



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

**Stellungnahme
der Bundesrechtsanwaltskammer
zum Grünbuch über die Unschuldsvermutung
vom 26. April 2006 (KOM(2006)174)**

**erarbeitet von dem
Strafrechtsausschuss
der Bundesrechtsanwaltskammer**

Mitglieder:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Gunter **Widmaier**, Karlsruhe (Vorsitzender)
Rechtsanwalt und Notar Dr. Jochen **Heidemeier**, Stolzenau
Rechtsanwalt Thomas C. **Knierim**, Mainz
Rechtsanwalt Dr. Daniel **Krause**, Berlin
Rechtsanwalt Dr. Holger **Matt**, Frankfurt/M. (Berichterstatter)
Rechtsanwältin Anke **Müller-Jacobsen**, Berlin
Rechtsanwalt Prof. Dr. Egon **Müller**, Saarbrücken
Rechtsanwalt Dr. Eckhart **Müller**, München
Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhold **Schlothauer**, Bremen
Rechtsanwalt Dr. Eberhard **Wahle**, Stuttgart
Rechtsanwältin Dr. Anne **Wehnert**, Düsseldorf (Berichterstatterin)
Rechtsanwalt JR Dr. Matthias **Wehrauch**, Kaiserslautern

Rechtsanwalt Frank **Johnigk**, Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin
Rechtsanwältin Mila **Otto**, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Juni 2006

BRAK-Stellungnahme-Nr. 18/2006

Verteiler:

Europäische Kommission
 Generaldirektion Justiz, Freiheit und Sicherheit
Rat der Europäischen Union
Europäisches Parlament
 Ausschuss Freiheiten, Justiz und Inneres
Bundesministerium der Justiz
Ständige Vertretung Deutschlands bei der EU
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Innenausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)
Justizreferenten der Landesvertretungen
Deutscher Anwaltverein
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Institut der Wirtschaftsprüfer
Deutscher Notarverein
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Richterbund e. V., Berlin
Strafverteidiger
C.H. Beck Verlag
Neue Zeitschrift für Strafrecht
Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG
Redaktion Juristenzeitung / JZ, Tübingen
Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht / MDR, Köln
Redaktion Neue Juristische Wochenschrift / NJW, Frankfurt a. M.
ZAP Verlag

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit der Stellungnahme.

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Selbstverwaltungskörperschaft der Anwaltschaft in Deutschland und vertritt als Dachorganisation 27 Regionalkammern und die Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof. Diese Kammern vertreten die Gesamtheit der derzeit ca. 138.300 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in Deutschland.

I.

Die Bundesrechtsanwaltskammer unterstützt die Kommission zunächst nachdrücklich in der Auffassung, dass eine Rechtsgrundlage zur verbindlichen Formulierung von Mindeststandards für Beschuldigten- und Verteidigerrechte in Strafverfahren aus Art. 31 Abs. 1c des Vertrags über die Europäische Union (EUV) herzuleiten ist. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt bildet jedenfalls Art. 31 Abs. 1 c) EUV eine solche Grundlage ersichtlich für alle Fälle grenzüberschreitender Kriminalität. Justizielle Zusammenarbeit nach dem Prinzip gegenseitiger Anerkennung nationaler Entscheidungen in der EU wird jedoch nur seine erwünschte Reichweite erreichen, wenn die Mitgliedsländer in die jeweiligen justiziellen Entscheidungen volles Vertrauen haben können. Dieses Vertrauen setzt nach Überzeugung der Bundesrechtsanwaltskammer unabdingbar voraus, dass die jeweiligen Entscheidungen „auf gerechte Weise“ zustande kommen (Grünbuch S. 3). Voraussetzung hierfür sind allgemein zwingende Mindeststandards in allen Strafverfahrensordnungen der EU-Mitgliedsstaaten. Jeder Strafrechtsfall in Europa kann sich potentiell als Fall justizieller Zusammenarbeit nach dem Prinzip gegenseitiger Anerkennung entwickeln. Die Bundesrechtsanwaltskammer teilt daher den Standpunkt der Kommission über das Bestehen einer ausreichenden Rechtsgrundlage, solche Mindeststandards umfassend für alle Strafverfahren in den EU-Mitgliedsländern verbindlich festzulegen.

