



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Strafrecht

zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren (2013/0407 (COD))

Stellungnahme Nr.: 15/2014

Berlin, im März 2014

Mitglieder des Ausschusses

- RA Dr. Stefan König, Berlin (Vorsitzender)
- RA Dr. h. c. Rüdiger Deckers, Düsseldorf
- RAin Dr. Margarete Gräfin von Galen, Berlin (Berichterstatteerin)
- RAin Dr. Gina Greeve, Frankfurt am Main
- RA Prof. Dr. Rainer Hamm, Frankfurt am Main
- RA Eberhard Kempf, Frankfurt am Main
- RA Dr. Ali B. Norouzi, Berlin
- RAin Gül Pinar, Hamburg
- RA Michael Rosenthal, Karlsruhe
- RA Martin Rubbert, Berlin
- RAin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam
- RA Dr. Rainer Spatscheck, München
- RA PD Dr. Gerson Trüg, Freiburg im Breisgau

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

www.anwaltverein.de

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- RAin Tanja Brexl, DAV-Berlin

Verteiler

Europa:

- Europäische Kommission
- Europäisches Parlament
- Rat der Europäischen Union
- Justizreferenten der Landesvertretungen
- Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)

Deutschland:

- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
- Rechts- und Verbraucherschutzausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vorsitzender des Rechts- und Verbraucherschutzausschusses des Deutschen Bundestages, Renate Künast
- Vorsitzender des Innenausschusses des Deutschen Bundestages, Wolfgang Bosbach
- Landesjustizministerien
- Rechts- und Innenausschüsse der Landtage
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft

- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer
- Vorsitzende des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vorsitzende des FORUM Junge Anwaltschaft des DAV

- Deutscher Strafverteidiger e. V., Herr Mirko Roßkamp
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen

- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Deutscher Richterbund
- Bund Deutscher Kriminalbeamter

- Strafverteidiger-Forum (StraFo)
- Neue Zeitschrift für Strafrecht, NStZ
- Strafverteidiger

- Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim
- ver.di, Bereich Recht und Rechtspolitik
- Deutscher Juristentag (Präsident und Generalsekretär)
- Prof. Dr. Schöch, LMU München

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 67.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

I. Einleitung

Der Deutsche Anwaltverein begrüßt es, dass die Europäische Kommission sich einzelner Aspekte der Unschuldsvermutung annimmt. Die Unschuldsvermutung ist nach deutschem innerstaatlichem Recht eine besondere Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips und Teil des die Menschenwürde achtenden Grundrechtsschutzes. Sie wird zwar im Grundgesetz im Gegensatz zu einigen Länderverfassungen nicht ausdrücklich garantiert, hat aber Verfassungsrang. Außerdem sind Art. 6 Abs. 2 EMRK und Art. 14 IPBPR unmittelbar anwendbar. Art. 48 Abs. 1 Grundrechtecharta ist unmittelbar anwendbar, soweit die Mitgliedsstaaten Unionsrecht anwenden oder umsetzen. Auch die Europäische Union ist durch Art. 48 Abs. 1 Grundrechtecharta schon vor dem Beitritt zur EMRK gebunden, keinen Rechtssetzungsakt zu erlassen, der in Konflikt mit der Unschuldsvermutung steht.

Erklärtermaßen soll „der vorliegende Vorschlag... auch dazu beitragen, den Rechtsschutz für Personen zu verbessern, die an von der Europäischen Staatsanwaltschaft geführten Verfahren beteiligt sind“ (S. 3 der Begründung des Vorschlags). Diesem Anliegen wird der Richtlinienvorschlag jedoch nur teilweise gerecht. Der Richtlinienvorschlag orientiert sich an der Rechtsprechung des EGMR. Dies ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Soweit es um die Gewährleistung des Rechts, sich nicht selbst zu belasten, geht, besteht jedoch die Gefahr, dass die schlichte Übertragung der EGMR-Rechtsprechung in Regelungen einer Richtlinie dazu führt, dass die vom EGMR anerkannten Verfahrensgarantien unterlaufen werden können. Ganz abgesehen davon, dass es wünschenswert wäre, wenn der Europäische Gesetzgeber in eigener Bewertung und Einschätzung der Beschuldigtenrechte weitergehen würde, als nur eine Umsetzung der EGMR-Rechtsprechung vorzunehmen.

