

Rechtsanwalt Dr. Michael Gubitz
Rechtsanwalt Dr. Wolf-Rüdiger Molкетин
Rechtsanwalt Urs-Erdmann Pause
Rechtsanwalt Dr. Harald Riettiens
Rechtsanwalt Gerald Goecke
Rechtsanwalt Uwe Bartscher

Kiel, d. 13. Oktober 2009/be

Landgericht Kiel
6. große Strafkammer

24114 Kiel

6 KLS 10/09

In der Strafsache

gegen

Herrn [REDACTED] u.a.

lehnen

1. Herr [REDACTED]
2. Herr [REDACTED]
3. Herr [REDACTED]

die folgenden Richter wegen Besorgnis der Befangenheit ab:

1. Vorsitzender Richter am Landgericht [REDACTED]
2. Richter am Landgericht Dr. [REDACTED]
3. Richter Dr. [REDACTED]

2a

Abschrift

Dr. Michael Gubitz

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Eichhofstraße 14
24116 Kiel

Tel: (0431) 5459770
Fax: (0431) 5459772

strafrecht@gubitz-kiel.de
www.gubitz-kiel.de

Rechtsanwaltskanzlei Gubitz Eichhofstraße 14 24116 Kiel

Landgericht Kiel

Schützenwall 31/35
24114 Kiel

Bei Antwort bitte immer angeben:

G6378/08-ha

Kiel, den 8. Oktober 2009

In der Strafsache
gegen [REDACTED] u.a.
6 KLS 10/09

wird beantragt,

Fotokopien der bislang nur in den Asservaten befindlichen Verträge mit den so genannten Franchisenehmern herzustellen, diese zur Akte zu nehmen, der Verteidigung auch insoweit uneingeschränkt Akteneinsicht zu gewähren und hierfür das Verfahren auszusetzen.

Die Verteidigung hat bereits mehrfach darauf hingewiesen, dass der Anklagesatz aus ihrer Sicht nicht ausreichend ist.

Die Rechtsansicht der Staatsanwaltschaft, der das Gericht offensichtlich in seiner Eröffnungsentscheidung beigetreten ist, ist diejenige, dass Informations- und Umgrenzungsfunktion der Anklage auch durch Rückgriff auf Aktenbestandteile Genüge getan werden kann.

Welche der unterschiedlichen Auffassung richtig ist, wird wahrscheinlich nicht mehr in dieser Instanz geklärt werden. Für den vorliegenden Antrag ist aber entscheidend, dass die Verteidigung doch wohl nur dann auf den Akteninhalt zur hinreichenden Konkretisierung der Anklage verwiesen werden kann, wenn ein solcher Akteninhalt auch tatsächlich zur Verfügung steht und sich die in Bezug genommenen Informationen aus ihm ergeben.

Dass das hinsichtlich der Namen von über 700.000 Geschädigten nicht der Fall ist, ist Gegenstand eines weiteren Antrages, das soll hier nicht weiter vertieft werden.

Bankverbindung:
Kontonummer 900 293 31
Sparkasse Kiel BLZ 210 501 70

In der Anklage ist aber auch ausgeführt: „*Insgesamt bestand das Firmenkonsortium aus ca. 350 Firmen in der Rechtsform der GmbH beziehungsweise Ltd., über die die Angeschuldigten die Kontrolle hatten.*“ (Seite 4 der Anklage). Es ist bereits dargetan worden, dass sich nur ein kleiner Teil dieser Firmen namentlich in der Anklage befindet. Die Verteidigung hat sich bislang noch nicht der Mühewaltung unterzogen, zusammenzurechnen, an wie vielen, und teilweise auch nur versteckten Stellen, sich Hinweise auf unterschiedliche Firmen ergeben und auf welche Anzahl verschiedener Firmen man kommt.

Woher die Zahl 350 stammt, ist jedenfalls nicht ohne weiteres ersichtlich.

Auch hierauf kommt es aber an dieser Stelle nicht entscheidend an.

Für die Untersuchung der in der Anklage aufgestellten Behauptung, die Angeschuldigten von [REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED] hätten die 350 Firmen *unter Kontrolle*, sind ohne jeden ernstlichen Zweifel die mit diesen Firmen geschlossenen Verträge wesentlich.

