

Nr. 12**Delcourt gegen Belgien**

Urteil vom 17. Januar 1970 (Kammer)

Ausgefertigt in französischer und englischer Sprache, wobei die französische Fassung maßgebend ist, veröffentlicht in Série A / Series A Nr. 11.

Beschwerde Nr. 2689/65, eingelegt am 20. Dezember 1965; am 5. Februar 1969 von der Kommission vor den EGMR gebracht.

EMRK: Recht auf ein faires (Straf-)Verfahren, Art. 6 Abs. 1.

Innerstaatliches Recht: Erlass des Regierenden Prinzen vom 15. März 1815, Art. 39, später übernommen als Art. 1109 des Gerichtsverfassungsgesetzes von 1967: Vorrechte des Generalstaatsanwalts vor dem Kassationshof, „letztes Wort“, d.h. auf Schlussanträge kann nicht erwidert werden.

Ergebnis: Keine Verletzung der Konvention.

Sondervoten: Keine.

Sachverhalt und Verfahren:

(Zusammenfassung)

Der 1924 geborene Beschwerdeführer (Bf.) Émile Delcourt, Berufsangabe: Geschäftsführer, hat seinen Wohnsitz in Waterloo. Wegen verschiedener Betrugsdelikte (36 Fälle) wurde er 1964 in Brügge erstinstanzlich zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr Gefängnis und einer Geldstrafe von 2.000,- belgischen Franken [in Euro: 49,60 (gem. offiziellem Kurs: 1 Euro = 40,3399 BF)] verurteilt. Auf Berufung der Staatsanwaltschaft erhöhte das Appellationsgericht Gent wegen der Schwere der Taten und, weil es sich um einen Rückfalltäter handelte, die Gefängnisstrafe auf fünf Jahre und verfügte anschließende Sicherungsverwahrung auf 10 Jahre. Gegen beide Urteile erhob Delcourt Beschwerden zum Kassationshof, die am 21. Juni 1965 abgewiesen wurden.

Nach den geltenden Verfahrensbestimmungen (Erlass des Regierenden Prinzen vom 15. März 1815) durfte der Bf. auf die (für ihn negativen) Schlussanträge des Generalstaatsanwalts vor dem Kassationshof nicht erwidern. Der Generalstaatsanwalt nahm an der geheimen Urteilsberatung der zuständigen Kammer des Kassationshofes mit beratender Stimme teil.

In seiner am 20. Dezember 1965 eingelegten Individualbeschwerde und einem ergänzenden Vorbringen während des Verfahrens zur Begründetheit vor der Kommission rügt der Bf. die Vorrechte des Generalstaatsanwalts („letztes Wort“, d.h. Schlussanträge, auf die nicht erwidert werden kann; Teilnahme an der Urteilsberatung) als Verstoß gegen die Grundsätze eines fairen Verfahrens und demzufolge als Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK.

Die *Europäische Menschenrechtskommission* kommt in ihrem am 5. Dezember 1968 dem Ministerkomitee des Europarates übermittelten Bericht (Art. 31 EMRK) mit 7 gegen 6 Stimmen zu dem Ergebnis, dass Art. 6 Abs. 1 der Konvention nicht verletzt sei.

Zu der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 29. und 30. September 1969 sind vor dem Gerichtshof erschienen:

für die Kommission: M. Sørensen als Hauptdelegierter sowie C.T. Eustathides und T. Balta als Delegierte;

für die Regierung: J. De Meyer, Professor an der Universität Löwen, Mitglied des Staatsrates, als Verfahrensbevollmächtigter, unterstützt von J. Faure, Präsident der Anwaltskammer beim Kassationshof als Berater.

Entscheidungsgründe:

(Übersetzung)

I. Zur Anwendbarkeit von Art. 6 Abs. 1 der Konvention

22.-24. (...)