II. Zur Richtlinie im Einzelnen

Zu den Regelungen der Richtlinie hat der Deutsche Anwaltverein folgende Anmerkungen:

1. Schuldvermutung

Art. 5 der Richtlinie erlaubt es den Mitgliedsstaaten, Schuldvermutungen festzulegen, solange diese „ausreichendes Gewicht“ haben, um ein Abweichen von dem Grundsatz, dass der Staat die Beweislast trägt, zu rechtfertigen, und widerlegbar sind. Für die Widerlegung der Vermutung soll es ausreichen, dass die Verteidigung „genügend Beweise beibringt, um begründete Zweifel an der Schuld des Verdächtigen oder Beschuldigten aufkommen zu lassen“.

Mit dieser Regelung bewegt sich die Richtlinie grundsätzlich im Rahmen der Rechtsprechung des EGMR. Danach verstoßen Schuldvermutungen im Strafrecht nicht grundsätzlich gegen Art. 6 Abs. 2 EMRK, solange sie umkehrbar sind. Insbesondere muss der Beschuldigte die Vermutung rechtlich und tatsächlich widerlegen können; das Gericht darf die Vermutungsregelung nicht automatisch anwenden und muss bei der Schuldfeststellung die Beweise sorgfältig würdigen (vgl. *Salabiaku v. France*, Urteil vom 07.10.1988, 10519/83; *Radio France And Others v. France*, Urteil vom 30.03.2004, 53984/00; *Haxhishabani v. Luxembourg*, Urteil vom 20.01.2011 – 5213/07; LR-StPO/EMRK, Eser Art. 6 Rn 497).

Aus deutscher Sicht sind Schuldvermutungen problematisch; es wird jedoch nicht verkannt, dass einzelne Mitgliedsstaaten Schuldvermutungen kennen und diese möglicherweise unverzichtbarer Teil ihrer Rechtskultur sind. Der Ermöglichung von Schuldvermutungen soll daher nicht grundsätzlich widersprochen werden. Es ist auch anzuerkennen, dass die Europäische Kommission in Art. 5 die Zulässigkeit von Schuldvermutungen entsprechend der Rechtsprechung des EGMR eingrenzt. Aus deutscher Sicht lässt die Regelung in Art. 5 aber durch die Verwendung von unbestimmten Begriffen wie „ausreichendes Gewicht“ oder „begründete Zweifel“ zu viel

Spielraum. Es wird daher angeregt, die Begrenzung der Schuldvermutung in Art. 5 um ein weiteres Kriterium zu ergänzen, das in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des EGMR wie folgt lauten könnte:

„Das Gericht darf die Vermutung nicht automatisch anwenden und muss bei der Schuldfeststellung die Beweise sorgfältig prüfen und würdigen.“

2. Recht, sich nicht selbst zu belasten

2.1 Art. 6 Abs. 1 bis 3

Die Regelungen in Art. 6 Abs. 1 bis 3 sind zu begrüßen. Insbesondere kann die Regelung in Art. 6 Abs. 3, wonach die Ausübung des Schweigerechts nicht gegen den Beschuldigten verwertet werden darf, zu einer Verbesserung der Rechtsstellung der Beschuldigten in einzelnen Mitgliedstaaten führen.

2.2 Art. 6 Abs. 4 iVm Erwägungsgrund 17 widerspricht der Rechtsprechung des EGMR

2.2.1 Art. 6 Abs. 4

Kritisch sieht der DAV jedoch Art. 6 Abs. 4, wonach ein Verstoß gegen das Recht, sich nicht selbst zu belasten, ohne Folgen bleibt, wenn die Verwendung des Beweismittels die Fairness des Verfahrens insgesamt nicht beeinträchtigt.

