

Enzyklopädie Europarecht

Herausgegeben von Armin Hatje und Peter-Christian Müller-Graff

Martin Böse [Hrsg.]

Europäisches Strafrecht



Nomos

DIKE 

facultas



Dieser Band ist Bestandteil der 2. Edition der Enzyklopädie Europarecht.

Diese beinhaltet folgende Bände:

- Band 1: Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht, 2. Auflage
- Band 2: Europäischer Grundrechtsschutz, 2. Auflage
- Band 3: Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht, 2. Auflage
- Band 4: Europäisches Binnenmarkt- und Wirtschaftsordnungsrecht, 2. Auflage
- Band 5: Europäisches Sektorales Wirtschaftsrecht, 2. Auflage
- Band 6: Europäisches Privat- und Unternehmensrecht, 2. Auflage
- Band 7: Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 2. Auflage
- Band 8: Europäische Querschnittpolitiken, 2. Auflage
- Band 9: Europäische Wirtschafts- und Währungsunion, 1. Auflage
- Band 10: Europäischer Freizügigkeitsraum –
Unionsbürgerschaft und Migrationsrecht, 1. Auflage
- Band 11: Europäisches Strafrecht, 2. Auflage
- Band 12: Europäische Außenbeziehungen, 2. Auflage

Enzyklopädie Europarecht [EnzEuR]

Band 11:

Europäisches Strafrecht

Gesamtherausgeber der Enzyklopädie:

Prof. Dr. Armin Hatje

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter-Christian Müller-Graff

Gesamtschriftleitung:

Prof. Dr. Jörg Philipp Terhechte

Enzyklopädie Europarecht [EnzEuR]

Prof. Dr. Martin Böse [Hrsg.]

Europäisches Strafrecht

2. Auflage

Prof. Dr. Stefanie Bock, Marburg | **Prof. Dr. Martin Böse**, Bonn | **Prof. Dr. Christoph Burchard**, Frankfurt/Main | **Prof. Dr. Dr. h.c. Gerhard Dannecker**, Heidelberg | **Prof. Dr. Robert Esser**, Passau | **Prof. Dr. Karsten Gaede**, Hamburg | **Prof. Dr. Klaus F. Gärditz**, Bonn | **Prof. Dr. Pierre Hauck**, Gießen | **Prof. Dr. Martin Heger**, Berlin | **Prof. Dr. Suzan Denise Hüttemann**, Mannheim | **Prof. Dr. Thomas Krüßmann**, Wien | **Prof. Dr. Dieter Kugelman**, Münster | **Prof. Dr. Frank Meyer**, Zürich | **PD Dr. jur. habil. Christine Morgenstern**, Greifswald/Dublin | **Apl. Prof. Dr. Peter Rackow**, Göttingen | **BVR Prof. Dr. Henning Radtke**, Karlsruhe | **Prof. Dr. Josef Ruthig**, Mainz | **Prof. Dr. Helmut Satzger**, München | **Prof. Dr. Anne Schneider**, Mannheim | **Dr. Thomas Schröder**, Heidelberg | **Prof. Dr. Carl-Friedrich Stuckenberg**, Bonn | **Prof. Dr. Joachim Vogel** †, München | **Prof. Dr. Bettina Weißer**, Köln | **PD Dr. Frank Zimmermann**, München | **Prof. Dr. Mark A. Zöller**, Trier



Nomos

DIKE

facultas

Zitiervorschlag:

Autor in Böse (Hrsg.), *Europäisches Strafrecht* (EnzEuR Bd. 11), § ..., Rn. ...

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6473-0 (Print – Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden)

ISBN 978-3-7489-0863-0 (ePDF – Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden)

ISBN 978-3-03891-211-8 (Dike Verlag, Zürich/St. Gallen)

ISBN 978-3-7089-1972-0 (facultas Verlag, Wien)

2. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort der Gesamtherausgeber zur 2. Edition

Die positive Aufnahme der 1. Ausgabe der Enzyklopädie Europarecht und die fortlaufenden Änderungen des maßgeblichen Rechts haben uns veranlasst, diese neue Ausgabe in Angriff zu nehmen. Sie entwirft, wie schon ihre Vorgängerin, ein systemgeleitetes Panorama des Europarechts in seiner ganzen Breite und Vielgestaltigkeit auf dem neuesten Stand. Zugleich liefern die Teilbände verlässliche Informationen über die jeweils behandelten Organisationen und Rechtsgebiete. Die fortlaufenden Entwicklungen in zwei der vertragspositiv der Europäischen Union aufgegebenen operativen Hauptziele haben uns veranlasst, das Werk um zwei Bände zu ergänzen. Zum einen wird das Recht der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion nunmehr vertieft und zusammenhängend in einem eigenen Band behandelt (Band 9). Zum anderen ist dem Europäischen Freizügigkeitsraum, mithin dem Freizügigkeits- und Migrationsrecht, als Teil des unionsvertraglich sogenannten Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts gleichermaßen ein gesamter Einzelband gewidmet (Band 10). Die Bände 9 (Europäisches Strafrecht) und 10 (Europäische Außenbeziehungen) der 1. Ausgabe erhalten neu die Bandzählung 11 und 12. Da die Ausgabe mithin zwei erstaufgelegte und zehn zweitaufgelegte Bände umfasst, handelt es sich werktechnisch um eine zweite Edition. Mit dieser hoffen wir, unserem Anliegen gerecht zu werden, mit der Enzyklopädie ein ebenso systemfundiertes wie umfassendes Orientierungs- und Referenzwerk vorzulegen.

Armin Hatje

Peter-Christian Müller-Graff

Vorwort der Gesamtherausgeber

Die Enzyklopädie – EnzEuR – versteht sich als grundlegender Beitrag zur Einheitsbildung im Europarecht. Das Europarecht hat seit mehr als einem halben Jahrhundert einen epochalen Aufstieg genommen. Heute zählt es im Verbund mit den es tragenden nationalen Rechtsordnungen zu den großen Rechtssystemen der Welt. Es weist im globalen Vergleich ein historisch und rechtskategorial einzigartiges Profil mit zahlreichen Facetten auf. Die meisten europäischen Staaten haben in den letzten 60 Jahren ihre Kräfte in internationalen und supranationalen Organisationen gebündelt, um gemeinsam Aufgaben zu erfüllen, denen der Einzelstaat nicht mehr gewachsen ist. Zwar wird die Europäische Union als die zweifellos bedeutsamste Organisation weithin mit „Europa“ gleichgesetzt. Sie ist jedoch nur eine von vielen Organisationen, derer sich die Europäer bedienen, um ihre gemeinsamen Ziele zu verfolgen. Der organisatorischen Vielfalt korrespondiert, zumindest vordergründig betrachtet, eine Zersplitterung der Rechtsquellen des europäischen Rechts, welche dem Ziel der Einheitsbildung auf dem Kontinent zu widersprechen scheint. Umso bedauerlicher ist es, dass eine konzeptionsgeleitete und rechtspositiv verlässliche Gesamtdarstellung der vielgliedrigen Ausfaltungen des Europarechts auf dem gegenwärtigen Stand fehlt. Die „Enzyklopädie Europarecht“ will diese Lücke schließen und ein ebenso fundiertes wie umfassendes Orientierungs- und Referenzwerk für das gesamte Europarecht bieten.

Ziel des auf zehn Bände angelegten Werkes ist eine aufeinander abgestimmte Durchdringung der einzelnen Bereiche des Gesamtsystems des Europarechts, die in der Behandlung ihrer Gegenstände systematisch von den positiven konzeptionellen Grundlagen über die daraus sich ableitenden allgemeinen Regeln zu den Einzelfragen fortschreitet. Die Enzyklopädie des Europarechts – EnzEuR – soll die Wirtschafts- und Rechtspraxis ebenso wie die Rechtspolitik und die Wissenschaft über die Gesamtheit des europäischen Rechts informieren und seiner Fortentwicklung solide systemrationale Wegweisungen bieten.

Armin Hatje

Peter-Christian Müller-Graff

Vorwort des Herausgebers

Seit dem Erscheinen der ersten Auflage ist die dynamische Entwicklung des Europäischen Strafrechts ungebrochen vorangeschritten. Die Union hat die mit dem Vertrag von Lissabon geschaffenen vertraglichen Grundlagen genutzt, um die straf- und strafverfahrensrechtliche Harmonisierung weiter voranzutreiben und einen gemeinsamen Mindeststandard für Verfahrensrechte im Strafverfahren festzulegen, neue Kooperationsinstrumente wie die Europäische Ermittlungsanordnung zu entwickeln und die Grundlagen supranationaler Einrichtungen zu reformieren (Europol, Eurojust) bzw. zu erlassen (Europäische Staatsanwaltschaft). Diese Entwicklungen kritisch zu begleiten und in den Gesamtkontext des europäischen Integrationsprozesses einzuordnen, hat sich auch die zweite Auflage des vorliegenden Bandes zum Ziel gesetzt.

Die Grundstruktur des Bandes ist dabei weitgehend unverändert geblieben; allerdings wird die Europäische Staatsanwaltschaft nunmehr in einem eigenen Abschnitt behandelt (§ 22). Des Weiteren haben sich im Kreis der Autoren einige Änderungen ergeben, und es konnten Prof. Dr. Stefanie Bock (§§ 21–23), Prof. Dr. Suzan Denise Hüttemann (§ 13), Prof. Dr. Anne Schneider (§ 7), Dr. Thomas Schröder (§ 8) und PD Dr. Frank Zimmermann (§ 15) für die Fortführung der genannten Beiträge gewonnen werden. Auch für die Neuauflage gilt, dass die „enzyklopädische“ Aufarbeitung des Europäischen Strafrechts ein Gemeinschaftswerk ist; allen Autorinnen und Autoren sei daher an dieser Stelle für die sorgfältige Bearbeitung der einzelnen Abschnitte und die (überwiegend) pünktliche Abgabe der Manuskripte herzlich gedankt. Besonderer Dank gebührt darüber hinaus dem Nomos-Verlag, der auch die Neuauflage engagiert vorangetrieben und hervorragend verlegerisch betreut hat.

Bonn, Mai 2020

Martin Böse

Inhaltsübersicht

Vorwort der Gesamtherausgeber zur 2. Edition	5
Vorwort der Gesamtherausgeber	6
Vorwort des Herausgebers	7
Bearbeiterverzeichnis	29
Abkürzungsverzeichnis	31
§ 1 Einleitung (<i>Böse</i>)	47
§ 2 Grundsätze eines europäischen Strafrechts (<i>Satzger</i>)	61
§ 3 Grund- und Verfahrensrechte im europäisierten Strafverfahren (<i>Gaede</i>)	99
§ 4 Kompetenzen der Union auf dem Gebiet des Straf- und Strafverfahrensrechts (<i>Böse</i>)	161
§ 5 Einwirkungen des Europarechts auf das nationale Strafrecht (<i>Heger</i>)	195
§ 6 Europäisierung des Strafrechts und nationales Verfassungsrecht (<i>Gärditz</i>) ...	249
§ 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung (<i>Vogel/Schneider</i>)	297
§ 8 Tatbestände mit supranationaler Schutzrichtung (Europadelikte) (<i>Dannecker/Schröder</i>)	317
§ 9 Angleichung von Strafvorschriften zur grenzüberschreitenden (organisierten) Kriminalität (<i>Weißer</i>)	445
§ 10 Allgemeiner Teil eines Europäischen Strafrechts (<i>Stuckenberg</i>)	507
§ 11 Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafverfahren (<i>Hauck</i>)	543
§ 12 Der Grundsatz „Ne bis in idem“ und Jurisdiktionskonflikte (<i>Radtke</i>)	633
§ 13 Grundlagen der Zusammenarbeit (<i>Hüttemann</i>)	673
§ 14 Auslieferung (Europäischer Haftbefehl) (<i>Burchard</i>)	711
§ 15 Vollstreckungshilfe (<i>Morgenstern</i>)	779
§ 16 Beweisrechtshilfe (<i>Zimmermann</i>)	851
§ 17 Europäische Polizeiliche Kooperation (<i>Kugelman</i>)	885
§ 18 Besondere Formen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit (<i>Krüßmann</i>)	941
§ 19 Daten- und Informationsaustausch in Strafsachen in der Europäischen Union (<i>Esser</i>)	961
§ 20 Europol (<i>Ruthig/Böse</i>)	1039
§ 21 Eurojust und EJN (<i>Zöller/Bock</i>)	1073
§ 22 Europäische Staatsanwaltschaft (<i>Zöller/Bock</i>)	1105

Inhaltsübersicht

§ 23 OLAF (<i>Zöller/Bock</i>)	1139
§ 24 Institutionalisierung der Verteidigung (<i>Rackow</i>)	1161
§ 25 Rechtsschutz (<i>Gärditz</i>)	1183
§ 26 Demokratische Kontrolle (<i>Meyer</i>)	1227
§ 27 Evaluation (<i>Vogel/Böse</i>)	1263
§ 28 Ausblick (<i>Böse</i>)	1291
Allgemeines Literaturverzeichnis	1305
Stichwortverzeichnis	1313

Inhaltsverzeichnis

Vorwort der Gesamtherausgeber zur 2. Edition	5
Vorwort der Gesamtherausgeber	6
Vorwort des Herausgebers	7
Bearbeiterverzeichnis	29
Abkürzungsverzeichnis	31
§ 1 Einleitung	47
A. Einführung	48
B. Historischer Überblick	49
I. Vorläufer eines Europäischen Strafrechts	49
II. Das Strafrecht im europäischen Integrationsprozess	51
C. Begriff und Gegenstand des europäischen Strafrechts	55
I. Europäisches Strafrecht als Unionsstrafrecht	55
II. Europäisches Strafrecht als Strafrecht iWS	56
D. Dimensionen des europäischen Strafrechts	56
§ 2 Grundsätze eines europäischen Strafrechts	61
A. Überblick über die Aktivitäten der EU auf dem Gebiet des Strafrechts	63
I. Einleitung	63
II. Aktivitäten vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon	63
III. Aktivitäten auf der Grundlage des Vertrags von Lissabon	65
B. Defizite der bisherigen europäischen Gesetzgebung mit Strafrechtsbezug	70
I. Ausweitung und Verschärfung der Strafvorschriften	71
II. Unbedachter Einsatz des Strafrechts zur Erreichung des „effet utile“	74
III. Schaffung (vorwiegend) symbolischer Harmonisierungsvorgaben	76
IV. Bestimmtheitsmängel	79
V. Missachtung des Subsidiaritätsgrundsatzes	81
VI. Fehlende Abstimmung strafrechtsbezogener Rechtsakte mit anderweitigen Rechtsvorschriften	81
VII. Leitlinien für eine europäische Kriminalpolitik durch das Manifest für eine europäische Kriminalpolitik	85
VIII. Rezeption in der Praxis	89
IX. Ansatzpunkte für eine „bessere Strafgesetzgebung“ – mögliche Entwicklungen	91
§ 3 Grund- und Verfahrensrechte im europäisierten Strafverfahren	99
A. Freiheits- und Justizgrundrechte im europäisierten Strafverfahren	101
I. Entdeckung der Menschenrechte in der transnationalen Strafrechtspflege	101

Inhaltsverzeichnis

II. Neue Legitimationsaufgaben insbes. der europäischen Grundrechte	103
III. Herausforderung durch Mehrebenensysteme und neue Gefährdungslagen	104
B. Normgrundlagen, Strukturprobleme und Einzelausprägungen	106
I. Die Rechtsquellen der Grund- und Verfahrensrechte	106
II. Der wirksame Grundrechtsschutz durch europäische Individualrechtsgarantien im Strafverfahren	122
III. Überblick: Die europäischen Grund- und Verfahrensrechte	133
IV. Opferrechte und Schutzpflichten	151
C. Weitere Zukunftsfragen des Grundrechtsschutzes	153
I. Überlastung des EGMR und die neue Rolle des EuGH.....	153
II. Nationale Grundrechte als Inhalte des Notbremseverfahrens	153
§ 4 Kompetenzen der Union auf dem Gebiet des Straf- und Strafverfahrensrechts	161
A. Einführung	163
I. Entwicklung	163
II. Rechtspolitische und systematische Einordnung	164
III. Grenzen der Unionskompetenzen	164
B. Materielles Strafrecht	164
I. Explizite Kompetenzen auf dem Gebiet des Strafrechts (Art. 83 AEUV) ...	164
II. Ergänzende (implizite) Kompetenzen auf dem Gebiet des Strafrechts	176
C. Verfahrensrecht	179
I. Grenzüberschreitende Zusammenarbeit (Rechts- und Amtshilfe)	179
II. Innerstaatliches Strafverfahrensrecht (Art. 82 Abs. 2 AEUV)	186
III. Strafprozessuale Annexkompetenzen (Art. 114 AEUV)?	190
D. Ausblick	191
§ 5 Einwirkungen des Europarechts auf das nationale Strafrecht	195
A. Einleitung	197
I. Begrifflichkeiten	197
II. Gegenstandsbeschreibung	197
III. Geschichte	199
B. Verweisung und Assimilierung	199
I. Allgemeines	199
II. Grundlagen	200
III. Verweisungen des Unionsrechts auf nationale Strafnormen	202
IV. Verweisungen des nationalen Rechts auf Unionsrecht	212

C.	Neutralisierung durch Vorrang	226
I.	Vorrang des Europarechts	226
II.	Auswirkungen auf mitgliedstaatliche Strafvorschriften	227
III.	Auswirkungen auf das mitgliedstaatliche Strafverfahrensrecht	232
D.	Europarechtskonforme Auslegung	234
I.	Begriff	234
II.	Bedeutung	235
III.	Begründung	236
IV.	Gegenstand	238
V.	Grenzen	240
VI.	Besonderheiten der rahmenbeschlusskonformen Auslegung	244
VII.	Anwendungsfälle in Deutschland	244
§ 6	Europäisierung des Strafrechts und nationales Verfassungsrecht	249
A.	Die Übertragung von Hoheitsrechten im Bereich des Strafrechts	251
I.	Strafrechtlicher Regelungskontext	251
II.	Grenzen der Übertragung von Hoheitsrechten	253
III.	Anwendungsvorrang des Unionsrechts im Strafrecht	278
B.	Verfassungsrechtliche Grenzen der unionsrechtskonformen Strafrechtsanwendung	280
I.	Grundrechtsgeltung	280
II.	Nulla poena sine lege	283
III.	Ne bis in idem	290
C.	Verfassungsrechtliche Grenzen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit in Strafsachen	291
I.	Grundrechtsschutz im Rechtshilferecht	292
II.	Auslieferung eigener Staatsangehöriger	292
III.	Auslieferung fremder Staatsangehöriger	294
§ 7	Begriff und Ziele der Harmonisierung	297
A.	Einführung	298
I.	Harmonisierung als Integrationsmodus	298
II.	Entwicklung	299
B.	Begriff der Harmonisierung	303
I.	Unionsrecht	303
II.	Lehre	305

Inhaltsverzeichnis

C. Ziele der Harmonisierung	307
I. Praktische oder politische Ziele	307
II. Unionsrechtlich verankerte Ziele	308
D. Ausblick	311
§ 8 Tatbestände mit supranationaler Schutzrichtung (Europadelikte)	317
A. Ausdehnung des Anwendungsbereichs der nationalen Strafrechtsordnungen durch supranationale Regelungen	333
I. Schutz der internationalen und supranationalen Gerichtshöfe	333
II. Verstöße gegen die gemeinsame Verfahrensordnung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften	334
B. Fälschung von Zahlungsmitteln	334
I. Strafrechtlicher Schutz des Euro	334
II. Rahmenbeschluss zum strafrechtlichen Schutz bargeldloser Zahlungsmittel	336
III. Richtlinie zur Bekämpfung von Betrug und Fälschung im Zusammenhang mit unbaren Zahlungsmitteln	336
C. Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union	338
I. Notwendigkeit des Schutzes der EU-Finanzinteressen	339
II. Neuregelung der Kompetenzen zur Bekämpfung von Betrug zum Nachteil der EU	340
III. Umfassende Betrugsbekämpfungsstrategie	342
IV. Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union als Modell für die zukünftige Entwicklung	345
V. Entschließung des Europäischen Parlaments vom 19.4.2012 zur Forderung nach konkreten Maßnahmen zur Bekämpfung von Steuerbetrug und Steuerhinterziehung	347
VI. Vorschlag der Kommission zur schnellen Reaktion auf den Mehrwertsteuerbetrug	348
VII. Richtlinie (EU) 2017/1371 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.7.2017 über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug (PIF-Richtlinie)	348
VIII. Umsetzung der unionsrechtlichen Vorgaben in Deutschland	351
IX. Subventionsstrafrecht	355
X. Richtlinie bezüglich des verpflichtenden automatischen Informationsaustauschs im Bereich der Besteuerung über meldepflichtige grenzüberschreitende Modelle	357
XI. Ausblick	358

D. Korruptionsbekämpfung	359
I. Notwendigkeit der Bekämpfung der Korruption	359
II. Europäische Rechtsakte gegen Korruption	361
III. Strafrechtliche Neuregelungen der öffentlichen und privaten Korruption durch den deutschen Gesetzgeber 1997 und 1998	366
IV. Stellungnahme der Groupe d'Etats contre la Corruption (GRECO) zur rechtlichen Situation in Deutschland	369
V. Neufassung der Mandatsträgerkorruption (§ 108e StGB) zum 1.9.2014 ..	369
VI. Zweites Korruptionsbekämpfungsgesetz vom 20.11.2015	371
VII. Weitere Neuerungen auf dem Gebiet des Korruptions- und Wettbewerbsstrafrechts	374
VIII. Bericht und Empfehlungen der OECD-Arbeitsgruppe für Bestechungsfragen zu Phase 4 in Deutschland aus dem Jahr 2018	376
E. Bekämpfung der Geldwäsche	376
I. Kompetenzen der Europäischen Union auf dem Gebiet der Geldwäsche ...	376
II. Begriff und Funktionsweise der Geldwäsche	376
III. Bekämpfung der Geldwäsche	377
F. Kapitalmarktstrafrecht	393
I. Insiderhandelsrichtlinie vom 13.11.1989	394
II. Marktmissbrauchsrichtlinie vom 28.1.2003	395
III. Marktmissbrauchsverordnung und Marktmissbrauchsrichtlinie 2014	396
IV. Umgestaltungen im deutschen Kapitalmarktstrafrecht infolge der MAR und MAD II	401
G. Das Bußgeldrecht der Europäischen Union	407
I. Das Wettbewerbsrecht der Europäischen Union und seine Sanktionen	408
II. Durch die Europäische Zentralbank zu verhängende unionsrechtliche Geldbußen	433
III. Unionsrechtliche Geldbußen nach der DS-GVO	437
§ 9 Angleichung von Strafvorschriften zur grenzüberschreitenden (organisierten) Kriminalität	445
A. Einleitung	452
B. Organisierte Kriminalität	452
I. Zentrale Rechtsakte	453
II. Inhaltliche Vorgaben des RB OK 2008	455
III. Bewertung	460

Inhaltsverzeichnis

C. Einzelne Erscheinungsformen organisierter grenzüberschreitender Kriminalität	465
I. Betäubungsmittelkriminalität/Illegaler Drogenhandel	465
II. Menschenhandel	471
III. Weitere Bereiche grenzüberschreitender organisierter Kriminalität	480
D. Terrorismus	485
I. Zentrale Rechtsakte	486
II. Inhaltliche Vorgaben der RL TB 2017	489
III. Bewertung und Ausblick	498
§ 10 Allgemeiner Teil eines Europäischen Strafrechts	507
A. Einleitung	512
I. Begriff	512
II. Entwicklungsstand des europäischen Strafrechts	513
B. Bestandsaufnahme	516
I. Strafanwendungsrecht („internationales Strafrecht“)	516
II. Subjekte	517
III. Tatbestandsformen	518
IV. Objektive Zurechnung	519
V. Individuelle Vermeidbarkeit	519
VI. Einverständnis, Rechtfertigung und Entschuldigung	525
VII. Beteiligung	527
VIII. Versuch und Rücktritt	530
IX. Unterlassen	531
X. Sanktionen	531
XI. Strafzumessung	532
XII. Sonstige Strafaufhebungs- oder -milderungsgründe, tätige Reue etc.	533
XIII. Konkurrenzen	533
XIV. Verjährung	534
XV. Beweislast	534
C. Ausblick	535
I. Notwendigkeit oder Wünschbarkeit eines „europäischen Allgemeinen Teils“ des Strafrechts	535
II. Methodische Wege zu einem europäischen Allgemeinen Teil	538

