

Nr. 29**Kostovski gegen Niederlande – Hauptsache**

Urteil vom 20. November 1989 (Plenum)

Ausgefertigt in französischer und englischer Sprache, die gleichermaßen verbindlich sind, veröffentlicht in Série A / Series A Nr. 166.

Beschwerde Nr. 11454/85, eingelegt am 18. März 1985; am 18. Juli 1988 von der Kommission und am 15. September 1988 von der niederländischen Regierung vor den EGMR gebracht.

EMRK: Recht auf ein faires Verfahren, hier: Zulassung von Aussagen anonymer Zeugen, Art. 6 Abs. 3 lit. d i.V.m. Abs. 1.

Innerstaatliches Recht: Strafprozessordnung der Niederlande aus dem Jahr 1926 i.d.F. von 1982: Art. 181, 185, 187, 280-295, 338, 339, 342 und 344.

Ergebnis: Verletzung von Art. 6 Abs. 3 lit. d i.V.m. Abs. 1.

Sondervoten: Keine.

Innerstaatliche Urteils-Umsetzung, Überwachung durch das Ministerkomitee (gem. Art. 54 [Art. 46 n.F.]): Das Ministerkomitee des Europarats teilt in seiner Entschließung DH (94) 47 vom 9. Juni 1994 mit, dass es seine Prüfung aufgrund der von der niederländischen Regierung übermittelten Informationen als abgeschlossen betrachtet.

Die Informationen, die im Anhang der Entschließung enthalten sind, beziehen sich auf die Änderung der niederländischen StPO durch Gesetz vom 11. November 1993 (Staatsblad 603/1993), das am 1. Februar 1994 in Kraft trat. Es regelt die anonymen Zeugenaussagen und deren Verwertung im Strafverfahren.

Zu den Personen, die gem. Art. 190 ohne Aufdeckung von Name, Alter, Beruf, Wohnsitz oder Beziehung zum Angeklagten aussagen können, gehören die sog. „bedrohten Zeugen“ (Art. 136.c und 226.a) sowie Zeugen, die aufgrund ihrer Aussage Nachteile bei der Ausübung ihres Berufes erleiden könnten. Die Entscheidung über die Wahrung der Anonymität – gegen die Berufung zulässig ist – trifft der Untersuchungsrichter nach Anhörung des Zeugen, des Staatsanwalts und der Verteidigung (Art. 226.a). Die Anhörung eines „bedrohten Zeugen“ erfolgt nach Art. 226.b-f durch den Untersuchungsrichter, der den Verteidiger ausschließen kann, was auch zum Ausschluss des Staatsanwalts führt. Diese werden jedoch informiert und können schriftlich Fragen stellen. Wird die Weitergabe der Antwort auf eine Frage vom Untersuchungsrichter nicht zugelassen, so wird dies im Protokoll vermerkt. Fordert der Verteidiger die Anhörung eines „bedrohten Zeugen“ in der Hauptverhandlung, so wird ebenfalls das in Art. 226 niedergelegte Verfahren angewandt. Die Aussagen eines anonymen Zeugen können in der Verhandlung nur als Beweis zugelassen werden, wenn die betroffene Person als „bedrohter Zeuge“ bezeichnet wurde und wenn es um eine Straftat geht, die Untersuchungshaft rechtfertigt und aufgrund ihrer Natur, der organisierten Ausübung der kriminellen Aktivitäten oder der Verbindung zu anderen Straftaten des Angeklagten einen schweren Verstoß gegen die Rechtsordnung darstellt (Art. 342). Die Aussagen des „bedrohten Zeugen“ werden in der Verhandlung verlesen (Art. 226) und gelten damit als Aussagen, die in der mündlichen Verhandlung gemacht wurden (Art. 295). Aussagen anderer anonymer Zeugen können nur zugelassen werden, wenn sie durch andere Beweismittel bestätigt werden und die Verteidigung nicht beantragt hat, den Zeugen zu vernehmen (Art. 334). Die Schuld des Angeklagten kann nicht allein auf Aussagen von „bedrohten Zeugen“ oder anderen anonymen Zeugen gestützt werden (Art. 344.a). Wenn eine anonyme Aussage als Beweis zugelassen wird, muss das Urteil die Gründe hierfür angeben (Art. 360).

Zum Verfahren:

Die *Europäische Menschenrechtskommission* gelangt in ihrem abschließenden Bericht (Art. 31 EMRK) vom 12. Mai 1988 zu dem Ergebnis, dass eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 vorliegt, s.u. S. 430 f., Ziff. 35, 36.

Die beim Gerichtshof ursprünglich gebildete Kammer hat am 23. Mai 1989 beschlossen, den Fall gem. Art. 50 VerfO-EGMR an das Plenum abzugeben.

Zu der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 20. Juni 1989 sind vor dem Gerichtshof erschienen:

für die Regierung: Frau D.S. Van Heukelom, Stellvertretende Rechtsberaterin im Außenministerium, als Verfahrensbevollmächtigte, unterstützt durch die Herren: J.L. De Wijkerslooth De Weerdesteijn, Landsadvocaat, J.E.E. Schutte, Justizministerium, E.P. Von Brucken Fock, Justizministerium, als Berater;

für die Kommission: C.L. Rozakis als Delegierter;

für den Beschwerdeführer: Frau T. Spronken, advocaat en procureur, Prof. G.P.M.F. Mols, Professor für Strafrecht, Universität Maastricht.

Sachverhalt:

(Zusammenfassung)

I. Der Hintergrund des Falles

[9.] Der Beschwerdeführer (Bf.) Slobodan Kostovski, geb. 1953, ist jugoslawischer Staatsbürger. Er verfügt über ein sehr umfassendes Strafregister, das auch Verurteilungen für verschiedene Straftaten in den Niederlanden enthält, insbesondere einen bewaffneten Raubüberfall auf ein Juweliergeschäft im Jahr 1979, für den er zu sechs Jahren Haft verurteilt wurde.

Im November 1980 hatte das Bezirksgericht Amsterdam (arrondissementsrechtbank) einen Auslieferungsantrag von Schweden zur Durchführung eines Strafverfahrens wegen schwerer, im September 1979 in Stockholm verübter Straftaten für zulässig erklärt; dabei handelte es sich um zwei bewaffnete Raubüberfälle und Beihilfe zur Flucht aus einem Gerichtsgebäude, die jeweils versuchten Mord einschlossen.

Am 8. August 1981 floh der Bf. zusammen mit einem gewissen Stanley Hillis und anderen aus dem Gefängnis von Scheveningen und wurde erst im April 1982 wieder festgenommen.

[10.] Am 20. Januar 1982 überfielen drei maskierte und bewaffnete Männer eine Bank in Baarn und flohen mit einer beträchtlichen Summe Bargeld und Schecks.