Art. 6 Abs. 4 spiegelt die Rechtsprechung des EGMR wider, der grundsätzlich bei allen Verfahrensverstößen auf die Fairness des gesamten Verfahrens abstellt. Als Regelung in einer Richtlinie ist diese Betrachtung jedoch ungeeignet. Der EGMR hat die Möglichkeit, nach Abschluss des Verfahrens im einzelnen Staat eine Gewichtung, die das gesamte Verfahren einbezieht, vorzunehmen. Diesen Blick können der Vernehmungsbeamte, der Staatsanwalt und der Richter vor Ende eines Verfahrens niemals haben. Eine Regelung, die auf den Blickwinkel nach Abschluss des Verfahrens abstellt, ist nicht geeignet, Ausnahmen von der Gewährleistung des Rechts sich nicht

selbst zu belasten, zu begründen. Der DAV hält es für höchst bedenklich, wenn mit Art. 6 Abs. 4 den Mitgliedstaaten von vorneherein zugestanden wird, dass sie das Recht, sich nicht selbst zu belasten, verletzen dürfen – solange dadurch die Fairness des Verfahrens nicht beeinträchtigt wird.

Art. 6 Abs. 4 hat die Botschaft: Verletzungen des Rechts, sich nicht selbst zu belasten, sind unbeachtlich, soweit die Fairness des Verfahrens insgesamt gewährleistet ist. Die einzelne Vernehmungsperson wird in Anwendung dieser Generalklausel vor Verletzungen des Rechts, sich nicht selbst zu belasten, nicht zurückschrecken und darauf spekulieren, dass die „Bilanz“ am Ende des Verfahrens eine Verwertbarkeit ermöglicht.

Die Mitgliedstaaten sollten mit der Richtlinie verpflichtet werden, das Recht, sich nicht selbst zu belasten, wie in den Absätzen 1 bis 3 vorgesehen, ohne Ausnahmen zu gewährleisten. Es ist zu befürchten, dass die Verwertbarkeitsregelung in Absatz 4 zu einer Aufweichung des Rechts, sich nicht selbst zu belasten, führen würde, die mit der Rechtsprechung des EGMR nicht zu vereinbaren ist.

Art. 6 Absatz 4 widerspricht der Rechtsprechung des EGMR zur Unschuldsvermutung. Der EGMR geht grundsätzlich von einem uneingeschränkten Recht, sich nicht selbst zu belasten, aus. Der Einsatz von Zwang zur Erlangung einer Aussage ist vom EGMR – auch mit Blick auf das gesamte Verfahren – niemals gerechtfertigt worden (s. u. 2.3.). Die allgemeine Handhabung des EGMR, die Fairness des gesamten Verfahrens zu betrachten, rechtfertigt es nicht, die Gewährleistung des Rechts, sich nicht selbst zu belasten, unter den Vorbehalt zu stellen, dass eine Verletzung dieses Rechts im Rahmen eines insgesamt fairen Verfahrens möglich sein soll.

2.2.2 Erwägungsgrund 17 widerspricht der Rechtsprechung des EGMR

In dem Zusammenhang muss auch Erwägungsgrund 17 erheblichen Bedenken begegnen. Erwägungsgrund 17 ist mit der Rechtsprechung des EGMR nicht zu vereinbaren. Erwägungsgrund 17 geht davon aus, dass es möglich sein soll, Zwang auf den Verdächtigen oder Beschuldigten zur Aussage auszuüben und dass die Entscheidung, ob der ausgeübte Zwang zulässig ist oder nicht, sich daran orientiert,

welches öffentliche Interesse an der Untersuchung besteht, welches Gewicht die betreffende Straftat hat und wie sich die Ausübung des Zwangs im Verhältnis zu „einschlägigen Garantien“ auswirkt. Wenn man diesen Erwägungsgrund zu Art. 6 Abs. 4 in Beziehung setzt, muss man schlussfolgern, dass der Richtliniengeber davon ausgeht, Zwang zur Aussage sei grundsätzlich möglich und die Verwertbarkeit bleibe einer Abwägung im Sinne von Art. 6 Abs. 4 vorbehalten.

Die Ausführungen in Erwägungsgrund 17 finden in der Rechtsprechung des EGMR keine Grundlage und sollten ersatzlos gestrichen werden.