§ 11 Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafverfahren	543
A. Einführung: Das nationale Strafverfahrensrecht unter dem Einfluss des Europarechts	552
I. Allgemeines	552
II. Historische Entwicklung	553
III. Rechtspolitische Einordnung und Verortung im Gesamtsystem	556
B. Wege des Einflusses des Europarechts auf das nationale Strafverfahren(srecht)	556
I. Der Einfluss des Europarechts auf das nationale Strafprozessrecht: „Harmonisierung“ im weitesten Sinne	556
II. Prozessrechtsharmonisierung durch den europäischen Grundrechtsschutz der EMRK	557
III. Verzahnung von nationalem Strafverfahrensrecht und europäischem Grundrechtsschutz	573
IV. Weitere allgemeine Einflussmechanismen unabhängig vom Verfahrensstadium	573
V. Ermittlungsverfahren	588
VI. Zwischenverfahren	615
VII. Hauptverfahren	616
VIII. Rechtsmittel	618
IX. Strafvollstreckung, Wiederaufnahme usw.	618
C. Zusammenfassende Analyse und Ausblick	623
I. Zusammenfassung	623
II. Einflussanalyse	624
§ 12 Der Grundsatz „Ne bis in idem“ und Jurisdiktionskonflikte	633
A. Einführung	635
I. Allgemeine Beschreibung	635
II. Einordnung der Thematik	639
III. Systematische Einordnung	646
B. Erläuterungen	648
I. Rechtsquellen	648
II. Kernelemente des strafrechtlichen Doppelverfolgungsverbots	651
III. Ne bis in idem im Rechtsraum der EU	657
C. Ausblick	671

Inhaltsverzeichnis

§ 13 Grundlagen der Zusammenarbeit	673
A. Einführung	679
B. Prinzipien der klassischen Rechtshilfe	680
C. Rechtsquellen der Rechtshilfe	684
D. Rechtshilfe auf Grundlage des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung	685
E. Umsetzungstechniken des IRG	688
I. Terminologie	688
II. Verfahren	688
III. Zuständigkeit	690
IV. Materielles Ermessen	692
V. Europäischer Ordre public	693
F. Grundrechtsbindung bei der strafrechtlichen Zusammenarbeit	693
I. Nationale Grundrechte im klassischen Rechtshilferecht	693
II. Die EMRK als Quelle einer ersten Kollektivverantwortlichkeit	694
III. Grundrechtsbindung im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts	696
IV. Mitgliedstaatlicher Grundrechtsschutz im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts	701
G. Ausblick	706
§ 14 Auslieferung (Europäischer Haftbefehl)	711
A. Einführung	713
I. Grundlagen des traditionellen Auslieferungsrechts	713
II. Die Auslieferungsbeziehungen der Bundesrepublik Deutschland im Überblick	716
B. Das System des Europäischen Haftbefehls	717
I. Grundlagen	717
II. Anwendungsbereich des RBEuHB	734
III. Anforderungen an das Ausstellungsverfahren Europäischer Haftbefehle ...	739
IV. Anforderungen an das Vollstreckungsverfahren	746
V. Anerkennungshindernisse (Auswahl)	748
VI. Summarische Gesamtbewertung und Ausblick	769
C. Unionsrechtliche Durchformung der Auslieferungsbeziehung mit Drittstaaten	771
§ 15 Vollstreckungshilfe	779
A. Einführung	786
I. Überblick	786
II. Grund- und Menschenrechtsaspekte der Vollstreckungshilfe	788

III. Europäische Kriminalpolitik	791
IV. Nationale Kriminalpolitik und rechtstatsächliche Hintergründe	795
B. Rechtliche und praktische Gestaltung der Vollstreckung von strafrechtlichen Endentscheidungen in Europa	797
I. Strukturmerkmale und -probleme der traditionellen Vollstreckungshilfe ..	797
II. EU-Rahmenbeschlüsse zur Vollstreckungszusammenarbeit: Gemeinsame Strukturmerkmale	804
III. Vollstreckung von freiheitsentziehenden Strafen oder Maßnahmen	808
IV. Vollstreckung von Bewährungsentscheidungen	826
V. Vollstreckung von Geldstrafen und Geldbußen	832
VI. Vollstreckung von Einziehungsentscheidungen	837
VII. Vollstreckung von Überwachungsanordnungen im Strafverfahren	840
C. Ausblick	845
§ 16 Beweisrechtshilfe	851
A. Einleitung	854
I. Allgemeine Einführung	854
II. Historischer Kontext: Entwicklungsstufen der europäischen Beweisrechtshilfe	855
III. (Rechts-)Politische Einordnung der Regelungen zur Beweisrechtshilfe	856
IV. Einordnung in das Gesamtsystem der gegenseitigen Anerkennung, insbes. im Hinblick auf den Grundrechtsschutz	860
B. Gegenstandsbeschreibung	862
I. Allgemeines	862
II. Der Schengen Acquis	862
III. Das Europäische Rechtshilfeübereinkommen (EU-RhÜbk) von 2000	864
IV. Der Rahmenbeschluss über gemeinsame Ermittlungsgruppen von 2002 ...	865
V. Der Rahmenbeschluss über die Europäische Sicherungsanordnung (RB- ESA) von 2003	866
VI. Die Richtlinie über die Europäische Ermittlungsanordnung von 2014	867
VII. Die Verordnung über die Einrichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft von 2017	873
VIII. Die Arbeiten an einer Europäischen Herausgabe- und Sicherungsanordnung zur Erhebung von „E-evidence“ direkt von Anbietern elektronischer Dienste	878
C. Ausblick	881

Inhaltsverzeichnis

§ 17 Europäische Polizeiliche Kooperation	885
A. Die Verortung im Gesamtsystem der Verträge	889
I. Grundlagen	889
II. Entwicklung	892
B. Entfaltungen der Europäischen Polizeilichen Kooperation im Primärrecht	895
I. Abschichtungen des Sachbereichs	895
II. Polizeiliche Zusammenarbeit (Art. 87 AEUV)	903
III. Europol (Art. 88 AEUV)	914
IV. Grenzüberschreitendes Tätigwerden (Art. 89 AEUV)	916
C. Sekundärrecht und Nebenrecht aufgrund völkerrechtlicher Verträge	916
I. Polizeiliche Kooperation als Vernetzung von Daten	916
II. Das Prüm-Konzept	919
III. Die sog. „Schwedische Initiative“	923
IV. Gemeinsame Ermittlungsgruppen	927
V. Bilaterale Polizeiverträge und Gemeinsame Zentren	929
VI. Gegenseitige Anerkennung von Sanktionen	932
D. Rechtsschutz	933
I. Rechtsschutz für den Bürger	933
II. Anwendbarkeit des Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 258 AEUV ..	934
E. Europäische Polizeiliche Zusammenarbeit und Staatsaufgabe Sicherheit	935
I. Sicherheitszusammenarbeit	935
II. Souveränität und Europäisierung der Staatsaufgabe Sicherheit	937
§ 18 Besondere Formen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit	941
A. Einführung	942
B. Gemeinsame Ermittlungsgruppen	944
I. Hintergrund	944
II. Grundstruktur	949
III. Institutionelle Innovationen	951
IV. Offene Fragen	951
C. Grenzüberschreitende Observation und Nacheile	952
I. Einführung	952
II. Allgemeine Rechtsfragen grenzüberschreitender besonderer Maßnahmen	954
III. Spezifische Rechtsfragen der grenzüberschreitenden Observation	955
IV. Spezifische Rechtsfragen der grenzüberschreitenden Nacheile	956

D. Grenzüberschreitend operierende verdeckte Ermittler	958
I. Rechtsgrundlagen	958
II. Grundzüge der Regelung und Bewertung	958
E. Zusammenfassung/Ausblick	959
§ 19 Daten- und Informationsaustausch in Strafsachen in der Europäischen Union	961
A. Einleitung	964
B. Europäisches Rechtshilfeabkommen (1962)	966
C. Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ)	966
D. EURhÜbk	968
E. Datenschutz als Grenze für den Informationsaustausch im Rahmen der PJZS ..	968
I. Struktur und Entwicklung des Datenschutzes auf europäischer Ebene	968
II. Richtlinie (EU) 2016/680 über den Datenschutz im Bereich von Polizei und Justiz	972
III. Datenschutz-Grundverordnung	974
F. Vertrag von Prüm	975
G. Vorschlag für einen Rahmenbeschluss des Rates über den Austausch von Informationen nach dem Grundsatz der Verfügbarkeit, KOM (2005) 490	978
H. Rahmenbeschluss des Rates über die Vereinfachung des Austauschs von Informationen und Erkenntnissen zwischen den Strafverfolgungsbehörden der Mitgliedstaaten der Europäischen Union (2006/960/JI)	980
I. Zielsetzung und Anwendungsbereich: Weitreichender Informationsaustausch	980
II. Pflicht, Daten zur Verfügung zu stellen	981
III. Fristgerechte Informationsübermittlung	982
IV. Ersuchen	982
V. Grenzen und Einschränkungen bei der Übermittlung von Informationen	983
VI. Umsetzung des RB 2006/960/JI im deutschen Recht	984
I. Daten- und Informationsaustausch auf der Grundlage der interinstitutionellen Zusammenarbeit (Eurojust, Europol, EUStA, FRONTEX, OLAF)	989
I. Einleitung	989
II. Zusammenarbeit zwischen OLAF und Europol	989
III. Zusammenarbeit zwischen OLAF und Eurojust	990
IV. Zusammenarbeit zwischen Europol und Eurojust	991
V. Zusammenarbeit zwischen Europol und der Europäischen Grenz- und Küstenwache (EBCG)	992
VI. Zusammenarbeit von Eurojust, OLAF und Europol mit der EUStA	993

Inhaltsverzeichnis

J.	Europäische Informationssysteme	995
I.	Schengener Informationssystem (SIS)	995
II.	Visa-Informationssystem (VIS)	999
III.	EURODAC	1002
IV.	Ergänzende Informationssysteme	1005
V.	Europol-Informationssysteme	1005
VI.	Zollinformationssystem (ZIS)	1010
VII.	European Car and Driving License Information System (EUCARIS)	1012
VIII.	Informationssysteme bei Eurojust	1014
IX.	Informationssysteme bei der Europäischen Staatsanwaltschaft (EUStA) ...	1016
X.	Interoperabilität der verschiedenen Informationssysteme	1016
K.	Austausch von Informationen über die Straßenverkehrssicherheit gefährdende Verkehrsdelikte	1018
L.	Austausch von Fluggastdaten (PNR)	1019
M.	Austausch von Steuerdaten	1020
N.	Vorratsdatenspeicherung	1022
O.	Austausch von Informationen aus dem Strafregister	1026
I.	Rahmenbeschluss (2009/315/JI) – Austausch von Informationen aus dem Strafregister zwischen den Mitgliedstaaten	1026
II.	Europäisches Strafregisterinformationssystem (ECRIS)	1031
III.	Verbesserung des Informationsaustauschs über Drittstaatsangehörige und Staatenlose (ECRIS-TCN)	1033
IV.	Ausblick: Europäisches Polizeiregisterinformationssystem (EPRIS)	1035
§ 20	Europol	1039
A.	Grundlagen	1041
I.	Die internationale polizeiliche Zusammenarbeit und ihre Europäisierung	1041
II.	Europol: Vom Völkerrechtssubjekt zur europäischen Agentur	1042
III.	Der primärrechtliche Rahmen nach Lissabon	1045
B.	Verwaltungsstrukturen	1047
I.	Agentur mit eigener Rechtspersönlichkeit	1047
II.	Organisation	1048
III.	Parlamentarische Kontrolle	1051
C.	Aufgaben und Befugnisse von Europol	1051
I.	Der primärrechtliche Rahmen	1051
II.	Die sekundärrechtliche Zuweisung von Aufgaben und Befugnissen	1052
III.	Mögliche Kompetenzerweiterungen auf der Grundlage von Art. 88 AEUV	1062

D. Datenschutz	1065
I. Primärrechtliche Grundlagen	1065
II. Sekundärrechtliche Ausformung	1065
III. Kooperation als Schnittstellenproblem	1066
E. Schadenersatz	1067
I. Haftung von Europol	1067
II. Mitgliedstaatliche Haftung	1067
F. Rechtskontrolle und Rechtsschutz	1068
I. Datenschutzrechtliche Kontrollinstanzen	1068
II. Gerichtlicher Rechtsschutz	1069
III. Die Immunität von Europol	1070
§ 21 Eurojust und EJN	1073
A. Vorbemerkungen	1074
B. Eurojust	1074
I. Entstehungsgeschichte	1074
II. Rechtsgrundlagen	1077
III. Struktur und Organisation	1078
IV. Zuständigkeit	1080
V. Aufgaben und Befugnisse	1083
VI. Datenverarbeitung und Datenschutz	1089
VII. Beziehungen zu anderen Institutionen	1091
VIII. Ausblick	1093
C. Europäisches Justizielles Netz (EJN)	1093
I. Allgemeines	1093
II. Aufbau, Funktionsweise und Kooperation	1094
III. Ausblick	1102
§ 22 Europäische Staatsanwaltschaft	1105
A. Hintergrund	1108
B. Historische Entwicklung	1110
I. Corpus Juris	1110
II. Regierungskonferenz von Nizza	1110
III. Grünbuch	1111
IV. Europäischer Verfassungsvertrag	1112

Inhaltsverzeichnis

C.	Der Vertrag von Lissabon: Art. 86 AEUV und die EUStA-VO als Rechtsgrundlagen einer Europäischen Staatsanwaltschaft	1112
	I. Verordnungsermächtigung	1112
	II. Verstärkte Zusammenarbeit	1113
	III. Primärrechtliche Vorgaben an Inhalt und Ausgestaltung der Verordnung	1114
	IV. Der Weg zur EUStA-VO 2017/1939	1114
D.	Aufbau, Struktur und Organisation	1115
	I. Zentrale Ebene	1115
	II. Dezentrale Ebene: Die Delegierten Europäischen Staatsanwälte	1118
E.	Zuständigkeit	1120
	I. Sachliche Zuständigkeit	1120
	II. Territoriale, personelle und zeitliche Zuständigkeit	1124
	III. Verhältnis zur nationalen Strafverfolgung	1125
F.	Verfahren	1126
G.	Datenverarbeitung und Datenschutz	1130
H.	Beziehungen zu anderen Institutionen	1131
	I. Verhältnis zu Eurojust	1132
	II. Verhältnis zu Europol	1133
	III. Verhältnis zu OLAF	1133
	IV. Verhältnis zum EJN	1134
	V. Verhältnis zu nicht-teilnehmenden Mitgliedstaaten	1135
	VI. Verhältnis zu Drittstaaten und internationalen Organisationen	1135
I.	Bewertung und Ausblick	1135
§ 23	OLAF	1139
A.	Entstehungsgeschichte	1140
B.	Das europäische Betrugsbekämpfungsamt OLAF	1143
	I. Rechtsnatur	1143
	II. Rechtsgrundlagen	1144
	III. Organisation	1148
	IV. Arbeitsauftrag und Kompetenzen	1149
	V. Kontrollmechanismen	1153
	VI. Rechtsschutz	1155
	VII. Datenschutz und Vertraulichkeit	1157
	VIII. Verhältnis zu anderen Institutionen	1157
C.	Reformbestrebungen	1158

§ 24	Institutionalisierung der Verteidigung	1161
A.	Einführung	1162
B.	Bestehende Formen der Kooperation von Strafverteidigern	1163
	I. Allgemein ausgerichtete Kooperationsprojekte	1164
	II. Bestehende Informationsangebote für transnationale Verteidigung	1164
C.	(Ungelöste) Probleme	1165
	I. Institutionell-organisatorische und normative Vorsprünge der Strafverfolgungsbehörden	1165
	II. Abhilfemöglichkeiten in Form von und im Zusammenhang mit der Institutionalisierung der Verteidigung	1166
D.	Vorschläge zur Institutionalisierung europäischer Verteidigung	1167
	I. Institutionalisierung von Netzwerken	1167
	II. Schaffung zentraler Institutionen	1171
E.	Fazit/Ausblick	1179
§ 25	Rechtsschutz	1183
A.	Das Rechtsschutzsystem der Europäischen Union	1185
	I. Effektiver Rechtsschutz	1185
	II. Zweispuriger Rechtsschutz	1186
B.	Rechtsschutz im indirekten Vollzug	1187
	I. Unionsrechtliche Anforderungen	1188
	II. Verfassungsrechtliche Anforderungen	1201
	III. Einzelbereiche	1204
C.	Rechtsschutz im direkten Vollzug	1213
	I. Nichtigkeitsklage	1213
	II. Sonderprobleme	1216
§ 26	Demokratische Kontrolle	1227
A.	Das Demokratiemodell der Europäischen Union	1231
B.	Das Demokratiemodell der EMRK	1233
C.	Bedeutung des Demokratieprinzips für das Straf- und Strafverfahrensrecht	1234
D.	Demokratische Legitimation von Rechtssetzung im Straf- und Strafverfahrensrecht	1237
	I. Verschiedene Begriffsverständnisse und ihre Konsequenzen	1238
	II. Demokratische Legitimität einer EU-Kriminalhoheit	1241
	III. Demokratisch legitime Ausübung der EU-Kriminalhoheit	1243
	IV. Strafverfahrens- und Rechtshilferecht	1247
	V. Kontrollebenen der Strafrechtssetzung	1249

Inhaltsverzeichnis

E. Demokratische Kontrolle supranationaler Einrichtungen im Bereich der polizeilichen und strafrechtlichen Zusammenarbeit	1254
I. Bedeutung demokratischer Kontrolle	1254
II. Eurojust	1255
III. Europol	1256
IV. OLAF	1257
V. Europäische Staatsanwaltschaft	1258
VI. Verbundverfolgung	1259
§ 27 Evaluation	1263
A. Einführung	1266
I. Entwicklung	1266
II. Internationale Vorbilder	1268
III. Grundbegriffe	1272
B. Evaluation gemäß Art. 70 AEUV	1273
I. Entstehungsgeschichte	1273
II. Inhalt	1274
III. Anwendung	1275
C. Bestehende Evaluationsmechanismen	1276
I. Evaluationsrunden auf der Grundlage der Gemeinsamen Maßnahme 97/827/JI	1276
II. Schengen-Evaluationen	1278
III. Evaluation der Rechtsstaatlichkeit von Strafjustizsystemen	1279
IV. Evaluation der Umsetzung einzelner Rechtsinstrumente	1282
V. Evaluationen einzelner Institutionen	1283
D. Ausblick	1285
I. Vielfalt, Chancen und Risiken der Evaluation	1285
II. Theorie und Praxis der Evaluation	1287
§ 28 Ausblick	1291
A. Das Europäische Strafrecht im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts	1292
I. Legitimation eines Europäischen Strafrechts	1292
II. Kontrolle und Evaluation	1295
B. Herausforderungen und Perspektiven	1296
I. Entwicklung einer Europäischen Kriminalpolitik	1296
II. Stärkung der Grund- und Verfahrensrechte	1299
III. Jurisdiktionskonflikte und Übertragung von Strafverfahren	1301

IV. Gegenseitige Anerkennung als Paradigma der strafrechtlichen Zusammenarbeit	1302
V. Die Rolle der EU-Institutionen – Ansätze einer vertikalen Zusammenarbeit	1304
Allgemeines Literaturverzeichnis	1305
Stichwortverzeichnis	1313

Bearbeiterverzeichnis

<i>Prof. Dr. Stefanie Bock</i> Universität Marburg	§ 21	Eurojust und EJN
	§ 22	Europäische Staatsanwaltschaft
	§ 23	OLAF
<i>Prof. Dr. Martin Böse</i> Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn	§ 1	Einleitung
	§ 4	Kompetenzen der Union auf dem Gebiet des Straf- und Strafverfahrensrechts
	§ 20	Europol
	§ 27	Evaluation
	§ 28	Ausblick
<i>Prof. Dr. Christoph Burchard</i> Goethe-Universität Frankfurt am Main	§ 14	Auslieferung (Europäischer Haftbefehl)
<i>Prof. Dr. Dr. h.c. Gerhard Dannecker</i> Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg	§ 8	Einführung von Tatbeständen mit supranationaler Schutzrichtung („Europadelikte“)
<i>Prof. Dr. Robert Esser</i> Universität Passau	§ 19	Daten- und Informationsaustausch in Strafsachen in der Europäischen Union
<i>Prof. Dr. Karsten Gaede</i> Bucerius Law School Hamburg	§ 3	Grund- und Verfahrensrechte im europäisierten Strafverfahren
<i>Prof. Dr. Klaus F. Gärditz</i> Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn	§ 6	Europäisierung des Strafrechts und nationales Verfassungsrecht
	§ 25	Rechtsschutz
<i>Prof. Dr. Pierre Hauck</i> Justus-Liebig-Universität Gießen	§ 11	Europarechtliche Vorgaben für das nationale Strafverfahren
<i>Prof. Dr. Martin Heger</i> Humboldt-Universität zu Berlin	§ 5	Einwirkungen des Europarechts auf das nationale Strafrecht
<i>Prof. Dr. Suzan Denise Hüttemann</i> Universität Mannheim	§ 13	Grundlagen der Zusammenarbeit
<i>Prof. Dr. Thomas Krüßmann</i> LANSKY, GANZGER + partner, Wien	§ 18	Besondere Formen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit
<i>Prof. Dr. Dieter Kugelmann</i> Deutsche Hochschule der Polizei (DHPol) Münster	§ 17	Polizeiliche Zusammenarbeit

Bearbeiterverzeichnis

<i>Prof. Dr. Frank Meyer</i> Universität Zürich	§ 26	Demokratische Kontrolle
<i>PD Dr. jur. habil. Christine Morgenstern</i> Universität Greifswald/ Trinity College Dublin	§ 15	Vollstreckungshilfe
<i>Apl. Prof. Dr. Peter Rackow</i> Georg-August-Universität Göttingen	§ 24	Institutionalisierung der Verteidigung
<i>BVR Prof. Dr. Henning Radtke</i> Bundesgerichtshof Karlsruhe	§ 12	Der Grundsatz „Ne bis in idem“ und Jurisdiktions- konflikte
<i>Prof. Dr. Josef Ruthig</i> Johannes-Gutenberg-Universität Mainz	§ 20	Europol
<i>Prof. Dr. Helmut Satzger</i> Ludwig-Maximilians-Universität München	§ 2	Grundsätze eines europä- ischen Strafrechts
<i>Prof. Dr. Anne Schneider</i> Universität Mannheim	§ 7	Begriff und Ziele der Har- monisierung
<i>Dr. Thomas Schröder</i> Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg	§ 8	Einführung von Tatbestän- den mit supranationaler Schutzrichtung („Europa- delikte“)
<i>Prof. Dr. Carl-Friedrich Stuckenberg</i> Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn	§ 10	Allgemeiner Teil eines europäischen Strafrechts
<i>Prof. Dr. Joachim Vogel (†)</i> Ludwig-Maximilians-Universität München	§ 7	Begriff und Ziele der Har- monisierung
	§ 27	Evaluation
<i>Prof.in Dr. Bettina Weißer</i> Universität zu Köln	§ 9	Angleichung von Strafvor- schriften zur grenzüber- schreitenden (organisier- ten) Kriminalität
<i>PD Dr. Frank Zimmermann</i> Ludwig-Maximilians-Universität München	§ 16	Sonstige Rechthilfe
<i>Prof. Dr. Mark A. Zöller</i> Universität Trier	§ 21	Eurojust und EJN
	§ 22	Europäische Staatsanwalt- schaft
	§ 23	OLAF

