

§ 13 Strafprozessordnung und

Europäische Menschenrechtskonvention

Dr. Ulrich Sommer, Rechtsanwalt in Köln

Handbuch "Strafverteidigung in der Praxis", hrsg. von Rainer Brüssow, Wilhelm Krekeler, Volkmar Mehle; Deutscher Anwaltsverlag 1998, S. 647-704

INHALT

A. DIE BEDEUTUNG DER MRK FÜR DIE STRAFVERTEIDIGUNG

■ **1** Die Regeln der MRK haben unmittelbare praktische Bedeutung für die Strafverteidigung. Zum einen beziehen sich die inhaltlichen Regelungen der MRK in weiten Bereichen auf speziell strafprozessuale Problematiken, zum anderen haben diese Regelungen unmittelbaren Gesetzesrang, und letztlich stellt die MRK mit der Individualbeschwerde einen einmaligen völkerrechtlichen Rechtsbehelf zur konkreten Durchsetzbarkeit dieser Regelungen zur Verfügung. Die MRK hat einen internationalen Mindeststandard von Menschenrechten und Grundfreiheiten normiert. Sie schützt grundlegende **Menschenrechte**, wie beispielsweise das Recht auf Leben, auf Freiheit und Sicherheit, auf Privatsphäre, auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit, auf freie Meinungsäußerung und Versammlungsfreiheit. Sie formuliert darüber hinaus insbesondere in Art. 6 als selbständiges Menschenrecht das Recht auf ein faires gerichtliches Verfahren und dokumentiert wesentliche Verfahrensgrundsätze. Damit reicht die MRK bis hin zu Detailregelungen unmittelbar in den Strafprozeß hinein. Die Konvention – konzipiert als "Europäisches Grundgesetz" – wurde vom damals noch jungen Europarat ausgearbeitet und am 4.11.1950 unterzeichnet. Mittlerweile haben die meisten Mitgliedstaaten des Europarates die MRK auch ratifiziert. Andere **völkerrechtliche Ver-**

träge thematisieren ebenfalls auf den Strafprozeß bezogene Fragen: Der internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR), der 1966 im Rahmen der Vereinten Nationen erarbeitet worden ist, hat wie die MRK unmittelbar gesetzliche Wirkung in der Bundesrepublik; ausführlich – und teilweise über die MRK hinausgehend – werden dort Rechte des Angeklagten im Strafprozeß konstituiert. Andere völkerrechtliche Verträge, wie z. B. die Europäische Anti-Folterkonvention, enthalten ebenfalls Garantien, die das materielle und formelle deutsche Strafrecht unmittelbar betreffen. Allen diesen Normen ist jedoch gemein, daß sie über kein wirksames Verfahrensinstrumentarium verfügen, das dem einzelnen Betroffenen Aussicht auf Durchsetzung seiner Rechte zur Verfügung stellt.

Die MRK ist ihrer Natur nach ein völkerrechtlicher Vertrag, hat nach der Ratifizierung durch den Bundestag allerdings **Gesetzesrang**. Mit ihren Garantien überlagert die MRK andere gesetzliche Vorschriften, insbesondere auch die StPO und das GVG. Verfassungsrang wird ihr zwar abgesprochen, ihre Regelungen haben aber oft maßgebliche Bedeutung bei der Auslegung von Normen des Grundgesetzes.

Bei der **Auslegung** des Konventionstextes sind nur die Vertragssprachen Englisch und Französisch verbindlich. Rechtsbegriffe der deutschen Übersetzung können daher als transformiertes völkerrechtliches Vertragsrecht eine andere Bedeutung als die in deutschen Gesetzen haben. Die MRK ist autonom

und konventionskonform auszulegen. Maßgeblich bei der Auslegung ist das auf der gemeinsamen Rechtsüberzeugung aller Vertragsstaaten beruhende übernationale Ziel der Konvention, die Menschenrechte wirksam zu schützen. Der Sinngehalt der formulierten Freiheitsrechte hat sich an dem historischen Vorverständnis der beteiligten Staaten ebenso zu orientieren wie an dem übergreifenden Zweck des effektiven Schutzes der Menschenrechte. Eine ausgefeilte Dogmatik und streng systemkonforme Überlegungen haben einer "vernünftigen Auslegung" Platz zu machen, wenn im Einzelfall ein wirksamer Schutz der Menschenrechte dies erfordert. Die Konventionsorgane lösen sich bei ihrer Auslegung immer mehr von einem historisierenden Ausgangspunkt und begreifen die Konvention als "living instrument". Verbürgte Rechte sollen nicht theoretisch und illusorisch bleiben, sondern praktisch und effektiv unter gegenwärtigen gesellschaftlichen Bedingungen wirken.

Die praktische Bedeutung der MRK für den Strafverteidiger besteht in der Möglichkeit der **prozessualen Durchsetzbarkeit** der formulierten Menschenrechte. Neben der sogenannten Staatenbeschwerde verbürgt die MRK das Recht jedes einzelnen Betroffenen, im Rahmen der Individualbeschwerde sein Verfahren vor den Organen der MRK anhängig zu machen. Die Anzahl dieser Individualbeschwerden ist stetig gestiegen. Die **Statistik** weist für das Jahr 1995 3481 registrierte Beschwerden auf, 28 % hiervon sind anwaltlich vorbereitete Beschwerden. Daß gerade durch Strafverfahren Betroffene Individualbeschwerden anhängig machen, zeigt die Tatsache, daß regelmäßig 10 %-20 % der Beschwerdeführer aktuell inhaftiert sind.

Auch die Bedeutung der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ist enorm gestiegen. Lagen in den 50er und 60er Jahren weniger als ein Dutzend Entscheidungen vor, stieg die Zahl zwischen 1974 und 1990 auf insgesamt 241. Mittlerweile ergehen jährlich über 100 Urteile. Das Bewußtsein der prozessualen Durchsetzbarkeit hat auch

bei Strafrichtern der unteren Instanzen die Sensibilität für die Regelungen der MRK erhöht. Allein die Existenz der Individualbeschwerde und ihre verbreitete Nutzung verschafft dem Verteidiger vor der Strafkammer Gehör, wenn er sich zur Begründung seiner Anliegen auf die Grundrechte der Konvention beruft.

B. DIE INDIVIDUALBESCHWERDE DER EUROPÄISCHEN MENSCHENRECHTSKONVENTION

I. Der Verfahrensgang

1. Historische Entwicklung

■ **2** Die Verfahrensvorschriften der Konvention hatten von Beginn an einen Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte etabliert, den jeder Bürger der Konventionsstaaten unmittelbar anrufen kann. So mutig die Etablierung dieses revolutionären Europäischen Gerichtshofs seinerzeit war, so groß war gleichzeitig die Scheu der Staaten vor den unübersehbaren Konsequenzen. Praktische und konzeptionelle Schwierigkeiten hemmten daher die Effektivität des Gerichtshofes. Das Verfahren sah vor, daß sich der Gerichtshof nur mit grundlegenden Entscheidungen befassen sollte. Die wesentlichen Vorprüfungs- und Vorbereitungsarbeiten wurden durch die Europäische Kommission für Menschenrechte durchgeführt. Darüber hinaus hatte das Ministerkomitee, das mit den Außenministern der Vertragsstaaten besetzt war, zusätzliche Exekutivbefugnisse.

Die Kommission filterte die Beschwerden und nahm dem gesamten Verfahren den justiziellen Charakter. Darüber hinaus verkomplizierte sich das Verfahren bei diskussionswürdigen Beschwerden. Die durchschnittliche Verfah-

rensdauer vor Kommission und Gerichtshof betrug zuletzt 6 Jahre. Da zum einen in den letzten Jahren zahlreiche mittel- und osteuropäische Staaten in den Europarat aufgenommen worden sind (aktuelle Mitgliederzahl: 41) und zum anderen die Fälle komplexer Natur ständig zugenommen haben, wurde das Verfahren vollständig reformiert. Seit November 1998 wird die **Verfahrensregelung** praktiziert, die einen ständigen Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte etablierte und die Kommission vollständig abschaffte. Die Kommission hat ihre Übergangstätigkeit im Oktober 1999 endgültig eingestellt, ihr Einfluß auf die Anwendung der MRK wird insbesondere durch ihre publizierten Entscheidungen und Berichte auch für die Zukunft noch bedeutsam sein.

Die Bedeutung des Ministerkomitees, das als politisches Organ ohnehin stets als Fremdkörper im Verfahrensgang vor dem Gerichtshof gewirkt hat, ist nunmehr auf minimale Befugnisse im Zusammenhang mit der Umsetzung von rechtskräftigen Urteilen in den Mitgliedstaaten reduziert worden.

2. Die Organisation des Gerichtshofs

■ 3 Sitz des Europarates und seiner Organe ist Straßburg. Auch alle Konventionsorgane nach der MRK haben hier ihren Sitz. Die Anzahl der Richter des Gerichtshofs entspricht der Anzahl derjenigen Staaten, die die MRK ratifiziert haben (derzeit alle 41 Mitgliedstaaten des Europarates). Die Richter werden für einen Zeitraum von 6 Jahren durch die parlamentarische Versammlung des Europarates gewählt. Der aktuelle Gerichtspräsident ist der Schweizer Luzius Wildhaber, der einzige deutsche Richter ist Georg Ress. Kleinere Vertragsstaaten haben die Möglichkeit, Staatsangehörige eines anderen Vertragsstaates als Richter zu benennen; dem Gerichtshof sollen jedoch nicht mehr als 2 Richter derselben Staatsangehörigkeit angehören.

Richter können wiedergewählt werden, ihre Amtszeit endet allerdings mit der Vollendung des 70. Lebensjahres. Im Gegensatz zur alten Rechtslage wird von den Richtern des ständigen Gerichtshofs erwartet, daß sie ihre Tätigkeit hauptamtlich ausüben. Kollidierende andere Tätigkeiten sind den Richtern ausdrücklich untersagt. Da die Richter somit wirtschaftlich von der Beschäftigung beim Gerichtshof abhängig sind, auf der anderen Seite aber eine mögliche Wiederwahl nur erfolgen kann, wenn sie hierzu von einem Mitgliedstaat ausdrücklich vorgeschlagen werden, könnte die Neigung der Richter gering sein, im Einzelfall gegen die Interessen der Exekutive dieses Mitgliedstaates zu entscheiden. Befürchtungen einer Einschränkung der Unabhängigkeit der Richter sind bei dieser Konstellation nicht von der Hand zu weisen.

■ 4 Der Gerichtshof ist in insgesamt vier Abteilungen gegliedert, deren Zusammensetzung jeweils die Unterschiede geographischer Natur und verschiedener Rechtssysteme widerspiegeln soll. Die Richter und Richterinnen der jeweiligen Abteilungen bilden die **Kammern**. Diese Kammern sind der eigentliche Spruchkörper des Gerichtshofs und bilden das Herzstück der Neuorganisation. Eine Kammer setzt sich aus jeweils 7 Richtern zusammen. Die Gerichtsbesetzung folgt einem Rotationsystem. In jedem Fall ist der Richter desjenigen Landes zu beteiligen, gegen das sich die Individualbeschwerde richtet.

■ 5 Von den jeweiligen Kammern werden darüber hinaus **Ausschüsse** gebildet. Diese Ausschüsse setzen sich jeweils aus drei Richtern der Kammer zusammen. Diese Ausschüsse haben eine wichtige Vorprüfungs-Kompetenz und werden in der Zukunft die bislang von der Kommission ausgeübte **Filterfunktion** wahrzunehmen haben. Der Richterausschuß hat bereits die Möglichkeit, offensichtlich unbegründete Beschwerden abzuweisen und damit die Kammern lediglich mit denjenigen Fällen zu befassen, die aus Sicht der Richter diskussionswürdig sind.

■ **6** Darüber hinaus hat die Verfahrensordnung einen neuen Spruchkörper etabliert: die **Große Kammer** des Gerichtshofs. Es gibt zwei Große Kammern, die aus jeweils 17 Richtern zusammengesetzt sind. Vorsitzender der beiden Großen Kammern ist jeweils der Präsident des Gerichtshofs. In jedem Fall ist stets auch der nationale Richter im Einzelfall zu beteiligen.

Die Aufgabe der Großen Kammer besteht maßgeblich darin, entweder in Fällen besonderer Bedeutung zu entscheiden oder bei divergierenden Tendenzen der einzelnen Kammern zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung grundsätzliche Entscheidungen zu treffen. Darüber hinaus kann die Große Kammer – so der politische Kompromiß der Vertragsparteien – in einer Art Rechtsmittelverfahren mit Urteilen der Kammern befaßt werden.

■ **7** Die neue Verfahrensordnung hat eine **Kanzlei** eingerichtet, deren Aufgabe vornehmlich in der Entgegennahme der Beschwerden sowie in der materiellen und organisatorischen Unterstützung der einzelnen Richter liegt.

3. Der Verfahrensablauf vor dem Gerichtshof

■ **8** Jede eingehende Individualbeschwerde wird zunächst von der Kanzlei des Gerichtshofs bearbeitet. Sinnvollerweise sollte sie daher direkt dorthin adressiert werden. Die Mitarbeiter der Kanzlei führen die Vorkorrespondenz mit dem Beschwerdeführer. Dazu gehört zum einen die Übersendung von Merkblättern, die Bitte um Ausfüllung von Formularen sowie die konkrete Anforderung ergänzender Unterlagen.

Wenn aus Sicht der Kanzlei angesichts einer feststehenden Rechtsprechung des Gerichtshofs oder aus anderen evidenten Gründen der Beschwerde keine große Erfolgsaussicht beigemessen wird, soll der Beschwerdeführer

bereits in diesem frühen Stadium hierauf hingewiesen werden. Die Kanzlei erfüllt bereits in dieser Phase eine bedeutsame Filterfunktion, da der größte Teil der Beschwerden schon hier nicht weiter geführt wird. Besteht der Beschwerdeführer allerdings auf einer Durchführung des Verfahrens, erfolgt erstmalig eine formelle **Registrierung** der Beschwerde.

■ **9** Ein regulärer Geschäftsverteilungsplan für registrierte Beschwerden besteht nicht. Maßstab ist vielmehr eine ausgewogene Arbeitsverteilung. Jede Beschwerde wird zunächst einer Abteilung des Gerichtshofs zugewiesen, deren Vorsitzender einen **Berichterstatter** benennt. Dieser hat zunächst mit Hilfe von Assistenten weitere Vorarbeit zu leisten. Er hat ergänzenden Schriftwechsel zu führen und kann bereits auf inhaltliche Bedenken der Beschwerde hinweisen.

Ist nach Form und Inhalt eine Beschwerde nicht zu beanstanden, hat der Berichterstatter zu überprüfen, ob die Sache durch den Ausschuß oder die Kammer zu behandeln ist.

■ **10** In evident bedeutungsvollen Fällen verweist der Berichterstatter die Sache sofort an die Kammer. Üblicherweise wird die Sache jedoch zunächst vom dreiköpfigen **Ausschuß** behandelt. Dieser Ausschuß hat zwei Entscheidungsmöglichkeiten:

Die Richter können die Beschwerde bereits in dieser Phase endgültig als unzulässig abweisen. Die Unzulässigkeit ist nicht nur in formalen Mängeln begründet. Abweisungsreif ist auch eine Beschwerde, die **offensichtlich unbegründet** ist. Als Folge wird die Beschwerde ohne Möglichkeit eines Rechtsmittels aus dem Register gestrichen.

Erfolgt nach einer Beratung mehrheitlich eine Entscheidung des Ausschusses für eine Zulassung der Beschwerde, wird das gesamte Verfahren unter Vorlage eines Berichtes der Kammer zur Entscheidung vorgelegt. Spätestens

vor einer Entscheidung über die Zulässigkeit einer Beschwerde und damit der Weitergabe an die Kammer ist die Beschwerde dem jeweils verklagten Vertragsstaat zuzustellen, damit dieser hierzu Stellung nehmen kann.

■11 Die Kammer kann zu jedem Zeitpunkt des Verfahrens die Sache an die große **Kammer** abgeben, wenn der behandelte Fall von grundsätzlicher Bedeutung für die Auslegung der Konvention ist.

Im Normalfall entscheidet die Kammer allerdings selbst. Die erste Phase dieses Verfahrens vor der Kammer ist schriftlich. Die Prozeßparteien werden häufig um ergänzende Stellungnahmen oder Angabe von Beweismitteln gebeten. Die Richter haben die Möglichkeit, Beweise zu erheben. Zu diesem Zweck ist es denkbar, daß sich eine Delegation von Richtern zu einer **Beweisaufnahme** vor Ort begibt. Nichtöffentliche Vernehmungen von inhaftierten Beschwerdeführern in Gefängnissen sind schon häufiger vorgekommen. Zur Vorbereitung können auch Gutachten angefordert werden.

■ 12 Regelmäßig findet vor der Urteilsfällung eine **mündliche Verhandlung** statt. Während früher das gesamte Verfahren vor der Kommission vertraulich war, entspricht es nunmehr dem justiziellen Charakter der neuen Verfahrensordnung, daß der durch die Beschwerde eingeleitete Prozeß kontradiktorisch und öffentlich ist. Die Verhandlungen finden nicht mehr – allenfalls in Ausnahmefällen – unter Ausschluß der Öffentlichkeit statt. Publiziert wird dabei – bis hin zu den Veröffentlichungen in den Rechtsprechungssammlungen – der volle Name des Beschwerdeführers, es sei denn, dieser hat berechtigte Einwände aus Datenschutzgründen erhoben.

Obwohl die offizielle Gerichtssprache entweder Englisch oder Französisch ist, kann jeder Beschwerdeführer zunächst in seiner Muttersprache agieren. Erst nach Zulassung der Beschwerde durch den Gerichtshof ist es mög-

lich, daß der Beschwerdeführer auf eine der Offizialsprachen verwiesen wird. In der Vergangenheit hat es der Gerichtshof jedoch jedem Beschwerdeführer und seinem Anwalt gestattet, auch in der mündlichen Verhandlung in seiner Muttersprache vorzutragen.

■ 13 Da der Gerichtshof mit dem Anspruch antritt, vornehmlich eine gerechte Entscheidung des Einzelfalles anzustreben, werden in dieser Phase auch alle Möglichkeiten einer **gütlichen Streitbeilegung** zwischen den Parteien gesucht. Geldzahlungen oder Gnadenerlasse der betroffenen Staaten sind in der Vergangenheit häufig Inhalte von Vergleichen gewesen, die eine Entscheidung des Gerichts überflüssig gemacht hatten. Nicht selten wird das Verfahren auch deswegen ohne Entscheidung beendet, da das Begehren des Beschwerdeführers überholt ist. Der betroffene Staat hat häufig auch ohne den äußerlichen Druck des Gerichts die beanstandeten Maßnahmen aufgehoben oder monierte Gesetzespassagen geändert. Ein Vergleich kann das Verfahren beenden, wenn für die Zukunft auch ohne eine Entscheidung des Gerichtshofs ein konventionskonformes Verhalten des betroffenen Staates sichergestellt ist.

■ 14 Üblich ist die Verkündung eines **Urteils** nach einer mündlichen Verhandlung. Die Kammer entscheidet mit einfacher Mehrheit, wobei die Möglichkeit von Sondervoten bei abweichender Meinung einzelner Richter gegeben ist.

Innerhalb von 3 Monaten nach Urteilsverkündung der Kammer kann jeder Beteiligte die **Große Kammer** mit der Begründung anrufen, daß der entschiedene Fall von grundsätzlicher Bedeutung sei. Ein aus 5 Richtern zusammengesetzter Spruchkörper der Großen Kammer entscheidet dann über die Stichhaltigkeit dieses Begehrens. Ggf. hat die Große Kammer das Verfahren erneut durchzuführen. Dieses Verfahren zur Großen Strafkammer ähnelt einem **Rechtsmittel**. Da jedoch teilweise dieselben Richter in der Großen Kammer agie-

ren, die bereits das Urteil der Kammer mitgetragen haben, kann eine völlige Neubewertung der Sache kaum die Aufgabe der Großen Kammer sein.

■ **15** Die **Wirkung** eines unanfechtbaren **Urteils** besteht nicht in einer unmittelbaren Veränderung der innerstaatlichen Situation. Das Urteil entfaltet keine Kassationswirkung, ein direkter Eingriff in die staatliche Souveränität sieht auch das Verfahren der MRK nicht vor. Der Gerichtshof fällt vielmehr ein Feststellungsurteil, in dem eine Konventionsverletzung durch den beteiligten Staat bindend festgestellt werden kann.

Die Vertragsstaaten haben sich allerdings verpflichtet, derartige Feststellungsurteile als bindend zu behandeln. Die **Umsetzung eines Urteils** durch den betroffenen Staat wird durch das Ministerkomitee überwacht. Zumeist setzt das Komitee dem betroffenen Staat eine Frist, einen als konventionswidrig erachteten fortdauernden Zustand zu beseitigen. Diese Umsetzung kann in der Aufhebung von Verwaltungsakten bis hin zu Änderungen von Gesetzen bestehen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte ist zwar im formalen Sinne kein den deutschen Gerichten übergeordnetes Gericht. Die aus der Autorität des Gerichts abgeleitete "Orientierungswirkung" bei der Auslegung der Konvention ist selbstverständlich, eine andere Konventionsanwendung durch deutsche Gerichte ist nur in demselben engen Rahmen vorstellbar wie bei einer Abweichung von höchstrichterlicher deutscher Rechtsprechung.¹ Hat daher der Gerichtshof Konventionsverstöße bei einem deutschen Strafverfahren festgestellt, so obliegt es den zuständigen deutschen Stellen – zumeist den Gerichten – aufgrund ihrer innerstaatlichen Kompetenz durch eine neue Entscheidung einen konventionsgemäßen Zustand herbeizuführen. Das kann beispielsweise bei Haftentscheidungen unschwer mittels neuer Haftbeschwerden durch den Verteidiger erzwungen werden. Hat der Beschwerdeführer vor dem Gerichts-

hof allerdings ein rechtskräftiges deutsches Strafurteil angefochten, hatte er bislang im Falle des Obsiegens wenig Möglichkeiten, nachträglich die Verurteilung aufheben zu lassen. Die Rechtsprechung hatte in der Vergangenheit eine Wiederaufnahme verweigert. Der Gesetzgeber hat daher im Jahre 1998 ausdrücklich einen neuen Wiederaufnahmegrund in § 359 Nr. 6 StPO geschaffen. Hiernach kann der in Straßburg erfolgreiche Beschwerdeführer eine **Wiederaufnahme seines deutschen strafgerichtlichen Verfahrens** verlangen, wenn das strafgerichtliche Urteil auf der vom Gerichtshof festgestellten Verletzung beruht. Dies wird regelmäßig dann der Fall sein, wenn eine zugrundeliegende Gesetznorm vom Gerichtshof für konventionswidrig erklärt wurde. Aber auch die konventionswidrige Anwendung von ansonsten nicht beanstandeten gesetzlichen Normen wird regelmäßig ein Wiederaufnahmegrund sein, wenn nicht ausnahmsweise mit Sicherheit davon ausgegangen werden kann, daß sich die festgestellte Konventionsverletzung in keinem Fall auf das strafgerichtliche Urteil ausgewirkt haben kann.

4. Entschädigungsleistungen

■ **16** Der Gerichtshof hat nicht die Möglichkeit, einen innerstaatlichen konventionswidrigen Hoheitsakt selbst aufzuheben. Teilweise erachtet er den Beschwerdeführer schon als hinreichend befriedigt, wenn im Urteil eine Konventionsverletzung festgestellt worden ist. Er kann allerdings auch dem Beschwerdeführer helfen, den durch diesen Akt erlittenen Schaden zu kompensieren. Der Gerichtshof kann dem Beschwerdeführer "eine gerechte Entschädigung" zubilligen. Mit dieser Entscheidung, die unmittelbar mit dem Feststellungsurteil, aber auch getrennt hiervon zu einem späteren Zeitpunkt getroffen werden kann, wird für den Beschwerdeführer zumindest eine wichtige Konsequenz des Urteils greifbar. Die einzelnen Vertragsstaaten haben sich verpflichtet, auch diesen Teil des Urteils für sich

als bindend zu erachten. Bislang respektieren sie diese Bindung. Jede der vom Gerichtshof festgesetzten – unpfändbaren – Entschädigungszahlungen ist von dem betroffenen Staat auch tatsächlich geleistet worden.