Zwar hat der EGMR festgestellt, das Recht, zu schweigen und sich nicht selbst zu belasten, sei nicht absolut („not absolute rights“) zu verstehen (vgl. Heaney and McGuinness v. Ireland, Textziffer 47). In keinem Fall hat der EGMR jedoch Zwang oder Androhung von Zwang zur Erlangung einer Aussage gebilligt. Angesichts der eindeutigen Rechtsprechung des EGMR zur Frage der Unzulässigkeit von Zwang zur Erlangung einer Aussage müssen die Ausführungen in Erwägungsgrund 17 auf Unverständnis stoßen.

Sowohl im Fall Funcke v. France als auch im Fall Heany and McGuinness v. Ireland hat der EGMR die Androhung von Strafe bzw. die Verhängung von Strafe wegen fehlender Aussagebereitschaft als Verstoß gegen die Unschuldsvermutung angesehen und zwar ohne Abwägung nach den in Erwägungsgrund 17 genannten Kriterien (vgl. Heany and McGuinness v. The United Kingdom Textziffer 55 ff.; Funcke v. France, Textziffer 44) . Im Fall Saunders v. The United Kingdom hat der EGMR betont, dass das Recht, sich nicht selbst zu belasten, für alle Arten von Strafverfahren, von den einfachsten bis zu den komplexesten, gelte und auch ein komplexes Betrugsverfahren eine Abweichung von diesem Grundsatz nicht rechtfertigen könne (vgl. Saunders v. The United Kingdom, Textziffer 74 und ebenso Heany and McGuinness vs. Ireland, Textziffer 57).

Soweit der Fall Murray v. The United Kingdom als Beleg für die Billigung von Zwang durch den EGMR herangezogen wird, ist zu entgegnen, dass im Fall Murray die Frage der Verletzung der Unschuldsvermutung nicht Gegenstand der Entscheidung war. Der EGMR hat (lediglich) auf eine Beschwerde wegen unrechtmäßiger Verhaftung ein Verstoß gegen Art. 5 EMRK verneint. Eine Verletzung der Unschuldsvermutung wird in

dieser Entscheidung nicht erörtert und im Rahmen der von den Beschwerdeführern gerügten Inhaftierung war es auch nicht zu Aussagen gekommen. Das Gericht hatte sich damit auseinanderzusetzen, dass die Beschwerdeführer geltend gemacht hatten, die Inhaftierung sei zur Erzwingung einer Aussage erfolgt. Das Gericht ist zu dem Ergebnis gekommen, der eigentliche (genuinely) Zweck der Inhaftierung habe darin bestanden, die Beschwerdeführer einem ordentlichen Gerichtsverfahren zuzuführen, und nicht, eine Aussage zu erlangen, und hat deshalb die Rechtswidrigkeit der Inhaftierung verneint (vgl. Murray v. The United Kingdom Textziffer 68)

Vor diesem Hintergrund ist es nicht verständlich, weshalb die Kommission der möglichen Anwendung von Zwang einen ausführlichen Erwägungsgrund widmet, der nur so verstanden werden kann, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen einer Abwägung nach den dort genannten Kriterien berechtigt sein sollen, Zwang auszuüben, um zu erreichen, dass die betroffene Person aussagt. Erwägungsgrund 17 sollte daher ersatzlos gestrichen werden.

2.2.3 Verwertungsverbot anstelle von Art. 6 Abs. 4

Anstatt in Art. 6 Abs. 4 eine Rechtfertigung für Verstöße gegen das Recht sich nicht selbst zu belasten, vorzusehen, sollte die Richtlinie sollte klar regeln, dass Verstöße gegen das Recht, sich nicht selbst zu belasten, immer mit einer Verletzung der Unschuldsvermutung einhergehen und zu einer Unverwertbarkeit des so gewonnenen Beweismittels führen müssen.

Die vorgesehene Generalklausel in Art. 6 Abs. 4 relativiert die Garantien in den Absätzen 1 bis 3 erheblich und könnte zu einer Verschlechterung der verfahrensrechtlichen Situation der Beschuldigten im Vergleich zu einer unregulierten Situation, für die lediglich die rechtlichen Grundlagen der Unschuldsvermutung und die Rechtsprechung des EGMR zur Anwendung kämen, führen. Daher sollte Art. 6 Abs. 4 mindestens ersatzlos gestrichen werden – nur so kann eine Verschlechterung der verfahrensrechtlichen Situation durch eine Aufweichung des Rechts sich nicht selbst zu belasten verhindert werden.

