

Landgericht Hamburg
Große Strafkammer 2**Sievekingplatz 3**
20355 HamburgTelefon (Durchwahl): (040) 4 28 43 - 7008
Telefon (Zentrale): (040) 4 28 28 - 0
Telefax (Geschäftsstelle): (040) 4279-85351
Telefax (fristwahrend): (040) 4 28 43 - 4318/9
Zimmer: 352Landgericht Hamburg, 602 Ks 8/18
Postfach 300121, 20348 HamburgRechtsanwälte
Dr. Strate, Ventzke
Fach 112
AG Hamburg

Bitte bei Antwort angeben:

Geschäftsnummer:

602 Ks 8/18

7403 Js 252/04

Hamburg, den 01.08.2018

In Sachen
Sabolic, Marijan, geb. 18.04.1979
wg. Mordes

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt Dr. jur. Strate,

anbei erhalten Sie eine Ausfertigung des Beschlusses vom 31.07.2018.

Mit freundlichen Grüßen

Born, JHSekr'in
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Dieses Schreiben wurde elektronisch erstellt und ist ohne Unterschrift gültig.

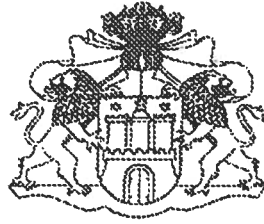
Bitte beachten: Übersenden Sie Schriftsätze nur dann vorab per Fax, wenn dies der Fristwahrung dient. Nur das Aktenexemplar wird kostenfrei ausgedruckt. Für Mehrfertigungen werden Auslagen eingezogen.

BankverbindungJustizkasse Hamburg:
Deutsche Bundesbank
IBAN: DE10 2000 0000 0020 0015 01
BIC: MARKDEF 3300**Verkehrsanbindung**Messehallen: U2
Sievekingplatz: Metrobus 3
Johannes-Brahms-Platz: Bus 112 und
Schnellbus 35, 36**Nachbriefkasten**An der Haupteingangstür des
Ziviljustizgebäudes
(gegenüber, Haus-Nr. 1)

Ausfertigung

Landgericht Hamburg

Az.: 602 Ks 8/18
7403 Js 252/04

**Beschluss**

In dem Strafverfahren gegen

Marijan Sabolic,

geboren am 18.04.1979 in Baden/Österreich, derzeit in d. Justizvollzugsanstalt Freiburg, Hermann-Herder-Straße 8, 79104 Freiburg

Verteidiger:

Rechtsanwalt **Dr. jur. Gerhard Strate**, Holstenwall 7, 20355 Hamburg

wegen Mordes

beschließt das Landgericht Hamburg - Große Strafkammer 2 - durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Wende-Spors, den Richter am Landgericht Dr. Heldmann und den Vorsitzenden Richter am Landgericht Dr. Sommer am 31.07.2018:

Die Ablehnungsgesuche des Verurteilten Sabolic gegen die Richterin am Landgericht Dr. Ehlers-Munz, den Richter Finke sowie gegen die Richterin am Landgericht Dr. Fenner werden zurückgewiesen.

Gründe:

1. Über die sukzessiv, durch Schriftsätze vom 18.07.2018 und 24.07.2018 erhobenen Ablehnungsgesuche war durch einen einheitlichen Beschluss zu entscheiden, da die Ablehnungsgründe im unmittelbaren Zusammenhang zueinander stehen und denselben prozessualen Sachverhalt betreffen (vgl. hierzu BGH NJW 1998,2458 m.w.N.).
2. Die Ablehnungsgesuche sind zulässig erhoben. Anders als im Fall des § 25 StPO sind Verfahren außerhalb einer Hauptverhandlung zeitlichen Grenzen nicht unterworfen. Allerdings ist in einem solchen Fall eine Richterablehnung nur solange statthaft, solange eine Entscheidung noch nicht erlassen ist (vgl. hierzu Meyer-Goßner, StPO, 61. Aufl., § 26 Rn. 4 m.w.N.), da das Ablehnungsrecht ausschließlich sicherstellen soll, dass an künftigen Entscheidungen unbefangene Richter mitwirken (vgl. hierzu OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25.02.1986, Az.: 1Ws 157/86). Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist vorliegend festzustellen, dass über den Wiederaufnahmeantrag sowie über den Antrag auf Unterbrechung der Vollstreckung zwar am 16.07.2018 eine Entscheidung der abgelehnten Richter ergangen ist. Allerdings ist das Verfahren damit nicht abgeschlossen. Ungeachtet des Umstandes, dass die Entscheidung mit dem Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde angefochten worden ist, ergibt sich dies