■ **17** Die Entschädigung wird für erlittene **materielle und immaterielle Schäden** geleistet. Sie wird im Urteil exakt summenmäßig beziffert. Bei der Prüfung dem Grunde und der Höhe nach ist allerdings eine gewisse Zurückhaltung des Gerichtshofs unverkennbar. Besonders kritisch wurde bislang in der Rechtsprechung der **Kausalzusammenhang** zwischen einer festgestellten Konventionsverletzung einerseits und einem geltend gemachten Schaden andererseits geprüft. Nicht selten verneint der Gerichtshof einen Schadenersatzanspruch mit der Begründung, daß der aktuelle belastende Zustand – beispielsweise durch ein Strafurteil – mit hoher Wahrscheinlichkeit auch dann vorliegen würde, wenn das Verfahren in vollem Umfang konventionsgemäß geführt worden wäre; einzelne Konventionsverstöße hindern nicht die Feststellung des Gerichts, daß sie sich im Ergebnis nicht auf das Urteil ausgewirkt haben.

Teilweise hat der Gerichtshof die Länge eines Strafverfahrens als konventionswidrig angeprangert, den geltend gemachten Schaden allerdings anderen Ursachen als der Verfahrenslänge zugeordnet.

■ **18** Wird ein Kausalzusammenhang zu überlanger Verfahrensdauer bejaht, so sind schon Entschädigungsleistungen von ca. 30.000 DM festgesetzt worden. Bei konkret nachweisbaren negativen Auswirkungen auf die berufliche Situation erhielt der Beschwerdeführer sogar Summen von bis zu 150.000 DM. Auch die Anerkennung eines immateriellen Schadens führte zumeist zu Entschädigungen von nicht mehr als 30.000 DM. Höhere Beträge sind die Ausnahme. So wurde beispielsweise in einem französischen Fall die Verletzung des Prinzips der Unschuldsvermutung durch Äußerungen eines französischen Innenministers festge-

stellt, welche im Ergebnis zu hohen materiellen Schäden beim Betroffenen wegen der Geschäftsschädigung führte; der Gerichtshof hielt einen Betrag von 2 Mio FF als Entschädigung für angemessen. Es ist die Aufgabe des Beschwerdeführers, der Kommission und dem Gerichtshof sämtliche Tatsachen zu unterbreiten, aus denen sich die Begründung eines Entschädigungsanspruches ergibt. Entschädigungsansprüche sollten daher bereits mit der Beschwerde geltend gemacht, beziffert und begründet werden.

5. Einstweiliger Rechtsschutz

■ **19** Hat schon das Urteil des Gerichtshofs keine unmittelbare Wirkung auf den innerstaatlichen Hoheitsakt, kommt allein der Einlegung der Beschwerde keinerlei Auswirkung auf die beanstandete Maßnahme zu. Sie hat insbesondere keine aufschiebende Wirkung. Es droht daher schon während des Beschwerdeverfahrens vor der Kommission und dem Gerichtshof, daß ein unwiderruflicher konventionswidriger Zustand hergestellt wird.

Vorläufige Maßnahmen sieht der Konventionstext nicht vor. Doch haben die Verfahrensordnungen einerseits und die Praxis andererseits für extreme Fälle Möglichkeiten etabliert, die Schaffung unwiderruflicher Zustände zu verhindern. Erkennt der Gerichtshof eine derartige Gefahr, so wird der betroffene Staat dringend darum ersucht, eine bevorstehende Maßnahme zu unterlassen oder einen aktuellen – mit hoher Wahrscheinlichkeit konventionswidrigen – Zustand zu beenden. Die Beschleunigung geht soweit, daß eine solche Bitte unmittelbar nach Beschwerdeeinlegung bereits durch die Kanzlei telefonisch vorgebracht werden kann. Der Gerichtshof kann die vorrangige Behandlung von Beschwerden anordnen oder einstweilige Maßnahmen zur Vermeidung von Beweisverlusten vornehmen (Vernehmungen bei Hungerstreiks).

Außer in den Fällen eines drohenden Vollzugs einer Todesstrafe hat das Gericht aller-

dings bislang nicht sehr häufig von den Möglichkeiten Gebrauch gemacht, einen Staat von der vorläufigen Durchsetzung einer Maßnahme abzuhalten. Die Ansicht ist herrschend, daß selbst Abschiebungen keinen unwiderruflichen Zustand herbeiführen. Gerade in Abschiebungsfällen wurden jedoch einstweilige Maßnahmen dann getroffen, wenn der Beschwerdeführer konkret die durch die Abschiebung zu befürchtenden unwiderruflichen Nachteile darlegen konnte. In ein laufendes Strafverfahren hat der Gerichtshof erstmals im Fall Öcalan gegen die Türkei im März 1999 eingegriffen. Die türkischen Behörden wurden ausdrücklich u. a. aufgefordert, insbesondere im Hinblick auf die erfolgte Verschleppung des Beschuldigten Öcalan in die Türkei entgegen ihrer Weigerung einen unüberwachten Anwaltsbesuch zu gestatten. Auch wenn die Verfahrensordnungen keine rechtlich bindenden einstweiligen Maßnahmen vorsehen, kann eine solche gerichtliche Aufforderung aus der allgemeinen Verpflichtung der Vertragsstaaten abgeleitet werden, die wirksame Ausübung von Individualbeschwerden durch seine Bürger nicht zu behindern.

6. Kosten des Verfahrens

■ **20** Verfahrenskosten werden nicht erhoben. Der Beschwerdeführer hat lediglich die Kosten eines von ihm beauftragten Anwalts sowie u. U. die Kosten von ihm benannter Zeugen und Sachverständiger zu tragen.

Abschließende Entscheidungen der Kommission oder des Gerichtshofs enthalten daher grundsätzlich keine Kostenentscheidung. Ob siegt der Beschwerdeführer, können ihm mit der abschließenden Entscheidung allerdings Erstattungsansprüche bezüglich dieser Verfahrenskosten zugebilligt werden.

Der Umfang derartiger Erstattungsansprüche unterliegt keinen formellen Regeln. Nach bil-

ligem Ermessen berücksichtigt der Gerichtshof hierbei das Ausmaß des Obsiegens gemessen am geltend gemachten Rechtsschutzbedürfnis.

Bei der Festlegung der Höhe der zu erstattenden Kosten kann der Gerichtshof auch die Kosten der vorangegangenen innerstaatlichen Gerichtsverfahren berücksichtigen. Die **Anwaltskosten** im Verfahren vor der Kommission und dem Gerichtshof sind ebenfalls erstattungsfähig, richten sich allerdings keinesfalls nach innerstaatlichen Normen, wie beispielsweise der BRAGO. Der Umfang der für erstattungsfähig erachteten Kosten variiert je nach Umfang, Dauer und Schwierigkeit eines Beschwerdeverfahrens. Gebühren von 100 bis 200 DM pro Stunde sind schon als angemessen angesehen worden; durchschnittliche Erstattungssummen für die gesamten Verfahren liegen zwischen 10.000 und 30.000 DM.

■ **21** Ein neu geschaffener Zusatz zur Verfahrensordnung der Konvention sieht die Bewilligung von **Verfahrenshilfe** vor. Die Bewilligung einer solchen finanziellen Hilfe für den Beschwerdeführer orientiert sich an den Voraussetzungen der innerstaatlichen Prozeßkostenhilfe. Sie setzt die Bedürftigkeit des Antragstellers und die Erfolgsaussicht der Beschwerde voraus. Zum Nachweis seiner Mittellosigkeit hat der Beschwerdeführer ein ausgefülltes und von einem deutschen Gericht bestätigtes PKH-Formular einzureichen. Die Bewilligung der Verfahrenshilfe durch die Kommission erfolgt erst in einem recht späten Stadium, wenn bereits die Zulässigkeit der Beschwerde geprüft und eine Zustellung an den betroffenen Staat angeordnet worden ist. Die Verfahrenshilfe deckt ein "angemessenes" Honorar des beauftragten Anwalts sowie dessen Auslagen.

II. Zulässigkeitsvoraussetzungen der Individualbeschwerde

■ **22** Die Kommission hat ein Merkblatt herausgegeben, an dem sich Beschwerdeführer orientieren sollen. Es empfiehlt sich, sich dieses Merkblatt zusenden zu lassen, um zumindest keine formellen Fehler bei der Einlegung der Beschwerde zu machen.

1. Adressat

■ **23** Die Beschwerde ist zu richten:

An den
Kanzler des Europäischen Gerichtshofs
für Menschenrechte
Europarat
F - 67075 Strasbourg-Cedex
Frankreich

Telefonisch ist der Gerichtshof von Deutschland unter der Nummer 0033-388-412018 oder per Fax 033-388-412730 erreichbar.
Aktuelle Informationen - insbesondere der Volltext neuer Urteile - finden sich im Internet unter <http://www.dhcour.fr>.

2. Die Parteien

■ **24** Die Beschwerde muß sowohl genaue Angaben des **Beschwerdeführers** als auch seines **Anwalts** enthalten. Verlangt werden die Angabe des Namens, des Alters, der Staatsangehörigkeit, des Berufs, des Geburtsortes, der ständigen Anschrift und des aktuellen Aufenthaltsortes des Beschwerdeführers.

Parteifähig ist jede natürliche Person, die Träger von Menschenrechten der Konvention sein kann. Weder das Alter noch die Geschäftsfähigkeit können die Parteifähigkeit beeinträchtigen. Aktivlegitimiert können auch Personenvereinigungen und nichtstaatliche

Organisationen sein, sofern sie als Träger von Konventionsrechten in Betracht kommen.

Bei der Bejahung der Prozeßfähigkeit sind die Konventionsorgane großzügig. Beschwerden von Minderjährigen und Entmündigten wurden behandelt, ohne daß diese Frage problematisiert wurde. Praktischerweise werden allerdings die meisten minderjährigen Beschwerdeführer durch ihre Eltern vertreten. Hat das Gericht keinerlei Anhaltspunkte für die Identität des Beschwerdeführers, weist es die Beschwerde schon aus diesem Grunde zurück. Die Konvention verbietet eine Befassung mit anonymen Gesuchen.

■ **25** Die Beschwerde hat auch den **Beschwerdegegner** anzugeben. Parteifähig ist insoweit nur ein **Vertragsstaat**, der die **MRK ratifiziert** hat. Internationale Organisationen oder Privatpersonen kommen als Beschwerdegegner nicht in Betracht. Die Angabe der für die beanstandete Maßnahme zuständigen Behörde ist entbehrlich.

3. Vollmacht

■ **26** Der Beschwerdeführer kann sich in dem gesamten Verfahren durch rechtskundige Personen vertreten lassen. Zulässig ist die Bestellung eines jeden Juristen mit ständigem Aufenthalt in einem Vertragsstaat der Konvention. Die Zulassung als Verfahrensbevollmächtigter setzt den Nachweis der Vollmacht voraus.

4. Beschwerdebefugnis

■ **27** Der Beschwerdeführer hat ausdrücklich darzulegen, daß er "Opfer" der von ihm behaupteten **Konventionsverletzung** ist. Die Beschwerde muß daher auch schlüssig ausführen, weshalb der Beschwerdeführer durch einen Hoheitsakt in einem bestimmten, durch die Konvention garantierten Recht verletzt ist und dadurch darüber hinaus betroffen wird.

Für das Strafverfahren ist ausreichend jeder konkret erlittene Nachteil durch Gerichte oder Strafverfolgungsbehörden. Es genügt das Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils; nicht erforderlich ist dessen Vollzug.

Die Konvention will eine Popularklage oder abstrakte Normenkontrolle ausschließen. Die schlichte Gesetzeslage wird daher regelmäßig keine unmittelbare Betroffenheit erzeugen. Gerade Strafgesetze können insoweit allerdings eine andere Qualität haben, da sie unmittelbare Verbote und Handlungsanweisungen für jeden Bürger aussprechen. Allein die Gesetzeslage, die durch die Bestrafung bestimmter homosexueller Handlungen möglicherweise Konventionsrechte eines einzelnen verletzte, war daher von der Kommission als ausreichend erachtet worden, eine Beschwerdebefugnis auch dann zu bejahen, wenn der Beschwerdeführer noch nicht mit einem konkreten Strafverfahren überzogen worden war. Bei Verfahrensgesetzen ist der konkrete Nachweis der Betroffenheit schwierig und daher manchmal entbehrlich: Die gesetzlich angeordnete Möglichkeit geheimer Abhörmaßnahmen ist daher als ausreichend angesehen worden, eine unmittelbare Betroffenheit vor der Kommission geltend zu machen.

■ **28** Ist ein Angeklagter im Strafverfahren freigesprochen worden, fehlt ihm regelmäßig die Beschwerdebefugnis, auch wenn er behauptet, das zugrunde liegende Verfahren verstoße gegen Konventionsgarantien. Ein nachträglicher Wegfall der Beschwer ist durch innerstaatliche Maßnahmen denkbar. Schadensersatzleistungen des Staates oder die nachträgliche im Gnadenwege erfolgte Reduzierung einer Strafe unter Berücksichtigung überlanger Verfahrensdauer können zur Unzulässigkeit der Beschwerde führen. War z. B. nach einer Verurteilung die Auferlegung der Gebühren eines Zwangsverteidigers konventionswidrig, so kann das Rechtsschutzinteresse einer Individualbeschwerde nach einer nachträglichen Reduzierung der Kostenforderung entfallen.

■ **29** Der Gerichtshof richtet sich allerdings bei der Bewertung des Rechtsschutzinteresses nicht nach Kriterien der deutschen Rechtsprechung. Durchsuchungsbeschlüsse, die wegen prozessualer Überholung von deutschen Gerichten als nicht mehr justiziabel angesehen werden, sind von der Kommission ohne Bedenken auf ihre Konventionswidrigkeit hin untersucht worden. Ein Rechtsschutzbedürfnis des Beschwerdeführers soll allenfalls dann entfallen, wenn seine Beschwerde praktisch überhaupt keinen nachvollziehbaren Zweck mehr erreichen kann (wenn z. B. die thematisierten Dolmetscherkosten dem Beschwerdeführer längst durch seine Rechtsschutzversicherung erstattet worden sind).

5. Anfechtungsgegenstand

■ **30** Der Beschwerdeführer kann sich grundsätzlich nur gegen **hoheitliche Maßnahmen** der beteiligten **Vertragsstaaten** wenden. Denkbar ist hoheitliches Handeln der Gesetzgebung ebenso wie das der Verwaltung oder der Rechtsprechung.

Der verklagte Vertragsstaat muß für diese Akte verantwortlich sein, ausreichend sind Akte der mittelbaren Staatsverwaltung (Post, Bahn, Sozialversicherung).

Verantwortlich ist jeder Staat auch für das Verhalten seiner Organe und der für ihn handelnden Amtsträger. Überschreitet z. B. ein Amtsträger seine Befugnisse durch rechtswidrige Mißhandlung eines Gefangenen, ist dieser Akt beschwerdefähig.

Rechtsanwälte agieren nicht hoheitlich. Beschwerden im Zusammenhang mit der Bestellung von Pflichtverteidigern thematisierten nicht das Verhalten der Anwälte, sondern möglicherweise konventionswidrige Akte der Gerichte bei Bestellung des Pflichtverteidigers.

6. Die anderweitige internationale Rechtshängigkeit

■ **31** Die Konvention will verhindern, daß in internationalen Verfahren zweimal in derselben Sache entschieden wird. Die Individualbeschwerde ist daher unzulässig, wenn der Beschwerdegegenstand bereits einer anderen internationalen Untersuchungsinstanz unterbreitet worden ist – unabhängig davon, ob er dort bereits abschließend entschieden worden ist oder nicht. In Betracht kommen hier der Internationale Gerichtshof in Haag oder die Menschenrechtsorgane der Vereinten Nationen. Da der praktische Rechtsschutz nach der MRK im Vergleich regelmäßig der weitergehende ist, ist diese Konstellation relativ selten.

7. Wiederholungsverbot

■ **32** Derselbe Beschwerdeführer darf gegen denselben Beschwerdegegner denselben Streitgegenstand nicht ein weiteres Mal anhängig machen. Nur neue Beschwerden können als zulässig angesehen werden. Das Wiederholungsverbot greift immer dann ein, wenn die Beschwerde bereits geprüft worden ist. Mindestens erforderlich ist die Abweisung der früheren Beschwerde im Annahmeverfahren.

Vergleichbar dem deutschen Wiederaufnahmerecht ist eine erneute Beschwerde ausnahmsweise dann zulässig, wenn der Beschwerdeführer neue relevante Tatsachen vortragen kann, die zum Zeitpunkt der früheren Entscheidung nicht bekannt waren. Die Praxis ist hier sehr restriktiv.

8. Erschöpfung des nationalen Rechtsweges

■ **33** Die Konvention stellt in Art. 26 ausdrücklich fest, daß vor einer Individualbeschwerde die innerstaatlichen Gerichte ausreichend Gelegenheit haben müssen, einen

konventionswidrigen Zustand zu monieren und zu beseitigen. Eine Individualbeschwerde ist daher erst möglich, wenn – durch den Beschwerdeführer nachgewiesen – sämtliche nach dem nationalen Recht möglichen Rechtsbehelfe vergeblich wahrgenommen und ausgeschöpft worden sind.

Der Beschwerdeführer läuft hier große Gefahr, durch Unachtsamkeiten im nationalen Verfahren die Unzulässigkeit seiner MRK-Beschwerde zu provozieren. Er hat alle **nationalen Möglichkeiten auszuschöpfen** und kann sich bei der Versäumung nicht auf Rechtsunkenntnis, eigene Zweifel an den Erfolgsaussichten oder auf fehlende finanzielle Mittel berufen.

Der notwendige komplette Durchlauf durch den nationalen Instanzenzug ist nicht nur eine formelle Hürde. Die spezifische Konventionsverletzung muß – zumindest in der letzten Instanz – Gegenstand rechtlicher Erörterungen gewesen sein. Es empfiehlt sich daher für den Beschwerdeführer, schon frühzeitig bei der Wahrnehmung nationaler Rechtsbehelfe auf die in der MRK verbürgten Grundrechte hinzuweisen.

■ **34** Welche Rechtsmittel im Einzelfall erfolgversprechend sind und daher wahrgenommen werden müssen, kann eine komplizierte und für den deutschen Strafverteidiger ungewohnte Analyse beinhalten. Die Individualbeschwerde gegen Menschenrechtsverletzungen in einem Strafverfahren setzt regelmäßig mehr als die bloße durch die Revisionsentscheidung hervorgerufene Rechtskraft voraus. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gehört zur Erschöpfung des Rechtswegs regelmäßig auch die **Anrufung des Bundesverfassungsgerichts**.

Eine negative Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts macht allerdings den Weg zu den Konventionsorganen noch nicht frei. Be ruft sich der Beschwerdeführer insbesondere auf die Verletzung spezifischer strafprozess-

aler Garantien der Konvention, muß er nachweisen, daß er im Verfahren um die Realisierung dieser Garantien gerungen hat. Die Zulässigkeit einer Beschwerde kann daher den Nachweis beinhalten, daß der Verteidiger beispielsweise rechtzeitig Beweisangebote gestellt hat, sich gegen bestimmte Verfahrensweisen des Gerichts gewehrt hat, rechtzeitig einen befugten Richter abgelehnt hat, einen Antrag auf Nachholung des rechtlichen Gehörs gestellt oder andere Anträge gestellt hat, die der Realisierung der Konventionsgarantien dienen sollten. Die Verantwortung des Verteidigers im Rahmen der Menschenrechtsbeschwerde reicht somit bis weit in die unmittelbare Prozeßführung hinein.

■ **35** Macht der Verurteilte aufgrund **neu eingetretener Tatsachen** Verletzungen von Konventionsrechten geltend, hat er zuvor ein Wiederaufnahmeverfahren nach nationalem Recht anzustrengen. Kann die Konventionsverletzung durch eine Strafanzeige des Verletzten beseitigt werden, hat er ggf. auch das Klageerzwingungsverfahren zu erschöpfen. Entscheidend ist stets, daß sich der Beschwerdeführer zuvor aller innerstaatlichen Rechtsbehelfe und Anträge bedient hat, die geeignet sind, eine konkrete Konventionsverletzung zu beseitigen oder anderweitig auszugleichen. Das hat der Gerichtshof (gegen die Stimme des deutschen Richters) für den Fall bejaht, daß sich der Beschwerdeführer gegen die konventionswidrige Verhaftung mittels einer Strafanzeige gegen den festnehmenden Polizist wehrte und sich das Oberlandesgericht im Klageerzwingungsverfahren abschließend weigerte, die Festnahme für rechtswidrig zu erklären.

■ **36** Bei andauernder **Untersuchungshaft** ist der Beschwerdeführer nicht gehalten, nach Abweisungen einer Haftbeschwerde diese – was die StPO für zulässig erachtet – stets erneut zu stellen. Die einmalige abweisende Entscheidung des Oberlandesgerichts sowie

die negative Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sind ausreichend, den Gerichtshof mit der Rechtmäßigkeit der Aufrechterhaltung der Untersuchungshaft zu befassen.

■ **37** Entbunden ist der Beschwerdeführer vom beschwerlichen Umweg innerstaatlicher Rechtsbehelfe, wenn diese **völlig aussichtslos** und **ineffektiv** sind. Stellt das innerstaatliche Recht zwar Rechtsbehelfe zur Verfügung, sind diese allerdings angesichts einer gefestigten obergerichtlichen Rechtsprechung nicht im geringsten geeignet, Konventionsverstöße zu beseitigen, darf der Beschwerdeführer den Gerichtshof sofort anrufen. Vor dem Gang nach Straßburg ist der Beschwerdeführer nicht darauf angewiesen, ineffektive Abhilfemöglichkeiten wie Dienstaufsichtsbeschwerden, Gegenvorstellungen, Petitionen oder Gnadengesuche einzureichen.

Ausnahmsweise hatte die Kommission auch andere Umstände des Einzelfalles beachtet, die den Beschwerdeführer an einer effektiven Wahrnehmung innerstaatlicher Rechtsbehelfe gehindert haben. So wurde ein Beschwerdeführer von der Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges nach der Feststellung entbunden, daß er als Häftling mehr als 2 Jahre von den Gefängnisbehörden daran gehindert worden war, eine Zivilklage wegen behaupteter Mißhandlung anzustrengen.

■ **38** Beschwerden wegen **überlanger Verfahrensdauer** werden zunehmend noch während der laufenden Strafverfahren für zulässig erachtet. Wenn das innerstaatliche Rechtsbehelfssystem – wie in den meisten Ländern – keine Möglichkeit vorsieht, während des Verfahrens auf eine Beschleunigung hinzuwirken, und die Feststellung einer überlangen Verfahrensdauer als Strafmilderungsgrund anerkannt ist, sah sich die Kommission berechtigt, auch in laufenden Strafverfahren Beschwerden zu bearbeiten.

9. Frist

■ **39** Die Beschwerde muß innerhalb einer Frist von **6 Monaten** nach dem Erlaß der endgültigen innerstaatlichen Entscheidung eingelegt werden.

Die Konvention nimmt Bezug auf die letzte Entscheidung, die den innerstaatlichen Rechtsweg ausschöpft. Nicht abschlägige Gnadenentscheidungen oder ähnliche Akte lösen die Frist aus, sondern allein die Entscheidung auf den letzten effektiven Rechtsbehelf. Nach deutschem Recht dürfte dies regelmäßig die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sein. Ist die Konventionsverletzung ausnahmsweise nicht mit einer Verfassungsbeschwerde zu rügen, kommt entweder die abschließende Revisionsentscheidung, ein unanfechtbarer Gesamtstrafenbeschluß oder eine abschließende Entscheidung zu einer Haftentschädigung in Betracht.

