

Nordverbund – Tagung

„Das strafrichterliche Dezernat“

Warberg

**Script „Das Ablehnungsverfahren“ §§ 22 – 31
StPO**

Besorgnis der Befangenheit

§ 30 StPO Die Selbstanzeige

Mitteilung von Tatsachen über Ausschließungsgründe nach §§ 22, 23 StPO oder Befangenheitsgründe nach § 24 StPO

*§ 22 Ausschließung von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes
Ein Richter ist von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen,*

1.
wenn er selbst durch die Straftat verletzt ist;
2.
wenn er Ehegatte, Lebenspartner, Vormund oder Betreuer des Beschuldigten oder des Verletzten ist oder gewesen ist;
3.
wenn er mit dem Beschuldigten oder mit dem Verletzten in gerader Linie verwandt oder verschwägert, in der Seitenlinie bis zum dritten Grad verwandt oder bis zum zweiten Grad verschwägert ist oder war;
4.
wenn er in der Sache als Beamter der Staatsanwaltschaft, als Polizeibeamter, als Anwalt des Verletzten oder als Verteidiger tätig gewesen ist;
5.
wenn er in der Sache als Zeuge oder Sachverständiger vernommen ist.

*§ 23 Ausschließung eines Richters wegen Mitwirkung an der angefochtenen Entscheidung
(1) Ein Richter, der bei einer durch ein Rechtsmittel angefochtenen Entscheidung mitgewirkt hat, ist von der Mitwirkung bei der Entscheidung in einem höheren Rechtszug kraft Gesetzes ausgeschlossen.*

(2) 1Ein Richter, der bei einer durch einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens angefochtenen Entscheidung mitgewirkt hat, ist von der Mitwirkung bei Entscheidungen im Wiederaufnahmeverfahren kraft Gesetzes ausgeschlossen. 2Ist die angefochtene Entscheidung in einem höheren Rechtszug ergangen, so ist auch der Richter ausgeschlossen, der an der ihr zugrunde liegenden Entscheidung in einem unteren Rechtszug mitgewirkt hat. 3Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend für die Mitwirkung bei Entscheidungen zur Vorbereitung eines Wiederaufnahmeverfahrens.

§ 24 Ablehnung eines Richters; Besorgnis der Befangenheit

(1) Ein Richter kann sowohl in den Fällen, in denen er von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen ist, als auch wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden.

(2) Wegen Besorgnis der Befangenheit findet die Ablehnung statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters zu rechtfertigen.

(3) 1Das Ablehnungsrecht steht der Staatsanwaltschaft, dem Privatkläger und dem Beschuldigten zu. 2Den zur Ablehnung Berechtigten sind auf Verlangen die zur Mitwirkung bei der Entscheidung berufenen Gerichtspersonen namhaft zu machen

Begriff der Befangenheit: Eine einfache subsumtionsfähige Formel für die von Rechts wegen beachtliche Besorgnis der Befangenheit ist nicht vorhanden. Befangenheit ist, wie sich aus dem Sinn und den Vorläufern der Vorschrift ergibt, die des Richters, nicht etwa die des Angeklagten. Sie ist ein innerer Zustand des Richters, der seine vollkommen gerechte, von jeder falschen Rücksicht freie Einstellung zur Sache, seine Neutralität und Distanz gegenüber den Verfahrensbeteiligten, beeinträchtigen kann. Dieser Zustand kann in der Regel nicht bewiesen werden. Daher ist die Ablehnung schon begründet, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters zu rechtfertigen. Es ist also nicht erforderlich, dass der Richter in der Tat parteilich oder befangen ist. Auch kommt es weder darauf an, ob er sich selbst für unbefangen hält, noch darauf, ob er für Zweifel an seiner Unbefangenheit Verständnis aufbringt. Vielmehr ist die Ablehnung begründet, wenn der Ablehnende einen vernünftigen Grund zu der Annahme hat, dass der Richter befangen sei. Dafür spielt es keine Rolle, wie ein der Sache fern stehender Mensch die Sachlage beurteilt; ausschlaggebend ist vielmehr, ob die Umstände dem Ablehnenden von seinem Standpunkt aus begründeten Anlass geben, an der Unparteilichkeit des Richters zu zweifeln. Insoweit muss es sich also um eine verallgemeinerungsfähige Sichtweise handeln
Siolek/D0037.04.07/StPO/§ 24 in: Löwe-Rosenberg, StPO, 27. Aufl. 2016, § 24 Ablehnung eines Richters; Besorgnis der Befangenheit.