vorliegend schon aus dem Umstand, dass von Seiten des Ablehnenden ein auf Gehörsverletzung gestützter Antrag auf erneute Beratung bzw. auf Entscheidung nach § 311 Abs. 3 S.2 StPO gestellt worden ist, über den noch zu entscheiden ist (vgl.hierzu auch OLG Düsseldorf, a.a.O.).

3. Die Ablehnungsgesuche sind allerdings nicht begründet, da die Voraussetzungen des § 24 Abs.2 StPO nicht vorliegen. Hiernach ist eine Ablehnung gerechtfertigt, wenn der Ablehnende bei verständiger Würdigung des ihm bekannten Sachverhalts Grund zu der Annahme hat, dass der oder die abgelehnten Richter ihm gegenüber eine innere Haltung einnehmen, die ihre Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit störend beeinflussen kann (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 24 Rn. 8 m.w.N.). Nach einhelliger Rechtsprechung vermögen Verfahrensfehler als solche, die auf einem tatsächlichen Irrtum oder auf einer unrichtigen Rechtsansicht beruhen, die Ablehnung grundsätzlich nicht zu begründen, es sei denn, dass die getroffene Verfahrensweise bzw. die darin zum Ausdruck kommende Rechtsauffassung sich als völlig abwegig erweist oder als willkürlich erscheint (vgl. BGH NJW 2014,2372ff;BGH NJW 2014,2295 ff).
 - a. Unter Beachtung dieser Grundsätze ist festzustellen, dass die vorgetragenen Ablehnungsgründe weder einzeln betrachtet noch in der Gesamtschau den aus Sicht eines verständigen Ablehnenden bestehenden Eindruck einer voreingenommenen und parteiischen Einstellung der abgelehnten Richterin Dr. Ehlers-Munz zu begründen vermögen.

aa. Zwar ist im vorliegenden Fall festzustellen, dass die von Seiten der stellvertretenden Vorsitzenden am 16.07.2018 veranlasste Verfahrensweise fehlerhaft gewesen ist und den Ablehnenden in seinem sich aus Art. 103 Abs. 1 GG ergebenden Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt hat. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung war der am 16.07.2018 beratene und sodann unterschriebene und zur Geschäftsstelle gegebene Beschluss der Kammer noch nicht mit Außenwirkung versehen und damit im Rechtssinne ergangen, weil er noch nicht nach außen herausgegeben war (vgl. hierzu BGH 2 StR 629/11; Meyer-Goßner/Schmitt,a.a.O., vor § 33 Rn. 9), als der Schriftsatz des Verteidigers vom 16.07.2018 mit der Ankündigung einer Replik zur Stellungnahme der Staatsanwaltschaft bis zum 18.07.2018 einging. Er war deshalb ohne weiteres noch abänderbar. Im Hinblick auf die Bedeutung des verfassungsrechtlich verbürgten Anspruchs auf rechtliches Gehör war es insoweit geboten, die Hinausgabe der Entscheidung zu verhindern und nach Eingang der binnen zwei Tagen angekündigten Stellungnahme neu zu beraten, zumal keine objektiven Gründe bestanden hätten, die Bitte um Replik zu der dem Verteidiger am 09.07.2018 zugegangenen Stellungnahme der Staatsanwaltschaft abschlägig zu bescheiden. Dass von Seiten der abgelehnten stellvertretenden Vorsitzenden in Kenntnis des Einganges des Schriftsatzes vom 16.07.2018 gleichwohl das Herausgeben des Beschlusses an den Verteidiger veranlasst worden ist, war insoweit rechtlich fehlerhaft. Aus der dienstlichen Äußerung der abgelehnten Richterin, an deren Wahrheitsgehalt keine Zweifel ersichtlich sind, ergibt sich allerdings, dass sie sich nicht etwa willkürlich und aus Desinteresse am Verteidigungsvorbringen über das rechtliche Gehör hinweggesetzt hat, sondern aufgrund eines Rechtsirrtums, weil sie offenbar irrtümlich davon ausgegangen ist, dass der Beschluss mit der Hingabe zur Geschäftsstelle bereits im Rechtssinne ergangen und nur noch nach Maßgabe des § 311 Abs.3 S.2 StPO abänderbar wäre. Im Hinblick darauf, dass es zumindest keine gesetzliche Regelung über die Voraussetzungen gibt, wann ein außerhalb der Hauptverhandlung

