

nen Frist erfolgen (EGMR StV 08, 475, 479 [Rn 66 ff]; vgl dazu im Einzelnen SK-Paeffgen 65 ff). Regelmäßig ist dabei nur die bei größtmöglicher Beschleunigung erreichbare Minimaldauer hinnehmbar (BGH StV 08, 633). Im Prüfungsverfahren nach § 67c StGB muss einem nach § 63 StGB Untergebrachten idR rechtlicher Beistand gewährt werden (EGMR NJW 92, 2945 = StV 93, 88 mit zust Ann Bernsmann). Zur Prüfung der Rechtmäßigkeit einer (vorläufigen) Unterbringung zur Erstellung eines psychiatrischen Gutachtens vgl EGMR NJW 04, 2209.

- 14 6) **Schadensersatzanspruch** (V): Die Vorschrift begründet unmittelbar einen Entschädigungsanspruch gegen den Staat (BGHZ 45, 30, 34 = NJW 66, 924), und zwar gegen die öffentlich-rechtliche Körperschaft, in deren Bereich die Verhaftung eingetreten ist (Brückler DRiZ 65, 255); er kann nur im Zivilrechtsweg geltend gemacht werden (München NSStZ-RR 96, 125). Der Anspruch setzt rechtswidrige Haft, aber kein Verschulden voraus (BGHZ 45, 58, 66 = NJW 66, 1021, 1023), wobei die Rechtswidrigkeit sowohl an den innerstaatlichen Gesetzen als auch an den Bestimmungen der MRK gemessen werden kann (BGH aaO; BGHZ 57, 33 = NJW 71, 1986), und geht daher über den Anspruch nach § 839 BGB hinaus, der aber neben dem nach V bestehen bleibt (Rüping 710). Ansprüche nach dem **StrEG** schließen den Anspruch nach V nicht aus (LR-Gollwitzer 130; erg 3 vor § 1 StrEG)). Die Vorschrift gilt jedoch nicht für den Fall der Strafverbüßung auf Grund eines unrichtigen, aber formell rechtmäßigen Urteils (BGHZ 57, 33 = NJW 71, 1986), nach Hamm (NSStZ 89, 327 mit abl Ann Seebode) auch nicht bei einer gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstößenden, jedoch nicht willkürlich angeordneten Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus. Der Anspruch nach V ist kein Aufopferungsanspruch (aM Guradze 43; Schorn 178; Brückler DRiZ 65, 253; Echthölter JZ 56, 142; Herzog AöR 86, 238; JZ 66, 657), sondern ein Fall der Gefährdungshaftung mit deliktähnlichem Einschlag (BGHZ 45, 58, 66 ff = NJW 66, 1021, 1025); für die Verjährung gilt daher § 195 (früher § 852) BGB entspr (BGH aaO; LR-Gollwitzer 137). Nach V wird der volle Schaden ersetzt (BGHZ 45, 58, 68 = NJW 66, 1021, 1024; Guradze 41; Herzog JZ 66, 657; Vogler ZStW 82, 761; Zörb NJW 70, 2146), auch der immaterielle (BGH NJW 93, 2927; Rüping 710; aM Brückler DRiZ 65, 257).

#### Recht auf ein faires Verfahren

**6** <sup>1</sup> Jede Person hat ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. <sup>2</sup> Das Urteil muss öffentlich verkündet werden; Presse und Öffentlichkeit können jedoch während des ganzen oder eines Teiles des Verfahrens ausgeschlossen werden, wenn dies im Interesse der Moral, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Gesellschaft liegt, wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozessparteien es verlangen oder – soweit das Gericht es für unbedingt erforderlich hält – wenn unter besonderen Umständen eine öffentliche Verhandlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würde.

<sup>1</sup> Jede Person, die einer Straftat angeklagt ist, gilt bis zum gesetzlichen Beweise ihrer Schuld als unschuldig.

<sup>2</sup> Jede angeklagte Person hat mindestens folgende Rechte:

- innerhalb möglichst kurzer Frist in einer ihr verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über Art und Grund der gegen sie erhobenen Beschuldigung unterrichtet zu werden;
- ausreichende Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung ihrer Verteidigung zu haben;

- sich selbst zu verteidigen, sich durch einen Verteidiger ihrer Wahl verteidigen zu lassen oder, falls ihr die Mittel zur Bezahlung fehlen, unentgeltlich den Beistand eines Verteidigers zu erhalten, wenn dies im Interesse der Rechtspflege erforderlich ist;
- 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;
- unentgeltliche Unterstützung durch einen Dolmetscher zu erhalten, wenn sie die Verhandlungssprache des Gerichts nicht versteht oder spricht.

1) **Anwendungsbereich:** Die Vorschrift gilt nicht nur für die Straf- und Zivilgerichtsbarkeit, sondern auch für das Bußgeldverfahren (EGMR NJW 85, 1273; Schroth EuGRZ 85, 557; str; zum Streitstand und zur praktischen Bedeutung der Streitfrage ausführlich KK/OWiG-Lampe 6 ff zu § 46). Sie gilt uU – abhängig von der Sanktions-Intensität – auch im Disziplinarverfahren (vgl dazu EGMR NJW 82, 2714; 84, 548 L; SK-Paeffgen 23; anders noch BVerwG NJW 83, 531), ähnlich im Auslieferungsverfahren (SK-Paeffgen 24); im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gilt sie jedenfalls nicht, wenn der Organwalter hoheitlich tätig wird (dazu eingehend SK-Paeffgen 20 ff). II und III Buchst a sind entgegen ihrem Wortlaut nicht nur auf Angeklagte (vgl § 157 StPO), sondern auf jeden Beschuldigten anzuwenden (Schroeder GA-FS 206 ff; erg unten 8). Zum Geltungsbereich des Art 6 im Einzelnen vgl auch LR-Gollwitzer 12 ff, zur Auslegung durch den EGMR vgl Frowein/Peukert 4 ff, 51 ff.

#### 2) Anspruch auf faires Verfahren und öffentliche Anhörung in angemessener Frist (I S 1):

A. Die **Anhörung** muss nicht in mündlicher Verhandlung stattfinden (Röhl NJW 64, 275).

B. **Faires Verfahren:** Die Vorschrift enthält den fair trial-Grundsatz (EKMR NJW 63, 2247). Er hat allgemeine Bedeutung für den gesamten Bereich des Art 6, garantiert aber nach der MRK nur einen Mindeststandard an Rechten (vgl Dörr, Faires Verfahren, 1984, S 71 ff; Heubel, Der „fair trial“ – ein Grundsatz des Strafverfahrens? 1981, S 30 ff); dazu gehört insbesondere der Grundsatz der Waffen-gleichheit (Frowein/Peukert 83 ff; dazu Einl 88). Darüber hinausgehende Ansprüche stehen den Beschuldigten und anderen Verfahrensbeteiligten auf Grund des Rechtsstaatsgrundsatzes (Art 20 III GG) zu; vgl im einzelnen Einl 19. Art 6 enthält keine grundsätzlichen Bestimmungen über die Zulässigkeit von Beweismitteln und schreibt insbesondere nicht vor, dass nach nationalem Recht rechtswidrig erlangte Beweismittel nicht verwertet werden dürfen (EGMR NJW 89, 655).

Den **Anforderungen** des I S 1 genügt die StPO grundsätzlich durch die Gewährung des rechtlichen Gehörs (§§ 33, 33a, 308 I, 311 a), des Rechts auf Verteidigung (§§ 137 ff, 265 III, IV), die Aussagefreiheit des Beschuldigten (EGMR NJW 02, 499; JR 05, 423 mit Ann Gaede), dessen Schweigen allein nicht als belastendes Indiz gewertet werden darf (15 zu § 261), den Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 261), die Einräumung von Rechtsmitteln (§§ 296 ff), die Rechtsmittelbelehrung (§ 35 a) ua. Die Auslegung der MRK durch den EGMR ist jedoch bei der Anwendung der StPO zu berücksichtigen (BGH 46, 93, 97; erg 4 a vor Art 1).

