

**Gründe:** Die Besorgnis der Befangenheit ist anzunehmen, wenn aus Sicht eines vernünftigen Angeklagten Zweifel an der Unvoreingenommenheit und Unabhängigkeit des Richters bestehen. Misstrauen in die Unparteilichkeit ist demnach gerechtfertigt, wenn der Ablehnende bei verständiger Würdigung des ihm bekannten Sachverhalts Grund zu der Annahme hat, dass der abgelehnte Richter eine Haltung einnimmt, die seine Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit ihm gegenüber störend beeinflussen kann. Bei der Ablehnung von Schöffen gehen die Befangenheitsgründe nicht weiter als bei den Berufsrichtern.

Die beanstandete Verteilung von Schokolade durch die Schöffin vor Beginn der Hauptverhandlung begründet in der konkreten Situation aus Sicht eines vernünftigen Angeklagten keine Zweifel an ihrer Unvoreingenommenheit. Zwar ist die Verteilung von Süßigkeiten in einem Strafverfahren grundsätzlich unangemessen. Die konkrete Situation lässt jedoch keinen Schluss zu, die Schöffin sei dem Vertreter der Staatsanwaltschaft eher gewogen als dem Angeklagten oder seinem Verteidiger. Die dienstliche Äußerung lässt darauf schließen, dass der Schöffin die Unangemessenheit ihres Verhaltens erst anschließend klar geworden ist.

Es bestehen keine Gründe, die Glaubhaftigkeit der Schöffin in Zweifel zu ziehen. Die Stellungnahme des Verteidigers begründet solche Zweifel ebenfalls nicht — im Gegenteil. Seine Ausführungen zeigen vielmehr, dass die Schöffin ihm gegenüber ausgesprochen freundlich und zugewandt gefragt habe, ob der Sitzungssaal bereits offen sei oder ob sie ihm die Saaltür öffnen solle. Dass sie bei dieser Gelegenheit oder anschließend, als sie offenbar der Protokollführerin ebenfalls ein Stück Schokolade auf den Tisch gelegt hat, nicht daran gedacht hat, dies bereits zu diesem Zeitpunkt auch dem Verteidiger anzubieten, stellt daher keinen Befangenheitsgrund dar. Denn die Schöffin hat kein Verhalten zum Ausdruck gebracht, das darauf schließen lässt, dass sie der Seite des Angeklagten, insbesondere dem Verteidiger, weniger gewogen sei als der Staatsanwaltschaft.

## II. Zivilgerichtsbarkeit

### OLG Schleswig: Befangenheit bei Mitgliedschaft im selben Spruchkörper wie eine Partei

1. Die Zusammenarbeit von Richtern und Handelsrichtern führt regelmäßig zu persönlichen Beziehungen, die ihre Unbefangenheit in Frage stellen, wenn einer von ihnen selbst als Partei am Rechtsstreit beteiligt ist. Das gilt auch dann, wenn ein Handelsrichter als Organ einer Gesellschaft am Rechtsstreit beteiligt ist.

2. Die Besorgnis der Befangenheit ist unabhängig davon zu bejahen, ob einzelne der abgelehnten Handelsrichter in der Vergangenheit noch nicht mit dem als Partei an dem Rechtsstreit beteiligten Handelsrichter ein Kollegium gebildet haben. Entscheidend ist die berechnete Besorgnis der gegnerischen Partei, auch diese Handelsrichter könnten ihr gegenüber nicht unbefangen sein. (Leitsätze d. Red.)

### OLG Schleswig, Beschluss vom 6.2.2023 – 16 W 8/23

**Sachverhalt:** Die Klägerin (Kl.) klagt vor der KfH I des LG, deren Vorsitzender ebenso wie sein Vertreter – der Vorsitzende der KfH II – gemäß § 48 ZPO angezeigt hat, dass die Geschäftsführerin der Kl. Handelsrichterin in diesen Kammern sei. Der weitere Vertreter hat die Parteien darauf hingewiesen, dass nach der Rechtsprechung die Besorgnis der Befangenheit der Vorsitzenden wie sämtlicher Handelsrichter wegen der Geschäftsführerin der Kl. als Handelsrichterin in beiden Kammern bestehen dürfte. Die Beklagte (B.) hat alle Handelsrichter beider KfH wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, weil sich aus der engen Zusammenarbeit im Kollegialgericht persönliche Beziehungen ergeben (können).

**Rechtliche Würdigung:** Das Ablehnungsgesuch gegen die Handelsrichter sowie die Selbstablehnungen der beiden Vorsitzenden sind zulässig und begründet. Gemäß § 42 ZPO kann ein Mitglied des Gerichts abgelehnt werden, wenn es vom Standpunkt des Ablehnenden bei besonnener und vernünftiger Betrachtung und Würdigung aller Umstände berechtigten Anlass zu Zweifeln an der Unvoreingenommenheit gibt. Nicht erforderlich ist, dass die Abgelehnten tatsächlich befangen sind. Solche Gründe können insbesondere aus einem persönlichen oder geschäftlichen Verhältnis des Abgelehnten zu einer der Parteien und aus einem besonderen Kollegialitätsverhältnis erwachsen.