■ **40** Die 6-Monats-Frist beginnt in dem Zeitpunkt, in dem der Beschwerdeführer von der endgültigen Entscheidung nach innerstaatlichem Recht Kenntnis erhält. Dies kann je nach Einzelfall unterschiedlich sein: Die Entscheidung kann in Anwesenheit des Beschwerdeführers mündlich verkündet worden sein; Kenntnis wird möglicherweise aber erst durch Zustellung eines Schriftstückes erlangt. Erfolgt eine solche Zustellung an den Verteidiger, wird dies als fristauslösendes Moment angesehen.

Die Frist ist gewahrt, wenn vor Ablauf der 6 Monate das Beschwerdeschreiben versandt wird. Maßgeblich ist das Absendedatum der ersten schriftlichen Eingabe des Beschwerdeführers. Dieser trägt somit nicht das Postlaufisiko. Die Kommission stellt regelmäßig auf das Datum des Poststempels ab. Die Beschwerde ist rechtzeitig eingelegt, auch wenn ergänzende Nachfragen seitens der Kommission notwendig sind. Ausreichend ist, daß bereits mit dem ersten Schreiben der Beschwerdegrund hinreichend klar umrissen ist.

10. Form

■ **41** Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen. Sie ist vom Beschwerdeführer bzw. seinem Vertreter zu unterzeichnen. Sie kann in deutsch abgefaßt werden. Weitere Formalien sind nicht zu beachten.

Um das Verfahren zu beschleunigen und weitere Nachfragen überflüssig zu machen, sollte die Beschwerde eine **ausführliche Sachverhaltsdarstellung** beinhalten, die eine Beurteilung sämtlicher Zulässigkeitsvoraussetzungen möglich macht. Hierzu gehört insbesondere auch die Darstellung des innerstaatlichen Verfahrensgangs und das Datum der abschließenden Entscheidung. Sinnvoll ist, bereits bei Beschwerdeeinlegung sämtliche Unterlagen, insbesondere die angegriffenen Urteile und Hoheitsakte, in Fotokopie beizufügen.

■ **42** Eine rechtliche Einordnung sollte zumindest insoweit erfolgen, als die Art der geltend gemachten Konventionsverletzung dargestellt wird. Das genaue Zitat des verletzten Artikels der Konvention sollte nicht fehlen, auch wenn die Konventionsorgane später die Konventionswidrigkeit bezüglich anderer Vorschriften feststellen sollte.

Amtliche Schriftstücke der Konventionsorgane werden nur in einer der beiden Amtssprachen Englisch oder Französisch zugestellt. Der Beschwerdeführer sollte von Beginn an deutlich machen, welche der beiden Sprachen er bevorzugt.

Weist die Beschwerde insofern Mängel auf, wird der Beschwerdeführer zumeist darauf hingewiesen, ein beigegefügtes ausführliches Formblatt nachträglich auszufüllen.

C. DIE MATERIELLEN REGELUNGEN DER MENSCHENRECHTSKONVENTION

■ **43** Die MRK verbürgt in Art. 2 bis 8 grundlegende Menschenrechte. Der Katalog reicht – ähnlich wie der des Grundgesetzes – von der Meinungs- und Religionsfreiheit über das Recht auf Privatheit bis zur Versammlungsfreiheit und allgemeinen Diskriminierungsverboten. **Besondere Bedeutung für die tägliche Arbeit des Strafverteidigers** haben die **Art. 5 und 6 MRK**, die hier ausschließlich behandelt werden. Deren Anwendung und Auslegung durch die Konventionsorgane stellen unmittelbare Leitlinien für den Umgang mit dem deutschen Strafprozeßrecht dar.

■ **44 Art. 6 MRK** formuliert **rechtsstaatliche Mindestgarantien eines Strafprozesses**. Hierzu gehört das Prinzip der Unschuldsvermutung ebenso wie das Gebot der Öffentlichkeit der Hauptverhandlung sowie das Gebot der Beschleunigung des Verfahrens; Art. 6 konstituiert das allgemeine Prinzip des fairen Verfahrens ebenso wie einige seiner konkreten Ausprägungen: die unverzügliche Kenntnis vom Ermittlungsvorwurf, die ausreichende Zeit und Gelegenheit, seine Verteidigung – ggf. mit Hilfe eines Verteidigers – vorzubereiten, u.U. einen Dolmetscher beizuziehen und entsprechend dem Grundsatz der Waffengleichheit des Verfahrens Belastungszeugen unmittelbar zu befragen oder befragen zu lassen. Darüber hinaus regelt **Art. 5 MRK** die allgemeinen **Freiheitsrechte** sowie die Grenzen der Beschränkungen durch die Untersuchungshaft.

Die folgende Darstellung verzichtet weitgehend auf eine Auseinandersetzung mit widerstreitenden Literaturansichten zur MRK-Auslegung. Praktisch relevant – weil im Zweifel einen Strafrichter allein überzeugend – ist die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte. Die entsprechenden Zitatstellen beschränken sich auf diejenigen Entscheidungen, die von Zeitschrif-

ten ins Deutsche übersetzt worden sind und damit für den Verteidiger verfügbar sind.

I. Strafprozessuale Verfahrensgarantien des Art. 6 MRK

1. Die Unschuldsvermutung

■ **45** Mit der Konstituierung des Prinzips der Unschuldsvermutung nimmt die MRK in Art. 6 Abs. 2 Formulierungen auf, die schon seit der Französischen Revolution im Jahre 1789 zum festen Bestand moderner rechtsstaatlicher Strafrechtspflege gehören. Das Prinzip ist ebenso unbestritten wie sein **Inhalt ungeklärt**. Weder der Konventionstext noch die bislang vorliegenden Entscheidungen des Gerichtshofs haben zu konkreten Leitlinien und richterlichen Handlungsanweisungen in bestimmten prozessualen Situationen geführt. Die Diskussion um Einzelprobleme gibt dem Verteidiger jedoch ausreichend Anlaß, unter Erläuterung dieses allgemeinen Prinzips deduktiv argumentierend tätig zu werden.

■ **46** Unstreitig steht die Unschuldsvermutung in engem Zusammenhang mit der **Garantie eines formalen rechtsstaatlichen Strafverfahrens**. Die Unschuldsvermutung gewährleistet die Einhaltung eines justizförmig geordneten Verfahrens, welches allein die Grundlage der Verhängung einer Strafsanktion bilden kann. Wird die Unschuld des Angeklagten erst bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld vermutet, so steht hiermit das Recht des Beschuldigten in Einklang, den staatlichen Strafanspruch in einem rechtsstaatlichen, fairen Verfahren abzuwehren und sich angemessen zu verteidigen. Das Prinzip formuliert einen für das Gericht verbindlichen Ausgangspunkt der Schuldbewertung und erzwingt somit ein prozeßordnungsgemäßes Verfahren zum Beweis des Gegenteils.

Die Unschuldsvermutung schützt den Bürger vor einem unbewiesenen strafrechtlichen Schuldvorwurf durch staatliche Behörden. Der Achtungsanspruch der Menschenwürde ver-

bietet, strafrechtliche und in ihrer Wirkung ähnliche Sanktionen lediglich aufgrund einer Verdachtslage festzulegen. Er konstituiert das **Monopol des Strafrichters auf Feststellung strafrechtlicher Schuld**.

■ **47** Aus dem Prinzip der Unschuldsvermutung lassen sich kaum konkrete Maßstäbe für die Art des formalen rechtsstaatlichen Verfahrens ableiten. Weder beinhaltet das Prinzip Entscheidungsregeln, die der richterlichen Überzeugungsbildung von der Schuld des Angeklagten vorgegeben sind, noch verbietet die Unschuldsvermutung vor einer Verurteilung das Ergreifen sichernder Maßnahmen, wie beispielsweise der **Untersuchungshaft**. Es ist vom Gerichtshof mehrfach als selbstverständlich dargestellt worden, daß es der Beschuldigte eines Strafverfahrens trotz formaler Berufung auf die Unschuldsvermutung hinzunehmen habe, daß er zur Sicherung des Strafverfahrens Einbußen bei der Grundrechtsausübung hinzunehmen habe. Das Verbot der Schuldantizipation wirkt allerdings insofern regulierend, als es in die Bewertung der Verhältnismäßigkeit einfließt: Jede vorläufige Maßnahme durch das Gericht ist stets von der Überlegung zu begleiten, ob diese dem möglicherweise Unschuldigen äußerstenfalls zugemutet werden darf.

■ **48** Da die allgemeine Verfahrensstruktur nach der StPO den geforderten rechtsstaatlichen Mindeststandards der MRK entspricht, hatten Kommission und Gerichtshof bislang eine Verletzung der konventionsrechtlich garantierten Unschuldsvermutung durch den Kern des deutschen Strafverfahrens nicht festgestellt. Auch hinsichtlich anderer Rechtsordnungen waren die Organe bislang zurückhaltend. Problematisiert wurden in den meisten vorliegenden Entscheidungen nicht die Abläufe strafrechtlicher Hauptverfahren, sondern hoheitliche Maßnahmen, die in ihrem Charakter dem Strafverfahren ähneln und/oder Wirkungen erzielen, die einer strafrechtlichen Sanktion gleichkamen. In zahlreichen Einzelfällen bemühte sich die Rechtsprechung, bei

Vorliegen einer sanktionsähnlichen Maßnahme eine Trennungslinie zwischen einer Verdachtslage einerseits und der Beschreibungen von Schuldfeststellungen andererseits zu ziehen. Nur wenn – wie im letzteren Fall – die beanstandete Maßnahme einer Behörde oder eines Gerichts auf einen Sachverhalt zurückzuführen ist, der einer Schuldfeststellung gleichkommt (ohne daß sie auf einem formalen Strafverfahren beruht), hat das Gericht eine Verletzung der Konventionsvorschriften festgestellt.

■ **49** Eindeutig Stellung bezogen hat der Gerichtshof zur Frage, ob die **Unschuldsvermutung Konsequenzen für die Exekutive** (z. B. die Staatsanwaltschaft) nach sich zieht. So wurde nach Ansicht des Gerichtshofs das Prinzip der Unschuldsvermutung in einem gegen Frankreich gerichteten Fall eindeutig verletzt, bei dem der Beschwerdeführer während des Ermittlungsverfahrens von dem amtierenden französischen Innenminister und einem leitenden Polizeibeamten in einem Fernsehinterview als Anstifter zu der Ermordung eines bekannten Politikers bezeichnet wurde^{II}. Der Gerichtshof bejahte eine Verletzung von Art. 6 Abs. 2 MRK, weil unter Beachtung der Unschuldsvermutung die Exekutive **Zurückhaltung bei öffentlicher Informationserteilung** zu üben habe. Ein Schadensersatz von 2 Mio FF wegen immateriellen Schadens wurde dem Beschwerdeführer zugesprochen^{III}. Zumindest denkbar erscheint dem Gerichtshof auch eine der Unschuldsvermutung entnommene Verpflichtung des Staates, einer der Fairneß des Strafverfahrens widersprechenden heftigen Pressekampagne entgegenzusteuern^{IV}.

■ **50** Zusammenfassend ergibt sich der Eindruck, daß der Gerichtshof Verletzungen gegen die Unschuldsvermutung vornehmlich nicht im Strafprozeß selbst sucht, sondern in staatlichem Agieren außerhalb dieses exklusiven Forums zur Feststellung von strafrechtlicher Schuld. Dem Reiz, aus diesem Prinzip konkrete Beweisregeln für das Strafverfahren bis hin zum Grundsatz in dubio pro reo

zu entwickeln^V, hat der Gerichtshof bislang widerstanden. Aus der Unschuldsvermutung wurden bislang keine Anweisungen für die richterliche Überzeugungsbildung entnommen. Dagegen wird staatliches Handeln außerhalb des Strafprozesses – sei es bei Haft- oder Entschädigungsfragen, in Zivilprozessen oder bei Maßnahmen der Exekutive – häufig präzise dahingehend untersucht, ob der betroffene Bürger faktisch als "schuldig" behandelt wird.

Unmittelbaren Einfluß auf strafgerichtliche Entscheidungen in Deutschland hat die Rechtsprechung des Gerichtshofs in zwei Bereichen: Problematisch ist die Verletzung der Unschuldsvermutung bei Nebenentscheidungen wie die Auferlegung von Kosten oder zur Haftentschädigung; zum anderen wurde sie bei der Frage des Bewährungswiderrufs aufgrund neuer – nicht rechtskräftig festgestellter – Straftaten relevant.

a) Kosten- und Entschädigungsentscheidungen

■ **51** Ob belastende Nebenentscheidungen das Prinzip der Unschuldsvermutung verletzen, diskutierten Kommission und Gerichtshof anhand zahlreicher Fälle seit ca. 20 Jahren. Dabei hatte die Kommission nicht selten weitergehende Ansichten vertreten als der Gerichtshof. Die Auseinandersetzungen sind weiter im Fluß, und auch der Gerichtshof ist offensichtlich bereit, in jedem ihm unterbreiteten Fall andere Akzente zu setzen.

Die meisten Beschwerdeführer fühlen sich in ihren Rechten dadurch verletzt, daß sie beispielsweise trotz eines Freispruchs mit Gerichtskosten belastet werden oder zumindest Teile ihrer eigenen Auslagen zu tragen haben. Gleiche Folgen haben häufig Einstellungen von Strafverfahren, die allein auf prozeßökonomischen Erwägungen beruhen. Auch die Verweigerung von Haftentschädigungen wird gerügt.

■ **52** Auch **Einstellungen eines Ermittlungs- oder Strafverfahrens**, in denen keinerlei endgültige Schuldfeststellungen getroffen worden sind, können nach Ansicht des Gerichtshofs den Schutzbereich der Unschuldsvermutung tangieren^{VI}. Schlichte Kostennachteile allein sollen allerdings niemals konventionswidrig sein. Gerichtlichen Entscheidungen fehle insoweit das sozialetische Unwerturteil. Literaturstimmen mögen zu Recht auf die faktische Sanktionswirkung von Kostenentscheidungen und das grundsätzlich entschädigungspflichtige Sonderopfer der Inanspruchnahme eines Beschuldigten verweisen^{VII}, angemessene Kostenverteilungsregelungen sind bislang noch nie vom Gerichtshof beanstandet worden. Konventionswidrig können jedoch Entscheidungen sein, wenn die **Kostennachteile** sich als **übermäßige, willkürlich** erscheinende Belastung des Freigesprochenen – oder jedenfalls nicht Verurteilten – darstellen. Hier kann es zu Konstellationen kommen, in denen der nicht Verurteilte **ohne Schuldfeststellung praktisch wie ein Verurteilter** behandelt wird.

■ **53** Eine erste Konventionsverletzung auf dieser Grundlage stellte der Gerichtshof im Fall Minelli fest^{VIII}. Ohne daß es in diesem Fall zu einem Urteil gekommen war, war das Privatklageverfahren gegen den Beschuldigten wegen Verfolgungsverjährung eingestellt worden und er hatte die gesamten Kosten – auch die Auslagen des Anzeigenerstatters – zu tragen. Zur Begründung der Kostenentscheidung hatte das Gericht auf den mutmaßlichen Prozeßausgang abgestellt. Das Schweizer Gericht verneinte die Verletzung des Prinzips der Unschuldsvermutung und berief sich darauf, daß die Kostenentscheidung lediglich eine Würdigung der gegenseitigen Prozeßchancen enthielt.

Diesem Eindruck widersprach der Gerichtshof. Nach seiner Meinung wird die Unschuldsvermutung verletzt, wenn, ohne daß der Angeklagte vorher auf gesetzliche Weise für schuldig befunden wurde und ohne daß er

Gelegenheit gehabt hätte, seine Verteidigungsrechte auszuüben, eine gerichtliche Entscheidung die Auffassung wiedergibt, er sei schuldig. Dies gilt auch, wenn kein formelles Urteil ergeht. Der Gerichtshof stellte ausdrücklich fest, daß es zur Verletzung der Unschuldsvermutung ausreicht, wenn eine Begründung des Gerichts den Gedanken aufkommen läßt, das Gericht betrachte den Angeklagten als schuldig.

■ **54** Entscheidend war und ist für den Gerichtshof der Gesamteindruck gerichtlichen Handelns: Erweckt das Gericht mit der Kostenentscheidung den Eindruck, "im Kern"^{IX} Schuldfeststellungen ohne die Durchführung des notwendigen formellen Verfahrens zu treffen, ist auch im Rahmen von Nebenentscheidungen die Unschuldsvermutung verletzt. Maßgeblich für diesen Gesamteindruck sind die tatsächlich erlittenen Nachteile des Beschuldigten sowie die aus den Formulierungen des Gerichts deutlich werdende Schuldbeurteilung.

■ **55** Bei einigen Fällen in den 80er Jahren hing die Entscheidung des Gerichtshofs offensichtlich von der Formulierungskunst der angefochtenen nationalen Gerichtsentscheidungen ab. Als zulässig und konventionskonform wurden beispielsweise Kostenentscheidungen mit folgenden Begründungen erachtet:

- "Nach Lage der Akten wäre der Betroffene mit hoher Wahrscheinlichkeit verurteilt worden".
- "... überwiegen die Umstände, welche die Unschuldsvermutung entkräften, derart, daß eine Verurteilung deutlich wahrscheinlicher ist als ein Freispruch".
- "... weil nach den Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil es wesentlich wahrscheinlicher war, daß es zu einer Verurteilung des Angeklagten gekommen wäre^X".

Da für die Abgrenzung von Schuldprognosen und Schuldfeststellungen^{XI} fixe Kriterien fehlen, kam es auch in diesen Fällen häufig zu

abweichenden Entscheidungen der Kommission oder einzelner Richter, die darauf verwiesen, daß Kostenentscheidungen am Ende einer strafrechtlichen Verfolgung sehr wohl eindeutige Schuldfeststellungen signalisieren können, ohne daß der Beschwerdeführer die ausreichende Gelegenheit hatte, die von ihm stets geleugnete Schuld in einem rechtsstaatlichen Verfahren feststellen zu lassen^{XII}. Liegt bereits eine - wenn auch nicht rechtskräftige - gerichtliche Verurteilung erster Instanz vor, so werden Kostenentscheidungen zu Lasten des Angeklagten selten kritikwürdig sein. So stellte der Gerichtshof keinen Konventionsverstoß fest, nachdem dem in der Berufungsinstanz verstorbenen und in erster Instanz verurteilten Angeklagten (bzw. seinen Erben) die Verfahrenskosten ohne abschließendes Schuldurteil auferlegt worden waren^{XIII}.

■ **56** Eine bemerkenswerte Verletzung des Prinzips der Unschuldsvermutung hat der Gerichtshof in einem gegen Österreich gerichteten Fall festgestellt^{XIV}. Der Beschwerdeführer war vom Strafgericht vom Vorwurf des Mordes rechtskräftig freigesprochen worden. In einem späteren hiervon getrennten Verfahren wegen Entschädigung für die erlittene Untersuchungshaft entschied das Landgericht Linz, daß ihm diese zu verwehren sei. Nach österreichischem Recht seien die Voraussetzungen für eine Entschädigung nur erfüllt, wenn alle gegen den Verhafteten sprechenden Verdachtsmomente widerlegt worden seien, so daß sie aufgehört haben, ein Argument für die Schuld des Angeklagten zu bilden. Die auch bei dem **Freispruch** nach wie vor bestehenden Restzweifel sollten angeblich bei der **Entschädigung** dazu führen, daß der Freigesprochene keinerlei Ersatzleistungen erhalten sollte.

In diesem Fall appellierte der Gerichtshof an die Vorgabe des freisprechenden Urteils, das aufgrund eines rechtsstaatlichen Verfahrens ergangen war. Der Ausspruch von Verdächtigungen ist auch im Einklang mit der Unschuldsvermutung denkbar, solange ein Straf-

verfahren nicht mit einer Entscheidung über die Begründetheit der Anklage geendet hat. Es ist jedoch nicht mehr zulässig, sich auf solche Verdächtigungen zu berufen, sobald ein Freispruch rechtskräftig geworden ist. Eigenständige Schuldfeststellungen sind dem Gericht im Verfahren über Haftentschädigungen damit grundsätzlich verwehrt.

b) Bewährungswiderruf bei dem Verdacht neuer Straftaten

■ **57** In einem weiteren Problembereich rückte das Prinzip der Unschuldsvermutung plötzlich in den Mittelpunkt des allgemeinen strafprozessualen Interesses: Während noch in den 80er Jahren die gesamte höchstrichterliche Rechtsprechung in der Bundesrepublik davon ausging, daß grundsätzlich keine Bedenken dagegen bestehen, einen Bewährungswiderruf lediglich aufgrund des Verdachts einer neuen Straftat gemäß § 56 f StGB zu erlassen, brachte im Jahre 1989 das Verfahren Grabemann gegen die Bundesrepublik Deutschland vor der Kommission eine neue Diskussion in Gang. Die Beschwerde wurde von der Kommission als zulässig erachtet, eine Entscheidung des Gerichtshofs erging jedoch nicht, da sich die Verfahrensbeteiligten verglichen.

■ **58** Die Bundesrepublik verpflichtete sich in diesem Vergleich, die Landesregierungen darauf hinzuweisen, daß bei der künftigen Anwendung des § 56 f StGB die Unschuldsvermutung gemäß Art. 6 Abs. 2 der Konvention zu beachten sei; darüber hinaus sollte überprüft werden, ob nicht durch gesetzgeberische Maßnahmen eine konventionskonforme Anwendung des § 56 f StGB sichergestellt werden könne. Gesetzgeberische Initiativen stehen nach wie vor aus. Die Bekanntgabe des Vergleichs hat jedoch zu einer kontroversen, bis heute nicht einheitlich gehandhabten **Auslegung des § 56 f StGB geführt**. Während einige Oberlandesgerichte an der alten Praxis festhalten^{XV}, machen andere Gerichte nunmehr die Möglichkeit des Widerrufs von einer

rechtskräftigen Aburteilung der neuen Straftat abhängig^{XVI}.

Das Problem wird in seiner ganzen Breite erörtert. Die Anhänger der Meinung, die eine rechtskräftige Verurteilung vor dem Widerruf fordern, weisen u. a. auf entsprechende ausdrückliche Gesetzesvorschriften in den Nachbarländern hin. Demgegenüber führt die Gegenseite beispielsweise an, daß eine vorrangige rechtskräftige Verurteilung zu Systemwidersprüchen im Rahmen des Bewährungswiderrufs führen würde; wenn beispielsweise schon ein bloßer Verstoß gegen Bewährungsauflagen (wie z. B. Meldung des Wohnungswechsels) ausreichenden Anlaß zum Widerruf bieten kann, dürfen Anforderungen an die Feststellungen einer neuen Straftat nicht überspannt werden. Beide Ansichten streiten jedoch im Kern über die Tragweite der Unschuldsvermutung.

■ **59** Zwar können sich die Befürworter der neuen Ansicht auf den Wortlaut des Art. 6 Abs. 2 MRK berufen, wonach der Angeklagte bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld als unschuldig zu gelten hat, die neuere Entwicklung der Rechtsprechung der Organe der MRK stützt diese Ansicht allerdings nicht (mehr) vorbehaltlos. In einer Entscheidung der Kommission vom 9.10.1991^{XVII} geht diese wie selbstverständlich davon aus, daß entgegen der ursprünglichen Tendenz, die zu dem zitierten Vergleich mit der Bundesrepublik geführt hatte, der Widerruf einer Bewährung sehr wohl auch ohne Verstoß gegen die Unschuldsvermutung in einer Phase möglich ist, in der die neue vorgeworfene Straftat noch nicht rechtskräftig abgeurteilt worden ist. Hintergrund dieser Entscheidung mag zum einen die Überlegung sein, daß der in der Konvention geforderte **„gesetzliche Nachweis der Schuld“** nicht identisch ist mit dem rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens. Auf der anderen Seite fügt sich diese Entscheidung der Kommission in die allgemeine Rechtsprechungstendenz, daß der Grundsatz in vollem Umfang nur für ausdrückliche richterliche Feststellungen der Schuld gilt. Dem-

gegenüber sollen **Prognoseentscheidungen** nach wie vor möglich sein. Trotz der unwider-ruflichen Folgen eines Bewährungswiderrufs ordnet die Kommission offensichtlich diese Entscheidung ebenfalls den zulässigen Prognosen zu.