**Verstöße** gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens müssen mit einer Verfahrensrüge geltend gemacht werden (offen gelassen von BGH 45, 321, 323 und NSStZ 01, 553).

C. **Öffentlich:** Vgl § 169 GVG. Die Beschränkungen der Öffentlichkeit nach den §§ 170 ff GVG, §§ 48, 109 I S 4 JGG sind durch I S 2 gedeckt (Guradze 17). Zu den Ausschlussgründen nach I S 2 eingehend SK-Paeffgen 90 ff. Die Rechtsmittelverwerfung durch schriftlich bekanntgemachten Beschluss schließt I S 2, der nicht buchstabengetreu angewendet werden muss, nicht generell aus (EGMR EuGRZ 85,

225; 548; 91, 415, 419/420; vgl auch EKMR NJW 63, 2247). Das Strafbefehlsverfahren (§§ 407 ff StPO) ist zulässig (EKMR bei Strasser EuGRZ 92, 277).

#### 7 D. Innerhalb angemessener Frist:

- 7a a) Die Vorschrift **verpflichtet die Regierungen**, ihre Gerichtsbarkeit so zu organisieren, dass sie den Anforderungen des I gerecht wird (EGMR NJW 84, 2749; 99, 3545). Sie ergänzt Art 5 III S 2 dahin, dass jeder, nicht nur der inhaftierte Beschuldigte (BGH NStZ 03, 384), einen unmittelbaren Anspruch auf Beschleunigung des Verfahrens hat (10 zu Art 5). Die Angemessenheit der Frist hängt von den Umständen des Einzelfalls ab (BVerfG NJW 92, 2472; BGH NStZ 04, 345; JR 06, 297 mit Anm Cirenre/Sander und Anm Gaede HRRS 05, 377; Krehl/Eidam NStZ 06, 2), wobei aber lediglich ein vorübergehender Engpass in der Arbeits- und Verhandlungskapazität der Strafverfolgungsorgane nicht zu einem Verstoß führt (BGH wistra 05, 34). Zu berücksichtigen sind die Schwere des Tatvorwurfs, Umfang und Schwierigkeit des Verfahrens, Art und Weise der Ermittlungen, die Belastung durch das Verfahren für den Beschuldigten und sein eigenes Verhalten (vgl EGMR NJW 86, 647; EuGRZ 85, 548; BVerfG NStZ-RR 05, 346; BGH 46, 159, 173 = JZ 01, 1091 mit Anm Ostendorf/Radke; BGH NStZ 99, 313; NStZ-RR 01, 294; 06, 50; StV 02, 598; 04, 420; Düsseldorf StV 95, 400 mit abl Anm Bauschulte/Drees; Frowein/Peukert 143 ff; SK-Paeffgen 118 ff; Ulsamer Fallers-FS 378); Scheffler (S 105 ff; 271 ff) stellt demgegenüber allein auf die Verfahrensbelastung auf Grund überlanger Verfahrensdauer unabhängig von ihrer Ursache ab; Kriterien der überlangen Verfahrensdauer seien die Geeignetheit, die Erforderlichkeit, die Proportionalität und die Zumutbarkeit der getroffenen Verfahrensmaßnahmen. Eine Verfahrensdauer von mehr als 7 Jahren (BVerfG NStZ 04, 335 mit Anm Foth = JZ 03, 999 mit Anm Bohnert) oder gar 9 oder 10 Jahren ist jedenfalls übermäßig lang (vgl EGMR EuGRZ 83, 346; StV 05, 475 mit Anm Pauly; BVerfG NJW 93, 3254, 3255; Nachw zur Rspr des EGMR bei Meyer-Ladewig 82). Das Beschleunigungsgebot gilt auch in umfangreichen Wirtschaftsstrafsachen (EGMR wistra 04, 177; 5-jähriges Ermittlungsverfahren zu lang; eingehend zum Recht auf Verfahrensbeschleunigung in Steuer- und Wirtschaftsstrafsachen Gaede wistra 04, 166 ff). In sog Umfangverfahren muss grundsätzlich mindestens zweimal wöchentlich verhandelt werden (BVerfG StV 06, 318; Hamburg NJW 06, 2792). Haftsachen haben Vorrang vor Nichthaftsachen (Hamm StV 06, 319). Ob allein die durch Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung der Sache bedingte längere Verfahrensdauer eine rechtsstaatswidrige Verzögerung begründet, wird vom BVerfG und vom BGH unterschiedlich beantwortet: Während ersteres dies bejaht, lehnt letzterer es grundsätzlich ab (vgl BGH StV 06, 237 und 241, jeweils mit ausführlichen Nachweisen; BGH NJW 08, 307; dagegen Krehl StV 06, 408; vgl auch eingehend dazu Koblenz StV 06, 645 sowie Nack Strauda-FS 425) und bejaht es nur bei erheblichen, kaum verständlichen Rechtsfehlern (BGH NStZ 09, 104) oder bei wiederholter Aufhebung und Zurückverweisung (BGH 4 StR 537/08 vom 15. 1. 2009). Keine zu beanstandende Verfahrensverzögerung ist die Ausschöpfung der Frist des § 275 I StPO zur Urteilsabsetzung (BGH NStZ 04, 504). Bei einer insgesamt angemessenen Verfahrensdauer führt eine gewisse Untätigkeit während eines einzelnen Verfahrensabschnitts noch nicht zu einem Verstoß gegen I S 1 (BGH StraFo 01, 409; NStZ-RR 02, 219; NStZ 04, 504; 05, 445; 582; NStZ-RR 06, 50; 07, 150). Die angemessene Frist nach I S 1 kann länger sein als die für die Dauer der UHaft nach Art 5 III S 1 Hs 2 vertretbare (BGH StV 08, 633).

- 8 b) Die **Frist beginnt**, wenn der Beschuldigte von der Einleitung des Ermittlungsverfahrens in Kenntnis gesetzt wird (EGMR NJW 86, 647; BVerfG NJW 93, 3254; BGH NStZ 82, 291; StV 93, 452 mit Anm Scheffler StV 93, 568; wistra 04, 298; Schroeder GA-FS 212; Ulsamer Fallers-FS 375; Vogler ZStW 89, 780), und endet nicht schon mit Erlass des Urteils (Hamburg MDR 83, 71 mwN), sondern erst mit dem rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens (BGH 35, 137, 141; EGMR

EuGRZ 78, 417; 83, 371, 380; Düsseldorf MDR 92, 1078; Ulsamer aaO; Vogler aaO, 11 zu Art 5), ggf also sogar erst mit Rechtskraft eines Gesamtstrafenbeschlusses nach § 460 StPO (EGMR EuGRZ 83, 346; Pfeiffer Baumann-FS 335; vgl auch BGH NStZ 87, 232); sie ist also auch im Revisionsverfahren zu beachten (BVerfG NStZ 05, 456 mit krit Anm Foth; gegen ihn Krehl StV 05, 561). Die Frist läuft nicht, wenn die Strafverfolgung kraft Gesetzes (zB wegen Immunität) nicht fortgesetzt werden kann (BGH 36, 363, 372).