25. (...) Richterliche Entscheidungen betreffen immer Menschen. In Strafsachen ganz besonders, denn Beschuldigte und Angeklagte verschwinden nicht von der Bühne, wenn ein Urteil von Richtern der Tatsacheninstanzen Anlass zu einer Kassationsbeschwerde gibt. Obwohl der Kassationshof ein Urteil [der Instanzgerichte] nur entweder bestätigen oder aufheben kann, nicht aber abändern oder ersetzen, kann sich ein Urteil des Kassationshofes auf verschiedene Weise auf die rechtliche Lage des Betroffenen auswirken. Je nach Sachlage entgeht er dem Status eines Verurteilten oder verliert er die Wohltat eines Freispruchs, zumindest vorläufig, wenn nämlich sein Urteil aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen wird. Das Kassationsurteil hat zuweilen noch sehr viel direktere Auswirkungen auf das Schicksal des Beschuldigten oder Angeklagten. Wenn das Höchstgericht die Kassationsbeschwerde verwirft, werden Freispruch oder Verurteilung rechtskräftig. Wenn der Kassationshof der Kassationsbeschwerde ohne Zurückverweisung stattgibt, weil z.B. der Sachverhalt, der der Verurteilung zugrunde liegt, nach dem Gesetz keine Straftat darstellt (cf. Art. 429 Strafprozessordnung und die hierzu ergangene Rechtsprechung), beendet er durch seine eigene Entscheidung die Strafverfolgung.

Zudem bezieht sich der Begriff „bien-fondé“ (Stichhaltigkeit, Begründetheit) in der französischen Fassung von Art. 6 Abs. 1 nicht nur auf die tatsächliche, sondern auch auf die rechtliche Begründetheit der Anklage. (...)

Gewiss verpflichtet Art. 6 Abs. 1 der Konvention die Staaten nicht, Berufungs- oder Kassationsgerichte zu errichten. Wenn ein Staat sich jedoch mit derartigen Gerichten ausstattet, hat er die Pflicht, darüber zu wachen, dass den Rechtsunterworfenen vor diesen Gerichten die grundlegenden Garantien des Art. 6 zuteil werden (cf. sinngemäß Urteil vom 23. Juli 1968, *Belgischer Sprachenfall, Hauptsache*, S. 33 a.E., EGMR-E 1, 38). Die gegenteilige Sichtweise würde schwere Risiken mit sich bringen. Der Hauptdelegierte der Kommission hat dies zu Recht betont, und der Gerichtshof sollte sie nicht aus dem Blick verlieren. In einer im Sinne der Konvention demokratischen Gesellschaft nimmt eine geordnete Rechtspflege einen derart herausragenden Platz ein, dass eine restriktive Auslegung von Art. 6 Abs. 1 Ziel und Zweck dieser Vorschrift nicht entsprechen würde (sinngemäß Urteil *Wemhoff* vom 27. Juni 1968, Entscheidungsgründe, Ziff. 8, EGMR-E 1, 57).

26. Art. 6 Abs. 1 ist also auf das Verfahren vor dem Kassationshof anwendbar. Die Art und Weise seiner Anwendung jedenfalls hängt von den ersichtlichen Besonderheiten des jeweiligen Verfahrens ab. Um festzustellen, ob Delcourt Opfer einer Verletzung von Art. 6 war, ist zu prüfen, welche Funk-

tionen der Kassationshof und seine Generalstaatsanwaltschaft in Fällen dieser Art nach dem Gesetz und in der Praxis haben.

II. Zur Hauptrüge des Beschwerdeführers

27. (...)

28. Kommission und Regierung haben sich in ihrer Argumentation vor allem auf den als „Waffengleichheit“ bekannten Grundsatz bezogen. Der Gerichtshof wird das Problem dagegen im Lichte des Art. 6 Abs. 1 als Ganzem prüfen. Das Prinzip der Waffengleichheit (*égalité des armes* / *equality of arms*) erschöpft den Inhalt dieses Absatzes keineswegs. Es ist nur ein Element des weiterreichenden Begriffs des fairen Verfahrens vor einem unabhängigen und unparteiischen Gericht (cf. Urteil *Neumeister* vom 27. Juni 1968, Entscheidungsgründe, Ziff. 22, EGMR-E 1, 70).