Die Polizei verdächtigte Stanley Hillis und seine Kumpane, die, da sie flüchtig waren, sicher Geld brauchten und weil Stanley Hillis einige Jahre zuvor an einem Überfall auf dieselbe Bank beteiligt war, der nach demselben Muster wie der Überfall von 1982 abgelaufen war. Dieser Verdacht wurde durch einen Telefonanruf bei der Amsterdamer Polizei am 25. Januar bestätigt, in dem ein Mann erklärte, dass vor einigen Tagen ein Überfall auf eine Bank in Baarn von Stanley Hillis, Paul Molhoek und einem Jugoslawen verübt worden sei und dass Stanley Hillis und der Jugoslawe im August letzten Jahres aus einem Gefängnis in Den Haag geflohen seien.

[11.] Am 26. Januar 1982 kam ein Mann zur Polizeistation von Den Haag. Über seine Aussagen wurde am 18. März ein Protokoll verfasst, in dem betont wurde, dass der Mann aus Furcht vor Vergeltungsmaßnahmen anonym bleiben wolle, seine Identität der Polizei jedoch bekannt sei. Der Mann habe ausgesagt, dass einige Monate zuvor vier Männer aus der Haftanstalt (huis van bewaring) in Den Haag geflohen seien, darunter ein Jugoslawe und ein Amsterdamer, die derzeit bei Bekannten in Utrecht lebten, die genaue Adresse sei ihm jedoch nicht bekannt. Sie seien aber in Kontakt mit Paul Molhoek aus Den Haag. Der Jugoslawe und der Amsterdamer verbrächten manchmal die Nacht bei Aad Denie in Paul Krugerlaan in Den Haag; Paul Molhoek schlafe dort fast jede Nacht. Die beiden fahren derzeit einen blauen BMW, dessen Kennzeichen ihm jedoch unbekannt sei. Paul Molhoek fahre einen neuen weißen Mercedes-Sportwagen. Der Jugoslawe, der Amsterdamer und Paul Molhoek hätten vor einigen Tagen eine Bank in Baarn überfallen. Aad Denie, der mit der Sache nichts zu tun habe, bringe Paul Molhoek, der keinen Führerschein habe, jeden Tag zu den anderen beiden Männern nach Utrecht. Aad Denie fahre einen silbergrauen BMW mit dem Kennzeichen 84-PF-88. Nach Vorlage verschiedener Fotos aus der Polizeikartei habe der Mann die Fotos folgender Personen erkannt: Slobodan Kostovski als den Jugoslawen und Stanley Marshall Hillis als den Amsterdamer.

[12.] Nach einem Hinweis auf ein Versteck von Stanley Hillis und einem Bruder von Paul Molhoek durchsuchte die Polizei von Utrecht am 27. Januar das genannte Haus, fand jedoch keinen der beiden Gesuchten, sondern nur Fingerabdrücke von Stanley Hillis und Paul Molhoek.

[13.] Am 23. Februar 1982 kam eine Person zur Polizeistation von Den Haag, die nach dem Protokoll der beiden anwesenden Polizisten aus Sicherheitsgründen anonym bleiben wollte, deren Identität der Polizei jedoch bekannt ist. Er/sie sagte aus, dass er/sie Stanley Hillis, Slobodan Kostovski, Paul Molhoek und Aad Denie kenne und dass er/sie wisse, dass sie einen Überfall auf eine Filiale der Niederländischen Mittelstandsbank (Nederlandse Middenstands Bank) in Nieuwstraat 1 in Baarn um den 19. Januar 1982 herum begangen hätten. Die drei Erstgenannten hätten den Überfall ausgeführt, und Aad Denie sei nur als Fahrer beteiligt gewesen oder habe die Täter jedenfalls nach dem Überfall in einem Auto abgeholt.

Die Person sagte weiter aus, dass die Beute des Überfalls etwa 600.000 Gulden [ca. 272.268,- Euro]* betragen habe und gleichmäßig unter Hillis, Kostovski und Molhoek aufgeteilt worden sei, während Aad Denie nur einen kleineren Anteil, etwa 20.000 Gulden [ca. 9.076,- Euro] erhalten habe. Nach Aussage der genannten Person kennen sich Hillis, Kostovski und Molhoek aus dem Gefängnis in Scheveningen, aus dem Hillis und Kostovski am 8. August 1981 geflohen waren. Molhoek sei etwas später entlassen worden. Nach Aussage der Person lebte Paul Molhoek meistens bei Aad Denie in Paul Kru-

* Anm. d. Hrsg.: Die hier und nachstehend in Klammern angegebene Umrechnung in Euro (gem. offiziellem Kurs: 1 Euro = 2,20371 NLG) dient einer ungefähren Orientierung. Durch Zeitablauf bedingte Wertveränderungen sind nicht berücksichtigt

gerlaan 216 in Den Haag, während Hillis und Kostovski angeblich vorübergehend in Oude Gracht 76 in Utrecht unter falschem Namen lebten. Dort wohnte auch Peter, ein Bruder von Paul Molhoek. Diese Wohnung war nach Aussage der Person erfolglos von der Utrechter Polizei durchsucht worden. Hillis, Kostovski und Molhoek hätten sich während der Durchsuchung jedoch eine Etage höher in demselben Gebäude aufgehalten; dort habe die Polizei aber nicht gesucht. Die Person sagte weiter aus, dass Hillis derzeit angeblich in Amsterdam wohne.

Paul Molhoek und Hillis würden sich ziemlich regelmäßig in der Nähe des Bahnhofs Amstel treffen. Nach Aussage der Person seien Hillis, Kostovski und Molhoek im Besitz schwerer Waffen; Hillis und Kostovski hätten jeder u.a. eine Maschinenpistole der Marke Sten und Paul Molhoek einen Revolver, wahrscheinlich einen Colt 45. Die befragte Person erklärte sich bereit, gegebenenfalls weitere Aussagen zu den genannten Personen und ihren Straftaten zu machen.

[14.] Am 1. April 1982 wurden Stanley Hillis und Slobodan Kostovski in Amsterdam in einem Auto festgenommen, das von einem gewissen V. gefahren wurde, der ihnen zur Flucht aus dem Gefängnis verholfen hatte und vor und nach Januar 1982 mit ihnen in Kontakt stand. Slobodan Kostovski trug bei der Festnahme einen geladenen Revolver. Später wurden auch Waffen sowohl in der Wohnung von Paul Molhoek gefunden, der am 2. April in der Wohnung von V. festgenommen wurde, als auch in einem anderen Zimmer in dem bereits zuvor durchsuchten Haus in Utrecht.

Wie der Bf. verfügen auch Stanley Hillis, Paul Molhoek, Aad Denie und V. über ein sehr umfangreiches Strafregister.