§ 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung

Joachim Vogel/Anne Schneider

A. Einführung	1	II. Lehre	15
I. Harmonisierung als Integrations-		C. Ziele der Harmonisierung	20
modus	1	I. Praktische oder politische Ziele	21
II. Entwicklung	5	II. Unionsrechtlich verankerte Ziele	23
B. Begriff der Harmonisierung	10	D. Ausblick	29
I. Unionsrecht	10	Verzeichnis wichtiger Entscheidungen	34

Literatur: *Adenas, Mads/Baasch Andersen, Camilla*, Theory and Practice of Harmonisation, Cheltenham 2011; *Bodewig, Thomas/Voß, Thomas*, Die „offene Methode der Koordinierung“ in der Europäischen Union – „schleichende Harmonisierung“ oder notwendige „Konsentierung“ zur Erreichung der Ziele der EU?, EuR 2003, 310; *Böse, Martin/Meyer, Frank/Schneider, Anne*, Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters in the European Union, Vol. II, Baden-Baden 2014; *Braum, Stefan*, Europäische Strafgesetzlichkeit, Frankfurt am Main 2003; *Brodowski, Dominik*, Innere Sicherheit in der Europäischen Union, Jura 2013, 492; *Chevallier-Govers, Constance*, Europeanisation of French Criminal Law, EuCLR 2017, 67; *Corral-Maraver, Noelia*, Irrationality as a Challenge to European Criminal Policy, EuCLR 2017, 123; *Delmas-Marty, Mireille* (Hrsg.), Corpus Juris portant dispositions pénales pour la protection des intérêts financiers de l' Union européenne, Paris 1997; *dies.*, Les modèles d'harmonisation, in; *Delmas-Marty, Mireille/Pieth, Mark/Sieber, Ulrich* (Hrsg.), Les chemins de l'harmonisation pénale: Harmonising criminal law, Paris 2008; *European Criminal Policy Initiative*, Manifest zur Europäischen Kriminalpolitik, ZIS 2009, 697 mit Einführung *Satzger, Helmut*, ZIS 2009, 691; *European Criminal Policy Initiative*, Manifest zum Europäischen Strafverfahrensrecht, ZIS 2013, 412; *Gindre, Emmanuelle*, L'émergence d'un droit pénal de l'Union européenne, Clermont-Ferrand 2009; *Hornung, Gerrit/Schindler, Stephan/Schneider, Jana*, Die Europäisierung des strafverfahrensrechtlichen Datenschutzes, ZIS 2018, 566; *Kindhäuser, Urs*, Gefährdung als Straftat, Frankfurt a.M. 1989; *Koslowski, Ben*, Harmonisierung der Geldwäschestrafbarkeit in der Europäischen Union, Baden-Baden 2016; *Ligeti, Katalin/Vervaele, John/Klip, André* (Hrsg.), Preventing and Resolving Conflicts of Jurisdiction in EU Criminal Law, Oxford 2018; *Lohse, Eva*, Rechtsangleichungsprozesse in der Europäischen Union, Tübingen 2017; *Merk, Beate*, Freierstrafbarkeit – ein kriminalpolitisches Dauerthema?, ZRP 2006, 250; *Meyer, Frank*, Demokratieprinzip und Europäisches Strafrecht, Baden-Baden 2009; *Neumann, Laura*, Das US-amerikanische Strafrechtssystem als Modell für die vertikale Kompetenzverteilung im Strafrechtssystem der EU?, Baden-Baden 2014; *Öberg, Jacob*, Subsidiarity and EU Procedural Criminal Law, EuCLR 2015, 19; *Ouwerkerk, Jannemieke*, Criminalisation as a Last Resort, NJEC-CL 2012, 228; *Reinbacher, Tobias*, Strafrecht im Mehrebenensystem, Baden-Baden 2014; *Satzger, Helmut*, Die Europäisierung des Strafrechts, Köln 2001; *Robbers, Gerhard*, Sicherheit als Menschenrecht: Aspekte der Geschichte. Begründung und Wirkung einer Grundrechtsreform, Baden-Baden 1987; *Satzger, Helmut*, Die Zukunft des Allgemeinen Teils des Strafrechts vor dem Hintergrund der Europäisierung des Strafrechts, ZIS 2016, 771; *Schneider, Hartmut*, Zur Entkriminalisierung der Konsumverhaltensweisen des BtM-Strafrechts im Lichte internationalrechtlicher Verpflichtungen, StV 1992, 489; *Schünemann, Bernd*, Ein Gespenst geht um in Europa – Brüsseler „Strafrechtspflege“ intra muros, GA 2002, 501; *Simm, Arndt* (Hrsg.), Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität, Osnabrück 2012; *Thorhauer, Nathalie*, Jurisdiktionskonflikte im Rahmen transnationaler Kriminalität, Baden-Baden 2019; *Tiedemann, Klaus*, Europäisches Gemeinschaftsrecht und Strafrecht, NJW 1993, 23; *Vogel, Joachim*, Harmonisierung des Strafrechts in der Europäischen Union, GA 2003, 314; *Weyembergh, Anne*, L'harmonisation des législations: condition de l'espace pénal européen et rélevateur de ses tensions, Brüssel 2004; *Zimmermann, Frank*, Strafgewaltkonflikte in der Europäischen Union, Baden-Baden 2015.

7 § 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung

A. Einführung

I. Harmonisierung als Integrationsmodus

- 1 Wie auch außerhalb des Strafrechts¹ ist Harmonisierung nur einer unter mehreren *Modi europäischer Integration* und steht in Beziehung sowie Wettbewerb mit anderen Integrationsmodi, namentlich Konvergenz, Kooperation, Koordination und Zentralisierung.² Konvergenz ist ein Prozess der Annäherung, der nicht durch „harte“ und rechtsverbindliche, sondern „weiche“ und rechtsunverbindliche Instrumente wie Arbeitsprogramme, Entschlüsse, Zielvorgaben, Benchmarks usw. angestoßen und betrieben wird, was ohne Kompetenztitel und förmliche Gesetzgebungsverfahren möglich ist.³ Kooperation kann nach dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung ausgestaltet werden, was einerseits auch in nicht harmonisierten Bereichen Kooperation ermöglicht und andererseits Harmonisierung nahelegt, da und soweit Unterschiede die Anerkennung in Frage stellen (s. noch → Rn. 27). Koordination bündelt mitgliedstaatliches Tätigwerden, Zentralisierung ergänzt oder ersetzt es durch Tätigwerden der Union, das sich naheliegender, aber nicht zwingenderweise nach Unionsrecht richtet.
- 2 Gleichwohl figuriert Harmonisierung besonders prominent im Bereich des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts und dort insbesondere im Strafrecht, Strafverfahrensrecht sowie im Recht der Zusammenarbeit in Strafsachen. Das hat nicht zuletzt **symbolische und machtpolitische Hintergründe** (s. noch → Rn. 22). Strafrecht ist traditionell *domaine réservé* des Nationalstaats gewesen, in die einzudringen für die Union symbolisch und machtpolitisch bedeutsam ist, weshalb inhaltlicher Widerstand der Mitgliedstaaten eine politische Konstante in diesem Bereich ist. Allerdings erkennen die Mitgliedstaaten durchaus, dass eine auf den jeweiligen nationalen Kontext beschränkte Kriminalitätskontrolle an Grenzen stößt, wenn Kriminalität transnational agiert, und dass der europäische Integrationsverbund nicht nur für legale, sondern auch für illegale und kriminelle Aktivitäten Potenziale bietet. Daher sind Kriminalitätsbereiche mit grenzüberschreitender Dimension legitimer und legaler (Art. 83 Abs. 1 AEUV) Gegenstand integrierter Tätigwerdens der Union und damit auch der Harmonisierung. Im Strafprozessrecht hat vor allem die weitreichende Pflicht zur Anerkennung fremder justizieller Entscheidungen zu einer partiellen Harmonisierung des Strafverfahrensrechts beigetragen (vgl. Art. 82 AEUV).
- 3 Auch normativ gesehen ist Harmonisierung im Bereich des Strafrechts etwas Besonderes. Einerseits ist das Selbstverständnis der Union als Rechtsgemeinschaft im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts besonders deutlich ausgeprägt. Andererseits gilt Strafrecht seit jeher als besonders legitimationsbedürftig, weil Kriminaljustiz mit besonderen und besonders schwerwiegenden Grundrechtseingriffen verbunden ist, die besonderer demokratischer und rechtsstaatlicher Legitimation bedürfen, die in Unionsinstitutionen und -prozeduren herzustellen lange Zeit unmöglich oder schwierig war. Und weil Strafrecht besonders sensibel für die demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit eines Verfassungsstaates ist, müssen den Mitgliedstaaten substanzielle Handlungsspielräume erhalten bleiben.⁴ Das läuft auf **Integrations- und Harmonisierungsgrenzen** hinaus, die bei anderen Unionspolitiken – beispielsweise dem Binnenmarkt – nicht in gleicher Weise bestehen. In den letzten Jahren kam es aus diesem Grund im Bereich des Strafrechts vermehrt zu Konflik-

1 S. hierzu *Adenas/Baasch/Andersen*, Theory and Practice of Harmonisation, 2011, insbes. das Schlusskapitel 29, „Towards a theory of harmonisation“, S. 572 ff.

2 S. zum Folgenden *Brodowski* Jura 2013, 492 ff.

3 Paradebeispiel ist die im Bereich Sozialpolitik – in welchem die Union keine Harmonisierungskompetenz hat – verwendete „open method of coordination“; s. hierzu *Bodewig/Voß* EuR 2003, 310 (320 ff.).

4 BVerfGE 123, 267 (359 f.).

ten zwischen dem Gerichtshof der Europäischen Union und nationalen Verfassungsgerichten, bei denen vor allem unterschiedliche Grundrechtsstandards eine Rolle spielten (näher zum Grundrechtsschutz in der Europäischen Union *Gaede* § 3, zum Zusammenspiel mit nationalem Verfassungsrecht *Gärditz* § 6).⁵

Wie die Beispiele der Vereinigten Staaten von Amerika, der Vereinigten Mexikanischen Staaten oder auch historisch, nämlich bis 1937/1942, der Schweizerischen Eidgenossenschaft zeigen, ist Harmonisierung des gliedstaatlichen Strafrechts selbst in Bundesstaaten keine *conditio sine qua non* der Integration. Staaten wie Kalifornien oder Texas kämen beispielsweise nicht im Traum auf die Idee, sich aus Washington D. C. vorschreiben zu lassen, was wie unter Strafe zu stellen sei, ohne dass dies den Bestand der Vereinigten Staaten von Amerika in Frage stellen würde. Allerdings scheint der Preis für den Verzicht auf Harmonisierung zu sein, dass ein **Bundesstrafrecht** entsteht. So haben die Vereinigten Staaten von Amerika, gestützt ua auf die *commerce clause* (Art. I Sec. 8 Cl. 3 Constitution), ein unmittelbar geltendes Bundesstrafrecht für Straftaten mit die Grenzen der Einzelstaaten überschreitender Dimension (*interstate aspect*) sowie ein zugehöriges Bundeskriminaljustizsystem geschaffen.⁶ In der Europäischen Union ist ein solcher Weg bislang⁷ nicht konsensfähig, weshalb Harmonisierung als vorzugswürdiger Integrationsmodus angesehen wird.⁸

II. Entwicklung

Die **Römischen Verträge** und insbesondere der EWGV bzw. EGV sahen keine spezifische Ermächtigung zur Harmonisierung von Strafrecht, Strafverfahrensrecht und dem Recht der Zusammenarbeit in Strafsachen vor. Allerdings ermöglichten Art. 100, 100a EWGV/EGV bzw. seit dem Vertrag von Nizza Art. 94, 95 EGV Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, die sich unmittelbar auf die Errichtung oder das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes auswirkten bzw. die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts zum Gegenstand hatten. Unter die-

5 S. etwa EuGH 26.3.2013 – C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107 – Melloni; EuGH 8.9.2015 – C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555 – Taricco; EuGH 5.12.2017 – C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936 – M. A. S. und M. B. – sowie BVerfGE 140, 317 (Identitätskontrolle).

6 Begründet worden ist es durch den Judiciary Act of 1789, der die Verfolgung und Aburteilung von Straftaten nach Bundesrecht den United States Attorneys und Federal Courts zuweist, und besteht aus diesen sowie dem 1908 gegründeten Federal Bureau of Investigation und den auf den „Three Prisons Act“ 1891 zurückgehenden Federal Prisons, die durch das 1930 gegründete Federal Bureau of Prisons verwaltet werden. Praktische Bedeutung hat das Bundeskriminaljustizsystem erst im 20. Jahrhundert durch die Prohibition und die „Kriege“ gegen Drogen, organisierte Kriminalität und Terrorismus gewonnen, und es kam markant seit den 1970er-Jahren zu einer „federalization of criminal law“. In den heute häufigen Fällen von Straftaten, die sowohl einzel- als auch bundesstaatlichem Strafrecht unterfallen, gibt häufig die „federal-state severity gap“ – vergleichbare Straftaten werden im Bundeskriminaljustizsystem deutlich strenger bestraft – den Ausschlag zugunsten des Bundesstrafrechts. Derzeit (2012) sind ca. 2 % aller Strafverfahren Bundesstrafverfahren. Es sitzen ca. 200.000 Verurteilte in Bundesgefängnissen ein, knapp die Hälfte wegen Drogenstrafaten, knapp ein weiteres Drittel wegen Waffen- und Migrationsstrafaten. Die Regelstrafen liegen zwischen – häufig voll oder weitestgehend zu verbüßenden – fünf und zehn Jahren Freiheitsstrafe.

7 Die Verordnung 2017/1939/EU vom 12.10.2017 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit zur Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft (ABl. EU L 283 v. 31.10.2017) ist allerdings ein Schritt hin zu einem Unionskriminaljustizsystem (s. hierzu *Zöller/Bock* § 22), zumal die gegen die finanziellen Interessen der EU gerichteten Straftaten, für die die Europäische Staatsanwaltschaft zuständig ist, durch Unionsrecht bestimmt werden (s. Richtlinie 2017/1371/EU über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der EU gerichtetem Betrug).

8 S. näher zum föderativen System der EU *Reinbacher*, Strafrecht im Mehrebenensystem, Baden-Baden 2014, S. 365 ff. Zur Möglichkeit einer Übertragung des US-Systems auf die EU ausführlich *Neumann*, Das US-amerikanische Strafrechtssystem als Modell für die vertikale Kompetenzverteilung im Strafrechtssystem der EU?, Baden-Baden 2014, S. 201 ff.

7 § 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung

sem Kompetenztitel wurden namentlich die Richtlinien 89/592/EWG vom 13.11.1989 zur Koordinierung der Vorschriften betreffend Insider-Geschäfte⁹ und 91/308/EWG vom 10.6.1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche¹⁰ angenommen, die zwar nur eine Verpflichtung vorsahen, Insidergeschäfte bzw. Geldwäsche mit wirksamen Sanktionen zu bedrohen und zu ahnden, jedoch faktisch eine Mindestharmonisierung des Insider- und Geldwäschestrafrechts in den Mitgliedstaaten bewirkten.

- 6 Mit Inkrafttreten des **Vertrages von Maastricht** am 1.11.1993 wurden die Bekämpfung der Drogenabhängigkeit, die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen und die polizeiliche Zusammenarbeit zur Verhütung und Bekämpfung schwerwiegender Formen der internationalen Kriminalität zu Angelegenheiten von gemeinsamem Interesse (Art. K.1 Nr. 4, 7, 9 EUV damaliger Fassung). In der sog. „Dritten Säule“ der Union (Justiz und Inneres) wurde der Rat ermächtigt, hierzu gemeinsame Standpunkte festzulegen, gemeinsame Maßnahmen anzunehmen und Übereinkommen auszuarbeiten (Art. K.3 Abs. 2 EUV damaliger Fassung). Hiervon hat der Rat ua mit dem Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vom 26.7.1995¹¹ und den hierzu erlassenen Protokollen¹² Gebrauch gemacht, mit denen die Tatbestände des Betrugs, der Bestechung und Bestechlichkeit sowie der Geldwäsche zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaften harmonisiert worden sind. Allerdings erwies sich der Weg, zur Strafrechtsharmonisierung das Instrument ratifikationsbedürftiger und letztlich völkervertraglicher Übereinkommen einzusetzen, als umständlich und langwierig.
- 7 Deshalb schuf der am 1.5.1999 in Kraft getretene **Vertrag von Amsterdam** sowohl eine erste unzweideutige Ermächtigungsgrundlage als auch ein neues Instrument der Strafrechtsharmonisierung: Nach Art. 29 Abs. 2 dritter Spiegelstr. EUV damaliger Fassung sollte das Ziel der Schaffung eines Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts durch Verhütung und Bekämpfung der Kriminalität ua im Wege einer „Annäherung der Strafvorschriften der Mitgliedstaaten nach Art. 31 (Abs. 1) Buchstabe e“ erreicht werden. Dieser Artikel wiederum sah vor, dass das gemeinsame Vorgehen im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen ua „die schrittweise Annahme von Maßnahmen zur Festlegung von Mindestvorschriften über die Tatbestandsmerkmale und die Strafen in den Bereichen organisierte Kriminalität, Terrorismus und illegaler Drogenhandel“ einschloss. Aus der Wendung „schließt ein“ wurde gefolgert, dass die in Art. 31 Abs. 1 lit. e EUV damaliger Fassung genannten Bereiche nicht abschließend seien, sondern letztlich jeder Kriminalitätsbereich erfasst sei, sofern sich der Rat auf Mindestvorschriften einige.¹³ Als Harmonisierungsinstrument sah Art. 34 Abs. 2 UAbs. 1 S. 2 lit. a) EUV damaliger Fassung die Handlungsform des Rahmenbeschlusses vor, der der Richtlinie nachgebildet war, nämlich wie diese zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten diene, der für die Mitgliedstaaten hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich war, jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel überließ und

9 ABl. EG L 334 v. 18.11.1989, 30.

10 ABl. EG L 166 v. 28.6.1991, 77.

11 ABl. EG C 316 v. 27.11. 1995, 49.

12 Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, ABl. EG C 313 v. 23.10.1996, 2; Protokoll betreffend die Auslegung des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften im Wege der Vorabentscheidung, ABl. EG C 151 v. 10.05. 1997, 1; Zweites Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, ABl. EG C 221 v. 19.7.1997, 12. S. weiterhin Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind, ABl. EG C 195 v. 25.6.1997, 2.

13 Vgl. nur Schwarze/Böse EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, EUV Art. 31 Rn. 1 mwN.

nicht unmittelbar wirksam war. Die Unterschiede zur Richtlinie betrafen im Wesentlichen das Verfahren, weil Rahmenbeschlüsse im Rat nur einstimmig angenommen werden konnten und das Europäische Parlament nur angehört werden musste (Art. 39 EUV damaliger Fassung).

Auf dieser Rechtsgrundlage wurde in der Zeit bis zum Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon, den politischen Vorgaben des Europäischen Rats folgend,¹⁴ der erste Teil des **Besitzstandes** der Union betreffend die Harmonisierung des Strafrechts, Strafprozessrechts und der Zusammenarbeit in Strafsachen geschaffen. Kritik hieran entzündete sich einerseits an der weiten Auslegung der Ermächtigungsgrundlagen, andererseits am Mangel an demokratischer Legitimation, da das Europäische Parlament nicht mitentschied und die mitgliedstaatlichen Parlamente unionsrechtlich¹⁵ verpflichtet waren, Rahmenbeschlüsse in nationales Recht umzusetzen. Auch wurde ein Mangel an justizieller Kontrolle gerügt, insbesondere weil das Vorabentscheidungsverfahren gemäß Art. 35 EUV damaliger Fassung nur nach Maßgabe von Erklärungen der Mitgliedstaaten eröffnet war. Die Kritik betraf allerdings auch Effizienzmängel, da die Nichtumsetzung von Rahmenbeschlüssen nicht im Vertragsverletzungsverfahren durchgesetzt werden konnte und das Einstimmigkeitserfordernis im Rat jedem Mitgliedstaat ein Vetorecht gab, was die Verhandlungen mühselig machte. Deshalb verwundert es nicht, dass es in der Unionspraxis Bestrebungen gab, die Strafrechtsharmonisierung in der damaligen sog. „Ersten Säule“ der Union, dem EGV, anzusiedeln, soweit dort verankerte Politikbereiche wie der Umweltschutz betroffen waren und lediglich die Verbotsmaterie harmonisiert wurde.¹⁶

Bereits im **Europäischen Konvent von 2002** bestand Einigkeit darüber, dass die Kritik an der sog. „Dritten Säule“ berechtigt war. De lege ferenda sollten die Kompetenzen der Union betreffend die Harmonisierung des Strafrechts klarer abgegrenzt werden; Harmonisierungsinstrumente sollten Richtlinien sein; der Rat sollte mit qualifizierter Mehrheit entscheiden; das Europäische Parlament sollte im allgemeinen Gesetzgebungsverfahren mitentscheiden; und der Gerichtshof sollte in vollem Umfang – auch im Vertragsverletzungsverfahren aufgrund unzureichender Umsetzung – zuständig werden. So entstanden Art. III-270 und III-271 des nicht in Kraft getretenen Vertrages über eine Verfassung für Europa, die durch den am 1.12.2009 in Kraft getretenen **Vertrag von Lissabon** ohne nennenswerte sachliche Änderungen in Art. 82, 83 AEUV überführt wurden. Seitdem findet Strafrechtsharmonisierung in der Union auf gefestigter Rechtsgrundlage im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren (Mitentscheidungsverfahren) und im Trilog zwischen Rat, Kommission und Europäischem Parlament statt.

14 In den Schlussfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rats von Tampere v. 15./16.10.1999 wurde die „notwendige Annäherung der Rechtsvorschriften“ im Strafrecht in einen engen Zusammenhang mit der Zusammenarbeit in Strafsachen gestellt (Nr. 33) und auf eine „begrenzte Anzahl von besonders relevanten Bereichen, wie Finanzkriminalität (Geldwäsche, Bestechung, Fälschung des Euro), illegaler Drogenhandel, Menschenhandel, insbesondere die Ausbeutung von Frauen, sexuelle Ausbeutung von Kindern, High-Tech-Kriminalität und Umweltkriminalität“ konzentriert (Nr. 48). Auch das Haager Programm v. 04./5.11.2004 (ABl. EU C 53 v. 3.3.2005, 1) ging davon aus, dass die Annäherung des materiellen Strafrechts der Erleichterung der gegenseitigen Anerkennung und der Zusammenarbeit dienen muss und daher besonders schwerwiegende Deliktbereiche mit grenzüberschreitender Dimension betrifft, wobei die in den Verträgen explizit genannten Deliktbereiche – damals: Rassismus und Fremdenfeindlichkeit, organisierte Kriminalität, Terrorismus, Menschenhandel und Straftaten gegenüber Kindern, illegaler Drogenhandel, Bestechung und Bestechlichkeit, Betrug – Priorität haben sollten.

15 BVerfGE 113, 273 (300 f., 315) nahm an, dass Rahmenbeschlüsse eine völkerrechtliche Rechtsnatur hätten und der Deutsche Bundestag über ihre Umsetzung „in normativer Freiheit“ zu entscheiden habe, welche die Freiheit zur Nichtumsetzung einschließe.