Entscheidung durch das nach § 27 StPO zuständige Gericht

Bsp.: Verfahren gegen Angeklagten X
 Dem Zeugen Y wurde nicht geglaubt
 Nun Verfahren gegen Zeugen Y wegen Falschaussage (§ 135 StGB)

Bei Geständnis des Zeugen keinerlei Bedenken

Sonst:

Verfügung:

Urschriftlich im Hause dem gemäß § 27 StPO zuständigen RiAG ...

Ich teile mit, dass und bitte um Entscheidung gemäß § 30 StPO

Der zust. Richter gibt die Selbstanzeige den Beteiligten bekannt
 Und entscheidet sodann per Beschluss

Weitere Beispiele:

Enge persönliche Beziehungen zum Angeklagten oder Verletzten

Äußerungen in Medien (Bsp. Facebook)

RiAG Röhl

Der Befangenheitsantrag

Ablehnungsfähige Personen:

- der Richter 24 StPO
- die Schöffen 31 StPO
- Protokollführer 31 StPO
- Sachverständiger 74 StPO
- Dolmetscher 191 GVG
- Staatsanwalt § 59 BBG i.V.m. § 145 GVG

Antragsberechtigte Personen:

- Staatsanwalt
- Angeklagter
- Privatkläger
- Nebenkläger
- Verfalls- und Einziehungsberechtigte
- Antragsteller im Klageerzwingungsverfahren
- der Verteidiger nur im Namen des Angeklagten; selbst nicht

Zulässigkeit des Befangenheitsantrages:

§ 26 a StPO

§ 26a Verwerfung eines unzulässigen Ablehnungsantrags

(1) Das Gericht verwirft die Ablehnung eines Richters als unzulässig, wenn

1.

*die Ablehnung **verspätet** ist,*

2.

*ein **Grund** zur Ablehnung oder ein Mittel zur **Glaubhaftmachung** nicht oder nicht innerhalb der nach § 26 Absatz 1 Satz 2 bestimmten Frist angegeben wird oder*

3.

*durch die Ablehnung offensichtlich das Verfahren **nur verschleppt oder nur verfahrensfremde Zwecke** verfolgt werden sollen.*

(2) Das Gericht entscheidet über die Verwerfung nach Absatz 1, ohne daß der abgelehnte Richter ausscheidet. Im Falle des Absatzes 1 Nr. 3 bedarf es eines einstimmigen Beschlusses und der Angabe der Umstände, welche den Verwerfungsgrund ergeben. Wird ein beauftragter oder ein ersuchter Richter, ein Richter im vorbereitenden Verfahren oder ein Strafrichter abgelehnt, so entscheidet er selbst darüber, ob die Ablehnung als unzulässig zu verwerfen ist.

- verspäteter Antrag
- fehlender Ablehnungsgrund oder keine Glaubhaftmachung
- Frist für Begründung des Antrages nicht eingehalten
- offensichtliche Verschleppungsabsicht oder verfahrensfremder Zweck

Entscheidung unter Mitwirkung des abgelehnten Richters 26 a II S.1 StPO

Bsp.: Der Angeklagte erklärt, er lehne den Richter X wegen der Besorgnis der Befangenheit ab, weil er den Eindruck habe, dass dieser nicht unparteiisch sei

Der StA. beantrage Verwerfung als unzulässig

Nach Beratung der richterlichen Mitglieder des Gerichts verkündete der Vorsitzende ff. Beschluss

b.u.v.