Die Bundesrechtsanwaltskammer hatte bereits im Juni 2004 kritisch zu dem Rahmenbeschlussskizzenentwurf für eine Europäische Beweisverordnung vom (KOM(2003)688 endg.) Stellung genommen und darauf hingewiesen, dass ein gemeinsamer Sockel von Schutzvorschriften vorgesehen werden muss, um die Rechte des Einzelnen, insbesondere bei Beweiserhebungen mit Auslandsbezug, zu gewährleisten. Sie hat auch darauf hingewiesen, dass Mindestnormen für die Beweiserhebung im Falle eines länderübergreifenden Austauschs von Beweismitteln eine unerlässliche Voraussetzung für gegenseitiges Vertrauen sind (Grünbuch, S. 5, Frage in Punkt 1.4).

II.

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt, dass sich die Kommission im Zusammenhang mit der Erarbeitung von gemeinsamen Verfahrensgarantien in der EU für die Beweiserhebung und -verwertung auch mit der Unschuldsvermutung befasst. Allerdings ist hervorzuheben, dass es zunächst eines präzisen Katalogs an gemeinsamen Mindeststandards für Beschuldigten- und Verteidigerrechte in Strafverfahren innerhalb der EU bedarf, beginnend mit dem Recht auf Information über Vorwurf und Akteninhalt (einschließlich zwingenden Belehrungsvorschriften), dem Recht auf Verteidigung (Verteidigerkonsultation in jeder Lage des Verfahrens

etc.) und dem umfassenden Recht, in jeder Lage des Verfahrens zu schweigen bis zu weiteren Aspekten der Unschuldsvermutung. Die Bundesrechtsanwaltskammer beabsichtigt gemeinsam mit dem Deutschen Richterbund (Bund der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte) hierzu in Kürze ein ausführliches Papier vorzulegen. Dieses wird sich auch mit der Problematik der Abwesenheitsurteile befassen.

III.

Im Folgenden sollen Teilaspekte der Unschuldsvermutung, die Gegenstand des Grünbuchs sind, näher behandelt werden. Diese Teilaspekte überlagern sich, sie stehen zueinander in Wechselwirkung. Eine etwaige Beweislastumkehr kann eine Redepflicht auslösen, die Pflicht zur Vorlage belastenden Beweismaterials führt denotwendig zur Selbstbelastung, die Würdigung des Schweigens zu Lasten des Beschuldigten verletzt sein Recht auf Aussagefreiheit.

Beweislastumkehr

Zu den im Grünbuch herausgearbeiteten drei Fallkonstellationen, abgeleitet aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zu Fällen, in denen die Staatsanwaltschaft nach nationaler Rechtsordnung die Beweislast nicht vollständig trägt, zählen nach Darstellung der Autoren des Grünbuchs:

- a) verschuldensunabhängige Haftung
- b) prima facie-Fälle
- c) Einziehung

Verschuldensunabhängige Tatbestände kennt das deutsche Strafrecht nicht. Die im Grünbuch vorgenommene Differenzierung zwischen den Fallkonstellationen nach a) und b) ist für deutsche Juristen nicht recht verständlich. Für beide Konstellationen bezieht sich das Grünbuch auf die Rechtssache Salabiaku gegen Frankreich. Dem Fall lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Beschwerdeführer war wegen Schmuggels von Betäubungsmitteln verurteilt worden, ohne dass ihm Kenntnis von der Verbringung von Rauschgift in das Zollgebiet nachgewiesen worden war. Das französische Gesetz sieht eine gesetzliche Vermutung für die Straftat des Schmuggels bei einer "person in possession" vor, die jedoch widerlegbar ist. Eine solche Vorschrift wäre wegen des in Deutschland geltenden Schuldgrundsatzes verfassungswidrig, nachdem jede Verurteilung den Nachweis von Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuld erfordert. Aus diesem Grund – weil sie mit dem Grundsatz, dass dem Täter die Schuld voll nachgewiesen werden muss, nicht vereinbar war - hat der deutsche Gesetzgeber durch das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch (EGStGB) vom 02.03.1974 mit Wirkung zum 01.01.1975 die bis dahin für die Sachhehlerei geltende widerlegbare gesetzliche Beweisregel zu Ungunsten des Angeklagten abgeschafft.

