabst in MüKoZPO Rn. 100.

²³⁹ BGH 7.4.2021 – 1 StR 10/20, NStZ 2023, 123 m. PK Schuster.

²⁴⁰ Früher allgemeine ausnahmslose Ansicht. Vgl. zur historischen Entwicklung Kissel/Mayer Rn. 121 ff.; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 77 ff.

²⁴¹ BVerfG 3.12.1990 – 2 BvR 785/90, 2 BvR 1536/90, DRiZ 1991, 100 mwN.

licher Rechtsprechung²⁴² können selbstbetroffene Richter im Verwaltungsrechtsweg die Entscheidungen des Präsidiums überprüfen lassen. Dieser Rechtsprechung haben sich der BGH²⁴³ und die überwiegende Ansicht in der Literatur²⁴⁴ angeschlossen. Richtige Klageart ist die **Feststellungsklage**, da es sich bei dem Geschäftsverteilungsplan nicht um einen Verwaltungsakt, sondern einen gerichtlichen Organisationsakt handelt (dazu → Rn. 26).²⁴⁵ Gegen Beschlüsse des Präsidiums kann auch im einstweiligen Rechtsschutz nach § 123 Abs. 1 VwGO vorgegangen werden.²⁴⁶ Da die Verteilung der richterlichen Geschäfte eine organisatorische Maßnahme darstellt, die einer beamtenrechtlichen Umsetzung entspricht oder vergleichbar ist, ist das dem Präsidium eingeräumte Ermessen innerhalb der gesetzlichen Grenzen grundsätzlich weit.²⁴⁷ Mögliche Verletzungen der persönlichen Rechte des betroffenen Richters, die den Ermessensspielraum des Präsidiums begrenzen, sind daher Verstöße gegen die richterliche Unabhängigkeit (Art. 33 Abs. 5 iVm Art. 97 Abs. 2 GG) und gegen das Willkürverbot (Art. 3 Abs. 1 GG; → § 1 Rn. 67).²⁴⁸ Dem betroffenen Richter steht folglich ein subjektives Recht auf fehlerfreien Ermessensgebrauch des Präsidiums zu.²⁴⁹ Auch verdeckte disziplinarische Maßnahmen führen zur Rechtswidrigkeit des Geschäftsverteilungsplans.²⁵⁰ Ob willkürliche Maßnahmen des Präsidiums analog § 26 Abs. 3 DRiG angefochten werden können, hat der BGH bisher offen gelassen.²⁵¹ Mit Blick auf den verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz dürfte es an einer planwidrigen Regelungslücke fehlen. Jedenfalls besteht kein praktischer Bedarf, eine Entscheidung mit zwei unterschiedlichen Rechtsbehelfen von verschiedenen Gerichten überprüfen zu lassen.²⁵² Es ist umstritten, wer für die Klage gegen das Präsidium passiv legitimiert ist. Die überwiegende Ansicht hält das jeweilige Land bzw. die Bundesrepublik als Dienstherrin für den richtigen Klagegegner.²⁵³

§ 21f [Vorsitz in den Spruchkörpern]

(1) Den Vorsitz in den Spruchkörpern bei den Landgerichten, bei den Oberlandesgerichten sowie bei dem Bundesgerichtshof führen der Präsident und die Vorsitzenden Richter.

(2) ¹Bei Verhinderung des Vorsitzenden führt den Vorsitz das vom Präsidium bestimmte Mitglied des Spruchkörpers. ²Ist auch dieser Vertreter verhindert, führt das dienstälteste, bei gleichem Dienstalter das lebensälteste Mitglied des Spruchkörpers den Vorsitz.

²⁴² BVerwG 28.11.1975 – VII C 47.73, BVerwGE 50, 11 = NJW 1976, 1224 und seither ständig.

²⁴³ BGH 31.1.1984 – RiZ (R) 3/83, BGHZ 90, 41 = NJW 1984, 2531 (2532 f.).

