

102. Hat das Revisionsgericht, wenn die Revision aus dem Grunde verfolgt wird, weil ein Ablehnungsgesuch in erster Instanz mit Un-

recht verworfen sei, seine Prüfung auf das thatsächliche Material zu erstrecken, welches zur Motivierung der Besorgnis, daß der abgelehnte Richter unbefangen zu urteilen außerstande sein werde, in erster Instanz vorgebracht ist?

St.ß.D. §§. 377 Nr. 3. 28 Absf. 2. 24 Absf. 2.

III. Straffenat. Ur. v. 30. November 1882 g. B. Rep. 2281/82.

I. Landgericht Dortmund.

Aus den Gründen:

Die erste Revisionsbeschwerde, gestützt auf §. 377 Nr. 3 St.ß.D., behauptet, das vom Angeklagten gegen die Landgerichtsräte von B. und G. gerichtete Ablehnungsgesuch sei mit Unrecht verworfen worden. Die Motivierung der Beschwerde ergibt, daß nicht das vom Instanzgerichte bei der Verwerfung des Gesuches eingehaltene Verfahren als ein prozessualisch fehlerhaftes angefochten werden soll, sondern daß die gerügte Rechtsverletzung in die behauptetermaßen unrichtige Würdigung der Umstände, aus welchen der Angeklagte seine Besorgnis der Befangenhait der beiden genannten Richter in dieser Sache abgeleitet hatte (§. 24 St.ß.D.), vonseiten des Instanzrichters gesetzt, und eine materielle Nachprüfung dieser Würdigung, bezw. dieser Umstände, in der gegenwärtigen Instanz beantragt wird. Daher fragt es sich zunächst, ob das Revisionsgericht sich mit einer derartigen Nachprüfung des in der Vorinstanz für das Ablehnungsgesuch vorgebrachten Materiales, entgegen dem in §. 376 St.ß.D. für die Aufgabe der Revisionsinstanz aufgestellten Grundsätze, zu befassen habe. Diese Frage muß bejaht werden. Das regelmäßige Rechtsmittel gegen den Beschluß, durch welchen ein Ablehnungsgesuch für unbegründet erklärt wird, ist die sofortige Beschwerde (§. 28 Absf. 1 a. a. D.). Daß die Beschwerdeinstanz die von einem Prozeßbetheiligten zur Begründung der Besorgnis, ein Richter werde nicht unbefangen zu urteilen imstande sein, vorgebrachten thatsächlichen Momente zu prüfen hat, bedarf nicht des Nachweises. Der Absf. 2 des §. 28, welcher für den Fall, wenn das Ablehnungsgesuch gegen einen erkennenden Richter, wie in der gegenwärtigen Sache, gerichtet, und für unbegründet erklärt worden ist, an die Stelle der sofortigen Beschwerde dasjenige Rechtsmittel setzt, wodurch demnächst das verkündete Urteil angefochten wird

(vgl. §. 377 Nr. 3 a. a. D.), wollte für diesen Fall nicht die abermalige materielle Prüfung in höherer Instanz abschneiden, also den ablehnenden Prozeßbeteiligten, wenn die Ablehnung einen erkennenden Richter betrifft, ungünstiger stellen, als wenn sie sich auf einen anderen Richter bezieht, sondern er wollte der Verschleppung der Sache vorbeugen, die befürchtet wurde, wenn auch noch in einem schon vorgerückten Prozeßstadium, namentlich unmittelbar vor Beginn oder sogar erst in der Hauptverhandlung, das Rechtsmittel einer Beschwerde mit Suspensiv-effekt zugelassen würde. Diesen Gedanken des Gesetzgebers sprechen die Motive zu §. 22 des Entwurfes (§. 28 des Gesetzes) mit Bestimmtheit aus, indem sie sagen: die Zulassung einer besonderen Anfechtung des das Ablehnungsgefuch verwerfenden Beschlusses mittels Beschwerde würde zu großen Weitläufigkeiten und Mißbräuchen führen, da der Beschwerde, wenn sie überhaupt eine Bedeutung haben solle, aufschiebende Wirkung beigelegt werden müsse. Bei der Beratung der Reichstagskommission wurde nicht verkannt, daß die Verweisung der materiellen Nachprüfung des verwerfenden Beschlusses an die Revisionsinstanz eine Ausnahme von der Regel der Beschränkung des Rechtsmittels der Revision auf die rechtliche Beurteilung darstellen würde, und von einem Mitgliede beantragt, den Abs. 2 des §. 22 (§. 28) zu streichen, unter der Begründung, daß die Anfechtung des Beschlusses vor dem Reichsgerichte nicht zugelassen werden dürfe, da die Frage der Ablehnung nicht bloß rein tatsächlicher Natur, sondern dies sogar in einem eminenten Grade sei, weil sie vom richterlichen Ermessen abhängt. Dagegen wurde aber wiederum der schon in den Motiven hervorgehobene Gesichtspunkt geltend gemacht, daß es, da nach Streichung des Abs. 2 gemäß Abs. 1 des Paragraphen die Beschwerde zulässig sein würde, und diese selbstverständlich suspensiven Effekt haben müsse, in der Hand des Angeklagten, wenn man den Abs. 2 streiche, liegen würde, durch unbegründete Vertagungsanträge die Verhandlung, zu welcher vielleicht viele Zeugen geladen seien, zu verschleppen (Protokolle S. 13). Sener Antrag wurde hierauf zurückgezogen, ohne daß etwa gegen ihn eingewendet worden wäre, er sei durch eine unrichtige Ansicht hinsichtlich des Umfangs des in diesem Falle dem Revisionsgerichte zustehenden Prüfungsrechtes veranlaßt, und nicht wieder erneuert. Hieraus ergibt sich, daß die Absicht bei der durch den Abs. 2 des §. 28 und den §. 377 Nr. 3 erfolgten Normierung des Gegenstandes dahin ging, es

solle für die versagte sofortige Beschwerde gegen den die Ablehnung verwerfenden Beschluß das gegen das unter Mitwirkung des abgelehnten Richters ergangene Urteil zugelassene Rechtsmittel vollen Ersatz gewähren, ungeachtet dadurch, wenn das Urteil erster Instanz nur mit der Revision angefochten werden kann, die Entscheidung der Revisionsinstanz auch auf die materielle Würdigung der Ablehnungsgründe, also auf rein thatsächliches Gebiet ausgedehnt wird.