16 Eingehend Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele AEUV Art. 83 Rn. 71 f. mwN.

7 § 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung

Von 2010–2014 war die politische Grundlage für Harmonisierungsmaßnahmen im Bereich des Strafrechts und Strafprozessrechts das Stockholmer Programm.¹⁷ In dieser und der folgenden Zeit hat die Zahl der Rechtsakte im Bereich des Strafrechts stark zugenommen. Zunächst wurden einige Rahmenbeschlüsse aus der Zeit vor dem Lissaboner Regime in Richtlinien sowie eine Verordnung umgewandelt.¹⁸ Hierdurch sollten die Nachteile der „Dritten Säule“ im Bereich der Strafrechtsharmonisierung zurückgedrängt und diese effektiver ausgestaltet werden. Darüber hinaus wurde auch der Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigen und Beschuldigten¹⁹ durch die Schaffung mehrerer Richtlinien umgesetzt, durch die ua das Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen, das Recht auf Belehrung und Unterrichtung in Strafverfahren und das Recht auf Zugang zu einem Rechtsbeistand und Prozesskostenhilfe harmonisiert wurde.²⁰ Auch hat die Union Richtlinien zum Schutz von Kindern und zur Geltung der Unschuldsvermutung und Verfahrensgarantien bei Abwesenheitsverfahren erlassen. Damit sind mittlerweile große Teile des Strafprozessrechts harmonisiert. Zwar orientieren sich diese Rechtsakte an den entsprechenden Garantien der EMRK. Sie gehen jedoch in einigen Punkten über die von der EMRK gewährten Mindestrechte hinaus und beziehen zudem explizit Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls ein (näher zum Europäischen Strafprozessrecht *Hauck* → § 11 insbes. Rn. 27 ff.). Im Bereich des materiellen Strafrechts ist neben Rechtsakten zur Geldwäsche und Marktmissbrauch v.a. die Richtlinie 2017/1371/EU vom 5.7.2017 über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug²¹ hervorzuheben, die eine eigene Betrugsdefinition enthält und ua die Verjährung der entsprechenden Taten harmonisiert (s. hierzu *Dannecker/Schröder* → § 8 Rn. 57 ff.). Auch die Zusammenarbeit in Strafsachen wurde in den letzten Jahren durch verschiedene Maßnahmen gefördert. Zu nennen sind hier insbesondere die Europäische Ermittlungsanordnung²² und die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft.²³

17 ABl. C 115 v. 4.5.2010, 1. Hiernach sollten bei der Harmonisierung Terrorismus, Menschenhandel, illegaler Drogenhandel, sexuelle Ausbeutung von Frauen und Kindern sowie Kinderpornografie und Computerkriminalität vorrangig berücksichtigt werden. Neue Ansätze ergaben sich aus dem Ersuchen an die Kommission, den Grad der Angleichung durch die bisherigen Rahmenbeschlüsse zu überprüfen und ggf. neue Legislativvorschläge mit höherem Angleichungsgrad vorzulegen, sowie den Zusammenhang zwischen Strafrechtsangleichung und beiderseitiger Strafbarkeit einerseits und die Durchführbarkeit einer Angleichung oder Definition der Straftatbestände, bei denen die beiderseitige Strafbarkeit nicht gilt, andererseits zu untersuchen; damit ist die Strafrechtsangleichung aller „Listendelikte“ gemeint, bei denen im Rahmen der gegenseitigen Anerkennung die beiderseitige Strafbarkeit nicht geprüft wird. Bemerkenswert sind auch das Bekenntnis des Europäischen Rats zum ultima-ratio-Prinzip und der Auftrag zur Festlegung einheitlicher Standardbestimmungen im Bereich des Strafrechts, um die Kohärenz der strafrechtlichen Bestimmungen in EU-Instrumenten zu verbessern, Ratsdok. 16542/09 REV 1 v. 27.11.2009. Teil des Stockholmer Programms war zudem der Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigen oder Beschuldigten im Strafverfahren, ABl. C 295 v. 4.12.2009, 1.

18 S. zB Richtlinie 2012/29/EU vom 25.10.2012 über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI, ABL. L 315 v. 14.11.2012, 1; Richtlinie 2017/541/EU vom 15.03.2017 zur Terrorismusbekämpfung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI des Rates und zur Änderung des Beschlusses 2005/671/JI des Rates, ABL. L 88 v. 31.3.2017, 6; Verordnung 2018/1805/EU vom 14.11.2018 über die gegenseitige Anerkennung von Sicherstellungs- und Einziehungsentscheidungen, ABL. L 303 v. 28.11.2018, 1.

19 ABl. C 295 v. 4.12.2009, 1.

20 S. hierzu *Chevallier-Govers*, EuCLR 2017, 67 (81 ff.).

21 ABl. L 198 v. 28.7.2017, 29.

22 Richtlinie 2014/41/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3.4.2014 über die Europäische Ermittlungsanordnung in Strafsachen, ABL. L 130 v. 1.5.2015, 1.

23 Verordnung 2017/1939 des Rates vom 12.10.2017 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit zur Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft (EUSTa), ABL. L 283 v. 31.10.2017, 1.

Im Anschluss an das Stockholmer Programm hat der Europäische Rat 2014 Strategische Leitlinien für die legislative und operative Planung im Raum der Freiheit, Sicherheit und des Rechts festgelegt.²⁴ Diese enthalten allerdings keine konkreten Vorschläge für legislative Maßnahmen zur Strafrechtsharmonisierung. Vielmehr soll der bestehende *acquis* konsolidiert werden und ein kohärentes Rechtssystem gebildet werden. Bestätigt wurde dieses Ziel bei der Halbzeitevaluation der Richtlinien.²⁵ Vorgeschlagen wurden allerdings Regelungen im Bereich des Datenschutzrechts und der Cyberkriminalität. Wenig später erfolgte die Reform des Europäischen Datenschutzrechts, die auch für das Strafrecht und Strafprozessrecht von Bedeutung ist.²⁶ Derzeit wird über die *E-Evidence*-Verordnung verhandelt.²⁷ Insoweit ist davon auszugehen, dass es in den kommenden Jahren zu weiterer Harmonisierung des Strafrechts kommen wird.

B. Begriff der Harmonisierung

I. Unionsrecht

Bis zum Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon war Harmonisierung kein technischer Rechtsbegriff des Unionsrechts. Vielmehr sprach das frühere Gemeinschaftsrecht (Art. 94, 95 EGV aF) von „Angleichung“ oder „Annäherung“ (engl. *approximation*, frz. *rapprochement*) der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten. Eben diese Terminologie fand sich auch im früheren Unionsrecht (Art. 29 Abs. 2 dritter Spiegelstr., 31 Abs. 1 lit. c, e, 34 Abs. 2 lit. a EUV aF), wo auch von der Gewährleistung der „Vereinbarkeit“ der jeweils geltenden Vorschriften der Mitgliedstaaten oder von der Festlegung von „Mindestvorschriften“ (engl. *minimum rules*, frz. *règles minimales*) die Rede war. Im heutigen AEUV ist Harmonisierung (engl. wie frz. *harmonisation*) ein technischer Rechtsbegriff. Er wird freilich überwiegend negativ verwendet, indem in bestimmten Politikbereichen jegliche Harmonisierung ausgeschlossen wird. Eine positive Verwendung findet sich insbesondere²⁸ in Art. 114 AEUV (ex-Art. 95 EGV), wo Harmonisierung mit „Angleichung“ oder „Annäherung“ gleichzusetzen ist. Sie vollzieht sich durch Richtlinien, welche freilich nicht nur „vergleichsweise“ oder „annähernd“, sondern vollständig umzusetzen sind. Bereits an dieser Stelle zeigt sich, dass der unionsrechtliche Harmonisierungsbegriff auf ein im Mindestmaß vereinheitlichtes Recht hinausläuft:²⁹ Es soll unionsweit mindestens das durch das Harmonisierungsinstrument, nämlich die Richtlinie, festgelegte Recht gelten.

Genau das ist die Unionsrechtslage für die Strafrechtsharmonisierung nach Art. 83 AEUV. In dieser Vorschrift wird der technische Rechtsbegriff der Harmonisierung in Abs. 2 nur in Bezug auf die vorstrafrechtliche Rechtslage verwendet. Vielmehr ermächtigt die Vorschrift – wie zuvor Art. 31 Abs. 1 lit. e EUV aF – zur Festlegung von „Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen“. Mindestvorschriften sind in formeller Hinsicht Vorschriften, die in den Mitgliedstaaten mindestens gelten, also von ihnen mindestens umgesetzt werden müssen. Materiell umschreiben Mindestvorschriften über Strafta-

24 Europäischer Rat, EUCO 79/14 v. 27.6.2014, 1 ff.

25 Ratsdok. 15224/1/17 v. 1.12.2017.

26 S. hierzu *Hornung/Schindler/J. Schneider* ZIS 2018, 566 (566 ff.).

27 Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Europäische Herausgabeabteilungen und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen, KOM(2018) 225 final v. 17.4.2018.

28 S. weiterhin Art. 83 Abs. 2, 113, 171 Abs. 1 („Harmonisierung der technischen Normen“); 191 Abs. 2 UAbs. 2 AEUV.

29 „L'adoption d'une norme minimale uniforme“, treffend *Gindre*, S. 51 mit Verweis auf EuGH 24.11.1992 – C-237/90, ECLI:EU:C:1992:452, Slg 1992 I-5973 – Kommission/Deutschland. S. auch *Lobse*, Rechtsangleichungsprozesse in der Europäischen Union, Tübingen 2017, S. 26 f.

7 § 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung

ten jenes Verhalten, das mindestens strafbar sein muss, sowie Mindestvorschriften über jene Strafen, die mindestens angedroht oder verhängt werden müssen. Mit anderen Worten soll in allen Mitgliedstaaten eine Mindest- oder Sockelstrafbarkeit geschaffen werden, indem bestimmte Mindest- oder Sockelanforderungen an das mitgliedstaatliche Strafrecht gestellt werden und in der Folge umgesetzt werden müssen, wobei die Mitgliedstaaten nur in der Wahl von Form und Mitteln, nicht aber in der Sache frei sind, und die Vorgaben können so detailgenau sein, dass dem nationalen Gesetzgeber nur mehr die wortgleiche Umsetzung ohne eigene Gestaltungsbefugnis bleibt. In der Tat sind Mindestvorschriften nicht mit Vorschriften geringstmöglicher Regelungsdichte gleichzusetzen. Gerade im Bereich des Strafrechts ist der Unionsgesetzgeber daher keineswegs gehalten, Straftaten und Strafen möglichst unbestimmt festzulegen und den Mitgliedstaaten möglichst große Gestaltungsspielräume zu eröffnen, was (auch) in einem Spannungsverhältnis zum strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz stünde, der nunmehr unionsrechtlich ausdrücklich in Art. 49 Abs. 1 S. 1 GRC verankert ist. Zu beachten ist außerdem, dass die Mitgliedstaaten gem. Art. 4 Abs. 3 EUV verpflichtet sind, ihr nationales Recht so auszugestalten, dass die Effektivität der nach Unionsrecht erforderlichen Sanktionen garantiert ist. So hat der EuGH eine italienische Verjährungsregelung beanstandet, weil diese dazu führte, dass eine Verurteilung wegen Mehrwertsteuerbetrugs in einer Vielzahl der Fälle nicht möglich war.³⁰ Wohl als Reaktion darauf sieht die Richtlinie 2017/1371/EU über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug nunmehr Verjährungsfristen vor.

- 12 Grundsätzlich bleiben die Mitgliedstaaten frei, noch andere als die in der jeweiligen Richtlinie festgelegten Verhaltensweisen unter Strafe zu stellen und noch strengere als die in der jeweiligen Richtlinie festgelegten Strafen anzudrohen und zu verhängen. Weder der Wortlaut noch der Sinn und Zweck des Art. 83 AEUV noch die ständige Unionspraxis, die insoweit der Völkerrechtspraxis entspricht, decken bindende Vorgaben dafür, welche Verhaltensweisen nicht unter Strafe gestellt werden dürfen bzw. entkriminalisiert werden müssen³¹ oder welche (Höchst-)Strafen ein Mitgliedstaat nicht überschreiten darf. In diesem Sinne ist eine „limitierende Strafrechtsharmonisierung“ im Rahmen des Art. 83 AEUV nicht möglich.³² Im Hintergrund steht ein Verständnis des Strafrechts als Schutzrecht zugunsten von Unionsbürgern, die im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts eben ein Recht auf Sicherheit haben, dem die Pflicht der Union korrespondiert, Sicherheit durch Strafrecht zu gewährleisten.³³ Allerdings kann Strafrecht auch als (wenn auch zu rechtfertigender) Eingriff in Grund- und Menschenrechte und als (jedenfalls potenziell) freiheitsgefährdender Mechanismus verstanden werden, dem im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts Grenzen zu setzen die Freiheits- und Grund- sowie Menschenrechte gebieten. Die insoweit notwendige „limitierende Strafrechtsharmonisierung“ bewirkt aber nicht Art. 83 AEUV, sondern Art. 6 EUV.
- 13 Anders liegt es bei der Harmonisierung des Strafverfahrensrechts nach Art. 82 Abs. 2 AEUV. Zwar verwendet das Primärrecht auch hier den Schlüsselbegriff „Mindestvorschriften“ betreffend die in UAbs. 2 genannten spezifischen Aspekte des Strafverfahrens, namentlich Beschuldigten- und Opferrechte. Wie sich aus UAbs. 3 ergibt, geht es insoweit

30 EuGH 8.9.2015 – C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555 – Taricco.

31 Vgl. hierzu Vogel GA 2003, 314 (316); Braum, Europäische Strafgesetzlichkeit, Frankfurt am Main 2003, S. 1.

32 Zust. Schwarze/Böse EU-Kommentar Art. 83 Rn. 17 mwN auch zu Gegenauffassungen und Kritik.

33 Ein derartiges „Menschenrecht auf Sicherheit“ und eine derartige „Schutzpflicht“ des Staates – auch mit dem Mittel des Strafrechts – ist auch im deutschen Recht überwiegend anerkannt, freilich nicht unbestritten, vgl. BVerfGE 39, 1 (42); Kindhäuser, Gefährdung als Straftat, Frankfurt aM 1989, S. 284 ff.; Robbers, Sicherheit als Menschenrecht, Baden-Baden 1987, S. 13 ff. und 193 ff.

aber um ein **Mindestschutzniveau** für von Strafverfahren betroffene Einzelne, namentlich Beschuldigte und Opfer, und die Mitgliedstaaten bleiben frei, ein höheres Schutzniveau beizubehalten oder einzuführen, mag Abs. 2 auch insoweit einen Eingriff in nationale Verfahrensautonomie erlauben, als die Verwertbarkeit eines Beweismittels, das diesen Mindestvorschriften entsprechend erhoben wurde, zwingend angeordnet werden kann. Mit anderen Worten bewirkt die Strafverfahrensrechtsharmonisierung nach Art. 82 Abs. 2 AEUV, dass unionsweit ein Mindeststandard an Verfahrensrechten gewährleistet wird, der nicht unterschritten, wohl aber überschritten werden darf. Hier setzt sich das menschenrechtliche Meistbegünstigungsprinzip durch, wonach eine Rechtsgewährleistung nie so auszulegen ist, dass sie andere Rechtsgewährleistungen einschränkt.

Noch anders gelagert ist die Zusammenarbeit in Strafsachen nach Art. 82 Abs. 1 AEUV. Sie ist nicht auf die Handlungsform der Richtlinie festgelegt, und in Art. 82 Abs. 1 AEUV finden sich weder die Stichwörter Harmonisierung, Angleichung oder Annäherung, noch ist von Mindestvorschriften die Rede. Jedoch ist zu bemerken, dass die bisherigen Zusammenarbeitsinstrumente ganz überwiegend durch Richtlinien, oder, nach altem Recht, durch Rahmenbeschlüsse eingeführt wurden, die jeweils der Umsetzung durch die Mitgliedstaaten bedürfen und typischerweise zu Harmonisierungszwecken eingesetzt werden.³⁴ In der Sache enthält das Recht der Zusammenarbeit in Strafsachen in der Union somit insoweit eine **Mindest- oder Sockelharmonisierung** durch Mindestvorschriften, als die Zusammenarbeit zumindest nach den Unionsinstrumenten erfolgen muss, während es den Mitgliedstaaten unbenommen ist, noch weitergehend zusammenzuarbeiten. In diesem Sinne bestimmt beispielsweise Art. 31 Abs. 2 UAbs. 1 RbEuHb, dass es den Mitgliedstaaten frei steht, auf bi- oder multilateralen Abkommen beruhendes bestehendes Auslieferungrecht anzuwenden oder neu zu begründen, wenn dies zu einer weiteren Vereinfachung oder Erleichterung der Verfahren zur Übergabe von Personen beiträgt, gegen die ein Europäischer Haftbefehl vorliegt. Die unionsrechtliche Pflicht zur Zusammenarbeit entfällt allerdings dann, wenn im Ausstellungsmitgliedstaat schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen drohen.³⁵

II. Lehre

In der Lehre finden sich Reflexionen über den Begriff der Harmonisierung, die sich teils weit vom geltenden Unionsrecht lösen, weshalb sie theoretisch interessant, aber praktisch nicht ohne Weiteres relevant sind. So wird darauf hingewiesen, dass es bei der Harmonisierung um das klassische Konzept der *harmonia*, des Zusammen- oder Wohlklanges, gehe. In diesem Sinne sei Harmonisierung „l'action d'établir des proportions heureuses entre plusieurs choses, de les mettre en accord“.³⁶ Betont werden der Prozesscharakter der Harmonisierung und die Notwendigkeit, deren Akteure und Modi zu analysieren. Harmonisierungsmodelle werden einem „dualisme souverainiste“, einem „monisme universaliste“, einem „monisme libéral“, einem „model pluraliste légaliste“ und einem „model pluraliste humaniste“ zugeordnet und an den Kriterien der Komplexität, Kohärenz und Vollständigkeit gemessen.³⁷ Etwas näher an den Unionsrechtstexten wird die Annäherung (*rapprochement*) als Essentiale der Harmonisierung herausgestellt, die als dynamischer Prozess (nicht statisches Resultat) der Dialektik von Einheitlichkeit und Vielfalt begriffen

34 Eine Ausnahme stellt die Verordnung 2018/1805/EU vom 14.11.2018 über die gegenseitige Anerkennung von Sicherstellungs- und Einziehungsentscheidungen dar (ABl. L 303 v. 28.11.2018, 1).

35 EuGH 5.4.2016 – C-404/15, ECLI:EU:C:2016:198 – Aranyosi und Căldăraru.

36 Gindre, S. 50.

37 Delmas-Marty in Delmas-Marty, Mireille/Pieth, Mark/Sieber, Ulrich, S. 433.

7 § 7 Begriff und Ziele der Harmonisierung

(*dialectique unité – diversité*)³⁸ wird. Noch etwas näher am Unionsrecht ist die verbreitete Absichtung der Harmonisierung von Assimilation, Koordination und Vereinheitlichung:³⁹

- 16 **Assimilation** oder Assimilierung bedeutet, dass die Mitgliedstaaten Gemeinschafts- bzw. Unionsinteressen ebenso wie eigene Interessen schützen müssen, mindestens aber wirksam, verhältnismäßig und abschreckend.⁴⁰ Diese Pflicht wurzelt in dem allgemeinen Loyalitätsgebot des Art. 4 Abs. 3 EUV und spielt traditionell im Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der Union eine besondere Rolle, Art. 325 AEUV. Allerdings beinhaltet das Loyalitätsgebot nicht für sich die Ermächtigung zur Unionsgesetzgebung zwecks Durchsetzung der Assimilationsverpflichtung. Zwar sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, das Gleichstellungsgebot gegebenenfalls auch durch Gesetzgebung zu gewährleisten, beispielsweise beim Subventionsbetrug nationale Subventionen und solche nach Unionsrecht gleichzustellen, was im Vertragsverletzungsverfahren durchgesetzt werden könnte. Jedoch führt die Erfüllung dieser Pflicht nicht zur Einebnung von Unterschieden zwischen den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen. Das gilt bei realistischer Betrachtungsweise auch für die Erfüllung des Gebots, Gemeinschafts- bzw. Unionsinteressen mindestens wirksam, verhältnismäßig und abschreckend zu schützen.
- 17 An sich bedeutet *Koordination* (oder Koordinierung) Bündelung mitgliedstaatlichen Tätigwerdens bei der Strafverfolgung durch eine Unionsinstitution, beispielsweise Eurojust (Art. 85 Abs. 1 UAbs. 2 Satz 2 lit. b AEUV) oder die Europäische Staatsanwaltschaft, die bis 2020 ihren Betrieb aufnehmen soll. Im Zusammenhang mit der Harmonisierung wird die Koordinierung insbesondere auf das Recht der Gerichtsbarkeit in Strafsachen bezogen, das unionsweit so ausgestaltet sein müsse, dass Kompetenzkonflikte zwischen den Mitgliedstaaten von vornherein zu verhindern und, wenn das nicht gelingt, beigelegt werden müssten (Art. 82 Abs. 1 UAbs. 2 lit. b AEUV). Verallgemeinert wird die Koordination als eine Form der Harmonisierung verstanden, die auf die Vermeidung und Beseitigung von Widersprüchen und Konflikten zwischen den mitgliedstaatlichen (Straf-)Rechtsordnungen beschränkt ist.⁴¹
- 18 **Vereinheitlichung** (engl. und frz. *unification*) meint die Ersetzung bestehenden nationalen Rechts durch neues, unionsweit einheitlich geltendes Recht, mit anderen Worten, durch ein und denselben Rechtstext. Gedacht ist insbesondere an Unionsstrafgesetzgebung im Verordnungsweg, wie sie im Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der Union diskutiert wird (s. Art. 86 Abs. 2 S. 1, Art. 325 Abs. 4 AEUV). Der Unterschied zur Harmonisierung wird eher quantitativ als qualitativ gesehen: Harmonisierung meine nur „réduire les différences les plus graves entre les normes nationales, sans pour autant aller jusqu'à imposer des règles identiques“.⁴² Bei der Harmonisierung durch Richtlinie oder Übereinkommen bleibe das nationale Recht im Prinzip anwendbar, und den Mitgliedstaaten verbleibe ein nationaler Beurteilungsspielraum insbesondere zu der Frage, wie sie die Zielvorgaben funktional äquivalent ins nationale Recht umsetzen. Demgegenüber setze sich Vereinheitlichung durch Verordnung über nationales Recht hinweg, was gegebenenfalls Probleme der Konsistenz und Kohärenz verursache.
- 19 Mit dem geltenden Unionsrecht und der **Harmonisierungspraxis** der Union im Bereich Strafrecht, Strafverfahrensrecht und Zusammenarbeit in Strafsachen hat all das nur teil-

38 Weyembergh, S. 38 f.

39 S. Tiedemann NJW 1993, 23.

40 Grundlegend EuGH 21.9.1989 – Rs. 68/88, ECLI:EU:C:1989:339, Slg 1989, 2965 = NJW 1990, 2245 – Kommission/Griechenland.