²⁴⁴ Kissel/Mayer Rn. 121; Diemer in KK-StPO § 21a Rn. 4; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 78; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 24; Pabst in MüKoZPO Rn. 97.

²⁴⁵ VGH Mannheim 17.1.2011 – 4 S 1/11, DRiZ 2011, 141 = NJW-RR 2011, 861 mwN.

²⁴⁶ VGH Mannheim 17.1.2011 – 4 S 1/11, DRiZ 2011, 141 = NJW-RR 2011, 861 mwN.

²⁴⁷ VGH Mannheim 17.1.2011 – 4 S 1/11, DRiZ 2011, 141 = NJW-RR 2011, 861; zu den Kriterien: Kissel/Mayer Rn. 78 ff.

²⁴⁸ BVerfG 14.7.2016 – 2 BvR 661/16, NJW 2016, 3711; BVerwG 18.3.1982 – 9 CB 1076/81, NJW 1982, 2274.

²⁴⁹ VGH Mannheim 17.1.2011 – 4 S 1/11, DRiZ 2011, 141 = NJW-RR 2011, 861.

²⁵⁰ BVerfG 25.8.2016 – 2 BvR 877/16, DRiZ 2017, 64; OVG Hamburg 19.9.1986 – Bs V 144/86, NJW 1987, 1215 (1217).

²⁵¹ BGH (Dienstgericht des Bundes) 1.3.2022 – RiZ 2/16, BeckRS 2022, 7571.

²⁵² Nach Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 79 ist eine Zuweisung an die Richterdienstgerichte de lege ferenda vorzugswürdig.

²⁵³ BVerwG 28.11.1975 – VII C 47.73, BVerwGE 50, 11 = NJW 1976, 1224; OVG Hamburg 19.9.1986 – Bs V 144/86, NJW 1987, 1215 (1216); VGH Mannheim 17.1.2011 – 4 S 1/11, DRiZ 2011, 141 = NJW-RR 2011, 861; OVG Münster 30.5.8012 – B 427/80, RiA 1980, 200; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 79; Kissel/Mayer Rn. 123; Pabst in MüKoZPO § 21a Rn. 17; nach aA ist das Präsidium selbst richtiger Klagegegner: VGH Kassel 29.12.1981 – 1 TG 45/81, DRiZ 1984, 62; OVG Koblenz 3.12.2007 – 10 B 11104/07, NJW-RR 2008, 579; widersprüchlich Pabst in MüKoZPO Rn. 99.

Übersicht

	R.n.		R.n.
I. Normzweck	1	4. Doppelvorsitz	5
II. Vorsitzender, Abs. 1	2	III. Vertretung, Abs. 2	6
1. Jeder ständige Spruchkörper	2	1. Ständiger Vertreter, Abs. 2 S. 1	7
2. Nichtständige Spruchkörper	3	2. Weiterer Vertreter, Abs. 2 S. 2	9
3. Jeder Vorsitzende Richter muss einem Spruchkörper vorsitzen	4	3. Verhinderung	12

I. Normzweck

- 1 § 21f regelt den Vorsitz in den Kollegialspruchkörpern durch Vorsitzende Richter (Abs. 1) sowie deren Vertretung (Abs. 2). Die Vorschrift bezweckt, dass nur solche Richter den Spruchkörpern vorsitzen, die aufgrund von Erfahrung, Bewährung und Eignung die **Qualität und Einheitlichkeit der Rechtsprechung** in ihrem Spruchkörper in besonderem Maße gewährleisten.¹ Der Vorsitzende soll daher auf die Rechtsprechung „richtungsweisenden Einfluss“² ausüben können.