c) Die **Verletzung des Beschleunigungsgebots** begründet grundsätzlich kein 9  
Verfahrenshindernis (BGH 21, 81; 24, 239; 27, 274 = JR 78, 246 mit krit Anm Peters; 35, 137, 140). Etwas anderes gilt nur in außergewöhnlichen Einzelfällen, wenn sonst eine angemessene Berücksichtigung des Verstoßes im Rahmen einer Sachentscheidung nicht mehr in Betracht kommt (BGH 46, 159 mit Anm Kempf StV 01, 134, Ostendorf/Radke JZ 01, 1094 und I. Roxin StraFo 01, 51; Saarbrücken StV 07, 178; Schleswig StV 03, 379; vgl auch EGMR StV 01, 489 mit Anm I. Roxin; Hillenkamp JR 75, 133 und NJW 89, 2841; Schroth NJW 90, 29 im Anschluss an I. Roxin, Die Rechtsfolgen schwerwiegender Rechtsverstoße in der Strafrechtspflege [4. Aufl 2004]; ebenso BVerfG NJW 84, 967; 92, 2473; Koblenz NJW 94, 1887; Zweibrücken NStZ 89, 134; I.G Bad Kreuznach NJW 93, 1725; LG Düsseldorf NStZ 88, 427; erg Einl 147). Im Einstellungsurteil müssen dann die Verfahrenstatsachen, die Feststellungen zum Schuldumfang des Angeklagten und die der Prognose über die weitere Verfahrensdauer zugrunde liegenden Tatsachen dargelegt werden (BGH aaO; NStZ-RR 03, 104 [B]; Bay StV 03, 375 mit Anm I. Roxin und krit Anm Scheffler JR 03, 509; Ambos NStZ 02, 629 ff; abl zur Einbeziehung der Schuldhöhe Kempf aaO 136; Ostendorf/Radke aaO 1096; I. Roxin aaO; Trunit/Schroth StraFo 05, 363). Die übermäßige (dazu BGH NStZ 99, 418) und von dem Beschuldigten nicht zu vertretende (dazu Bay 00, 94 = wistra 00, 477) rechtsstaatswidrige Verzögerung wurde bis zur Entscheidung des GrS des BGH vom 17. 1. 2008 (GSSt 1/07 = NJW 08, 860) sonst beim Rechtsfolgenanspruch (BVerfG NJW 92, 2472; 93, 3254), insbesondere bei der Strafbemessung berücksichtigt (BVerfG NJW 03, 2225; 2228; BGH 24, 239; NStZ 86, 217, 218; 87, 233; 92, 229; StV 92, 452 mit Anm Scheffler StV 93, 568; krit Kraatz JR 06, 403; aM Wohlers JR 94, 138; nur Ansprüche nach Art 34 GG, § 839 BGB; vgl auch Paeffgen StV 07, 487), wobei in den Urteilsgründen sowohl für die Einzelstrafen als auch für die Gesamtstrafe jeweils die an sich verwirkte und die nach Durchführung der Kompensation verhängte Höhe konkret anzugeben waren (BGH NJW 03, 2759).

Auf Vorlage durch den 3. StS des BGH (NJW 07, 3294 mit zust Anm Peglau = 9a  
JR 08, 31 mit zust Anm Weber; abl I. Roxin StV 08, 14; Salditt StraFo 07, 513) hat der GrS des BGH (NJW 08, 860) nun aber diese sog Strafabchlagslösung aufgegeben und sich für die sog **Vollstreckungslösung** ausgesprochen (zust Bußmann NStZ 08, 236; krit Scheffler ZIS 08, 269; abl Gaede JZ 08, 422; Ignor/Bertheau NJW 08, 2209; Ziegert StraFo 08, 321). Danach lässt die rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung die Frage des Unrechts, der Schuld und der Strafhöhe unberührt; die Kompensation wird aus dem Vorgang der Strafzumessung herausgelöst. Der Angeklagte ist somit zu der angemessenen Strafe zu verurteilen, jedoch ist – falls nicht bei nur unbedeutender Verzögerung deren ausdrückliche Feststellung als Kompensation genügt (BGH 3 StR 36/08 vom 11. 3. 2008; StraFo 08, 297) – in entspr Anwendung des § 51 I S 1, IV S 2 StGB in der Urteilsformel auszusprechen, dass (zur Entschädigung für die überlange Verfahrensdauer) ein bezifferter Teil der verhängten (Gesamt-)Strafe als vollstreckt gilt. Die Höhe der Entschädigung ist auf Grund einer wertenden Betrachtung der maßgeblichen Umstände des Einzelfalls vorzunehmen, wobei das Maß der Anrechnung aber nicht mit der Verzögerung gleichzusetzen ist (BGH StV 08, 298). Das Gewicht der Tat und das Maß der Schuld spielen weder für die Frage, ob das Verfahren rechtswidrig verzögert ist, noch für Art und Umfang der zu gewährenden Kompensation eine Rol-

le. Die Kompensation betrifft nur die Gesamtstrafe, nicht die Einzelstrafen. Bei einer Geldstrafe ist ein bezifferter Teil der zugemessenen Tagessätze als bereits vollstreckt zu bezeichnen. Bei Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe (bei der die Gewährung eines Strafabschlags bisher umstritten war, vgl BGH NJW 06, 1529, bestätigt durch BVerfG NStZ 06, 680; dazu Gaede JR 07, 254; Hoffmann-Holland ZIS 06, 539; StraTe NJW 06, 1481) kann Anrechnung auf die Mindestverbüßungsdauer iSd § 57 a I Nr 1 StGB erfolgen (einschr Reichenbach NStZ 09, 120) bei Verhängung einer Jugendstrafe ist zu fragen, ob es dem Erziehungsgedanken widerstreitet, einen Teil der Strafe entspr § 52 a JGG als Entschädigung für vollstreckt zu erklären (vgl BGH StV 09, 93). Bei nachträglicher Auflösung der Gesamtstrafe nach § 55 I StGB ist die angeordnete Kompensation, die dabei nicht eingeschränkt werden darf, entspr auf die neuen Strafen zu verteilen (zur Berechnung im Einzelnen Kraatz JR 08, 194). Wenn die Kompensation die schuldangemessene (Einzel-)Strafe erreicht, kommt – wie bisher auch schon – die Anwendung der §§ 59 ff StGB (BVerfG NStZ 04, 335 mit abl Anm Foth), des § 60 StGB, wenn das Gesetz das zulässt (BGH StV 04, 420; Krehl/Eidam NStZ 06, 9; aM Gaede JZ 08, 422) oder die (teilw) Einstellung nach §§ 153, 153a, 154, 154a StPO in Betracht (BGH StV 08, 299). Das Revisionsgericht prüfte bisher, ob der Strafabschlag nicht überzogen war (BGH StV 07, 461; dazu eingehend und krit Praeffgen StV 07, 487; BGH NStZ-RR 07, 176); ebenso ist jetzt zu prüfen, ob die Kompensation den Umständen des Einzelfalls gerecht wird. Bei auf Revision erfolgte Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung der Sache gilt § 358 II StPO (Weber JR 08, 38). Hatte das Tatgericht noch nach der früheren Regelung einen Strafabschlag vorgenommen, so dürfen auf Revision des Angeklagten höhere Strafen als die bisher erkannten (also zB die ohne den Strafabschlag als an sich verwirkt angesehenen) wegen § 358 II nicht verhängt werden (aM BGH – 3. StS – NStZ-RR 08, 168, StraFo 08, 250, StV 08, 399; dagegen zurecht zu die übrigen StSe: BGH NJW 08, 2451; StraFo 08, 251; NJW 08, 3232 L = StV 08, 400; wistra 08, 313; vgl auch Schäfer JR 08, 302); denn es kommt auf die unterschiedliche Höhe der ohne und mit Kompensation erkannten Strafen und nicht darauf an, ob sich möglicherweise durch die Vollstreckungslösung bei der Strafaussetzung zur Bewährung ein Vorteil ergibt, zumal sich dieser Vorteil bei Widerruf der Strafaussetzung wieder in einen Nachteil verwandeln würde (vgl auch BGH 5 StR 62/08 vom 2. 4. 2008).

