

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2015/6 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2015/6] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2015/6] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

## Sachverhalt

Der Bf. wurde am 25.4.2008 vom Landgericht Göttingen wegen zweifachem gemeinschaftlichem schwerem Raub in Tateinheit mit schwerer räuberischer Erpressung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren und sechs Monaten verurteilt.

Der Bf. hatte am 14.10.2006 in Kassel mit einem Komplizen zwei als Prostituierte tätige Frauen in deren Wohnung beraubt. Die zweite Tat war am 3.2.2007 in Göttingen begangen worden. Der Bf. hatte mit mehreren Komplizen zwei Frauen in deren Wohnung mit einer Waffe bedroht und ausgeraubt. Bei den Opfern handelte es sich um zwei lettische Staatsbürgerinnen namens O. und P., die sich vorübergehend in Deutschland aufhielten und in der Wohnung der Prostitution nachgingen. Nachdem der Bf. und ein Komplize als vermeintliche Kunden in die Wohnung eingelassen worden waren, bedrohten sie die Frauen mit einem Messer. Frau O. sprang daraufhin aus dem Fenster. Der Bf. folgte ihr, gab die Verfolgung aber auf, nachdem einige Passanten erschienen waren. Daraufhin rief er mit seinem Mobiltelefon seinen Komplizen an, um einen Treffpunkt zu vereinbaren. Nachdem der Komplize Frau P. unter Androhung von Waffengewalt zur Herausgabe von Geld und Mobiltelefonen gebracht hatte, verließ er den Tatort und holte den Bf. am vereinbarten Treffpunkt ab.

Die beiden Opfer O. und P. schilderten ihrer Nachbarin E. am nächsten Morgen die Ereignisse, bevor sie sich zu ihrer Freundin L. begaben, bei der es sich um eines der Opfer der in Kassel begangenen Straftat des Bf. handelt. Am 12.2.2007 informierte L. die Polizei über die Straftat gegen O. und P., woraufhin diese wiederholt von der Polizei befragt wurden. Nachdem die beiden erklärt hatten, demnächst nach Lettland zurückkehren zu wollen, wurden sie von einem Ermittlungsrichter einvernommen,

um »eine im späteren Hauptverfahren verwertbare wahrheitsgemäße Aussage« zu erlangen. Der Bf. war zu dieser Zeit nicht über das gegen ihn eingeleitete Verfahren informiert worden, um die Ermittlungen nicht zu gefährden. Kurz darauf kehrten O. und P. nach Lettland zurück. Der Bf. wurde am 6.3.2007 festgenommen.

Das Landgericht Göttingen lud O. und P. zur Hauptverhandlung. Beide verweigerten jedoch unter Bezugnahme auf ärztliche Atteste, die ihnen posttraumatische emotionale und psychische Labilität bescheinigten, eine Teilnahme. Daraufhin schrieb das Gericht beide an und fragte sie, unter welchen Bedingungen sie bereit wären, in der Hauptverhandlung auszusagen. Dieses Schreiben blieb unbeantwortet. Das Landgericht ersuchte daraufhin die lettischen Behörden im Wege der Rechtshilfe darum, die Zeuginnen vor ein lettisches Gericht zu laden und eine audiovisuelle Vernehmung durch den Vorsitzenden des Landgerichts zu ermöglichen. Die dafür anberaumte Verhandlung wurde allerdings vom lettischen Gericht abgesagt, nachdem die Zeuginnen wiederum anhand ärztlicher Atteste nachgewiesen hatten, nach wie vor an posttraumatischen Störungen zu leiden. Daraufhin schlug das Landgericht den lettischen Gerichten ohne Erfolg vor, O. und P. von einem Amtsarzt untersuchen zu lassen.

Am 21.2.2008 entschied das Landgericht, die Protokolle der polizeilichen und ermittlungsrichterlichen Vernehmungen von O. und P. gemäß § 251 StPO in der Hauptverhandlung zu verlesen. Das Gericht ging davon aus, dass eine Vernehmung der Zeuginnen in absehbarer Zukunft nicht möglich wäre. Mit Verweis auf das Beschleunigungsgebot in Haftsachen und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Angeklagten sich schon seit geraumer Zeit in Untersuchungshaft befanden,

den, war eine weitere Verzögerung des Verfahrens nach Ansicht des Landgerichts nicht gerechtfertigt.