[15.] Gegen Stanley Hillis, Slobodan Kostovski, Paul Molhoek und Aad Denie wurde eine gerichtliche Voruntersuchung (gerechtelijk vooronderzoek, s.u. Ziff. 23) eingeleitet. Am 8. April 1982 vernahm Untersuchungsrichter (rechter-commissaris) Nuboer in Anwesenheit der Polizei, aber in Abwesenheit des Staatsanwalts und des Bf. und seines Anwalts, den Zeugen, der am 23. Februar bei der Polizei in Den Haag seine Aussage gemacht hatte (s.o. Ziff. 13). Der Richter, der die Identität des Zeugen nicht kannte, hielt seine/ihre Furcht vor Vergeltungsmaßnahmen für begründet und folgte seinem/ihrer Wunsch, anonym zu bleiben. Nach seinem Vernehmungsprotokoll hatte der Zeuge unter Eid folgende Erklärung abgegeben:

„Am 23. Februar 1982 habe ich vor der Polizei in Den Haag eine Aussage gemacht, die in ein Protokoll vom 22. März 1982 eingefügt wurde. Diese Aussage wurde verlesen. Ich habe erklärt, dass sie der Wahrheit entspricht und dass ich sie aufrecht erhalte, mit der Einschränkung, dass ich nicht wusste, dass die Bank in Baarn sich in Nieuwstraat Nr. 1 befand. Meine Kenntnis ergibt sich aus der Tatsache, dass Stanley Hillis und Paul Molhoek sowie Aad Denie mir von dem Überfall erzählt haben. Sie sagten, dass sie nicht nur Bargeld, sondern auch amerikanische Reiseschecks und Euroschecks erbeutet hatten. Ich habe selbst einige Euroschecks gesehen.“

[16.] Am 2. Juni 1982 schickte der Untersuchungsrichter ein Schreiben an die Anwälte der betroffenen Personen mit Kopien der amtlichen Protokolle,

einschließlich der Aussagen der anonymen Person. Er teilte ihnen mit, dass sie schriftlich Fragen zu den Aussagen stellen konnten, dass sie aber von ihm nicht angehört würden. Eine Antwort kam u.a. von der Anwältin des Bf., Frau Spronken, die in ihrem Schreiben vom 14. Juni vierzehn Fragen stellte.

Am 22. Juni 1982 wurde aufgrund dieser Fragen der anonyme Zeuge, den Richter Nuboer bereits vernommen hatte, erneut angehört, jedoch dieses Mal in Vertretung von Richter Nuboer von Richter Weijnsfeld. Die Polizei war anwesend, nicht jedoch der Staatsanwalt und der Bf. oder sein Anwalt. Das Protokoll des Richters enthielt folgende unter Eid abgegebene Aussage des Zeugen, dessen Anonymität auch jetzt aufrecht erhalten wurde:

„Ich bleibe bei meiner Aussage vom 8. April 1982 vor dem Untersuchungsrichter in Utrecht. Meine Antworten auf die Fragen von Frau Spronken lauten wie folgt:

Ich bin nicht die Person, die anonym mit der Polizeizentrale von Amsterdam am 25. Januar 1982 telefoniert hat und auch nicht die Person, die am 26. Januar 1982 eine Aussage bei der Polizei in Den Haag gemacht hat. Ich habe der Polizei nicht gesagt, dass die Bank in der Nieuwstraat 1 in Baarn liegt. Ich wusste nur, dass sie in Baarn war, aber nicht in welcher Straße. Das habe ich erst von der Polizei erfahren und es wurde irrtümlich in das Protokoll als Teil meiner Aussage aufgenommen. Obwohl Frau Spronken nicht danach gefragt hat, möchte ich hinzufügen, dass ich die Polizei von Utrecht nicht informiert habe.

Zu den Fragen von Van Straelen beziehe ich mich vor allem auf meine Aussage. Ich kenne Hillis, Kostovski, Molhoek und Denie und habe keinen Zweifel an ihrer Identität.“

Damit waren nur zwei der vierzehn Fragen von Frau Spronken beantwortet, die vor allem die Umstände betrafen, unter denen der Zeuge seine/ihre Informationen erhalten hatte. In diesem Zusammenhang fügte Richter Weijnsfeld seinem Protokoll hinzu, dass die unbeantworteten Fragen, einschließlich derer von S.M. Hillis, entweder von ihm, dem Untersuchungsrichter, aus Gründen der Wahrung der Anonymität des Zeugen nicht gestellt worden waren, oder aus demselben Grund vom Zeugen nicht beantwortet wurden.

[17.] Die Verhandlung gegen Stanley Hillis, Slobodan Kostovski und Paul Molhoek wurde am 10. September 1982 vor dem Bezirksgericht Utrecht eröffnet. Aus verfahrensrechtlichen Gründen wurde jeder Fall einzeln behandelt und durch Urteil entschieden, obwohl nur eine einzige Verhandlung stattfand, so dass die dort gemachten Aussagen auf alle drei Beschuldigten anwendbar waren.

Als Zeugen wurden vor Gericht Untersuchungsrichter Nuboer und Weijnsfeld (s.o. Ziff. 15-16) sowie Herr Weijman, einer der Polizisten, die die Anhörung am 23. Februar geführt hatten (s.o. Ziff. 13), vernommen. Sie waren auf Antrag des Bf. geladen worden, aber, mit Blick auf Art. 288 der Strafprozessordnung (s.u. Ziff. 25 (b)), ließ das Gericht bestimmte Fragen der Verteidigung zur Glaubwürdigkeit des anonymen Zeugen und seinen Informationsquellen nicht zu, wenn die Antworten seine Identität aufgedeckt hätten.

Richter Nuboer sagte aus, dass er dem Zeugen, den er am 8. April 1982 gehört hatte, glaube und dass dieser auf ihn einen „guten Eindruck“ gemacht

habe; dass er dessen Identität nicht kenne und die Aufrechterhaltung der Anonymität aus Furcht vor Vergeltungsmaßnahmen für begründet halte; dass der Zeuge seine/ihre Aussage vor der Polizei freiwillig gemacht habe und dass er selbst ein Angebot der Polizei abgelehnt habe, den Mann zu verhören, der dort am 26. Januar 1982 (s.o. Ziff. 11) ausgesagt hatte, weil er dessen Anonymität nicht garantieren konnte.

Richter Weijzenfeld hielt den Zeugen, dessen Identität er nicht kannte und den er am 22. Juni 1982 vernommen hatte (s.o. Ziff. 16), nicht für „unglaubwürdig“; auch er hielt die Furcht des Zeugen vor Vergeltungsmaßnahmen für begründet.

Herr Weijmann hielt die Person, die er zusammen mit einem Kollegen am 23. Februar 1982 befragt hatte (s.o. Ziff. 13), für „völlig glaubwürdig“, weil er/sie auch Angaben zu anderen Fällen gemacht hatte, die sich als zutreffend erwiesen hatten. Er fügte hinzu, dass Teile der Aussage in dem Protokoll nicht wiedergegeben waren, um die Identität der Person zu wahren.

[18.] Die anonymen Zeugen wurden in der Hauptverhandlung nicht vernommen. Gegen den Antrag der Verteidigung wurden die Protokolle der Polizei und der Untersuchungsrichter als Beweis zugelassen. Auch die vor den Untersuchungsrichtern unter Eid gemachten Aussagen eines Zeugen wurden verlesen und gemäß Art. 295 der Strafprozessordnung als Aussagen eines Zeugen im mündlichen Verfahren zugelassen (s.u. Ziff. 26).

