

Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick*

Von Wiss. Mitarbeiter Dr. **Dominik Brodowski**, LL.M. (Univ. Pennsylvania), Frankfurt a.M.

Zwei Marksteine der Europäisierung der Strafrechtspflege befinden sich auf der Zielgeraden: Das sogenannte vierte Maßnahmenpaket für Verfahrensrechte für Beschuldigte und Verdächtige ist weitgehend in Kraft; über die Verordnung über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft konnte eine weitreichende konzeptionelle Einigung erzielt werden. Als teils zu derartigen Kodifikationen gegenläufige Entwicklung ist zugleich eine zunehmende Informalisierung und Privatisierung der Rechtshilfe zu verzeichnen, so etwa bei der Zusammenarbeit von Strafverfolgungsbehörden mit Internetdiensteanbietern. Von wesentlicher Bedeutung für die weitere Europäisierung sind ferner aktuelle Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH, so zum europäisch-transnationalen ne bis in idem, zum Auslieferungsschutz gegenüber Drittstaaten, zu Verfahrensrechten, zum Europäischen Haftbefehl und verstärkt auch zur Europäischen Vollstreckungsanordnung. Diese und zahlreiche weitere Entwicklungen im Bereich der Europäisierung der Strafrechtspflege von November 2015 bis September 2016 werden hier im Anschluss an ZIS 2016, 106, im Überblick vorgestellt und einer ersten Analyse unterzogen.

Two major building blocks of European Criminal Law are nearing completion: Most of the remaining elements of the roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons are in force; the Regulation on the European Public Prosecutor's Office is nearing completion. In partial contrast thereto, a trend to informal cooperation is emerging, most noticeable in the interaction between authorities and Internet service providers. Other major aspects for the continuing Europeanization of Criminal Justice are current ECJ preliminary proceedings, e.g. concerning ne bis in idem, the protection against extradition to third countries, procedural rights, the European Arrest Warrant and – increasingly – the European Enforcement Order. These and several further developments in EU Criminal Justice between November 2015 and September 2016 are presented in this overview, which follows up on ZIS 2016, 106.

I. Strafrechtsverfassung

1. EU-Sicherheitsunion

Am 20.4.2016 legte die EU-Kommission eine Mitteilung zur „Umsetzung der Europäischen Sicherheitsagenda im Hinblick auf die Bekämpfung des Terrorismus und die Weichenstellung für eine echte und wirksame Sicherheitsunion“ vor.¹ In

* Fortsetzung von ZIS 2010, 376; ZIS 2010, 749; ZIS 2011, 940; ZIS 2012, 940; ZIS 2013, 455; ZIS 2015, 79; ZIS 2016, 106. Alle in diesem Bericht aufgeführten EU-Rechtsakte und EU-Rechtsetzungsvorgänge sind in der Datenbank <http://db.eurocrim.org/> verfügbar.

¹ KOM (2016) 230 endg. v. 20.4.2016. Zur Europäischen Sicherheitsagenda siehe zuvor EUCO 22/15, Nr. 10; KOM (2015) 185 endg. v. 28.4.2015, Ratsdok. 15670/14, P8_TA-PROV (2015) 0269, sowie Brodowski, ZIS 2016, 106 (109).

bedauerlicher Verquickung von Terrorismus einerseits und schwerer und organisierter Kriminalität andererseits betont sie in den allgemeinen, einleitenden Worten die Bedeutung eines umfassenden transnationalen Austauschs von strafverfolgungs- und gefahrenabwehrrelevanten Informationen.² Neben bereits im Gesetzgebungsverfahren befindlichen oder zwischenzeitlich abgeschlossenen Maßnahmen³ teilt die Kommission mit, noch 2016 Legislativvorschläge zur „Harmonisierung von Straftatbeständen und Sanktionen im Bereich der Geldwäsche“, für eine „Richtlinie zur Bekämpfung von Betrug und Fälschung im Zusammenhang mit unbaren Zahlungsmitteln“ sowie zur (Überarbeitung der) „gegenseitigen Anerkennung von Entscheidungen zur Sicherstellung und Einziehung von Erträgen aus Straftaten“ vorlegen zu wollen.⁴ Ergänzend bietet ein Arbeitspapier des Rates Aufschluss über potentielle zukünftige Legislativmaßnahmen und deren politische Priorisierung; darin wird u.a. die Einrichtung eines Europäischen Kriminalaktennachweises (EPRIS) erwogen.⁵