Das Landgericht Göttingen stützte die Verurteilung des Bf. insbesondere auf die Aussagen, die O. und P. zwischen 15.2. und 19.2.2007 bei der polizeilichen Vernehmung und vor dem Ermittlungsrichter getätigt hatten. Das Landgericht wies darauf hin, dass es sich des verminderten Beweiswerts der Aussagen von O. und P. bewusst wäre. Die beiden Frauen hätten den Tathergang detailliert und schlüssig geschildert. Diese Aussagen wurden zudem durch Aussagen mehrerer Zeugen, denen O. und P. von der Straftat berichtet hatten, bestätigt. Außerdem zeigten die wegen eines anderen Strafverfahrens erfolgte Überwachung des Mobiltelefons des Bf. sowie des Mitangeklagten und die Daten des in dessen Auto angebrachten GPS-Senders, dass sich der Bf. und der Mitangeklagte zum Tatzeitpunkt am Tatort aufgehalten hatten.

Die dagegen erhobene Revision wurde vom BGH am 30.10.2008 als unbegründet verworfen. Das BVerfG nahm die dagegen gerichtete Beschwerde am 8.10.2009 nicht zur Entscheidung an.

## Rechtsausführungen

Der Bf. behauptete eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK (*Recht, Fragen an Belastungszeugen zu stellen*).

### I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK

(67) Der Bf. rügte, sein Verfahren wäre unfair gewesen und der Grundsatz der Waffengleichheit verletzt worden, weil weder er noch sein Anwalt in irgendeinem Verfahrensstadium Gelegenheit bekommen hätten, O. und P. [...] zu befragen. [...]

#### 1. Rekapitulation der relevanten Grundsätze

##### a. Die allgemeinen Grundsätze

(101) Die primäre Aufgabe des GH unter Art. 6 Abs. 1 EMRK ist es, die Fairness des Strafverfahrens insgesamt zu beurteilen. [...]

(102) Die Grundsätze, die in Fällen anzuwenden sind, in denen ein Zeuge der Anklage nicht an der Hauptverhandlung teilgenommen hat und seine zuvor gemachten Aussagen als Beweis zugelassen wurden, wurden im Urteil der Großen Kammer vom 15.12.2011 in *Al-Khawaja und Tahery/GB* zusammengefasst und neu bestimmt.

(103) Der GH bekräftigte in diesem Urteil, dass Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK den Grundsatz beinhaltet, dass in der Regel alle gegen einen Angeklagten sprechenden Beweise in seiner Anwesenheit in einer öffentlichen Verhand-

lung [...] vorgelegt werden müssen, bevor er verurteilt werden kann.

(105) Die Verwendung von Aussagen, die im Stadium der polizeilichen Ermittlungen und gerichtlichen Untersuchungen erlangt wurden, als Beweismittel ist allerdings für sich nicht unvereinbar mit Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d, vorausgesetzt die Verteidigungsrechte wurden geachtet. [...]

(106) In *Al-Khawaja und Tahery/GB* kam der GH zum Schluss, dass die Zulassung der Aussage eines Zeugen, der in der Hauptverhandlung nicht anwesend war und dessen im Vorverfahren gemachte Aussage der einzige oder entscheidende Beweis gegen den Beschuldigten war, als Beweismittel nicht automatisch eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK nach sich zieht. [...]

(107) Nach den in *Al-Khawaja und Tahery/GB* entwickelten Grundsätzen ist es notwendig, die Vereinbarkeit von Verfahren, in denen Aussagen eines in der Hauptverhandlung nicht anwesenden und nicht befragten Zeugen als Beweis verwendet wurden, mit Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK in drei Schritten zu beurteilen. Der GH muss prüfen, (1) ob ein guter Grund für die Nichtteilnahme des Zeugen und folglich für die Zulassung der Aussage des abwesenden Zeugen als Beweis vorlag; (2) ob die Aussage des abwesenden Zeugen die einzige oder entscheidende Grundlage für die Verurteilung des Beschuldigten war; und (3) ob es ausreichende ausgleichende Faktoren gab, um die aus der Zulassung der nicht hinterfragten Aussagen resultierenden Behinderungen der Verteidigung auszugleichen und um sicherzustellen, dass das Verfahren, insgesamt bewertet, fair war.