- 9b **Prüfungsreihenfolge:** Neben der im Wege der Vollstreckungslösung erfolgten Kompensation der Verletzung des Beschleunigungsgebotes nach I S 1 sind unverändert als selbstständige Strafmilderungsgründe der lange zeitliche Abstand zwischen Tat und Urteil sowie die Belastungen durch lange Verfahrensdauer zu bedenken (BGH NJW 99, 1198; NStZ 08, 478; Jena StV 09, 132; Weber JR 08, 36; einschr Scheffler ZIS 08, 275; nur die Tatferne; noch weiter einschr Heghmanns ZJS 08, 199; sämtliche Folgen bei der Bemessung der als vollstreckt geltenden Strafe heranzuziehen). Somit ist nach der Rspr des BGH folgendermaßen vorzugehen: Zunächst sind nach den Kriterien des § 46 StGB die schuldangemessenen, die rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung außer Acht lassenden Einzelstrafen festzusetzen und aus diesen ist eine Gesamtstrafe zu bilden. Dabei ist zu prüfen, inwieweit der zeitliche Abstand zwischen den begangenen Taten und dem Urteil sowie die Verfahrensdauer als solche bei der Straffestsetzung mildernd zu berücksichtigen sind. Die entspr Erörterungen sind als bestimmende Zulassungsfaktoren in den Urteilsgründen kenntlich zu machen (§ 267 III S 1 StPO); einer Bezifferung des Maßes der Strafmilderung bedarf es nicht. Für den Fall, dass allein die Feststellung einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung als Kompensation nicht ausreicht, ist daran im Urteilstenor festzulegen, welcher bezifferte Teil der Gesamtstrafe zur Kompensation der Verzögerung als vollstreckt gilt (BGH NJW 09, 307). Entscheidend für diese Festlegung sind der Umfang der staatlich zu verantwortenden Verzögerung, das Maß des Fehlverhaltens der Strafverfolgungsorgane sowie die Auswirkungen all dessen auf den Angeklagten (BGH 2 StR 457/08

vom 29. 10. 2008). Dabei muss im Auge behalten werden, dass die mit der Verfahrensdauer als solcher verbundenen Belastungen des Angeklagten bereits mildernd in die Strafbemessung eingeflossen sind und es nur noch um einen Ausgleich für die rechtsstaatswidrige Verursachung dieses Umstandes geht. Eine Kompensation, die die Dauer einer nach § 51 I S 1 StGB anrechenbaren Zeit der UHaft erreicht oder gar überschreitet, ist nur ausnahmsweise bei deutlich gravierenden individuellen Belastungen angemessen (BGH StV 08, 633). Nicht anzuwenden ist die Vollstreckungslösung auf andere konventionsrechtlich begründete Kompensationsfälle (zB Verstoß gegen Art 36 I Buchst b WÜK, dazu 9 zu § 114b StPO) oder bei Tatprovokation (aM Kraatz JR 08, 194).

d) Ist **nach Erlass des tatrichterlichen Urteils** das Beschleunigungsgebot in erheblicher Weise verletzt worden (BGH NStZ 04, 504; nicht bei einer Dauer von 3 Monaten zwischen dem Eingang der Revisionsbegründung beim LG und Übersendung des gesamten Vorgangs an den GBA), kann dies die Aufhebung des (sonst fehlerfreien) Strafauspruchs (Bay 89, 85 = StV 89, 394; Koblenz StV 97, 409; vgl auch BGH wistra 92, 66), die Herabsetzung der Strafe durch das Revisionsgericht (BGH NStZ 97, 29 mit zust Anm Scheffler; StV 97, 409; NStZ-RR 00, 41 [K]; wistra 03, 20; 07, 257; Karlsruhe NJW 04, 1887 [bei „willkürlicher“ Berufungseinlegung]; Stuttgart Justiz 02, 375), die Einstellung des Verfahrens nach § 153 II StPO (BGH NJW 90, 1000; NStZ 96, 21 [K]; 506 = StraFo 96, 147 mit Anm MünchHallen; LG Stuttgart NStE Nr 23) oder – wenn eine Sachentscheidung nicht mehr in Betracht kommt (oben 9) – sogar die Einstellung des Verfahrens wegen eines Verfahrenshindernisses zur Folge haben. Die Rspr nimmt hier ggf auch einen „Abbruch des Verfahrens“ vor (vgl BGH 35, 137, 140; 49, 189, 195 = NStZ 05, 36 mit insoweit abl Anm Gribbohm und insoweit zust Anm Bröhmer/Bröhmer; Düsseldorf MIDR 89, 935; Zweibrücken NStZ 95, 49; zust Rieß BGH-FG 826), was aber nichts anderes als eine Verfahrenseinstellung und als eine „erfundene“ eigene Art einer Verfahrensbeendigung unzulässig ist (eingehend dazu Meyer-Göbner Eser-FS 383); schon gar nicht ist eine solche Verfahrensweise im Berufungsverfahren erlaubt (so aber Stuttgart NStZ 93, 450 = JR 94, 81 mit abl Anm Meurer; LG Memmingen StV 95, 403; vgl auch LG Berlin StV 91, 371 = JZ 92, 159 mit eingehender Kritik Scheffler JZ 92, 131). Das Revisionsgericht hat einen nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist begangenen Verstoß auf die zulässige Revision von Amts wegen zu beachten (BGH NStZ 95, 335 mit zust Anm Uerpmann; 97, 29 mit Anm Scheffler; StV 97, 409; 98, 377; 99, 205 L; NStZ 01, 52; NStZ-RR 02, 166; 05, 320; Karlsruhe aaO; Stuttgart Justiz 04, 169). Das gilt auch, wenn sich das Verfahren bei Vorlage der Sache nach § 132 GVG unangemessen verzögert hat (BGH 3 StR 61/02 und 243/02, jeweils vom 15. 12. 2005; BGH NStZ 07, 719 sieht hierin hingegen keine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung). Eine Verfahrensrüge ist aber erforderlich, wenn das Urteil nach Einlegung der Revision wegen eines Zustellungsmangels erneut zugestellt werden musste und der Revisionsführer dadurch die Möglichkeit hatte, die ihm bekannte Verzögerung innerhalb der neu in Gang gesetzten Frist des § 345 I StPO geltend zu machen (BGH NJW 07, 2647).

e) Bei **Freispruch** oder Einstellung aus mit der Verfahrenslänge nicht zusammenhängenden Gründen (oder bei durch Strafmilderung nicht genügend ausgleichbarer Verfahrensdauer) wird eine entspr Anwendung des StrEG iVm Art 41 (= Art 50 aF) MRK diskutiert (vgl Scheffler 262 ff). BGHSt (GSSt) 52, 124 [Rn 41] schließt die entspr Anwendung der Vorschriften des StrEG wegen dessen „abschließenden Charakters“ allerdings aus. Dem zust empfiehlt deswegen Volkmer NStZ 08, 608 eine Geldentschädigung im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Folgenbeseitigungsanspruchs (zur Höhe mit entspr Anwendung der Regelung des § 7 III StrEG).