41 Weyembergh, S. 33.

42 Delmas-Marty, S. 29.

§ 16 Beweisrechtshilfe

Frank Zimmermann

A. Einleitung	1	2. Ablehnungsgründe	47
I. Allgemeine Einführung	1	3. Gründe für den Rückgriff auf eine Alternativmaßnahme	52
II. Historischer Kontext: Entwicklungs- stufen der europäischen Beweisrechts- hilfe	3	4. Sonderregeln für spezielle Ermitt- lungsmaßnahmen	54
III. (Rechts-)Politische Einordnung der Regelungen zur Beweisrechtshilfe	8	5. Fragen des Rechtsschutzes	55
1. (Fortdauernde) Fragmentierung der Rechtsquellen	8	VII. Die Verordnung über die Einrichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft von 2017	58
2. Das Problem der „Verkehrsfähig- keit“ von Beweisen	13	1. Das auf grenzüberschreitende Ermittlungsmaßnahmen anwend- bare Recht	59
3. Neuer Nationalismus und Rück- kehr zu staatlichem Souveränitäts- denken?	21	2. Die Achtung von Souveränitäts- und Individualinteressen (im Vergleich mit der RL-EEA)	63
IV. Einordnung in das Gesamtsystem der gegenseitigen Anerkennung, insbes. im Hinblick auf den Grundrechtsschutz ...	22	3. Die Verwertbarkeit von durch die EUSTa gesammelten Auslandsbe- weisen	65
B. Gegenstandsbeschreibung	26	VIII. Die Arbeiten an einer Europäischen Herausgabe- und Sicherungsanord- nung zur Erhebung von „E-evidence“ direkt von Anbietern elektronischer Dienste	67
I. Allgemeines	26	1. Funktionsweise und zentrale Merkmale der neuen Instrumente	68
II. Der Schengen Acquis	27	2. Kritik	71
III. Das Europäische Rechtshilfeüberein- kommen (EU-RhÜbk) von 2000	33	C. Ausblick	76
IV. Der Rahmenbeschluss über gemein- same Ermittlungsgruppen von 2002 ...	36	Verzeichnis wichtiger Entscheidungen	83
V. Der Rahmenbeschluss über die Euro- päische Sicherungsanordnung (RB- ESA) von 2003	39		
VI. Die Richtlinie über die Europäische Ermittlungsanordnung von 2014	43		
1. Voraussetzungen des Erlasses und der Grundsatz „forum regit actum“	44		

Literatur: *Ahlbrecht, Heiko*, Der Rahmenbeschluss – Entwurf der Europäischen Beweisordnung – eine kritische Bestandsaufnahme, *NStZ* 2006, 70; *ders.*, Die Europäische Ermittlungsanordnung – oder: EU-Durchsuchung leicht gemacht, *StV* 2013, 114; *Allegrezza, Silvia*, Critical Remarks on the Green Paper on Obtaining Evidence in Criminal Matters from one Member State to another and Securing its Admissibility *ZIS* 2010, 569; *Ambos, Kai*, Transnationale Beweiserlangung – 10 Thesen zum Grünbuch der EU-Kommission „Erlangung verwertbarer Beweise in Strafsachen aus einem anderen Mitgliedstaat“ *ZIS* 2010, 557; *Andreou, Pelopidas*, Gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen in Strafsachen in der Europäischen Union, Baden-Baden 2009; *Bachmeier Winter, Lorena*, European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings *ZIS* 2010, 580; *Belfiore, Rosanna*, Movement of Evidence in the EU: The present scenario and possible future developments, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 17 (2009), 1; *Bendler, Wolfgang*, Verteidigungsrechte im Konzept des vergemeinschafteten Ermittlungsverfahrens unter Führung der Europäischen Staatsanwaltschaft am Beispiel des Beweisrechts, *StV* 2003, 133; *Böhm, Klaus Michael*, Das Europäische Haftbefehlsgesetz und seine rechtsstaatlichen Mängel, *NJW* 2005, 2588; *ders.*, Die Umsetzung der Europäischen Ermittlungsanordnung. Strafprozessualer Beweistransfer auf neuer Grundlage, *NJW* 2017, 1512; *Böse, Martin*, Der Grundsatz der Verfügbarkeit von Informationen in der strafrechtlichen Zusammenarbeit der Europäischen Union, Bonn 2007; *ders.*, Die Verwertung im Ausland gewonnener Beweismittel im deutschen Strafverfahren, *ZStW* 114 (2002), 149; *ders.*, Die Europäische Ermittlungsanordnung – Beweistransfer nach neuen Regeln? *ZIS* 2014, 152; *Brahms, Katrin/Gut, Till*, Zur Umsetzung der Richtlinie Europäische Ermittlungsanordnung in das deutsche Recht – Ermittlungsmaßnahmen auf Bestellschein?, *NStZ* 2017, 388; *Brants, Chrisje*, Procedural safeguards in the European Union: Too little, too late?,

in: Vervaele (ed.), *European Evidence Warrant*, Antwerpen/Oxford 2005, 103; *Brodowski, Dominik*, Die drohende Verletzung von Menschenrechten bei der Anerkennung Europäischer Haftbefehle auf dem Prüfstand: Die zweifelhafte Aktivierung der Verfassungsidentität durch das BVerfG und eine Kurskorrektur in der Rechtsprechung des EuGH, JR 2016, 415; *ders.*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick ZIS 2018, 493; *Brüner, Franz-Hermann/Hetzer, Wolfgang*, Nationale Strafverfolgung und Europäische Beweisführung?, NStZ 2003, 113; *Burchard, Christoph*, Der grenzüberschreitende Zugriff auf Cloud-Daten im Lichte der Fundamentalprinzipien der internationalen Zusammenarbeit in Strafsachen – Teil 1 ZIS 2018, 190; Teil 2 ZIS 2018, 249; *Capus, Nadja*, Strafrecht und Souveränität: Das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit in der Internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, Bern/Baden-Baden 2010; *Eisele, Jörg*, § 50 Datenschutz im Rahmen der PjZS, in: Sieber/Brüner et al. (Hrsg.), *Europäisches Strafrecht*, Baden-Baden, 2011, 781; *Erb, Volker/Esser, Robert et al.* (Hrsg.), Löwe-Rosenberg. Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar, Berlin/Boston, 2012; *Esser, Robert*, Auswirkungen der Europäischen Beweisordnung auf das deutsche Strafverfahren, in: Heinrich/Jäger et al. (Hrsg.), *Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag*, Berlin/New York 2011, 1497; *ders.*, Rahmenbedingungen der Europäischen Union für das Strafverfahrensrecht in Europa, ZEuS 2004, 290; *ders.*, Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht. Die Grundlagen im Spiegel der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg, Berlin, 2002; *European Criminal Policy Initiative*, Manifest zum Europäischen Strafverfahrensrecht ZIS 2013, 412; *Frände, Dan/von Hirsch, Andrew/Asp, Petter*, Grundsätzliche Überlegungen zum Prinzip der beidseitigen Strafbarkeit, in: Schünemann (Hrsg.), *Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege*, Köln Berlin München 2006, 240; *Gazeas, Nikolaos*, Die Europäische Beweisordnung – Ein weiterer Schritt in die falsche Richtung?, ZRP 2005, 18; *Gleß, Sabine*, Das Recht auf Konfrontation eines Auslandszeugen, in: Cavallo u.a., *Festschrift für Andreas Donatsch*, Zürich 2012, 303; *dies.*, § 38 Europäische Beweisordnung (EBA), in: Sieber/Brüner et al. (Hrsg.), *Europäisches Strafrecht*, Baden-Baden, 2011, 596; *dies.*, Schweizerische Praxis zum Strafrecht im internationalen Umfeld (2011), SZIER 2012, 514 ff; *dies.*, Beweisverbote in Fällen mit Auslandsbezug, JR, 2008, 317; *dies.*, Beweisrechtsgrundsätze einer grenzüberschreitenden Strafverfolgung, Baden-Baden 2007, 192; *dies.*, Kommentar zum Vorschlag für einen Rahmenbeschluss über eine „Europäische Beweisordnung“, StV 2004, 679; *dies.*, Zum Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, ZStW 116 (2004), 353; *dies.*, Die „Verkehrsfähigkeit von Beweisen“ im Strafverfahren, ZStW (115) 2003, 131; *dies./Peters, Anne*, Verwertungsverbot bei Verletzung der Pflicht zur Belehrung nach Art. 36 WÜK, StV 2011, 369; *Goy, Barbara*, Vorläufige Festnahme und grenzüberschreitende Nacheile, Berlin 2002; *Hackner, Thomas/Schierholt, Christian*, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Ein Leitfaden für die Praxis, 3. Aufl. 2017; *Heard, Catherine/Mansell, Daniel*, The European Investigation Order: Changing the Face of Evidence-Gathering in EU Cross-Border Cases, *New Journal of European Criminal Law* 2 (2011), 353; *Hecker, Bernd*, *Europäisches Strafrecht*, 5. Aufl., Berlin 2015; *Heger, Martin*, Europäische Beweissicherung – Perspektiven der strafrechtlichen Zusammenarbeit in Europa ZIS 2007, 547; *Helenius, Dan*, Admissibility of Evidence and the European Public Prosecutor's Office, in: Asp (Hrsg.), *The European Public Prosecutor's Office. Legal and Criminal Policy Perspectives*, Stockholm 2015, S. 178; *Herrmann, Christoph*, EuGH – 16.6.2005 – C-105/03 – Gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung nationalen Rechts in Strafverfahren – Maria Pupino, *EuZW* 2005, 433; *Hillgruber, Christian*, Unionsrecht und nationales Recht – der Fall Pupino, *JZ* 2005, 841; *Kaiafa-Gbandi, Maria*, Aktuelle Strafrechtsentwicklung in der EU und rechtsstaatliche Defizite, in: Schünemann (Hrsg.), *Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege*, Köln/Berlin/München 2006, 65; *Kotzurek, Nathalie*, Gegenseitige Anerkennung und Schutzgarantien bei der Europäischen Beweisordnung ZIS 2006, 123; *Krüßmann, Thomas*, Transnationales Strafprozessrecht, Baden-Baden 2009; *Lelieur, Juliette*, L'application de la reconnaissance mutuelle à l'obtention transnationale de preuves pénales dans l'Union européenne: une chance pour un droit probatoire français en crise? ZIS 2010, 590; *Ligeti, Katalin*, Strafrecht und strafrechtliche Zusammenarbeit in der Europäischen Union, Berlin 2005; *Meyer, Frank*, Demokratieprinzip und Europäisches Strafrecht, Baden-Baden 2009; *ders.*, Die Aussagefreiheit und das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, GA 2007,

15; *ders.*, Das BVerfG und der Europäische Haftbefehl – ein Gericht auf Identitätssuche, HRRS 2016, 332; *Nelles, Ursula*, Europäisierung des Strafverfahrens – Strafprozessrecht für Europa?, ZStW (109) 1997, 727; *Niggli, Marcel Alexander/Heer, Marianne/Wiprächtinger, Hans*, (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Basel 2011; *Norouzi, Ali B.*, Die audiovisuelle Vernehmung von Auslandszeugen Karlsruhe 2010; *Peers, Steve*, Mutual recognition and Criminal Law in the European Union: Has the Council got it wrong?, Common Market Law Review 2004, 5; *Peters, Anne/Altwickler, Tilmann*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl., München 2012; *Raneri, Gian-Franco*, La circulation des décisions de saisie de biens ou d'éléments de preuve dans l'Union européenne, Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 2007, 49; *Roger, Benjamin*, Grund und Grenzen transnationaler Strafrechtspflege, Berlin 2016; *ders.*, Europäisierung des Strafverfahrens – oder nur der Strafverfolgung? Zum Rahmenbeschluss über die Europäische Beweisverordnung, GA 2010, 27; *Satzger, Helmut*, Gefahren für eine effektive Verteidigung im geplanten europäischen Verfahrensrecht – eine kritische Würdigung des Grünbuchs zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer europäischen Staatsanwaltschaft, StV 2003, 137; *ders.*, Grund- und menschenrechtliche Grenzen für die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls? – „Verfassungsgerichtliche Identitätskontrolle“ durch das BVerfG vs. Vollstreckungsaufschub bei „außergewöhnlichen Umständen“ nach dem EuGH, NStZ 2016, 514; *Schünemann, Bernd*, Alternativentwurf Europäische Strafverfolgung, Köln 2004; *ders./Roger, Benjamin*, Stellungnahme zum Grünbuch der EU-Kommission „Erlangung verwertbarer Beweise in Strafsachen aus einem anderen Mitgliedstaat“ (KOM[2009] 624 endg.) ZIS 2010, 92; *Schuster, Frank*, Die Europäische Ermittlungsanordnung – Möglichkeiten einer gesetzlichen Realisierung, StV 2015, 393; *ders.*, Die Verwertbarkeit von Beweismitteln bei grenzüberschreitender Strafverfolgung; *Sieber, Ulrich*, Europäische Einigung und Europäisches Strafrecht, ZStW 1991, 958; *Smeulers, Alette*, The position of the individual in international criminal cooperation, in: Vervaele (ed.), European Evidence Warrant, Antwerpen/Oxford 2005, 79; *Spencer, John*, The Green Paper on obtaining evidence from one Member State to another and securing its admissibility: the Reaction of one British Lawyer ZIS 2010, 602; *Suominen, Annika*, The Principle of Mutual Recognition in Cooperation in Criminal Matters Cambridge/Antwerpen 2011; *Vervaele, John A.E.*, European criminal law and general principles of Union law, in: Vervaele, (ed.), European Evidence Warrant, Antwerpen/Oxford 2005, 131; *Vogel, Joachim*, Europäischer Haftbefehl und deutsches Verfassungsrecht, JZ 2005, 801; *ders./Matt, Holger*, Gemeinsame Standards für Strafverfahren in der Europäischen Union, StV 2007, 206; *Zerbes, Ingeborg*, Fragmentiertes Strafverfahren. Beweiserhebung und Beweisverwertung nach dem Verordnungsentwurf zur Europäischen Staatsanwaltschaft ZIS 2015, 145; *Zimmermann, Frank*, Die Europäische Ermittlungsanordnung: Schreckgespenst oder Zukunftsmodell für grenzüberschreitende Strafverfahren?, ZStW 127 (2015), 143; *ders.*, Third demand: respect for the principle of legality and judicial principles in European criminal proceedings, in: Asp u.a. (Hrsg.), A Manifesto on European Criminal Procedure Law, 2014, S. 232 ff.; *ders.*, Choice of Forum and Choice of Law under the Future Regulation of a European Public Prosecutor's Office, in: Asp (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. Legal and Criminal Policy Perspectives, Stockholm 2015, S. 156; *ders./Glaser, Sanja/Motz, Andreas*, Mutual Recognition and Its Implications for the Gathering of Evidence in Criminal Proceedings: A Critical Analysis of the Initiative for a European Investigation Order, EuCLR 2011, 56.

Vorschriften Sekundärrecht:

Rahmenbeschluss 2002//465/JI vom 13.6.2002 über gemeinsame Ermittlungsgruppen (RB-Ermittlungsgruppen) (ABl. L 162 v. 20.6.2002, 1)

Rahmenbeschluss 2003/577/JI vom 22.7.2003 über die Vollstreckung von Entscheidungen über die Sicherstellung von Vermögensgegenständen oder Beweismitteln in der Europäischen Union (RB-ESA) (ABl. L 196 v. 2.8.2003, 45)

Rahmenbeschluss 2006/783/JI vom 6.10.2005 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Einziehungsentscheidungen (RB-Einziehung) (ABl. L 328 v. 24.11.2006, 59)

Rahmenbeschluss 2006/960/JI vom 18.12.2006 über die Vereinfachung des Austauschs von Informationen und Erkenntnissen zwischen den Strafverfolgungsbehörden der EU-Mitgliedstaaten (RB-Informationsaustausch) (ABl. L 386 v. 29.12.2006, 89, L 75 v. 15.3.2007, 26)

Rahmenbeschluss 2008/978/JI vom 18.12.2008 über die Europäische Beweisordnung zur Erlangung von Sachen, Schriftstücken und Daten zur Verwendung im Strafverfahren (RB-EBA) (ABl. L 350 v. 30.12.2008, 72)

Richtlinie 2014/41/EU vom 3.4.2014 über die Europäische Ermittlungsanordnung in Strafsachen (RL-EEA) (ABl. L 130 v. 1.5.2014, 1)

Richtlinie (EU) 2016/680 vom 27.4.2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates (ABl. L 119 v. 4.5.2016, 89) (RL-Datenschutz)

Verordnung (EU) Nr. 2017/1739 vom 12.10.2017 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit zur Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft (VO-EUStA) (ABl. L 283 v. 31.10.2017, 1)

A. Einleitung

I. Allgemeine Einführung

- 1 Die „**kleine**“ oder **sonstige Rechtshilfe** umfasst alle Handlungen jenseits der Auslieferung, die ein Staat zur Unterstützung eines in einem anderen Land durchgeführten Strafverfahrens unternimmt. Die Maßnahmen reichen von der vorläufigen Sicherung eines Gegenstandes (→ Rn. 39 ff.) bis zur Übernahme der Strafvollstreckung (s. § 15). Im Mittelpunkt der folgenden Ausführungen steht die **Beweisrechtshilfe im EU-Kontext**, dh die grenzüberschreitende Sammlung von Beweismitteln unter Zuhilfenahme der Kapazitäten eines anderen EU-Mitgliedstaates. Leitende Gedanken der schwerpunktorientierten Darstellung sind der Abbau von Souveränitätsvorbehalten und der Aufbau von Solidarstrukturen zwischen den EU-Staaten sowie der Schutz von Individualrechten mit Blick auf neue Instrumente der Beweisrechtshilfe. In der Praxis treffen diese unterschiedlichen Aspekte vor allem in Fragen des Individualrechtsschutzes gegenüber grenzüberschreitender Beweisaufnahme sowie der Verwertbarkeit von Auslandsbeweisen bzw. allenfalls eingreifenden Beweisverboten aufeinander.
- 2 Bedeutsam für die Ermittlung und Aufklärung von Straftaten sind ferner die Instrumente der sog. **Informationsrechtshilfe**,¹ wie etwa der RB-Informationsaustausch (s. noch → Rn. 28).² Sie bewerkstelligen einen – der Beweisrechtshilfe ieS oftmals vorgelagerten – Informations- und Datenaustausch. Ein solcher findet – vor allem als polizeilicher Austausch – ohnehin über jene Datenbanken statt, die gemeinsam durch die EU- bzw. Schengen-Staaten betrieben werden, namentlich das Schengener Informationssystem (SIS).³ Diese Form der Zusammenarbeit ist zwar eine Erscheinungsform von Rechtshilfe,⁴ folgt aber zumindest partiell eigenen Regeln: Sie kann in der Erteilung von Registerauskünften ebenso bestehen wie in einem mehr oder minder automatisierten Zugriff auf Datenbanken und umfasst in der Praxis (womit noch nichts über die Legitimität gesagt ist⁵) häufig auch die

1 Der Begriff stammt von *Vogel* in Grützner/Pötz/Kreß IntRhStr (Stand 2001) Vor § 1 Rn. 151.

2 Vgl. zu weiteren Rechtsakten *Ligeti*, S. 138.

3 Dazu *Gleß SZIER* 2011, 521 (526 f.).

4 *Vogel/Burchard* in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas IntRhStr IRG Vor § 1 Rn. 62.

5 Zu Recht restriktiv *Vogel/Burchard* in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas IntRhStr IRG Vor § 1 Rn. 63; s. aber auch *Roger*, S. 134 f., der Datenerhebung und -austausch als wenig problematisch klassifiziert und stattdessen vorrangig Regeln für die Verwertung der so geteilten Daten fordert. In Anbetracht der heute grassierenden „Datensammelwut“ erscheint indes schon das gegenseitige Zurverfügungstellen und Austausch

Beantwortung informeller Anfragen seitens ausländischer Behörden. Auf sie wird bei Esser → § 19 detailliert eingegangen, so dass sie hier nur an ausgewählten Stellen anzusprechen ist.

II. Historischer Kontext: Entwicklungsstufen der europäischen Beweisrechtshilfe

Rechtshilfe in Strafsachen zwischen Staaten hat eine lange Tradition, die weit vor die Zeit der Europäischen Union (EU) zurückreicht. Die historisch gewachsenen Prinzipien der Rechtshilfe sind maßgeblich durch das neuzeitliche Selbstverständnis von Territorialstaaten, also vor allem durch das **Souveränitätsdenken** geprägt.⁶ Traditionelle Instrumente der Beweisrechtshilfe in Europa waren – und sind es im Rechtshilfeverkehr mit Nicht-EU-Staaten weiterhin – namentlich das im Rahmen des Europarats erarbeitete Europäische Rechtshilfeübereinkommen von 1959⁷ sowie zwei ergänzende Protokolle aus den Jahren 1978 und 2001.⁸ Dieser historische Kontext blieb zunächst auch in der Zusammenarbeit der EU-Staaten erhalten. Die EU-Staaten gewährten sich untereinander bis zum Ende des letzten Jahrtausends Beweisrechtshilfe – oder andere Rechtshilfe – grundsätzlich nur in den tradierten Strukturen zwischenstaatlicher Rechtshilfe. So musste in einigen Bereichen die Voraussetzung beidseitiger Strafbarkeit gegeben sein; ferner galten verschiedenste Vorbehalte, etwa mit Blick auf politische oder fiskalische Delikte.⁹

Gegen Ende des 20. Jahrhunderts verstärkten sich dann Bestrebungen, den Rechtshilfeverkehr mittels multilateraler Abkommen zu vereinfachen. Zu nennen ist insoweit insbes. das **SDÜ** von 1990, das von den Benelux-Staaten, Frankreich und Deutschland ursprünglich außerhalb des Rechtsrahmens der Union geschlossen, mit dem Vertrag von Amsterdam im Jahr 1998 aber in das Unionsrecht überführt wurde (→ Rn. 27 ff.). Kurz darauf folgte mit dem **EU-RhÜbk** von 2000 (→ Rn. 33 ff.) der nächste Schritt, allerdings immer noch auf der Grundlage eines traditionellen, souveränitätsfokussierten Rechtshilfeverständnisses.

Mit dem Ausbau der Idee **imes Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts** begannen die EU-Staaten sodann, diese überkommenen Prinzipien durch neue Regelungen zu ersetzen, die sich stärker an gegenseitiger staatlicher Solidarität und – daran anknüpfend – der Effizienz grenzüberschreitender Zusammenarbeit orientieren. Sie zielen durch den Abbau rechtlicher Schranken auf ein höheres Maß an Verbindlichkeit sowie auf eine Beschleunigung des Rechtshilfeverkehrs ab. Mit der Umstellung der sonstigen Rechtshilfe auf das **Prinzip der gegenseitigen Anerkennung** hat das EU-Recht den Paradigmenwechsel von Souveränität zu Solidarität der EU-Mitgliedstaaten für den Bereich der „kleinen“ Rechtshilfe mittlerweile weitgehend vollzogen:¹⁰ Der Grundidee nach soll nun der Staat, von dem Rechtshilfe begehrt wird, das Ersuchen eines anderen Mitgliedstaates genauso unkompliziert und ohne nähere Prüfung vollstrecken wie ein vergleichbares Ersuchen einer innerstaatlichen Behörde. Auch in der Beweisrechtshilfe wurde dadurch – zumindest auf einer konzeptionellen Ebene – eine neue Ära eingeläutet. Sie verspricht für die EU-Mitgliedstaaten prinzipiell verschiedene Möglichkeiten einer transnationalen EU-weiten Beweisbeschaffung bzw. einer EU-weiten Beweismitnutzung.¹¹

schen von Daten für die Freiheit des Einzelnen als so bedrohlich, dass ihr resolute rechtliche Grenzen zu setzen sind.

6 Dazu etwa *Vogel/Burchard* in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas *IntRhStr* IRG Vor § 1 Rn. 97 ff.

7 ETS Nr. 30.

8 ETS Nr. 99 und Nr. 182.

9 *Capus*, S. 55 ff. sowie 184 ff.; *Vogel/Burchard* in Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas *IntRhStr* Vor § 1 Rn. 188 ff., 210 ff.

10 *Allegrezza* ZIS 2010, 569 ff.

11 Vgl. dazu etwa *Ambos* ZIS 2010, 557; *Gleß*, *Beweisrechtsgrundsätze*, S. 121 ff.; *Heard/Mansell* *New Journal of European Criminal Law* 2 (2011), 353 (354): „evidence sharing“.

16 § 16 Beweisrechtshilfe

- 6 Der erste Schritt in diese Richtung war der Rahmenbeschluss über die **Europäische Sicherungsanordnung** (*freezing order*) von 2003 (→ Rn. 39 ff.), der es den Justizbehörden eines Mitgliedstaates ermöglicht(e), in einem anderen Mitgliedstaat belegene Beweismittel, die für ein Strafverfahren benötigt wurden, vorläufig sicherstellen zu lassen (desgleichen Vermögensgegenstände, mit deren Einziehung zu rechnen ist). Die Übermittlung des so erlangten Beweismaterials hingegen folgt(e) weiterhin den Regeln des traditionellen Rechts-hilfverkehrs. Der Rahmenbeschluss über die **Europäische Beweis-anordnung** von 2008 ging einen Schritt weiter und erstreckte den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung auf die Erlangung und Übergabe von Beweismitteln – allerdings nur solcher, die bereits existierten (Sachen, Schriftstücke und Daten). Die Generierung neuer Beweismittel, zB durch Vernehmung oder Überwachungsmaßnahmen wurde hiervon folglich nicht erfasst. Echte Praxisrelevanz konnte dieser Rechtsakt gleichwohl nie wirklich erlangen, da schon kurz nach seinem Inkrafttreten mit den Arbeiten an einer umfassenden unionsrechtlichen Grundlage für die grenzüberschreitende Beweissammlung begonnen wurde. Diese bis dato wichtigste Evolutionsstufe wurde dann mit der Verabschiedung der Richtlinie über die **Europäische Ermittlungsanordnung** im Jahr 2014 erreicht (→ Rn. 43 ff.): Sie unterwirft die Erlangung und Übermittlung – fast – aller Beweismittel dem Regime der gegenseitigen Anerkennung und soll zugleich die zuvor geschaffenen Instrumente zusammenführen und (weitgehend) ersetzen. Dementsprechend wurde der RB-Beweisanordnung im Jahr 2016 aufgehoben.¹²
- 7 Eigene Regeln zur grenzüberschreitenden Beweissammlung sieht die im Jahr 2017 in Kraft getretene Verordnung über die Einrichtung einer **Europäischen Staatsanwaltschaft** vor.¹³ Sie folgen nur bedingt dem Modell zwischenstaatlicher Zusammenarbeit, zeigen aber mögliche Weiterentwicklungen auch für diesen Bereich auf (→ Rn. 58 ff.).