Auch bei der Bewertung eines Bewährungswiderrufs anhand des Maßstabes des Art. 6 Abs. 2 MRK ist hiernach im Einzelfall zu überprüfen, ob das widerrufende Gericht den Erkenntnissen zu der neuen Straftat lediglich einen indiziellen Charakter beimißt oder ob es – konventionswidrig – davon ausgeht, die Nachtat sei bereits erwiesen.^{xviii}

■ **60** In der angeführten Entscheidung der Kommission wurde der Bewährungswiderruf u. a. deswegen nicht gerügt, weil die Überzeugungsbildung des widerrufenden Gerichts auf einem Geständnis der neuen Tat des Angeklagten beruhte, das dieser in Anwesenheit seines Verteidigers vor einem Untersuchungsrichter abgegeben hatte. Diesen Leitlinien haben sich auch Oberlandesgerichte angeschlossen^{XIX}. Sind diese engen Voraussetzungen nicht gegeben, lohnt sich für den Verteidiger nach wie vor die Berufung auf die Unschuldsvermutung und deren Interpretation durch den Gerichtshof.

2. Anspruch auf Bekanntgabe der Beschuldigung

■ **61** In Art. 6 Abs. 3 MRK zählt der Konventionstext beispielhaft Mindeststandards auf, welche ein rechtsstaatliches Strafverfahren ausmachen. Hierzu gehört nach Abs. 3 Buchst. b die ausreichende Zeit und Gelegenheit des Angeklagten zur Vorbereitung seiner Verteidigung. Darüber hinaus fordert Abs. 3 Buchst. a, daß der Angeklagte innerhalb **möglichst kurzer Frist** in einer für ihn verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung in **Kenntnis** gesetzt werden muß. Der Text von Abs. 3 Buchst. a legt die

Konstituierung sehr weitgehender Rechte des Beschuldigten nahe, die auch für den Verteidiger des deutschen Strafverfahrens fruchtbar gemacht werden könnten. Das Vorbild dieser Vorschrift wurzelt in angelsächsischen Vorstellungen zum Strafverfahren, in denen gerade die frühzeitige Offenbarung des Ermittlungsgegenstandes eine große Rolle spielt. Leider haben die Zufälligkeiten der kasuistischen Behandlungen durch die Konventionsorgane in der Vergangenheit nicht zu einer für das deutsche Recht präzisierenden Auslegung geführt. Es sind im Gegenteil Tendenzen erkennbar, diese unverzügliche Unterrichtungspflicht ausschließlich im Hinblick auf das allgemeine Recht des Angeklagten auszu-legen, ausreichend Gelegenheit zur Verteidigungsvorbereitung zu haben.

Der Umfang der Hinweispflicht wird schon im Konventionstext unmißverständlich deutlich: Sowohl die **Art der Beschuldigung**, d. h. die Präzisierung des vorgeworfenen Straftatbestandes, als auch der **Grund der Beschuldigung**, d. h. der den Vorwurf tragende Sachverhalt, soll dem Beschuldigten offenbart werden. Nur wer in dieser Genauigkeit den "Angriff" der hoheitlichen Gewalt realisiert, kann sich hiergegen verteidigen. Jeden Ansatz zu verwischender Pauschalität versucht die Konvention mit der strikten Anweisung zu unterbinden, daß diese Unterrichtung **"in allen Einzelheiten"** vorzunehmen ist.

Die im Text vorgegebene **"möglichst kurze Frist"** zur Informationserteilung über den Ermittlungsvorwurf scheint sich in der Praxis der Rechtsprechung auf eine ergänzende Auslegung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. b MRK zu reduzieren. Die Frage, ob der Anspruch auf Informationserteilung bereits umfassende Geltung auch **im Ermittlungsverfahren** für sich beanspruchen kann, ist bislang allgemein nicht entschieden worden. Zumindest in den älteren Entscheidungen ist Bezugspunkt für die zeitliche Dimension die Hauptverhandlung vor Gericht. Klare Rechtsprechungsposition ist aber auch die allgemeine Auslegung der Konvention, wonach entgegen dem mißverständlichen Text der deutschen Übersetzung

die Verteidigungsrechte des Art. 6 nicht auf das Gerichtsverfahren beschränkt sind (s. unten § 17 Rn 118 ff.). Auch das Recht auf Informationserteilung setzt damit keine formelle Anklage, sondern lediglich eine materielle Beschuldigung voraus. Andererseits werden Verteidigungsgarantien im Ermittlungsverfahren durch den Gerichtshof maßgeblich im Hinblick auf ihre Relevanz in der späteren gerichtlichen Hauptverhandlung ausgelegt. Diesem Grundsatz folgend spricht angesichts der Bedeutung der Offenbarung der Beschuldigung vieles dafür, entgegen einer weitverbreiteten Praxis in Deutschland den Anspruch auf sofortige Informationserteilung auch im Ermittlungsverfahren umfassend zu gewährleisten – mit der einzigen Einschränkung der konkret möglichen Gefährdung von Ermittlungsmaßnahmen^{XX}.

3. Ausreichende Vorbereitung zur Verteidigung des Angeklagten

■ **62** Der Anspruch auf Vorbereitung der Verteidigung dient der Realisierung deren Effektivität: Zum einen muß ausreichend Zeit zur Verfügung stehen, zum anderen müssen die objektiven Umstände eine Verteidigungsvorbereitung ermöglichen. Ob die **Vorbereitungszeit** ausreichend ist, hängt von Umfang und Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage im Einzelfall ab. So wurde eine Rechtsmittelbegründungsfrist von fünf Tagen vom Gerichtshof als Verletzung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. b MRK eingestuft^{XXI}; demgegenüber wurde die zweiwöchige Revisionsbegründungsfrist der deutschen Strafprozeßordnung alter Fassung für ausreichend erachtet. Ausschlaggebend für letztere Entscheidung war jedoch die Tatsache, daß die Verteidigung in diesem Stadium ohnehin mit dem Fall bereits ausreichend vertraut sei. In einer Entscheidung zu den ebenfalls starren Revisionsbegründungsfristen der österreichischen Strafprozeßordnung deutete der Gerichtshof an, daß dies im konkreten Einzelfall zu Konventionsverletzungen führen könne. Die Einarbeitung eines neuen Verteidigers in den Prozeß-

stoff nach einer kurzen Unterbrechung der Hauptverhandlung und die Verurteilung des Angeklagten (zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe) schon nach vier weiteren Tagen ist ebenso zu kurz^{XXII} wie die erstmalige Kenntnis eines komplexen Verfahrens drei Tage vor Beginn der Hauptverhandlung^{XXIII}.

Soweit der Gerichtshof bislang in konkreten Einzelfällen die Länge der Vorbereitungszeit zu beurteilen hatte, wurde Art. 6 Abs. 3 Buchst. b MRK sehr eng ausgelegt. Auch kurze Ladungsfristen wurden häufig nicht als Konventionsverletzung mit der Begründung gerügt, im Ergebnis sei eine Behinderung der Verteidigung nicht dargetan worden.

■ **63** Keine gerichtlichen Stellungnahmen liegen bislang zu der Frage vor, ob und inwieweit sogenannte Schnellverfahren die Vorbereitungszeit der Verteidigung in konventionswidriger Weise verkürzen.

Die Frage, ob dem Beschuldigten ausreichende Gelegenheit zur Verteidigungsvorbereitung gegeben wurde, ist bislang von den Organen vornehmlich im Hinblick auf die **Einschränkung des Verkehrsrechts des inhaftierten Beschuldigten mit seinem Verteidiger** erörtert worden. Offensichtlich beeindruckt durch die Notwendigkeit der Terroristenbekämpfung hatte der Gerichtshof die Regelungen des deutschen Kontaktsperregesetzes ebenso unbeanstandet gelassen wie vergleichbare Regelungen in anderen Rechtsordnungen. Zwar setzt nach dieser Rechtsprechung die ausreichende Gelegenheit zur Vorbereitung der Verteidigung voraus, daß der Angeklagte seinen Verteidiger konsultieren kann. Die zeitweilige Beschränkung dieser Konsultation auf den Schriftverkehr und sogar dessen gerichtliche Kontrolle sollen ebensowenig konventionswidrig sein wie die Erschwernis des unmittelbaren Kontaktes durch Verlegung in ein anderes Gefängnis oder das Einführen einer Trennscheibe. Der Gerichtshof betont zwar stets den Ausnahmecharakter derartiger Einschränkungen und die Berücksichtigung des

Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, Beschwerden wurden jedoch nicht positiv beschieden.

■ **64** Ist der Beschuldigte auf freiem Fuß und ist der Zeitraum der Vorbereitung nicht zu knapp bemessen, liegt es nach Ansicht des Gerichtshofs maßgeblich im Verantwortungsbereich des Beschuldigten selbst, sich um die Auswahl seines Verteidigers und um die Beschaffung von Beweismitteln zu kümmern. Er hat diese Möglichkeiten in Eigenverantwortung auszuschöpfen; nutzt er die Möglichkeiten nicht und wird er durch staatliche Maßnahmen nicht an zulässigen Aktivitäten dieser Richtung gehindert, kann er sich nicht auf Konventionsverletzungen berufen.

■ **65** Das **Recht auf Akteneinsicht** leitet die Kommission ebenfalls aus Art. 6 Abs. 3 Buchst. b MRK ab. Daß dies spätestens mit der Anklageerhebung besteht, ist auch nach europäischem Standard unbestritten. Der Umfang der Akteneinsicht bezieht sich auf sämtliche Dokumente der Anklagebehörde, die alle auch für die Entlastung des Angeklagten bedeutsamen Ermittlungsergebnisse enthalten müssen. Alle Unterlagen der Ermittlungsbehörde sind dem Verteidiger zur Verfügung zu stellen, die sich auf die Begehung und die Umstände der Tat sowie auf die subjektiven Tatbestandselemente wie das Tatmotiv und das Unrechtsbewußtsein beziehen^{XXIV}. Das Recht auf Akteneinsicht ist kein Privileg des Verteidigers. Wenn eine sachgerechte Verteidigung von der Kenntnis des Akteninhalts abhängt, kann auch der unverteidigte Beschuldigte verlangen, daß ihm Akteneinsicht gewährt wird^{XXV}.

Auch wenn vieles dafür spricht, über die Regelung der deutschen StPO hinaus aus Art. 6 Abs. 3 Buchst. b MRK das allgemeine Recht des Beschuldigten abzuleiten, schon im Ermittlungsverfahren unverzüglich und umfassend über den Vorwurf informiert zu werden^{XXVI}, klammerte der Gerichtshof bislang die Möglichkeit des Akteneinsichtsrechts schon vor der Anklageerhebung bei der Erörterung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. b MRK aus.

Hier ist ggf. auf den Grundsatz des fairen Verfahrens (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK) oder auf die Rechte des Inhaftierten aus Art. 5 MRK zurückzugreifen.

4. Das Recht auf Verteidigung

■ **66** Art. 6 Abs. 3 Buchst. c MRK garantiert dem Angeklagten drei Rechte: Sich selbst zu verteidigen, den Beistand des Verteidigers seiner Wahl zu erhalten und, unter bestimmten Bedingungen, unentgeltlich den Beistand eines Pflichtverteidigers zu erhalten. Folglich muß ein Angeklagter, der sich nicht selbst verteidigen möchte, die Möglichkeit haben, auf den Beistand eines Verteidigers seiner Wahl zurückzugreifen; wenn er nicht über die Mittel verfügt, einen Verteidiger zu bezahlen, so erkennt die Konvention ihm das Recht zu, unentgeltlichen Beistand eines Pflichtverteidigers zu erhalten, wenn dies im Interesse der Rechtspflege erforderlich ist^{XXVII}.

Die MRK garantiert somit ein **absolutes Recht des Beschuldigten auf Verteidigung**.

■ **67** Die Konventionsorgane weisen aber auch in diesem Zusammenhang auf die **Eigenverantwortlichkeit des Beschuldigten** hin. Mit dem Recht der freien Verteidigerwahl korrespondiert seine Verantwortlichkeit, im Normalfall selbst für seinen wirksamen anwaltlichen Beistand zu sorgen. Er hat für dessen Vergütung ebenso zu sorgen wie für dessen Erscheinen an dem ihm bekannten Hauptverhandlungstermin. Erscheint der Wahlverteidiger nicht in der Hauptverhandlung, so kann auch nach Ansicht des Gerichtshofs nach einer gewissen Wartezeit die Verhandlung ohne den Anwalt durchgeführt werden^{XXVIII}.

■ **68** Der Beschuldigte ist auch für die Qualität der Verteidigungsleistungen seines Wahlverteidigers mitverantwortlich^{XXIX}. Nur in Ausnahmefällen der offensichtlichen Versäumung von Verteidigungspflichten durch den Anwalt ist das Gericht zum Eingreifen ge-

zwungen. Eine Konventionsverletzung liegt beispielsweise vor, wenn das Gericht tatenlos zusieht, wie der Pflichtverteidiger schon im Ermittlungsverfahren offensichtlich über Monate gegen den Willen des inhaftierten ausländischen Mandanten keinerlei Aktivitäten entfaltet und damit den Beschuldigten praktisch verteidigungslos stellt oder ein neuer beigeordneter Verteidiger sich in einem komplizierten Verfahren mit 3 Tagen Vorbereitungszeit begnügt^{XXX}.

Wählt der Beschuldigte trotz des Rechts auf Selbstverteidigung einen Verteidiger, gibt ihm die Konvention nicht das Recht, die Verteidigungsstrategie dieses Anwalts zu bestimmen. Dieser hat die Verteidigungsrechte in eigener Verantwortung wahrzunehmen. Ggf. muß der Beschuldigte seinen Verteidiger bei unterschiedlichen Auffassungen über die Verteidigungsstrategie wechseln.

■ **69** Das absolute Recht auf Verteidigung erlischt nicht mit der Abwesenheit des **Angeklagten** in der Hauptverhandlung. In der jüngeren Vergangenheit hat der Gerichtshof zwei bemerkenswerte Entscheidungen getroffen, in denen die Angeklagten in der Hauptverhandlung der **Berufungsinstanz nicht anwesend** waren, teilweise sogar durch Haftbefehl gesucht worden waren; gleichzeitig hatten sie allerdings dem Gericht gegenüber ausdrücklich zu erkennen gegeben, daß sie sich durch ihre in der Hauptverhandlung anwesenden Verteidiger verteidigen lassen wollten. Ohne daß die Verteidiger gehört wurden, sind die Berufungen jeweils verworfen worden. Obwohl Abwesenheitsurteile nach der Konvention grundsätzlich nicht ausgeschlossen sein sollen, rügte der Gerichtshof in beiden Fällen eine Verletzung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. c MRK. "Nur" weil der Angeklagte in der Hauptverhandlung nicht anwesend ist, verliert er nicht den Genuß des Rechts auf wirksame Verteidigung^{XXXI}. Es ist ein Gebot der Fairneß des gesamten Strafverfahrens, dem allein anwesenden Verteidiger – auch im Rechtsmittelverfahren – die Gelegenheit in der Hauptverhandlung zu geben, seinen (u.U. unent-

schuldigt) abwesenden Mandanten zu verteidigen^{XXXII}. Der legitimen staatlichen Forderung nach Anwesenheit des Angeklagten bei der mündlichen Verhandlung kann durch andere Maßnahmen als durch den Verlust des Rechts auf Verteidigung Nachdruck verliehen werden^{XXXIII}.

Der Gerichtshof räumt damit dem Recht auf anwaltliche Vertretung Priorität ein, auch wenn der Angeklagte, aus welchen Gründen auch immer, flüchtig ist^{XXXIV}. Der **Verzicht** des Angeklagten **auf Teilnahme** an der Hauptverhandlung bedeutet damit nicht auch den **Verzicht, sich zu verteidigen**. Die Überprüfung deutschen Prozeßrechts an diesen Maßstäben steht noch aus.

■ **70** Die Frage, ob die Garantien des Art. 6 MRK erst vom Zeitpunkt der Anklageerhebung an gelten sollen, hat der Gerichtshof eindeutig verneint. Der **Anspruch des Beschuldigten auf Verteidigung** besteht u. U. auch schon zu einem **früheren Zeitpunkt**. Auch wenn der Gerichtshof von der "Miranda"-Rechtsprechung des US Supreme Court noch entfernt ist, billigte er in einer jüngeren Entscheidung dem unmittelbar Verhafteten u. U. dann einen Anspruch auf sofortige Hinzuziehung eines Verteidigers zu, wenn diese Vernehmung für das gesamte Verfahren entscheidend sein kann^{XXXV}.

■ **71** Die Konstellation des Art. 6 Abs. 3 Buchst. c MRK geht von dem "Normalfall" aus, in dem der Angeklagte in der Lage sein soll, seine Verteidigungsrechte selbst wahrzunehmen. Nur für diese Situation einer einfachen Verteidigung konstituiert die Konvention das Wahlrecht des Angeklagten zwischen einer Selbstverteidigung einerseits und einer Verteidigung durch einen Wahlverteidiger andererseits. Während hier die Freiheit der Heranziehung des Wahlverteidigers absolut ist, hängt der Anspruch des Beschuldigten auf Beistand eines **Pflichtverteidigers** von zwei Voraussetzungen ab: Zum einen müssen ihm die Mittel zur Bezahlung eines Verteidigers

fehlen, zum anderen muß der Beistand des Pflichtverteidigers im Interesse der Rechtspflege erforderlich sein.

■ **72** Die Frage der **Mittellosigkeit** wird nach der deutschen Strafprozeßordnung nicht zur Voraussetzung der Beiordnung eines Pflichtverteidigers gemacht; insoweit scheint die gesetzliche Lage großzügiger zu sein. Macht ein deutscher Angeklagter allerdings eine Verletzung dieser Konventionsnorm geltend, muß er entgegen der Thematisierung im nationalen Verfahren bei der Beschwerde zusätzlich auf seine Mittellosigkeit hinweisen^{XXXVI}.

■ **73** Die Konvention verlangt bei Vorliegen der Voraussetzungen, daß der Angeklagte – zumindest für den Zeitraum seiner Mittellosigkeit – nicht mit den Kosten des Pflichtverteidigers belastet wird. Dem könnte die übliche Kostenfolge einer Verurteilung nach deutschem Recht entgegenstehen. Der Gerichtshof hat es jedoch für ausreichend erachtet, wenn allein durch Vollstreckungsschutzmaßnahmen sichergestellt ist, daß der mittellose Verurteilte nicht mit diesen Kosten belastet wird^{XXXVII}, ohne allerdings konkrete Kriterien für das Vorliegen der Mittellosigkeit aufzustellen.

■ **74** Die zweite Voraussetzung einer Beiordnung ist Gegenstand eingehenderer Präzision gewesen. In dem Fall Quaranter^{XXXVIII} hat der Gerichtshof bei der Feststellung einer Verletzung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. c MRK Kriterien für das **„Interesse der Rechtspflege“** an einem Beistand des Pflichtverteidigers aufgestellt, die weitgehend an die deutsche Diskussion zu § 140 Abs. 2 StPO erinnern. Die Schwere der strafbaren Handlung ist hierbei ein Kriterium, wobei der Gerichtshof interessanterweise (bei einer tatsächlichen Verurteilung zu 6 Monaten Freiheitsstrafe) auf die denkbare Höchststrafe der vorgeworfenen Tat rekurriert. Die Komplexität des Falles als Beiordnungsvoraussetzung wurde trotz einfach gelagerten Sachverhalts bereits mit der lauf-

enden Bewährungszeit und der Drogenabhängigkeit des Angeklagten begründet.

■ **75** Rechtsmittelverfahren, in denen lediglich rechtliche Fragen zu erörtern sind, werden vom Gerichtshof teilweise einschränkend behandelt. So soll der inhaftierte Angeklagte hier keinen Anspruch auf persönliche Verteidigung vor den Rechtsmittelgerichten haben. Sich selbst darf er allerdings dann verteidigen, wenn ihm aufgrund eines Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft eine Verschlechterung des erstinstanzlichen Urteils droht^{XXXIX}.

Im Fall Pakelli^{XL} rügte der Gerichtshof es als konventionswidrig, daß dem Revisionsführer in einem deutschen Strafverfahren zwar zur Formulierung der Revisionsbegründung ein Pflichtverteidiger beigeordnet worden war, nicht aber bei der Durchführung der – ausnahmsweise – anberaumten Hauptverhandlung vor dem BGH. Daß die sachkundige Darlegung von Rechtsfragen zwingend die Unterstützung eines Anwalts erfordert, bestätigte der Gerichtshof in einem gegen Großbritannien gerichteten Fall^{XLI}.

■ **76** Mit der Besonderheit der **„Zwangverteidiger“** hatte sich der Gerichtshof im Fall Croissant^{XLII} zu befassen. Er billigte in dieser Entscheidung die Bestellung von Pflichtverteidigern auch gegen den Willen des Beschuldigten, sofern dies sachlich gerechtfertigt ist und nicht zu einer unzumutbaren Beeinträchtigung der Belange des Angeklagten führe. Selbst die Gefahr, hierdurch zusätzliche Kosten tragen zu müssen, verletze nicht die Konventionsrechte des Beschuldigten.

5. Benennung und Befragung von Zeugen

■ **77** Das Recht der Verteidigung gemäß Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK stellt beispielhaft dar, welche konkreten Auswirkungen das **Prinzip des fairen Verfahrens** umfaßt. Ein wichtiger Ausfluß dieses in Abs. 1 des Art. 6 allgemein

formulierten Prinzips ist der der angelsächsischen Rechtstradition entnommene Grundsatz der "Waffengleichheit". Anklagebehörde und Verteidigung sollen hinsichtlich ihrer Beeinflussungsmöglichkeiten des Gerichts prinzipiell gleichgestellt werden. Für die Frage des Zeugenbeweises in der Hauptverhandlung trifft hierzu Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK konkrete Regelungen. Auch bei diesen Normen wird an angelsächsische Rechtstradition angeknüpft: Die Unterscheidung zwischen Belastungszeugen und Entlastungszeugen ist den kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen nicht geläufig. Dennoch hat in zahlreichen Entscheidungen der Gerichtshof keinen Zweifel daran gelassen, daß auch diese Rechtsordnungen in ihrer Gesamtheit der Realisierung der Idee der Waffengleichheit stets Rechnung tragen müssen.

■ **78** Allerdings ließ der Gerichtshof stets besondere Vorsicht walten, wenn er die Gesamtheit innerprozessualer Regelungen zu Zeugenladungen und Zeugenvernehmungen am Maßstab des Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK zu messen hatte. Abgewogene Regelungen bezüglich der Zulässigkeit von Beweismitteln in den nationalen Rechten haben den Gerichtshof niemals veranlaßt, eine konventionswidrige Gesetzeslage festzustellen. Einschränkungen von Vernehmungs- und Ladungsrechten der Verteidigung wurden häufig als hinnehmbar betrachtet, da sie durch Rechte der Verteidigung an anderen Stellen ausgeglichen werden konnten. Insgesamt mißt der Gerichtshof dem **nationalen Gesetzgeber** einen **weiten Ermessensspielraum** bei der Wahl der Regelung einer Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung zu. Erst recht legt sich der Gerichtshof Beschränkungen auf, wenn er eine konkrete strafgerichtliche Beweisaufnahme und -bewertung zu würdigen hat. Letztlich wird nur eine Art Mißbrauchskontrolle geübt.

Der Gerichtshof hat sich allerdings nicht gehindert gesehen, in Fällen besonders offensichtlicher Ignoranz von Gerichten gegenüber Beweisbegehren der Verteidigung ausnahms-

weise eine Konventionswidrigkeit festzustellen. So hatte beispielsweise im Fall Vidal ./Belgien^{XLIII} das Berufungsgericht den in erster Instanz freigesprochenen Angeklagten ohne Vernehmung von Zeugen zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren verurteilt. In der Berufungsverhandlung hatte die Verteidigung die Ladung von 4 Entlastungszeugen beantragt, die seine Unschuld hätten beweisen sollen. Diese waren offensichtlich im Urteil des Berufungsgerichts nicht einmal erwähnt worden.