(108) Was die Anwendbarkeit der obigen Grundsätze im Kontext der verschiedenen Rechtssysteme der Konventionsstaaten und insbesondere im Kontext sowohl von Systemen des *common-law* als auch des kontinentalen Rechts betrifft, bekräftigt der GH, dass er letztendlich denselben Überprüfungsstandard unter Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d ungeachtet des Rechtssystems, aus dem der Fall stammt, anwenden muss [...].

##### b. Das Verhältnis zwischen den drei Schritten des *Al-Khawaja Tests*

(110) Die Anwendung der in *Al-Khawaja und Tahery/GB* entwickelten Kriterien in seiner folgenden Rechtsprechung zeigt nach Ansicht des GH eine Notwendigkeit, das Verhältnis zwischen den oben genannten drei Schritten des *Al-Khawaja Tests* zu klären [...]. Es ist klar, dass jeder der drei Schritte zu prüfen ist, wenn – wie im Urteil *Al-Khawaja und Tahery/GB* – die Fragen in den Schritten eins (ob ein guter Grund für die Abwesenheit des Zeugen vorlag) und zwei (ob die Aussage des abwesenden Zeugen die einzige oder entscheidende Grundlage für die Verurteilung des Beschuldigten war) bejaht werden. Der GH ist jedoch aufgerufen zu klären, ob alle

drei Schritte des Tests gleichermaßen in Fällen geprüft werden müssen, in denen entweder die Frage in Schritt eins oder jene in Schritt zwei verneint wird, sowie die Reihenfolge, in der die Schritte zu prüfen sind.

- i. Begründet das Fehlen eines guten Grundes für die Abwesenheit eines Zeugen für sich eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK?

(112) Wie der GH beobachtet, wurde die Anforderung, eine Erklärung für das Unterbleiben des Aufrufens eines Zeugen zu liefern, in seiner Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Frage entwickelt, ob die Verurteilung des Beschuldigten ausschließlich oder in entscheidendem Maße auf Beweisen beruhte, die von einem abwesenden Zeugen stammten. Er bekräftigt weiters, dass dem Urteil *Al-Khawaja und Tahery/GB*, in dem er von der sogenannten »Regel des einzigen oder entscheidenden Beweises« abging, die Überlegung zugrundelag, eine unterschiedslose Regel aufzugeben und im herkömmlichen Weg die Fairness des Verfahrens in seiner Gesamtheit zu berücksichtigen. Es würde allerdings auf die Schaffung einer neuen unterschiedslosen Regel hinauslaufen, wenn ein Verfahren allein wegen des Fehlens eines guten Grundes für die Abwesenheit eines Zeugen als unfair angesehen würde, selbst wenn der nicht hinterfragte Beweis weder der einzige noch der entscheidende und möglicherweise sogar irrelevant für den Ausgang des Falls war.

(113) Wie der GH bemerkt, verwendete er in einer Reihe von Fällen nach Erlass des Urteils *Al-Khawaja und Tahery/GB* einen Gesamtansatz unter Berücksichtigung aller drei Schritte des *Al-Khawaja* Tests. In anderen Fällen jedoch wurde das Fehlen eines guten Grundes für die Abwesenheit eines Belastungszeugen als ausreichend für die Feststellung einer Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK angesehen. In wieder anderen Fällen wurde ein differenzierter Ansatz angewendet: das Fehlen eines guten Grundes für die Abwesenheit eines Belastungszeugen wurde als ausschlaggebend für die Unfairness des Verfahrens angesehen, solange die Zeugenaussage nicht offensichtlich irrelevant für den Ausgang des Falls war. Die Große Kammer ist in Anbetracht dieser Überlegungen der Ansicht, dass das Fehlen eines guten Grundes für die Nichtteilnahme eines Zeugen für sich alleine nicht entscheidend für die Unfairness eines Verfahrens sein kann. Davon abgesehen ist das Fehlen eines guten Grundes für die Abwesenheit eines Zeugen der Anklage ein sehr wichtiger Faktor, der bei der Einschätzung der Fairness eines Verfahrens in seiner Gesamtheit berücksichtigt werden muss und den Ausschlag für die Feststellung einer Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK geben kann.