29. (...)

30. Eine Reihe von Elementen erlaubt ein besseres Verständnis der Sichtweise des Bf. und der Meinung der Kommissionsminderheit.

Die deutliche Unterscheidung, die nach den Ausführungen der belgischen Regierung zwischen der Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof und der bei den Instanzgerichten gemacht werden muss, ergibt sich erstens nicht immer ganz klar aus dem Wortlaut des Gesetzes. Dieselben Bezeichnungen, wie der Terminus „Staatsanwaltschaft“ (*ministère public*) dienen zur Benennung verschiedener Institutionen, was leicht zu Verwechslungen führen kann. Zudem scheinen die Staatsanwaltschaften bei der ersten Instanz, der Berufungsinstanz und beim Kassationshof unter bestimmten Aspekten eine einheitliche Körperschaft zu sein. So bestimmt Art. 154 des Gesetzes vom 18. Juni 1869, der kürzlich durch Art. 400 des Gerichtsverfassungsgesetzes von 1967 ersetzt worden ist, dass der Generalstaatsanwalt beim Kassationshof „über die Generalstaatsanwälte bei den Appellationsgerichten Aufsicht ausübt“. Erst eine Prüfung der Praxis lässt erkennen, dass diese Kontrolle eine Kompetenz zum Eingreifen in bestimmte Verfahren nicht umfasst, sondern allein dazu berechtigt, allgemeine Stellungnahmen dogmatischer Art abzugeben.

Bei oberflächlicher Betrachtungsweise könnte man so weit gehen, sich zu fragen, ob die oben erwähnte Unterscheidung ein getreues Abbild der Wirklichkeit wiedergibt. Im Ergebnis tritt die Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof gelegentlich auch als Klägerin auf. So gehört es z.B. zu ihren Aufgaben, Strafverfolgungs- oder Disziplinarmaßnahmen gegen Richter zu ergreifen (s.a. Art. 90 der Verfassung betr. Ministeranklage). Zudem rekrutiert sich das Personal [der Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof] gelegentlich aus dem Personal der Staatsanwaltschaften bei den unteren Gerichten. Auch kann es geschehen, dass bestimmte Rechtsunterworfenen ganz natürlich dazu neigen, in einem Staatsanwalt oder Generalanwalt, der sich für die Ablehnung ihres Rechtsmittels ausspricht, einen Gegner zu sehen. Dies umso mehr, als ihnen vor dem obersten Gerichtshof häufig eine echte kontradiktorische Verhandlung verwehrt ist; denn die Staatsanwaltschaften der ersten Instanz oder der Berufungsinstanz machen nur sehr selten von ihrem – wenn auch begrenzten – Recht Gebrauch, auf die Kassationsbeschwerde zu

antworten. Und man kann sich vorstellen, dass diese Rechtsunterworfenen ein Gefühl der Ungleichheit empfinden, wenn sie sehen, wie ein Beamter der Generalstaatsanwaltschaft, nachdem er in der öffentlichen mündlichen Verhandlung gegen ihren Antrag Stellung genommen hat, sich mit den Richtern in das Beratungszimmer zurückzieht, um an der geheimen Urteilsberatung teilzunehmen.

Zu dem letztgenannten Punkt kann die belgische Gesetzgebung in der Tat auf den ersten Blick durchaus „ungewöhnlich“ erscheinen – um ein Wort aufzugreifen, dessen sich ein Vertreter der belgischen Regierung bedient hat – und es sieht nicht so aus, dass sie in irgendeinem der übrigen Mitgliedstaaten des Europarats ein Äquivalent hätte, zumindest nicht in der Strafjustiz. Zudem dürfte der Hinweis von Interesse sein, dass der Generalanwalt beim Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, dessen Funktionen in Vielem denen der Generalstaatsanwaltschaft beim belgischen Kassationshof ähneln, nicht an den Beratungen der Richter teilnimmt.

