

Europäische Menschenrechtskonvention

Mit rechtsvergleichenden Bezügen zum deutschen Grundgesetz

von
Prof. Dr. Anne Peters, Dr. Tilmann Altwicker

2. Auflage

Europäische Menschenrechtskonvention – Peters / Altwicker

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Europarecht



Verlag C.H. Beck München 2012

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 63216 7

- (1) Steuer- und Zollverfahren. In *Ferrazzini v. Italien* (2001) wurde dies damit begründet, dass die Erhebung von Steuern (und Zöllen) immer noch Teil des „hard core of public authority prerogatives“ sei.¹¹⁴ Die überstimmte Minderheit von sechs Richtern bejahte die Anwendbarkeit von Art. 6 Abs. 1, da in Steuerverfahren die finanziellen Interessen Einzelner unmittelbar betroffen sind und die Erhebung von Steuern nicht auf Ermessensentscheidungen beruht.¹¹⁵
- (2) Asyl- und ausländerrechtliche Verfahren.¹¹⁶
- (3) Ausweisungsentscheidungen.¹¹⁷ Diese Materie ist nämlich gesondert in Art. 1 ZP 7 geregelt. Die Auswirkungen auf das Familienleben reichen nicht aus, um die betreffenden Streitigkeiten zu einer Zivilsache zu machen.
- (4) Verfahren betreffend die Militärdienstverweigerung.
- (5) Verfahren betreffend Wahlen und Abstimmungen.
- (6) Haftentlassungsgesuche.
- (7) Einsicht in das Grundbuch.
- (8) Streitigkeiten bezüglich der Ausstellung eines Reisepasses.

III. Aktuelle Probleme des zivilrechtlichen Anwendungsbereichs von Art. 6 Abs. 1

1. Rechtsstreitigkeiten im öffentlichen Dienst

Auf den ersten Blick scheinen Dienstrechtsstreitigkeiten typischerweise nicht zivilrechtlich, sondern im Gegenteil hoheitlich zu sein, womit die Betroffenen keinen Schutz durch Art. 6 Abs. 1 genießen würden. Weil die mitgliedstaatlichen Anstellungssysteme ganz unterschiedlich sind, würde aber der einfache Nachvollzug der mitgliedstaatlichen Sichtweise zu einer ungleichmäßigen Anwendung der EMRK führen. Deshalb musste der EGMR ein autonomes Konzept der öffentlichen Dienstrechtsstreitigkeit (als Gegensatz zur zivilrechtlichen Streitigkeit) finden. Das normalerweise vom EGMR eingesetzte Kriterium der Vermögensrechte (Rechte mit „pecuniary nature“) hilft aber nicht weiter, weil die typischen Beamtenentscheidungen wie Einstellung, Beförderung etc. praktisch immer wirtschaftliche Konsequenzen für den Betroffenen haben und somit immer eine zivilrechtliche Streitigkeit (mit Folge der Anwendbarkeit von Art. 6) erzeugen würden. Die frühere Rechtsprechung stützte sich seit dem Urteil *Pellegrin v. Frankreich* (1999) auf eine funktionale Betrachtung nach der Natur der Rechte und Pflichten des Angestellten.¹¹⁸

Diese Rechtsprechung hat der EGMR im Urteil *Eskelinen v. Finnland* (2007) ausdrücklich aufgegeben.¹¹⁹ Nach der neuen Rechtsprechung besteht eine **Vermutung** dafür, dass Rechtsstreitigkeiten bezüglich des öffentlichen Dienstes **in den Anwendungsbereich** von Art. 6 Abs. 1 fallen. Es findet eine Umkehr der Darlegungslast statt. Der Staat muss „überzeugende Gründe“ für den Ausschluss einer Personengruppe vom Anwendungsbereich des Art. 6 vortragen. Nach dem nunmehr vom EGMR angewendeten Test ist der Ausschluss nur dann gerechtfertigt, wenn inner-

¹¹⁴ EGMR (GK), 12. 7. 2001, *Ferrazzini v. ITA*, Nr. 44759/98, Rn. 26.

¹¹⁵ Ebd., abw. Meinung des Richters *Lorenzen*, Rn. 7.

¹¹⁶ Vgl. EGMR (E), 2. 2. 2010, *Dalea v. FRA*, Nr. 964/07 (Art. 6 nicht anwendbar auf den fehlenden Zugang des Einzelnen zu Einträgen in der Schengen-Datenbank).

¹¹⁷ EGMR (GK), 5. 10. 2000, *Maaouia v. FRA*, Nr. 39652/98, Rn. 36 f. = ÖJZ 57 (2002), 109; hierzu *H. Tigroudja*, RTDH 13 (2002), 446.