■ **79** Die besonderen Anwendungsprobleme des Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK zeigen sich in einer wiederholt zu entscheidenden Fallkonstellation, bei der die Strafgerichte auf **Zeugenaussagen des Ermittlungsverfahrens** zurückgriffen, ohne daß diese Zeugen trotz ausdrücklichen Begehrens des Angeklagten in der Hauptverhandlung erschienen waren.

Ein wichtiger Faktor dafür, keine Konventionswidrigkeit in diesen Fällen festzustellen, war regelmäßig die vom Gericht und den Behörden nicht verschuldete Unmöglichkeit, den Zeugen tatsächlich vor Gericht zu bringen. War ein in erster Instanz vernommener Zeuge in der zweiten Instanz aufgrund von Krankheit nicht vernehmungsfähig, war allein das Verlesen seiner Aussage erster Instanz kein Verstoß gegen Verteidigungsrechte^{XLIV}.

■ **80** Im Fall Artner^{XLV} rügte der Beschwerdeführer, daß er niemals die Möglichkeit hatte, die in der Hauptverhandlung nicht erschienene Belastungszeugin zu befragen. Diese Zeugin war trotz aller Bemühungen der Polizei während des Laufs der Hauptverhandlung nicht ausfindig zu machen gewesen. In Verbindung mit der Tatsache, daß die Verurteilung des Angeklagten aufgrund anderweitigen ergänzenden Urkundenbeweises erfolgte, stellte der Gerichtshof keine Konventionsverletzung fest.

■ **81** Welch hohen Stellenwert das unmittelbare Fragerecht der Verteidigung für den Gerichtshof hat, war bereits in einer früheren Entscheidung ausgearbeitet worden^{XLVI}. Der Angeklagte war u. a. aufgrund der Verlesung von Zeugenaussagen verurteilt worden. Bei diesen Zeugen handelte es sich um nahe Angehörige, die von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht in der Hauptverhandlung Gebrauch machten. Nach deutschem Recht wäre zwar eine derartige Verlesung bereits unzulässig, dies wird allerdings von dem Gerichtshof nicht grundsätzlich als konventionswidrig beanstandet. Eine Verletzung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK sah der Gerichtshof jedoch als gegeben an, weil der Angeklagte weder in der Hauptverhandlung noch zu einem früheren Zeitpunkt im Ermittlungsverfahren Gelegenheit hatte, Fragen an die Belastungszeuginnen zu stellen. Dabei berücksichtigte der Gerichtshof auch, daß die Verurteilung auch auf andere Beweismittel gestützt worden war. Ausreichend war jedoch die Erkenntnis, daß die Verurteilung "hauptsächlich" auf den verlesenen Aussagen beruhte.

■ **82** Beruht das fehlende Erscheinen des Zeugen vor Gericht nicht auf der Hilflosigkeit von Exekutive und Gericht, sondern wird bewußt die **Anonymität der Zeugen** auch im Verfahren geschützt, sind die Grenzen einer Verletzung des Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK schnell erreicht. Bahnbrechend war insoweit die Entscheidung im Fall Kostovski ./.. Niederlande^{XLVII}, die wegen ihrer Bedeutung auch in Deutschland veröffentlicht wurde^{XLVIII}. In diesem Fall waren Verurteilungen erfolgt, die sich ausschließlich auf die Verlesung von Aussagen von Zeugen stützten, welche im Ermittlungsverfahren anonym vernommen worden waren. Die Verteidigung hatte Gelegenheit, die Vernehmungsbeamten und den Vernehmungsrichter zu vernehmen, darüber hinaus hatte sie Gelegenheit, dem anonymen Zeugen schriftliche Fragen durch die Vernehmungspersonen vorlegen zu lassen. Dies sah der Gerichtshof jedoch nicht als "geeigneten Ersatz für eine direkte Beobachtung" an. Ist der Verteidigung die Identität der Person, die

sie befragen will, nicht bekannt, so hat sie kaum die Möglichkeit vorzutragen, daß diese Person voreingenommen, feindselig oder unglaubwürdig sei. Die Verteidigung war daher konventionswidrig beschränkt.

■ **83** Im Fall Windisch ./.. Österreich^{XLIX} vertiefte und ergänzte der Gerichtshof seine Rechtsprechung. Herr Windisch war wegen Diebstahls zu einer dreijährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden. Die Verurteilung war ausschließlich auf die angebliche Wiedererkennung durch Zeuginnen bei einer verdeckten Gegenüberstellung gestützt; diese Zeuginnen blieben anonym, ihre Erkenntnisse wurden durch deren Vernehmungsbeamte in die Hauptverhandlung eingeführt.

Der Gerichtshof rügte dies als konventionswidrig. Grundsätzlich müssen alle Beweise in Gegenwart des Angeklagten in öffentlicher Verhandlung mit Blickrichtung auf eine kontradiktorische Argumentation erhoben werden. Hierzu gehöre eine unmittelbare Zeugenbefragung. In der Hauptverhandlung konnte die Verteidigung hinsichtlich der Angaben der beiden Frauen Fragen an die drei mit den Ermittlungen befaßten Vernehmungsbeamten stellen. Darüber hinaus hätte der Beschwerdeführer schriftliche Fragen an die Frauen richten können, falls er dies bei der Hauptverhandlung beantragt hätte. Diese Möglichkeiten können jedoch keineswegs das Recht ersetzen, Belastungszeugen direkt vor dem erkennenden Gericht zu befragen. Im Hinblick auf die Unkenntnis der Identität der Zeuginnen sah sich die Verteidigung einem "nahezu unübersteiglichen Hindernis" gegenüber: Es waren ihr die notwendigen Informationen genommen, die es ihr ermöglicht hätten, die Verlässlichkeit der Zeugen einer Überprüfung zu unterziehen oder ihre Glaubwürdigkeit in Zweifel zu ziehen.

■ **84** In dieselbe Richtung argumentierte der Gerichtshof in einer anderen Entscheidung^L, in der der Angeklagte im Ergebnis zu einer Freiheitsstrafe von 8 Jahren verurteilt wurde,

ohne daß er in der Hauptverhandlung jemals Gelegenheit hatte, die anonym gebliebenen Zeugen zu befragen. Diese Zeugen, Rauschgiftkonsumenten und angebliche Freunde, die aus Gründen der Eigensicherung anonym bleiben wollten, hatten den Angeklagten des Drogenhandels bezichtigt. Diese Zeugnisse bildeten die einzige Grundlage für die Verurteilung des Beschwerdeführers.

■ **85** Daß in extremen Ausnahmefällen ein Recht der Zeugen auf Anonymität Vorrang vor dem Verteidigungsrecht haben könnte, führte der Gerichtshof in einer – nicht in Deutschland veröffentlichten – Entscheidung vom 26. 3.1996 (Doorson ./ NL) aus. Ein solcher Vorrang setzt allerdings stets konkrete Leib- oder Lebensgefahr des Zeugen bei seinem Erscheinen in der Hauptverhandlung voraus.

■ **86** Alle bislang zitierten Entscheidungen beschäftigen sich mit dem "zivilen" Zeugen. Differenzierungen nimmt der Gerichtshof vor, wenn es sich bei dem anonymen Zeugen um einen Angehörigen der Polizei handelt. Der **polizeiliche Zeuge** hat eine sehr viel weitergehende Pflicht, mögliche persönliche Gefährdungen durch öffentliche Zeugenaussagen zugunsten der Verteidigungsrechte hinzunehmen^{LI}.

Im Fall Lüdi ./ Schweiz^{LII} war der Beschwerdeführer aufgrund der mittelbaren in die Hauptverhandlung eingeführten Angaben eines **V-Mannes "Toni"** verurteilt worden. Der Gerichtshof bejahte eine Konventionsverletzung, weil zwar der Untersuchungsrichter, nicht aber der Angeklagte die Gelegenheit hatte, "Toni" in einer unmittelbaren Vernehmung zu befragen. Der Gerichtshof zeigt jedoch vorsichtig die Möglichkeit – z. B. bei Anonymisierung im Gerichtssaal – auf, trotz des Einsatzes von anonymen V-Leuten die Verteidigungsrechte zu wahren. In jedem Fall muß zur Realisierung der Verteidigungsrechte eine unmittelbare Befragung erfolgen, die auch die körperlichen Reaktionen des Zeugen beinhaltet^{LIII}.

Interessant ist die Entscheidung im Hinblick auf die entgegenstehende deutsche Spruchpraxis. So wurde die Konventionswidrigkeit festgestellt, obwohl das Urteil letztendlich auf einem Geständnis des Angeklagten beruhte. Dieses Geständnis war aber erst abgelegt worden, nachdem dem Beschuldigten im Ermittlungsverfahren Aufzeichnungen von überwachten Telefongesprächen vorgelegt worden waren, ohne daß der Beschuldigte im gesamten Verfahren Möglichkeiten gehabt hatte, diese Aufzeichnungen zu überprüfen oder anzuzweifeln.

6. Kostenloser Beistand durch Dolmetscher

■ **87** Die Regelungen für die Beiziehung eines Dolmetschers sind im deutschen Strafprozeßrecht nur sehr unvollständig geregelt. Den Vorgaben der MRK kommt daher in diesem Zusammenhang eine besondere Bedeutung zu^{LIV}. Daß die Beiziehung eines Dolmetschers – wenn die Voraussetzungen gegeben sind – "unentgeltlich" ist, sollte nach dem Wortlaut des Art. 6 Abs. 3 Buchst. e MRK klar sein. Dennoch hatte der deutsche Gesetzgeber den Angeklagten im Fall der Verurteilung auch mit den Dolmetscherkosten belastet. Es bedurfte insoweit einer ausdrücklichen Richtigstellung des Gerichtshofs^{LV}.

Daß mit der Unentgeltlichkeit nicht nur eine vorläufige Kostenregelung verbunden ist, hat der deutsche Gesetzgeber zwischenzeitlich akzeptiert. Nr. 1904 des Kostenverzeichnisses des Gerichtskostengesetzes bestimmt, daß auch im Falle der Verurteilung der Angeklagte nicht mit den Dolmetscherkosten zu belasten ist.

■ **88** Wann die Voraussetzungen für die Beiziehung eines Dolmetschers im Einzelfall gegeben sind, hatte der Gerichtshof bislang nicht zu entscheiden. Es ist die jeweilige Aufgabe des Strafgerichts festzustellen, ob der Angeklagte die Verhandlungssprache nicht

verstehen oder sich nicht darin ausdrücken kann. Einzelnen Fallentscheidungen ist jedoch zu entnehmen, daß die **Notwendigkeit der Beiziehung eines Dolmetschers** offensichtlich sehr weit gezogen wird. Im Fall eines kolumbianischen Angeklagten vor einem schweizer Gericht ging der Gerichtshof wie selbstverständlich von der Notwendigkeit einer Beiziehung in einer Hauptverhandlung aus, der der Angeklagte "nur sehr bedingt" habe folgen können^{LVI}.

■ **89** In derselben Entscheidung wird auch der Umfang der notwendigen Beiziehung eines Dolmetschers erläutert. Prinzipiell ist die Übersetzung aller für die Verteidigung wesentlichen Vorgänge erforderlich. Das gilt für Schriftstücke zur Vorbereitung der Verteidigung ebenso wie für die wesentlichen Vorgänge in der Hauptverhandlung selbst. Nach der Praxis des Gerichtshofs besteht grundsätzlich ein Anspruch auf Übersetzung aller Schriftstücke und mündlichen Äußerungen, auf deren Verständnis der Angeklagte angewiesen ist, um in den Genuß eines fairen Verfahrens zu kommen. Dazu gehören in der Regel die Anklageschrift, die Instruktion des Verteidigers und die wesentlichen Vorgänge der mündlichen Hauptverhandlung. Je nach den Umständen des konkreten Falles können aber weitere Verfahrensbestandteile hinzukommen. Zu denken ist etwa an die Befragung von Zeugen. Wichtig erscheinende prozedurale Vorgänge und Akten müssen demnach – auf entsprechenden Antrag des Angeschuldigten – übersetzt werden. Dies gilt insbesondere für Verfahrensabschnitte, an denen der Angeschuldigte einen Anspruch auf aktive Teilnahme hat. Ein pauschaler Grundrechtsanspruch auf Simultanübersetzung der ganzen Hauptverhandlung, der von Amts wegen durchzusetzen wäre, besteht dagegen ebensowenig wie ein Anspruch des anwaltlich vertretenen Angeschuldigten auf Übersetzung des Strafurteils in die eigene Muttersprache.

■ **90** Der Gerichtshof hatte bislang noch keine Gelegenheit, darüber zu entscheiden,

inwieweit ein **Dolmetscher** bei internen **Verteidigungsgesprächen** hinzuzuziehen ist. Literatur und nationale Rechtsprechung gehen allerdings wie selbstverständlich davon aus, daß eine wirksame Verteidigung und damit ein faires Verfahren ohne ein vorbereitendes Verteidigergespräch nicht denkbar ist, eine Hinzuziehung eines Dolmetschers daher selbstverständlicher Inhalt der Garantie ist^{LVII}. Bei der Auslegung gehen nationale Gerichte häufig davon aus, daß bezüglich der Erstattungsfähigkeit von Dolmetscherkosten insoweit zwischen Pflichtverteidigern und Wahlverteidigern zu unterscheiden sei. Dies findet in der Konvention keine Stütze. Sinn der Garantie des Art. 6 Abs. 3 Buchst. e MRK ist es, Ungleichbehandlungen zwischen Angeklagten, die die Gerichtssprache beherrschen, und solchen, die ihrer nicht mächtig sind, zur Durchführung eines fairen Verfahrens zu verhindern. Dieses Gebot läßt keinen Raum für das Entscheidungskriterium einer notwendigen oder nicht notwendigen Verteidigung^{LVIII}.

7. Fair-Trial

■ **91** Wie ein roter Faden zieht sich durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs, daß das Recht auf ein faires Verfahren das **Kernstück** sämtlicher Verfahrensgarantien des **Art. 6 MRK** darstellt. Die einzelnen in Abs. 3 des Art. 6 MRK angeführten Rechte stellen nur beispielhaft und keinesfalls abschließend die Auswirkungen dieses Grundsatzes dar. Der Grundsatz selbst wird in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK formuliert, wonach jedermann einen Anspruch darauf hat, "daß seine Sache in billiger Weise" gehört wird. Daß sich hinter dieser zurückhaltenden deutschen Übersetzung ein prozessualer Grundsatz verbirgt, macht eher die englische Formulierung "a fair hearing" deutlich.

■ **92** Dieses tragende Verfahrensprinzip wird auch von der deutschen Rechtsprechung ohne Einschränkungen anerkannt. Das Bundesverfassungsgericht leitet es aus Art. 20 Abs. 3 GG

ab. Bedeutung und Gehalt dieses Prinzips stehen allerdings in eklatantem Gegensatz zur Ausprägung seines konkreten Inhalts. Die Gefahr des Abgleitens in eine unverbindliche Allgemeinlosigkeit wird daher häufig beschworen^{LIX}. Einigkeit besteht, daß "fair trial" allgemein ein **rechtsstaatliches, justizförmiges und am Leitgedanken der Gerechtigkeit orientiertes Verfahren** fordert.

■ **93** Daß diese allgemeinen Formulierungen nicht Grundlage einer Überprüfung durch den Gerichtshof sein können, macht dessen Rechtsprechung deutlich. Nur in den seltensten Fällen zieht sich der Gerichtshof auf diesen allgemeinen Grundsatz zurück. Regelmäßig werden andere konkrete Ausprägungen – insbesondere die Formulierung des Abs. 3 des Art. 6 MRK – zur Interpretation mit herangezogen. Ob ein Verfahren in seiner Gesamtheit "gerecht" war, beurteilt der Gerichtshof stets in einer Gesamtbetrachtung sämtlicher Aspekte der allgemeinen Verfahrensregelungen sowie der konkreten Fallproblematik. Konturen hat das Fairneßgebot der Rechtsprechung des Gerichtshofs allerdings erst anhand bestimmter **Fallgruppen** erlangt, die unter den Stichworten Waffengleichheit, Anspruch auf rechtliches Gehör und Anwesenheit in der Hauptverhandlung sowie dem Anspruch auf eine kontradiktorische Beweisaufnahme zusammengefaßt werden können.

a) Das Prinzip der Waffengleichheit

■ **94** Der etwas martialisch klingende Ausdruck verdeutlicht ein Gerechtigkeitsprinzip des englischen Parteiprozesses: Beide Seiten, der Ankläger und der Verteidiger, müssen vor dem Gericht dieselben Chancen haben, ihre prozessualen Anliegen vorzubringen. Sie müssen vergleichbare Äußerungs-, Informations- und Antragsrechte besitzen. Chancengleichheit bedeutet zwar keine Identität von Verfahrensrechten. Die Verfahrensordnungen müssen jedoch stets der Verteidigung die Chance erhalten, die Rechte zumindest in

ähnlicher Weise effektiv auszuüben wie die Staatsanwaltschaft.

■ **95** Läßt sich die Gleichheit der Chancen in einem Parteiprozeß angelsächsischer Prägung eher formal verstehen, ist dieser Grundsatz auf eine Rechtsordnung, bei der die Staatsanwaltschaft die vorbereitenden und häufig geheimen Ermittlungen führen kann, nur bedingt anwendbar. Die Realisierung der **Idee der Chancengleichheit** muß jedoch auch in diesem System gefunden werden. Die Verschiedenheiten der grundsätzlichen Aufgaben von Staatsanwaltschaft und Verteidigung sind offenbar. Die hierauf beruhenden wesensmäßigen Unterscheidungen bei der Ausübung von Rechten verstoßen nicht gegen das Gebot der Chancengleichheit. Eine Benachteiligung der Verteidigung ist insbesondere im Ermittlungsverfahren systemimmanent. Ausdrücklich hat der Gerichtshof betont, daß auch im Ermittlungsverfahren das Prinzip der Waffengleichheit jedenfalls beim gerichtlichen Haftprüfungsverfahren zu gelten habe^{LX}.

Vor Gericht selbst lassen sich derartige Differenzierungen im Verfahrensablauf nur noch selten als im Einklang mit dem Prinzip der Chancengleichheit begründen. Hier hat der Gerichtshof mehrfach Verfahrensweisen nationaler Rechtsordnungen gerügt, in denen schon aus formalen Gründen – beispielsweise in Rechtsmittelinstanzen – die Staatsanwaltschaft den Vorteil von Stellungnahmen hatte, der der Verteidigung versagt blieb^{LXI}.

b) Rechtliches Gehör

■ **96** Neben der Gleichbehandlung mit dem "Gegner" ist selbstverständlicher Gehalt des fair-trial-Prinzips, daß dem Angeklagten vor den entscheidenden Gerichten rechtliches Gehör gewährt wird. Voraussetzung der Ausübung des rechtlichen Gehörs ist zum einen die Information, wie sie beispielsweise in Art. 6 Abs. 3 Buchst. a MRK konkretisiert wird. Zum anderen wird dem Prinzip des fair trial der generelle Anspruch des Angeklagten entnom-

men, Gelegenheit zur tatsächlichen und zur rechtlichen Äußerung zu erhalten. Neben der Möglichkeit, sich Gehör zu verschaffen, besteht das Recht, vom Gericht auch tatsächlich gehört zu werden^{LXII}.

c) Anwesenheitsrecht in der Hauptverhandlung

■ **97** Die Möglichkeit, das rechtliche Gehör auszuüben und sich entsprechend Art. 6 Abs. 3 Buchst. c MRK selbst zu verteidigen, setzt die Anwesenheit des Angeklagten in der Hauptverhandlung voraus. Wenngleich dieses Recht nicht ausdrücklich in der MRK formuliert ist, leitet der Gerichtshof dies ebenfalls aus dem Anspruch des Angeklagten auf ein faires Verfahren ab.

Das grundsätzliche Recht des Angeklagten auf Teilnahme an der Verhandlung fixierte der Gerichtshof in seiner Entscheidung *Colozza* ./ Italien^{LXIII}. Auch wenn der Angeklagte in der Hauptverhandlung durch einen Verteidiger vertreten ist, setzt eine effektive Verteidigung nach Ansicht des Gerichtshofs voraus, daß Feststellungen des Strafrichters zu Schuld und Strafe nur getroffen werden können, wenn der Angeklagte die Möglichkeit hatte, sich in der Hauptverhandlung persönlich einzulassen. Das gilt ebenso für eine Berufungshauptverhandlung^{LXIV}.

■ **98** Unabhängig von der möglichen Verpflichtung des Angeklagten zum Erscheinen vor Gericht, das durch das Aufklärungsinteresse des Gerichts geprägt sein kann, formuliert der Gerichtshof damit ein **Teilhaberecht des Angeklagten** durch Anwesenheit. Dies hat allerdings keinen absoluten Rang. Das Recht auf Anwesenheit ist dann nicht verletzt, wenn Angeklagter oder Verteidiger dieses Recht hätten wahrnehmen können, es aber aufgrund **Verzichts** tatsächlich nicht wahrgenommen hatten. Insoweit legt der Gerichtshof Angeklagtem und Verteidiger eine gewisse Sorgfaltspflicht dafür auf, daß dem Gericht in anhängigen Verfahren die ladungsfähige

Anschrift bekannt ist und amtliche Schriftstücke dem Angeklagten auch tatsächlich zur Kenntnis gelangen^{LXV}. Letztlich verlangt die Wahrung der Rechte des Angeklagten jedoch stets eine ordnungsgemäße Ladung des Gerichts. Noch in einer Entscheidung vom 19.2.1996 stellte der Gerichtshof eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 MRK fest, da der Verurteilte, der in erster Instanz freigesprochen war, nicht ordnungsgemäß in der Berufungsinstanz geladen worden war; lediglich sein Verteidiger hatte ihn über die Verhandlung verständigt und gleichzeitig zu verstehen gegeben, daß sein persönliches Erscheinen nicht erforderlich sei^{LXVI}.

■ **99** Den Zusammenhang zwischen der notwendigen **Ladung** und Rückschlüssen auf einen Verzicht des Angeklagten auf Teilnahme am Verfahren behandelte der Gerichtshof in einer Entscheidung *F. C. B. ./ Italien*^{LXVII}. Es wurde eine Verletzung des Art. 6 Abs. 1 MRK festgestellt: Das Berufungsgericht hatte das Rechtsmittel des Angeklagten allein deswegen verworfen, weil er nicht anwesend war; das Gericht hatte allerdings gewisse Anhaltspunkte dafür, daß den Angeklagten die Ladung deswegen nicht erreicht hatte, weil er sich in den Niederlanden in Haft befand.

Ausnahmen vom Anwesenheitsrecht des Angeklagten sollen allenfalls für Revisionsverfahren gelten. Droht in diesen Verfahren dem Angeklagten allerdings eine *reformatio in peius*, so kann die Verhandlung nur in seiner Gegenwart stattfinden.

■ **100** Die Durchführung eines vollständigen **Strafverfahrens in Abwesenheit** des Angeklagten schließt der Gerichtshof nicht völlig aus. Für ein solches Verfahren muß jedoch ein besonderes öffentliches Interesse sprechen. Darüber hinaus muß dieses Verfahren die Möglichkeit eines Wiederaufnahmeantrages durch einen verurteilten Angeklagten vorsehen. In einem vom Gerichtshof letztendlich nicht entschiedenen Fall hatte die Kommission die Verletzung des Anspruchs auf recht-

liches Gehör angenommen, da ein solches Wiederaufnahmeverfahren in Griechenland vom Nachweis des Angeklagten abhing, daß eine ordnungsgemäße Ladung möglich war und durch fehlerhaftes Vorgehen der Justizbehörden unterblieben sei^{LXVIII}. Vergleichbare Überlegungen hatten den Gerichtshof veranlaßt, im Fall Hennings das deutsche Strafbefehlsverfahren nicht als grundsätzlich konventionswidrig zu kritisieren^{LXIX}. Der deutsche Beschwerdeführer hatte die Einspruchsfrist gegen den Strafbefehl versäumt und sich darauf berufen, daß er zwar zum Zustellungszeitpunkt zu Hause gewesen sei, seine verreiste Ehefrau jedoch den Schlüssel zum Briefkasten mitgenommen hatte. Der Beschwerdeführer hatte allerdings nicht einmal die Möglichkeit eines Wiedereinsatzantrags wahrgenommen.