In den Urteilen vom 24. September 1982 stellte das Bezirksgericht Utrecht zur Würdigung der Aussagen der anonymen Zeugen fest, dass die Quellen ihrer Informationen nicht überprüft und keine unabhängige Einschätzung ihrer Glaubwürdigkeit vorgenommen werden konnte und dass eine Gegenüberstellung mit dem Angeklagten nicht möglich war. Dass die Aussagen dennoch als Beweismaterial zugelassen wurden, rechtfertigte das Gericht damit, dass es von der Schuld des Bf. überzeugt war, weil die Aussagen sich gegenseitig stützten und teilweise ergänzten und auch aufgrund der Einschätzung der Glaubwürdigkeit eines der Zeugen (s.o. Ziff. 17). Da der Bf. auch vorher schon wegen ähnlicher Straftaten verurteilt worden war, verurteilte das Gericht ihn und die Mitangeklagten wegen bewaffneten Raubes zu jeweils sechs Jahren Haft.

[19.] Hillis, Kostovski und Molhoek – die immer jede Beteiligung an dem Banküberfall abgestritten hatten – legten Berufung beim Berufungsgericht (Gerechtshof) Amsterdam ein, das die Urteile des Bezirksgerichts von Utrecht aufhob, weil es die Beweislage anders bewertete. Nach einem erneuten Verfahren, in dem die drei Fälle verbunden wurden, verurteilte auch das Berufungsgericht am 27. Mai 1983 den Bf. und die Mitangeklagten und sprach dieselbe Strafe aus.

Am 13. Mai hatte das Berufungsgericht einige der in der ersten Instanz vernommenen Zeugen verhört, die ihre frühere Aussage bestätigten. Wie vor dem Bezirksgericht Utrecht wurde auch vor dem Berufungsgericht die Beantwortung von Fragen der Verteidigung nicht zugelassen, wenn dadurch die Identität der anonymen Zeugen aufgedeckt würde. Außerdem hatte Hauptkommissar Alferink von der Gemeindepolizei in Den Haag vor dem Berufungsgericht folgende Erklärung abgegeben:

„Vor der Befragung anonymer Zeugen findet eine Beratung statt. Gewöhnlich stelle ich die Identität des Zeugen fest, um zu beurteilen, ob er oder sie gefährdet ist. Im vorliegenden Fall waren die anonymen Zeugen in großer Gefahr; sie waren tatsächlich bedroht. Beide Zeugen wollten aus eigenem Antrieb aussagen. Der Staatsanwalt wurde hinzugezogen, aber ich weiß nicht mehr, wer es war. Die Aussage der anonymen Zeugen wird dem Untersuchungsrichter nach Konsultation des Staatsanwalts vorgelegt. Beide anonyme Zeugen machten auf mich einen glaubwürdigen Eindruck.“

Auch das Berufungsgericht vernahm die anonymen Zeugen nicht selbst, sondern ließ, wiederum entgegen einem Antrag der Verteidigung, die Protokolle der Befragung durch die Polizei und die Untersuchungsrichter als Beweismittel zu. Es hielt die Furcht der Zeugen, die freiwillig ausgesagt hatten, vor Vergeltungsmaßnahmen für begründet und bezog sich darauf, dass Herr Alferink sie für glaubwürdig und Herr Nuboer sie für ziemlich glaubwürdig hielt, sowie darauf, dass ihre Aussagen übereinstimmten.

[20.] Am 25. September 1984 verwarf der Oberste Gerichtshof (Hoge Raad) die Revision des Bf. Er stellte fest, dass das Amsterdamer Berufungsgericht die Zulassung der besagten Protokolle hinreichend begründet hatte (s.u. Ziff. 32) und dass Art. 6 der Konvention einen Richter nicht daran hindere, die Pflicht zur Beantwortung von Fragen einzuschränken und insbesondere einem Zeugen zu gestatten, Fragen zur Identität von Personen nicht zu beantworten, wenn er dies mit Blick auf die ordnungsgemäße Rechtspflege für erforderlich hält.

[21.] Am 8. Juli 1988 hatte der Bf. nach Verbüßung von 1.461 Tagen seiner Haftstrafe Anspruch auf bedingte Freilassung. An diesem Tag wurde er jedoch von den Niederlanden an Schweden zur Verbüßung einer achtjährigen Freiheitsstrafe ausgeliefert.

II. Relevantes innerstaatliches Recht

A. Die Strafprozessordnung

[22.] Die niederländische Strafprozessordnung (StPO) trat am 1. Januar 1926 in Kraft. Sie wird hier in der zur Zeit des Verfahrens gegen den Bf. geltenden Fassung zitiert.

Nach Art. 168 StPO hat jedes Bezirksgericht einen oder mehrere Untersuchungsrichter, denen die Strafverfahren übertragen werden. Sie werden für zwei Jahre vom zuständigen Berufungsgericht aus den Mitgliedern des Bezirksgerichts ernannt.

[23.] Art. 181 StPO stellt es dem Staatsanwalt frei, eine sog. „Voruntersuchung“, im Unterschied zur Hauptuntersuchung im Verfahren, zu beantragen, die ein Untersuchungsrichter durchführt. Findet eine Voruntersuchung statt, so vernimmt der Untersuchungsrichter den Verdächtigen, Zeugen und Sachverständige so bald wie möglich und so oft wie erforderlich (Art. 185 StPO). Staatsanwalt und Verteidiger haben das Recht, an den Vernehmungen teilzunehmen (Art. 185 Abs. 2 und 186) und selbst wenn sie nicht anwesend sind, Fragen mitzuteilen, die gestellt werden sollen.

Die Voruntersuchung ist die Grundlage für die Entscheidung über das weitere Vorgehen der Strafverfolgung und dient dazu, Fragen zu klären, die im

Verfahren nicht angemessen ermittelt werden können. Der Untersuchungsrichter muss unparteiisch vorgehen und auch Entlastungsbeweise sammeln.

Wenn der Staatsanwalt zu der Auffassung gelangt, dass die Ergebnisse der Voruntersuchung die weitere Strafverfolgung rechtfertigen, informiert er den Beschuldigten und leitet das Verfahren ein. Erst dann beginnen die eigentlichen Ermittlungen.

[24.] Gemäß Art. 338 StPO kann ein Richter die Feststellung, dass der Angeklagte die Taten begangen hat, nur treffen, wenn er davon aufgrund der Ermittlungen in der Verhandlung und des Inhalts der „gesetzlichen Beweismittel“ überzeugt ist. Dazu gehören nach Art. 339 StPO ausschließlich (i) das, was der Richter selbst beobachtet hat; (ii) die Aussagen des Angeklagten; (iii) die Aussagen eines Zeugen; (iv) die Aussagen eines Sachverständigen und (v) Schriftstücke.

Die Beweismittel im Sinne von Punkt (iii) werden in Art. 342 StPO folgendermaßen definiert:

„1. Eine Zeugenaussage ist die Aussage eines Zeugen während der öffentlichen Anhörung zu Taten oder Umständen, die er selbst gesehen oder erlebt hat.