III. (Rechts-)Politische Einordnung der Regelungen zur Beweisrechtshilfe

1. (Fortdauernde) Fragmentierung der Rechtsquellen

- 8 Der vorstehende chronologische Abriss könnte suggerieren, dass sich das Recht der Beweisrechtshilfe in der EU in einer mehr oder weniger linearen Entwicklung befinde und dass zwischenzeitlich auf der Basis des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung eine Art Konsolidierung eingetreten sei. Das ist jedoch nicht richtig: Die unionsrechtlichen Vorschriften zur Beweisrechtshilfe weisen noch immer einen stark **fragmentierten Charakter** auf.
- 9 Nicht kritikwürdig sondern zu begrüßen ist dies insoweit, als der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung nicht für alle Formen der Beweisgewinnung mit einheitlicher Reichweite eingeführt wurde: So unterwirft die RL-Ermittlungsanordnung manche Ermittlungsmaßnahmen – insbesondere solche der technikgestützten Überwachung – besonderen Regeln, die sich meist gar nicht substantiell von denen unterscheiden, die schon im EU-RhÜbk vorgesehen waren. Dies ist aber schlicht eine Konsequenz der besonderen grundrechtlichen Tragweite mancher Ermittlungsmaßnahmen. Wenn vor diesem Hintergrund dem Staat, in dem die Maßnahme vorgenommen werden soll, umfangreichere Prüfrechte zugestanden werden, zeigt dies gerade, dass auch ein Rechtshilfesystem auf der Grundlage gegenseitiger Anerkennung Raum für sinnvolle Differenzierungen lässt (→ Rn. 47 ff.).
- 10 Problematisch ist aber, dass die RL-Ermittlungsanordnung **nicht für alle Mitgliedstaaten** gilt, so dass doch weiterhin unterschiedliche Instrumente zur Anwendung kommen: Dänemark und Irland sind aufgrund der besonderen Positionen, die sie sich im Hinblick auf die

12 VO (EU) Nr. 2016/95 (ABl. L 26 v. 2.2.2016, 9), Art. 1.

13 VO (EU) Nr. 2017/1939 (ABl. L 283 v. 31.10.2017, 1).

strafrechtliche Zusammenarbeit in den Protokollen Nr. 21 und 22 zum Vertrag von Lissabon ausbedungen haben, durch diese Richtlinie nicht gebunden. Grundlage für die Rechtshilfebeziehungen zu diesen beiden Mitgliedstaaten bleiben daher die älteren Rechtsakte, die noch unter ihrer Mitwirkung ergangen sind: Im Fall Dänemarks sind dies der RB-Sicherstellung, das EU-RhÜbk und das SDÜ, für Irland gilt immerhin der RB-Sicherstellung.¹⁴ Noch verschachtelter wird die Rechtslage dadurch, dass das SDÜ weiterhin die Rechtshilfebeziehungen zu einer Reihe von assoziierten (Nicht-EU-)Staaten prägt. Von diesen sollen wiederum Norwegen und Island künftig das EU-RhÜbk anwenden können (vgl. dessen Art. 29).¹⁵ All dies führt zu einer „*géométrie variable*“, deren Probleme bislang weitgehend ungelöst sind.¹⁶

Darüber hinaus umfasst auch der **inhaltliche Anwendungsbereich der RL-Ermittlungsanordnung** nicht alle Formen von Rechtshilfe im Zusammenhang mit der Beweissammlung; Zustellungen – etwa einer Ladung zur Vernehmung – unterfallen weiterhin Art. 5 EU-RhÜbk. Desgleichen gilt für die Rückgabe von durch eine Straftat erlangten (und sodann als Beweismittel genutzten) Gegenständen, Art. 8 EU-RhÜbk. Ausgeklammert bleibt aus der RL-Ermittlungsanordnung die Zusammenarbeit in gemeinsamen Ermittlungsgruppen (Art. 3), so dass insoweit für die Erlangung und Verwertung von Beweismitteln weiterhin das EU-RhÜbk und der RB-Ermittlungsgruppen maßgeblich sind. Nach Erwägungsgrund Nr. 9 zur RL-Ermittlungsanordnung gelten für grenzüberschreitende Observationen weiterhin die Vorschriften des SDÜ (Art. 40). Mittels eines Umkehrschlusses aus Art. 25 RL-Ermittlungsanordnung lässt sich ferner folgern, dass Beschuldigtenvernehmungen per Telefonkonferenz weiterhin auf der Grundlage des EU-RhÜbk erfolgen.¹⁷ Nimmt man noch die gesondert geregelte Informationsrechtshilfe sowie die grenzüberschreitende Informationssammlung durch die Europäische Staatsanwaltschaft hinzu, ergibt sich insgesamt ein ausgesprochen diffuses Bild.

Nach alledem erscheint eine **kohärente Prinzipienbildung schwierig**. Die beschriebene Zersplitterung der Regeln zur Beweisrechtshilfe in Europa schwächt nicht nur die Zusammenarbeit der EU-Mitgliedstaaten und damit die Möglichkeiten zur grenzüberschreitenden Strafverfolgung, sondern auch die Position betroffener Individuen. Angesichts der grundrechtlichen Eingriffsintensität – und natürlich auch im Hinblick auf eine möglichst reibungslose Kooperation der verschiedenen Strafverfolgungsbehörden – ist der Unionsgesetzgeber aufgefordert, in diesem Bereich für mehr Rechtsklarheit zu sorgen.

2. Das Problem der „Verkehrsfähigkeit“ von Beweisen

Auch in der Sache birgt der grenzüberschreitende Beweistransfer eine eigene Problematik. Während bei justiziellen Entscheidungen über den Vollzug einer Maßnahme (etwa einem Haftbefehl oder einem Strafurteil) lediglich eine bestimmte Entscheidung anerkannt und vollstreckt werden muss, ist die Sachlage bei der Erhebung und Verwertung von Informationen in Strafverfahren komplexer. Denn hier muss ein Informationsträger oder anderes Wahrnehmungsobjekt unter Geltung einer Rechtsordnung als Beweismittel erlangt werden, und dann, unter Geltung einer anderen Rechtsordnung, als zuverlässiges Element einer Sachverhaltsrekonstruktion in einem fairen Strafverfahren funktionieren.¹⁸ Strafprozessuale Beweismittel sind daher auch nach ihrer Erhebung – anders als Wirtschaftswaren

14 S. hierzu den Länderteil der RiVASt, abrufbar über den Internetauftritt des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz.

15 Hackner/Schierholt, Rn. 17 aE, 21.

16 Vgl. dazu etwa Vervaele in Vervaele, S. 131, 141 ff.

17 Brähms/Gut NStZ 2017, 388 (390); Trautmann in Schomburg/Lagodny IntRhStr IRG § 91a Rn. 7.

18 Gleß, Beweisrechtsgrundsätze, S. 413 ff.; Satzger IntEuStrR § 10 Rn. 25.

oder in gewissem Umfang justizielle Schlussscheidungen – keine fertigen Produkte, die ohne weiteren Bezug zu ihrer Erhebungssituation oder zu ihrer (antizipierten) Verwertungssituation in den „freien Verkehr“ entlassen werden könnten.¹⁹ Ob Beweismittel Grundlage für eine zuverlässige und faire Beweisführung sein können, hängt von den Modalitäten des Beweisverfahrens im Forumstaat ab, namentlich dessen spezifischen Verteidigungsrechten und Beweiswürdigungsvorschriften.²⁰

- 14 Das dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung zugrunde liegende Kriterium der Rechtmäßigkeit der Produktion – in diesem Fall eines Beweismittels – stößt deshalb bei der Beweissammlung schnell an seine Grenzen.²¹ Denn die **Verwertbarkeit von Beweisen** bzw. die Frage, welche Bedeutung eine rechtswidrige Gewinnung von Beweisen für deren Verwertbarkeit hat, wird in den nationalen Rechtsordnungen unterschiedlich beurteilt. Die Rechtmäßigkeit der Beweissammlung ist in den nationalen Rechtsordnungen nur *eine* (weder hinreichende noch regelmäßig notwendige) Bedingung für die Verwertung eines Beweismittels. Ein zwingender Ausschluss rechtswidrig erlangter Beweismittel wird nur ausnahmsweise vorgesehen. Entscheidend für die Frage der Verwertbarkeit ist vielmehr die Verwertungssituation.
- 15 Der mit dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung verbundene **Paradigmenwechsel** im Rechtshilferecht ist deshalb für die Beweisrechtshilfe eine große Herausforderung. Bis heute ist streitig, ob und in welchen Bereichen gegenseitige Anerkennung überhaupt ein für das Strafverfahren sinnvolles Rechtsinstitut sein kann.²² Denn jedes nationale Beweisrecht hat eigene Regeln für die Herstellung der maßgeblichen Tatsachengrundlage in einem Strafverfahren. Ob eine für den Tatvorwurf relevante Information als Beweis verwertet werden kann, hängt einerseits von der Art der Beweissammlung, andererseits von der Berücksichtigung übergeordneter Interessen ab. Die Einhaltung der in der Verwertungssituation geltenden Rechtsregeln legitimiert eine Beweisführung aus Sicht der Rechtsgemeinschaft, in deren Namen ein Urteil gesprochen wird, als zuverlässig und fair.²³ Gerade die unterschiedliche theoretische und praktische Relevanz von Beweisverwertungsverboten zeigt den spezifischen Zusammenhang der Beweisregelungen untereinander und mit den Grundprinzipien des jeweiligen Prozesssystems.
- 16 Vor diesem Hintergrund stößt die Verwertung von Informationen, die unter der Geltung einer fremden Rechtsordnung als Beweismittel gewonnen wurden, in einer anderen Rechtsordnung auf Bedenken:²⁴ Unter diesen Umständen können regelmäßig nicht die **Beweisgewinnungsvorschriften** samt der ihnen zugrunde liegenden Wertentscheidungen eingehalten werden, welche die **antizipierte Verwertbarkeit eines Beweismittels** (nämlich in der eigenen Rechtsordnung) sichern sollen.²⁵ Die für die unterschiedlichen Phasen des Strafverfahrens – aus deutscher Sicht etwa: Ermittlungsverfahren und Hauptverhandlung – geltenden Beweisregelungen sind aber aufeinander abgestimmt und sollen in ihrer Gesamtheit eine verlässliche und zulässige Form der Wahrheitsermittlung gewährleisten. Die Regeln über die Beweisgewinnung bereiten eine an spezifische Vorgaben gebundene Beweisverwertung und -würdigung vor. Ein grenzüberschreitender Beweistransfer reißt diese aufeinander abgestimmten Regelungen für verschiedene Verfahrensabschnitte auseinander.

19 *Gleß* ZStW 2004, 353 (364 ff.).

20 *Ambos*, IntStrR, 3. Teil, § 12 Rn. 61 ff.; *Krüßmann*, S. 333; *Meyer* GA 2007, 15.

21 *Schünemann/Roger* ZIS 2010, 92 (95).

22 Dazu etwa: *Ambos*, IntStrR, 3. Teil, § 12 Rn. 61; *Krüßmann*, S. 575 f.

23 Ausf. dazu: *Gleß*, Beweisrechtsgrundsätze, S. 141 f. sowie 410 f.

24 Ausf. Überblick zum deutschen Recht bei *Schuster* ZIS 2016, 564 ff.

25 Dazu etwa: *Bendler* StV 2003, 133 (134); *Esser*, S. 5. Ausf. zur demokratischen Legitimation der Strafverfolgung in der EU: *Meyer*, S. 65 ff.

der. Eine (gezielte) Beweiserhebung im Ausland könnte damit zu einer Umgehung der „Fairness“-Standards der am Beweistransfer beteiligten Rechtsordnungen führen.²⁶

Dieser Problematik versuchen EU-Instrumente zur Beweisrechtshilfe partiell dadurch vorzubeugen, dass sie den Grundsatz „forum regit actum“ implementieren (→ Rn. 35, 46, 66). Danach soll bereits bei der Beweiserhebung im Ausland das Recht des Staates gelten, in welchem die Beweismittel später für ein Strafverfahren genutzt werden sollen. Dieser Grundsatz kann zwar dazu beitragen, dass im Anordnungsstaat verwertbare Beweismittel erlangt werden, er birgt jedoch in anderer Hinsicht Konfliktpotential.²⁷ Insbes. droht eine solche Vorgehensweise die Individualrechte der Betroffenen in neuer Weise zu beeinträchtigen. Die Voraussetzungen für die Zulässigkeit von strafprozessualen Zwangsmaßnahmen variieren nämlich innerhalb der EU zum Teil stark, mit der Konsequenz, dass Individuen in ihrem Heimatstaat faktisch den (für sie fremden) Rechtsordnungen aller EU-Mitgliedstaaten unterworfen werden. Grob skizziert lässt sich damit festhalten: Verlängert man die Arme der Strafverfolgungsbehörden grenzüberschreitend ohne weitere Einschränkungen, so wird zwar die Souveränität nach außen – mit Blick auf die grenzüberschreitende Beweiserhebung – erweitert, nach innen aber beschränkt, und die Individuen einem mehrgliedrigen Zwangsmaßnahmenssystem ausgesetzt.

Einen ohne Weiteres unionsweit verkehrsfähigen Beweis – wie man ihn insbes. von einer RL-Ermittlungsanordnung vielleicht erwarten könnte – gibt es nach alledem bislang nicht und wird es ohne eine tiefgreifende Harmonisierung des Strafverfahrensrechts in Europa auch nicht geben können:²⁸ Strafprozessuale Beweismittel müssen wie dargelegt im Längsschnitt eines Strafverfahrens – durch das Zusammenspiel von Verfahrenssicherungen in den Phasen der Beweiserhebung und -verwertung – die Gewähr für eine zuverlässige und faire Sachverhaltsrekonstruktion geben.²⁹

Ist eine solche europaweite Harmonisierung des Strafverfahrens politisch nicht realisierbar, so könnte perspektivisch allenfalls ein supranationales „Europäisches Beweiszulassungsverfahren“ oder ein „Europäisches Beweisanordnungsverfahren“ einem Beweistransfer innerhalb des integrierten Europas eine adäquate Struktur geben.³⁰ In diesem Rahmen müsste dafür Sorge getragen werden, dass durch eine europaweite Verankerung bestimmter Verteidigungsrechte des Beschuldigten und durch andere Standards weitere schützenswerte Rechtspositionen erhalten bleiben.³¹

Es versteht sich, dass Mindestvorschriften zu den Individual- und Verteidigungsrechten im Strafverfahren – insbes. auf der Grundlage von Art. 82 Abs. 2 AEUV – auch ohne nähere unionsrechtliche Regeln zur Verkehrsfähigkeit von Beweisen dazu beitragen können, Schwierigkeiten bei der Verwertung von Auslandsbeweisen vorzubeugen: Je eher davon ausgegangen werden kann, dass ausländische Behörden bei der Beweiserhebung die Rechte des Betroffenen in gebührender Weise respektiert haben, desto weniger fragwürdig ist die Verwertung des so gewonnenen Beweises. Es ist daher erforderlich, dass der EU-Gesetzgeber weitere Schritte unternimmt, um die Individualrechte im Strafverfahren zu stärken. Dieses Petitum ist zudem nicht nur für die hier schwerpunktmäßig behandelte Beweisrechtshilfe von Bedeutung. So muss etwa auf die Wahrung der Verteidigungsrechte auch im Kontext der gegenseitigen Anerkennung von Einziehungsentscheidungen geachtet

26 Vgl. etwa Nelles ZStW 1997, 727 (745); Schönemann, S. 5; European Criminal Policy Initiative ZIS 2013, 412 (417); Schuster ZIS 2016, 564 (570).

27 Helenius in Asp, S. 178 (185 f.) mwN.

28 Frände/von Hirsch/Asp in Schönemann, S. 240, 246 ff.

29 Schönemann/Roger ZIS 2010, 92 (95) mwN.

30 Gleß, Beweisrechtsgrundsätze, S. 420 ff.

31 Dazu etwa: Heger ZIS 2007, 547 (552 f.).

werden.³² Ebenso ist der Austausch von Informationen³³ zwischen den EU-Mitgliedstaaten³³ mit Blick auf den Datenschutz nicht unproblematisch.

3. Neuer Nationalismus und Rückkehr zu staatlichem Souveränitätsdenken?

- 21 Die in den letzten Jahren verstärkt zu beobachtenden populistisch-nationalistischen Tendenzen – mit dem „Brexit“ als vorläufigem Tiefpunkt – wecken Zweifel daran, ob ein weiteres Zusammenwachsen der mitgliedstaatlichen Strafverfahrensordnungen, wie es soeben angeregt wurde, auf absehbare Zeit möglich sein wird. Dass damit auch eine Abkehr von dem Ziel einer effektiveren Zusammenarbeit bei der Bekämpfung von Straftaten verbunden sein wird, steht freilich nicht unmittelbar zu erwarten. Umso mehr ist darauf zu achten, dass das Wiederaufleben souveränitätsfokussierter Politik nicht einen Rückfall im Hinblick auf die Beschuldigtenrechte zur Folge hat: Es ist im Rechtshilferecht die zentrale Errungenschaft der vergangenen Jahrzehnte, das betroffene Individuum als Subjekt eines arbeitsteilig organisierten, grenzüberschreitenden Strafverfahrens zu begreifen.³⁴ Hinter diese Erkenntnis darf die internationale Strafrechtspflege nicht mehr zurückfallen.

IV. Einordnung in das Gesamtsystem der gegenseitigen Anerkennung, insbes. im Hinblick auf den Grundrechtsschutz

- 22 Die Weiterentwicklung der Instrumente gegenseitiger Anerkennung von Justizentscheidungen in der EU hat eine grundlegende Diskussion über die Auswirkungen in den nationalen Strafverfahren entfacht. Bereits früh wurde gefordert, dass vermehrt die Rechte der betroffenen Individuen und die Bedeutung der Strafverteidigung in einem europäischen Vollzugsraum für Strafverfolgungsmaßnahmen in den Blick zu nehmen sind.³⁵ Im Rechtsraum der Europäischen Union sind damit in erster Linie die Garantien der **EU-Grundrechtecharta** sowie – über Art. 6 Abs. 3 EUV – diejenigen der **Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)** angesprochen. Sie sind nicht nur für das bereits beleuchtete Zusammenspiel der Rechtsordnungen von Anordnungs- und Vollstreckungsstaat bei der Beweisgewinnung und -verwertung zu beachten, das ansonsten zu einem Verlust von Verfahrensrechten (Art. 47 f. der Charta, Art. 6 EMRK) führen kann (→ Rn. 13 ff.). Vielmehr stellt sich generell die Frage, wie bei grenzüberschreitenden Ermittlungsmaßnahmen eine effektive Verteidigung über Ländergrenzen hinweg organisiert werden kann³⁶ und wie sich in einem mittels Rechtshilfe geführten Strafverfahren die Verantwortung der Akteure verteilt: Gerade wenn ein EU-Staat als Vollstreckungsstaat mehr oder weniger automatisch eine Maßnahme für ein anderes EU-Land vollzieht, bedarf die rechtliche, auch menschenrechtliche Verantwortlichkeit für die betreffende Maßnahme der Klärung.³⁷

32 Rahmenbeschluss 2006/783/JI vom 6.10.2005 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Einziehungsentscheidungen (ABl. L 328 v. 24.11.2006, 59); ab dem 19.12.2020 ersetzt durch Verordnung (EU) 2018/1805 v. 14.11.2018 (ABl. L 303 v. 28.11.2018, 1).

33 Rahmenbeschluss 2006/960/JI vom 18.12.2006 über die Vereinfachung des Austauschs von Informationen und Erkenntnissen zwischen den Strafverfolgungsbehörden der EU-Mitgliedstaaten (ABl. L 386 v. 29.12.2006, 89 sowie L 75 v. 15.3.2007, 26), s. hierzu *Gleß*, IntStrR, Rn. 507.

34 Vgl. *Gleß/Hackner/Riegel/Schierholt/Trautmann/Wahl/Zimmermann* in Schomburg/Lagodny IntRhStr Einleitung Rn. 145 ff.; vgl. auch die Diskussion um das Eingreifen von Beweisverboten zugunsten von Individuen nach Verletzung internationaler Vorgaben, *Gleß/Peters* StV 2011, 369 (375 f.); *Gleß* in Niggli/Heer/Wiprächtiger BSK Art. 141 StPO, S. 20 ff. mwN.

35 S. hierzu bereits *Brants* in Vervaele, S. 103; *Satzger* StV 2003, 137; *Smeulers* in Vervaele, S. 79; *Vogel/Matt* StV 2007, 206.

36 *Gleß/Hackner/Riegel/Schierholt/Trautmann/Wahl/Zimmermann* in Schomburg/Lagodny IntRhStr Einleitung Rn. 225 ff.