¹¹⁸ EGMR (GK), 8. 12. 1999, *Pellegrin v. FRA*, Nr. 28541/95, Rn. 60–71, insb. 66 = NVwZ 19 (2000), 661.

¹¹⁹ EGMR (GK), 19. 4. 2007, *Eskelinen v. FIN*, Nr. 63235/00 = NJOZ 8 (2008), 1188.

staatlich der **Zugang zum Gericht** für die betreffenden staatlichen Bediensteten **ausdrücklich ausgeschlossen** ist, *und* der Ausschluss durch „**objektive Gründe staatlichen Interesses**“ gerechtfertigt ist.¹²⁰ Die bloße Beteiligung an der Ausübung von Staatsgewalt genügt nun für einen Ausschluss der Anwendung von Art. 6 nicht mehr, sondern der Streitgegenstand muss im Einzelfall die **Ausübung von Hoheitsgewalt** oder das **besondere Loyalitätsverhältnis** zwischen Bedienstetem und Staat betreffen. Daher fallen typische arbeitsrechtliche Streitigkeiten in Bezug auf Gehalt, Zulagen, Urlaub, Pensionen, Entlassungen etc. nunmehr stets in den Anwendungsbereich von Art. 6 Abs. 1. Auf der anderen Seite dürften beamtenrechtliche Personalentscheidungen, wie z. B. Umsetzung (Wechsel des Dienstpostens innerhalb derselben Behörde) und Versetzung (Übertragung eines anderen Amtes bei einer anderen Dienststelle) – da hier das besondere Loyalitätsverhältnis betroffen ist – nach wie vor nicht vom Anwendungsbereich des Art. 6 Abs. 1 erfasst sein.

2. Sozialrechtsstreitigkeiten

- 12 Auch im Bereich des Sozialrechts hat der EGMR den Anwendungsbereich des Art. 6 tendenziell kontinuierlich ausgeweitet. Es gelten folgende Grundsätze:

- (1) Die bloße Beteiligung des Staates am Rechtsstreit befördert diesen nicht automatisch aus dem Anwendungsbereich des Art. 6 heraus.
- (2) Es kommt darauf an, ob privatrechtliche Merkmale überwiegen (dann Art. 6 anwendbar) oder ob öffentlich-rechtliche Merkmale überwiegen (dann Art. 6 nicht anwendbar).

Im Anwendungsbereich von Art. 6 lag z. B. ein Streit um die zusätzliche Hinterbliebenenrente einer deutschen Beamtenwitwe.¹²¹ Diese Rente wurde aus der Berliner Eigenunfallversicherung finanziert. Zwar wies die Streitigkeit folgende öffentlich-rechtliche Merkmale auf: Anspruchsgrundlage war ein öffentlich-rechtliches Gesetz, es bestand eine Versicherungspflicht, und schließlich hatte der Staat die Verantwortung für die soziale Sicherheit übernommen. Auf der anderen Seite überwogen nach Ansicht des EGMR die privatrechtlichen Merkmale der Streitigkeit: Der Anspruch hatte einen persönlichen und wirtschaftlichen Charakter, er war mit dem Arbeitsvertrag verknüpft, und das Rentensystem ähnelte einem Versicherungssystem mit privater Versicherung. Somit war Art. 6 Abs. 1 anwendbar.

- 13 In *Salesi v. Italien* (1993) ging es um eine italienische Behindertenrente. Die Behindertenrente war eine Form von Sozialhilfe, unabhängig von einer Versicherung. Der EGMR qualifizierte die Streitigkeit darüber als einen Zivilrechtsstreit, weil die Verweigerung der Rente den Lebensunterhalt tangierte und weil der Kläger ein individuelles, wirtschaftliches Recht geltend machte, das auf einer spezifischen Rechtsvorschrift beruhte.¹²²

Auch Streitigkeiten in Bezug auf die Gewährung von Arbeitslosenhilfe können – je nach Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts – in den Anwendungsbereich von Art. 6 Abs. 1 fallen.¹²³

¹²⁰ Ebd., Rn. 62; bestätigt in *EGMR*, 5. 2. 2009, *Olujić v. HRV*, Nr. 22330/05.

¹²¹ *EGMR*, 29. 5. 1986, *Deumeland v. DEU*, Nr. 9384/81, Rn. 60–74 = EuGRZ 15 (1988), 20; NJW 42 (1989), 652.

¹²² *EGMR*, 26. 2. 1993, *Salesi v. ITA*, Nr. 13023/87, Rn. 17–19 = ÖJZ 48 (1993), 669. Vgl. jetzt auch *EGMR*, 21. 7. 2005, *Mihailov v. BGR*, Nr. 52367/99, Rn. 34.