Besser wäre es, wenn die EU an dieser Stelle die Mitgliedstaaten verpflichten würde, ein klares Verwertungsverbot zu schaffen.

2.4 Recht auf Aussageverweigerung

Die Regelungen in Art. 7 Abs. 1 bis 3 sind ebenfalls zu begrüßen.

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass Erwägungsgrund 20 das in Art. 7 garantierte Aussageverweigerungsrecht zu weit einschränkt. Nach Erwägungsgrund 20 soll sich das Aussageverweigerungsrecht nur auf Fragen beziehen, die für die Straftat „wesentlich sind“. Der Beschuldigte oder Angeklagte muss das Recht haben, auf alle Fragen, die in irgendeiner Art und Weise zu einer Selbstbelastung führen können, die Aussage zu verweigern. Hierbei kann es sich auch um Fragen handeln, die für die Straftat nicht wesentlich sind, aber auf sie hindeuten. Erwägungsgrund 20 ist daher wie folgt zu ändern:

„Das Recht, sich nicht selbst zu belasten und nicht mitzuwirken, und das Aussageverweigerungsrecht sollten für alle Fragen gelten, die mit der Straftat, deren jemand verdächtigt oder beschuldigt wird, im Zusammenhang stehen.“

In Art. 7 Abs. 4 ist eine Durchbrechung des grundsätzlich garantierten Aussageverweigerungsrechts vorgesehen, die mit der Rechtsprechung des EGMR nicht zu vereinbaren ist. Art. 7 Abs. 4 ist aus den gleichen Gründen wie Art. 6 Abs. 4 abzulehnen.

3. Recht auf Anwesenheit in der Verhandlung

Aus deutscher Sicht sollten Abwesenheitsverhandlungen wesentlich eingeschränkter zulässig sein, als dies in der Richtlinie vorgesehen ist. Allerdings wird nicht verkannt, dass einzelne Mitgliedsstaaten in diesem Zusammenhang auf eine andere Rechtskultur blicken.

Wenn man also grundsätzlich davon ausgeht, dass das Recht auf Anwesenheit in der Verhandlung nur nach dem Maßstab von Art. 8 bestehen soll, wäre eine wesentliche Ergänzung zu fordern. Art. 8 lässt eine Abwesenheitsverhandlung auch dann zu, wenn der Betroffene z.B. erkrankt oder unverschuldet an einer rechtzeitigen Anreise verhindert ist und deshalb nicht zur Verhandlung kommen kann. Selbst wenn man Abwesenheitsverhandlungen grundsätzlich akzeptiert, scheint es dem Anspruch auf ein faires Verfahren nicht gerecht zu werden, wenn jegliche Möglichkeit, eine Abwesenheit zu entschuldigen, ausgeschlossen wird.

Die Richtlinie sollte gewährleisten, dass jemand, der zur Verhandlung erscheinen will, dies aber unverschuldet nicht ermöglichen kann, nicht verpflichtet wird, das Ergebnis einer Abwesenheitsverhandlung gegen sich gelten zu lassen. Es ist kein sachlicher Grund ersichtlich und mit dem Grundsatz des fairen Verfahrens nicht vereinbar, wenn es den Mitgliedsstaaten gestattet wird, auch gegen Personen, die sich begründet und überprüfbar entschuldigen, in Abwesenheit zu verhandeln.

4. Rechtsbehelfe

Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie lässt den Mitgliedstaaten zu viel Spielraum. Danach sollen die Mitgliedstaaten einen Rechtsbehelf bereitstellen, der die Verdächtigen oder Beschuldigten „so weit wie möglich“ in die Lage versetzt, in der sie sich ohne Rechtsverletzung befunden hätten. Mit der Einschränkung des „so weit wie möglich“ wird Art. 10 Abs. 1, wonach der Rechtsbehelf „wirksam“ sein soll, konterkariert. Was „möglich“ ist, wird jeder Mitgliedstaat für sich entscheiden.