37 Vgl. dazu *Peers*, CML Rev. 2004, 5 (10).

§ 22 Europäische Staatsanwaltschaft

Mark A. Zöller / S. Bock

A. Hintergrund	1	II. Dezentrale Ebene: Die Delegierten Europäischen Staatsanwälte	19
B. Historische Entwicklung	3	E. Zuständigkeit	22
I. Corpus Juris	3	I. Sachliche Zuständigkeit	23
II. Regierungskonferenz von Nizza	4	II. Territoriale, personelle und zeitliche Zuständigkeit	28
III. Grünbuch	5	III. Verhältnis zur nationalen Strafverfol- gung	30
IV. Europäischer Verfassungsvertrag	6	F. Verfahren	31
C. Der Vertrag von Lissabon: Art. 86 AEUV und die EUStA-VO als Rechtsgrundlagen einer Europäischen Staatsanwaltschaft	7	G. Datenverarbeitung und Datenschutz	39
I. Verordnungsermächtigung	7	H. Beziehungen zu anderen Institutionen	43
II. Verstärkte Zusammenarbeit	8	I. Verhältnis zu Eurojust	44
III. Primärrechtliche Vorgaben an Inhalt und Ausgestaltung der Verordnung	10	II. Verhältnis zu Europol	46
IV. Der Weg zur EUStA-VO 2017/1939	11	III. Verhältnis zu OLAF	47
D. Aufbau, Struktur und Organisation	12	IV. Verhältnis zum EJN	48
I. Zentrale Ebene	14	V. Verhältnis zu nicht-teilnehmenden Mitgliedstaaten	49
1. Europäischer Generalstaatsanwalt und seine Stellvertreter	14	VI. Verhältnis zu Drittstaaten und interna- tionalen Organisationen	50
2. Europäische Staatsanwälte	15	I. Bewertung und Ausblick	51
3. Ständige Kammern	16	Verzeichnis wichtiger Entscheidungen	54
4. Kollegium	17		
5. Verwaltungsdirektor	18		

Literatur: *Alexandrova, Vera*, Presentation of the Commission's Proposal on the Establishment of the European Public Prosecutor's Office, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), *The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon*, 2015, S. 11; *Bock, Stefanie*, Der Schutz der finanziellen Interessen der Union. Überlegungen zur Betrugsbekämpfungsrichtlinie 2017/1371, in: Ambos/Bock (Hrsg.), *Aktuelle und grundsätzliche Fragen des Wirtschaftsstrafrechts*, 2019, S. 155; *Böse, Martin*, Die Europäische Staatsanwaltschaft „als“ nationale Strafverfolgungsbehörde? Kritik eines neuen Rechtsschutzmodells, *JZ* 2017, 82; *Brodowski, Dominik*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, *ZIS* 2012, 558; *ders.*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, *ZIS* 2015, 79; *ders.*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, *ZIS* 2016, 106; *ders.*, Die Europäische Staatsanwaltschaft – eine Einführung, *StV* 2017, 684; *ders.*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, *ZIS* 2017, 11–27; *ders.*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, *ZIS* 2018, 493; *Caianiello, Michele*, The Decision to Drop the Case in the New EPPA's Regulation: Res Iudicata or Transfer of Competence?, *NJECL* 10 (2019), 186; *Cach, Christopher*, Die Verstärkte Zusammenarbeit und ihre Bedeutung für die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft, *EuR* 2014, 716; *Coninx, Michèle*, The European Commission's Legislative Proposal: An Overview of Its Main Characteristics, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), *The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon*, 2015, S. 21; *Conway, Gerhard*, Holding to Account a Possible European Public Prosecutor – Supranational Governance and Accountability Across Diverse Legal Traditions, *CLF* 24 (2013), 371; *Covolo, Valentina*, L'émergence d'un droit pénal en réseau. Analyse critique du système européen de lutte antifraude, 2015; *Csonka, Peter/Juszczak, Adam/Sason Elisa*, The Establishment of the European Public Prosecutor's Office – The Road from Vision to Reality, *eu crim* 2017, 125; *Dannecker, Gerhard*, Strafrechtlicher Schutz der Finanzinteressen der Europäischen Gemeinschaft gegen Täuschung, *ZStW* 108 (1996), 577; *de Hert, Paul/Papakonstantinou, Vagelis*, Data Protection and the EPPA, *NJECL* 10 (2019), 34; *di Francesco Maesa, Costanza*, Repercussions of the Establishment of the EPPA via Enhanced Cooperation. EPPA's Added Value and the Possibility to Extend Its Competence, *eu crim* 2017, 156; *dies.*, EPPA and Environmental Crime: May the EPPA Ensure a More Effective Protection of the Environment in the EU?, *NJECL* 9 (2018), 191; *Erbežnik, Anže*, European Public Prosecutor's Office (EPPA) – Too Much, Too Soon, and Without Legitimacy?, *EuCLR* 5 (2015), 209; *Esser, Robert*,

Die Europäische Staatsanwaltschaft: Eine Herausforderung für die Strafverteidigung, StV 2014, 494; *Faletti, François*, The European Public Prosecutor's Office and the Principle of Equality, eucrim 2017, 25; *European Criminal Bar Association*, Cornerstones for a Draft Regulation on the Establishment of a European Public Prosecutor's Office („EPPO“) in Accordance With Article 86 Par. 1–3 TFEU, NJECL 4 (2013), 185; *Franssen, Nicholas*, The Future Judicial Cooperation between the EPPO and Non-Participating Member States, NJECL 9 (2018), 291; *Fromm, Ingo Erasmus*, Der strafrechtliche Schutz der Finanzinteressen der EG – Die Frage der Einführung einer supranationalen Strafrechtskompetenz durch Artikel 280 IV EGV, 2004; *Giuffrida, Fabio*, Cross-Border Crimes and the European Public Prosecutor's Office, eucrim 2017, 149; *Hamran, Ladislav/Szabova, Eva*, European Public Prosecutor's Office – Cui bono?, NJECL 4 (2013), 40; *Hernfeld, Hans-Holger*, The EPPO's Hybrid Structure and Legal Framework. Issues of Implementation – A Perspective from Germany, eucrim 2018, 117; *Huber, Barbara* (Hrsg.), Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts, 2000; *Hulst, Jaap van der*, No Added Value of the EPPO? The Current Dutch Approach, eucrim 2016, 99; *Jourová, Věra*, The Cost(s) of Non-Europe in the Area of Freedom, Security and Justice. The European Public Prosecutor's Office as a Guardian of the European Taxpayers' Money, eucrim 2016, 94; *Klement, Petr*, OLAF at the Gates of Criminal Law, eucrim 2017, 196; *Killmann, Bernd-Roland/ Schröder, Jens*, § 12. Betrugs- und Finanzdelikte (inkl. Steuerstraftaten), in: Sieber/Satzger/von Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, 2. Aufl., Baden-Baden 2014, S. 303; *Kuhl, Lothar*, The European Public Prosecutor's Office – More Effective, Equivalent, and Independent Criminal Prosecution against Fraud?, eucrim 2017, 135; *Linemeyer, Max*, Die Finanzverfassung der Europäischen Union. Ein Rechtsvergleich mit bundesstaatlichen Finanzverfassungen, 2002; *Ligeti, Katalin/Simonato, Michele*, The European Public Prosecutor's Office: Towards a Truly European Prosecution Service?, NJECL 4 (2013), 7; *Ligeti, Katalin/Weyembergh, Anne*, The European Public Prosecutor's Office: Certain Constitutional Issues, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon, 2015, S. 53; *Lohse, Kai M.*, The European Public Prosecutor: Issues of Conferral, Subsidiarity and Proportionality, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon, 2015, S. 165; *Lingenthal, Lukas*, Eine Europäische Staatsanwaltschaft „ausgehend von Eurojust“, ZEuS 2010, 79; *Magnus, Dorothea*, Europäische Staatsanwaltschaft – Vorzüge und Schwächen des aktuellen EU-Verordnungsvorschlags, ZRP 2015, 181; *dies.*, Die endgültige EU-Verordnung zur Europäischen Staatsanwaltschaft – Der große Wurf?, HRRS 2018, 143; *Met-Domestici, Alexandre*, The Hybrid Architecture of the EPPO. From the Commission's Proposal to the Final Act, eucrim 2017, 143; *Novokmet, Ante*, The EPPO and the Judicial Review of Criminal Prosecution, NJECL 8 (2017), 374; *Nürnbergger, Silke*, Die zukünftige Europäische Staatsanwaltschaft – Eine Einführung, ZJS 2009, 494; *Parizot, Raphael*, The Future EPPO: What Role for the CJEU?, NJECL 6 (2015), 538; *Pawelec, Szymon*, Implications of Enhanced Cooperation for the EPPO Model and Its Functioning, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon, 2015, S. 309; *Radtke, Henning*, Der Europäische Staatsanwalt – Ein Modell für Strafverfolgung in Europa mit Zukunft?, GA 2004, 1; *Rashkov, Petar*, EPPO Institutionalization during the Bulgarian Council Presidency: Main Steps and Challenges Ahead, eucrim 2018, 113; *Rheinbay, Susanne*, Die Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft, 2014; *Satzger, Helmut*, Die potentielle Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft – Plädoyer für ein Komplementaritätsmodell, NStZ 2013, 206; *Schramm, Edward*, Auf dem Weg zur Europäischen Staatsanwaltschaft, JZ 2014, 749; *Schutte, Julian J.E.*, Establishing Enhanced Cooperation Under Article 86 TFEU, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon, 2015, S. 195; *Schwarzenburg, Peter/Hamdorf, Kai*, Brauchen wir ein EU-Finanz-Strafgesetzbuch?, NStZ 2002, 617; *Sieber, Ulrich*, Subventionsbetrug und Steuerhinterziehung zum Nachteil der Europäischen Gemeinschaft, ZStrR 115 (1996), 357; *Smulders, Ben*, Is the Commission Proposal for a European Public Prosecutor's Office Based on a Harmonious Interpretation of Articles 85 and 86 TFEU?, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon, 2015, S. 41; *Spiezia, Filippo*, The European Public Prosecutor's Office.

How to Implement the Relations with Eurojust?, eucrim 2018, 130; *Stiegel, Ute*, Grünbuch der Kommission zur Schaffung einer europäischen Staatsanwaltschaft, ZRP 2003, 172; *Trentmann, Christian*, Eurojust und Europäische Staatsanwaltschaft – Auf dem richtigen Weg?, ZStW 129 (2017), 108; *Vedder, Christoph/Heintschel von Heinegg, Wolff* (Hrsg.), Europäischer Verfassungsvertrag, 2007; *Vilas Álvarez, David*, The EPPA Implementation. A Perspective from Spain, eucrim 2018, 124; *von Bubnoff, Eckhart*, Institutionelle Kriminalitätsbekämpfung in der EU – Schritte auf dem Weg zu einem europäischen Ermittlungs- und Strafverfolgungsraum, ZEuS 2002, 185; *Wasmeier, Martin*, The Choice of Forum by the European Public Prosecutor, in: Erkelens/Meij/Pawlik (Hrsg.), The European Public Prosecutor's Office. An Extended Arm or a Two-Headed Dragon, 2015, S. 139; *Weertz, Antje*, Der Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften – Betrachtung des Vorhabens zur Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft und der Auswirkung auf die Verfahrensrechte der Betroffenen, 2008; *Weißer, Bettina*, Strafgesetzgebung durch die Europäische Union: Nicht nur ein Recht, sondern auch eine Pflicht?, GA 2014, S. 433; *Weyembergh, AnnelBrière, Chloé*, The Future Cooperation between OLAF and the European Public Prosecutor's Office, NJECL 9 (2018), 62; *Wildt, Dorothee*, Der Europäische Staatsanwalt ist auf dem Weg: Alles neu? Die erste europäische Ermittlungsbehörde als Versuchsballon, AnwBl 2017, 1082; *Zerbes, Ingeborg*, Fragmentiertes Strafverfahren. Beweiserhebung und Beweisverwertung nach dem Verordnungsentwurf zur Europäischen Staatsanwaltschaft, ZIS 2015, 145; *Zimmermann, Frank*, Die Auslegung künftiger EU-Strafrechtskompetenzen nach dem Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, Jura 2009, 844; *Zöberlein, Renate*, Auf dem Weg zu einer gemeinsamen Europäischen Strafverfolgung: Eurojust als Keimzelle einer Europäischen Staatsanwaltschaft?, 2004; *Zöller, Mark A.*, Neue unionsrechtliche Strafgesetzgebungskompetenzen nach dem Vertrag von Lissabon, in: Baumeister/Roth/Ruthig (Hrsg.), Staat, Verwaltung und Rechtsschutz – Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke, 2011, S. 579.

Vorschriften Sekundärrecht:

Beschluss 2014/335 des Rates v. 26.5.2014 über das Eigenmittelsystem der Europäischen Union, ABl. L 168 v. 7.4.2014, 105 (Eigenmittelbeschluss).

Richtlinie 2017/1371/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2017 über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug, ABl. L 198 v. 28.7.2017, 29 (Betrugsbekämpfungsrichtlinie).

Verordnung 1311/2013 des Rates v. 2.12.2013 zur Festlegung des mehrjährigen Finanzrahmens für die Jahre 2014–2020, ABl. L 347 v. 20.12.2013, 884.

Verordnung 2017/1939 des Rates v. 12.10.2017 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit zur Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft, ABl. L 283 v. 21.10.2017, 1 (EUSTA-VO).

Sonstige Rechtsakte der Union / Gesetzgebungsmaterialien / Berichte:

Kommission, Ergänzender Beitrag zur Regierungskonferenz über die institutionellen Reformen. Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft: das Amt eines europäischen Staatsanwalts vom 9.9.2000, KOM(2000) 608 endg.

Kommission, Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft vom 11.12.2001, KOM(2001) 715 endg.

Kommission, Follow-Up-Mitteilung. Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft vom 19.3.2003, KOM(2003) 128 endg.

Kommission, On the Protection of the Financial Interests of the European Union by Criminal law and by Administrative Investigations: An Integrated Policy to Safeguard Money vom 26.5.2011, SEC(2011) 621 final.

Kommission, Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union durch strafrechtliche Vorschriften und verwaltungsrechtliche Untersuchungen. Gesamtkonzept zum Schutz von Steuergeldern vom 26.5.2011, KOM(2011) 293 endg.

Kommission, Impact Assessment Accompanying the Document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of the Financial Interests of the European Union by Criminal Law vom 11.7.2012, SWD(2012) 195 final.

Kommission, Towards an EU Criminal Policy: Ensuring the Effective Implementation of EU Policies through Criminal Law vom 20.9.2011, COM(2011) 573 final.

Kommission, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug vom 11.7.2012, COM(2012) 363 final.

Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft vom 17.7.2013, COM(2013) 534 final.

Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EU, Euratom) Nr. 883/2013 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) im Hinblick auf die Zusammenarbeit mit der Europäischen Staatsanwaltschaft und die Wirksamkeit der Untersuchungen des OLAF vom 23.5.2018, KOM(2018) 338 endg. (OLAF-VO-Vorschlag).

Kommission, 29. Jahresbericht über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union und die Betrugsbekämpfung (2017) vom 3.9.2018, COM(2018) 353 final.

Rat, Vorschlag für eine Verordnung über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft – Allgemeine Ausrichtung, 31.1.2017, 5445/17.

Sunderland, Joe u.a., Study on the Legal Framework for the Protection of EU Financial Interests by Criminal Law, Final Report v. 4.5.2012.

A. Hintergrund

- 1 **Ursprung und Ausgangspunkt** der Idee einer Europäischen Staatsanwaltschaft (EUStA) ist die insbesondere in Art. 325 AEUV (ex-Art. 280 EGV) verankerte Verpflichtung zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union und zur effektiven Bekämpfung von Straftaten zulasten des Unionshaushaltes.¹ Obwohl in allen EU-Mitgliedstaaten Straftatbestände wie Betrug, Subventionsbetrug, Steuerhinterziehung und/oder Urkundenfälschung existieren, die ggf. auch zugunsten der Union anzuwenden sind,² kann nach wie vor nicht von einem einheitlichen strafrechtlichen Schutzstandard zugunsten der EU-Finanzinteressen ausgegangen werden.³ Dies erscheint aus zweierlei Gründen bedenklich.⁴ Zum einen wird befürchtet, dass die Effektivität strafrechtlicher Reaktionsmechanismen durch materielle rechtliche Heterogenität und die daraus resultierende Zersplitterung des europäischen Rechtsraums beeinträchtigt wird.⁵ Rechtsunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten können die justizielle Zusammenarbeit erschweren. Zudem wird die Gefahr gesehen, dass, wenn in einigen Mitgliedstaaten bestimmte Verhaltensweisen nicht oder nur mit geringen Strafen bedroht sind, die abschreckende Wirkung des Europäischen Finanzschutzstrafrechts insgesamt beeinträchtigt wird.⁶ Nach den der Europäischen Kom-

1 Ausführlicher zum Schutzauftrag des Art. 325 AEUV und zum Begriff der finanziellen Interessen der Union *Bock* in *Ambos/Bock*, S. 155, 159 ff.

2 Vgl. Art. 325 Abs. 2 AEUV, dem zufolge die Mitgliedstaaten zur Bekämpfung von unionsschädlichen Betrügereien die gleichen Maßnahmen treffen müssen, die sie zur Bekämpfung von Betrügereien ergreifen, die sich gegen ihre eigenen finanziellen Interessen richten. Dieses Gleichstellungsgebot geht auf die „Griechischer Mais“-Entscheidung des EuGH zurück, EuGH 21.9.1989 – Rs. 68/88, Slg 1989, I-2979, Rn. 24 – Kommission/Griechenland.

3 S. hierzu die umfassende Studie von *Sunderland ua*, S. 25 ff.; auch COM(2012) 363 final, 3 f.; *Nürnberg*er ZJS 2009, 494 (495); *Bock* in *Ambos/Bock*, S. 155, 162 ff.

4 Vgl. *Bock* in *Ambos/Bock*, S. 155, 163 f.

5 SEC(2011) 621 final, 12 ff.; COM(2012) 363 final, 3 ff.; S. auch *Dannecker* ZStW 108 (1996), 577 (585 ff.); *Hecker*, § 14 Rn. 16 ff. sowie *Fromm*, S. 49 mit zahlreichen Nachweisen zum älteren Schrifttum.

6 SEC(2011) 621 final, 12; SWD(2012) 195 final, 22; *Sunderland ua*, S. 82; ähnlich COM(2012) 363 final, 2 (4); *Covolo*, S. 154.

mission vorliegenden Erkenntnissen machen sich organisierte und transnational agierende Tätergruppen Unterschiede zwischen den nationalen Strafrechtsordnungen zT bewusst zu Nutze, indem sie beispielsweise ihre Aktivitäten in diejenigen Mitgliedstaaten verlagern, in denen das Verfolgungs- und Sanktionsrisiko besonders niedrig ist.⁷ Zum anderen führen materiellrechtliche Differenzen zwischen den nationalen Strafrechtsordnungen zu einer bedenklichen Ungleichbehandlung ähnlich gelagerter Sachverhalte. Werden in Art und Ausmaß vergleichbare Beeinträchtigungen der unionistischen Finanzinteressen in den Mitgliedstaaten unterschiedlich behandelt, so kann dies – sowohl von den unmittelbar Betroffenen als auch von der übrigen Bevölkerung – als ungerecht empfunden werden.⁸

Verlässliche Aussagen über das Ausmaß der finanziellen Schädigung der Union zu machen, ist schwierig, da finanzschädliche Handlungen vermutlich vielfach unentdeckt bleiben. In Politik und Wissenschaft kursieren unterschiedliche Zahlen. Teilweise wird davon ausgegangen, dass bis zu 20 % des EU-Gesamthaushalts durch Betrugereien und sonstige Unregelmäßigkeiten belastet sind.⁹ Hierbei handelt es sich allerdings lediglich um Schätzungen, die nicht umfassend empirisch belegt sind. Der Betrugsbekämpfungsbericht der Kommission weist für das Jahr 2018 1152 betrügerische Unregelmäßigkeiten aus, durch die ein Schaden in Höhe von 1,1972 Mrd. EURO verursacht wurde.¹⁰ Hierbei handelt es sich aber lediglich um die bekannt gewordenen und gemeldeten Schadensfälle; das Dunkelfeld dürfte erheblich größer sein. Abgesehen von den **materiellen Schäden** wird in immaterieller Hinsicht aber auch die **Glaubwürdigkeit der Europäischen Union** durch Betrug und Korruption in ihrer Einflussphäre gefährdet. Hinzu kommt, dass die finanziellen Operationen der Union eng mit ihren sachpolitischen Zielsetzungen verknüpft sind. Nicht erhobene Abgaben oder fehlgeleitete Investitionen schädigen nicht nur das unionistische Vermögen, sondern beeinträchtigen auch die Erreichung der über die Finanzpolitik verfolgten Sachziele.¹¹ Aus Sicht der Union ist der effektive Schutz ihrer Finanzmittel daher kein Selbstzweck, sondern Grundbedingung ihrer Existenz und Funktionsfähigkeit.¹² Das Streben nach einer Europäischen Staatsanwaltschaft gründet in der Vorstellung, dass durch eine Zentralisierung der Strafverfolgungsbefugnisse Durchsetzungsfizite, die sich aus der Zersplitterung des europäischen Rechtsraums ergeben können, zumindest teilweise überwunden werden. Zugleich soll die Union aus der Abhängigkeit von den Mitgliedstaaten gelöst¹³ und in die Lage versetzt werden, selbst auf die strafrechtliche Ahndung der sie schädigenden Finanzkriminalität hinzuwirken.¹⁴

7 SEC(2011) 621 final, 12; COM(2012) 363 final, 4; *Sunderland ua*, S. 70; S. auch SWD(2012) 195 final, 16 (23); *Nürnberger ZJS* 2009, 494 (495).

8 *Fromm*, S. 52; näher *Bock* in *Ambos/Bock*, S. 155, 164.

9 Vgl. zB *Geiger/Khan/Kotzur/Kahn* EUV/AEUV AEUV Art. 325 Rn. 1; *Nürnberger ZJS* 2009, 494 (495); *Weertz*, S. 116.

10 COM(2019), 444 final, 18.

11 KOM(2011) 293 endg., 3: „Jede Schädigung der finanziellen Interessen der EU geht zulasten der Bürger und gefährdet die Umsetzung der EU-Politik“. Beispielhaft zur faktischen Desavouierung der politischen Initiativen zur Reduzierung des Tabakkonsums durch Zigarettenschmuggel COM(2013) 324 final, 4; ausführlicher *Bock* in *Ambos/Bock*, S. 155, 157 f.

12 S. auch *Weißer* GA 2014, 433 (434): Schutz der finanziellen Interessen der Union als „wesentliche Voraussetzung für die Sicherstellung ihrer Existenzgrundlage als eigenständige supranationale Organisation“.

13 Vgl. COM(2013) 534 final, 2. Dazu, dass die Mitgliedstaaten uU nur geringe Anreize haben, kostenintensive Kontrollen und Verfahren zugunsten der unionistischen Finanzinteressen durchzuführen, *Liene-meyer*, S. 222; *Sieber* ZStR 115 (1996), 357 (377, 386). Zurückhaltender *Sieber/Brüner/Satzger/von Heintschel-Heinegg/Killmann/Schröder* EuStrR § 12 Rn. 4; auch COM(2013) 534 final, 2.

14 Vgl. auch *Schramm* JZ 2014, 749 (755); *Jourová* eucrim 2016, 94; *Kublen* eucrim 2017, 135 f.

B. Historische Entwicklung

I. Corpus Juris

- 3 Grundstein für die Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft ist das *Corpus Juris (CJ)*, das Anfang der 1990er-Jahre von der Kommission und dem Europäischen Parlament in Auftrag gegeben wurde. Hierbei handelt es sich um ein erstes Grundkonzept zur Optimierung des Europäischen Finanzschutzstrafrechts, das von einer Gruppe unabhängiger Strafrechtswissenschaftler unter der Leitung der französischen Professorin Mireille Delmas-Marty entworfen wurde.¹⁵ Eine überarbeitete Fassung dieses ursprünglichen Regelwerkes wurde im Jahre 1999 unter dem Namen *Corpus Juris Florence*¹⁶ dem Europäischen Parlament vorgelegt.¹⁷ Hierin enthalten sind konkrete materiellrechtliche sowie strafprozessuale Regelungen. So zielt es zum einen auf die Harmonisierung und Erweiterung bestimmter finanzschützender Straftatbestände wie zB Betrug zulasten des Unionshaushaltes, Bestechlichkeit und Bestechung, Missbrauch von Amtsbefugnissen sowie Geldwäsche und Hehlerei ab und enthält zum anderen im Kern der ebenfalls vorgeschlagenen **verfahrensrechtlichen Regelungen** ein Modell für die **Schaffung einer EUStA**.¹⁸ Diese soll nach Art. 18 Abs. 2 und 3 CJ als **unabhängige dezentralisierte Strafverfolgungsbehörde** mit Sitz in Brüssel ausgestaltet werden. Bestehend aus einem Generalstaatsanwalt sowie aus abgeordneten Europäischen Staatsanwälten aus den einzelnen Mitgliedstaaten, soll sie zuständig sein für die Ermittlung, Verfolgung, Anklageerhebung sowie die Vollstreckung der Urteile bezüglich der im Corpus Juris aufgezählten Straftatbestände (Art. 18 Abs. 2 CJ). Die abgeordneten Staatsanwälte aus den Mitgliedstaaten sind nach Art. 24 CJ für das gesamte Gebiet der Europäischen Union zuständig und können verbindliche Amtshandlungen vornehmen. Hierbei sind die Befugnisse der EUStA nach Art. 18 Abs. 4 CJ unteilbar, dh jede Maßnahme, die von einem abgeordneten Staatsanwalt durchgeführt wird, gilt auch als Amtshandlung der gesamten EUStA. Zur Gewährleistung der notwendigen gerichtlichen Kontrolle soll zudem jeder Mitgliedstaat verpflichtet werden, sogenannte „Freiheitsrichter“ bei seinen eigenen Gerichten abzuordnen. Der im Corpus Juris enthaltene Vorschlag zur Einrichtung einer EUStA hat zu einer intensiven und kritischen Diskussion in der europäischen Strafrechtswissenschaft und Rechtspolitik geführt, so dass er ohne Zweifel als Meilenstein und Ausgangspunkt der aktuellen Entwicklungen anzusehen ist.