¹²³ Vgl. *EGMR*, 7. 4. 2009, *Mendel v. SWE*, Nr. 28426/06, Rn. 42 ff.

3. Maßnahmen des vorläufigen Rechtsschutzes

Nach der früheren Rechtsprechung war Art. 6 auf Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht anwendbar, da mit vorläufigen Maßnahmen (Arrest, einstweilige Verfügung etc.) keine zivilrechtlichen Rechte und Pflichten festgestellt werden.¹²⁴ Von dieser Rechtsprechung ist der EGMR in dem Leiturteil *Micallef v. Malta* (2009) abgerückt.¹²⁵ Nunmehr findet Art. 6 grundsätzlich auch auf Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes Anwendung. Der EGMR begründet diese Rechtsprechungsänderung mit einem breiten Konsens der Vertragsstaaten, der Position des EuGH sowie damit, dass in der Praxis Maßnahmen des vorläufigen Rechtsschutzes oft *de facto* die einzige Regelung des Rechtsstreits darstellen.¹²⁶ Voraussetzung der Anwendbarkeit von Art. 6 ist aber, dass es sich um eine zivilrechtliche Streitigkeit handelt und dass das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes den zivilrechtlichen Anspruch oder die Pflicht wirksam feststellt.¹²⁷ Allerdings handhabt der EGMR die Anwendbarkeit von Art. 6 je nach betroffener Verfahrensgarantie unterschiedlich: So stellen die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Gerichts auch in vorläufigen Rechtsschutzverfahren unabdingbare Garantien dar, andere Verfahrensgrundrechte müssen nur insoweit beachtet werden, wie es die Ziele der einstweiligen Maßnahme nicht behindert.¹²⁸

14

IV. Der zweite Anwendungsbereich: Strafverfahren i. S. v. Art. 6

1. Begriff der „Anklage“ und Qualifikation eines Verfahrens als „strafrechtlich“

Artikel 6 Abs. 1 nennt als Anwendungsbereich die „strafrechtliche Anklage“. Absatz 2 spricht von Verfahren, in denen eine Person „einer Straftat angeklagt ist“. Der Begriff der „Anklage“ muss autonom ausgelegt werden, um zu verhindern, dass innerstaatliche Behörden ein Verfahren durch eine Herausnahme aus dem Strafrecht den Garantien von Art. 6 entziehen können.¹²⁹ „Anklage“ meint die amtliche Mitteilung an den Betroffenen durch die zuständige Behörde, dass er einer Straftat beschuldigt wird.¹³⁰ Eine formelle Anklageerhebung ist dafür hinreichend, aber nicht notwendig. Der Begriff der „Anklage“ ist auch wichtig für die Bestimmung des Zeitpunkts, *ab wann* die Garantien des Art. 6 eingreifen. In zeitlicher Hinsicht erfasst ist das gesamte Verfahren, von dem Beginn der Ermittlungen bis zu den Abschnitten der Strafmaßbestimmung und des Rechtsmittelverfahrens.¹³¹ Beispielsweise ist Art. 6 schon dann anwendbar, wenn beeinträchtigende Ermittlungen getätigt werden.¹³² Die Garantien des Art. 6 (z. B. das Recht auf einen Verteidiger, Art. 6 Abs. 3 lit. c) gelten also schon in einem frühen Verfahrensabschnitt.¹³³

15

¹²⁴ EGMR (GK), 7. 6. 2001, *Kress v. FRA*, Nr. 39594/98.

¹²⁵ EGMR (GK), 15. 10. 2009, *Micallef v. MLT*, Nr. 17056/06.

¹²⁶ Ebd., Rn. 78 f.

¹²⁷ Ebd., Rn. 84 f.

¹²⁸ Ebd., Rn. 86.

¹²⁹ So der Gerichtshof klar in EGMR, 21. 2. 1984, *Öztürk v. DEU*, Nr. 8544/79, Rn. 49 f. = EuGRZ 12 (1985), 62; NJW 38 (1985), 1273.

¹³⁰ EGMR, 19. 7. 2011, *Kondratishko u. a. v. RUS*, Nr. 3937/03, Rn. 120; EGMR, 27. 2. 1980, *Deweert v. BEL*, Nr. 46 = EuGRZ 7 (1980), 667.

¹³¹ EGMR, 5. 9. 2001, *Findlay v. VK*, Nr. 41087/98, Rn. 39.

¹³² EGMR, 19. 7. 2011, *Kondratishko u. a. v. RUS*, Nr. 3937/03, Rn. 120.

¹³³ EGMR, 21. 11. 2008, *Saldutz v. TUR*, Nr. 36391/02, Rn. 231 = NJW 62 (2009), 3707.

