

Geschäftsverzeichnissnr. 2876
Urteil Nr. 190/2004 vom 24. November 2004

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Fragen in bezug auf Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, gestellt vom Korrekionalgericht Gent.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden A. Arts und M. Melchior, und den Richtern P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen und J.-P. Snappe, unter Assistenz des Kanzlers L. Potoms, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden A. Arts,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. Gegenstand der präjudiziellen Fragen und Verfahren

In seinem Urteil vom 9. Dezember 2003 in Sachen der Staatsanwaltschaft gegen J. Goeminne und andere, dessen Ausfertigung am 19. Dezember 2003 in der Kanzlei des Schiedshofes eingegangen ist, hat das Korrekionalgericht Gent folgende präjudizielle Fragen gestellt:

« 1. Verstößt Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, in der durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Dezember 2002 (*Belgisches Staatsblatt* vom 14. Februar 2003) abgeänderten Fassung, gegen Artikel 13 der Verfassung, an sich oder in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte, indem die Einführung des Erfordernisses eines schriftlichen Antrags der Staatsanwaltschaft, damit die Einziehung mit Zuweisung an die Zivilpartei beschlossen werden kann, dazu führen kann, daß die Zivilpartei gegen ihren Willen ihrem gesetzlichen, zuständigen, unparteiischen und unabhängigen Richter entzogen wird, was die Entscheidung über eine eventuelle Einziehung mit Zuweisung an die Zivilpartei betrifft?

2. Verstößt Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, in der durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Dezember 2002 (*Belgisches Staatsblatt* vom 14. Februar 2003) abgeänderten Fassung, gegen den in den Artikeln 10 und 11 der Verfassung verankerten Gleichheits- und Nichtdiskriminierungsgrundsatz, an sich oder in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte, indem die Einführung des Erfordernisses eines schriftlichen Antrags der Staatsanwaltschaft, damit die Einziehung beschlossen werden kann, dazu führen kann, daß die eine Zivilpartei wohl eine Einziehung mit Zuweisung an die Zivilpartei erwirken kann und die andere Zivilpartei nicht, und zwar lediglich aufgrund von Opportunitätsabwägungen seitens der Staatsanwaltschaft und nicht aufgrund der Behandlung durch ein zuständiges, unabhängiges und unparteiisches, auf Gesetz beruhendes Gericht?

3. Verstößt Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, in der durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Dezember 2002 (*Belgisches Staatsblatt* vom 14. Februar 2003) abgeänderten Fassung, gegen den in den Artikeln 10 und 11 der Verfassung verankerten Gleichheits- und Nichtdiskriminierungsgrundsatz, an sich oder in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte, indem die Einführung des Erfordernisses eines schriftlichen Antrags der Staatsanwaltschaft, damit die Einziehung beschlossen werden kann, dazu führen kann, daß ein Angeklagter, der eine Straftat beging, sogar in ein und demselben Verfahren schwerer bestraft werden kann als ein anderer Angeklagter, der die gleiche Straftat beging, und zwar lediglich aufgrund von Opportunitätsabwägungen seitens der Staatsanwaltschaft und nicht aufgrund der Behandlung durch ein zuständiges, unabhängiges und unparteiisches, auf Gesetz beruhendes Gericht? »

(...)

III. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

B.1.1. Die präjudiziellen Fragen beziehen sich auf Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches in der durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Dezember 2002 zur Erweiterung der Möglichkeiten der Beschlagnahme und Einziehung in Strafsachen abgeänderten Fassung. Diese Bestimmung besagt:

« Die auf die Gegenstände im Sinne von Artikel 42 Nr. 3 anwendbare besondere Einziehung kann vom Richter in jedem Fall ausgesprochen werden, jedoch nur insofern der Prokurator des Königs sie schriftlich beantragt. »

Gemäß dem obenerwähnten Artikel kann der Strafrichter die auf die Gegenstände im Sinne von Artikel 42 Nr. 3 des Strafgesetzbuches anwendbare besondere Einziehung in jedem Fall aussprechen, jedoch nur insofern der Prokurator des Königs dies schriftlich beantragt. Bei den Gegenständen im Sinne von Artikel 42 Nr. 3 des Strafgesetzbuches handelt es sich um die Vermögensvorteile, die sich unmittelbar aus der Straftat ergeben, die Güter und Werte, die diese ersetzen, sowie die Einkünfte aus den investierten Vorteilen.

B.1.2. Der Umstand, daß aus der Darlegung des Sachverhalts nicht ersichtlich wäre, daß es einzuziehende Güter gäbe, daß die Angeklagten Güter der Zivilpartei auf strafbare Weise benutzt hätten oder daß ein schriftlicher Antrag der Staatsanwaltschaft vorliegen würde, beeinträchtigt nicht die Sachdienlichkeit der präjudiziellen Fragen.

Es obliegt in der Regel dem Richter, der die präjudizielle Frage stellt, zu prüfen, ob die Antwort auf die Frage zur Lösung des von ihm zu klärenden Streitfalls sachdienlich ist.

Die Unzulässigkeitseinrede wird abgewiesen.