Eine andere Problematik stellen Fallkonstellationen dar, in denen bestimmte entlastende Aspekte (nur) dem Kenntnisbereich des Beschuldigten entstammen. Liegen schuldindizierende Faktoren vor, kann es faktisch die Aufgabe des Beschuldigten bzw. seines Verteidigers sein, entlastende Tatsachen vorzutragen und unter Beweis zu stellen. Dies bedeutet indes keine (rechtliche) Beweislastumkehr. Die gesetzliche Verpflichtung zum Nachweis einer Straftat verbleibt uneingeschränkt

bei der Justiz, wobei sowohl Staatsanwaltschaft als auch Gericht entlastende Tatsachen untersuchen bzw. aufklären müssen. Jede Person, die einer Straftat beschuldigt wird, gilt bis zum gesetzlichen Nachweis ihrer Schuld als unschuldig. Der gesetzliche Beweis der Schuld ist durch ein rechtskräftiges, d.h. endgültig abschließendes Urteil erbracht.

Beweiserleichterungen bei der Einziehung von Vermögenswerten sieht das deutsche Recht nur beim erweiterten Verfall (§ 73 d Strafgesetzbuch (StGB)) in engen Grenzen vor. Die verfassungskonforme Auslegung gebietet, dass der Tatrichter nach erschöpfender Beweiserhebung die uneingeschränkte Überzeugung von der deliktischen Herkunft gewinnt (vgl. Bundesverfassungsgericht (BVerfG, NJW 2004, 2073). Schon gegen den erweiterten Verfall bestehen zwar Bedenken von anwaltlicher Seite, der Grundsatz der Unschuldsvermutung könnte jedoch trotz dieser verfassungsrechtlich geprüften Ausnahme noch gewährleistet sein.

Schutz vor Selbstbelastung

Selbstbelastungspflicht und der Zwang, mit Behörden im Ermittlungsverfahren zusammenzuarbeiten, kann gegen das Recht auf Aussagefreiheit und Schutz vor Selbstbelastung verstoßen und das Recht auf ein faires Verfahren gefährden. Hierauf weist das Grünbuch unter 2.4 zu Recht hin. Hierzu in potentiellm Widerspruch steht allerdings die Rechtsprechung von EGMR und Europäischer Gerichtshof (EuGH) (Ausführungen im Grünbuch zu 2.6). Bedauerlicherweise vertritt der EuGH die Auffassung, dass von juristischen Personen die Vorlage von Unterlagen verlangt werden kann. Diese Rechtslage kollidiert mit dem Aussageverweigerungsrecht des die juristische Person vertretenden Organs (z.B. Geschäftsführer, Vorstand einer Aktiengesellschaft), soweit dieses sich durch wahrheitsgemäße Angaben selbst belasten könnte. Besonders deutlich tritt das Problem im Europäischen Kartellrecht zutage. Durch Rahmenverordnung des Rates vom 16.12.2002 (EG Nr. 1/2003) besteht die bußgeldbewehrte Pflicht juristischer Personen zur Auskunftserteilung über Tatsachen und Vorlage belastender Dokumente (Bußgeldandrohung bis zu 1 % des Vorjahresumsatzes). Auch wenn das Geständnis von Zuwiderhandlungen nicht erzwungen werden kann, läuft die bußgeldbewehrte Pflicht zur Erteilung von Auskünften und Vorlage von Dokumenten auf die Aufgabe des Schutzes vor Selbstbelastung hinaus. Dies stellt einen Verstoß gegen den nemo tenetur-Grundsatz dar.

Leider hat das BVerfG (NJW 1997, 1841, 1844) ebenfalls die Existenz eines Aussageverweigerungsrechts für juristische Personen verneint. Das aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz (GG) folgende Recht, sich nicht selbst einer Straftat bezichtigen zu müssen, sei gemäß Art. 19 Abs. 3 GG nicht auf juristische Personen anwendbar, da die Menschenwürde – als das tragende Prinzip des Schweigerechts – nicht betroffen sei. Die Bundesrechtsanwaltskammer gibt zu bedenken, dass diese Rechtsprechung zum (mittelbaren) Zwang der Selbstbelastung der die juristische Person repräsentierenden Organe und somit der entsprechenden natürlichen Personen führen kann. Das Recht zur Aussagefreiheit als Beschuldigter oder zur Auskunftsverweigerung als Zeuge (§ 55 Strafprozessordnung (StPO)) muss indessen im Einzelfall Vorrang genießen. Dies ist klarzustellen, auch auf europäischer Ebene.