- 16 Nach folgenden Kriterien wird ein Verfahren als „strafrechtlich“ qualifiziert:

- (1) Nach der **Klassifizierung im innerstaatlichen Recht** handelt es sich um Strafrecht (z. B. Normen des StGB, des Steuerstrafrechts).

Alternativ, wenn Kriterium (1) nicht erfüllt ist, wenn z. B. eine Materie nach nationalem Recht nur als Disziplinarrecht qualifiziert wird, ist auf eines oder auf beide folgende Kriterien abzustellen:

- (2) Die **Natur des rechtlichen Tatbestandes** („nature of the offence“) muss strafrechtlich sein. Dies ergibt sich wiederum aus zwei Elementen: Die Vorschrift muss zwingend (nicht abdingbar) sein und eine Verhaltensvorschrift für jedermann aufstellen. Wenn eine Norm nur gegenüber einem bestimmten Personenkreis mit besonderem Status gilt, handelt es sich normalerweise bloß um Disziplinarrecht.

- (3) Und/oder es kommt auf **Natur und Schweregrad der Sanktion** an. Die Sanktion muss allgemein in der „criminal sphere“ liegen. Das ist dann der Fall, wenn sie bestrafenden („punitive“) und abschreckenden („deterrent“) Charakter hat. Neben der Natur ist auch die (potentielle) Schwere der Sanktion von Bedeutung. Die Androhung einer Freiheitsstrafe reicht in der Regel für die hinreichende Schwere der Sanktion aus. Bei Geldstrafen kommt es darauf an, dass sie „schwerwiegende Konsequenzen“ für den Beschuldigten hat.¹³⁴ Die Kriterien werden für eine **Gesamtbetrachtung** verwendet, das heißt normalerweise reicht die Erfüllung eines Kriteriums aus, in unklaren Fällen werden aber alle drei herangezogen, um zu einem eindeutigen Ergebnis zu gelangen.¹³⁵

- 17 Der EGMR hat diese Kriterien im Leitfall *Engel u. a. v. Niederlande* (1976) aufgestellt (daher *Engel*-Kriterien).¹³⁶ In diesem Fall ging es u. a. um den wehrpflichtigen Beschwerdeführer Engel der niederländischen Armee, gegen den wegen Verstoßes gegen die Wehrdisziplin verschiedene Disziplinarmaßnahmen verhängt wurden. Die Disziplinarmaßnahmen sahen unterschiedliche Grade des Arrests vor, vom „leichten“ Arrest, der mit kleinen Einschränkungen der persönlichen Freiheit verbunden war, bis hin zum „strengen“ Arrest, der den vollständigen Entzug der persönlichen Freiheit bedeutete. Der Beschwerdeführer Engel hatte sich wiederholt unerlaubt von der Kaserne entfernt. Die Militärpolizei hielt ihn daraufhin zwei Tage in „strengem“ Arrest (Haft in einer Zelle), obwohl das niederländische „Gesetz über die Wehrdisziplin“ nur eine Höchstdauer von 24 Stunden Haft vorsah.

Verletzung von Art. 6 Abs. 1: Fraglich war, ob Art. 6 bei Disziplinarmaßnahmen Anwendung findet. Dagegen spricht, dass Disziplinarmaßnahmen in der Regel weniger schwerwiegend sind als Strafmaßnahmen und nicht in das Strafregister eingetragen werden. Andererseits dürfen die Vertragsstaaten nicht einfach mit ihrer Einordnung eines Tatbestandes als Disziplinarvergehen die Anwendbarkeit des Art. 6 umgehen. Zu prüfen war daher, ob der strenge Arrest einer „strafrechtlichen Anklage“ entsprach. Nach den *Engel*-Kriterien kommt es erstens auf die rechtliche Klassifizierung der fraglichen Norm im innerstaatlichen Recht an, zweitens auf die Natur des Vergehens und drittens auf Art und Schwere der Sanktion. Das innerstaatliche Recht ordnete das Vergehen des Beschwerdeführers nicht dem Strafrecht, sondern dem Wehrdisziplinarrecht zu, sodass die beiden weiteren Kriterien zu prüfen waren. Die Natur des Vergehens spricht auch eher gegen einen Straftatbestand, da die Norm nicht allgemein, sondern nur für einen bestimmten Personenkreis galt. Beim letzten

¹³⁴ Vgl. *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, 5. Aufl. 2012, 396.

¹³⁵ *EGMR*, 15. 2. 2007, *Önen v. TUR*, Nr. 29782/02, Rn. 23.

¹³⁶ *EGMR*, 8. 6. 1976, *Engel u. a. v. NLD*, Nr. 5100/71, Rn. 82 = EuGRZ 3 (1976), 221.