31. Die vorstehenden Erwägungen haben eine gewisse, nicht zu unterschätzende Bedeutung. Wenn man sie auf das Diktum anwendet „*justice must not only be done; it must also be seen to be done*“ erlauben sie durchaus Zweifel, ob das strittige System sehr glücklich ist. Die genannten Erwägungen sind indes nicht hinreichend, um einen Verstoß gegen das Recht auf ein faires Verfahren festzustellen. Bei einem Blick über den äußeren Anschein hinaus erkennt der Gerichtshof in der Realität nichts, was mit diesem Recht unvereinbar wäre.

32. Erstens steht fest, dass die Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof bis auf außergewöhnliche Fälle, die hier keine Rolle spielen, völlige Unabhängigkeit vom Justizministerium genießt. So hat der Minister keine Kompetenz, diese [die Generalstaatsanwaltschaft] anzuweisen, die Schlussanträge in einem bestimmten Sinne zu stellen, während er gegenüber den Staatsanwaltschaften bei den erstinstanzlichen und Berufungsgerichten das Recht hat, die Eröffnung von Strafverfolgungsmaßnahmen zu verlangen.

Zum Zweiten übt der Generalstaatsanwalt beim Kassationshof, wie oben hervorgehoben, gegenüber den Staatsanwaltschaften dieser Gerichte nur eine dogmatische Aufsicht aus, er trifft keine Anordnungen und gibt ihnen auch keine Weisungen. Insbesondere hat er nicht die Befugnis, die Einleitung von Strafverfolgungsmaßnahmen vor den unteren Instanzen zu bewirken oder zu verhindern, noch darf er zu irgendeinem Zeitpunkt in ein laufendes Verfahren eingreifen oder der Staatsanwaltschaft bei einem Berufungsgericht gegenüber anordnen, ein Rechtsmittel einzulegen oder zurückzunehmen.

33. Der Generalstaatsanwalt beim Kassationshof ist auch kein potentieller Gegner des Angeklagten oder Beschuldigten, dessen Verurteilung oder Freispruch zu einer Kassationsbeschwerde führen kann, und er wird auch nicht zu einem wirklichen Gegner, wenn er sich vor dem Kassationshof für die Zurückweisung der Argumentation des Betroffenen ausspricht. Zweifelsohne trifft es gleichermaßen zu, dass die Staatsanwälte der ersten und der Berufungsinstanz ebenfalls keine öffentlichen Ankläger sind: Art. 4 im Titel VIII des Dekrets vom 16. und 24. August 1790 sagt es ausdrücklich. Auch sie sind verpflichtet, in aller Objektivität dem Gemeinwohl zu dienen und insbeson-

dere über die Beachtung der Gesetze zu wachen, die die öffentliche Ordnung betreffen. Parteien sind sie lediglich im Sinne des förmlichen Verfahrens. Im Strafverfahren ist ihre Aufgabe keineswegs mit der der Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof zu verwechseln. Sie besteht vor allem darin, Verbrechen und Vergehen zu ermitteln, um die öffentliche Sicherheit zu schützen (s. z.B. Art. 22 und 271 StPO). Die Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof hingegen schützt ein anderes Interesse, nämlich jenes, das die Beachtung des Gesetzes durch den Richter betrifft, und nicht die Feststellung von Schuld oder Unschuld eines Angeklagten oder Beschuldigten.

Der Generalstaatsanwalt beim Kassationshof nimmt übrigens im zivilgerichtlichen Verfahren ähnliche Funktionen wahr wie im Strafverfahren. Niemand würde ernsthaft auf den Gedanken kommen, dass er zum Gegner eines Streitbeteiligten würde, dessen Argumentation mit seinen [des Generalstaatsanwalts] Schlussanträgen nicht übereinstimmt.