2. Zur Feststellung, dass der Angeklagte die Straftat begangen hat, kann der Richter sich nicht nur auf die Aussage eines einzigen Zeugen stützen.“

[25.] Art. 280 und 281-295 StPO enthalten Bestimmungen über die Vernehmung von Zeugen in der Verhandlung, von denen im vorliegenden Verfahren folgende von Bedeutung sind:

a) Der Gerichtspräsident muss den Zeugen auffordern, außer seinem Namen und Vornamen auch Alter, Beruf und Adresse anzugeben (Art. 284 Abs. 1 StPO); dasselbe legt Art. 190 StPO für den Untersuchungsrichter fest.

b) Art. 284, 285 und 286 StPO enthalten das Recht des Angeklagten, den Zeugen zu befragen. Üblicherweise werden die Zeugen zunächst vom Gerichtspräsidenten befragt. Ein Zeuge, der nicht in der Voruntersuchung ausgesagt hat und auf Antrag der Verteidigung erscheint, wird jedoch zunächst vom Angeklagten und erst dann vom Präsidenten befragt (Art. 280 Abs. 3 StPO). Art. 288 StPO gestattet jedoch, dass das Gericht „Antworten auf Fragen des Angeklagten, seines Verteidigers oder des Staatsanwalts verbietet“.

c) Nach Art. 292 StPO kann der Präsident ohne Begründung anordnen, dass der Angeklagte den Gerichtssaal verlässt, damit ein Zeuge ohne sein Beisein angehört werden kann. In diesem Fall kann der Verteidiger den Zeugen befragen; der Angeklagte wird umgehend darüber informiert und erst dann wird die Verhandlung fortgeführt (Art. 292 Abs. 2). Nach seiner Rückkehr in den Gerichtssaal kann der Angeklagte sein Recht aus Art. 285 in Anspruch nehmen, den Zeugen selber zu befragen.

[26.] Art. 295 sieht aber eine Ausnahme zur Anhörung der Zeugen während der Hauptverhandlung vor (Art. 342, s.o. Ziff. 24):

„Die frühere Aussage eines Zeugen, der nach Art. 216 Abs. 2 vereidigt und angehalten wurde, die Wahrheit zu sagen und der verstorben ist oder nach Auffassung des Gerichts zur Verhandlung nicht erscheinen kann, kann als Aussage in der Verhandlung zugelassen werden, wenn sie verlesen wird.“

Bezüglich von Zeugen, die zur Verhandlung nicht erscheinen können, bestimmt Art. 187 StPO:

„Wenn der Untersuchungsrichter der Meinung ist, dass Grund zu der Annahme besteht, dass der Zeuge oder Sachverständige zur Verhandlung nicht erscheinen kann, fordert er den Staatsanwalt, den Angeklagten und seinen Anwalt auf, an der Anhörung durch ihn teilzunehmen, außer wenn die Anhörung im Interesse der Ermittlungen keinen Aufschub duldet.“

[27.] Die fünfte Kategorie der in Art. 339 StPO aufgeführten gesetzlichen Beweismittel (s.o. Ziff. 24) wird in den erheblichen Teilen von Art. 344 StPO wie folgt umschrieben:

„1. Als Schriftstücke gelten:

1° ...;

2° amtliche Protokolle und andere Dokumente, die in der gesetzlich vorgesehenen Weise von entsprechend ermächtigten Organen und Personen verfasst sind und eine Feststellung der Tatsachen und Umstände beinhalten, die diese selbst gesehen oder erfahren haben;

3° ...;

4° ...;

5° alle anderen Dokumente, jedoch nur zusammen mit anderen Beweismitteln.

2. Der Richter kann sich bei der Feststellung, dass der Angeklagte die Straftat begangen hat, auf das amtliche Protokoll eines Untersuchungsrichters berufen.“

Die anonyme Zeugenaussage in einem Polizeiprotokoll fällt in den Bereich von Absatz 1, Unterparagraph 2° dieses Artikels.

B. Die Praxis in Strafverfahren

[28.] In der Praxis verläuft ein Strafverfahren in den Niederlanden deutlich anders als in den in Ziffer 23-27 darlegten Vorschriften vorgesehen. Dies ist vor allem die Folge einer Grundsatzentscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 20. Dezember 1926, dem Jahr, in dem die StPO in Kraft trat. Dieses Urteil (Niederlandse Jurisprudentie (NJ) 1927, 85) enthält folgende Regeln, die alle für den vorliegenden Fall erheblich sind:

a) damit die Aussage eines Zeugen als Aussage in der Verhandlung nach Art. 295 StPO (s.o. Ziff. 26) bewertet werden kann, ist es unerheblich, ob der Richter Art. 187 StPO (ibid.) befolgt hat oder nicht;

b) die Aussage eines Zeugen über das, was ihm eine andere Person mitgeteilt hat (Beweis nach Hörensagen) kann als Beweis zugelassen werden, jedoch mit äußerster Vorsicht;

c) Erklärungen des Angeklagten oder eines Zeugen vor Polizeibeamten, die in deren Protokoll niedergelegt sind, können als Beweis zugelassen werden.

[29.] Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung können Aussagen eines Zeugen, die nicht in der Hauptverhandlung, sondern vor Polizeibeamten oder einem Untersuchungsrichter gemacht wurden, als „gesetzliche Beweismittel“ im Sinne von Art. 338 und 339 SPO (s.o. Ziff. 24) zugelassen werden, wenn sie vor Gericht verlesen werden. Das hat dazu geführt, dass in der Pra-

xis die Bedeutung der Beweiserhebung in der Verhandlung (die niemals vor einem Schöffengericht stattfindet) abgenommen hat. In der Mehrzahl der Fälle werden die Zeugen nicht mehr in der Verhandlung vernommen, sondern nur noch von der Polizei oder zusätzlich vom Untersuchungsrichter.

[30.] Das Gesetz schreibt die Anwesenheit der Verteidigung weder bei der polizeilichen Vernehmung, noch bei der Voruntersuchung vor (s. jedoch Ziff. 23). Jetzt fordern die meisten Untersuchungsrichter jedoch den Angeklagten und seinen Anwalt zur Teilnahme an der Zeugenvernehmung auf.

C. Der anonyme Zeuge: Rechtsprechung

[31.] Die StPO enthält keine ausdrücklichen Bestimmungen über die Aussagen anonymer Zeugen. Mit der Zunahme gewaltsamer und organisierter Kriminalität wurde es jedoch erforderlich, durch Zusicherung der Anonymität Zeugen zu schützen, die zu Recht Vergeltungsmaßnahmen befürchteten. Der Kassationshof hat dies in mehreren Fällen zugelassen.

[32.] Als Vorläufer kann das Urteil vom 17. Januar 1938 (NJ 1938, S. 709) angesehen werden, in dem der Kassationshof feststellte, dass Zeugenaussagen vom Hörensagen (s. o. Ziff. 28 b)) zugelassen werden können, selbst wenn der Zeuge den Namen seines Informanten nicht aufdeckt. Ähnliche Entscheidungen wurden in der 80er Jahren getroffen.