Kriterium der Art und Schwere der Sanktion ist fraglich, ob auf die tatsächlich verhängte oder auf die angedrohte Höchststrafe abzustellen ist. Nach Ansicht des EGMR ist grundsätzlich die abstrakte Strafdrohung maßgeblich, ergänzend kann auch die tatsächlich verhängte Strafe berücksichtigt werden.¹³⁷ Die im Einzelfall verhängte Strafe kann die Vermutung für eine hinreichend schwere Strafe widerlegen.¹³⁸ Hier war die abstrakte Strafdrohung nur von sehr kurzer Dauer (24 Stunden). Dies hielt der EGMR im vorliegenden Fall für zu kurz, um die Maßnahme in den Bereich des Strafrechts zu bringen. Artikel 6 war daher nicht anwendbar.

Verletzung von Art. 5 Abs. 1 (Freiheitsentziehung): Auch Wehrdisziplinarmaßnahmen wie der Arrest fallen in den Anwendungsbereich des Art. 5. Dieser listet die Haftgründe erschöpfend auf. Die Konventionsrechte gelten auch für die Angehörigen der Streitkräfte, wie sich Art. 1 und Art. 14 entnehmen lässt. Artikel 5 schützt die physische Freiheit der Person gegen willkürliche Freiheitsentziehung. Der Wehrdienst als solcher stellt keine Freiheitsentziehung dar, wie sich aus Art. 4 Abs. 3 lit. b) ergibt. Allerdings stellt der „strenge“ Arrest eine Freiheitsentziehung (und nicht eine bloße Freiheitsbeschränkung gem. Art. 2 ZP 4) dar. Die Freiheitsentziehung war nicht nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 gerechtfertigt. Zwar gab es eine gesetzliche Grundlage für den „strengen“ Arrest, aber das innerstaatliche Verfahren wurde nicht eingehalten, indem die vorgeschriebene Höchstdauer der Haft von 24 Stunden überschritten wurde. Zudem lag auch kein Haftgrund vor. Engel war nicht durch ein zuständiges Gericht verurteilt worden (lit. a)), seine Haft diente auch nicht der Erzwingung der Erfüllung einer Verpflichtung, da sie Strafcharakter hatte (lit. b)), und erfolgte auch nicht zum Zweck der Vorführung vor die zuständige Gerichtsbehörde (lit. c)). Artikel 5 Abs. 1 war daher verletzt.

2. Grenzsituationen, die als „strafrechtlich“ i. S. v. Art. 6 gelten

Nach den genannten Kriterien sind folgende Verfahrenstypen „strafrechtlich“ im Sinne von Art. 6, auch wenn sie nach dem jeweiligen nationalen Recht nicht als Strafverfahren gelten. 18

(1) Ordnungswidrigkeitenrecht. Die Tatbestände des Ordnungswidrigkeitenrechts (vor allem Verkehrsverstöße) sind in den meisten Mitgliedstaaten noch Straftatbestände. Die OWi-Geldbußen haben (ähnlich Geldstrafen) einen Abschreckungs- und Strafcharakter. Ihre geringe Höhe ist unerheblich.¹³⁹ Ein Fall dazu ist *Kadubec v. Slowakei* (1998).¹⁴⁰ Er betraf ein Ordnungsverfahren mit einer Buße aufgrund einer Störung der öffentlichen Ordnung in einem Bad. Der EGMR qualifizierte dieses Verfahren als Strafverfahren im Sinne von Art. 6.

(2) Strafpunkte bei einem Verkehrsverstoß. Obwohl die Strafpunkte primär präventiv wirken sollen, haben sie auch Straf- und Abschreckungscharakter und sind somit vergleichbar mit einer Zweitstrafe.¹⁴¹

(3) Das Steuerhinterziehungsverfahren nach schweizerischem Recht, welches in der Schweiz als verwaltungsrechtsähnliches *sui-generis*-Verfahren qualifiziert wird. In diesem Verfahren wird sowohl die Steuerveranlagung einer Person geprüft als auch eine etwaige Steuerhinterziehung, und wegen Steuerhinterziehung kann eine Ordnungsbuße auferlegt werden. Weil derartige Ordnungsbußen im Wesentlichen Straf-

¹³⁷ Ebd., Rn. 85.

¹³⁸ EGMR (GK), 9. 10. 2003, *Ezeh u. Connors v. VK*, Nr. 39665/98, Rn. 126 ff.

¹³⁹ EGMR, 21. 2. 1984, *Öztürk v. DEU*, Nr. 8544/79, Rn. 50–54.

¹⁴⁰ EGMR, 2. 9. 1998, *Kadubec v. SVK*, Nr. 27061/95, Rn. 50–53.