In bezug auf die erste und die zweite präjudizielle Frage

B.2.1. Die erste und die zweite präjudizielle Frage beziehen sich auf die Position der Zivilpartei im Rahmen der besonderen Einziehung in Anwendung von Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, in der durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Dezember 2002 abgeänderten Fassung, in bezug auf die Vermögensvorteile im Sinne von Artikel 42 Nr. 3 des Strafgesetzbuches.

B.2.2. Mit diesen präjudiziellen Fragen wird der Hof gebeten zu befinden, ob Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches möglicherweise gegen die Artikel 10, 11 und 13 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention sowie Artikel 14 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte verstoße, indem die Zivilpartei infolge der obengenannten Bestimmung gegen ihren Willen ihrem gesetzlichen, zuständigen, unparteiischen und unabhängigen Richter entzogen werde (erste präjudizielle Frage) und indem die mögliche Zuweisung der Vermögensvorteile im Sinne von Artikel 42 Nr. 3 des Strafgesetzbuches an die Zivilpartei lediglich von Opportunitätserwägungen seitens der Staatsanwaltschaft abhängig sei (zweite präjudizielle Frage).

B.2.3. Die beiden Fragen werden gemeinsam behandelt.

B.3.1. Die besondere Einziehung im Sinne von Artikel 42 des Strafgesetzbuches ist als eine zusätzliche Strafe anzusehen, deren Beantragung außer in den gesetzlich vorgesehenen Ausnahmefällen in der ausschließlichen Ermessensbefugnis der Staatsanwaltschaft liegt.

In Ausnahmefällen ist die Einziehung auch als Wiedergutmachung des Schadens, den die geschädigte Person infolge der Straftat erlitten hat, vorgeschrieben. Die Einziehung als Wiedergutmachungsmaßnahme zum Vorteil der Zivilpartei findet unter anderem Anwendung in Artikel 43*bis* Absatz 3 des Strafgesetzbuches. In solchen Fällen weist die Einziehung eine gemischte Beschaffenheit auf.

B.3.2. Die Vermögensvorteile im Sinne von Artikel 42 Nr. 3 des Strafgesetzbuches müssen nicht dem Angeklagten gehören. Die Einziehung wird ebenfalls auf die Güter und Werte, die sie ersetzen, die sogenannten Ersatzgüter, angewandt. Die Einziehung eines gleichwertigen Betrags

kann ausgesprochen werden, wenn sich erweist, daß eine bestimmte Person eine Straftat begangen hat, aus der sie Vermögensvorteile geschöpft hat, ohne daß man feststellen kann, was aus diesen Vorteilen geworden ist.

B.3.3. Die Einziehung der Vermögensvorteile kann den Interessen der geschädigten Personen zuwiderlaufen. Im Jahre 1990 wollte der Gesetzgeber vermeiden, daß das Recht des Opfers auf Rückgabe des Gutes, das ihm durch die Straftat entzogen worden war, beeinträchtigt würde. In dieser Hinsicht wurde überdies beschlossen, die eingezogenen Gegenstände für die Entschädigung des Opfers zu verwenden, wenn diese Gegenstände den Ersatz oder den Gegenwert der ihm durch die Straftat entzogenen Güter bildeten.

Eine solche Gesetzesänderung war notwendig angesichts der restriktiven Auslegung von Artikel 42 Nr. 2 des Strafgesetzbuches durch den Kassationshof. Der Kassationshof vertrat nämlich den Standpunkt, Artikel 42 Nr. 2 des Strafgesetzbuches beziehe sich lediglich auf die Gegenstände, die den materiellen Ertrag der Straftat darstellen.

B.4.1. Der ursprüngliche Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, eingefügt durch das Gesetz vom 17. Juli 1990, bot dem Strafrichter die Möglichkeit, von Amts wegen die Einziehung von Vermögensvorteilen auszusprechen.

B.4.2. Mit der Änderung von Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches durch das Gesetz vom 19. Dezember 2002 sollen in erster Linie die Rechte der Verteidigung besser gewährleistet werden:

« Indem die Verpflichtung gesetzlich vorgeschrieben wird [...], wird dieser Kritik teilweise entsprochen, da der Richter keinesfalls mehr aus eigener Initiative die Einziehung aussprechen kann und erst nach einer kontradiktorischen Debatte zwischen den Parteien über diese Einziehung befinden kann. » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1601/001, S. 42)

Darüber hinaus sollten mit dieser Gesetzesänderung die unterschiedlichen Rollen der Staatsanwaltschaft und des Richters besser definiert werden.

B.5. Der Behandlungsunterschied beruht auf einem objektiven Kriterium, nämlich der Art der Gegenstände, die eingezogen werden können.

B.6. Das Unterscheidungskriterium ist sachdienlich im Lichte der Zielsetzung des Gesetzgebers. Ein schriftlicher Antrag der Staatsanwaltschaft ist nur in den Fällen erforderlich, in denen die Einziehung nicht zwingend vorgeschrieben ist. Sie ist nicht für die in Artikel 42 Nrn. 1 und 2 des Strafgesetzbuches angeführten Gegenstände erforderlich, da die Einziehung dieser Gegenstände aufgrund von Artikel 43 des Strafgesetzbuches im Fall eines Verbrechens oder eines Vergehens oder in den gesetzlich vorgesehenen Fällen einer Übertretung zwingend auszusprechen ist und der Richter in diesen Fällen keine Ermessensfreiheit besitzt.