II. Vorsitzender, Abs. 1

- 2 **1. Jeder ständige Spruchkörper.** Jeder **ständige Kollegialspruchkörper** am LG, OLG und BGH muss einen Vorsitzenden haben, der in der Regel **Vorsitzender Richter** ist. Die kleine Strafkammer (§ 76 Abs. 1 S. 1 Alt. 1) ist ein solcher Spruchkörper, nicht jedoch die sogenannte kleine Strafvollstreckungskammer (§ 78b Abs. 1 Nr. 2; → § 78b Rn. 2). Ergänzend gilt § 28 Abs. 2 DRiG, wonach nur ein Richter auf Lebenszeit den Vorsitz in einem mit mehreren Berufsrichtern besetzten Spruchkörper führen darf. Vorsitzende im Sinn des § 21f sind auch der Präsident und der Vizepräsident. Für Amtsgerichte gilt § 21f nicht, auch nicht für Schöffengerichte. In erweiternder Auslegung darf den Vorsitz einer Kammer am Landgericht auch ein (Vorsitzender) Richter am OLG führen, der an das Landgericht (rück-)abgeordnet ist. Da die Anforderungen an das Beförderungsamts des Richters am OLG in Bezug auf Eignung, Befähigung und Leistung denen des Vorsitzenden Richters am Landgericht zu großen Teilen entsprechen, ist dem Normzweck in diesem Fall genüge getan.³ Ein Richter am Landgericht oder Richter am Amtsgericht⁴ kann jedoch nicht zum ständigen Vorsitzenden einer Strafkammer bestellt werden.⁵ Nach abzulehnender⁶ Ansicht des KG⁷ soll die Besetzung einer kleinen Strafkammer mit einem Richter im Eingangsamts zulässig sein, wenn eine Eignungserprobung unter den Voraussetzungen der jeweiligen ErprobungsAV für einen von vornherein klar abgegrenzten Zeitraum⁸ erfolgt. Dann habe das Präsidium den zur Erprobung ausgewählten Richter wie einen Vorsitzenden zu behandeln und einer Strafkammer zuzuweisen. Diese Übung ist vom Wortlaut des Abs. 1 nicht gedeckt.

¹ BGH 16.11.1972 – 1 StR 418/72, BGHSt 25, 54 (55 f.) = NJW 1973, 205; 8.1.2009 – 5 StR 537/08, NJW 2009, 931 (932); Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 2.

² BVerfG 23.5.2012 – 2 BvR 610/12, 2 BvR 625/12, NJW 2012, 2334 (2336); BGH 19.6.1962 – GSZ 1/61, BGHZ 37, 210 = NJW 1962, 1570; BGH 21.10.1994 – V ZR 151/93, NJW 1995, 335 (336) mwN.

³ Ausdrücklich für den rückabgeordneten Richter am OLG: BGH 10.12.2008 – 1 StR 322/08, BGHSt 53, 99 = NJW 2009, 381 (382).

⁴ OLG Hamm 3.11.2003 – 3 Ss 572/03, NStZ-RR 2004, 146.

⁵ Diemer in KK-StPO Rn. 1 mwN; Pabst in MüKoZPO Rn. 4.

⁶ So auch Sowada StraFo 2018, 75; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 1.

⁷ KG 14.12.2017 – (4) 121 Ss 127/17 (211/17), NStZ 2018, 491; KG 30.6.2023 – 3 ORs 37/23, BeckRS 2023, 17584.

⁸ Nach KG 30.6.2023 – 3 ORs 37/23, BeckRS 2023, 17584 soll eine Dauer von einem Jahr unproblematisch sein.

2. Nichtständige Spruchkörper. Eine Ausnahme von obigem Grundsatz gilt nach der Rechtsprechung⁹ und der überwiegenden Meinung in der Literatur¹⁰ für nichtständige Spruchkörper, insbes. **Hilfsstrafkammern**, da die Einrichtung eines solchen Spruchkörpers eine spruchkörperinterne Vertretungsregel darstellt (→ § 16 Rn. 7; → § 21e Rn. 13), die eine Anwendung von Abs. 2 S. 1 ermöglicht.¹¹ In der Hilfsstrafkammer muss aber ein Richter auf Lebenszeit den Vorsitz führen (§ 28 Abs. 2 DRiG). Auch gilt § 29 DRiG, wonach an der Entscheidung nicht mehr als ein Richter auf Probe, Richter kraft Auftrags oder abgeordneter Richter mitwirken darf.