Diese sind jedoch nicht in der Akte enthalten. Sie befinden sich allerdings (in welcher Form und in welchem Umfang ist hier zur Zeit noch unklar) in den so genannten Asservaten. Auf eine entsprechende Anfrage des Unterzeichners hat das Gericht am 21.09.2009 schriftlich folgendes mitgeteilt: „...teilt das Gericht auf mündliche Nachfrage von Rechtsanwalt Dr. Gubitz mit, dass sich die in der Anklage aufgeführten Papierasservate derzeit bei der BKI in Kiel befinden.“

Die Verteidigung hat am selben Tag, dem 21.9., versucht, diese so genannten Papierasservate einzusehen. Sie befinden sich in einem Raum mit ca. 40 bis 50 Umzugskartons. Der zuständige Beamte der BKI Kiel teilte den Unterzeichnern bei ihrem Besuch mit, dass eine Einsichtnahme nur in seiner Gegenwart zulässig sei. Auf eine entsprechende Beanstandung wurde Kontakt mit KHK'in [REDACTED] aufgenommen. Diese telefonierte sodann mit der zuständigen Staatsanwältin, die erfolglos versuchte, jemanden vom Gericht zu erreichen (so wurde es den Unterzeichnern jedenfalls von Frau [REDACTED] mitgeteilt). Eine Lösung ließ sich nicht herbeiführen.

Da die Unterzeichner nicht bereit waren, ihre Verteidigung vor den Augen der Strafverfolgungsbehörden vorzubereiten, haben die Unterzeichner mit Wartezeiten eine Stunde vergeblich bei der BKI verbracht.

Am 23. September teilte der Vorsitzende auf eine mündliche Nachfrage mit, dass er die Rechtslage geprüft hätte. Er ginge davon aus, dass eine Einsichtnahme in die Asservate nur unter, wie er es ausdrückte, „optischer Überwachung“ zulässig sei.

Dies ist nicht die Stelle, darüber nachzudenken, welches Bild von der Arbeit eines Strafverteidigers sich hinter diesen Auskünften und Restriktionen verbirgt. Der Grund für diese Beschränkungen kann ja wohl nur der sein, dass vermutet wird, die Verteidigung würde auf die Asservate in irgendeiner Form einwirken, sie also vernichten, beschädigen oder zumindest durcheinander bringen. Die damit offensichtlich wahrgenommene Gefahr muss wohl so groß sein, dass aus Sicht des Gerichts ein Ein-

griff in die Rechte auf ein faires Verfahren und uneingeschränkte Einsichtnahme zu rechtfertigen ist.

Diese Abwägung wird hiermit beanstandet, denn es gibt ein milderes Mittel, den wechselseitigen Interessen gerecht zu werden. Die Papierasservate können fotokopiert und die Kopien der Verteidigung zur Verfügung gestellt werden. Den Sorgen um den Erhalt des Beweiswertes wäre dann ausreichend Rechnung getragen ohne die Rechte der Verteidigung zu tangieren.

Bei dieser Lösung könnte dann zunächst auch offen bleiben, ob die von der Staatsanwaltschaft gewählte Aufteilung in Akten und Asservate angesichts der gewählten Form der Anklage noch vertretbar und mit dem Grundsatz der Aktenvollständigkeit sowie der Regelung des § 147 StPO vereinbar ist.

Dr. Gubitz

Dr. Michael Gubitz
Rechtsanwalt

Dr. Wolf-Rüdiger Molzentin
Rechtsanwalt

Diesem Antrag haben sich die Angeklagten [REDACTED] und [REDACTED] angeschlossen.