gefasster Beschluss Außenwirkung erlangt und damit unabänderbar ist, und darüber hinaus ein Beschluss mit dem aktenmäßigen Erlass bereits existiert und auch anfechtbar ist (vgl. hierzu Meyer-Goßner, a.a.O., vor § 33 Rn. 8), ist die falsche Rechtsansicht jedenfalls nicht derart abwegig, dass sie einem verständigen Ablehnenden begründeten Anlass gibt, an der Unvoreingenommenheit der Abgelehnten zu zweifeln. Bei der im Rahmen der Ablehnung auch zu prüfenden Gewichtung des Verfahrensverstößes ist darüber hinaus festzustellen, dass der aufgrund eines Rechtsirrtums verursachte Gehörsverstoß angesichts der infolge der Gehörsverletzung zu prüfenden Abhilfemöglichkeit über § 311 Abs.2 S.3 StPO auch nicht zu einem irreparablen Rechtsverlust des Ablehnenden geführt hat und sich die abgelehnte Richterin – wie sich letztlich aus ihrer dienstlichen Äußerung vom 19.07.2018 ergibt – dieser Abänderungsmöglichkeit auch keineswegs verschließt.

bb. Soweit der Ablehnende sein Gesuch gegen die stellvertretende Vorsitzende darüber hinaus auch auf den Inhalt ihrer dienstlichen Äußerung und den Umstand stützt, dass ihm die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft ohne Fristsetzung lediglich zur Kenntnis übermittelt worden sei und sodann über den Antrag noch vor Ablauf einer „Wartefrist“ von einer Woche entschieden worden sei, rechtfertigt dieser Umstand – auch in der Gesamtschau mit dem oben Erörterten – aus Sicht eines verständigen Ablehnenden keine Ablehnung wegen der Besorgnis der Befangenheit.

