© **FM Forum Business Solutions GmbH**
A-1200 Wien, Dresdner Straße 45
E-Mail: kundenservice@forum-media.at

Elisabeth Mace - Albert Scherzer | Muster | Korrespondenz **Dokument-ID: 1018939**

Antrag auf Ablehnung eines Richters wegen Ausschließung

An den
Herrn Präsidenten des
… -gerichtes

…, am …
AZ …

Strafsache gegen	…
Beschuldigter (Angeklagter)	…
Vertreten durch:	… (Vollmacht gem § 8 RAO erteilt)
Wegen:	§§ 146, 147 StGB

Antrag auf Ablehnung eines Richters wegen Ausschließung nach § 44 StPO

1-fach

In umseits bezeichneter Strafsache wird die Ausschließung des Richters Mag. … beantragt.

Begründet wird dies damit,

- dass der Richter selbst (oder einer seiner Angehörigen) im gegenständlichen Verfahren … zB Staatsanwalt, Privatankläger, Privatbeteiligter, Beschuldigter, Verteidiger oder Vertreter ist oder war oder durch die Straftat geschädigt worden sein könnte (§ 43 Abs 1 Z 1 StPO),
- dass der Richter außerhalb seiner Dienstverrichtungen Zeuge der infrage stehenden Handlung gewesen oder in der Sache als Zeuge oder Sachverständiger vernommen worden ist oder vernommen werden soll (§ 43 Abs 1 Z 2 StPO),
- dass Gründe vorliegen, die geeignet sind, die volle Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit des Richters in Zweifel zu ziehen,
- dass der zuständige Richter im Ermittlungsverfahren Beweise aufgenommen hat, ein gegen den Beschuldigten gerichtetes Zwangsmittel bewilligt, über einen von ihm erhobenen Einspruch oder einen Antrag auf Einstellung entschieden oder an einer Entscheidung über die Fortführung des Verfahrens oder an einem Urteil mitgewirkt hat, das infolge eines Rechtsmittels oder Rechtsbehelfs aufgehoben wurde.

Der Beschuldigte stellt daher den

Antrag,

den Richter Mag. XY aus den oben angeführten Gründen von dem gegenständlichen Verfahren auszuschließen.

…, am …

…
XX

Anmerkungen:

Voraussetzung: Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Gesuches, womit ein Beteiligter die Ablehnung eines Richters geltend machen will (§ 73 StPO), ist – wie sich aus der Gesamtheit der Bestimmungen des siebten Hauptstückes der StPO klar ergibt –, dass der betreffende Richter in der Sache des Ablehnungswerbers zu einer richterlichen Entscheidung konkret berufen ist (RIS-Justiz RS0097075). Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Antrags auf Ablehnung eines Richters wegen Ausschließung ist somit dessen konkret-aktuelle Kompetenz zur Entscheidung in einer (anhängigen und noch nicht rechtskräftig beendeten) Sache des Ablehnungswerbers (OGH 07.01.2020, 1 Präs 2690-4586/19a).

Befangenheit: Befangenheit liegt vor, wenn ein Richter an eine Rechtssache nicht mit voller Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit herantritt, somit eine Hemmung zu unparteiischer Entscheidung durch sachfremde psychologische Motive gegeben ist. Es kommt nicht nur darauf an, ob sich der Richter befangen fühlt oder nicht, es genügt grundsätzlich schon der Anschein einer Befangenheit, wofür freilich zureichende Anhaltspunkte gegeben sein müssen, die geeignet sind, bei einem verständig würdigenden objektiven Beurteiler die volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen (RIS-Justiz RS0096914).

Bindungswirkung: Der abweisenden Entscheidung über einen Ablehnungsantrag durch das nach §§ 45 Abs 1, 44 Abs 2 StPO dazu berufene Organ kommt für die Prüfung des Beschwerdevorbringens keine bindende Wirkung zu (OGH 08.04.2010, 13 Os 153/09p).

Unverzüglichkeit: Ein Richter, dem ein Ausschließungsgrund bekannt wird, hat diesen sogleich der von § 44 Abs 2 StPO benannten Person anzuzeigen. Das gilt bei Bekanntwerden eines allein ein Senatsmitglied betreffenden Ausschließungsgrundes auch für die anderen Mitglieder des Senats (RIS-Justiz RS0126457).

Rechtsmittelverfahren: Die Ausschlussgründe iSd § 43 StPO stellen auf einen Bezug zur selben Straftat bzw zum selben Verfahren (Sache) ab, weshalb auch die Mitwirkung eines Richters an einem abgesondert geführten Verfahren gegen Mittäter oder sonstige Tatbeteiligte keine Ausschließung begründet. Gleiches gilt – mangels gesetzlicher Differenzierung – auch für den Bereich des Rechtsmittelverfahrens (OGH 15.01.2009, 12 Os 125/08m).

Persönliche Beziehungen: In erster Linie kommen als Befangenheitsgründe private persönliche Beziehungen zu einer der Prozessparteien oder zu ihren Vertretern in Betracht, die ein Naheverhältnis begründen, das bei objektiver Betrachtung zumindest geeignet ist, den Anschein einer Voreingenommenheit zu begründen. Auch ein Naheverhältnis zu Zeugen kann jedoch eine Befangenheit begründen, zumal bei widersprüchlichen Beweisergebnissen das Beurteilungsvermögen des Richters im Rahmen der Beweiswürdigung hierdurch beeinflusst werden kann beziehungsweise zumindest der Anschein bestehen könnte, dass die Beweiswürdigung des Richters durch ein solches Naheverhältnis und darin begründete emotionale Komponenten mitbestimmt wird (RIS-Justiz RS0045935). Bei der Beurteilung, ob persönliche Beziehungen eines Richters zu einer Prozesspartei aus § 43 Abs 1 Z 3 StPO beachtlich sind, kommt der Dauer und der Intensität des Naheverhältnisses maßgebliche Bedeutung zu. Es liegt keine Befangenheit eines Richters vor, dessen „private Kontakte“ zu einem befreundeten Richterkollegen (als einem von zahlreichen Opfern gegen Richter und Beamte gerichteter gefährlicher Drohungen) in den letzten zehn Jahren auf ein bis zwei mit dienstlichem Ausgangspunkt geführte Telefonate pro Jahr beschränkt waren, während außerdienstliche Treffen nicht stattfanden (OGH 21.05.2019, 14 Os 41/19i).

Abwesenheitsurteil: Der Ausschließungsgrund nach § 43 Abs 2 StPO wird auch durch die Fällung eines (später kassierten) Abwesenheitsurteils verwirklicht (vgl dazu OGH 08.02.2022, 11 Os 155/21k).

Hauptverfahren: § 43 Abs 2 StPO bildet lediglich im (erneut durchzuführenden) Hauptverfahren einen Ausschlussgrund. Dieses endet jedenfalls mit Rechtskraft des verurteilenden Erkenntnisses. Bei nachfolgenden, mit der Rechtskraft einhergehenden, aber weder die Schuld noch die Strafe betreffenden Entscheidungen, wie etwa jener der Kostenbestimmung kann dieser Ausschlussgrund nicht mehr selbstständig geltend gemacht werden (OGH 18.05.2017, 28 Os 9/16g).

Wiederholter Rechtsgang: Ausgeschlossen sind im wiederholten Rechtsgang nur diejenigen Richter, die an der dem aufgehobenen Urteil unmittelbar vorangegangenen Hauptverhandlung teilgenommen haben. Der Kenntnis des Angeklagten von dem die Nichtigkeit bewirkenden Umstand steht die Kenntnis seines Verteidigers gleich (RIS-Justiz

RS0097402).