f) In der **Revision** muss – außer in dem oben 9c erörterten Fall – grundsätzlich eine Verfahrensrüge erhoben werden, wenn eine der Justiz zuzurechnende Verlet-

zung des Beschleunigungsgrundsatzes beanstandet werden soll (BGH StV 99, 205; NSStZ 00, 418; NSStZ-RR 06, 50; 56; Schäfer Rieß-FS 489); in ihr sind gemäß § 344 II S 2 StPO die die Verfahrensverzögerung begründenden Tatsachen darzulegen (BGH StV 98, 377 mwN; 08, 345; NSStZ 04, 504; Düsseldorf StraFo 00, 379), wobei die Anforderungen aber nicht überspannt werden dürfen (BGH NJW 08, 2451, 2452; zu weitgehend – jedoch von BVerfG 2 BvR 49/09 vom 10. 3. 2009 bestätigt – daher BGH StV 09, 118, wo sich die Verfahrensverzögerung aus dem angefochtenen Urteil ergab). Das gilt richtiger Ansicht nach auch, soweit wegen außergewöhnlich langer Verzögerung ein Verfahrenshindernis geltend gemacht wird (Meyer-Goßner NSStZ 03, 173 und Eser-FS 386; unentschieden insoweit etwa BGH wistra 04, 29, 30 und BGH 5 StR 330/03 vom 10. 9. 2003; aM Wohlens JR 05, 189 mit der absurden Folgerung, die vorzunehmende Amtsprüfung sei abzubrechen, wenn nur eine „einfache Überlänge“ gegeben sein könnte). Mit der Aufklärungsrüge (80 zu § 244 StPO) kann beanstandet werden, dass das Gericht es unterlassen hat, eine verfahrensverzögernde Sachbehandlung durch StA und Gericht aufzuklären (BGH StV 92, 452; 94, 652). Die (allgemeine) Sachrüge kann aber zur Urteilsaufhebung führen, wenn sich die Verfahrensverzögerung aus den Urteilsgründen ergibt oder diese ausreichende Anhaltspunkte enthalten, die das Tatgericht zur Prüfung einer solchen Verfahrensverzögerung drängen mussten (BGH 49, 342 in Erledigung des Anfragebeschlusses BGH NSStZ 04, 639, dazu BGH wistra 04, 398 I. und 04, 470; NSStZ-RR 05, 81 I.; 07, 71; vgl dazu Sander NSStZ 05, 390, Waßner ZStW 118, 159 und Wohlens JR 05, 187; vgl auch BGH NJW 06, 536 L = NSStZ-RR 06, 56). Die lange Zeitspanne zwischen Beendigung der Tat und ihrer Aburteilung stellt hingegen einen wesentlichen Strafmilderungsgrund dar (vgl oben 9), bei dessen Nichtberücksichtigung der Strafausspruch des Urteils auf die Sachrüge aufzuheben ist (BGH NSStZ-RR 99, 108).

10 **E. Unabhängiger und unparteiischer Richter:** Art 6 geht nicht weiter als die Garantie der rechtsprechenden Gewalt in Art 92 GG (Jescheck NJW 54, 785 Fn 28). Vgl im übrigen Art 97 GG, § 1 GVG, §§ 25, 26 DRiG, §§ 22 ff StPO, §§ 41 ff ZPO. Es dürfen nach objektiven und subjektiven Maßstäben keine Zweifel an der Unparteilichkeit des Richters bestehen (EGMR NJW 06, 2901). Nach Ansicht von Lippold (NJW 91, 2383) erfüllt ein Gericht, an dem ein Richter auf Probe mitwirkt, nicht das Erfordernis der Unabhängigkeit nach I S 1.

11 **F. Gesetzlicher Richter:** Vgl Art 101 I GG, §§ 16, 21 a GVG.

12 **3) Die Unschuldsvermutung (II; eingehend dazu SK-Paeffgen 175 ff; Stuckenberg, Untersuchungen zur Unschuldsvermutung, 1997, zugl Diss Bonn 1997; ders ZStW 111, 422 ff; Unschuldsvermutung als „Verbot der Desavouierung des Verfahrens“)** folgt schon aus dem Rechtsstaatsprinzip (BVerfGE 22, 254, 265 = NJW 67, 2151, 2153; NJW 90, 2741; Paeffgen 64 ff; Einl 19). Sie will verhüten, dass jemand als schuldig behandelt wird, ohne dass ihm in einem gesetzlich geregelten Verfahren seine Schuld nachgewiesen ist (vgl im Einzelnen: Kühl, Unschuldsvermutung, Freispruch und Einstellung, 1983, S 9 ff; Lilie Remmers-FS 601; K. Meyer Tröndle-FS 61; Pfeiffer Geiß-FS 147; zur „verfahrenslimitierenden“ Wirkung der Unschuldsvermutung Gropp JZ 91, 804). Maßnahmen, die den vollen Nachweis der Schuld erfordern, dürfen nicht getroffen werden, bevor er erbracht ist (BGH NJW 75, 1829, 1831). Das gilt insbesondere bei Verfahrenseinstellungen (EGMR NJW 06, 1113; Kühl NJW 84, 1264), auch nach § 383 II (BVerfG 74, 358, 370 ff = NJW 87, 2427), und beim Widerruf der Strafaussetzung (KG StV 88, 26; LR-Gollwitzer 148 mwN).

13 Die Unschuldsvermutung gebietet auch eine unvoreingenommene Behandlung des Beschuldigten im Verfahren (§§ 22 ff StPO), Güterabwägung bei öffentlicher Fahndung (Hamburg NJW 80, 842) und Zurückhaltung bei behördlicher Unterstützung der **Publikation einer strafrechtlichen Beschuldigung** (Loesdau MDR 62, 772; vgl auch Koblenz StV 87, 430); jedoch steht 6 II der Berücksichtigung einer noch nicht rechtskräftig abgeurteilten Tat bei der Prognoseentscheidung

nach § 57 StGB nicht entgegen (vgl 4 zu § 453 c). Sie bindet zwar nur die staatliche Strafgerichtsbarkeit (Frankfurt NJW 80, 597; aM Grave NJW 81, 209, Marxen GA 80, 365; 4 zu Art 1) und Träger öffentlicher Gewalt, wie etwa der Justizminister in einem Fernsehinterview oder Justizpressestellen (Kühl Müller-Dietz-FS 415 mwN), hat aber insofern eine mittelbare Drittwirkung, als sie den Maßstab für die Beurteilung von öffentlichen Berichten über Strafverfahren abgibt (Frankfurt aaO; Köln JMBINW 85, 282; Bornkamm NSStZ 83, 103; Lampe NJW 73, 217; weitergehend Stapper AP 96, 349; Presse ist an die Unschuldsvermutung gebunden).

Die Unschuldsvermutung berührt nicht die **Zulässigkeit von Strafverfolgungsmaßnahmen** auf Grund bestimmten Verdachts, zB die vorläufige Festnahme oder UHaft (vgl Art 5 I Buchst c), Maßnahmen nach § 119 III StPO (BVerfGE 35, 307 = MDR 74, 204) und die Erhebung der strafrechtlichen Anklage (I S 1); denn diese Maßnahmen bezwecken erst die Klärung des Tatvorwurfs. Sie verwehrt also nicht die Beurteilung des Grades des Verdachts einer strafbaren Handlung eines Beschuldigten (BVerfG NJW 90, 2741). Auch die Berücksichtigung von Vor- oder Nachtaten, die nicht oder noch nicht zu einer rechtskräftigen Verurteilung geführt haben, bei der Beweiswürdigung (BGH 34, 209 = NSStZ 87, 127 mit abl Anm Vogler), der Strafzumessung oder einer Strafrestaussetzung nach § 57 StGB (BVerfG NSStZ 88, 21) wird durch II nicht ausgeschlossen, wenn das Gericht von ihrer Begehung überzeugt ist (vgl auch Peukert EuGRZ 80, 261; aM Vogler Kleinknecht-FS 429 und Tröndle-FS 423).