Die Ablehnung des Richter X wird als unzulässig verworfen, weil

- ein Ablehnungsgrund nicht angegeben wurde
- sie verspätet, nämlich nicht bis zum Beginn der Vernehmung des Angeklagten zur Sache, geltend gemacht worden ist und die Behauptung ihm sei der Grund für die Ablehnung erst jetzt zur Kenntnis gelangt nicht glaubhaft gemacht wurde
- durch die Ablehnung offensichtlich nur das Verfahren verschleppt werden soll oder nur verfahrensfremde Zwecke verfolgt werden, wie sich aus folgenden Umständen ergibt

a) **Verspätung:**

§ 25 Ablehnungszeitpunkt

(1) Die Ablehnung eines erkennenden Richters wegen Besorgnis der Befangenheit ist bis zum Beginn der Vernehmung des ersten Angeklagten über seine persönlichen Verhältnisse, in der Hauptverhandlung über die Berufung oder die Revision bis zum Beginn des Vortrags des Berichterstatters, zulässig. Ist die Besetzung des Gerichts nach § 222 a Abs. 1 Satz 2 schon vor Beginn der Hauptverhandlung mitgeteilt worden, so muss das Ablehnungsgesuch unverzüglich angebracht werden. Alle Ablehnungsgründe sind gleichzeitig vorzubringen.

(2) Nach diesem Zeitpunkt darf ein Richter nur abgelehnt werden, wenn

1.

die Umstände, auf welche die Ablehnung gestützt wird, erst später eingetreten oder dem zur Ablehnung Berechtigten erst später bekanntgeworden sind und

2.

die Ablehnung unverzüglich geltend gemacht wird.

Nach dem letzten Wort des Angeklagten ist die Ablehnung nicht mehr zulässig.

§ 25 StPO differenziert zwischen den zu Beginn der Hauptverhandlung zwingend zu stellenden und den im übrigen während der Hauptverhandlung unverzüglich zu stellenden Ablehnungsanträgen.

§ 25 StPO bis zum Beginn der Vernehmung des Angeklagten (Feststellung der Personalien)

danach nur, wenn die Umstände später auftreten oder bekannt werden

Ablehnung muss dann unverzüglich erfolgen

Tipp: Gelegenheit zur Anbringung des Ablehnungsantrages muss dem Ablehnenden vom Vorsitzenden nicht unverzüglich gegeben werden, jedoch noch am selben Verhandlungstag (Drees NStZ 05, 184)

b) **Ablehnungsgrund:**

Tatsachen auf die das Gesuch gestützt wird müssen angegeben werden

Bezugnahme auf Akteninhalte reicht nicht aus

Im Fall des „späteren“ Antrages müssen auch die Gründe angegeben werden, aus denen sich die Rechtzeitigkeit des Antrages ergibt

Kein Ablehnungsgrund bei Verbrauch des Grundes durch vorherigen Antrag

Nach § 26 Abs.1 Satz 2 StPO kann das Gericht dem Antragsteller aufgeben, ein innerhalb der Hauptverhandlung angebrachtes Ablehnungsgesuch innerhalb angemessener Frist schriftlich zu begründen.

c) Glaubhaftmachung:

§ 26 Ablehnungsverfahren

(1) 1Das Ablehnungsgesuch ist bei dem Gericht, dem der Richter angehört, anzubringen; es kann vor der Geschäftsstelle zu Protokoll erklärt werden. 2Das Gericht kann dem Antragsteller aufgeben, ein in der Hauptverhandlung angebrachtes Ablehnungsgesuch innerhalb einer angemessenen Frist schriftlich zu begründen.

(2) 1Der Ablehnungsgrund und in den Fällen des § 25 Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 die Voraussetzungen des rechtzeitigen Vorbringens sind glaubhaft zu machen. 2Der Eid ist als Mittel der Glaubhaftmachung ausgeschlossen. 3Zur Glaubhaftmachung kann auf das Zeugnis des abgelehnten Richters Bezug genommen werden.

(3) Der abgelehnte Richter hat sich über den Ablehnungsgrund dienstlich zu äußern.

glaubhaft zu machen sind der Ablehnungsgrund und die Voraussetzungen des rechtzeitigen Vorbringens

grundsätzlich nur schriftliche Erklärungen

Benennung von Zeugen reicht nicht aus, es sei denn eine schriftliche Erklärung kann nicht beigebracht werden (dies muss aber ebenfalls glaubhaft gemacht werden)

der Ablehnende selbst kann keine eidesstattliche Versicherung abgeben, dies ist nur einfacher Vortrag

die Berufung auf das Zeugnis des Richters ist möglich; dies ist ausdrücklich zu erklären, auch von einem RA. – keine Unterstellung als konkludent -