- ii. Sind ausreichende ausgleichende Faktoren noch notwendig, wenn der nicht hinterfragte Beweis weder der einzige noch der entscheidende war?

(115) Zur Frage, ob es notwendig ist, das Bestehen ausreichender ausgleichender Faktoren selbst in Fällen zu prüfen, in denen die Bedeutung der Aussage eines abwesenden Zeugen nicht die Schwelle zum einzigen oder entscheidenden Beweis für die Verurteilung des Bf. erreichte, bekräftigt der GH, dass er es im Allgemeinen als notwendig erachtet hat, eine Prüfung der Fairness des Verfahrens in seiner Gesamtheit vorzunehmen. Dies hat traditionellerweise eine Prüfung sowohl der Bedeutung des nicht hinterfragten Beweises für die Anklage gegen den Bf. umfasst als auch die ausgleichenden Maßnahmen, die von den Gerichten ergriffen wurden, um die Behinderungen zu kompensieren, unter denen die Verteidigung litt.

(116) Da das Anliegen des GH darin besteht, sich zu vergewissern, ob das Verfahren insgesamt fair war, muss er das Bestehen ausreichender ausgleichender Faktoren nicht nur in Fällen überprüfen, in denen die von einem abwesenden Zeugen gelieferten Beweise die einzige oder entscheidende Grundlage für die Verurteilung des Bf. waren. Er muss dies auch in jenen Fällen tun, in denen er es nach seiner Beurteilung der Beweiswürdigung der innerstaatlichen Gerichte für unklar hält, ob der fragliche Beweis die einzige oder entscheidende Grundlage war, aber dennoch überzeugt ist, dass ihm wesentliches Gewicht zukam und seine Zulassung die Verteidigung behindert haben könnte. Das Ausmaß der für die Fairness des Verfahrens notwendigen ausgleichenden Faktoren wird vom Gewicht der Aussage des abwesenden Zeugen abhängen. [...]

- iii. Zur Reihenfolge der drei Schritte des *Al-Khawaja* Tests

(118) [...] In der Regel wird es sachdienlich sein, die drei Schritte des *Al-Khawaja* Tests in der Reihenfolge zu prüfen, die in diesem Urteil dargelegt wurde (siehe Rn. 107). Allerdings hängen alle drei Schritte des Tests zusammen und dienen gemeinsam dazu festzustellen, ob das fragliche Strafverfahren in seiner Gesamtheit fair war. Es kann daher in einem bestimmten Fall angemessen sein, die Schritte in einer anderen Reihenfolge zu prüfen, insbesondere wenn sich einer der Schritte als besonders entscheidend für die Fairness oder Unfairness des Verfahrens erweist.

- c. Grundsätze zu den drei Schritten des *Al-Khawaja* Tests

- i. Zum Vorliegen eines guten Grundes für die Abwesenheit eines Zeugen

(119) Gute Gründe für die Abwesenheit eines Zeugen müssen aus Sicht des verhandelnden Gerichts bestehen.

Das Gericht muss also gute faktische oder rechtliche Gründe dafür gehabt haben, die Teilnahme des Zeugen an der Hauptverhandlung nicht zu gewährleisten. Wenn es in diesem Sinn einen guten Grund für die Abwesenheit des Zeugen gab, folgt daraus, dass es einen guten Grund oder eine Rechtfertigung für das verhandelnde Gericht gab, die nicht hinterfragte Aussage des abwesenden Zeugen als Beweis zuzulassen. Es gibt eine Reihe von Gründen, warum ein Zeuge nicht an der Verhandlung teilnimmt, wie etwa seine Abwesenheit in Folge von Tod oder aus Furcht, aus Gesundheitsgründen oder wegen der Unerreichbarkeit des Zeugen.