Schweigerecht

Im Grünbuch kommt der untrennbare Zusammenhang von Schweigerecht und Menschenwürde zu kurz. Die Menschenwürde genießt nicht nur in Deutschland höchsten Verfassungsrang (siehe auch Art. 1 Charta der Grundrechte der EU). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs für Strafsachen handelt es sich bei dem Aussageverweigerungsrecht bzw. Schweigerecht eines Beschuldigten um ein absolutes Recht insoweit, als dessen Wahrnehmung keiner Würdigung oder Verwendung zu Lasten des Beschuldigten zugänglich ist. Der Beschuldigte ist unter dem Aspekt der Menschenwürde nicht nur ein (bloßes) Objekt des Verfahrens, sondern ein Subjekt mit Verfahrensrechten. Kurz gefasst zum Schweigerecht: Es muss eine (absolut geschützte) neutrale Verhaltensmöglichkeit für den Beschuldigten geben, ohne dass ihm dieses Verhalten negativ angelastet oder nachteilig gewürdigt wird.

Demgegenüber bezieht sich das Grünbuch zur Reichweite des Schweigerechts alleine auf die Rechtsprechung des EGMR und konstatiert, es handele sich bei dem Schweigerecht nicht um ein absolutes Recht. Die Rechtssache Murray gegen Vereinigtes Königreich schlagwortartig referierend heißt es, dass nachteilige Rückschlüsse aus dem Schweigen erst zulässig sein sollen, nachdem die Staatsanwaltschaft die Voraussetzungen des „Fumus boni juris“ glaubhaft gemacht habe. Es liege dann im Ermessen des Gerichts, entsprechende Rückschlüsse zu ziehen; aber nur solche, „die der gesunde Menschenverstand nahe lege, seien zulässig“. Gegen den Angeklagten müssten „erdrückende“ Beweise vorliegen. In diesem Fall könnten auch Beweismittel verwertet werden, die durch Ausübung (mittelbaren) Zwangs erlangt worden seien. Nur wenn die gegen den Angeklagten vorliegenden Beweismittel eine Erklärung „verlangten“, die zu geben der Angeklagte in der Lage sein sollte, könne aus dem Ausbleiben einer Erklärung vernünftigerweise gefolgert werden, dass es keine Erklärung gebe und der Angeklagte schuldig sei.

Dieser Argumentation tritt die Bundesrechtsanwaltskammer mit Nachdruck entgegen. Sie verstößt gegen die Achtung der Menschenwürde und ist nach deutschem Recht verfassungswidrig. Die Kommission leitet die Legitimation zur Einschränkung des Schweigerechts aus der Rechtssache Murray ab, obwohl dort das Schweigen des Angeklagten für die Beweiswürdigung keine Rolle spielte. Der Gerichtshof hatte nicht Schlüsse aus dem Schweigen, sondern aus den offenen und prozessual unbedenklich verwertbaren sonstigen Umständen gezogen. Schon zwei weitere jüngere Entscheidungen des EGMR - die im Grünbuch allerdings nicht erwähnt werden - schränken die von dem EGMR in der Rechtssache Murray aufgestellten Kriterien wieder deutlich ein.

In der Rechtssache Condron gegen das Vereinigte Königreich (EGMR III. Sektion v. 2.5.2000 Slg. 2000-V Nr. 56) stellte das Gericht eine Verletzung von Art. 6 (1) EMRK fest, weil die Belehrung der Geschworenen durch den prozessführenden Richter nach der zu diesem Zeitpunkt geltenden Belehrungsformel erfolgte, die jedoch die durch den Gerichtshof in seinem Urteil im Fall Murray/GB getroffenen Abwägungen außer Acht gelassen habe. In der Rechtssache Telfner gegen Österreich judizierte der EGMR mit Urteil vom 20.03.2001 (EGMR III. Sektion v. 20.03.2001) dass zwar prinzipiell weder gesetzliche Vermutungen noch Schlussfolgerungen aus dem

Schweigen des Angeklagten mit Art. 6 EMRK unvereinbar seien. In dem zu entscheidenden Fall konnte der Gerichtshof jedoch nicht erkennen, dass die vorgebrachten Beweiselemente, die überdies im Verfahren nicht in einer kontradiktorischen Art bestätigt worden seien, nach einer Erklärung des Beschwerdeführers verlangt hätten. Dadurch, dass dem Beschwerdeführer aufgetragen worden sei, eine Erklärung abzugeben, obwohl die Gerichte nicht in der Lage waren, einen überzeugenden prima facie-Beweis gegen ihn zu finden, habe sich die Beweislast von der Anklage zur Verteidigung verschoben. Dies stelle eine Verletzung von Art. 6 (2) EMRK, nämlich den Verstoß gegen die Unschuldsvermutung, dar.