d) Verschleppungsabsicht oder verfahrensfremder Zweck:

kaum anwendbar

bei rein demonstrativen Zwecken wie die Verunglimpfung der Richter

Schmähschrift – völlige Abwegigkeit –

Unaufschiebbare Amtshandlungen § 29 StPO vor Abgabe an den zust. Richter

§ 29 Verfahren nach Ablehnung eines Richters

- (1) *Ein abgelehnter Richter hat vor Erledigung des Ablehnungsgesuchs nur solche Handlungen vorzunehmen, die keinen Aufschub gestatten.*
- (2) *Die Durchführung der Hauptverhandlung gestattet keinen Aufschub; sie findet bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch unter Mitwirkung des abgelehnten Richters statt. Entscheidungen, die auch außerhalb der Hauptverhandlung ergehen können, dürfen nur dann unter Mitwirkung des abgelehnten Richters getroffen werden, wenn sie keinen Aufschub gestatten.*
- (3) *Über die Ablehnung ist spätestens vor Ablauf von zwei Wochen und stets vor Urteilsverkündung zu entscheiden. Die zweiwöchige Frist für die Entscheidung über die Ablehnung beginnt*
- 1. mit dem Tag, an dem das Ablehnungsgesuch angebracht wird, wenn ein Richter vor oder während der Hauptverhandlung abgelehnt wird,*
 - 2. mit dem Tag des Eingangs der schriftlichen Begründung, wenn das Gericht dem Antragsteller gemäß § 26 Absatz 1 Satz 2 aufgegeben hat, das Ablehnungsgesuch innerhalb der vom Gericht bestimmten Frist schriftlich zu begründen. Findet der übernächste Verhandlungstag erst nach Ablauf von zwei Wochen statt, so kann über die Ablehnung spätestens bis zu dessen Beginn entschieden werden.*
- (4) *Wird die Ablehnung für begründet erklärt und muss die Hauptverhandlung nicht deshalb ausgesetzt werden, so ist ihr nach der Anbringung des Ablehnungsgesuchs liegender Teil zu wiederholen. Dies gilt nicht für solche Teile der Hauptverhandlung, deren Wiederholung nicht oder nur mit unzumutbarem Aufwand möglich ist.*

Nach § 29 Abs.1 StPO kann der abgelehnte Richter nur Handlungen vornehmen, die keinen Aufschub gestatten.

i.ü. Bsp. Für unaufschiebbare Handlungen

- Festsetzung von Ordnungsmitteln § 177 GVG
- Erhebung von Beweisen wenn Verlust droht
- Vernehmung von Zeugen, die erst nach geraumer Zeit wieder geladen werden können
- unaufschiebbare Haftentscheidungen
- Terminsanberaumung zum Zweck der Verjährungsunterbrechung
- Bestimmung eines Fortsetzungstermins samt Ladung

Nach § 29 II Satz 1 StPO kann weiterverhandelt werden, da die Durchführung der Hauptverhandlung generell keinen Aufschub gestattet.

Der Gesetzgeber hat sich für eine Fristenregelung ausgesprochen, innerhalb derer über den Befangenheitsantrag zu befinden ist.

Nach Abs. 3 ist innerhalb von 2 Wochen und stets vor der Urteilsverkündung eine Entscheidung herbeizuführen.

Die Frist beginnt hierbei grundsätzlich mit dem Tag der Anbringung des Ablehnungsgesuchs, bzw. mit dem Tag des Eingangs der Begründung nach entsprechender Fristsetzung.

Bei bereits erfolgter Terminierung des übernächsten Verhandlungstages kann die Frist bis zu diesem Verhandlungstag – ggfs. über 2 Wochen hinaus – verlängert werden.

bei Zulässigkeit des Antrages ergeht etwa ff. Verfügung:

UmA im Hause zuständigen RiAG X m.d.B. um Entscheidung über das
Ablehnungsgesuch.

Ich halte die Ablehnung nicht für begründet. In der Antragsschrift

- dienstliche Stellungnahme –

Die Entscheidung kann nach Fortsetzung der Hauptverhandlung von dem abgelehnten Richter verkündet werden.

Rechtsmittel: sof. Beschwerde § 28 II StPO

idR. aber nur zusammen mit dem Urteil anfechtbar