Daß die effektive Verteidigungsausübung in der Hauptverhandlung voraussetzt, daß der Angeklagte zur Teilnahme in geistiger und körperlicher Hinsicht fähig ist, bestätigte die Kommission im Fall Mielke ./ Deutschland^{LXX}. Verhandlungsfähigkeit ist Ausfluß des fair trial. Der Angeklagte muß auch körperlich in der Lage sein, seine Interessen in und außerhalb der Hauptverhandlung vernünftig wahrzunehmen, die Verteidigung in verständiger und verständlicher Weise zu führen sowie Prozeßklärungen abzugeben und entgegenzunehmen.

d) Faire Beweisaufnahme

■ **101** Der Grundsatz der Fairneß des Verfahrens beeinflusst auch die Verpflichtung des Gerichts bezüglich Art und Umfang der Beweisaufnahme. Unmittelbar aus dem Grundsatz der Waffengleichheit leitet der Gerichtshof das Prinzip der **kontradiktorischen Beweisaufnahme** ab. Fälle, in denen der Gerichtshof das Fehlen des Erscheinens von Zeugen in der Hauptverhandlung rügte, sind oben im Zusammenhang mit dem Recht auf Zeugenladung (Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK) bereits angeführt worden.

Darüber hinaus hält sich allerdings der Ge-

richtshof bei seiner Kritik an den nationalen Regeln der Beweiserhebung zurück. Der Konvention selbst wird kein umfassender Anspruch des Angeklagten entnommen, daß sämtliche angebotenen Beweise auch erhoben werden müssen. Dem Gericht wird grundsätzlich ein Ermessensspielraum bei der Entscheidung zugebilligt, ob die Beweisaufnahme im Hinblick auf die zu treffenden Entscheidungen erheblich ist.

■ **102** Verstöße gegen die Fairneßregeln wurden lediglich dann festgestellt, wenn die Verurteilung unter Verwendung **mißbräuchlich erlangter Beweismittel** erfolgte. Hier hat der Gerichtshof in einer bedeutsamen, leider nicht ins Deutsche übersetzten Entscheidung ein spanisches Gerichtsurteil kritisiert, in dem angebliche Geständnisse durch Folter erpreßt worden sein sollen und die einzige belastende Aussage des nicht in der Hauptverhandlung erschienenen Zeugen ebenfalls in Polizeigewahrsam in Abwesenheit von Verteidigern zustande kam^{LXXI}. Im übrigen waren Entscheidungen des Gerichtshofs stets von den Besonderheiten der einzelnen Fälle geprägt, in denen beispielsweise die Zulässigkeit eines heimlich aufgenommenen Tonbandes als Beweismittel nicht generell verneint wurde oder ein Anspruch auf Verwendung eines Lügendetektors dem Angeklagten verweigert wurde. Daß eine Verurteilung nur auf der Basis von Indizienbeweisen erfolgte, ist für sich allein genommen ebenfalls nicht konventionswidrig. Ein Verstoß gegen den Grundsatz des fair trial stellt der Einsatz von **Lockspitzeln** der Polizei dar, die einen bislang unbestraften Bürger erstmalig zu einer Straftat animieren. Ihre "Ergebnisse" sind im Prozeß nicht verwertbar. Der entgegen dieser Grundsätze verurteilte Beschwerdeführer wurde vom Gerichtshof für die gesamte Dauer seiner Haft entschädigt^{LXXII}.

e) Weitere Auswirkungen des fair-trial-Prinzips

■ **103** Ohne daß sich bislang konkrete Fallgruppen herausgeschält haben, stützt sich die Kommission in zahlreichen anderen Entscheidungen maßgeblich auf den Grundsatz des fairen Verfahrens.

■ **104** Sie entnimmt dem Prinzip eine Art **Fürsorgepflicht des Gerichts**, wonach dieses sogar gehalten ist, unsachliche Einwirkungen anderer Verfahrensbeteiligter auf den Prozeß zu unterbinden, möglicherweise sogar einer Beeinflussung von Schöffen durch eine heftige Pressekampagne entgegenzuwirken^{LXXIII}. Der Strafrichter hat auch zu vermeiden, daß der Angeklagte – und sei es durch das Verhalten anderer Verfahrensbeteiligter – in eine Zwangslage gerät, die die Ausübung seiner Rechte erheblich beeinträchtigt. Der Angeklagte muß stets die Gelegenheit haben, die ihm zugebilligten Verfahrensrechte auch ohne Beschränkungen wahrnehmen zu können.

■ **105** Ebenfalls nach Ansicht der Kommission soll ein Anspruch auf Protokollierung der Verhandlung nicht aus dem Prinzip des fair trial abgeleitet werden können^{LXXIV}; demgegenüber wird von ihr bereits seit langer Zeit eine Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren für den Fall gerügt, daß die **Begründung einer Entscheidung** entweder vollständig fehlt oder so unvollständig ist, daß das Recht auf Einlegung eines Rechtsmittelbehelfes faktisch entwertet wird. Dem hat sich nun der Gerichtshof in einer jüngeren Entscheidung^{LXXV} angeschlossen. Auch wenn der Gerichtshof nach wie vor den nationalen Gerichten Freiheiten bei Umfang und Auswahl der Urteilsbegründung zubilligt, stellt er in dieser Entscheidung die Forderung auf, daß die Gründe zumindest derart ausreichend deutlich sind, daß eine wirksame Ausübung des Berufungsrechts möglich wird.

■ **106** Das **Recht** des Angeklagten **zu schweigen** und sich nicht belasten zu müssen, ist nicht ausdrücklicher Bestandteil des Konventionstextes. Der Gerichtshof leitet dieses Recht ebenfalls aus dem Anspruch auf ein faires Verfahren ab^{LXXVI}. Das Recht, sich nicht selbst belasten zu müssen, stellt nach Ansicht des Gerichtshofs sogar das Herzstück des Konzeptes des fairen Verfahrens dar, weshalb es auch durch außerstrafprozessuale Mitwirkungspflichten nicht ausgehebelt werden darf^{LXXVII}. Allerdings scheint nach einer bemerkenswerten Ansicht des Gerichtshofs eine negative Schlußfolgerung des Gerichts aus dem Schweigen des Angeklagten nicht völlig ausgeschlossen.

8. Öffentlichkeit der Hauptverhandlung

■ **107** Daß die Hauptverhandlung in Strafsachen öffentlich ist, d. h. für jederman zugänglich, entspricht der Rechtstradition der Konventionsstaaten. Mit Abschaffung der Geheimjustiz sollte eine Kontrolle des Verfahrens durch die Öffentlichkeit gewährleistet sein. Willkür der Justiz sollte allein durch diese institutionalisierte Kontrolle vermieden werden.

In der Ausprägung des Konventionstextes und der interpretierenden Rechtsprechung gehen die Regelungen nicht über das deutsche Gesetz hinaus. In mehreren Entscheidungen hat der Gerichtshof sowohl den Verzicht des Angeklagten auf die Öffentlichkeit der Verhandlung (wie z. B. beim fehlenden Einspruch im Strafbefehlsverfahren) für ebenso konventionsgemäß erklärt wie Beschränkungen der Öffentlichkeit durch die äußeren Umstände des Gerichtssaales. Das Verbot der filmischen Aufnahmen des Prozesses ist ebenso konventionsgemäß wie das Verbot, eine laufende Verhandlung im Fernsehen in Ausschnitten wortgetreu nachzuspielen^{LXXVIII}. Einschränkungen der Öffentlichkeit in der Rechtsmittelinstanz sollen zulässig sein, wenn die Öffentlichkeit bei der ersten Tatsacheninstanz in vollem Umfang gewährleistet war.

■ **108** Die ausdrücklichen in Abs. 1 des Art. 6 MRK angeführten **Ausnahmen**, bei denen die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden kann, knüpfen ebenfalls an allgemeine innerstaatliche Regelungen an. Zumindest zeitweise darf das Strafgericht ohne die Öffentlichkeit verhandeln, wenn öffentliche Interessen oder die Interessen Jugendlicher und des Privatlebens der Beteiligten entgegenstehen. Die entgegenstehenden "Interessen der Gerechtigkeit" scheinen weitergehende Ausschlüsse als die nach dem GVG zuzulassen; insoweit liegt allerdings bislang keine interpretierende Rechtsprechung des Gerichtshofs vor.

9. Entscheidung in angemessener Frist

■ **109** Das Beschleunigungsgebot ist konstituierendes Element der Strafprozeßordnungen der Vertragsstaaten. Selten wird dies gesetzlich formal fixiert. Die Konvention knüpft in ihrem Text an diese Tradition an und formuliert zumindest die Zielvorstellung eines rechtsstaatlichen Gerichtsverfahrens. Gerade Strafverfahren stellen für den betroffenen Beschuldigten eine erhebliche Belastung dar. Trotz der Verpflichtung zur Sachverhaltsaufklärung hat die Staatsgewalt dafür Sorge zu tragen, daß die Last des laufenden Verfahrens sich nicht länger als unbedingt notwendig auswirkt.

Bestimmte Fristen, deren Überschreiten eine Verletzung des Beschleunigungsgrundsatzes zur Folge hat, enthält weder der Konventionstext, noch können diese von den Konventionsorganen zahlenmäßig fixiert werden. Zur Konkretisierung der "angemessenen Frist" der Erledigung hat der Gerichtshof zwischenzeitlich allerdings einige Kriterien erarbeitet, anhand derer Konventionsverletzungen eher verifizierbar sind.

■ **110** Bahnbrechend war hier die Entscheidung Eckle ./.. Bundesrepublik Deutschland^{LXXIX}, in der der Beschwerdeführer die Länge mehrerer Ermittlungs- und Strafverfah-

ren beanstandete, die jeweils mindestens 10 Jahre andauerten. Bei der Behandlung dieser Verfahren konzidierte der Gerichtshof, daß **Umfang und Schwierigkeit** des zu behandelnden Falles ein entscheidendes Kriterium für die Dauer der Untersuchung darstellen. Einfach gelagerte Fälle sind zügig zu erledigen, während komplexe Ermittlungen notwendigerweise Zeit in Anspruch nehmen. Um bei den unterschiedlichen Konstellationen dennoch adäquat beschleunigt reagieren zu können, legt der Gerichtshof den einzelnen Staaten die Verpflichtung auf, die **Organisation der Ermittlungsbehörden und Gerichte** entsprechend zu strukturieren. Liegen hier Versäumnisse staatlicherseits vor, sind Verzögerungen anzulasten und Konventionsverletzungen – wie im Fall Eckle – zu rügen. Sowohl die Gerichte selbst als auch die für die Gerichtsorganisation zuständigen Stellen haben die Verpflichtung, alle organisatorischen Maßnahmen zu treffen, um nicht völlig unvorhersehbaren Verfahrenskonstellationen Rechnung zu tragen. Dies kann so weit gehen, dem Gericht zur Vermeidung einer Konventionsverletzung aufzuerlegen, das Strafverfahren gegen einen von mehreren Angeklagten abzutrennen und beschleunigt weiter zu verhandeln^{LXXX}.

■ **111** Die deutsche Rechtsprechung hat schon bald diese Leitentscheidung in der Praxis umgesetzt und weitergeführt. Das Bundesverfassungsgericht hat unter ausdrücklicher Berufung auf das Eckle-Urteil den Strafgerichten aufgegeben, Verletzungen des Beschleunigungsgebotes als eigenständigen **Strafmilderungsgrund** festzustellen und sogar exakt das Ausmaß der Herabsetzung der Strafe durch Vergleich mit der ohne Berücksichtigung der Verletzung des Beschleunigungsgebotes angemessenen Strafe zu bestimmen^{LXXXI}. Der Bundesgerichtshof berücksichtigt den Zeitfaktor differenziert: Ein wesentlicher Strafmilderungsgrund ist bereits der lange zeitliche Abstand zwischen Tat und Urteil. Ein hiervon unabhängiger weiterer Milderungsgrund ist unter Berücksichtigung der Belastung des Angeklagten die überdurch-

schnittlich lange Dauer des Verfahrens. Als dritter eigenständiger Milderungsgrund wird die – von der Justiz zu verantwortende – Verletzung des Beschleunigungsgebotes des Art. 6 Abs. 1 S. 1 MRK bewertet^{LXXXII}.

■ **112** Auch das **Verhalten des Beschwerdeführers selbst**, das möglicherweise zu Verzögerungen des Verfahrens geführt hat, berücksichtigt der Gerichtshof bei der Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer als objektives Faktum. Im Fall Eckle^{LXXXIII} mutmaßt er sogar eine Verschleppungstaktik der Angeklagten, konzediert allerdings deutlich, daß eine aktive Kooperation eines Angeklagten mit Justizbehörden auch im Zusammenhang mit der Überprüfung einer möglichen überlangen Verfahrensdauer niemals erwartet werden kann. Ausdrücklich festgestellt hat der Gerichtshof, daß auch bei der extensiven Nutzung von Verteidigungsrechten organisatorische Maßnahmen getroffen werden müssen, um dem Begehren des Angeklagten so schnell wie möglich nachzukommen. Eine konventionwidrige Verzögerung wurde beispielsweise in einem gegen Österreich entschiedenen Fall festgestellt^{LXXXIV}, in dem es deswegen zu erheblichen Verzögerungen gekommen war, weil Staatsanwaltschaft und Gericht bei zahlreichen Anträgen des Beschwerdeführers die Originalakten hin und her schickten. Durch Erstellung von Fotokopien wäre diese Verzögerung zu vermeiden gewesen.

■ **113** Für die Beurteilung einer Konventionsverletzung setzt sich der Gerichtshof auch mit der Frage auseinander, inwieweit **Anfang und Ende der maßgeblichen Fristen** zu fixieren sind. Der Fristbeginn ist nicht stets mit der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens identisch, vielmehr stellt der Gerichtshof entscheidend darauf ab, wann der Betroffene durch das Verfahren erstmalig erheblich beeinträchtigt wird. Dies wurde ausdrücklich bejaht bei der Konfrontation mit Zwangsmaßnahmen, wie beispielsweise der Verhaftung (Kenntnis vom bereits erlassenen Haftbefehl soll ebenfalls ausreichen) oder der Beschlag-

nahme des Reisepasses. Die Beeinträchtigung wird häufig bereits durch die bloße Tatsache der Mitteilung der Eröffnung des Vorverfahrens bejaht^{LXXXV}. Im Fall Eckle war die Vernehmung von Belastungszeugen aus dem Geschäftskreis des Beschuldigten ausreichender Anlaß, eine derartige Beeinträchtigung anzunehmen.

Das Ende der Frist fällt mit einem endgültigen rechtskräftigen Urteilspruch zusammen. Revisionsverfahren werden bei der Fristberechnung grundsätzlich mitberücksichtigt, auch wenn lediglich Strafzumessungsgesichtspunkte thematisiert werden. Gleiches gilt für Rückverweisungen durch Rechtsmittelgerichte. Demgegenüber werden normalerweise Verfassungsbeschwerden als außerordentliche Rechtsbehelfe nicht auf die Länge des Verfahrens angerechnet.

10. Das unparteiische Gericht

■ **114** Die Unbefangenheit des erkennenden Strafrichters ist für die Konvention unabdingbare Voraussetzung eines insgesamt fairen Verfahrens.

In der Geschichte der Rechtsprechung des Gerichtshofs spielt die **Vorbefassung** mit der zu entscheidenden Sache – teilweise auch nur die theoretische Möglichkeit der Vorbefassung – eine wesentliche Rolle, um allein aus diesem objektiven Umstand die berechnete Besorgnis des Angeklagten auf die fehlende Unparteilichkeit seines Richters abzuleiten. So verbot sich allein die frühere Position eines Vorsitzenden Richters als aufsichtsführender Vertreter der Anklagebehörde zur Behandlung eines Falles, in dem er selbst nur unwesentliche Funktionen im Ermittlungsverfahren ausgeübt hatte^{LXXXVI}.

■ **115** Insgesamt hat in den letzten Jahren der Gerichtshof seine früher recht strenge Rechtsprechung aufgelockert und stellt nunmehr vornehmlich darauf ab, ob der agieren-

de Strafrichter sich durch frühere konkrete Handlungen schon eine bestimmte Meinung zur Schuld des Angeklagten hatte bilden müssen^{LXXXVII}. Bloße Schlüssigkeitsprüfungen, beispielsweise bezüglich der Zulassung einer Anklage zur Hauptverhandlung, begründen keine Befangenheit^{LXXXVIII}. Demgegenüber soll die vom Richter maßgeblich beeinflusste Voruntersuchung diesen an seiner Mitwirkung in der Hauptverhandlung ausschließen. Die Gefahr der vorgefaßten Meinung sei hier nicht von der Hand zu weisen^{LXXXIX}.

■ **116** Unterschiedlich bewertet der Gerichtshof die Vorbefassung eines Richters wegen früherer **Haftentscheidungen**. Unter Abwägung der besonderen dänischen Verhältnisse bejahte der Gerichtshof^{XC} eine Konventionsverletzung. Zwar würden Haftentscheidungen des Richters vor der eigentlichen Hauptverhandlung nicht für sich genommen eine Befangenheit begründen. Im konkreten Fall hatten die Richter des Hauptverfahrens sich jedoch mehrfach im Vorfeld mit der Haftfrage zu beschäftigen und hatten sich hierbei auf eine Norm gestützt, die "besonders begründete Verdachtsmomente" für die dem Angeklagten zur Last gelegten Verbrechen vorsah. Nach Ermittlung des Gerichtshofs mußte daher ein "sehr hoher Grad an Klarheit hinsichtlich der Schuldfrage" vorliegen. Dies reichte aus, um die entscheidenden Haftrichter für das spätere Hauptverfahren als nicht unparteilich anzusehen.

■ **117** Befangenheit kann sich nicht nur aus der Funktion des Richters ergeben, sondern prinzipiell auch aus dem konkreten Verhalten eines Richters während des Verfahrens. Insoweit hatte der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung bislang allerdings keine Gelegenheit, richterliches Verhalten als Befangenheitsgrund zu bewerten. Ärgerliche Bemerkungen ("Wie lange soll diese Farce weitergehen·X6 WXX) waren im konkreten Fall ebensowenig befangenheitsbegründend wie Äußerungen des Richters zu einem möglichen Verfahrensausgang in einem Rechtsgespräch.

11. Sachlicher Geltungsbereich des Art. 6 MRK

■ **118** Der Betroffene kann sich auf die Rechte des Art. 6 MRK in Verfahren berufen, in denen "über die Stichhaltigkeit der gegen ihn erhobenen strafrechtlichen Anklage zu entscheiden" ist.

Daß der Begriff der Anklage nicht mit dem der formellen Anklageerhebung in der deutschen Strafprozeßordnung gleichzusetzen ist, ergibt sich schon aus der konkreten Zubilligung der Verfahrensrechte auch auf Situationen, die eindeutig Ermittlungen vor Anklageerhebung zuzuordnen sind. Der Gerichtshof hat schon zu einem sehr frühen Zeitpunkt deutlich gemacht, daß er den Begriff der "Anklage" in autonomer Weise auslegt, wonach die Verfahrensgrundrechte des Art. 6 MRK nicht erst von einem möglicherweise sehr späten Zeitpunkt an gelten, in dem das nationale Recht die Erhebung einer formellen Anklage vorsieht.

■ **119** Eine Person steht dann im Sinne des Art. 6 MRK "unter Anklage", wenn ihr von der zuständigen Behörde offiziell mitgeteilt wird, daß gegen sie eine Anschuldigung vorliegt oder aus sonstigen Gründen der Verdacht besteht, sie habe eine Straftat begangen. Neben der offiziellen Mitteilung kommen für diesen Zeitpunkt auch eine deutliche Ermittlungstätigkeit in Betracht, die den Angeklagten eben so sehr belastet wie die formelle Verkündung des Verdachts. Gerade in den Verfahrensstadien, die möglicherweise niemals zu einer Anklageerhebung führen, müssen die Verfahrensgrundrechte des Beschuldigten um so eher respektiert werden, als durch zustimmende Einstellungen – ggf. mit Auflagen – dem Beschuldigten möglicherweise keine strafrechtlichen Sanktionen drohen, derartige Folgen eines Vorwurfs strafbaren Verhaltens ihn jedoch erheblich belasten. Auch wenn die inhaltliche Ausgestaltung der einzelnen Verfahrensrechte im Ermittlungsverfahren anderen Prämissen folgt als die Hauptverhandlung vor Gericht, dürfen im Kern auch hier Rech-

te, wie z. B. die Unschuldsumutung oder die Garantie auf beschleunigte Verfahrensdurchföhrung, nicht angetastet werden^{XCI}.

■ **120** In Fortföhrung dieser autonomen Interpretation des Anklagebegriffs akzeptiert der Gerichtshof nicht die Definitionsgewalt des nationalen Gesetzgebers hinsichtlich des Begriffs der **strafrechtlichen** Anklage. Unproblematisch greifen die Rechte des Art. 6 MRK immer dann, wenn der nationale Gesetzgeber selbst den Verfahrensvorwurf auf eine Tat bezieht, die er als Straftat einordnet. Umgekehrt will der Gerichtshof allerdings verhindern, daß die Mitgliedstaaten ihren Bürgern die Verfahrensrechte des Art. 6 MRK dadurch entziehen können, indem sie im Kern strafrechtliches Verhalten anders etikettieren. Seit der Entscheidung im Fall Engel^{XCII} will der Gerichtshof die Garantien des Art. 6 MRK auch auf Fälle angewendet sehen, welche ihrer "wahren Natur nach" Straftaten seien.

■ **121** Daß diese naturrechtlich anmutende Suche nach der Straftat als solche trotz zahlreicher Entscheidungen bislang keine eindeutigen Kriterien zu Tage gefördert hat, verwundert nicht. Der Gerichtshof stellt in vielen Einzelfällen auf die jeweiligen nationalen Besonderheiten ab und untersucht insbesondere, inwieweit die Schwere des möglichen Eingriffs eine Sanktion als Strafe erscheinen läßt^{XCIII}. Abgeschichtet vom Strafrecht hat der Gerichtshof insbesondere das soldatenrechtliche und beamtenrechtliche Disziplinarrecht. Demgegenüber ließ er keinen Zweifel an der Geltung des Art. 6 MRK aufgrund von Regelungen des französischen Zollrechts, die dem Betreffenden bei der Weigerung, Auskünfte über Auslandsgeschäfte zu erteilen, eine Geldstrafe nebst Beugestrafe auferlegen können^{XCIV}.

■ **122** Für das deutsche Recht bestimmend war die Entscheidung im Fall Öztürk^{XCV}, in der die Garantien des Art. 6 MRK ohne

Einschränkungen auch auf das deutsche **Ordnungswidrigkeitenrecht** angewandt wurden. In seiner Analyse ging das Gericht davon aus, daß es sich bei den Ordnungswidrigkeiten um ein Sanktionensystem handelte, das mit bestrafungsähnlichen Mitteln generalpräventive Ziele verfolgte; und zwar Ziele, die in anderen Staaten unverändert noch mit den Mitteln des Strafrechts verfolgt würden. Der Beschwerdeföhrer, der die Erstattung seiner Dolmetscherkosten in diesem Verfahren – trotz der Rücknahme seines Einspruchs gegen den Bußgeldbescheid – verlangte, erhielt in vollem Umfang Recht.

Auch im OWi-Verfahren kann der Verteidiger somit in vollem Umfang argumentativ auf die Regelungen der MRK zurückgreifen.