Die enge Zusammenarbeit in einem Kollegialgericht führt regelmäßig zu einer persönlichen Beziehung zwischen den Mitgliedern, die ihre Unbefangenheit in Frage stellt, wenn einer von ihnen selbst als Partei am Rechtsstreit beteiligt ist. Das gilt auch dann, wenn das Mitglied des Spruchkörpers nicht persönlich, sondern als Organ einer Gesellschaft am Rechtsstreit beteiligt ist. Entscheidend ist die Zugehörigkeit zu demselben Spruchkörper und die daraus erwachsene beiderseitige Aufgabe offener und vertrauensvoller Zusammenarbeit, in der Vergangenheit wie für die Zukunft. Dies steht im Einklang mit der nahezu einhelligen Auffassung der veröffentlichten Rechtsprechung. Die Besorgnis der B., das Verhältnis der Geschäftsführerin der Kl. zu den übrigen Handelsrichtern sowie zu den Vorsitzenden der beiden Kammern für Handelssachen führe möglicherweise zu einer unbewussten Solidarisierung mit negativer Auswirkung auf die Behandlung ihrer Sache, ist anzuerkennen. Dabei ist unerheblich, ob einzelne der Abgelehnten

mit der Geschäftsführerin der Kl. noch gar keine gemeinsame Spruchgruppe gebildet haben. Entscheidend ist die nicht auszuräumende berechnete Besorgnis der B., auch diese könnten ihr gegenüber nicht unbefangen sein.

Link zum Volltext der Entscheidung

<https://www.gesetze-rechtsprechung.sh.juris.de/perma?d=JURE230044619>

[Abruf: 1.10.2023]

### III. Finanzgerichtsbarkeit

#### BFH:

#### Zum Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme; Informationsanspruch

1. Das FG ist nicht verpflichtet, den Inhalt der ihm vorliegenden Akten, die es zur Aufklärung des Sachverhalts berücksichtigen will, in der mündlichen Verhandlung zu verlesen oder sonst (ausdrücklich) zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung zu machen.

2. Ehrenamtliche Richterinnen und Richter haben ein Recht auf umfassende Information über den Prozessstoff. Diesem Informationsanspruch wird regelmäßig durch den Sachvortrag in der mündlichen Verhandlung und dem Gespräch während der Beratung Genüge getan. (Leitsätze des Gerichts)

**BFH, Beschluss vom 5.8.2022 – VI B 65/21**

**Sachverhalt:** Der Kläger begehrt mit der Beschwerde die Zulassung der Revision durch den BFH. Das FG habe gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verstoßen, weil es Behördenakten berücksichtigt habe, ohne „diese Akten oder deren Inhalt verlesen oder sonst zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht“ zu haben.

**Rechtliche Würdigung:** Das Gericht hat den Beweis in der mündlichen Verhandlung zu erheben (§ 81 Abs. 1 Satz 1 FGO). Die Richter müssen die für die Entscheidung notwendigen Tatsachen weitestmöglich aus der Quelle selbst schöpfen, d. h. bei mehreren in Betracht kommenden Beweismitteln das nutzen, das den „unmittelbarsten“ Eindruck von dem streitigen Sachverhalt vermittelt. Mittelbare Beweismittel dürfen nur verwendet werden, wenn die Erhebung des unmittelbaren Beweises unmöglich, unzulässig oder unzumutbar erscheint. In Behördenakten protokollierte Auskünfte und Wahrnehmungen Dritter in anderen Verfahren dürfen grundsätzlich im Wege des Urkundenbeweises in den Prozess eingeführt werden, es sei denn, dass sich dem Gericht eine eigene Vernehmung dieser Personen als Zeugen aufdrängen muss.

Das FG ist verpflichtet, den Inhalt der Akten vollständig und einwandfrei zu berücksichtigen (§§ 76 Abs. 1 Satz 1, 96 Abs. 1 Satz 1 FGO). Der wesentliche Inhalt der Akten muss in der mündlichen Verhandlung in einer gedrängten Darstellung des Sachverhalts vorgetragen werden.

Hinsichtlich der Information der ehrenamtlichen Richter weist der Senat darauf hin, dass diese nach § 16 FGO bei der mündlichen Verhandlung mit gleichen Rechten wie die Berufsrichter mitwirken. Daraus folgt ein Recht auf umfassende Information über den Prozessstoff. Es ist Sache des Einzelfalls, wie diesem Anspruch Genüge getan wird. Eine Einsichtnahme in die Prozessakten vor der mündlichen Verhandlung ist nicht vorgeschrieben. Im Regelfall sind der Sachvortrag in der mündlichen Verhandlung (§ 92 Abs. 2 FGO) und das Gespräch während der Beratung ausreichende Grundlage für die Sachinformation der ehrenamtlichen Richter.

Link zum Volltext der Entscheidung:

<https://www.bundesfinanzhof.de/de/entscheidung/entscheidungen-online/detail/STRE202250143/>

[Abruf: 1.10.2023]