34. Es trifft zu, dass ein Verfahren selbst ohne Partei mit Anklagefunktion nicht fair wäre, wenn es in einer Weise abliefe, die einen Angeklagten ungerechterweise in eine benachteiligte Situation brächte. Eine sorgfältige Prüfung der umstrittenen Gesetzgebung, so wie sie in der Praxis zur Anwendung kommt, weist indes kein Ergebnis dieser Art auf. Die Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof ist, kurz gesagt, ein Hilfsorgan und Berater des Gerichtshofs. Sie übt eine quasi-richterliche Funktion aus. Durch die Stellungnahmen, die sie nach bestem Wissen und Gewissen abgibt, hilft sie dem Kassationshof, die Gesetzmäßigkeit der angegriffenen Entscheidungen zu kontrollieren und die Einheit der Rechtsprechung zu wahren.

Die Prüfung der Akten zeigt, dass es sich hierbei nicht um abstrakte und theoretische Angaben handelt, sondern sehr wohl um eine greifbare Realität. Die in der mündlichen Verhandlung am 30. September 1969 zitierten Statistiken sind in dieser Hinsicht sehr aufschlussreich: sie belegen, dass die Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof häufig beantragt, entweder die, von den Staatsanwaltschaften der ersten oder der Berufungsinstanz gegen einen Freispruch eingelegten, Rechtsmittel zurückzuweisen oder der Beschwerde eines Verurteilten stattzugeben oder sogar von Amts wegen Rechtsgründe anführt, auf die ein Verurteilter sich nicht gestützt hat, die er verspätet vorgetragen oder nicht mit der notwendigen Klarheit dargelegt hat.

35. Die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Kassationshofs selbst kann ebenfalls nicht durch die Gegenwart eines Amtsträgers der Generalstaatsanwaltschaft bei der Urteilsberatung beeinträchtigt werden, da der Generalstaatsanwalt, wie sich gezeigt hat, ebenfalls unabhängig und unparteilich ist.

36. Bleibt zu erwähnen, dass das umstrittene System seit über eineinhalb Jahrhunderten besteht. Gewiss kann das Alter einer innerstaatlichen Norm einen Mangel im Hinblick auf die gegenwärtigen Anforderungen des Völkerrechts nicht rechtfertigen, es kann jedoch möglicherweise das Argument erhärten, dass ein derartiger Mangel nicht besteht. Der Gerichtshof ist der Ansicht, dass dies hier der Fall ist. Hervorzuheben ist, dass ein aus freien Wahlen hervorgegangenes Parlament zweimal ausdrücklich beschlossen hat, das ge-

nannte System beizubehalten, das erste Mal ohne jede Änderung (Materiellen des Gesetzes vom 19. April 1949), das zweite Mal in der Sache und nach Prüfung des Problems unter dem Blickwinkel der Konvention (Ausarbeitung des neuen Gerichtsverfassungsgesetzes – GVG –). Ferner sind Zweckmäßigkeit und Fairness der in Art. 39 des Erlasses vom 15. März 1815, später in Art. 1109 GVG von 1967 niedergelegten Regelung – so wie sie in der Praxis angewandt wird – anscheinend niemals von der Anwaltschaft und auch nicht von der öffentlichen Meinung Belgiens in Frage gestellt worden. Dieser breite Konsens wäre unverständlich, wenn in Belgien Zweifel an der Unabhängigkeit und der Unparteilichkeit der Personen bestünden, die in der Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof wirken, wenn der Wert ihres Beitrags zur Rechtsprechung des obersten Gerichtshofs bestritten würde oder wenn die Teilnahme an der Urteilsberatung der Richter als Grund angesehen würde, Ungerechtigkeit und Missbrauch, und sei es auch nur in einem einzigen Fall, Tür und Tor geöffnet zu haben.

37. Der Gerichtshof gelangt deshalb zu dem Schluss, dass das in Art. 39 des Erlasses vom 15. März 1815 vorgeschriebene System, wie es in der Praxis angewandt wird, mit Art. 6 Abs. 1 der Konvention nicht unvereinbar ist.

