

ANWAUSKANZLEI Dr. B

Vorab per Telefax! 0201/803-2900

Landgericht Essen  
Zweigertstr. 52

451 30 Essen

## Abschrift

INHABER

Dr. iur. S B

Rechtsanwalt

KONTAKT

Telefon 04321

Fax 04321

E-MAIL/WEB

USI-Nr:

BANKVERBINDUNGEN

Neumünster, den 05.02.08  
Unser Zeichen: 1008/07 Bö

**Az.: 27 KLS 57/07**

In dem  
Wiederaufnahmeverfahren

gegen Michael Mario Smandzik  
geb. am 14.06.1972

wegen Vergewaltigung

wird gegen den Beschluss der 7. Großen Strafkammer des  
Landgerichtes Essen vom 28.01.2008 -AZ 27 KLS 57/07-

sofortige Beschwerde

eingelegt und der Beschluss vollumfänglich angefochten (dazu  
unter I.).

Des Weiteren lehnt der Antragsteller Michael Smandzik den Vorsitzenden Richter am Landgericht F [REDACTED], den Richter Dr. A [REDACTED] und den Richter am Landgericht S [REDACTED],

wegen Besorgnis der Befangenheit ab (dazu unter II).

Begründung:

I.

Die 7. Große Strafkammer des Landgerichtes Essen kommt in ihrer Begründung zu dem vorläufigen Beweisergebnis, dass mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen ist, dass sich der Antragsteller mit der Nebenklägerin am 27.07.2002 in der Türkei aufgehalten hat, eine Vergewaltigung in der Ehemwohnung an diesem Tag entgegen den Feststellungen des erkennenden Gerichts also nicht stattgefunden haben kann.

Es sind vier konkrete nach Tatzeit und Tatort sowie Tathandlungen geschilderte Taten angeklagt und schließlich Gegenstand der Verurteilung geworden.

Der von der 7. Strafkammer des Landgerichtes Essen vollzogene Austausch der Tat Ziffer 2. gegen eine nicht einmal angeklagte Tat stellt ein Verstoß gegen einen der elementarsten Grundsätze des Deutschen Strafrechts dar und verstößt in beispielloser Weise gegen geltendes Recht. Es ist bereits nach den Gesetzen der Logik ausgeschlossen, dass es sich um dieselbe prozessuale Tat handeln kann: Wenn sich der Verurteilte in der Türkei aufgehalten hat, kann er nicht nach telefonischer Aufforderung von der Nebenklägerin - wiederum nach einer Feier - an einer Pizzeria in Unna abgeholt worden sein. Eine prozessuale Tat muss als Lebensvorgang

„so beschrieben werden, daß praktisch unverwechselbar feststeht, welches historische Geschehen Gegenstand der Aburteilung sein soll; sie wird damit als Verfahrensgegenstand konkretisiert. Die (nur) tatbeschreibenden Umstände mögen weitergehen. Das geschieht

nach Zeit, Raum und Gegenstand, durch die Angabe der Art der Tätigkeit und des angestrebten oder verwirklichten Erfolges. Nach einer in Rechtsprechung und Schrifttum allgemein anerkannten Formulierung muß sich die so beschriebene Tat von anderen, gleichartigen strafbaren Handlungen desselben Täters unterscheiden lassen, und es darf nicht unklar bleiben, über welchen Sachverhalt das Gericht nach dem Willen der Staatsanwaltschaft urteilen soll. [...] Die Schilderung muß um so konkreter sein, je größer die allgemeine Möglichkeit ist, daß der Angeschuldigte verwechselbare weitere Straftaten begangen hat<sup>1</sup>.<sup>2</sup>

Mit der rechtlich haltlosen Argumentation, es sei letztlich egal, ob die Tat in der Türkei oder in Deutschland stattgefunden habe, verdreht die Kammer nicht nur den strafprozessualen Tatbegriff sondern verneint zudem die Aufhebung jeglichen Beweiswertes der Aussage der Nebenklägerin.

Denn wenn die Kammer die Verurteilung allein auf die Angaben der Nebenklägerin gestützt hat und sich diese hinsichtlich einer Tat erwiesen als falsch herausgestellt haben, ist rechtlich nicht nachvollziehbar begründen, warum die anderen Angaben trotzdem zutreffen sollten, da der Übertragungsweg derselbe war, ebenso wie das Beweismittel.

Die Kammer kann sich auch hinsichtlich der anderen Taten nicht auf angeblich vorliegende Wahrheitskriterien stützen, da selbst unter Zugrundelegung der nachgeschobenen Behauptung der Nebenklägerin der Verurteilung der Boden entzogen ist. Die Nebenklägerin selbst kann nicht mehr garantieren, dass die anderen Tatbeschreibungen nicht ebenso fehlerbehaftet sind, wie die der Tat Ziff.