II. Freiheitsrechte in strafprozessualer Haft – Art. 5 MRK

■ **123** Art. 5 MRK garantiert das Recht der persönlichen Freiheit und soll den Bürger vor willkürlicher Inhaftierung schützen.

Abs. 1 zählt abschließend die Voraussetzungen auf, unter denen die nationalen Gesetze eine Freiheitsentziehung anordnen können. Hierzu gehören nicht nur genuin strafprozessuale Gründe, sondern auch Bereiche, die nach deutschem Recht dem Polizei- und Ordnungsrecht sowie dem Ausländerrecht zuzuordnen sind.

Abs. 2 bis 4 formulieren die Verfahrensgarantien des Inhaftierten, wie sein Recht auf Information oder auf gerichtliche Haftkontrolle.

Schutzzweck des Art. 5 MRK ist nicht nur die Reglementierung möglicher Gefängnisaufenthalte. Freiheitsentziehungen wurden vom Gerichtshof auch schon bei Hausarrest oder bei nach italienischem Recht möglichem isoliertem Zwangsaufenthalt auf einer Insel

angenommen. Auch eine sehr kurzfristige Freiheitsentziehung, wie die polizeiliche Sistierung von Zeugen zur Personalienfeststellung, unterfällt den Beschränkungen des Art. 5 MRK.

Die folgende Darstellung beschränkt sich auf diejenigen Problembereiche, mit denen der Strafverteidiger bei der **Untersuchungshaft** seines Mandanten konfrontiert wird.

1. Freiheitsentzug und Gesetzesvorbehalt

■ **124** Eine rechtmäßige Freiheitsentziehung setzt zum einen voraus, daß diese auf einem gültigen Gesetz beruht und dieses Gesetz den inhaltlichen Anforderungen des Abs. 1 Buchst. a bis f des Art. 5 genügt. Die MRK stellt damit ein formelles und ein inhaltliches Kriterium für die Eingriffsvoraussetzung auf.

■ **125** **Gewohnheitsrecht** oder andere schwer fixierbare Rechtsätze ersetzen die Notwendigkeit eines materiell-formellen Gesetzes nicht. Jedes freiheitsentziehende Gesetz unterliegt dem allgemeinen rechtsstaatlichen Gebot der Bestimmtheit, das generalklauselartige Eingriffsvoraussetzungen verbietet. Konkrete Verletzungen in dieser Richtung hat der Gerichtshof allerdings bislang nicht feststellen können.

■ **126** Ebenso zurückhaltend ist die Rechtsprechung bei der Erörterung der Frage, ob den Beschwerdeführern die Freiheit "auf dem gesetzlichen vorgeschriebenen Wege entzogen" worden ist. Zwar verweist diese Formulierung auf das innerstaatliche Recht. Ein Verstoß gegen das nationale Recht bedeutet daher gleichzeitig ein Verstoß gegen die Konvention. Die naheliegende Überprüfung, ob das innerstaatliche Recht im konkreten Fall korrekt angewandt worden ist, unternimmt der Gerichtshof jedoch nicht. Die Hoffnung eines Beschwerdeführers, zumindest durch den Gerichtshof die Einhaltung der nationalgesetz-

lichen Vorschriften garantieren zu können, erfüllt sich nur selten. Der Gerichtshof reduziert seine Überprüfungstätigkeit insoweit praktisch auf eine **Mißbrauchs- und Willkürkontrolle**. Offensichtliche Verstöße gegen nationales Recht, wie z. B. die fehlende Beachtung der nach niederländischem Recht vorgeschriebenen Aushändigung eines Haftbefehls^{XCVI} oder die Haftentscheidung eines nach nationalem Recht offensichtlich nicht zuständigen Gerichts^{XCVII}, waren für den Gerichtshof keine Veranlassung, die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung in Frage zu stellen. Der Beschwerdeführer wurde damit beschieden, nicht nachgewiesen zu haben, daß die staatlichen Behörden bösgläubig gehandelt hätten.

Nur in den seltensten Fällen waren Beschwerden erfolgreich, weil aufgrund der objektiven Umstände auch vom Gerichtshof eine derartige Bösgläubigkeit unterstellt wurde. Anlaß hierfür waren zumeist **evidente Zeitüberschreitungen** wie beispielsweise in einem gegen die Schweiz gerichteten Fall, in dem der Beschwerdeführer ungeachtet einer ausdrücklichen gerichtlichen Freilassungsanordnung stundenlang in Haft gehalten wurde, um offensichtlich den Ausländerbehörden noch ausreichend Gelegenheit zu geben, ausländerpolizeiliche Maßnahmen zu treffen. Verletzt war die Konvention auch durch die vorläufige Festnahme eines deutschen Bürgers zu Identifizierungszwecken, bei der die Polizei die gesetzlich klar fixierte 12-Stunden-Frist des § 163 c Abs. 3 StPO ohne sachliche Begründung – geringfügig – überschritt^{XCVIII}.

■ **127** Auch die Überprüfung des Gerichtshofs, ob die nationalen Eingriffsnormen sich in den konkret vorgegebenen Rahmen halten, die Art. 5 Abs. 1 Buchst. a bis f MRK vorgeben, ist oft formeller Natur. Wenn die Berechtigung zur Verhängung einer (nach deutschem Verständnis) Strafhaft davon abhängig gemacht wird, daß der Bürger "rechtmäßig nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht in Haft gehalten wird", so wird vom Gerichtshof die rechtmäßige Anwendung in-

nerstaatlichen Rechts ebenfalls nicht überprüft. Art. 5 Abs. 1 Buchst. a MRK stellt strikt formelle Grenzen insoweit auf, als die Strafhaft ausschließlich davon abhängig gemacht wird, daß überhaupt ein Urteil vorliegt. Ein Einfallstor hinsichtlich der Überprüfung der Rechtmäßigkeit dieses Urteils oder gar der Rechtmäßigkeit des dem Urteil zugrunde liegenden Verfahrens stellt diese Vorschrift nicht dar. Auch die Überprüfung des "zuständigen Gerichts" garantiert nicht die Untersuchung nationalen Rechts durch den Gerichtshof, sondern lediglich eine Überprüfung im Hinblick auf mögliche Willkür. Gedeckt werden durch diese Konventionsformulierung alle durch Urteil angeordneten Freiheitsmaßnahmen, prinzipiell auch die Vollstreckung einer Haft nach zuvor bedingter Haftentlassung (insoweit kommen u.U. Verstöße gegen die Unschuldsvermutung in Betracht).

■ **128** Buchstabe b des Art. 5 Abs. 1 MRK **sanktioniert den Freiheitsentzug** in zwei alternativen Konstellationen: Zum einen kann der Bürger wegen Nichtbefolgung eines rechtmäßigen Gerichtsbeschlusses inhaftiert werden; dies ist die konventionsrechtliche Legitimation zur Inhaftierung bei mißachteter richterlicher Terminladung oder Ignorierung der richterlichen Meldeauflage bei einem Haftverschonungsbeschluß. In der zweiten Alternative ist eine Inhaftierung zur Erzwingung der Erfüllung einer durch das Gesetz vorgeschriebenen Verpflichtung vorgesehen. Diese muß nicht vom Richter, sondern kann auch von einer Verwaltungsbehörde angeordnet werden. Die Verpflichtung selbst muß sich allerdings unmittelbar aus dem Gesetz ergeben. Haftanordnungen bei der Weigerung eines Bürgers, sich einer gesetzlich vorgesehenen Ausweiskontrolle zu unterziehen, hat daraufhin der Gerichtshof für konventionskonform erachtet.

■ **129** Während die Buchstaben d bis f des Art. 5 Abs. 1 MRK mit der Inhaftierung von Minderjährigen, Geisteskranken oder Ausländern zum Zwecke der Ausweisung nicht spe-

zifisch strafprozessuale Thematiken behandeln, beschreibt Buchstabe c die Voraussetzungen der Inhaftierung bei der **Untersuchungshaft**. Schon der Wortlaut offenbart, daß die Konventionsgarantien weit hinter den Voraussetzungen der §§ 112 ff. StPO zurückbleiben. Daß der Zweck der Inhaftierung die Vorführung vor ein Gericht ist, dokumentiert bereits, daß auch Polizei- und Verwaltungsbehörden zur Verhaftung aufgrund dieser Norm berechtigt sind. Die Verhaftung zur Vermeidung zukünftiger strafbarer Handlungen ist sogar eine rein präventiv-polizeiliche Ermächtigung, die – im Gegensatz zur Wiederholungsgefahr der StPO – nicht einmal an den Verdacht einer bereits begangenen Straftat anknüpfen muß.

■ **130** Immerhin: Der eindeutige Zweck aller Inhaftierungsmaßnahmen der Polizei nach dieser Ermächtigungsvorschrift muß es sein, den Bürger einem Gericht vorzuführen. Ist die Inhaftierung zu diesem vorgegebenen Zweck lediglich Fassade und wird der Verhaftete ohne Vorführung vor den Richter wieder entlassen, ist die Inhaftierung nicht durch Buchstabe c gedeckt^{XCIX}. Das Problem für den Beschwerdeführer dürfte der Beweis der von Anfang an fehlenden Vorführungsabsicht der Polizei sein; diese wird sich häufig darauf berufen, daß entgegen ihrer Erwartung nicht verifizierbare Verdachtsmomente vorgelegen hätten.

Außer der **Vorführungsabsicht** konstituiert Buchstabe c lediglich eine weitere Voraussetzung zur Inhaftierung: den hinreichenden Verdacht einer strafbaren Handlung.

■ **131** Sofern der Text zusätzlich als Haftgrund noch die **Fluchtgefahr** erwähnt, ist diese zur Begründung der Rechtmäßigkeit der Haft nicht konstitutiv. Die Konvention läßt andere zusätzliche, in den einzelnen nationalen Rechtsordnungen vorgesehene Haftgründe (wie z. B. Verdunklungs- oder Wiederholungsgefahr) ausdrücklich zu^C. Die

Fluchtgefahr dokumentiert lediglich die Herausstellung eines besonders wichtigen Haftgrundes.

■ **132** Die Qualifizierung des **”hinreichenden” Tatverdachts** deckt sich nicht mit dem der deutschen Strafrechtswissenschaft geläufigen Begriff. Nach der Auslegung der Konventionsorgane beinhaltet dieser Begriff aus der MRK sicherlich nicht die weitgehenden Voraussetzungen des dringenden Tatverdachts, auf der anderen Seite enthält er weitergehende Voraussetzungen, als sie für die Anklageerhebung nach der deutschen StPO bekannt sind: Der Haftgrund liegt nach Konventionsrecht vor, wenn die Verfolgungsbehörden die ihnen bekannten Tatsachen vernünftig und nachvollziehbar dahingehend bewerten, daß der Beschuldigte die ihm vorgeworfene strafbare Handlung begangen haben kann. Die angeführten Gründe müssen ausreichen, um auch einen objektiven Beurteiler davon zu überzeugen, daß die Schlußfolgerung plausibel ist und daher zutreffend sein kann.

■ **133** Ob ein derart weitgehender hinreichender Tatverdacht im Einzelfall gegeben ist, versucht der Gerichtshof im Einzelfall zu überprüfen. Er geht damit sehr viel weiter als bei der ansonsten auf die Suche nach Willkür reduzierten Überprüfung. Die handelnden Behörden und Gerichte können sich insoweit nicht auf einen Vertrauensvorschuß berufen, den sie lediglich bei Nachweis des bösen Willens verspielen. Der Gerichtshof hat bereits in zahlreichen Fällen nachgeprüft, ob er selbst die Annahme eines hinreichenden Tatverdachts vernünftig rechtfertigen könnte.

Dabei konzidiert der Gerichtshof – ähnlich der deutschen Rechtsprechung –, daß sich Verdachtsmomente im Laufe von Ermittlungsverfahren verändern. Auch die anfängliche Bejahung eines Tatverdachts kann in der Erkenntnis hingenommen werden, daß unmittelbar nach der Verhaftung die Tat noch nicht in vollem Umfang aufgeklärt ist und erst vorläufige Beweisanzeichen vorliegen. Selbst die

sich nachträglich herausstellende fehlerhafte Würdigung eines Sachverhalts durch die Ermittlungsbehörden stellt kein ausreichendes Indiz für die Rechtswidrigkeit der anfänglichen Untersuchungshaft dar.

■ **134** Gerade bei der vernunftgemäßen Überprüfung betont der Gerichtshof die besondere Wichtigkeit der Schutzfunktion des Art. 5 MRK und der Darstellung einer objektiv nachprüfbar, sich aus **konkreten Verdachtsmomenten** ergebenden Schlußfolgerung des Tatverdachts. Deutlich hat dieses der Gerichtshof in seiner Entscheidung Fox^{CI} gemacht. Fox war in Nordirland unter dem Verdacht festgenommen worden, er habe möglicherweise Kurierdienste im Zusammenhang mit terroristischen Aktivitäten erbracht. Am Tag nach der Verhaftung war er entlassen worden, ohne einem Richter vorgeführt zu werden; Anklage wurde niemals erhoben. Der Gerichtshof konstatierte eine Verletzung des Art. 5 Abs. 1 Buchst. c MRK, da er die Gründe der Inhaftierung nicht nachvollziehen konnte. Offensichtlich sind in diesem Fall auch seitens der Regierung keine Versuche unternommen worden, derartige Gründe zu unterbreiten; es wurde einerseits auf die einschlägige Vorstrafe des Beschwerdeführers hingewiesen, andererseits konnten konkrete Verdachtsmomente im Hinblick auf schützenswerte Interessen anonymer Zeugen nicht dargelegt werden. Den Schutz dieser Zeugen akzeptiert zwar der Gerichtshof, fordert aber andererseits, daß er überprüfen müsse, ob der Beschuldigte staatlicher Willkür ausgesetzt worden sei. Er müsse daher mindestens gewisse Tatsachen oder Informationen haben, die ihn davon überzeugen könnten, daß die festgenommene Person unter **”reasonable suspicion”** stand. Als Bewertungselemente zur Nachprüfbarkeit der polizeilichen Aktion verblieben dem Gerichtshof nur die subjektive Überzeugung des verhaftenden Polizeibeamten einerseits und die einschlägige – 7 Jahre zurückliegende – Vorstrafe andererseits. Dies rechtfertigte eine Freiheitsentziehung nicht. Spätestens mit dieser Entscheidung hat damit der Gerichtshof seine ansonsten gezeigte

Selbstbeschränkung, lediglich Willkürakten im Rahmen des Art. 5 Abs. 1 MRK nachzuspüren, aufgegeben und sich in die inhaltliche Überprüfung richterlicher Überzeugungsbildung von Haftgründen begeben^{CII}.

2. Verfahrensgarantien nach der Inhaftierung

■ **135** Die Konvention begnügt sich nicht damit, die Eingriffsermächtigung für die Festnahme eines Bürgers zu begrenzen. Sie fixiert darüber hinaus Minimalstandards für den Verfahrensablauf nach durchgeführter Festnahme.

Art. 5 Abs. 2 MRK konstituiert ein Informationsrecht des Inhaftierten. Über die – meist von Polizisten vorgenommene Verhaftung – muß unverzüglich ein Richter entscheiden. Verbleibt es bei der Inhaftierung, besteht ein besonderer Anspruch auf Beschleunigung des Strafverfahrens, dessen Nichterfüllung die sofortige Haftentlassung zur Folge hat (Art. 5 Abs. 3 MRK). Während des Vollzugs der Untersuchungshaft besteht darüber hinaus das Recht des Inhaftierten auf eine gerichtliche Haftkontrolle (Art. 5 Abs. 4 MRK).

a) Das Recht auf Unterrichtung (Art. 5 Abs. 2 MRK)

■ **136** Das Recht, in möglichst kurzer Frist über die Gründe der Festnahme und über die gegen ihn erhobenen Beschuldigungen unterrichtet zu werden, hat faktisch keine weitergehende Funktion, als den Inhaftierten von der – neben der Freiheitsentziehung selbst – zusätzlichen Belastung zu befreien, Opfer undurchschaubarer staatlicher Willkürmaßnahmen zu sein. Die Information über den Hintergrund der Haft kann allenfalls ein erster Schritt für den Beschuldigten sein, Gedanken über mögliche Interventionen oder die Einleitung von Rechtsbehelfen anzustellen.

■ **137** Diesem Anspruch können Ermittlungsbehörden bereits mit relativ geringem Aufwand entsprechen. Der Gerichtshof hat daher keine sehr hohen Anforderungen an **Art, Zeitpunkt und Umfang der Informationserteilung** gestellt. Insbesondere besteht kein Anspruch auf schriftliche Informationserteilung. Wer in welcher Form informiert, bleibt dem nationalen Gesetzgeber überlassen. Es ist ausreichend, wenn das Verständnis der Mitteilung sichergestellt ist. Insoweit verweist die Konvention ausdrücklich darauf, daß ggf. die Mitteilung in einer dem Verhafteten verständlichen Sprache erfolgen soll. Da die Informationserteilung durch einen Haftbefehl, der gemäß §§ 112 ff. StPO ergangen ist, zum Großteil weitreichender als die nach Art. 5 Abs. 2 MRK geforderte Information ist, läßt sich möglicherweise nicht einmal die fehlende Übersetzung des Haftbefehls gegen einen der deutschen Sprache unkundigen Ausländer als konventionswidrig bewerten; die Kommission hielt im Fall van der Leer^{CIII} eine übersetzte richterliche Vernehmung zu den vorgeworfenen Punkten für ausreichend.

■ **138** Auch der notwendige Umfang der Unterrichtung ist dürftiger, als dies der Konventionstext zunächst nahelegt. Die Informationspflicht gemäß Art. 6 Abs. 3 Buchst. a MRK ist sehr viel weitgehender, da diese den Beschuldigten in die Lage versetzen muß, seine Verteidigung in angemessener Weise vorzubereiten. Zwar soll auch der Inhaftierte unmittelbar nach der Verhaftung hinreichend über die Tatsachen und Beweismittel informiert werden, die der Inhaftierung zugrunde liegen, eine Nachvollziehbarkeit der Verdachtsgründe wird sich hieraus jedoch regelmäßig nicht ableiten lassen. Die erste Information spiegelt das Ergebnis und nicht den Weg der vorhergehenden Ermittlungen wider.

■ **139** Den Zeitpunkt der Informationserteilung beschreibt der Konventionstext als "möglichst kurze Frist". Damit steht lediglich fest, daß keine zeitliche Identität zwischen Festnahme und Unterrichtung über deren Grund

bestehen muß. Die Konvention trägt den faktischen Schwierigkeiten insbesondere bei ungeplanten Festnahmen Rechnung. Der Gerichtshof hatte bislang keine Gelegenheit festzustellen, wie weit die Informationserteilung nach der Festnahme hinausgeschoben werden darf. Die Literatur ist sich weitgehend einig, daß allenfalls eine Verzögerung von wenigen Stunden vertretbar ist. In dem Fall van der Leer hatte der Gerichtshof zumindest die extreme Verzögerung der Mitteilung über den Verhaftungsgrund 10 Tage nach der Inhaftierung als konventionswidrig angesehen.

b) Vorführung vor einen Richter (Art. 5 Abs. 3 S. 1 MRK)

■ **140** Nach der Inhaftierung durch Polizeibeamte hat der Beschuldigte das Recht, von unabhängiger Seite die Überprüfung der Rechtmäßigkeit zu verlangen. Ein Großteil der Auslegungsfragen des Art. 5 Abs. 3 S. 1 MRK beschäftigt sich mit der Frage, welche Institution zu dieser Überprüfung ermächtigt ist. Die Konvention selbst sieht hierfür nicht nur den Richter im klassischen Sinn, sondern auch bestimmte Beamte vor. Das deutsche Recht tangiert diese Auslegungspraxis nicht.

■ **141** "Unverzüglich" muß der Beschuldigte einem Richter vorgeführt werden. Der kasuistischen Rechtsprechung des Gerichtshofs läßt sich bislang eine unbedingt einzuhalten- de Frist nicht entnehmen. Eine 3- bis 4-tägige Frist^{CIV} scheint die Akzeptanzgrenze der Organe zu sein. Eine 4-Tages-Frist^{CIV} und eine 7-Tages-Frist^{CV} hielt der Gerichtshof jedenfalls für zu lang.

Daß die Vorführung vor den Richter eine Anhörung des Inhaftierten beinhaltet, die bei der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Inhaftierung zu berücksichtigen ist, dürfte selbstverständlich sein. Die Überflüssigkeit einer Vorführung wird für den Fall diskutiert, daß die Festnahme aufgrund eines bereits vorliegenden richterlichen Haftbefehls erfolgte^{CVI}. Daß die deutsche StPO insoweit

zwingend eine Vorführung vor den Richter vorschreibt, zeigt, daß die formellen Garantien der StPO insoweit allgemeinen rechtsstaatlichen Mindeststandard übertreffen.

c) Anspruch auf Beschleunigung in Haftsachen

■ **142** Daß Strafverfahren generell einem Beschleunigungsgebot unterliegen, fixiert als allgemeine Verfahrensgarantie bereits Art. 6 Abs. 1 S. 1 MRK. Demgegenüber erweitert Art. 5 Abs. 3 S. 2 MRK diesen Anspruch bei Verfahren, in denen der Beschuldigte inhaftiert ist. Liegen Haftgründe vor, so hat der Inhaftierte ein besonders schützenswertes Interesse daran, das der Verhaftung zugrunde liegende Strafverfahren zu einem Ende zu bringen. Im Gegensatz zur Strafhaft muß der Untersuchungsgefangene das zusätzliche Leid der Unbestimmtheit der Haftdauer auf sich nehmen.

Um dem besonderen Beschleunigungsanspruch des Untersuchungsgefangenen Rechnung zu tragen, zeigt die Konvention ausdrücklich und markant die Folgen eines Verstoßes gegen das Beschleunigungsgebot auf: Der Inhaftierte hat Anspruch auf Haftentlassung während des Verfahrens.

■ **143** Der Konventionstext verdeutlicht damit die Dringlichkeit der Forderung nach Beschleunigung, ohne auf der anderen Seite konkrete Kriterien für die Beurteilung von Konventionsverstößen anbieten zu können. Art. 5 Abs. 3 S. 2 MRK ist daher eine der Normen, deren Auslegung durch den Gerichtshof am häufigsten bemüht wurde. Diese Bemühungen von Beschwerdeführern waren überdurchschnittlich erfolgreich. In zahlreichen Einzelfällen hat der Gerichtshof Beispiele dafür erarbeitet, wie unangemessen lang teilweise Strafverfahren seitens der Gerichte geführt und damit Rechte der Inhaftierten verletzt wurden^{CVII}.

■ **144** Mehrfach hatte der Gerichtshof sich mit der Frage der **Berechnung der Frist** zu befassen, deren Angemessenheit er zu beurteilen hatte.

Fristbeginn liegt regelmäßig zum Zeitpunkt der Inhaftierung vor. Anderes gilt allenfalls für den Fall der Auslieferung; da Verzögerungen im Verantwortungsbereich des ausliefernden Staates dem um Auslieferung nachsuchenden Staat nicht angerechnet werden sollen, beginnt die Frist erst mit der tatsächlichen Auslieferung zu laufen. Sämtliche Haftzeiten werden in die Frist miteinberechnet, auch wenn der Betroffene zwischenzeitlich auf freien Fuß gesetzt worden war.

■ **145** Kontrovers verlief bei den Konventionsorganen die Diskussion der Frage, ob die Frist mit Erlaß eines – nicht rechtskräftigen – Urteils erster Instanz endet. Zuletzt bestätigte der Gerichtshof in einer Entscheidung gegen Österreich seine Rechtsprechung, wonach das Fristende mit dem Erlaß des erstinstanzlichen Urteils zusammenfällt^{CVIII}.

Obwohl das österreichische wie auch das deutsche Prozeßrecht den Inhaftierten bis zur endgültigen rechtskräftigen Verurteilung als Untersuchungsgefangenen behandelt, bezieht der Gerichtshof somit die Zeit nach einer ersten Tatsachenverurteilung nicht in die Garantie des Art. 5 Abs. 3 Satz 2 MRK ein. Trotz hieran erheblich geübter Kritik^{CIX} hält er hieran fest.