38. Bei der Anwendung dieses Systems im zu entscheidenden Fall erkennt der Gerichtshof keinen Grund für die Feststellung, die Generalstaatsanwaltschaft beim Kassationshof habe in der mündlichen Verhandlung oder in der Urteilsberatung ihre Amtspflichten der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit zum Nachteil Delcourts verletzt.

III. Zu den „neuen Beschwerdegründen“ des Beschwerdeführers

39. Der Bf. beschränkt sich nicht darauf, die Teilnahme eines Generalanwalts an der Urteilsberatung des Kassationshofs zu beanstanden; er rügt darüber hinaus die fehlende Möglichkeit, auf die Schlussanträge der Generalstaatsanwaltschaft zu erwidern, da sie vor der mündlichen Verhandlung am 21. Juni 1965 nicht mitgeteilt wurden und da er in der mündlichen Verhandlung auch nicht das Recht hatte, das letzte Wort zu sprechen.

40. Die belgische Regierung bestreitet die Zulässigkeit dieser „neuen Beschwerdegründe“ und betont, Delcourt habe es versäumt, sie rechtzeitig vor der Prüfung der Begründetheit der Beschwerde durch die Kommission vorzubringen.

Diese Einrede muss zurückgewiesen werden. Ohne Zweifel war das fragliche Vorbringen nicht ausdrücklich in der Individualbeschwerde und in den ursprünglichen Schriftsätzen des Bf. enthalten, doch war es offensichtlich mit dem Vorbringen eng verbunden, das dort enthalten war. Von Anfang an hat Delcourt behauptet, dass die Anwesenheit eines Mitglieds der Staatsanwaltschaft bei der Urteilsberatung vom 21. Juni 1965 gegen Art. 6 Abs. 1 der Konvention verstoßen habe. Seine in der Folge vorgebrachten „neuen Beschwerdegründe“ betrafen die Schlussanträge jenes Staatsanwalts unmittelbar vor seiner Teilnahme an der Urteilsberatung; der Sache nach hat der Bf. sie im Wesentlichen bereits vorgebracht, um diesen Beschwerdepunkt zu substantiieren. Die Kommission selbst hat sie übrigens in ihrem Bericht in diesem Sinne verstan-

den. Demzufolge befindet der Gerichtshof, dass es zu formalistisch und deshalb ungerechtfertigt wäre, sie nicht in die Erwägungen mit einzubeziehen.

41. Doch müssen die „neuen Beschwerdegründe“ des Bf. als unbegründet zurückgewiesen werden. Wenn die Generalstaatsanwalt beim Kassationshof am Ende der mündlichen Verhandlung ihre Stellungnahme abgibt, ohne diese den Parteien vorher zu übermitteln, hängt das mit dem Wesen ihrer Aufgabe zusammen, wie sie der Gerichtshof vorstehend in seiner Entscheidung über die Hauptrügen beschrieben hat. Art. 6 der Konvention verlangt nicht, auch nicht implizit, dass ein Angeklagter die Möglichkeit hat, auf die rein juristischen Schlussanträge eines unabhängigen Justizangehörigen zu erwidern, der als Hilfsorgan und Berater dem obersten Gerichtshof Belgiens zugeordnet ist.

42. In Anbetracht der Natur des Verfahrens vor dem belgischen Kassationshof ist also nicht festzustellen, dass der Fall des Bf. nicht in einem fairen Verfahren vor diesem Gerichtshof gehört worden ist.

Aus diesen Gründen entscheidet der Gerichtshof,

– einstimmig, dass im vorliegenden Fall Art. 6 Abs. 1 der Konvention nicht verletzt worden ist.

Zusammensetzung des Gerichtshofs (Kammer): die Richter Sir Humphrey Waldock, *Präsident* (Brite), Rolin (Belgier), Wold (Norweger), Zekia (Zypriot), Favre (Schweizer), Cremona (Malteser), Wiarda (Niederländer); *Kanzler:* Eissen (Franzose); *Vize-Kanzler:* Smyth (Ire)