2.

Hinsichtlich der Darlegung des Motivs der Nebenklägerin bzgl. der Falschbelastung insgesamt sowie der zusätzlichen die Aussage der Nebenklägerin ent-

<sup>1</sup> BGHSt 40 44,46 [BGH 11.01.1994 - 5 StR 682/93]; BGH NStZ 1984 229 [BGH 21.12.1983 - 3 StR 330/83]; BGHR StPO § 200 I 1 Tat 7.

<sup>2</sup> Rieß in Löwe-Rosenberg, Strafprozessordnung, 25. Auflage 2001, 19. Lfg., § 200 Rn. 13

kräftenden Beweismittel wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf den begründeten Wiederaufnahmeantrag Bezug genommen.

Es ist daher nicht nur wahrscheinlich sondern sicher, dass es im Rahmen einer erneuten Hauptverhandlung unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BGH zur Fallkonstellation „Aussage gegen Aussage“ nicht nur hinsichtlich der Tat Ziffer 2. sondern insgesamt zu einem Freispruch kommt.

Dem Antrag auf Aufschiebung der Vollstreckung zur Vermeidung unabwendbarer Nachteile ist daher ebenfalls stattzugeben.

## II.

Der Antragssteller hat bei verständiger Würdigung des ihm bekannten Sachverhalts Grund zu der Annahme, dass die abgelehnten, an dem angefochtenen Beschluss beteiligten Richter ihm gegenüber eine innere Haltung einnehmen, die ihre Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit störend beeinflussen kann.<sup>3</sup>

Der vorab per Telefax gestellte und mit „EILT ! Antrag auf Vollstreckungsaufschub !“ deutlich gekennzeichnete Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens und Aufschub der Strafvollstreckung gem. § 360 Abs. 2 StPO ist per Telefax am 02.11.2007 an das Landgericht Dortmund abgesandt worden. Laut telefonischer Auskunft der Geschäftsstelle der 7. Großen Strafkammer des Landgerichts Essen ist der Antrag immerhin schon Ende November 2007 dort eingegangen. Die Entscheidung der Kammer erfolgte dagegen erst am 30.01.2008. Der Verurteilte hat schon deshalb berechnete Zweifel daran, dass sein Eilantrag auch als solcher bearbeitet und auch inhaltlich ernst genommen worden ist.

Diese Zweifel haben sich beim Antragssteller spätestens nach Kenntniserlangung der Begründung der Kammer zur Gewissheit verdichtet.

<sup>3</sup> Vgl. zu den Voraussetzungen: BVerfGE 32, 288 (290); BGHSt 24, 336 (338); BGH in StV 1988,417

Zwar begründet selbst die Vertretung einer unhaltbaren Rechtsansicht eines Einzelrichters nicht automatisch die Besorgnis der Befangenheit/ Etwas Anderes gilt jedoch wenn - wie hier - die vertretene Rechtsmeinung völlig abwegig ist, diese als Kammerentscheidung von 3 Richtern einer (erfahrenen) großen Strafkammer getroffen worden ist oder den Anschein der Willkür erweckt.<sup>5</sup>

Es ist derart offensichtlich, dass eine konkret nach Tatzeit und Tatort beschriebene prozessuale Tat nicht durch eine andere, erst im Nachhinein behauptete und weder in der Anklageschrift noch im Eröffnungsbeschluss genannte Tat<sup>6</sup> aufgrund nicht in öffentlicher Hauptverhandlung erörterter Umstände beliebig ersetzt bzw. ausgetauscht werden kann, dass eine auf einer solchen Fehlleistung beruhende Entscheidung - insbesondere wenn diese von einer großen Strafkammer getroffen worden - aus Sicht eines objektiven Antragsstellers nur mit Willkür erklärbar ist.

Dr. B [REDACTED]

(Dr. B [REDACTED])  
Rechtsanwalt

" Vgl. Meyer-Goßner, 50. Auflage, § 24 Rn. 14

<sup>5</sup> Vgl. Meyer-Goßner, 50. Auflage, § 24 Rn. 14; *Siolek* in Löwe-Rosenberg. Strafprozessordnung, 26. Auflage 2006, § 24 Rn. 39 jeweils m.w.N.

" Die Nebenklägerin schöpft mittlerweile aus einem Pool von 50 aus der Luft gegriffener Taten, die aus guten Gründen nicht in die Anklageschrift aufgenommen worden sind