Die **Vermutung der Unschuld endet** mit der Rechtskraft der Verurteilung (BVerfGE 35, 202, 232 = NJW 73, 1226, 1230). Wird das gerichtliche Verfahren eingestellt, so hindert die Unschuldsvermutung nicht, den Beschuldigten die ihm entstandenen Auslagen selbst tragen zu lassen, die Regelung des § 467 III-V ist daher unbedenklich (EGMR NJW 88, 3257; BVerfG NJW 90, 2741; BGH NJW 75, 1829, 1831; München NSStZ 84, 185; Kühl [oben 12] S 129 ff und NJW 84, 1264; vgl auch Haberstroh NSStZ 84, 294; erg 16, 19 zu § 467 StPO); Art 6 II gibt dann auch kein Recht auf Entschädigung für rechtmäßige UHaft (EGMR NJW 06, 1113).

4) **Mindestrechte des Angeklagten (III).** Die Vorschrift erweitert die Garantien des I (EKMR NJW 78, 477). Die Aufzählung ist aber nicht erschöpfend; das fair trial-Gebot (oben 4) geht über III hinaus (Vogler ZStW 89, 787). Verstöße gegen Art 6 führen nach der Rspr des EGMR nicht automatisch zu einem Verwertungsverbot, sondern nur dann, wenn das Verfahren nach einer Gesamtbetrachtung nicht mehr fair war (vgl dazu EGMR NJW 06, 3117, 3122; Eisele JR 04, 15; Gaede StV 04, 48; erg unten 22). Das ist insbesondere anzunehmen, wenn der Beschuldigte auf das Verfahren keinen Einfluss nehmen und an ihm nicht teilnehmen konnte (vgl Lubig/Sprenger ZIS 08, 438).

A. **Bekanntgabe der Beschuldigung** (Buchst a): Der Angeklagte hat Anspruch auf Unterrichtung über den Grund der Anklage innerhalb möglichst kurzer Frist, dh über die tatsächlichen Vorkommnisse, die ihm zur Last gelegt werden, und über die Art der Anklage, dh über die rechtliche Würdigung dieser Vorkommnisse (EKMR NJW 77, 2011; 99, 3545). Die Mitteilung muss die Einzelheiten enthalten, deren Kenntnis für den Angeklagten zur Vorbereitung der Verteidigung erforderlich ist. Die Angabe der Beweismittel schreibt III Buchst a nicht vor (EKMR aaO). Der Anspruch auf Unterrichtung besteht bei Festnahme schon im Ermittlungsverfahren (Art 5 II); nach einer weitergehenden Ansicht folgt aus Art 6 III Buchst a, dass der Beschuldigte bereits zu Beginn jedes Ermittlungsverfahrens zu unterrichten sei (Frister StV 98, 159; Müller Koch-FG 196 f; Weigend StV 00, 385; aM Schroeder GA-FS 210; vgl auch Gillmeister StraFo 96, 115), es sei denn, der Untersuchungserfolg könne dadurch vereitelt werden (Frister aaO 162).

In einer ihm verständlichen Sprache muss dem Angeklagten die Beschuldigung bekanntgegeben werden und zwar nicht erst in der Hauptverhandlung (LG

Heilbronn StV 87, 192), anders aber bei der Antragsschrift (§ 417 StPO) im beschleunigten Verfahren (Stuttgart NStZ 05, 471). Beherrscht er die deutsche Sprache nicht hinreichend, so muss ihm neben der Anklageschrift eine schriftliche Übersetzung in seine Muttersprache oder eine andere Sprache, die er versteht, übersandt werden (Düsseldorf StraFo 01, 91 mwN; Kissel/Mayer 12 zu § 184 GVG; einschr Basdorf Meyer-GedSchr 25); mündliche Übersetzung genügt nur in Ausnahmefällen (Hamburg NStZ 93, 53 = StV 94, 65 mit abl Anm Kühne), dh dann, wenn der Verfahrensgegenstand rechtlich und tatsächlich leicht überschaubar ist (Düsseldorf NJW 03, 2766; Hamburg StV 06, 175, 177 mit abl Anm Keller/Gericke; Schleswig SchlHA 05, 259 [D]/D); aM Hamm StV 04, 364; Karlsruhe StraFo 05, 370). Das Gleiche gilt für den Strafbefehl (LG München II NJW 72, 405), aber nicht für den Strafbefehlsentwurf der StA (LG Aachen NStZ 84, 283 L). Die schriftliche oder mündliche Übersetzung des gesamten Akteninhalts oder wesentlicher Teile davon in eine ihm verständliche Sprache kann der Angeklagte nicht verlangen (Düsseldorf JZ 86, 508; Hamm NStZ-RR 99, 158, 159 mwN; Vogler ZStW 89, 787).

- 19 **B. Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung der Verteidigung** (Buchst b) muss dem Angeklagten gegeben werden (Stuttgart JR 79, 170, 172; Einl 131; 8 zu § 147 StPO). Die Vorschrift gilt auch für die StA, soweit von ihren Anträgen die Zeit der Vorbereitung der Verteidigung abhängt, zB bei dem Antrag nach § 417 StPO (Dünneber GA 59, 163). Dass die starren gesetzlichen Fristen nicht verlängert werden können, verstößt nicht gegen III Buchst b (BGH 5 StR 232/59 vom 5. 8. 1958 zu § 345 I StPO; Int Komm EMRK-Vogler 494).
- 20 **C. Recht auf Verteidigung** (Buchst c): Der Angeklagte hat Anspruch auf „konkrete und wirkliche“ Verteidigung (EGMR EuGRZ 80, 662; 85, 234; BGH 46, 36, 44), der verletzt ist, wenn ihm unüberwachte persönliche Kontakte mit dem Anwalt verweigert werden (EKMR NJW 87, 563; EGMR NJW 92, 3090). Er darf sich selbst verteidigen oder einen Verteidiger wählen; ist er mittellos, so muss ihm ein Verteidiger beigeordnet werden, wenn das geboten erscheint (vgl §§ 137 ff StPO; weiter gehend unter Hinweis auf die Rspr des EGMR Demko HRRS-Fezer-FG 1: in jedem Fall), uU auch für die Revisionsverhandlung (7 zu § 350 StPO). Der Zweck der Regelung besteht darin, jede Ungleichheit unter Angeklagten zu vermeiden (EKMR NJW 78, 477). Zulässig ist die Beschränkung der Zahl der Verteidiger (§ 137 I S 2 StPO; Int Komm EMRK-Vogler 519) und des Personenkreises, der verteidigen darf (§ 138 StPO, EKMR EuGRZ 78, 314). Der Angeklagte hat Anspruch auf einen Verteidiger seines Vertrauens, kann sich aber den Pflichtverteidiger nicht selbst aussuchen (9 zu § 142 StPO).
- 21 Dass der Verurteilte die **Kosten des Pflichtverteidigers** nachträglich der Staatskasse erstatten muss (Nr 9007 KVGKG), steht dem Sinn des III Buchst c nicht entgegen (Düsseldorf NStZ 84, 283 mwN; Koblenz JBIRP 98, 90; Zweibrücken NStZ 90, 51 mwN; LG Mainz NStE Nr 19; vgl auch BVerfG NJW 03, 196; verfassungsrechtlich unbedenklich; erg 1 zu § 464 a StPO); eine allgemeine Befreiung des Verurteilten von der Erstattung dieser Auslagen lässt sich aus der Vorschrift nicht herleiten (Bamberg JurBüro 86, 1057; 87, 254; Köln JurBüro 91, 855; München aaO; LG Osnabrück JurBüro 91, 718; Int Komm EMRK-Vogler 542 ff; D. Meyer JurBüro 91, 1031; aM Düsseldorf NStZ 82, 339; 85, 370 mit abl Anm Schikora). Nur wenn der Angeklagte auch nach der Rechtskraft des Urteils noch mittellos ist, braucht er die Verteidigerkosten nicht zu tragen (EKMR StV 85, 89 L; Peukert EuGRZ 80, 276); das schließt den Kostenansatz aber nicht aus (Köln JurBüro 91, 856). Die Erstattung der durch die „aufgedrängte“ Bestellung eines weiteren Verteidigers (1 zu § 141 StPO) entstandenen Kosten kann vom Angeklagten nicht verlangt werden (Neumann NJW 91, 266; aM EGMR EuGRZ 92, 542 mit abl Anm Kühne; EKMR bei Strasser EuGRZ 92, 280; Zweibrücken NJW 91, 309 = StV 90, 363 mit abl Anm Beulke; LG Göttingen NdsRpfl 92, 241).