Auf diesen Antrag der genannten Angeklagten fasste die Kammer einen im heutigen Hauptverhandlungstermin verkündeten Beschluss folgenden Inhalts:

6 KLS 10/09

545 Js 35494/08 Staatsanwaltschaft Kiel

B e s c h l u s s

In der Strafsache

gegen

1.) [Redacted]

- Pflichtverteidiger:

- 1. Rechtsanwalt Dr. Volker Berthold, Legienstraße 16, 24103 Kiel (09/00083);
- 2. Rechtsanwalt Alexander Viktor Fitz, Deliusstraße 2, 24114 Kiel (170-09.02) -

2.) [Redacted]

zur Zeit JVA Neumünster, Boostedter Straße 30, 24534 Neumünster,

- Verteidiger:

- 1. Rechtsanwalt Gerald Goecke, Hamburger Chaussee 75, 24113 Kiel (12 61 08 goe-be);
- 2. Rechtsanwalt Uwe Bartscher, Hamburger Chaussee 75, 24113 Kiel (07 40 09 go-be) -

3.) [Redacted]

- Pflichtverteidiger:

- 1. Rechtsanwalt Dr. Oliver Pragal, Büschstraße 7, 20354 Hamburg;
- 2. Rechtsanwältin Sabine U. Marx, Büschstraße 7, 20354 Hamburg (67/09MA09 ksD1/21113) -

4.) [Redacted]

zur Zeit JVA Neumünster, Boostedter Straße 30, 24534 Neumünster,

- Verteidiger:

- 1. Rechtsanwalt Dr. Michael Gubitz, Eichhofstraße 14, 24116 Kiel (G 6378/08);
- 2. Rechtsanwalt Dr. Wolf-Rüdiger Molkentin, Bergfriede 10, 24235 Laboe (5W/09) -

5.) [Redacted]

zur Zeit JVA Kiel, Faeschstr. 12, 24114 Kiel,

- Verteidiger:

- 1. Rechtsanwalt Jan Smollich, Südergraben 47, 24937 Flensburg (02123-08/ch);
- 2. Rechtsanwalt Egbert Smollich, Südergraben 47, 24937 Flensburg -

6.) [Redacted]

- Verteidiger:

- 1. Rechtsanwalt Urs-Erdmann Pause, Deliusstraße 27, 24116 Kiel (III 84/09-ri);
- 2. Rechtsanwalt Dr. Harald Riettiens, Wilhelmplatz 1, 24116 Kiel (28 - 08 / 09) -

wegen des Verdachtes des Betruges

wird der Antrag des Angeklagten [REDACTED], Fotokopien der bislang nur in den Asservaten befindlichen Verträgen mit den sogenannten Franchisenehmern herzustellen, diese zur Akte zu nehmen, der Verteidigung auch insoweit uneingeschränkt Akteneinsicht zu gewähren und hierfür das Verfahren auszusetzen, dem sich die Angeklagten [REDACTED] angeschlossen haben, zurückgewiesen.

Gründe:

Der Antrag ist zurückzuweisen, weil die Verteidigung keinen Anspruch auf Fertigung der Kopien hat, weshalb auch das Verfahren nicht auszusetzen ist.

Die Verteidigung begehrt die Anfertigung von Fotokopien der „Verträge mit den sogenannten Franchisenehmern“. Diese Beweisstücke befinden sich bei den Papierasservaten. Die Verteidigung hat ein Recht auf Besichtigung dieser Beweismittel. Es ist ihr auch unbenommen, von diesen Beweismitteln Aufzeichnungen anzufertigen oder selber die begehrten Ablichtungen zu fertigen. In den Räumlichkeiten, in denen sich die Asservate befinden, steht der Verteidigung ein Fotokopierer zur Anfertigung etwaiger Ablichtungen zur Verfügung. Die Verteidigung hat indes keinen Anspruch auf Anfertigung derartiger Fotokopien durch das Gericht oder auf eine unbeaufsichtigte Besichtigung der Urkunden. Letzteres ergibt sich aus dem Rechtsgedanken des § 147 Abs. 4 S. 1 StPO.

An diesem Beschluss haben die abgelehnten Richter mitgewirkt.

Unmittelbar im Anschluss an die Verkündung dieses Beschlusses beantragte Rechtsanwalt Dr. Gubitz die Unterbrechung der Hauptverhandlung, um mit dem Angeklagten [REDACTED] die Frage eines unverzüglich zu stellenden Antrages zu erörtern.

Diesem Antrag schlossen sich die Verteidiger der Angeklagten von [REDACTED] und [REDACTED] an.

In der Begründung dieses Antrages führte Rechtsanwalt Dr. Gubitz folgendes aus:

In der Anklage sei von 350 Franchisenehmern die Rede. Weder die Namen dieser Franchisenehmer noch die dazugehörigen Verträge befänden sich bei der Gerichtsakte.