In einem Urteil vom 5. Februar 1980 (NJ 1980, 319) in einem Fall, in dem der Untersuchungsrichter Anonymität gewährt hatte und einen Zeugen ohne das Beisein des Beschuldigten oder seines Anwalts vernommen hatte, entschied der Kassationshof – in Übereinstimmung mit seinem Urteil vom 20. Dezember 1926 (s.o. Ziff. 28) –, dass die Nichtbeachtung von Art. 187 StPO (s.o. Ziff. 26) nicht daran hindere, das Protokoll des Untersuchungsrichters als Beweis zuzulassen, „jedoch mit der bei der Zulassung derartiger Beweise gebotenen Vorsicht“. Ebenso wurde in einem Urteil vom 4. Mai 1981 (NJ 1982, 268) in einem Fall entschieden, in dem der Zeuge sowohl von der Polizei als auch vom Untersuchungsrichter anonym vernommen worden war; hier entschied der Kassationshof in Übereinstimmung mit seiner Entscheidung vom 17. Januar 1938, dass die Tatsache, dass die Vernehmungsprotokolle den Zeugen nicht namentlich nennen, an sich kein Hinderungsgrund für ihre Zulassung als Beweis ist, wenn die gebotene Vorsicht beachtet wird.

Aus einem Urteil vom 29. November 1983 (NJ 1984, 476) lässt sich entnehmen, dass die gebotene Vorsicht nicht unbedingt voraussetzt, dass auch eine Vernehmung durch den Untersuchungsrichter stattgefunden hat.

Die nächsten einschlägigen Urteile sind die des Obersten Gerichtshofs vom 25. September 1984 in der Sache Kostovski und seiner Mitangeklagten, von denen eines in NJ 1985, 426 veröffentlicht ist. Sie beinhalten folgende Neuerungen:

- a) die Tatsache als solche, dass der Untersuchungsrichter die Identität des Zeugen nicht kannte, hindert nicht die Zulassung des Protokolls als Beweis;
- b) wenn die Verteidigung im Verfahren die Glaubwürdigkeit der Aussagen des anonymen Zeugen wie sie im Protokoll wiedergegeben sind, in Frage stellt, das Gericht aber bei ihrer Zulassung als Beweis bleibt, so muss diese Entscheidung begründet werden.

Diese Grundsätze wurden in einem Urteil vom 21. Mai 1985 (NJ 1986, 26) bestätigt, aus dem hervorgeht, dass die Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofs zur Überprüfung der Gründe, die zur Rechtfertigung der Zulassung einer anonymen Zeugenaussage als Beweis angegeben werden, eher marginal ist.

D. Gesetzesänderung

[33.] In den Schlussanträgen zu einigen der oben in Ziffer 32 genannten Urteile des Obersten Gerichtshofs haben verschiedene Generalanwälte zwar anerkannt, dass die Gewährung der Anonymität von Zeugen nicht immer vermieden werden kann und bisweilen als das kleinere Übel hingenommen werden muss, dennoch aber Bedenken geäußert. Diese Auffassung wurde auch in wissenschaftlichen Anmerkungen zu diesen Urteilen vertreten, die ebenfalls größte Zurückhaltung seitens der Gerichte anmahnten. Aber die Urteile wurden auch kritisiert.

[34.] 1983 äußerte der Richterbund seine Bedenken im Hinblick auf die Zunahme der Fälle, in denen Zeugen bedroht wurden und die wachsende Zahl der Zeugen, die nur anonym aussagen wollten. Der Richterbund empfahl dem Gesetzgeber, sich der Frage der anonymen Zeugen anzunehmen.

Daraufhin setzte der Justizminister im September 1984 eine externe Beratungskommission zur Prüfung des Problems ein, die sog. „Kommission für bedrohte Zeugen“. In ihrem Bericht vom 11. Juni 1986, der später auch anderen mit der Anwendung des Strafrechts befassten Gremien vorgelegt wurde, kam die Kommission mit nur einer Gegenstimme zu folgendem Ergebnis:

„In manchen Fällen lässt sich die Anonymität des Zeugen nicht verhindern. Dabei denken wir an die Tatsache (die auch vom Minister hervorgehoben wurde), dass es heutzutage Formen der organisierten Kriminalität von einem Ausmaß gibt, das der Gesetzgeber seinerzeit nicht für möglich gehalten hätte.“

Die Kommission fügte hinzu, „dass es in einem Rechtsstaat nicht hingenommen werden kann, dass die Rechtsprechung dadurch behindert, oder genauer gesagt, vereitelt werden kann“.

Die Kommission schlug vor, dass das Gesetz grundsätzlich die Zulassung der Aussagen anonymer Zeugen als Beweis verbieten solle. Ausnahmen sollten aber möglich bleiben, wenn der Zeuge einer unzumutbaren Gefahr ausgesetzt würde, wenn seine/ihre Identität bekannt wäre. In derartigen Fällen könne eine anonyme Aussage als Beweis zugelassen werden, wenn der Zeuge von einem Untersuchungsrichter vernommen wurde und der Beschuldigte das Recht hat, gegen die Gewährung der Anonymität Berufung einzulegen. Der Bericht enthält einen Gesetzentwurf mit den erforderlichen Änderungen der StPO (mit Erläuterungen) und Vergleichsdaten.

Nach Aussage der Regierung wurde dieser Gesetzentwurf bis zur Entscheidung des Gerichts im vorliegenden Fall nicht weiter verfolgt.

Verfahren vor der Kommission

[35.] In seiner Beschwerde vom 18. März 1985 an die Menschenrechtskommission (Nr. 11454/85) rügt der Bf. eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und 3 lit. d der Konvention insbesondere mit Bezug darauf, dass er die anonymen Zeugen nicht befragen und ihre Aussagen nicht bestreiten konnte.

[36.] Am 3. Dezember 1986 erklärte die Kommission die Beschwerde für zulässig.

In ihrem Bericht vom 12. Mai 1988 (Art. 31) gelangt die Kommission einstimmig zu dem Ergebnis, dass eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 3 lit. d vorliegt.

Entscheidungsgründe:

(Übersetzung)

I. Behauptete Verletzung von Art. 6

37. Im Wesentlichen rügt der Bf., dass er kein faires Verfahren erhalten habe. Er bezieht sich vor allem auf folgende Bestimmungen in Art. 6 der Konvention:

„1. Jede Person hat ein Recht darauf, dass (...) über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich (...) verhandelt wird. (...)

(...)

3. Jede angeklagte Person hat mindestens folgende Rechte:

(...)

d) Fragen an Belastungszeugen zu stellen oder stellen zu lassen und die Ladung und Vernehmung von Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen zu erwirken, wie sie für Belastungszeugen gelten;

(...)“

Die Kommission kommt zu dem von der Regierung bestrittenen Ergebnis, dass eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 lit. d vorliegt.

38. Grund der Beschwerde war die Tatsache, dass das Bezirksgericht Utrecht und das Berufungsgericht Amsterdam Protokolle über die Vernehmung von zwei anonymen Zeugen als Beweis zugelassen hatten. Die Zeugen waren von der Polizei vernommen worden, einer auch vom Untersuchungsrichter, jedoch waren beide in keiner der Hauptverhandlungen vernommen worden (s.o. Ziff. 11, 13, 15, 16, 18 und 19).

39. Grundsätzlich ist die Zulassung von Beweismaterial eine Materie der nationalen Gesetzgebung (s. *Schenk*, Urteil vom 12. Juli 1988, Série A Nr. 140, S. 29, Ziff. 46, EGMR-E 4, 135). Desgleichen fällt es grundsätzlich in die Zuständigkeit der nationalen Gerichte, die erhobenen Beweise zu würdigen (s. *Barberà, Messegué und Jabardo*, Urteil vom 6. Dezember 1988, Série A Nr. 146, S. 31, Ziff. 68, EGMR-E 4, 223).