II. Regierungskonferenz von Nizza

- 4 Im Rahmen der **Regierungskonferenz von Nizza im Jahre 2000** setzte sich die Europäische Kommission verstärkt für die Aufnahme einer Rechtsgrundlage zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft ein, um den Schutz der finanziellen Interessen der EU auch primärrechtlich zu verankern.¹⁹ Ihr Vorschlag vom 9.9.2000²⁰ propagierte deshalb die Einführung eines neuen Art. 280a EGV, in dem die grundlegenden Aufgaben sowie die Organisation einer zukünftigen EUStA normiert werden sollten. Infolge mangelnden Interesses auf Seiten der Mitgliedstaaten kam es allerdings letztlich nicht zur Aufnahme

15 Sieber/Satzger/v. Heintschel-Heinegg/Killmann/Hoffmann EuStrR § 48 Rn. 2; vgl. dazu die Beiträge in Huber (Hrsg.), Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts, 2000 sowie den Überblick bei Hecker, § 14 Rn. 26 ff.

16 Delmas-Marty/Vervaele, Strafrechtliche Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, Corpus Juris 2000, Fassung von Florenz (im folgenden Corpus Juris, CJ).

17 Nürnberger ZJS 2009, 494 (496).

18 Art. 1–8 sowie Art. 18–22 CJ.

19 Sieber/Brüner/Satzger/von Heintschel-Heinegg Killmann/Hoffmann EuStrR § 48 Rn. 8.

20 KOM(2000) 608 endg.

einer solchen Regelung in das Vertragswerk, so dass der Vertrag von Nizza²¹ im Februar 2003 ohne eine Rechtsgrundlage zur Schaffung einer EUStA in Kraft trat.

III. Grünbuch

Im Jahre 2001 veröffentlichte die Kommission ihr „Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft“,²² mit dessen Hilfe das Interesse an einer EUStA bei den Mitgliedstaaten nach dem Scheitern des Kommissionsvorschlages in Nizza (→ Rn. 4) geweckt und eine neue Diskussion über die Möglichkeiten ihrer praktischen Umsetzung entfacht werden sollte.²³ Vergleichbar mit dem Vorschlag der Kommission von Nizza findet sich deshalb im Grünbuch als grundlegender Änderungsvorschlag die Einfügung eines neuen Art. 280a EGV²⁴ als primärrechtliche Grundlage für die Schaffung einer EUStA. Im Übrigen enthält der Vorschlag – entsprechend seinem Charakter als Grünbuch²⁵ – kein vollständig ausgearbeitetes Konzept über die konkrete Ausgestaltung der EUStA, sondern gibt vielmehr einen Ausblick auf denkbare Regelungsmöglichkeiten und Lösungsansätze. Die Zuständigkeit der EUStA soll sich nach dem Grünbuch zunächst auf den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft beschränken.²⁶ Konkret finden Tatbestände wie Betrug, Bestechlichkeit, Bestechung und Geldwäsche namentliche Erwähnung. Bezüglich des Aufbaus und der Organisation einer EUStA lassen sich Parallelen zum Corpus Juris feststellen. So wird die Leitung der EUStA einem weisungsunabhängigen Europäischen Staatsanwalt übertragen, bei dem jedoch nur ein Minimum an Aufgaben zentralisiert werden sollen.²⁷ Die Ermittlungstätigkeit sowie die Durchführung der Verfahren und die Anklageerhebung sollen demgegenüber von den Staatsanwälten der Mitgliedstaaten durchgeführt werden, die zwar zur EUStA abzuordnen sind, die die ihnen übertragenen Aufgaben jedoch in ihren Mitgliedstaaten auf der Grundlage der dort geltenden Verfahrensvorschriften wahrnehmen.²⁸ Dieser Rückgriff auf die nationalen Verfahrensvorschriften wird durch den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung von Ermittlungshandlungen ergänzt, wodurch eine umfangreiche Verkehrsfähigkeit von Beweismitteln sichergestellt wird.²⁹ Zusammengefasst soll die EUStA nach dem Grünbuch-Vorschlag der Kommission eine justizielle Institution der EU mit dezentraler Struktur und sektoraler Zuständigkeit sein.³⁰ Ein solcher Aufbau besitzt nach Einschätzung der Kommission den Vorteil, dass der Schutz der finanziellen Interessen der EU sichergestellt werden kann, ohne dass es der Schaffung eines europäischen Strafgesetzbuches oder einer europäischen Strafprozessordnung bedarf.³¹ Wie von der Kommission erhofft, löste das Grünbuch tatsächlich entsprechende Reformdebatten in den Mitgliedstaaten sowie in der interessierten Öffentlichkeit aus. In einem Follow-Up-Bericht³² aus dem Jahre 2003 wurden daher zahl-

21 ABl. C 80 v. 10.3.2001, 1.

22 KOM(2001) 715 endg.; dazu *Stiegel ZRP* 2003, 172 ff.; zur Kritik hierzu vgl. nur *Hecker*, § 14 Rn. 32 ff. mwN.

23 *Nürnberger ZJS* 2009, 494 (497); *Hamran/Szabova NJECL* 4 (2013), 40 (43).

24 Abgedruckt bei *Hecker*, § 14 Rn. 32 f.

25 Bei einem „Grünbuch“ handelt es sich um ein Diskussionspapier der Kommission zu einem bestimmten Themenkomplex mit dem Zweck, auf diesem Gebiet eine öffentliche und wissenschaftliche Diskussion herbeizuführen und grundlegende politische Ziele in Gang zu setzen.

26 KOM(2001) 715 endg., 24.

27 *Nürnberger ZJS* 2009, 494 (497).

28 *Radtke GA* 2004, 1 (6).

29 *V. Bubnoff ZEuS* 2002, 185 (216).

30 Vgl. *Schwarzenburg/Hamdorf NStZ* 2002, 617 (620); *Nürnberger ZJS* 2009, 494.

31 *Sieber/Brüner/Satzger/v. Heintschel-Heinegg/Killmann/Hoffmann EuStrR* § 48 Rn. 11.

32 KOM(2003), 128 endg.; hierzu auch *Hamran/Szabova NJECL* 4 (2013), 40 (44).

reiche Stellungnahmen zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft zusammengefasst. Das Europäische Parlament sowie die überwiegende Mehrheit der hier berücksichtigten Stimmen bestätigten den von der Kommission betonten „Mehrwert“ einer EUSa.

IV. Europäischer Verfassungsvertrag

- 6 Der am 29.10.2004 in Rom unterzeichnete **Vertrag über eine Verfassung für Europa** (EVV) sah in Art. III-274 die Möglichkeit der Errichtung einer EUSa vor. Anders als von der Kommission im Grünbuch vorgeschlagen, war aufgrund heftiger Kontroversen zwischen den Mitgliedstaaten ihre Einsetzung allerdings nur auf sekundärrechtlicher Ebene durch ein „Europäisches Gesetz“ vorgesehen. Außerdem wurde die Zuständigkeit der EUSa auf Straftaten zulasten des Unionshaushalts beschränkt und auf Drängen einiger Mitgliedstaaten die Formulierung „ausgehend von Eurojust“ in den Vertragstext aufgenommen.³³ Hierdurch sollte vermieden werden, dass durch den EVV eine neue und eigenständige Behörde geschaffen wird. Die Vorbehalte der Mitgliedstaaten spiegeln sich zusätzlich in der Verankerung des Einstimmigkeitsprinzips im Verfassungsvertrag wieder. Trotz dieser Einschränkungen lässt sich Art. III-274 durchaus als weiterer Meilenstein in der Geschichte der europäischen Integration einstufen.³⁴ Dennoch blieb der damit verbundene Erfolg für die Befürworter einer EUSa begrenzt, da der EVV insgesamt mangels Ratifizierung in allen EU-Mitgliedstaaten im Jahre 2005 nach zwei negativ verlaufenen Referenden in den Niederlanden und Frankreich scheiterte.

C. Der Vertrag von Lissabon: Art. 86 AEUV und die EUSa-VO als Rechtsgrundlagen einer Europäischen Staatsanwaltschaft

I. Verordnungsermächtigung

- 7 Durch den am 1.12.2009 in Kraft getretenen **Vertrag von Lissabon** ist in **Art. 86 AEUV** erstmals eine **primärrechtliche Grundlage für die Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft** geschaffen worden.³⁵ Nach Art. 86 Abs. 1 UABS. 1 AEUV kann der Rat zur Bekämpfung von Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union gemäß einem besonderen Gesetzgebungsverfahren durch Verordnung ausgehend von Eurojust eine Europäische Staatsanwaltschaft einsetzen. Das insofern vorgesehene besondere Gesetzgebungsverfahren iSv Art. 289 Abs. 2 AEUV bedeutet, dass die Verordnung, mit der eine EUSa eingesetzt wird, einen **einstimmigen Ratsbeschluss** sowie die (mehrheitliche)³⁶ **Zustimmung des Europäischen Parlaments** erfordert.³⁷ Diese vergleichsweise hohe Hürde wurde deshalb aufgestellt, weil das Strafrecht nach wie vor als Sinnbild nationaler Souveränitätsinteressen gilt und die Einführung einer europäischen Strafverfolgungsbehörde den Status und die Souveränitätssphären der EU-Mitgliedstaaten in besonderer Weise berührt.³⁸ Dies führt faktisch dazu, dass jeder Mitgliedstaat durch seine Ratsmitglieder ein **Vetorecht** erhält. Im Übrigen ist zu beachten, dass es sich bei Art. 86 AEUV lediglich um eine **Kompetenznorm** handelt. Durch diese Ermächtigungsgrundlage wird keine unions-

33 Sieber/Brüner/Satzger/v. Heintschel-Heinegg/Killmann/Hoffmann EuStrR § 48 Rn. 14 ff.

34 Vedder/Heintschel von Heinegg/Rosenau/Petrus Unionsrecht AEUV Art. 86 Rn. 1.

35 S. auch Ambos, § 13 Rn. 24; Satzger, § 10 Rn. 21.

36 Schwarze/Böse EU-Kommentar Art. 86 Rn. 13; Calliess/Ruffert/Subr EUV/AEUV AEUV Art. 86 Rn. 9.

37 Vgl. Schwarze/Schoo EU-Kommentar AEUV Art. 289 Rn. 9; krit. Erbežnik EuCLR 5 (2015), 209 (214), der die EUSa-VO wegen der dominierenden Rolle des Rates im Gesetzgebungsverfahren nicht für hinreichend demokratisch legitimiert hält.

38 Vedder/Heintschel v. Heinegg/Rosenau/Petrus Unionsrecht AEUV Art. 86 Rn. 7.

rechtliche Verpflichtung, sondern nur eine Option zur Einsetzung einer EUStA begründet. Es handelt sich um eine begrenzte Einzelermächtigung, von der der Rat nach freiem politischen Ermessen Gebrauch machen kann.³⁹

II. Verstärkte Zusammenarbeit

Sofern sich bezüglich der Verordnung zur Errichtung der EUStA **im Rat keine Einstimmigkeit** erzielen lässt, kann gem. Art. 86 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV der **Europäische Rat** befasst werden. Auf diese Weise soll für den Fall einer Pattsituation die Möglichkeit geschaffen werden, auf höchster politischer Ebene doch noch Einvernehmen über die Einsetzung der EUStA herzustellen. Die Befassung des Europäischen Rates kann allerdings nur von einer Gruppe aus **mindestens neun Mitgliedstaaten** beantragt werden. Das weitere Verfahren ist vergleichbar mit dem sog. „Notbremseverfahren“ nach Art. 82 Abs. 3, Art. 83 Abs. 3 AEUV.⁴⁰ Der Antragstellung folgt die Aussetzung des Verfahrens im Rat (Art. 86 Abs. 1 UAbs. 2 S. 2 AEUV). Innerhalb von vier Monaten muss dann eine Aussprache im Europäischen Rat stattfinden. Führt diese Aussprache zu einem Einvernehmen, verweist der Europäische Rat das Verfahren an den Rat zurück (Art. 86 Abs. 1 UAbs. 2 S. 3). Die Verfahrensaussetzung wird hierdurch beendet. Bei fehlendem Einvernehmen gilt das Gesetzgebungsverfahren als gescheitert. Allerdings können mindestens neun EU-Mitgliedstaaten nach Art. 86 Abs. 1 UAbs. 3 AEUV auf der Grundlage des Verordnungsentwurfs eine **Verstärkte Zusammenarbeit** begründen.⁴¹

Die Details der **Verstärkten Zusammenarbeit** richten sich nach Art. 20 Abs. 2 EUV und Art. 329 Abs. 1 AEUV.⁴² Grundsätzlich bleibt es beim besonderen Gesetzgebungsverfahren und dem **Erfordernis der Einstimmigkeit**. Dieses bezieht sich allerdings hier auf die Stimmen der Vertreter der an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten. Es dürfen jedoch weiterhin alle Mitglieder des Rates an den Beratungen teilnehmen. Bemerkenswert ist, dass der Rat gem. Art. 333 Abs. 1 AEUV einstimmig, insoweit erneut bezogen auf die Stimmen der Vertreter der an der Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten, beschließen kann, auch eine **qualifizierte Mehrheit** ausreichen zu lassen. Außerdem kann der Rat gem. Art. 333 Abs. 2 AEUV nach Anhörung des Europäischen Parlamentes das **ordentliche Gesetzgebungsverfahren** an die Stelle des besonderen Gesetzgebungsverfahren setzen. Durch diese „Brückenklausel“ können die hohen Verfahrenshürden des Art. 86 Abs. 1 UAbs. 1 AEUV letztlich umgangen werden.⁴³ Zu beachten ist jedoch, dass der deutsche Vertreter im Rat nach § 6 Abs. 1 Integrationsverantwortungsgesetz (IntVG) einem Beschlussvorschlag nach Art. 333 Abs. 1 oder 2 AEUV nur zustimmen oder sich bei einer Beschlussfassung enthalten darf, nachdem der Deutsche Bundestag hierzu einen entsprechenden Beschluss gefasst hat.⁴⁴ Der Rat und die Kommission sind gem. Art. 327, Art. 334 AEUV dazu verpflichtet, die im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit eingesetzte EUStA zu überwachen und sicherzustellen, dass die Zuständigkeiten sowie Rechte und Pflichten der nicht beteiligten Mitgliedstaaten unberührt bleiben. Dies ist

39 Schwarze/Böse EU-Kommentar Art. 86 Rn. 2; Vedder/Heintschel v. Heinegg/Rosenau/Petrus Unionsrecht AEUV Art. 86 Rn. 1; Calliess/Ruffert/Suhr EUV/AEUV Art. 86 Rn. 1; Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele Art. 86 Rn. 10.

40 Schwarze/Böse EU-Kommentar Art. 86 Rn. 14; Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele Art. 86 Rn. 31; zum „Notbremseverfahren“ s. Zöller in FS Schenke, S. 579, 594 ff.

41 Vertiefend Schutte in Erkelens/Meij/Pawlik, S. 195 ff.; Pawelec in Erkelens/Meij/Pawlik, S. 210 ff.; Rheinbay, S. 108 ff.; Cach EuR 2014, 716 (721 ff.).

42 Zimmermann Jura 2009, 844 (845).

43 Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele Art. 86 Rn. 31.

44 Vgl. auch BVerfGE 123, 267 (435).

insbesondere relevant für die Ausgestaltung der Zuständigkeit der EUStA⁴⁵ sowie für die Regeln zur Gerichtsbarkeit (→ Rn. 28).

III. Primärrechtliche Vorgaben an Inhalt und Ausgestaltung der Verordnung

- 10 Art. 86 Abs. 3 AEUV regelt mögliche **Inhalte** einer Verordnung über die Einsetzung einer Europäischen Staatsanwaltschaft. Der Wortlaut der Vorschrift ist **abschließend**, so dass nicht aufgezählte Bereiche von der Regelung ausgeschlossen sind. Primär muss die Verordnung die Satzung der EUStA enthalten, also den Rechtsstatus, die Rechtspersönlichkeit und den Sitz der EUStA festlegen. Weiterhin sind Regelungen bzgl. der Zusammensetzung der EUStA sowie Regelungen über die Benennung der europäischen Staatsanwälte, deren Rechtsstatus und deren Besoldung erforderlich.⁴⁶ Zudem muss die Verordnung die Einzelheiten für die Erfüllung der Aufgaben der EUStA festlegen. Hierfür müssen Regeln für das Verfahren normiert, aber auch Zuständigkeiten definiert und die Zusammenarbeit mit anderen Stellen dargelegt werden.⁴⁷ Abschließend muss die Verordnung Regelungen bezüglich der Zulässigkeit von Beweismitteln vor dem jeweils zuständigen mitgliedstaatlichen Gericht sowie Vorschriften über die gerichtliche Kontrolle enthalten.

IV. Der Weg zur EUStA-VO 2017/1939

- 11 Am 17.7.2013 legte die Kommission einen auf die neue Kompetenzgrundlage des Art. 86 AEUV gestützten **Vorschlag für eine Verordnung** des Rates über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft vor.⁴⁸ Ihr erklärtes Ziel war es, den Schutz der finanziellen Interessen der Union durch die Einführung eines einheitlichen europäischen Systems für die strafrechtliche Ahndung unionsschädlicher Finanzdelikte und den Ausbau der zwischenstaatlichen Zusammenarbeit zu verbessern. Zudem erhoffte sich die Kommission, durch eine Steigerung der Strafverfolgungs- und Verurteilungsquoten, die abschreckende Wirkung des Europäischen Finanzschutzstrafrechts erhöhen zu können.⁴⁹ Der Verordnungsvorschlag konzipiert die EUStA als unabhängige, hierarchisch und dezentral aufgebaute Einrichtung der Union mit eigener Rechtspersönlichkeit, die Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union bekämpft (Art. 3–6 VO-Vorschlag). Sie soll aus einem Europäischen Staatsanwalt als Leiter der Einrichtung, unterstützendem Personal sowie den Abgeordneten Europäischen Staatsanwälten in den Mitgliedstaaten bestehen (Art. 6 Abs. 1 VO-Vorschlag). Letztere sollen weiterhin als nationale Staatsanwälte tätig sein können (Art. 6 Abs. 6 VO-Vorschlag), bei der Wahrnehmung ihrer EUStA-Funktion aber allein dem Weisungsrecht des Europäischen Staatsanwaltes unterliegen (Art. 6 Abs. 5 VO-Vorschlag). Neben diesen organisatorischen Bestimmungen enthält der Verordnungsentwurf auch umfängliche Vorschriften über die Ermittlung und (gerichtliche) Verfolgung von unionschädlichen Finanzdelikten (Art. 15 ff. VO-Vorschlag) sowie die Rechtsstellung beschuldigter Personen (Art. 32 ff. VO-Vorschlag). Der Kommissionsvorschlag wurde über mehrere Jahre intensiv diskutiert; am Ende erwiesen sich die formalen Hürden des Art. 86 Abs. 1 AEUV allerdings als zu hoch.⁵⁰ Am 7.2.2017 stellte der Rat fest, dass keine

45 Vgl. auch *Hamran/Szabova* NJECL 4 (2013), 40 (49).

46 Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele Art. 86 Rn. 51.

47 Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele Art. 86 Rn. 53 ff.

48 COM(2013) 534 final; ausführlich hierzu *Alexandrova* in Erkelens/Meij/Pawlik, S. 11 ff.; *Coninx* in Erkelens/Meij/Pawlik, S. 21, 32 ff.; *Esser* StV 2014, 494 (496 ff.).

49 COM(2013) 534 final, 5.

50 Ausführliche Dokumentation der Gesetzgebungsgeschichte bei *Brodowski* ZIS 2015, 79 (83 ff.); *ders.* ZIS 2016, 106 (109 ff.); *ders.* ZIS 2017, 11 (14 f.); *ders.* ZIS 2017, 688 (689); *ders.* ZIS 2018, 493 (496); vgl. auch *Kublen* eucrim 2017, 135 (137 ff.).

Einstimmigkeit erzielt werden konnte. Insbesondere Schweden war nicht bereit, sich an der EUStA zu beteiligen.⁵¹ Daraufhin beantragte eine Gruppe von 17 Mitgliedstaaten – darunter Deutschland – den Europäischen Rat mit dem Verordnungsvorschlag zu befassen (siehe Art. 86 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV). Nachdem auch dieser kein Einvernehmen herbeiführen konnte, beschlossen die interessierten Staaten, eine verstärkte Zusammenarbeit anzustreben. Ihre Bemühungen mündeten im Erlass der Verordnung 2017/1939 des Rates zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit zur Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft (EUStA-VO).⁵² Derzeit beteiligen sich neben Deutschland noch 21 weitere Mitgliedstaaten⁵³ an der EUStA. Ihre operative Tätigkeit wird sie allerdings frühestens drei Jahre nach dem Inkrafttreten der EUStA-VO und damit voraussichtlich Ende 2020, Anfang 2021 aufnehmen (siehe Art. 120 Abs. 2 EUStA-VO).

D. Aufbau, Struktur und Organisation

Die EUStA ist eine **Einrichtung der Union** mit eigener Rechtspersönlichkeit (Art. 3 Abs. 1 und 2 EUStA-VO) und Sitz in Luxemburg (siehe Art. 106 Abs. 2 EUStA-VO). Sie genießt bei der Erfüllung ihrer Pflichten **Unabhängigkeit**. Die Bediensteten – insbesondere die zur EUStA gehörenden Staatsanwälte – dürfen keine Weisungen von Personen außerhalb der EUStA einholen oder entgegennehmen. Zudem werden die Mitgliedstaaten und alle Stellen der Europäischen Union verpflichtet, die Unabhängigkeit der EUStA zu achten und diese nicht in der Wahrnehmung ihrer Aufgaben zu beeinflussen (Art. 6 Abs. 1 EUStA-VO). Dessen ungeachtet ist die EUStA dem Europäischen Parlament, dem Rat und der Kommission **rechenschaftspflichtig** (Art. 6 Abs. 2 EUStA-VO). Zudem muss der Europäische Generalstaatsanwalt dem Europäischen Parlament einmal jährlich Bericht erstatten. Auf Verlangen hat er auch vor den nationalen Parlamenten der Mitgliedstaaten Auskunft über die Tätigkeit der EUStA zu geben (Art. 7 EUStA-VO).

Die EUStA ist eine einheitliche, hierarchische Behörde mit einem dezentralen Aufbau, die allerdings in **eine zentrale und eine dezentrale Ebene** gegliedert ist. Zur ersteren gehören das Kollegium, die Ständigen Kammern, der Europäische Generalstaatsanwalt, seine Stellvertreter, die Europäischen Staatsanwälte sowie der Verwaltungsdirektor.⁵⁴ Kernfunktion der zentralen Ebene ist es, die Ermittlungen und Strafverfolgungen in den Mitgliedstaaten zu beaufsichtigen, die Tätigkeit der EUStA insgesamt zu koordinieren und einen einheitlichen Ansatz bzw. eine kohärente Verfolgungsstrategie sicherzustellen. Die dezentrale Ebene besteht aus den Delegierten Staatsanwälten, die in den Mitgliedstaaten angesiedelt sind (Art. 8 EUStA-VO). Ihnen obliegt die Durchführung der Ermittlungen vor Ort.

I. Zentrale Ebene

1. Europäischer Generalstaatsanwalt und seine Stellvertreter

Kopf der EUStA ist der **Europäische Generalstaatsanwalt**; aktuelle Amtsträgerin ist die Rumänin *Laura Kövesi*. Der Generalstaatsanwalt organisiert die Arbeit der Behörde, leitet ihre Tätigkeit und vertritt sie nach außen (Art. 11 EUStA-VO). Er ist dabei nicht nur für das operative Kerngeschäft der EUStA verantwortlich, sondern auch mit Aufgaben des

51 Hierzu Rat-Dok. 5445/17.

52 ABl. L 283 v. 21.10.2017, 1.

53 Belgien, Bulgarien, Estland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Kroatien, Italien, Lettland, Litauen, Luxemburg, Malta, die Niederlande (zur ursprünglichen skeptischen Haltung der Niederlande *van der Hulst* eucrim 2016, 99) Österreich, Portugal, Rumänien, die Slowakei, Slowenien, Spanien, Tschechien und Zypern.

54 Kritisch zur Komplexität der Organisationsstruktur *Kuhlen* eucrim 2017, 135 (138).