Die Handlungsweise der abgelehnten Richterin nach Eingang der staatsanwaltschaftlichen Stellungnahme ist weder völlig unhaltbar noch willkürlich gewesen und war aus Sicht eines verständigen Ablehnenden auch nicht von der Absicht getragen, ihm das rechtliche Gehör abzuschneiden. Wie sich aus dem Akteninhalt und der dienstlichen Äußerung der abgelehnten Richterin vom 26.07.2018 ergibt, hat sie sogleich nach Eingang der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft noch am selben Tag die Zuleitung dieser Stellungnahme an den Verteidiger per Fax angeordnet und sich durch Nachfrage auf der Geschäftsstelle über die Ausführung der Anordnung vergewissert. Damit hat sie Sorge dafür getragen, dass dem Verteidiger die Stellungnahme zugeht und ihm auch grundsätzlich eine Stellungnahmemöglichkeit eröffnet. Dass dies nicht mit dem Setzen einer Stellungsfrist verbunden gewesen ist, ist nicht geeignet, durchgreifende Zweifel an ihrer Unparteilichkeit zu begründen. Mag eine solche auch zweckmäßig gewesen sein, gesetzlich vorgesehen war sie im vorliegenden Fall nicht. Dahingestellt bleiben kann die Frage, ob der Umstand, dass die abgelehnte Richterin vor der Beratung über den gestellten Antrag am 16.09.2018 nicht das Abwarten einer vollen Woche nach der am 09.07.2018 erfolgten Zuleitung der staatsanwaltschaftlichen Stellungnahme veranlasst hat und auch nicht vorher explizit nachgefragt hat, ob noch eine Stellungnahme erfolgen solle, sich als fehlerhafter Verstoß gegen das rechtliche Gehör erweist. Auch wenn im vorliegenden Fall vor Erlass der Entscheidung eine einwöchige Wartefrist, innerhalb derer eine eventuell beabsichtigte Stellungnahme unter normalen Umständen eingehen konnte, angemessen gewesen wäre, um den Anspruch auf rechtliches Gehör – sowohl zu Tatsachenvorbringen als auch zu Rechtsausführungen – zu gewährleisten, stellt sich die Nichteinhaltung dieser angemessenen Frist nicht als derart gröblich fehlerhaft oder gar willkürlich dar, dass infolge dessen begründete Zweifel an der Unvoreingenommenheit der abgelehnten Richterin anzunehmen wären. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass es zumindest keine festen Grenzen für das Abwarten einer Entscheidung gibt und die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft auch nicht derart umfangreich war, dass sich deshalb die Einhaltung einer Wartefrist von einer Woche geradezu aufdrängte. Im Hinblick darauf, dass jedenfalls bis zum Vormittag des 16.07.2018 auch keine Ankündigung des Verteidigers vorlag, noch eine

Erwiderung zu der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft abzugeben, und eine angemessene Wartefrist von einer Woche nach der am 09.07.2018 erfolgten Inkenntnissetzung keinesfalls erheblich, sondern nur ganz knapp bei der am Vormittag des 16.07.2018 erfolgten Beratung unterschritten worden ist, liegt kein so gröblicher Rechtsverstoß vor, dass sich die Vorgehensweise als rechtlich unhaltbar und abwegig oder gar willkürlich aus Sicht eines verständigen Ablehnenden erweist.

- b. Die Ablehnungsgesuche gegen die weiteren Richter sind ebenfalls nicht begründet. Was den Vorwurf der Zurechnung des beanstandeten fehlerhaften Verhaltens der stellvertretenden Vorsitzenden am 16.07.2018 nach Eingang des Schriftsatzes des Verteidigers mit der Bitte der Möglichkeit einer Erwiderung bis zum 18.07.2018 betrifft, ergibt sich dies schon aus dem Umstand, dass beide Richter nach ihren dienstlichen Äußerungen hiervon keine Kenntnis hatten. Auch mit der beanstandeten, der stellvertretenden Vorsitzenden obliegenden Art und Weise der Weiterleitung der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft ohne Fristsetzung hatten sie selbst nichts zu tun. Was schließlich den Vorwurf der Beschlussfassung ohne Abwarten einer angemessenen Wartefrist betrifft, wird auf die Ausführungen unter Ziff. 3.a)bb) Bezug genommen.

Rechtsmittelbelehrung: Gegen diesen Beschluss kann das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde gemäß § 28 Abs.2 S.1 StPO eingelegt werden.

Wende-Spors

Dr. Heldmann

Dr. Sommer

Für den Gleichlauf der Ausfertigung mit der Urschrift
Hamburg) 01.08.2018

Born, JH-Sekt. in
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