Die Verteidigung habe mehrfach darauf hingewiesen, dass sie die Anklage in dieser Fassung für unzulässig halte. In jedem Fall sei aber ein ungehinderter Zugang zu diesen Verträgen unerlässlich, um den Inhalt der Anklage überhaupt auch nur ansatzweise nachvollziehen zu können.

Zu diesem ungehinderten Zugang gehöre zumindest die unbeschränkte, unbeaufsichtigte, zu jeder Zeit mögliche und zeitlich unbegrenzte Möglichkeit der Kenntnisnahme, Vervielfältigung und Bearbeitung.

Der Hinweis des Gerichts, es sei der Verteidigung unbenommen, von diesen Beweismitteln Aufzeichnungen anzufertigen oder selber die begehrten Ablichtungen zu fertigen, genüge diesen Anforderungen nicht. Der diesbezügliche Zeitaufwand für die Verteidiger sei weder absehbar noch zumutbar.

Rechtsanwalt Dr. Molkekin ergänzte dies um folgendes:

Der Hinweis des Gerichts auf § 147 Abs. 4 S. 1 StPO gehe fehl. Die Verteidigung greife an, dass die Franchiseverträge und weitere verfahrensrelevante Unterlagen weiterhin als Beweisstücke geführt werden, anstatt sie - wie zwingend erforderlich und ohne Beweisverlust möglich - zu Bestandteilen der Verfahrensakte zu machen. Dies sei durch schlichtes Kopieren der entsprechenden Unterlagen möglich.

Auf das letztgenannte Argument der Verteidigung reagierte der Vorsitzende mit Belehrungen zur Behandlung und zum Umgang mit Beweisstücken. Dieses Argument trägt nach wie vor nicht, weil es das Begehren der Verteidigung war und ist, von diesen Unterlagen Fotokopien zu fertigen und die derzeit unvollständige Verfahrensakte um diese Fotokopien zu vervollständigen.

Auf die Ausführungen des Rechtsanwalts Dr. Gubitz führte der Vorsitzende weiter aus, dass die Einzelheiten des Zugangs zu den bezeichneten Unterlagen in dem Antrag näher hätten beschrieben werden müssen. Hierzu sei im Einzelnen nichts vorgetragen. Von den Modalitäten des Zugangs zu diesen Unterlagen könne die Kammer schließlich keine Kenntnis haben. Nach dieser Äußerung des Vorsitzenden wurde die Hauptverhandlung auf den zuvor gestellten Unterbrechungsantrag des Rechtsanwalts Dr. Gubitz bis 11.30 Uhr unterbrochen.

Nach Wiedereintritt in die Hauptverhandlung und Mitteilung des Rechtsanwalts Dr. Gubitz, dass sein Mandant nunmehr gedenke, einen unverzüglich zu stellenden Antrag anzubringen, teilte der Vorsitzende folgendes mit:

Die Kammer werde sich bemühen, die Franchiseverträge in das Gerichtsgebäude verbringen zu lassen.

Bei verständiger Würdigung dieses Verfahrensablaufs haben die Angeklagten [REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED] Grund zu der Annahme, dass die abgelehnten Richter ihnen gegenüber eine innere Haltung eingenommen haben, die ihre Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit störend beeinflussen kann.

Schon die Weigerung des Gerichts, diejenigen Unterlagen, die angeblich die Anklage konkretisieren sollen, zu den Verfahrensakten zu nehmen, ist willkürlich.

Auch hierin wird offenbar, dass das Gericht ohne jede eigene Prüfung und Aktenlektüre die Wertungen der Staatsanwaltschaft übernimmt.