3. Jeder Vorsitzende Richter muss einem Spruchkörper vorsitzen. Umgekehrt muss jeder Vorsitzende im Sinn des § 21f (einschließlich Präsident und Vizepräsident) **einem Spruchkörper vorsitzen**. Eine ausschließliche Verwendung für Verwaltungsaufgaben ist unzulässig. Es spricht nichts dagegen, dem Vorsitzenden zugleich als Vertreter eine Beisitzerfunktion in einem anderen Spruchkörper zuzuweisen.¹² Er darf auch bei Verhinderung der Tätigkeit als Vorsitzender (zB wegen Heiserkeit) im eigenen Spruchkörper als Beisitzer tätig sein.¹³

4. Doppelvorsitz. Ein Vorsitzender kann den **Vorsitz in mehreren Spruchkörpern** übernehmen. Er muss allerdings in der Lage sein, seine Aufgaben als Vorsitzender „richtungsweisend“ zu erfüllen. Es obliegt in erster Linie dem Vorsitzenden, bei wechselnder Zusammensetzung des (zB überbesetzten) Spruchkörpers, Güte und Stetigkeit der Rechtsprechung und damit die Rechtssicherheit in besonderem Maße zu gewährleisten. Er muss die Möglichkeit haben, diese vielfältigen Aufgaben zu erfüllen. Ist das nicht der Fall, so ist das Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt.¹⁴ Ob es sich dabei jedoch um ein verfassungsrechtliches Gebot handelt, muss bezweifelt werden.¹⁵ Nach einer Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen muss der Vorsitzende mindestens 75 % der Aufgaben des Vorsitzenden selbst wahrnehmen.¹⁶ Das betrifft aber nur die quantitative, nicht die qualitative Mitwirkung.¹⁷ Dabei ist nicht die Zahl der Sitzungen maßgeblich, an denen der Vorsitzende teilgenommen hat.¹⁸ Auch die Mitwirkung an Beschlüssen, Anordnungen und Beratungen ist zu berücksichtigen. Die 75 %-Grenze gilt nicht nur in Fällen des Doppelvorsitzes, sondern grundsätzlich, also insbes. auch bei Präsidenten (und Vizepräsidenten), die erheblich mit Aufgaben der Justizverwaltung befasst sind.¹⁹ Die Belastung eines Vorsitzenden mit dem Vorsitz in zwei Senaten des Bundesgerichtshofs führt demnach nicht von vorneherein zu einem Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG.²⁰ Kann er den Aufgaben aber auch quantitativ nicht genügen, ist § 21f verletzt.²¹

⁹ BGH 7.6.1983 – 4 StR 9/83, BGHSt 31, 389 = NJW 1983, 2952; BGH 22.8.1985 – 4 StR 398/85, BGHSt 33, 303 = NJW 1986, 144.

¹⁰ Katholnigg JR 1983, 520; Diemer in KK-StPO Rn. 1; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 13; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 12; Pabst in MüKoZPO Rn. 6; aA Frisch NSTZ 1984, 86; Kissel/Mayer Rn. 7; Velten in SK-StPO Rn. 3; Schorn/Stanicke S. 142.

¹¹ So auch Pabst in MüKoZPO Rn. 6.

¹² BGH 22.4.1983 – RiZ (R) 4/82, BGHZ 88, 1 = NJW 1984, 129 (130 f.); Lückemann in Zöller Rn. 10; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 11.

¹³ BGH 24.3.1994 – 4 StR 20/94, MDR 1994, 764.