(120) In die Abwesenheit eines Zeugen wegen Unerreichbarkeit betreffenden Fällen verlangt der GH, dass das verhandelnde Gericht alle vernünftigen Bemühungen unternommen hat, um die Teilnahme des Zeugen sicherzustellen. [...]

(122) [...] Dies impliziert eine sorgfältige Prüfung der für die Unfähigkeit eines Zeugen, an der Verhandlung teilzunehmen, angegebenen Gründe durch die innerstaatlichen Gerichte [...].

ii. Zur Frage, ob die Aussage des abwesenden Zeugen die einzige oder entscheidende Grundlage für die Verurteilung war

(123) [...] Der GH erinnert daran, dass »einzig« Beweis als der alleinige Beweis gegen den Angeklagten zu verstehen ist. »Entscheidender« Beweis ist enger ausulegen als Beweis von solcher Bedeutung oder Wichtigkeit, die wahrscheinlich für den Ausgang des Verfahrens ausschlaggebend ist. Wo die nicht hinterfragte Aussage eines Zeugen von weiteren bekräftigenden Beweisen unterstützt wird, wird die Einschätzung, ob sie entscheidend ist, von der Stärke der unterstützenden Beweise abhängen [...].

(124) Da es nicht Sache des GH ist, als Gericht vierter Instanz zu handeln, sind Ausgangspunkt für die Entscheidung, ob die Verurteilung eines Bf. einzig oder entscheidend auf den Aussagen eines abwesenden Zeugen beruhte, die Urteile der innerstaatlichen Gerichte. [...]

iii. Zum Vorliegen ausreichender ausgleichender Faktoren zur Kompensation der Behinderungen der Verteidigung

(126) Die Tatsache, dass die innerstaatlichen Gerichte die nicht hinterfragte Aussage eines abwesenden Zeugen mit Vorsicht betrachtet haben, wurde vom GH als wichtige Sicherung eingeschätzt. [...]

(127) Eine zusätzliche Absicherung kann [...] darin bestehen, in der Hauptverhandlung eine Videoaufzeichnung der Befragung des abwesenden Zeugen im Vorverfahren zu zeigen, um dem Gericht, der Anklage und der Verteidigung zu ermöglichen, das Verhalten des Zeugen bei der Befragung zu beurteilen und sich einen eigenen Eindruck von seiner Glaubwürdigkeit zu verschaffen.

(128) Eine weitere erhebliche Schutzmaßnahme ist die Verfügbarkeit bestätigender Beweise in der Hauptverhandlung, die die nicht hinterfragte Zeugenaussage unterstützen. Solche Beweise können unter anderem in der Hauptverhandlung getätigte Aussagen von Personen, denen der abwesende Zeuge unmittelbar nach den Ereignissen über diese berichtet hat, weitere in Hinblick auf die Straftat sichergestellte Sachbeweise oder Gutachten über die Verletzungen oder die Glaubwürdigkeit eines Opfers umfassen. [...]

(129) In Fällen, in denen ein Zeuge abwesend ist und in der Hauptverhandlung nicht befragt werden kann, besteht außerdem eine wichtige Absicherung in einer der Verteidigung eingeräumten Möglichkeit, im Zuge des Verfahrens ihre eigenen Fragen indirekt, beispielsweise schriftlich, an den Zeugen zu stellen.

(130) Eine weitere wichtige Maßnahme, um den aus der Zulassung einer nicht hinterfragten Zeugenaussage resultierenden Behinderungen der Verteidigung entgegenzuwirken, besteht darin, dem Bf. oder seinem Verteidiger eine Gelegenheit zu geben, den Zeugen im Ermittlungsstadium zu befragen. Wie der GH in diesem Zusammenhang festgestellt hat, war es entscheidend, der Verteidigung während der Ermittlungen die Gelegenheit zur Befragung des Opfers zu geben, wenn die Ermittlungsbehörden bereits in diesem Stadium der Ansicht waren, dass ein Zeuge in der Hauptverhandlung nicht gehört werden würde. [...]

