

gegeben hätte, dass er nicht bereit wäre, seine damals vertretene Rechtsposition erneut selbstkritisch zu überprüfen und gegebenenfalls seine Meinung zu ändern (öOGH-E vom 21.05.1990 EvBl. 1990/145, 743; mit zahlreichen Hinweisen auf die österreichische und deutsche Lehre und Rechtsprechung). Auch das schweizerische Bundesgericht hat in seiner Leitentscheidung zur Frage der Vorbefassung festgehalten, dass es zulässig oder jedenfalls wenig problematisch ist, dass ein Gerichtspräsident oder ein Richter schon vor dem Sachentscheid prozessuale Anordnungen trifft oder Gesuche um vorsorgliche Massnahmen oder unentgeltliche Rechtspflege behandelt (BGE 114a Ia 50 (57 Erw. 3d)).<sup>148</sup>

Ebenso begründet nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) der Umstand, dass ein Richter vor dem Prozess Entscheidungen in demselben Verfahren getroffen hat, für sich genommen keine «objektiv berechtigte Zweifel an der Unparteilichkeit des Richters». Vielmehr kommt es darauf an, «ob die vorher getroffene Entscheidung eine ähnliche Tragweite hatte wie die später im Rechtsstreit zu treffende».<sup>149</sup>

#### cc) Praktische Relevanz im Verfahren vor dem Staatsgerichtshof

##### aaa) Rechtsprechung

Nach dieser Rechtsprechung hätte ein Befangenheitsantrag wegen Vorbefassung gegen den Präsidenten oder stellvertretenden Präsidenten bzw. Vorsitzenden, die im verfassungsgerichtlichen Verfahren Beschlüsse über Anträge auf vorsorgliche Massnahmen, auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung oder Gewährung der Verfahrenshilfe gefasst haben, nur dann Aussicht auf Erfolg, wenn sie nicht zu erkennen geben, dass sie bereit wären, ihre bei der Beschlussfassung vertretene Rechtsauffassung im Rahmen der Entscheidung in der Hauptsache selbst zu überprüfen und gegebenenfalls ihre Meinung zu ändern.<sup>150</sup>

---

148 StGH 2004/43, Urteil vom 29. November 2004, nicht veröffentlicht, S. 18 f.; vgl. dazu etwa auch die ausführliche Begründung des schweizerischen Bundesgerichts in 1P.115/2005, Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 3. Mai 2005, in: EuGRZ 2005, S. 618 ff.; für Deutschland siehe Klenke, S. 156. In der Lehre ist die Frage umstritten, ob eine Vorbefassung einen Befangenheitsgrund bildet. Vgl. Kienner, Unabhängigkeit, S. 166 f. und Roth, S. 916 ff.

149 Meyer-Ladewig, S. 104, Rz. 30 mit Rechtsprechungshinweisen.

150 StGH 2004/43, Urteil vom 29. November 2004, nicht veröffentlicht, S. 19.