¹⁴ BGH 16.11.1972 – 1 StR 418/72, BGHSt 25, 54 (55) = NJW 1973, 205.

¹⁵ Offen gelassen von BVerfG 23.5.2012 – 2 BvR 610/12, 2 BvR 625/12, NJW 2012, 2334 (2336).

¹⁶ BGH 19.6.1962 – GSZ 1/61, BGHZ 37, 210 = NJW 1962, 1570; BGH 21.10.1994 – V ZR 151/93, NJW 1995, 335 (336) mwN.

¹⁷ BVerfG 23.5.2012 – 2 BvR 610/12, 2 BvR 625/12, NJW 2012, 2334 (2337); Diemer in KK-StPO Rn. 2; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 5.

¹⁸ BGH 5.10.16 – XII ZR 50/14, BeckRS 2016, 19979; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 5.

¹⁹ BGH 5.10.16 – XII ZR 50/14, BeckRS 2016, 19979; Lückemann in Zöller Rn. 3; Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 5.

²⁰ BVerfG 23.5.2012 – 2 BvR 610/12, 2 BvR 625/12, NJW 2012, 2334 (2337); Diemer in KK-StPO Rn. 2; aA BGH 11.1.2012 – 2 StR 346/11, NSTZ 2012, 406 mAnm Sowada NSTZ 2012, 353.

²¹ Vgl. Sowada NSTZ 2012, 353.

III. Vertretung, Abs. 2

- 6 Abs. 2 behandelt in S. 1 die **regelmäßige Vertretung** des Vorsitzenden und in S. 2 die weitere Vertretung bei Verhinderung auch des Vertreters. Die Norm gilt nur bei vorübergehender Verhinderung des Vorsitzenden, die keine notwendige Änderung der Geschäftsverteilung nach § 21e Abs. 3 S. 1 auslöst (→ § 21e Rn. 17, 45, 48).²²
- 7 **1. Ständiger Vertreter, Abs. 2 S. 1.** Das Präsidium bestellt für jeden Kollegialspruchkörper einen ständigen Vertreter des Vorsitzenden, der Richter auf Lebenszeit (§ 28 Abs. 2 S. 2 DRiG) und regelmäßig (zur Ausnahme → Rn. 8) ständiges Mitglied des Spruchkörpers sein muss.²³ Dafür ist er dem Spruchkörper zur ständigen Dienstleistung zuzuweisen, eine bloße Urlaubsvertretungsregel genügt nicht.²⁴ Es kann sich auch um einen abgeordneten Richter handeln.²⁵ Bei der kleinen Strafkammer soll ein Proberichter mit wenigstens einem Jahr Berufserfahrung (§ 29 Abs. 1 S. 2 analog²⁶) ständiger Vertreter sein können, da § 28 Abs. 2 DRiG nur Spruchkörper mit mehreren Berufsrichtern erfasst.²⁷ Diese Ansicht übersieht § 76 Abs. 6 S. 1. Daher kommt eine solche Regelung allenfalls in Frage, wenn für Berufungen über Entscheidungen des erweiterten Schöffengerichts ein anderer Vertreter bestellt wird. Da der ständige Stellvertreter im Vertretungsfall in die Stellung des Vorsitzenden eintritt, muss er auch in der Lage sein, dessen Aufgaben wahrzunehmen, also **Güte und Einheitlichkeit der Rechtsprechung zu gewährleisten**. Daraus folgt, dass es unzulässig ist, mehrere gleichrangige und nebeneinander tätige Vertreter zu bestellen.²⁸ Das gilt auch, wenn die Vertreter für unterschiedliche Verfahren zuständig sein sollen. Eine solche Regel würde zwar den gesetzlichen Richter eindeutig bestimmen, aber dennoch aus den genannten Gründen gegen § 21f verstoßen.²⁹ Der Geschäftsverteilungsplan muss daher bei mehreren bestellten Vertretern eine Regelung enthalten, in welcher Reihenfolge diese zuständig sind.³⁰
- 8 Abweichend von obigen Grundsätzen kann das Präsidium nach § 21e Abs. 3 S. 1, in Eilfällen der Präsident nach § 21i Abs. 2, einen (zeitweiligen; → § 21e Rn. 16) Vertreter bestellen, der **nicht ständiges Mitglied des Spruchkörpers** ist, wenn alle Lebenszeitrichter des Spruchkörpers verhindert sind.³¹ Eine weitere Ausnahme ergibt sich bei der **kleinen Strafkammer** (§ 76 Abs. 1 S. 1 Alt. 2), die von Gesetzes wegen – außer in den Fällen des § 76 Abs. 6 S. 1 – nur mit einem Berufsrichter besetzt ist. Da keine ständigen Mitglieder der Kammer vorhanden sind, muss der ständige Vertreter aus dem Kreis der übrigen Lebenszeitrichter des Gerichts bestimmt werden, weil es ansonsten zu einem offensichtlichen Wertungswiderspruch zu § 29 Abs. 1 S. 2 GVG käme, der nur mittels analoger Anwendung aufgelöst werden kann.³² Weil Abs. 2 S. 2 in diesen Fällen keine Anwendung finden kann, ist nach § 21e Abs. 1 S. 1 eine ausreichend lange Vertreterkette zu bestimmen (→ § 21e Rn. 16).
- 9 **2. Weiterer Vertreter, Abs. 2 S. 2.** Abs. 2 S. 2 stellt sicher, dass der Spruchkörper auch bei Verhinderung des regelmäßigen Vertreters durch ein ständiges Mitglied des Spruchkörpers vertreten wird. Es handelt sich um eine **gesetzliche Auffangregelung**, die das Präsidium nicht hindert, auch für den Vorsitzenden eine eindeutige gestufte Vertretungsregel mit mehr

