

# JURISTISCHE RUNDSCHAU JR

**HERAUSGEBER**

*Prof. Dr. Dirk Olzen*

*Dr. Gerhard Schäfer*

derjährigenschutzes zu befürchten: Wer vorbrächte, einem Siebenjährigen fehle es an der geistigen Reife, ein Grundstücksgeschäft mit seinen Eltern zutreffend zu erfassen, mag richtig liegen; indessen rechtfertigt dies nicht die Anwendung des § 181 BGB, denn für Grundstücksgeschäfte mit Dritten gilt dieser Einwand gleichermaßen. Angesprochen ist damit vielmehr eine hörbare Kritik des bestehenden gesetzgeberischen Konzepts, nach dem jedoch

die Eltern das letzte Wort haben sollen. Innerhalb dieses Systems entfaltet ein grundsätzlich richtiger Gedanke aber nicht dadurch seine berechnete Wirkung, das System über seine systemimmanenten Grenzen hinaus spannt. So ermöglicht im geltenden Recht erst der Abschied von einem – freilich bloß in dieser Nuance – paternalistischen Minderjährigenschutz die teleologische Ausschöpfung des § 107 BGB.

## Abhandlung

Dr. Peter Brause

# Von der Krise in die Funktionsunfähigkeit?

Bemerkungen zur Problematik des revisionsgerichtlichen Beschlussverfahrens in Strafsachen

**Peter Brause:** Der Autor ist Rechtsanwalt bei Röhm & Partner in Sindelfingen und war von 2000 bis 2012 Mitglied des 5. Strafsenats des BGH in Leipzig und zeitweise dessen stellvertretender Vorsitzender.

## 1. Die aktuelle Situation

Die vielfach als Vorsitzendenkrise<sup>1</sup> beim Bundesgerichtshof bezeichnete Besetzungsverzögerung hält an. Soweit es dabei darum geht, dass sich durch die Inanspruchnahme verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes die Ernennungen von Vorsitzenden Richtern verzögern, ist lediglich der Justizalltag beim BGH angekommen. Bemerkenswert ist indes die Breite der Erörterungen, in denen das revisionsgerichtliche Beschlussverfahren selbst in Zweifel gezogen wird. So bewerten Professoren und Rechtsanwälte in Fachzeitschriften aus Senatsbeschlüssen, dienstlichen Erklärungen und Veröffentlichungen von Richtern bekannt gewordene Umstände aus dem Innenleben der Senate<sup>2</sup>. Die Autoren kommen überwiegend zu dem Schluss, dass die Funktionsunfähigkeit der Strafrechtspflege wenn noch nicht eingetreten, so doch unmittelbar bevorstehe. Hierzu wird auch Altbekanntes wiederholt und mit den neu bekannt gewordenen Annahmen interessengelenkt aufbereitet.

Fakt ist: Die seit März 2011 vakante Vorsitzendenstelle des 2. Senats wurde im Jahr 2012 von Vorsitzenden anderer Senate als Doppelvorsitzende verwaltet, bis zu dessen Pensionierung Ende Juni durch den Vorsitzenden des 4. Senats, anschließend durch den Vorsitzenden des 3. Senats. Hierzu sah sich das Präsidium des BGH genötigt, schon um den Anforderungen der Rechtsprechung des Hauses gerecht zu werden. Denn nur mit der Einsetzung eines wirklichen Vorsitzenden – freilich nach einer gewissen Übergangszeit mit Vertretung durch den geschäftsplanmäßigen ebenfalls vom Präsidium bestimmten Vertreter – wird das verfassungsrechtlich verankerte Gebot des gesetzlichen Richters erfüllt. So hatten Senate des BGH bei den Land- und Oberlandesgerichten Verstöße gegen jenes Prinzip festgestellt, wenn in den dortigen Spruchkörpern (Normalbesetzung 1 Vorsitzender und 2 Beisitzer) hinsichtlich des Vorsitzenden – etwa durch haushaltsrechtliche Stellenbesetzungssperren mittelbar verursacht – in den zur Überprüfung anstehenden Rechtssachen kein wirklicher Vorsitzender mitgewirkt hatte<sup>3</sup>. Ausdrücklich entschieden ist indes nicht, ob die vom Präsidium gewählte Variante des Doppelvorsitzes auch bei den Landgerichten anzuerkennen wäre. Sie würde dort auch kaum etabliert, weil deren Präsidien auch befürchten müssten, dass die hierdurch kreierte übermäßige Arbeitslast von dem betroffenen Doppelvorsitzenden gerichtlich angefochten werden könnte.

<sup>1</sup> Schünemann ZIS 2012, 1 ff.; Paeffgen/Wasserburg GA 2012 535.

<sup>2</sup> Dieselben und Groß-Bölting StraFo 2012, 445.

<sup>3</sup> Vgl. BGHZ 95, 22 und 95, 246.