(131) Der Beschuldigte muss weiters die Gelegenheit bekommen, seine eigene Version der Ereignisse zu schildern und Zweifel an der Glaubwürdigkeit des abwesenden Zeugen aufzuwerfen, indem er auf jede Inkohärenz oder Widersprüchlichkeit mit den Aussagen anderer Zeugen hinweist. [...]

2. Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall

a. Zum Vorliegen eines guten Grundes für die Abwesenheit der Zeuginnen O. und P.

(133) [...] Der GH stellt zunächst fest, dass [...] das Landgericht den Gesundheitszustand der Zeuginnen oder ihre Furcht nicht als Rechtfertigung für ihre Abwesenheit von der Hauptverhandlung akzeptierte.

(134) Dies wird durch die Tatsache gezeigt, dass das Landgericht [...] die in Lettland lebenden Zeuginnen aufforderte, bei der Verhandlung zu erscheinen, obwohl sie sich zuvor gestützt auf ärztliche Atteste [...] geweigert hatten, den Ladungen der Gerichte Folge zu leisten. [...] Das Landgericht schlug den lettischen Gerichten vor, den Gesundheitszustand und die Einvernahmefähigkeit der Zeuginnen von einem Amtsarzt prüfen zu lassen, oder sie zur Teilnahme an einer Verhandlung in Lettland zu zwingen. Die lettischen Gerichte antworteten nicht auf diese Vorschläge.

(135) Erst nachdem sich diese Bemühungen, die Zeuginnen persönlich anzuhören, als vergeblich erwiesen hatten, stellte das Landgericht fest, dass einer Anhörung der Zeuginnen in absehbarer Zeit nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenstanden. Das Landgericht ließ daher gestützt auf § 251 Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 Z. 1 StPO die Niederschrift der Aussagen der Zeuginnen aus dem Vorverfahren als Beweis zu. Der Grund für diese Maßnahme des Landgerichts war somit die Unerreichbarkeit der Zeuginnen für das verhandelnde Gericht, dem die Macht fehlte, sie zu einem Erscheinen zu zwingen (ein prozessualer oder rechtlicher Grund) und nicht ihr Gesundheitszustand oder eine Furcht ihrerseits (ein materieller oder faktischer Grund).

(136) [...] Wie der GH feststellt, unternahm das Landgericht erhebliche aktive Schritte, um der Verteidigung, dem Gericht selbst und der Anklage eine Befragung der Zeuginnen O. und P. zu ermöglichen.

(137) Das Landgericht [...] kontaktierte die Zeuginnen einzeln und bot ihnen verschiedene Optionen, um in der Hauptverhandlung auszusagen, die von diesen abgelehnt wurden.

(138) Das Landgericht nahm dann internationale Rechtshilfe in Anspruch und ersuchte um eine Ladung der Zeuginnen vor ein lettisches Gericht, um sie über eine Videoverbindung durch den Präsidenten des Landgerichts zu befragen und der Verteidigung ein Kreuzverhör zu ermöglichen. Allerdings wurde die Verhandlung vom lettischen Gericht abgesagt, das die Weigerung der Zeuginnen aufgrund der vorgelegten Atteste akzeptierte. [...]

(139) Angesichts dieser Elemente findet die Große Kammer [...], dass das Landgericht alle vernünftigen Bemühungen innerhalb des bestehenden rechtlichen Rahmens unternommen hat, um die Teilnahme der Zeuginnen O. und P. sicherzustellen. [...]

(140) Dementsprechend gab es aus Sicht des verhandelnden Gerichts einen guten Grund für die Abwesenheit der Zeuginnen O. und P. von der Hauptverhandlung und folglich für die Zulassung der Aussagen, die sie im Vorverfahren vor der Polizei und dem Ermittlungsrichter gemacht hatten, als Beweis.