²² BGH 12.3.2015 – VII ZR 173/13, NJW 2015, 1685.

²³ BGH 13.10.1964 – 1 StR 312/64, BGHSt 20, 61 = NJW 1065, 58; Kissel/Mayer Rn. 8; Breidling in Löwe/Rosenberg Rn. 17; Zimmermann in MüKoZPO Rn. 4.

²⁴ BGH 13.10.1964 – 1 StR 312/64, BGHSt 20, 61 = NJW 1065, 58; Kissel/Mayer Rn. 8.

²⁵ HM, Diemer in KK-StPO Rn. 3; Kissel/Mayer Rn. 12; aA Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 34.

²⁶ Kissel/Mayer Rn. 11; OLG Rostock 16.8.2019 – 20 RR 16/19 – 1 Ss 12/19, NStZ 2020, 242.

²⁷ OLG Rostock 16.8.2019 – 20 RR 16/19 – 1 Ss 12/19, NStZ 2020, 242.

²⁸ OLG Hamm 3.11.2003 – 3 Ss 572/03, StV 2004, 366; Diemer in KK-StPO Rn. 3.

²⁹ Missverständlich insoweit OLG Hamm 3.11.2003 – 3 Ss 572/03, StV 2004, 366; Diemer in KK-StPO Rn. 3.

³⁰ OLG Hamm 3.11.2003 – 3 Ss 572/03, StV 2004, 366; Diemer in KK-StPO Rn. 3.

³¹ BGH 18.2.1966 – 4 StR 637/65, BGHSt 21, 40 = NJW 1966, 941.

³² Ähnlich (ständiges Mitglied des LG) Berg in Löwe/Rosenberg Rn. 34 mwN.; aA OLG Rostock 16.8.2019 – 20 RR 16/19 – 1 Ss 12/19, NStZ 2020, 242 (auch Proberichter) mit PK Loose/Scheuring, die eine Änderung de lege ferenda fordern.