¹⁴¹ EGMR, 23. 9. 1998, *Malige v. FRA*, Nr. 27812/95, Rn. 39 = ÖJZ 54 (1999), 654.

und Abschreckungscharakter haben und der Höhe nach bedeutend sein können, sind sie strafrechtlicher Art. Folglich ist auf das Steuerhinterziehungsverfahren, welches derartige Bußen ermöglicht, Art. 6 unter seinem strafrechtlichen Gesichtspunkt anwendbar.¹⁴²

(4) „Fortsetzung“ eines Strafverfahrens vor dem BVerfG. Diese „Fortsetzung“ in Form eines Verfassungsbeschwerdeverfahrens fällt unter Art. 6, weil das BVerfG im Falle des Erfolges die angefochtene Entscheidung aufhebt und an das zuständige Gericht zurück verweist. Bei einer Verfassungsbeschwerde gegen ein Gesetz erklärt das BVerfG das Gesetz für nichtig, mit der Folge, dass eine Wiederaufnahme des Strafverfahrens zulässig ist. Also ist das Verfahren vor dem BVerfG (auch schon das Annahmeverfahren) ein weiterer Abschnitt des jeweiligen Strafverfahrens, und sein Ergebnis ist für die verurteilte Person entscheidend.¹⁴³ Unseres Erachtens ist nicht klar, ob wirklich die strengeren strafverfahrensbezogenen Garantien im Verfahren vor dem BVerfG gelten, oder nur die allgemeinen bzw. Zivilverfahrensgarantien des Abs. 1. Im Fall *Popp*, dem eine Verfassungsbeschwerde eines ehemaligen DDR-Agenten zugrunde lag, ging es nur um die Verfahrensdauer, also um eine allgemeine Garantie.¹⁴⁴

(5) Auf Disziplinarverfahren gegenüber Strafgefangenen kann die strafrechtliche Seite von Art. 6 anwendbar sein. Im Leitfall *Ezeh u. Connors v. Vereinigtes Königreich* (2003)¹⁴⁵ hat der EGMR anerkannt, dass die Einleitung eines Disziplinarverfahrens im Gefängnis, auch wenn diese nach dem nationalen Recht nicht als strafrechtliche Anklage gilt, anhand der *Engel*-Kriterien als „strafrechtlich“ im Sinne der EMRK gewertet werden kann, vor allem wenn es um schwere Vorwürfe geht, die außerhalb des Gefängnisses als Straftaten (z. B. Körperverletzung) gewertet würden, und wenn die „Natur und Schwere der Sanktion“ einer Kriminalstrafe ähneln. Die praktischen und prinzipiellen Erwägungen, die ein besonderes Disziplinarsystem in Gefängnissen erfordern mögen, rechtfertigen es nicht, Gefangenen den Schutz von Art. 6 vorzuenthalten.

3. Nicht „strafrechtliche“ Streitigkeiten i. S. v. Art. 6

- 19 Nach den genannten Kriterien sind folgende Verfahrenstypen **nicht** „strafrechtlich“ im Sinne von Art. 6:

- (1) Ordnungsbußen in Gerichtsverfahren.
- (2) Standesrechtliche Verwarnung (z. B. eines Rechtsanwalts).
- (3) Gesuche um Haftentlassung bzw. Amnestie.
- (4) Verfahren zur Ablehnung eines Richters.
- (5) Auslieferungsverfahren.
- (6) Aberkennung des Wahlrechts.
- (7) Die neuerliche Inhaftnahme eines auf Bewährung bedingt entlassenen Gefangenen.

¹⁴² *EGMR*, 3. 5. 2001, *J. B. v. CH*, Nr. 31827/96, Rn. 44–50 = NJW 55 (2002), 499. Im konkreten Fall hatte der Beschwerdeführer eine Buße in Höhe von über 21.000 CHF letztlich mittels einer Vereinbarung mit den Behörden auf sich genommen.

¹⁴³ *EGMR*, 25. 2. 2000, *Gast u. Popp v. DEU*, Nr. 29357/95, Rn. 62–68 = NJW 54 (2001), 211.

¹⁴⁴ Ebd.

¹⁴⁵ *EGMR (GK)*, 9. 10. 2003, *Ezeh u. Connors v. VK*, Nr. 39665/98, Rn. 82–130. Vgl. schon *EGMR*, 28. 6. 1984, *Campbell u. Fell v. VK*, Nr. 7819/77 u. a., Rn. 67–73 = EuGRZ 12 (1985), 534.

V. Weitere Voraussetzungen der Anwendbarkeit von Art. 6

Artikel 6 ist nur anwendbar, wenn überhaupt eine **Beschwer** (z. B. Prozessniederlage bzw. Verurteilung) vorliegt. Demnach liegen Streitigkeiten in Bezug auf folgende Akte **nicht** im Anwendungsbereich des Art. 6: 20

- (1) Kostenaufgaben.
- (2) Verfahren über die Zulässigkeit eines Rechtsmittels.
- (3) Sonstige Zwischenentscheidungen.
- (4) Entscheidungen über die Wiederaufnahme eines Verfahrens.