Auf der Grundlage dieser Prinzipien hält der Gerichtshof es im vorliegenden Fall nicht für seine Aufgabe, darüber zu entscheiden, ob die fraglichen Aussagen in korrekter Weise als Beweis zugelassen und gewürdigt wurden, sondern ob das Verfahren insgesamt, einschließlich der Art und Weise, wie die Beweise erhoben wurden, einen fairen Charakter aufwies (ibid.).

Da dies das grundlegende Problem darstellt und die in Art. 6 Abs. 3 aufgestellten Anforderungen besondere Ausformungen des Rechts auf ein faires Verfahren sind, das vom ersten Absatz gewährleistet wird, (s. vorzitiertes Urteil, S. 31, Ziff. 67, EGMR-E 4, 222), wird der Gerichtshof die Beschwerde mit Blick auf Art. 6 Abs. 3 lit. d in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 prüfen.

40. Nach niederländischem Recht gilt nur eine der Personen, die eine Aussage gemacht hatten, nämlich die, deren Aussage in der ersten Instanz verlesen wurde, als „Zeuge“ (s.o. Ziff. 18). Mit Blick auf die vom Gerichtshof vorzunehmende autonome Auslegung dieses Begriffs (s. *Bönisch*, Urteil vom 6. Mai 1985, Série A Nr. 92, S. 15, Ziff. 31-32, EGMR-E 3, 55) sollten jedoch beide Personen als Zeugen im Sinne von Art. 6 Abs. 3 der Konvention betrachtet werden, da ihre Aussagen unabhängig davon, ob sie in der Verhandlung verlesen wurden oder nicht, den Richtern tatsächlich vorlagen und von ihnen berücksichtigt wurden.

41. Grundsätzlich muss die Beweisaufnahme in öffentlicher Verhandlung vor dem Angeklagten stattfinden, damit eine kontradiktorische Auseinandersetzung stattfinden kann (s. *Barberà, Messegué und Jabardo*, Série A Nr. 146, S. 34, Ziff. 78, EGMR-E 4, 225). Daraus folgt jedoch nicht, dass eine Zeugenaussage immer in öffentlicher Verhandlung gemacht werden muss, um als Beweis zugelassen zu werden: Die Zulassung von Aussagen aus der Voruntersuchung als Beweis verstößt an sich nicht gegen Abs. 3 lit. d und Abs. 1 von Art. 6, sofern die Rechte der Verteidigung beachtet werden.

Diese Rechte erfordern, dass der Angeklagte angemessen und ausreichend Gelegenheit hat, einen Belastungszeugen entweder bei der Aussage oder zu einem späteren Zeitpunkt im Verfahren (vgl. sinngemäß *Unterperinger*, Urteil vom 24. November 1986, Série A Nr. 110, S. 14-15, Ziff. 31, EGMR-E 3, 330 f.) zu befragen.

42. Im vorliegenden Fall wurde dem Angeklagten diese Möglichkeit jedoch nicht gegeben, obwohl kein Zweifel daran bestehen konnte, dass er die anonymen Personen befragen wollte. Diese wurden nicht nur in den Verhandlungen nicht angehört, sondern ihre Aussagen vor der Polizei oder dem Untersuchungsrichter fanden ebenfalls in Abwesenheit des Bf. oder seines Anwalts statt (s.o. Ziff. 11, 13, 15 und 16). Zu keinem Zeitpunkt konnten diese Personen daher von ihm oder seinem Anwalt befragt werden.

Zwar konnte die Verteidigung sowohl vor dem Bezirksgericht Utrecht als auch dem Berufungsgericht Amsterdam einen der Polizeibeamten und beide Untersuchungsrichter, die die Aussagen entgegengenommen hatten, befragen (s.o. Ziff. 17 und 19). Sie konnte auch, jedoch nur mit Bezug auf eine der anonymen Personen, über den Untersuchungsrichter indirekt schriftliche Fragen stellen (s.o. Ziff. 16). Aber Art und Umfang der Fragen, die auf diesem Weg gestellt werden konnten, waren beträchtlich eingeschränkt auf Grund der Entscheidung, die Anonymität dieser Personen zu wahren (s.o. Ziff. 16, 17 und 19).

Dieser Aspekt verstärkte die Schwierigkeiten des Bf. Wenn die Verteidigung die Identität einer Person, die sie zu befragen versucht, nicht kennt, fehlen ihr die erforderlichen Informationen, um zu beweisen, dass die Person parteiisch, feindselig oder unglaubwürdig ist. Zeugenaussagen oder andere den Angeklagten belastende Erklärungen können durchaus absichtlich falsch sein oder schlicht auf einem Irrtum beruhen; die Verteidigung kann das jedoch kaum beweisen, wenn ihr die Informationen fehlen, um die Glaubwürdigkeit der Person zu prüfen oder in Frage zu stellen. Die Gefahren einer derartigen Situation liegen auf der Hand.

43. Außerdem hinderte die Abwesenheit der anonymen Personen die Richter daran, deren Verhalten während der Verhandlung zu beobachten und sich selbst ein Bild von ihrer Glaubwürdigkeit zu machen. Zwar haben sie Beweis zu dieser Frage erhoben (s.o. Ziff. 17 und 19) und die entsprechenden Aussagen sorgfältig gewürdigt, wie es das niederländische Recht vorschreibt (s.o. Ziff. 32), aber das kann die direkte Beobachtung nicht ersetzen.

Es trifft zu, dass die Untersuchungsrichter eine der Personen gehört haben. Dazu ist jedoch zu bemerken, dass – zusätzlich zur Abwesenheit des Bf. und seines Anwalts bei der Vernehmung – auch sie deren Identität nicht kannten (s.o. Ziff. 15-16), was nicht ohne Auswirkungen auf die Beurteilung seiner/ihrer Glaubwürdigkeit bleiben konnte. Der andere anonyme Zeuge war hingegen gar nicht vom Untersuchungsrichter vernommen worden, sondern nur von der Polizei (s.o. Ziff. 11 und 17).

Unter diesen Umständen kann nicht festgestellt werden, dass das Verfahren vor den Gerichten die Nachteile, unter denen die Verteidigung arbeiten musste, ausgeglichen hätte.

44. Die Regierung hatte betont, dass Rechtsprechung und Praxis in den Niederlanden mit Bezug auf anonyme Zeugen aus der Zunahme der Einschüchterung von Zeugen entstanden waren und ein Gleichgewicht zwischen den Interessen der Gesellschaft, der Angeklagten und der Zeugen herzustellen versucht. Im vorliegenden Fall war ihrer Meinung nach klar, dass die Personen, die die Aussagen gemacht hatten, zu Recht Vergeltungsmaßnahmen befürchteten (s.o. Ziff. 19).