Die Bundesrechtsanwaltskammer hebt hervor, dass die Judikate des EGMR als Leitfaden für die Herausbildung strafprozessualer Mindeststandards ungeeignet sind, da die Urteile des Gerichtshofs zwangsläufig aus der Retrospektive erfolgen, d. h. aus einer ex-post-Kontrollperspektive, die die Gesamtheit des nationalen Strafverfahrens zum Gegenstand hat. Dies bedeutet, dass etwaige Rechtsverstöße durch nachfolgende Kontrollmechanismen des nationalen Rechts mit der Folge kompensiert werden können, dass der EGMR letztlich einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK verneint.

„Das aus der Menschenwürde des Beschuldigten hergeleitete Schweigerecht wäre illusorisch, müsste er befürchten, dass sein Schweigen später bei der Beweiswürdigung zu seinem Nachteil verwendet wird. Eine Verwertung des Schweigens zum Schuldnachweis würde den Beschuldigten mittelbar einem unzulässigen psychischen Aussagezwang aussetzen“ (BVerfG NStZ 1995, 555).

In Art. 14 Abs. 3 g des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte heißt es:

„Er (der Angeklagte) darf nicht gezwungen werden, gegen sich selbst als Zeuge auszusagen oder sich schuldig zu bekennen.“

In der Sache muss daher nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer – auf Grundlage des beabsichtigten gemeinsamen Positionspapiers mit dem Deutschen Richterbund - gelten:

- Dem Beschuldigten steht in jeder Lage des Strafverfahrens das Recht zu, die Aussage zu verweigern oder auszusagen. Hierüber muss er belehrt werden. Das Aussageverweigerungsrecht gilt auch für Angaben zu seiner Person soweit sie nicht zur Feststellung der Identität dienen.
- Die vollständige Wahrnehmung des Aussageverweigerungsrechts darf nicht zum Nachteil des Beschuldigten verwendet werden.
- Das Aussageverweigerungsrecht des Beschuldigten im Strafverfahren muss dadurch abgesichert werden, dass er nicht gezwungen werden darf, sich bei einer Zeugenvernehmung in anderer Sache selbst zu belasten.
- Das Aussageverweigerungsrecht des Beschuldigten darf durch Mitwirkungspflichten im Strafverfahren nicht verletzt werden. Duldungspflichten bleiben davon unberührt.

- Heimliche Ermittlungsmaßnahmen verletzen im Grundsatz nicht das Schweigerecht des Beschuldigten.
- Jede Person, die einer Straftat beschuldigt wird, gilt bis zum gesetzlichen Beweis ihrer Schuld als unschuldig.
- Der gesetzliche Beweis der Schuld erfolgt jedenfalls durch eine abschließende richterliche Schuldfeststellung.
- Die Unschuldsvermutung steht Regelungen zur Beweiserleichterung bei Vermögenseinziehung nicht grundsätzlich entgegen. Die Ausgestaltung und Anwendung von Beweiserleichterungen ist jedoch am Grundsatz der Unschuldsvermutung auszurichten.
- Die Unschuldsvermutung steht zwar vorläufigen Maßnahmen zur Aufklärung einer Straftat, zur Sicherung der Verfahrensdurchführung und der zu erwartenden Sanktion sowie zur Gefahrenabwehr nicht entgegen. Sie sind in ihrer Anwendung und Ausgestaltung jedoch am Grundsatz der Unschuldsvermutung auszurichten.
- Kommt es nicht zur Verurteilung, so lösen im Hinblick auf die Unschuldsvermutung schwere Eingriffe zum Zwecke der Strafverfolgung (wie zum Beispiel freiheitsentziehende Maßnahmen) im Grundsatz einen Anspruch auf Kompensation aus.