Auch in Verfahren vor **Verfassungsgerichten** gilt Art. 6.¹⁴⁶ Die Begründung dafür ist, dass bei erfolgreicher Verfassungsbeschwerde das BVerfG die angegriffene Entscheidung aufhebt oder das betreffende Gesetz für nichtig erklärt. Die Entscheidung des Verfassungsgerichts wirkt sich somit auf den Bestand der zivilrechtlichen Forderung oder der strafrechtlichen Anklage aus (auch wenn direkter Prüfungsgegenstand nur die Verfassungsmäßigkeit eines Hoheitsaktes ist).

VI. Anforderungen an das Gericht

1. „Gericht“

Bei dem Spruchkörper, der über den Rechtsanspruch bzw. die Anklage entscheidet, muss es sich um ein „Gericht“ handeln. In Betracht kommen normalerweise alle Gerichte der ordentlichen Gerichtsbarkeit der Vertragsstaaten. Da aber der Begriff konventionsautonom auszulegen ist, reicht die bloße Etikettierung eines Spruchkörpers als „Gericht“ nicht aus, um diesen zu einem „Gericht“ i. S. d. EMRK zu machen. Auf der anderen Seite können auch andere Organe mit Rechtssprechungsfunktion, d. h. Spruchkörper, die befugt sind, aufgrund eines **geregelten Verfahrens nach rechtlichen Maßstäben zu entscheiden**, ein „Gericht“ sein. Es gilt also nach der EMRK ein materieller, nicht formaler Gerichtsbegriff.¹⁴⁷ 21

Das Organ muss über die effektive Überprüfungsbefugnis („effective review“) verfügen, d. h. es muss für die Parteien verbindlich über die Begründetheit („merits“) der Sache entscheiden können.¹⁴⁸ Dazu gehören im Verfahren mindestens einmal die volle Überprüfung des Sachverhalts und der Rechtsfragen sowie die Aufhebungsbefugnis.

2. Gesetzliche Grundlage

Das Gericht muss „auf Gesetz beruhen“, Art. 6 Abs. 1. Dieses Erfordernis der gesetzlichen Grundlage beinhaltet **vier Elemente**: 22

- (1) Die Gerichtsorganisation muss jedenfalls in den Grundzügen in einem **Parlamentsgesetz** geregelt sein.¹⁴⁹ Zweck ist es, die gewaltenteilige Staatsorganisation

¹⁴⁶ Leitentscheidung ist *EGMR (GK)*, 16. 9. 1996, *Süssmann v. DEU*, Nr. 20024/92, Rn. 34–46 = EuGRZ 23 (1996), 514. Für die Fortsetzung eines „Zivilverfahrens“ vor dem BVerfG: *EGMR*, 27. 7. 2000, *Klein v. DEU*, Nr. 33379/96 = NJW 54 (2001), 213 f. Für die Fortsetzung eines „Strafverfahrens“ *EGMR*, 25. 2. 2000, *Gast u. Popp v. DEU*, Nr. 29357/95.

¹⁴⁷ *EGMR*, 14. 12. 2010, *Boulois v. LUX*, Nr. 37575/04, Rn. 73; *EGMR*, 22. 10. 1984, *Sramek v. AUT*, Nr. 8790/79, Rn. 36 = EuGRZ 12 (1985), 336.

¹⁴⁸ *EGMR*, 28. 6. 1984, *Campbell u. Fell v. VK*, Nr. 7819/77 u. a., Rn. 76; *EGMR (GK)*, 28. 7. 1999, *Immobiliare Saffi v. ITA*, Nr. 22774/93, Rn. 72.

¹⁴⁹ *EGMR*, 11. 7. 2006, *Gurov v. MDA*, Nr. 36455/02, Rn. 34; *EGMR*, 12. 7. 2007, *Jorgic v. DEU*, Nr. 74613/01, Rn. 66 ff. = NJOZ 8 (2008), 3605 (zur Zuständigkeit deutscher Gerichte aufgrund einer völkerrechtskonformen Auslegung des innerstaatlichen Rechts).

in Bezug auf die Judikative sicherzustellen. Ausgeschlossen sind dadurch Ausnahmegerichte (*ad hoc* Gerichte). Zulässig sind demgegenüber Spezial- und Fachgerichte (Militär-, Arbeitsgerichte u. ä.).