B.7.1. Der Hof muß jedoch prüfen, ob die Maßnahme keine unverhältnismäßigen Folgen für die Zivilpartei hat.

B.7.2. Die eingezogenen Gegenstände können aufgrund von Artikel 43*bis* Absatz 3 des Strafgesetzbuches der Zivilpartei nur dann zurückgegeben werden, wenn sie ihr gehörten oder wenn sie Güter oder Werte bilden, die der Verurteilte mit den Gegenständen getauscht hat, die der Zivilpartei gehörten, oder wenn sie den Gegenwert solcher Gegenstände bilden.

Wenn die eingezogenen Gegenstände der Zivilpartei gehören, die Staatsanwaltschaft jedoch keinen schriftlichen Antrag gestellt hat, hat die Zivilpartei allerdings keinerlei Möglichkeit, die Einziehung zu ihrem Vorteil zu erlangen. Die Zivilpartei kann jedoch die Wiedergutmachung des Schadens *in natura* oder die Wiedergutmachung durch einen Gegenwert zu Lasten des Verurteilten erreichen. Überdies kann der Richter selbst aufgrund von Artikel 44 des Strafgesetzbuches von Amts wegen die Rückgabe der Gegenstände anordnen, die der Zivilpartei gehören.

In dieser Hinsicht wird die Zivilpartei weder « gegen ihren Willen dem zuständigen, unparteiischen und unabhängigen Richter entzogen » noch « lediglich abhängig » gemacht von « Opportunitätsabwägungen seitens der Staatsanwaltschaft ».

B.7.3. Man kann vernünftigerweise nicht davon ausgehen, daß der in Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches vorgesehene schriftliche Antrag unverhältnismäßige Folgen für die Zivilpartei hat. Er hat auch nicht zur Folge, daß die Zivilpartei gegen ihren Willen ihrem gesetzlichen Richter entzogen wird.

B.8. Die erste und die zweite präjudizielle Frage sind verneinend zu beantworten.

In bezug auf die dritte präjudizielle Frage

B.9. In der dritten präjudiziellen Frage wird der Hof gebeten zu befinden, ob Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches möglicherweise gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention sowie Artikel 14 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte verstoße, indem ein Angeklagter, der eine Straftat begangen habe, infolge der obengenannten Bestimmung sogar in ein und demselben Verfahren schwerer bestraft werden könne als ein anderer Angeklagter, der die gleiche Straftat begangen habe, und zwar lediglich aufgrund von Opportunitätsabwägungen seitens der Staatsanwaltschaft.

B.10.1. Die besondere Einziehung im Sinne von Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches ist eine Strafe, mit der die in Artikel 42 Nr. 3 vorgesehenen Vermögensvorteile dem Verurteilten entzogen werden, entweder zum Vorteil des Staates oder zum Vorteil der Zivilpartei, der sie zurückgegeben oder zugewiesen werden. Für den Angeklagten ist die besondere Einziehung immer als eine zusätzliche Strafe anzusehen; sie kann folglich nur bei einer Verurteilung zu einer Hauptstrafe ausgesprochen werden.

B.10.2. Die in Artikel 42 Nr. 3 des Strafgesetzbuches vorgesehene besondere Einziehung der Vermögensvorteile ist nur möglich, wenn der Prokurator des Königs die Einziehung schriftlich beantragt.

B.11. Der Umstand, daß eine zusätzliche Strafe für einen Angeklagten und nicht für einen anderen Angeklagten gefordert und ausgesprochen werden könnte, beinhaltet an sich keinerlei Diskriminierung. Über alle Angeklagten wird vor einem unparteiischen und unabhängigen Richter geurteilt, der über die zu verhängende Hauptstrafe und die zusätzliche Strafe befindet. Der Strafrichter behält notwendigerweise jede Freiheit, die wesentlichen Elemente der betreffenden Vergehen zu beurteilen. Dabei kann er nach freiem Ermessen das Strafmaß festlegen, unter der Bedingung, daß er die gesetzlichen Mindest- und Höchstwerte einhält und seine Entscheidung begründet.

Der Umstand, daß der Richter diese Freiheit teilweise verliert in bezug auf die Vermögensvorteile im Sinne von Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches, weil ein schriftlicher Antrag des Prokurators des Königs erforderlich ist, entzieht dieser Maßnahme nicht ihre Verhältnismäßigkeit. Der Schutz der Rechte der Verteidigung kann es nämlich rechtfertigen, daß die Beurteilungsfreiheit des Strafrichters begrenzt wird.

B.12. Die dritte präjudizielle Frage ist verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Artikel 43*bis* Absatz 1 des Strafgesetzbuches in der durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Dezember 2002 abgeänderten Fassung verstößt nicht gegen die Artikel 10, 11 und 13 der Verfassung, an sich oder in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 24. November 2004.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) L. Potoms

(gez.) A. Arts