■ **146** Die Leitlinien zur Bewertung der Angemessenheit einer beschleunigten Bearbeitung der Haftsache hat der Gerichtshof dahingehend zusammengefaßt, daß die Fortdauer der Untersuchungshaft im Einzelfall nur dann zu rechtfertigen ist, wenn konkrete Anhaltspunkte für das Vorliegen eines echten öffentlichen Interesses vorhanden sind, welches, unbeschadet der Unschuldsvermutung, gegenüber dem Grundsatz der Achtung der persönlichen Freiheit überwiegt^{CX}.

■ **147** Im Kern muß damit ein echtes öffentliches Interesse an der Fortdauer der U-Haft auch bei Weiterführung der Ermittlungen oder des Gerichtsverfahrens positiv festgestellt werden. Ohne daß der Gerichtshof dem bislang ausdrücklich gefolgt wäre, hatte die Kommission insgesamt 7 Kriterien aufgestellt, anhand derer sie die **Angemessenheit der beschleunigten Bearbeitung einer Haftsache** prüft:

- die tatsächliche Dauer der Haft
- das Verhältnis der Haftdauer zum Delikt und der angedrohten Strafe
- die konkreten Auswirkungen der Haft auf den Betroffenen
- die Schwierigkeit der aufzuklärenden Strafsache
- das Verhalten des Beschwerdeführers selbst
- die Behandlung des Falles durch die Ermittlungsbehörden
- die Behandlung des Falles durch die zuständigen gerichtlichen Instanzen.

■ **148** Auch wenn der Gerichtshof selbst vornehmlich auf die Schwierigkeit der Strafsache sowie die Bearbeitungsart durch die Justizbehörden hinweist, werden einzelne der angeführten Kriterien in den Gerichtsentscheidungen häufig berücksichtigt. Die Entscheidungsbreite ist erstaunlich und läßt leider nur wenig Rückschlüsse auf die Vorhersehbarkeit der Beurteilung einzelner Fälle zu.

Arbeitsüberlastungen oder fehlerhafte Gerichtsorganisationen werden vom Gerichtshof häufig als Versäumnis kritisiert und sind Grundlagen der Feststellungen konventionswidrigen Verhaltens des beklagten Staates. Als unzumutbar kritisiert beispielsweise der Gerichtshof die verzögerliche Absetzung eines Urteils 33 Monate nach der Urteilsverkündung durch einen völlig überlasteten Richter^{CXI}.

■ **149** Für die Notwendigkeit eines längeren Verfahrens sprechen jeweils komplex zu er-

mittelnde Sachverhalte, insbesondere in Wirtschaftsstrafverfahren. Der Gerichtshof hat auch akzeptiert, daß Ermittlungen an unterschiedlichen Orten notwendig und damit zeitraubend waren. Er achtete jedoch im Einzelfall darauf, daß alle denkbaren technischen Maßnahmen zur Beschleunigung ausgenutzt wurden. Die Anfertigung von Fotokopien sind auch für den Gerichtshof ein selbstverständliches Mittel zur Effektivierung eines Strafverfahrens^{CXII}.

■ **150** Art. 5 Abs. 3 S. 3 MRK legt in Fragen der Haftentscheidung ausdrücklich die Überlegung nahe, ob der Zweck der Haft – die Sicherstellung des Erscheinens vor Gericht – auch durch eine andere **Sicherheitsleistung** erfüllt werden kann. Eine Kautions kommt hier ebenso in Betracht wie andere nach dem deutschen Gesetz vorgesehene Auflagen im Rahmen eines Verschonungsbeschlusses. Entgegen dem vordergründigen Wortlaut hat der Gerichtshof festgestellt, daß diese Sicherheitsleistung nicht nur fakultativer Art ist; eine Kautions hat beispielsweise zwingend Vorrang vor dem Vollzug der Untersuchungshaft, wenn sie nach Abwägung aller Umstände als geeignete Sicherungsmaßnahme erscheint^{CXIII}. Die Festsetzung der Höhe einer möglichen Sicherheitsleistung richtet sich ausschließlich nach dem Sicherungszweck, d. h. nach den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten, und nicht nach möglichen Schadensersatzleistungen.

d) Das Recht auf gerichtliche Haftprüfung (Art. 5 Abs. 4 MRK)

■ **151** Der Anwendungsbereich des Abs. 4 des Art. 5 MRK will sich dem deutschen Strafverteidiger nach der Erörterung des Abs. 3 nur schwer erschließen. Ist in Abs. 3 ohnehin eine Haftprüfung vorgeschrieben, erscheint die weitere Überprüfungsgarantie in Abs. 4 überflüssig, es sei denn, diese bezieht sich ausschließlich auf nachfolgende richterliche Überprüfungen während der Haft.

■ **152** Die Formulierung des Abs. 4 läßt sich nur unter zwei Voraussetzungen verstehen: Zum einen formuliert Abs. 4 die Garantie einer richterlichen Überprüfung für sämtliche Arten der nach Abs. 1 möglichen Freiheitsentziehung (z. B. auch bei der Auslieferungshaft); die Garantie des Abs. 3 hatte sich ausdrücklich nur auf die strafgerichtliche Untersuchungshaft bezogen. Aber auch für die U-Haft begnügt sich die Garantie des Abs. 3 damit, unmittelbar nach der Festnahme die unverzügliche Überprüfung einem besonderen Beamten (und nicht einem Richter) zu übertragen. Abs. 4 macht nach dem Vorbild des englischen Habeas-Corpus-Verfahrens die Zulässigkeit einer Haftprüfung ausschließlich davon abhängig, daß diese durch einen unabhängigen Richter erfolgt.

Gemessen an dem Regelwerk der StPO kann diese Vorschrift daher nur sehr begrenzte Auswirkungen auf die Rechte eines in Deutschland Inhaftierten haben. Da die richterliche Haftüberprüfung des Abs. 4 in der StPO bereits bei der ersten Vorführung des Beschuldigten vor einem Richter erfolgt, gelten die für Abs. 4 aufgestellten Maßstäbe bereits für die richterliche Haftentscheidung nach der ersten Vorführung.

■ **153** Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte nimmt für sich in Anspruch, in den ihm vorgetragenen Verfahren die "Rechtmäßigkeit" der Haft zu überprüfen. Hierzu gehört nicht allein die Feststellung, daß die formellen Voraussetzungen – z. B. der Erlaß eines Haftbefehls – gegeben sind; vielmehr müssen nationale Haftentscheidungen sich auch an den inhaltlichen Kriterien des Art. 5 MRK messen lassen. Will ein nationales Haftprüfungsverfahren dem Anspruch des Art. 5 Abs. 4 MRK gerecht werden, so muß der überprüfende Haftrichter zumindest ebenfalls die Möglichkeit haben, eine weitere Inhaftierung nicht nur anhand der formellen Voraussetzungen, sondern auch aufgrund ihrer sachlichen Notwendigkeit überprüfen zu können. Ein englisches Überprüfungsverfahren, in dem der Richter bei einer Einweisung in eine psy-

chiatrische Anstalt das vorausgegangene Verwaltungshandeln lediglich auf Willkür überprüfen konnte, selbst zum Geisteszustand des Beschwerdeführers aber keine Feststellungen treffen durfte, wurde als konventionswidrig angesehen.

■ **154** Für strafrechtliche Haftüberprüfungen hat der Gerichtshof folgende **Leitlinien** aufgestellt:

Prinzipiell steht das Recht auf Haftprüfung lediglich den **Untersuchungsgefangenen** zu, nicht dagegen den Strafgefangenen. Bei diesen stellt bereits das zugrunde liegende richterliche Urteil die von Abs. 4 geforderte gerichtliche Entscheidung dar. Diskussionsbedarf insoweit gibt es lediglich bei der Verurteilung zu Strafen von unbestimmter Dauer, bei denen aufgrund der Persönlichkeitsentwicklung zu einem späteren Zeitpunkt entschieden werden muß, wann eine Haftentlassung in Betracht kommt^{CXIV}.

■ **155** Auch für das Haftprüfungsverfahren fordert die Konvention **beschleunigte Bearbeitung**. Nach Antrag des Inhaftierten hat das zuständige Gericht unverzüglich über die Rechtmäßigkeit der Fortdauer der Haft zu entscheiden. Die offizielle österreichische Übersetzung benutzt den Begriff "ehetunlich". Der englische Begriff "speedily" macht die Ernsthaftigkeit auch dieses Beschleunigungsgebotes deutlich. Der Gerichtshof scheint in seiner Rechtsprechung von denkbaren Maximalfristen von einem Monat auszugehen. Im Fall Sanchez-Reisse^{CXV} hielt er eine Bearbeitungsfrist von 46 Tagen für konventionswidrig. Ähnlich äußerte sich die Kommission im Fall Bezicheri ./ Italien^{CXVI}. Dort hatte der Beschwerdeführer neben dem Haftprüfungsantrag weitere Beweisermittlungsanträge gestellt; nach Vernehmung des letzten beantragten Zeugen vergingen 1<a-satznr>1</a-satznr>/2 Monate bis zur Entscheidung des Untersuchungsrichters – dies war konventionswidrig.

Das Haftüberprüfungsverfahren muß aus zeitlichen Gründen möglich sein. Eine Verletzung der Konvention hat der Gerichtshof daher dann abgelehnt, wenn die Beschwerdeführer bereits nach 30 bzw. 46 Stunden aus der Polizeihaft entlassen worden waren und ein Richter mit der Sache nicht mehr befaßt werden konnte^{CXVII}.

■ **156** Keinen Zweifel haben die Konventionsorgane daran, daß das Habeas-Corpus-Verfahren bei der U-Haft mehrfach durchgeführt werden kann. Art. 5 Abs 4 MRK enthält vor allem die Garantie eines gerichtlichen Beschwerdeverfahrens und verfolgt den Zweck, den festgenommenen und in Haft gehaltenen Personen das Recht auf eine richterliche Nachprüfung der Rechtmäßigkeit der gegen sie ergriffenen Maßnahmen zu geben. Sie enthält ferner die Garantie eines raschen Verfahrens. Da während einer Voruntersuchung die Gründe für die Untersuchungshaft wegfallen können, muß immer eine Möglichkeit einer neuerlichen, in angemessenen Abständen auszuübenden Überprüfung bestehen. Die "Angemessenheit" solcher Abstände kann nur nach den Umständen des Einzelfalles beurteilt werden. Diesbezüglich muß besonders die jeweilige Art von Haft beachtet werden. Während relativ lange Abstände zu fordern sind, wenn es sich um die Unterbringung eines Geisteskranken handelt, können diese Abstände nur verhältnismäßig kurz sein, wenn der Betroffene sich unter dem Verdacht der Begehung einer Straftat in Untersuchungshaft befindet. Nicht zuletzt im Hinblick auf die Möglichkeit neuen Sachvortrags forderte der Gerichtshof in einem Fall die **Wiederholung der Haftprüfung** nach einem Monat^{CXVIII}.

■ **157** Das Haftprüfungsverfahren selbst muß **rechtsstaatliche Mindeststandards** berücksichtigen, damit dem Inhaftierten eine effektive Gelegenheit eingeräumt wird, dem Gericht alle für ihn sprechenden Gesichtspunkte zu unterbreiten. Auch wenn diese Mindeststandards sich nicht an den Garantien des Art. 6 MRK für das "normale" Strafver-

fahren orientieren müssen, hat der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung einige Merkmale herausgearbeitet, die für die Wahrung der Rechte des Inhaftierten beachtet werden müssen.

■ **158** Für nicht notwendig wird ein zwingendes mündliches Verfahren gehalten. Wenn nicht eine Ausnahmesituation die persönliche Einvernahme nahelegt, soll der schriftliche Vortrag der Enthaftungsgründe ausreichend sein. Dennoch überprüft der Gerichtshof in jedem Einzelfall, ob der gesamte Ablauf des Überprüfungsverfahrens es rechtfertigt, von einem im Ansatz **kontradiktorischen Verfahren** zu sprechen. Der Waffengleichheit im Haftprüfungsverfahren gilt dabei das besondere Augenmerk des Gerichtshofs^{CXIX}. Im Einzelfall kann die Forderung nach einer rechtsstaatlichen Ausgestaltung des Haftprüfungsverfahrens gebieten, dem Inhaftierten entweder bei seiner schriftlichen Stellungnahme die Hilfe eines Anwalts zukommen zu lassen oder den Inhaftierten selbst persönlich anzuhören.

■ **159** Entscheidendes Kriterium für den Minimalstandard eines kontradiktorischen Verfahrens bei der Haftprüfung kann auch das **Akteneinsichtsrecht** sein. Die Organe nehmen es noch als nicht konventionswidrig hin, wenn unmittelbar nach der Verhaftung eine Akteneinsicht nicht gewährt wird. Ein späteres Haftprüfungsverfahren kann aber zwingend die Einsichtnahme des Verteidigers in die Akten voraussetzen, wenn nur auf diesem Wege ein Beschluß gegen die Haftanordnung wirksam bekämpft werden kann^{CXX}.

■ **160** Die große Bedeutung des Habeas-Corpus-Verfahrens korrespondiert mit rechtsstaatlichen formalen Garantien, die schon weitgehend einem ordentlichen Strafverfahren entsprechen. Verantwortlich für die Einhaltung dieser Garantien ist der Richter. Dem deutschen Strafverteidiger dürfte dies in vielen Fällen willkommener Anlaß sein, im Haft-

prüfungsverfahren gegenüber dem Richter auf vollständige Informationen und ggf. Akteneinsicht zu drängen.

Gerade das letzte Beispiel macht nochmals deutlich, welchen zusätzlichen argumentativen Wert Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in der Praxis des Strafverteidiger haben können. In ihrer Fokussierung auf die strafprozessualen Grundrechte verdeutlichen diese Entscheidungen häufig den Kern des Schutzbedürfnisses des Angeklagten vor Gericht, der im Gestrüpp detaillierter nationaler Prozeßregelungen manchmal unterzugehen droht.

Eine über die vorliegende Darstellung hinausgehende Beschäftigung mit den Regelungen der MRK und ihrer Auslegung durch die Organe wird den Strafverteidiger allerdings auch sehr bald zu der Erkenntnis bringen, daß ein großer Teil der durch nationales Gesetz gewährten Rechte, die er zum ehernen Bestand der Strafverteidigung zählt, keine Absicherung durch das Europäische Grundgesetz erfährt. Das Verbot der Beweisantizipation bei der Stellung von Beweisanträgen ist z. B. der MRK ebensowenig heilig wie der ausnahmslose Richtervorbehalt bei Haftentscheidungen. Nach einer ersten Enttäuschung können derartige Erkenntnisse allerdings dazu beitragen, täglich reklamierte Verteidigungsrechte zu hinterfragen und über eine Neuorientierung zusätzliche Argumentationsansätze zu finden. Festgefahrene Strukturen der Rechtsprechung zu Lasten der Verteidigungsrechte können über den Blickwinkel der MRK wieder aufgebrochen werden. Das Denken gegen den Strom eingefahrener Gewohnheiten im Gerichtssaal war stets die Stärke einer erfolgreichen Verteidigung. Die Überprüfung des Prozeßgeschehens an den Maßstäben der MRK kann hierbei helfen.

- I s. Ress, EuGRZ 1996, 350; Böse, StraFo 1999, 293 f.; ausführlich Polakiewicz, Die Verpflichtung der Staaten aus den Urteilen des EGMR, 1993.
- II Frowein/Peukert, Art. 6 MRK Rn 162.
- III Callewaert, EuGRZ 1996, 369.
- IV s. Fall Ensslin, EuGRZ 1978, 323.
- V Vogler, IK-EMRK, Art. 6 Rn 418.
- VI Fall Adolf ./.. Österreich, EuGRZ 1982, 297.
- VII s. zusammenfassend Stuckenberg, Untersuchungen zur Unschuldsvermutung (1998), S. 125 ff.
- VIII EuGRZ 1983, 479.
- IX Fall Lutz ./.. Deutschland, EuGRZ 1987, 403.
- X Westerdiek, EuGRZ 1987, 323 ff.
- XI Ähnlich fragwürdige Bewertungen von Formulierungsunterschieden hatte das Bundesverfassungsgericht bei beanstandeten Kostenentscheidungen zu § 153 Abs. 2 StPO vorzunehmen, s. BVerfG StV 1991, 111. Kritisch hierzu Geppert, in: JURA 1993, 160 ff. Deutlicher betonte das BVerfG die Konsequenzen der Unschuldsvermutung bei Kostenaufbürdungen im Rahmen eines Privatklageverfahrens, EuGRZ 1987, 203, 206 ff.
- XII s. EuGRZ 1982, 303.
- XIII Fall Nölkenbockhoff ./.. Deutschland, EuGRZ 1987, 410 ff.
- XIV ÖJZ 1993, 816 ff.
- XV Z.B. OLG Düsseldorf NStZ 1992, 131.
- XVI Z.B. OLG Celle StV 1990, 504; OLG München StV 1991, 174; vgl. die Übersichten bei Boetticher, NStZ 1991, 1 ff.; Ostendorf, StV 1992, 288 ff.; Stree, NStZ 1992, 153 ff.
- XVII StV 1992, 282.
- XVIII Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 170.
- XIX OLG Schleswig StV 1992, 327.
- XX Hierzu ausführlich Gillmeister, StraFo 1996, 115 f. und Frister, StV 1998, 159 ff.
- XXI EuGRZ 1993, 70.
- XXII Twalib ./.. Griechenland, ÖJZ 1999, 390 ff.
- XXIII Daud ./.. Portugal, ÖJZ 1999, 198 ff.
- XXIV Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 185 m. w. N.
- XXV Foucher ./.. Frankreich, NStZ 1998, 429 m. Anm. Deumeland; s. auch Böse, StraFo 1999, 293 ff.
- XXVI Müller, FS-Koch, S. 196 f.
- XXVII Fall Pakelli ./.. Deutschland, EuGRZ 1983, 344 ff.
- XXVIII Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 192.
- XXIX ÖJZ 1994, 517 f.
- XXX Daud ./.. Portugal, ÖJZ 1999, 198 ff.
- XXXI Fall Poitrimol ./.. Frankreich, ÖJZ 1994, 468.
- XXXII Fall Lala ./.. Niederlande, ÖJZ 1995, 197.
- XXXIII Fall van Geyselghem ./.. Belgien, EuGRZ 1999, 9.
- XXXIV Callewaert, EuGRZ 1996, 369.
- XXXV Fall Murray, EuGRZ 1996, 587.
- XXXVI Vogler, IK-EMRK, Art. 6 Rn 527.
- XXXVII Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 199.
- XXXVIII ÖJZ 1991, 745 f.
- XXXIX Fall Kremzow ./.. Österreich, EuGRZ 1995, 542.
- XL EuGRZ 1983, 344 ff = NStZ 1983, 373.
- XLI Fall Boner, ÖJZ 1995, 273.
- XLII EuGRZ 1992, 542.
- XLIII EuGRZ 1992, 440.
- XLIV Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 200, Fn 854.
- XLV EuGRZ 1992, 476 ff.
- XLVI Unterpertinger ./.. Österreich, EuGRZ 1987, 147.
- XLVII ÖJZ 1990, 312 ff.
- XLVIII StV 1990, 481 ff.
- XLIX ÖJZ 1991, 25.
- L Saidi ./.. Frankreich, ÖJZ 1994, 322.
- LI Fall v. Mechelen u. a. ./.. NL, StraFo 1997, 239 m. Anm. Sommer.
- LII EuGRZ 1992, 300.
- LIII Die lediglich akustische Befragung ohne visuellen Eindruck ist nicht ausreichend, s. StraFo 1997, 239.
- LIV Zusammenfassend Sommer, StraFo 1995, 45 ff.
- LV NJW 1979, 1091 f.
- LVI EuGRZ 1993, 290.
- LVII Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 205.
- LVIII Heidelberger Kommentar-Julius, § 259 StPO Rn 16 m. w. N.
- LVIX Geppert, "fair-trial-Prinzip", Jura 1992, 597 ff.

- LX ÖJZ 1992, 242, 244.
- LXI Z.B. Fall Brandstetter ./ Österreich, EuGRZ 1992, 190 ff., 194; Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 72 m.w.N.
- LXII Fall Kraska ./ Schweiz, ÖJZ 1992, 818, in dem zweifelhaft war, ob alle Richter vor der Hauptverhandlung sämtliche Eingaben des Angeklagten überhaupt gelesen hatten.
- LXIII EuGRZ 1985, 631.
- LXIV Belziuk ./ Polen, ÖJZ 1999, 117 ff.
- LXV Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 72, Fn 356 m. w. N.
- LXVI Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 95, Fn 430.
- LXVII EuGRZ 1992, 539.
- LXVIII Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 94.
- LXIX EuGRZ 1993, 68 f.
- LXX EuGRZ 1997, 154.
- LXXI Fall Barbera u. a., zitiert nach Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 109.
- LXXII Fall Texeira de Castro ./ Portugal, NStZ 1999, 47 ff. m. Anm. Sommer = StV 1999, S. 127 f. m. Anm. Kempf.
- LXXIII EuGRZ 1987, 355.
- LXXIV EuGRZ 1982, 542.
- LXXV EuGRZ 1993, 70.
- LXXVI EuGRZ 1996, 587, 590.
- LXXVII Saunders ./ Vereinigtes Königreich, ÖJZ 1998, 32 ff.
- LXXVIII EuGRZ 1988, 613.
- LXXIX EuGRZ 1983, 371 ff.
- LXXX Frowein/Peukert, Art. 6 Rn 147 Fn 636.
- LXXXI BVerfG NJW 1984, 967; NJW 1995, 1277; NStZ 1997, 591.
- LXXXII BGH StV 1999, 206.
- LXXXIII EuGRZ 1983, 380.
- LXXXIV ÖJZ 1992, 242 ff.
- LXXXV EuGRZ 1975, 393.
- LXXXVI EuGRZ 1985, 301.
- LXXXVII Zur Entwicklung Callewaert, EuGRZ 1996, 368.
- LXXXVIII ÖJZ 1995, 36.
- LXXXIX Fall Jaakoub ./ Belgien, ÖJZ 1988, 345 f.
- XC Fall Hauschildt./Dänemark, EuGRZ 1993, 122 ff.
- XCI Fall Imbrioscia, ÖJZ 1994, 517 ff.
- XCII EuGRZ 1976, 221.
- XCIII Hierzu näher Jung, EuGRZ 1996, 370 ff.
- XCIV ÖJZ 1993, 532.
- XCV EuGRZ 1985, 62.
- XCVI Frowein/Peukert, Art. 5 Rn 31.
- XCVII EuGRZ 1978, 398.
- XCVIII StraFo 1998, 266.
- XCIX EuGRZ 1989, 557.
- C LR-Rosenberg, Art. 5 MRK Rn 68.
- CI EuGRZ 1989, 556.
- CII Trechsel, StV 1992, 190.
- CIII Frowein/Peukert, Art. 5 Rn 109 Fn 232.
- CIV Fall Brogan, EuGRZ 1987, 444.
- CV Fall de Jong, EuGRZ 1985, 700.
- CVI LR-Gollwitzer, Art. 5 MRK Rn 110.
- CVII EuGRZ 1993, 388.
- CVIII ÖJZ 1990, 482 ff.
- CIX Z.B. Trechsel, StV 1996, 328 ff.
- CX EuGRZ 1993, 384 f.
- CXI ÖJZ 1990, 482 ff. = StV 1995, 328.
- CXII ÖJZ 1992, 242.
- CXIII Wemhoff ./ Deutschland, JR 1968, 463.
- CXIV s. hierzu die Fälle Thynne, Wilson und Gunnell, mit Anm. von Trechsel, StV 1993, 98 ff.
- CXV EuGRZ 1988, 523.
- CXVI EuGRZ 1988, 505 f.
- CXVII StV 1992, 189.
- CXVIII EuGRZ 1988, 506.
- CXIX Fall Sanchez-Reisse, EuGRZ 1988, 526.
- CXX Fall Lamy ./ Belgien, ÖJZ 1989, 763 f.