- (2) Die **Zusammensetzung** des Gerichts muss den gesetzlichen Erfordernissen entsprechen.¹⁵⁰
- (3) Die gesetzlich vorgeschriebenen **Zuständigkeiten** des Gerichts müssen beachtet werden. Die Nichtbeachtung der innerstaatlichen Zuständigkeitsvorschriften verletzt Art. 6 Abs. 1 nur, wenn eine eindeutige Rechtsbeugung durch das Gericht vorliegt.¹⁵¹ Ein wichtiger Fall zu diesem Erfordernis ist *Coëme v. Belgien* (2000).¹⁵² Coëme (ein ehemaliger Minister) und andere Beamte waren wegen Betruges im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit im öffentlichen Dienst angeklagt. Artikel 103 der belgischen Verfassung weist dem belgischen Kassationsgerichtshof die Zuständigkeit in Strafsachen direkt zu, wenn der Beschuldigte ein Minister ist. Vier der Beschwerdeführer hatten keine Ministerposten und fielen somit dem Wortlaut nach nicht unter Art. 103 der Verfassung. Der EGMR befand, dass Hinweise in Rechtsprechung und Lehre nicht ausreichten, um die Zuständigkeit kraft Konnexität auf die anderen Angeklagten zu erstrecken. Die damit einhergehende Unsicherheit bezüglich der prozessualen Regelungen war nicht vereinbar mit der Notwendigkeit einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Grundlage, die den Angeklagten vor einer willkürlichen Prozessführung und somit vor eventuellem Machtmissbrauch schützen sollte.
- (4) Verlangt ist auch, dass das gerichtliche **Verfahren per Gesetz** geregelt sein muss. Die Organisation des Verfahrens darf nicht dem Gericht selbst überlassen bleiben.¹⁵³

3. Unabhängigkeit des Gerichts

- 23 Unabhängigkeit des Gerichts bedeutet, dass eine äußere Beeinflussung der Richter prinzipiell (zumindest per Gesetz) ausgeschlossen sein muss.¹⁵⁴ Die Unabhängigkeit hat zwei Stoßrichtungen: Es geht, erstens, um Unabhängigkeit gegenüber den anderen Staatsgewalten (Exekutive und Legislative) und zweitens um Unabhängigkeit gegenüber den Parteien des Rechtsstreits. Das Erfordernis der Unabhängigkeit (wie auch der Unparteilichkeit) des Gerichts dient der Legitimität von Entscheidungen. Der EGMR hebt zu Recht den Zusammenhang zwischen der Unabhängigkeit der Justiz und dem – für den Bestand von Rechtsstaatlichkeit und Demokratie notwendigen – Vertrauen der Bürger in die Gerichte hervor.¹⁵⁵ Die Unabhängigkeit ist unter anderem anhand folgender Kriterien zu beurteilen: Art und Weise der Ernennung der Richter, ihrer Amtsdauer, der Existenz von Garantien gegen äußere Beeinflussungen und das äußere Erscheinungsbild.¹⁵⁶ Die Richter müssen zumindest zum Teil haupt-

¹⁵⁰ EGMR, 11. 7. 2006, *Gurov v. MDA*, Nr. 36455/02, Rn. 35; EGMR, 4. 3. 2003, *Posokhov v. RUS*, Nr. 63486/00, Rn. 39.

¹⁵¹ EGMR, 12. 7. 2007, *Jorgic v. DEU*, Nr. 74613/01, Rn. 65. Vgl. auch EGMR, 5. 10. 2010, *DMD Group a. s. v. SVK*, Nr. 19334/03 (fehlende Transparenz hinsichtlich der Zuweisung von Fällen innerhalb des Gerichts).

¹⁵² EGMR, 22. 6. 2000, *Coëme v. BEL*, Nr. 32492/96, Rn. 105–108.

¹⁵³ Ebd., Rn. 96–104.

¹⁵⁴ EGMR, 28. 6. 1984, *Campbell u. Fell v. VK*, Nr. 7819/77 u. a., Rn. 78; EGMR, 25. 2. 1997, *Findlay v. VK*, Nr. 22107/93, Rn. 73; EGMR (GK), 9. 6. 1998, *Incal v. TUR*, Nr. 22678/93, Rn. 65; EGMR, 3. 3. 2005, *Brudnicka u. a. v. POL*, Nr. 54723/00, Rn. 38; EGMR, 21. 7. 2009, *Luka v. ROU*, Nr. 34197/02, Rn. 37.

¹⁵⁵ EGMR, 27. 11. 2008, *Miroshnik v. UKR*, Nr. 75804/01, Rn. 61.

¹⁵⁶ EGMR, 5. 2. 2009, *Olujić v. HRV*, Nr. 22330/05, Rn. 37; EGMR, 22. 11. 1995, *Bryan v. VK*, Nr. 19178/91, Rn. 37.