Wie auch in anderen Fällen (s. *Ciulla*, Urteil vom 22. Februar 1989, Série A Nr. 148, S. 18, Ziff. 41, EGMR-E 4, 246) unterschätzt der Gerichtshof auch hier keineswegs die Bedeutung des Kampfes gegen die organisierte Kriminalität, aber auch wenn die Argumente der Regierung durchaus von Gewicht sind, überzeugen sie nicht.

Obwohl die Verbreitung der organisierten Kriminalität ohne Zweifel geeignete Gegenmaßnahmen erfordert, scheint die Argumentation der Regierung doch dem zu wenig Rechnung zu tragen, was der Anwalt des Bf. „das Interesse von jedermann in einer zivilisierten Gesellschaft an einem kontrollierbaren und fairen Verfahren“ genannt hat. In einer demokratischen Gesellschaft nimmt das Recht auf eine geordnete Rechtspflege einen derart herausragenden Platz ein (vgl. *Delcourt*, Urteil vom 17. Januar 1970, Série A Nr. 11, S. 15, Ziff. 25, EGMR-E 1, 101), dass es nicht der Zweckmäßigkeit geopfert werden darf. Die Konvention schließt nicht aus, sich im Stadium der Ermittlungen in Strafverfahren auf Quellen wie anonyme Informanten zu stützen. Aber die weitergehende Verwertung anonymer Aussagen als hinreichender Beweis zur Rechtfertigung der Verurteilung ist etwas anderes. Im vorliegenden Fall hat sie dazu geführt, die Rechte der Verteidigung in einer Weise zu beschränken, die mit den Garantien aus Art. 6 unvereinbar sind. Auch die Regierung hat eingeräumt, dass die Verurteilung des Bf. „in entscheidendem Maß“ auf die anonymen Aussagen gestützt war.

45. Dementsprechend stellt der Gerichtshof fest, dass die Rechte der Verteidigung im vorliegenden Fall in einem Maß eingeschränkt wurden, dass nicht

mehr von einem fairen Verfahren für den Bf. gesprochen werden kann. Es liegt daher eine Verletzung von Art. 6 Abs. 3 lit. d in Verbindung mit Abs. 1 vor.

II. Anwendung von Art. 50

46. Art. 50 der Konvention lautet:

„Erklärt die Entscheidung des Gerichtshofs, dass eine Entscheidung oder Maßnahme einer gerichtlichen oder sonstigen Behörde eines der Hohen Vertragsschließenden Teile ganz oder teilweise mit den Verpflichtungen aus dieser Konvention in Widerspruch steht, und gestatten die innerstaatlichen Gesetze des erwähnten Hohen Vertragsschließenden Teils nur eine unvollkommene Wiedergutmachung für die Folgen dieser Entscheidung oder Maßnahme, so hat die Entscheidung des Gerichtshofs der verletzten Partei gegebenenfalls eine gerechte Entschädigung zuzubilligen.“

Auf der Grundlage dieser Vorschrift beantragt der Bf. gerechte Entschädigung für immateriellen Schaden. Er stellt keinen Antrag auf Erstattung von materiellen Schäden oder Kosten und Ausgaben; dies ist auch kein Punkt, den der Gerichtshof von Amts wegen zu prüfen hat (s. *Brogan*, Urteil vom 29. November 1988, Série A Nr. 145-B, S. 36, Ziff. 70, EGMR-E 4, 204).

47. Nach Auffassung des Bf. müsste die Feststellung einer Konventionsverletzung in seinem Fall zu einem Freispruch aus Mangel an Beweisen führen. Demgemäß beantragt er 150.000 Gulden [ca. 68.067,- Euro] als Ersatz für den immateriellen Schaden infolge seiner unrechtmäßigen Inhaftierung. Er beantragt jedoch zudem, der Gerichtshof möge feststellen, dass die Regierung der Niederlande den vom Gerichtshof festgelegten Schadensersatz nicht zahlen müsse, wenn sie erreicht, dass Schweden die von ihm in den Niederlanden infolge der Verurteilung in Haft verbrachten Tage auf die Strafe anrechnet, die er zur Zeit in Schweden verbüßt (s.o. Ziff. 21).

Der Delegierte der Kommission macht keine Angaben zur Anwendung von Art. 50. Die Regierung stützt sich vor allem auf das Fehlen eines hinreichenden Kausalzusammenhangs zwischen dem behaupteten Schaden und der Konventionsverletzung: Es sei keineswegs erwiesen, dass der Bf. freigesprochen worden wäre, wenn bestimmte Fragen an die Personen, die anonyme Aussagen gemacht hatten, doch hätten gestellt werden können oder die Anonymität der Betroffenen aufgehoben worden wäre. Hilfsweise hält die Regierung die geforderte Summe für überhöht; falls der Gerichtshof es für angemessen halten sollte, einen Betrag zuzusprechen, überlässt sie es ihm, die Höhe festzusetzen.

48. Da die Inhaftierung des Bf. eine direkte Folge der Feststellung war, dass die Beweismwürdigung mit Art. 6 unvereinbar war (vgl. sinngemäß *Unterpertinger*, Série A Nr. 110, S. 16, Ziff. 35, EGMR-E 3, 332), kann der Gerichtshof dem Hauptargument der Regierung nicht folgen.

Diejenigen, die vor dem Gerichtshof erschienen sind, haben jedoch keine Informationen darüber gegeben, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang das innerstaatliche Recht des betroffenen Staates Schadensersatz für die Folgen der im vorliegenden Fall festgestellten Konventionsverletzung vorsieht.

Der Gerichtshof ist daher der Auffassung, dass die Frage der Anwendung von Art. 50 nicht entscheidungsreif ist und daher vorbehalten wird.

Aus diesen Gründen entscheidet der Gerichtshof,

1. einstimmig, dass eine Verletzung von Art. 6 Abs. 3 lit. d der Konvention i.V.m. Abs. 1 vorliegt;
2. mit siebzehn Stimmen gegen eine, dass die Frage der Anwendung von Art. 50 nicht entscheidungsreif ist;

folglich:

- a) die Entscheidung dieser Frage insgesamt vorbehalten wird;
- b) die Regierung und der Bf. aufgefordert werden, innerhalb der nächsten drei Monate zu dieser Frage schriftlich Stellung zu nehmen und insbesondere den Gerichtshof von jeglicher Vereinbarung, zu der sie möglicherweise gelangen, in Kenntnis zu setzen;
- c) das weitere Verfahren vorbehalten und der Präsident ermächtigt wird, dieses nötigenfalls festzulegen.

Zusammensetzung des Gerichtshofs (Plenum): die Richter Ryssdal, *Präsident* (Norweger), Cremona (Malteser), Thór Vilhjálmsson (Isländer), Bindschedler-Robert (Schweizerin), Gölcüklü (Türke), Matscher (Österreicher), Pinheiro Farinha (Portugiese), Pettiti (Franzose), Walsh (Ire), Sir Vincent Evans (Brite), Macdonald (Kanadier, gewählt auf Vorschlag Liechtensteins), Russo (Italiener), Bernhardt (Deutscher), Spielmann (Luxemburger), De Meyer (Belgier), Carrillo Salcedo (Spanier), Valticos (Grieche), Martens (Niederländer); *Kanzler:* Eissen (Franzose); *Vize-Kanzler:* Petzold (Deutscher)