*b. Waren die Aussagen der abwesenden Zeuginnen die einzige oder entscheidende Grundlage für die Verurteilung des Bf.?*

(142) [...] Die innerstaatlichen Gerichte, die die Aussagen von O. und P. nicht als die einzigen (also die alleinigen) Beweise gegen den Bf. betrachteten, gaben nicht eindeutig an, ob sie die fraglichen Aussagen als »entscheidende« Beweise [...] betrachteten, ihnen also solche Bedeutung zumaßen, dass sie wahrscheinlich entscheidend für den Ausgang des Falls waren. Die Bezeichnung der Zeuginnen als »maßgeblich« durch das Landgericht [...] ist in dieser Hinsicht nicht eindeutig. [...]

(143) Bei seiner eigenen Einschätzung des Gewichts der Zeugenaussagen im Lichte der Feststellungen der innerstaatlichen Gerichte muss der GH die Stärke der verfügbaren zusätzlichen belastenden Beweise berücksichtigen. [...]

(144) Angesichts dieser Beweise kann der GH nur feststellen, dass O. und P. die einzigen Augenzeuginnen der fraglichen Straftat waren. Die übrigen den Gerichten verfügbaren Beweise waren entweder nur Aussagen vom Hörensagen oder bloße technische und sonstige Beweise, die für den Raub und die Erpressung als solche nicht entscheidend waren. Angesichts dieser Elemente ist der GH der Ansicht, dass die Aussagen der abwesenden Zeuginnen »entscheidend«, also ausschlaggebend für die Verurteilung des Bf. waren.

*c. Zum Vorliegen ausreichender ausgleichender Faktoren zur Kompensierung der Behinderungen der Verteidigung*

(146) Was den Umgang der innerstaatlichen Gerichte mit den Aussagen von [...] O. und P. betrifft, bemerkt der GH, dass das Landgericht diese mit Vorsicht betrachtete. Es stellte in seinem Urteil ausdrücklich fest, dass es verpflichtet gewesen sei, besondere Sorgfalt bei der Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Zeuginnen zu üben, weil weder die Verteidigung noch das Gericht in der Lage gewesen wären, die Zeuginnen zu befragen und ihr Verhalten in der Verhandlung zu beobachten.

(147) In diesem Zusammenhang stellt der GH fest, dass das Landgericht in der Hauptverhandlung keine Videoaufzeichnung der Zeugenbefragung durch den Ermittlungsrichter ansehen konnte, weil keine solche Aufzeichnung gemacht worden war. [...]

(148) Das Landgericht machte in seinem ausführlich begründeten Urteil klar, dass ihm der verminderte Beweiswert der nicht hinterfragten Zeugenaussagen bewusst war. Es verglich den Inhalt der wiederholten Aussagen von O. und P. im Vorverfahren und stellte fest, dass die Zeuginnen eine detaillierte und kohärente Schilderung der Umstände der Straftat gegeben hatten. [...]

(149) Der GH bemerkt weiters, dass das Landgericht bei der Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Zeuginnen verschiedene Aspekte ihres Verhaltens im Vergleich mit ihren Aussagen beurteilte. [...] Es war der Ansicht, dass es Erklärungen für dieses Verhalten gab [...].

(150) Angesichts dessen ist der GH der Ansicht, dass das Landgericht die Glaubwürdigkeit der abwesenden Zeuginnen und die Verlässlichkeit ihrer Aussagen sorgfältig geprüft hat. [...]

(151) Der GH bemerkt weiters, dass das Landgericht einige zusätzliche belastende Beweise vom Hörensagen sowie Sachbeweise vorliegen hatte, die die Zeugenaussagen von O. und P. unterstützten.

(152) Der Bf. hatte am 3.2.2007 Gelegenheit, seine eigene Version der Ereignisse darzulegen [...] und Zweifel an der Glaubwürdigkeit der Zeuginnen aufzuwerfen, indem er die anderen Zeuginnen vom Hörensagen befragte.

(153) Wie der GH feststellt, hatte der Bf. jedoch keine Möglichkeit, indirekt beispielsweise schriftlich Fragen an die Zeuginnen O. und P. zu richten. Außerdem wurde weder ihm noch seinem Anwalt im Ermittlungsstadium Gelegenheit gegeben, diese Zeuginnen zu befragen.