Die Kammer weigert sich nach wie vor, wesentliche Bestandteile der Akten zur Kenntnis zu nehmen. So hat kein Mitglied der Kammer bislang Einsicht in die Unterlagen genommen, die sich zurzeit in einem Kellerraum der BKI Kiel befinden, obwohl sich in diesen Räumlichkeiten zumindest bis zum 21. September 2009, dem Tag des Versuchs der Verteidiger des Angeklagten [REDACTED] dort Akteneinsicht zu nehmen, u.a. folgende Unterlagen befunden haben:

- die sog. Franchiseverträge
- die „verwendeten AGB“ (HB VII, Bl. 2734)

Glaubhaftmachung:

1. dienstliche Erklärung des Vorsitzenden Richters am LG [REDACTED]
2. dienstliche Erklärung des Richter am LG Dr. [REDACTED]
3. dienstliche Erklärung des Richter Dr. [REDACTED]

Die Relevanz der im Keller der BKI Kiel befindlichen Unterlagen ergibt sich aus folgendem, worauf die Verteidigung in einer Reihe von Anträgen hingewiesen hat:

Keinem der Angeklagten wird vorgeworfen, selbst eine andere Person getäuscht zu haben. Dies soll lt. Inhalt der Anklageschrift über 350 Firmen geschehen sein.

Für die vermeintliche Verknüpfung der Angeklagten mit den sog. Franchisenehmern sind die Verträge von entscheidungserheblicher Relevanz.

Gleiches gilt für die „verwendeten AGB“. Der Inhalt dieser AGB ist für die Prüfung des Tatbestandsmerkmals der Täuschung ebenfalls von offensichtlicher Relevanz.

Diese Vorgehensweise begründet umso mehr die Besorgnis der Befangenheit, als die Kammer sich bereits in der Vergangenheit geweigert hat, den Inhalt der sog. Datenbank auch nur ansatzweise zur Kenntnis zu nehmen. Diese sog. Datenbank ist dem Gericht erstmals nach Eröffnung des Hauptverfahrens übersandt worden. Zum Zeitpunkt der Eröffnungsentscheidung hat kein Kammermitglied auch nur Kenntnis nehmen können.

Glaubhaftmachung:

wie vor

Damit ist belegt, dass das Gericht ohne ausreichende Aktenkenntnis verhandelt. Schon dies allein begründet die Besorgnis der Befangenheit.

Hinzu kommt folgender Gesichtspunkt:

Die hartnäckige Weigerung des Gerichts, Fotokopien der sog. Papierservate zur Akte zu nehmen, lässt nur eine Erklärung zu: Die Arbeit der Verteidigung soll erschwert, wenn nicht gar unmöglich gemacht werden.

Dies ergibt sich daraus, dass neben der vom Gericht für angeblich möglich gehaltenen Einsichtnahme in den Kellerräumen der BKI Kiel die Hauptverhandlung mit der Beweisaufnahme an zwei Hauptverhandlungstagen die Woche andauert und zudem durch die Verteidigung das Datenmaterial auf der sog. Datenbank (im Umfang von 1 Terrabyte) - unter Zuhilfenahme von Informatikern - zu sichten ist.

Die Kammer hat die Aussetzungsanträge der Verteidigung mit der Begründung zurückgewiesen, dass die Sichtung des Bestandes in der sog. Datenbank parallel zur Hauptverhandlung geschehen könne. Bereits dies ist ob des Umfangs der Datenbank unmöglich.

Schlicht willkürlich ist es, neben der Sichtung der Datenbank der Verteidigung zusätzlich parallel zur laufenden Hauptverhandlung auch noch die Sichtung der sog. Papierasservate in den Kellerräumen der BKI Kiel (ein ca. 30 qm großer Raum, mit einer unüberschaubaren Anzahl von Umzugskartons, jeweils gefüllt mit einer nicht abschätzbaren Anzahl von teilweise unsortierten Papierunterlagen) zuzumuten.

Der Inhalt des vorstehenden Absatzes wird anwaltlich versichert durch die Rechtsanwälte Dr. Gubitz und Dr. Molkentin, die diese Räumlichkeiten am 21. September 2009 persönlich aufgesucht haben.

Es wird beantragt,

der Verteidigung die zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch berufenen Richter namhaft zu machen.

Des Weiteren wird beantragt,

der Verteidigung die dienstlichen Erklärungen der abgelehnten Richter zur Kenntnis- und ggf. Stellungnahme zuzuleiten.

Rechtsanwalt Dr. Gubitz

Rechtsanwalt Dr. Molkentin

Rechtsanwalt Pause

Rechtsanwalt Goecke

Rechtsanwalt Bartscher

Rechtsanwalt Dr. Riettiens