D. **Heranziehung und Befragung von Zeugen** (Buchst d): Vgl §§ 168 c, 219, 220, 224, 239, 240 II, 244, 245, 255 a II S 2 StPO. Zeuge iSd III Buchst d ist jeder, dessen Aussage vor Gericht als Beweismittel zur Entscheidungsfindung verwendet wird, unabhängig davon, ob sie vor Gericht oder außerhalb des Gerichts oder von einem Mitbeschuldigten gemacht wurde (EGMR NStZ 07, 103 mit Anm Esser = JR 06, 289 mit Anm Gaede; Kinzig StV 97, 5 mwN in Fn 30). Nicht ausgeschlossen wird durch III Buchst d die Verlesung von Vernehmungprotokollen nach § 251 StPO (BGH NStZ 85, 376), die Vorführung von Bild-Ton-Aufzeichnungen nach § 255 a StPO (Weigand, Gutachten zum 62. DJT, C 63 ff) und die Vernehmung von Zeugen vom Hörensagen (Gollwitzer Meyer-GedSchr 156), insbesondere von Verhörbeamten anonymer V-Leute (BGH 17, 382, 388; NStZ 00, 265 mit krit Anm Wattenberg StV 00, 688; Int Komm EMRK-Vogler 562 ff; Peukert EuGRZ 80, 258 mwN; Vogler ZStW 89, 788; aM Grünwald Dünneber-FS 359; krit auch SK-Paeffgen 157; erg 5 zu § 250 StPO), oder die Vernehmung eines V-Mannes unter Wahrung seiner Anonymität (EGMR NJW 92, 3088). Der Angeklagte muss aber idR zu irgendeinem Zeitpunkt des Verfahrens Gelegenheit gehabt haben, einen gegen ihn aussagenden Zeugen zu befragen (EGMR StV 90, 481; 91, 193; 97, 239 mit zust Anm Sommer = StV 97, 617 mit zust Anm Wattenberg/Violet; NJW 03, 2297; 03, 2893 = StV 02, 289 mit Anm Pauly; Ambos NStZ 03, 16; Cornelius NStZ 08, 247; einschr demgegenüber BGH NJW 91, 646, bestätigt durch BVerfG NJW 92, 168, soweit es sich um die Verwertung von Angaben verdeckt operierender Polizeibeamter handelt; vgl dazu Joachim StV 92, 245). Notfalls ist dem Zeugen durch das Gericht ein vorbereiteter Fragenkatalog des Angeklagten vorzulegen (BGH NStZ 93, 292; NStZ-RR 01, 268 [B]). Befragungsmöglichkeit durch den Verteidiger genügt (BVerfG NJW 96, 3408; BGH StV 96, 471), auch bei einer Videosimultanvernehmung des Zeugen (BVerfG NStZ 07, 534). Ist die unterbliebene konfrontative Befragung eines Zeugen der Justiz zuzurechnen, kann eine Verurteilung auf dessen Angaben nur gestützt werden, wenn diese durch andere gewichtige Gesichtspunkte außerhalb der Aussage bestätigt werden (BGH 51, 150 = JR 07, 300 mit zust Anm Eisele; BGH 51, 280; Schädler StraFo 08, 229). Da sich das Fragerecht aber aus dem Grundsatz des fair trial ableitet, kommt es für die Prüfung seiner Verletzung auf die Gesamtheit des Verfahrens an; ein Konventionsverstoß liegt nicht vor, wenn – trotz fehlender Konfrontation des Angeklagten mit dem Zeugen – die Verteidigungsrechte insgesamt angemessen gewahrt wurden (EGMR NStZ 07, 103 mit Anm Esser = JR 06, 289 mit Anm Gaede; EGMR StraFo 07, 107 mit abl Anm Sommer; BGH NStZ 04, 505 mwN; NStZ-RR 05, 321, bestätigt durch BVerfG NJW 07, 204; BGH NJW 05, 1132 = JR 05, 247 mit Anm Esser; aM Sommer NJW 05, 1240; vgl auch BGH StV 05, 533 mit abl Anm Wohlers; erg oben 16). Zusammenfassend zum Zeugenschutz im Lichte der Rspr des EGMR Renzikowski JZ 99, 605 sowie Gaede StV 06, 599, zum Frage- und Konfrontationsrecht Beulke Rieß-FS 9 sowie Walther GA 03, 204 zur Ausgestaltung des Konfrontationsrechts als eigenständiges Prozessgrundrecht; zu Differenzen zwischen der Rspr des BGH und derjenigen des EGMR eingehend Safferling NStZ 06, 75 und Widmaier Nehm-FS 357.

E. **Dolmetscher** (Buchst e):

- a) **Ausländer** in der BRep haben die gleichen prozessualen Grundrechte sowie den gleichen Anspruch auf ein rechtsstaatliches Verfahren und auf umfassenden und objektiven gerichtlichen Schutz wie Deutsche (BVerfGE 40, 95 = NJW 75, 1597 mwN). Einem ausländischen Angeklagten, der die deutsche Sprache nicht hinreichend beherrscht, muss daher ohne Rücksicht auf seine finanzielle Lage unentgeltlich ein Dolmetscher beigeordnet werden (EKMR NJW 78, 477; 4 zu § 185 GVG), und zwar für das gesamte Strafverfahren (BGH NJW 01, 309).
- b) Die **Erstattung der Dolmetscherkosten** darf zwar vom Privatkläger (BVerfG NStZ 81, 230) nicht aber von dem Angeklagten, auch nicht im Fall der Verurteilung verlangt werden (EGMR NJW 79, 1091), auch nicht im Bußgeldver-

fahren, wie in Befolgung der Rspr des EGMR (NJW 85, 1273; vgl auch KK/OWiG-Lampe 11 zu § 46) in Nr 9005 IV KVGKG klargestellt ist (vgl 1 zu § 464a StPO), es sei denn, dem freigesprochenen Angeklagten seien nach § 467 II StPO die Kosten seiner Säumnis oder dem Verurteilten seien nach § 464c StPO die Auslagen des Dolmetschers auferlegt worden. Der Angeklagte darf auch nicht mit den Kosten belastet werden, die bei Verfahrensaussetzung wegen Ausbleibens des Dolmetschers entstanden sind (LG Hamburg StV 85, 500). Von den Kosten für die Übersetzung von Briefen zwecks Kontrolle ist der ausländische Gefangene freigestellt (BVerfG NJW 04, 1095 mwN), ebenso von den bei der Besuchsüberwachung des UGefangenen entstandenen Kosten (BVerfG aaO) oder den Kosten der Überwachung eines Telefongespräch (Stuttgart StV 95, 260 mwN); denn die vom Staat erzwungene Überwachung kostenmäßig dem Gefangenen zu überbürden, verstößt gegen Art 3 III S 1 GG (BVerfG aaO). Statt dessen ist notfalls eine Beschränkung des Briefverkehrs anzuordnen, vgl 20 zu § 119 StPO. Eine Freistellung von Kosten für eine angeordnete Telefonüberwachung nach § 100a StPO scheidet aber aus (BVerfG aaO), ebenso von Kosten im Vollstreckungsverfahren (AG Montabaur NStZ 97, 616; dagegen Kotz NStZ-RR 99, 164).