(154) [...] Nach den Bestimmungen des deutschen Rechts hätten die Strafverfolgungsbehörden einen Verteidiger für den Bf. bestellen können (§ 141 Abs. 3 iVm. § 140 Abs. 1 StPO). Dieser Verteidiger hätte das Recht gehabt, bei der Zeugenvernehmung durch den Ermittlungsrichter anwesend zu sein und hätte in der Regel von dieser verständigt werden müssen. Diese verfahrensrechtlichen Sicherungen [...] wurden jedoch im Fall des Bf. nicht verwendet.

(159) Der GH bemerkt, dass den Behörden im vorliegenden Fall bewusst war, dass O. und P. aus Furcht vor Problemen mit der Polizei und Rachehandlungen seitens der Täter nicht sofort Anzeige gegen den Bf. erstattet hatten, sie sich nur vorübergehend in Deutschland aufhielten [...] und erklärt hatten, so bald wie möglich in ihr Heimatland zurückkehren zu wollen. Unter diesen Umständen scheint die Einschätzung der Strafverfolgungsbehörden, dass es nicht möglich sein werde, Aussagen dieser Zeuginnen in der Hauptverhandlung zu hören, tatsächlich überzeugend.

(160) Ungeachtet dessen gaben die Strafverfolgungsbehörden dem Bf. keine Gelegenheit – was nach innerstaatlichem Recht möglich gewesen wäre –, die Zeuginnen O. und P. im Ermittlungsstadium von einem für ihn bestellten Verteidiger befragen zu lassen. Durch diese Vorgangsweise gingen sie das vorhersehbare Risiko ein, das sich später materialisierte, dass weder der Angeklagte noch sein Verteidiger in irgendeinem Verfahrensstadium O. und P. befragen könnten.

(162) Der GH stellt fest, dass dem verhandelnden Gericht einige zusätzliche belastende Beweise vorlagen [...]. Allerdings bemerkt er, dass kaum verfahrensrechtliche Maßnahmen getroffen wurden, um das Fehlen einer Gelegenheit zur direkten Befragung der Zeuginnen in der Hauptverhandlung zu kompensieren. Nach Ansicht des GH stellt die Möglichkeit des Beschuldigten, einen Schlüsselzeugen zumindest während des Ermittlungsstadiums und durch seinen Verteidiger befragen zu lassen, eine wichtige verfahrensrechtliche Sicherung zur Gewährleistung der Verteidigungsrechte dar. Ihr Fehlen wiegt schwer bei der Prüfung der Fairness des Verfahrens insgesamt nach Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK.

(163) Es stimmt, dass das verhandelnde Gericht die Glaubwürdigkeit der abwesenden Zeuginnen und die Verlässlichkeit ihrer Aussagen sorgfältig prüfte [...]. Ange-

sichts der Bedeutung der Aussagen der einzigen Augenzeuginnen der Straftat, für die der Bf. verurteilt wurde, waren die ausgleichenden Maßnahmen nicht ausreichend, um eine faire und angemessene Einschätzung der Verlässlichkeit der nicht hinterfragten Aussagen zu erlauben.

(164) Unter diesen Umständen machte das Fehlen einer Gelegenheit für den Bf., die Zeuginnen O. und P. in irgendeinem Verfahrensstadium zu befragen oder befragen zu lassen, nach Ansicht des GH das Verfahren als Ganzes unfair.

(165) Dementsprechend hat eine **Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK** stattgefunden (9:8 Stimmen; *gemeinsames abweichendes Sondervotum der Richterinnen und Richter Hirvelä, Popović, Pardalos, Nußberger, Mahoney und Kūris; abweichendes Sondervotum von Richter Kjølbros, im Ergebnis übereinstimmendes Sondervotum der Richterinnen und Richter Spielmann, Karakaş, Sajó und Keller*).

## II. Entschädigung nach Art. 41 EMRK

Der Antrag des Bf. ist nicht ausreichend substantiiert und daher zurückzuweisen (einstimmig).

### Anmerkung

Die V. Kammer hatte in ihrem Urteil vom 17.4.2014 (NLMR 2014, 125) eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d EMRK mit 5:2 Stimmen verneint.