- 25 c) Die im **Verkehr mit dem Wahlverteidiger** entstandenen Dolmetscherkosten sind dem Verurteilten zu erstatten (BVerfG NJW 04, 50; BGH 46, 178 = JR 02, 121 mit zust Anm Tag; Staudinger StV 02, 327; Kieschke [19 zu § 467 StPO] S 92). Der Beschuldigte hat unabhängig von seiner finanziellen Lage für das gesamte Strafverfahren und damit auch für vorbereitende und abschließende (München StraFo 08, 88) Gespräche mit einem Verteidiger Anspruch auf unentgeltliche Zuziehung eines Dolmetschers, und zwar auch dann, wenn kein Fall der notwendigen Verteidigung nach § 140 StPO gegeben ist; ein Pflichtverteidiger ist ihm nicht – wie früher vielfach vertreten – allein deswegen beizuordnen, weil er die deutsche Sprache nicht beherrscht und wegen seiner Mittellosigkeit nicht in der Lage ist, die Kosten für einen Dolmetscher aufzubringen (erg 30a zu § 140 StPO; 5 zu § 185 GVG). Von einer vor der Zuziehung erteilten gerichtlichen Bewilligung ist die Kostenerstattung für den Dolmetscher nicht abhängig (BVerfG aaO), auch dann nicht, wenn ein Pflichtverteidiger bestellt ist (Brandenburg StraFo 05, 415). Zu den Dolmetscherkosten für ein Gespräch mit dem deutschen „Einvernehmensanwalt“ (3 zu § 138 StPO) vgl KG NStZ 02, 52.
- 26 d) **Zu übersetzen** sind neben staatsanwaltschaftlichen und gerichtlichen Äußerungen auch Erklärungen des Beschuldigten und Schriftstücke; einen Anspruch auf Übersetzung der gesamten Akten hat der Beschuldigte aber nicht (SK-Paeffgen 169; Staudinger StV 02, 328).
- 27 **Gerichtsentscheidungen**, die in seiner Abwesenheit ergangen sind, werden dem Ausländer, der die deutsche Sprache nicht hinreichend beherrscht, mit schriftlicher Übersetzung in einer ihm verständlichen Sprache bekanntgemacht (vgl RiStBV 181 II; aM Köln VRS 63, 457; Stuttgart Justiz 86, 307), grundsätzlich aber nicht Urteile, die in seiner Anwesenheit unter Mitwirkung eines Dolmetschers verkündet und begründet worden sind (BGH GA 81, 262; Düsseldorf JZ 85, 200; Frankfurt NJW 80, 1238; Hamburg NJW 78, 2462; Hamm StV 90, 101 mit Anm Kühne; Köln NStZ-RR 06, 51; Stuttgart NStZ 81, 225; Kissel/Mayer 10 zu § 184 GVG; aM SK-Paeffgen 170; Siegr MDR 81, 279; Strate AnwBl 80, 15). Eine Ausnahme gilt, wenn der Angeklagte für seine weitere Verteidigung auf die Übersetzung angewiesen ist (Römer NStZ 81, 474), aber nicht schon deshalb, weil er Berufung (Stuttgart MDR 83, 256) oder Revision eingelegt hat (Stuttgart NStZ 81, 225; aM Sieg MDR 83, 636), jedenfalls nicht, wenn ein Verteidiger mitwirkt (BVerfGE 64, 135, 151 = NJW 83, 2762, 2764 = JZ 83, 659 mit Anm Rüping; BVerfG NStZ-RR 05, 273 L; Düsseldorf JZ 85, 200; vgl auch LR-Hilger 12 zu § 464a StPO).
- 28 Über die **Rechtsmittelbelehrung** vgl 9 zu § 35a StPO. Ladungen erfolgen nur in deutscher Sprache (3 zu § 184 GVG).

## Keine Strafe ohne Gesetz

**7<sup>1</sup>** Niemand darf wegen einer Handlung oder Unterlassung verurteilt werden, die zur Zeit ihrer Begehung nach innerstaatlichem oder internationalem Recht nicht strafbar war. <sup>2</sup> Es darf auch keine schwerere als die zur Zeit der Begehung angeordnete Strafe verhängt werden.

<sup>11</sup> Dieser Artikel schließt nicht aus, dass jemand wegen einer Handlung oder Unterlassung verurteilt oder bestraft wird, die zur Zeit ihrer Begehung nach den von den zivilisierten Völkern anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätzen strafbar war.

1) **Verbot der Rückwirkung** (I): Vgl Art 103 II GG, §§ 1, 2 II StGB. I gilt nicht für Disziplinarstrafen (Frowein/Peukert 5; eingehend SK-Paeffgen 5) und für Ehrengerichtsverfahren: es bezieht sich auch nicht auf die richterliche Gesetzesauslegung (BVerfG NStZ 90, 537; Bay 90, 78 = NJW 90, 2833; aM Hettinger/Engländer Meyer-Goßner-FS 145). Aus der Vorschrift ergibt sich ein sachlich-rechtliches Analogieverbot (Frowein/Peukert 2; Guradze 7; Vogler ZStW 89, 791; Einl 198). Sie verpflichtet aber nicht dazu, ein in fremdem Machtbereich ergangenes Strafurteil deshalb als unwirksam zu behandeln, weil die Tat zZ ihrer Begehung nach dem eigenen Recht keine Straftat darstellte.

2) Die **Ausnahme** (II) von dem Rückwirkungsverbot erklärt sich in 1. Hinsicht aus dem Bestreben, die Nürnberger Kriegsverbrecherurteile vor dem Vorwurf zu schützen, sie verstießen gegen den Grundsatz *nulla poena sine lege* (Frowein/Peukert 8; Jescheck NJW 54, 785; von Weber ZStW 65, 348). Die BReg hat auf Wunsch des BTages den „Vorbehalt“ erklärt, dass sie die Vorschrift nur in den Grenzen des Art 103 II anwenden wird. Dabei handelt es sich nicht um einen Vorbehalt iS des Art 64 II, sondern um einen bloßen Ausdruck der Missbilligung (Jescheck aaO; von Weber ZStW 65, 347; vgl auch Guradze 11); dass Art 103 II GG dem Art 7 vorgeht, der nur Mindestrechte gewährt (1 zu Art 1), ist ohnehin selbstverständlich. Vgl zu Art 7 II nunmehr auch die Urteile des EGMR vom 22. 3. 2001 in NJW 01, 3035 (betr Streletz/Keßler/Krenz) und 01, 3042 und dazu eingehend und krit Kreicker, Art 7 MRK und die Gewalttaten an der deutsch-deutschen Grenze, 2002.

3) Zu den **Justizgewährleistungen nach dem 7. ZP** (2 vor Art 1) – Recht 3 auf Überprüfung von Strafurteilen, Recht auf Entschädigung nach Fehlurteilen, Verbot der Doppelbestrafung – vgl SK-Paeffgen Annex zu Art 7.

## Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens

**8<sup>1</sup>** Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz.

<sup>11</sup> Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

1) Die **Privatsphäre** als Rechtsposition wird hier, ebenso wie durch Art. 1 II, 2 II GG, gewährleistet (zu den Schutzbereichen im Einzelnen vgl LR-Gollwitzer 22 ff; SK-Paeffgen 17 ff; Gusy Hilger-FG 119 ff).

2) **Eingriffe** (II; dazu eingehend SK-Paeffgen 103 ff) sind nur auf Grund gesetzlicher Vorschriften zulässig, auch auf Grund ungeschriebenen Rechts (EGMR EuGRZ 79, 386; 85, 17). Zu den – abschließend aufgezählten – zulässigen Eingriffszwecken gehören die Strafverfolgung und ihre Fortsetzung in Strafvollstre-