2. Beitritt zur EMRK;⁶ Prüfungsmaßstab des EGMR bei unionsrechtlich determinierten Sachverhalten

Nach wie vor sind nur zögerliche Schritte zu vernehmen, wie sich der Beitritt der EU zur EMRK trotz des ablehnenden Gutachtens des EuGH zum Entwurf eines Beitrittsabkommens⁷ realisieren lässt.⁸ Mit Spannung wurde insbesondere das Urteil des EGMR (Große Kammer) in der Sache Avotiņš gegen Lettland erwartet, das einen Sachverhalt der gegenseitigen Anerkennung in Zivilsachen betraf. Darin hielt der EGMR die Bosphorus-Vermutung⁹ im Grundsatz aufrecht:¹⁰

Zwar sei Art. 6 Abs. 1 EMRK auch auf die Vollstreckung ausländischer Erkenntnisse anwendbar (Rn. 96), und zwar gebe es – auch bei grundsätzlicher Gewährleistung einer Verfahrensfairness im Urteilsstaat – eine (Rest-)Verpflichtung, dass der Anerkennungsstaat eine gewisse Prüfung der Verfahrensfairness vornehme (Rn. 98 f.: „a court examining a request for recognition and enforcement of a foreign judgment cannot grant the request without first conducting some measure of review of that judgment in the light of the guarantees of a fair hearing; the intensity of that review may vary depending on the nature of the case“). Allerdings gebe es

² KOM (2016) 230 endg. v. 20.4.2016, S. 3.

³ Siehe insbesondere unten II. 2., III. 3. a), IV. 3., 5., 6., 7.

⁴ KOM (2016) 230 endg. v. 20.4.2016, S. 15.

⁵ Ratsdok. 5298/16 REV 1 LIMITE.

⁶ Siehe zuletzt Brodowski, ZIS 2016, 106 (106 f.).

⁷ EuGH, Gutachten 2/13 v. 18.12.2014.

⁸ Zuletzt Ratsdok. 7551/16; zuvor Ratsdok. 12528/15 LIMITE; Ratsdok. 9319/15.

⁹ Begründet in EGMR (Große Kammer), Urt. v. 30.6.20015 – 45036/98 (Bosphorus v. Irland).

¹⁰ EGMR (Große Kammer), Urt. v. 23.5.2016 – 17502/07 (Avotiņš v. Lettland). Instruktiv hierzu:

<http://eulawanalysis.blogspot.de/2016/05/eu-law-and-echr-bosphorus-presumption.html> (5.1.2017).

nach wie vor eine Vermutung eines äquivalenten Menschenrechtsschutzes in der EU (Rn. 101 ff.), die an zwei Voraussetzungen anknüpfe: fehlender (Umsetzungs-, Gestaltungs-, Handlungs-)Spielraum des EU-Mitgliedstaats einerseits und volle Entfaltung der Sicherungsmechanismen des EU-Rechts zur Gewährleistung dieses Menschenrechtsschutzes (etwa qua Vorabentscheidungsersuchen zum EuGH) andererseits. Doch selbst dann – und dies ist bemerkenswert – müsse der Vollstreckungsstaat sich versichern, dass ein Instrument der gegenseitigen Anerkennung keine Lücke verursache, bei welcher der Schutz europäischer Menschenrechte offensichtlich unzulänglich gewährleistet würde (Rn. 114: „[T]he court in the State addressed must at least be empowered to conduct a review commensurate with the gravity of any serious allegation of a violation of fundamental rights in the State of origin, in order to ensure that the protection of those rights is not manifestly deficient.“) Das schließe eine automatische oder mechanische Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung aus. Im Falle eines schwerwiegenden und substantiierten Vorbringens der Menschenrechtswidrigkeit darf sich der Vollstreckungsstaat nicht dahinter verstecken, dass er nur EU-Recht umsetze oder anwende, sondern müsse seiner (Rest-)Verantwortung zum Menschenrechtsschutz gerecht werden (Rn. 116). Das aber entspricht einem Standard, den der EuGH im Bereich des Europäischen Haftbefehls allenfalls zögerlich zu akzeptieren scheint (siehe unten IV. 1.) und als funktionales Äquivalent zur Identitätskontrolle des BVerfG¹¹ anzusehen sein könnte.

3. *Ne bis in idem* (Art. 50 GRCh, Art. 54 SDÜ)¹²

Ein im Juni 2016 ergangenes Urteil der Großen Kammer des EuGH zum europäisch-transnationalen Doppelbestrafungsverbot hat nicht die erhoffte Klarstellung gebracht, ob der Vorbehalt Deutschlands zu Art. 54 SDÜ primärrechtswidrig und daher nichtig ist.¹³ Deutschland hatte nämlich unter Verweis auf Art. 55 Abs. 1 lit. a SDÜ erklärt, dass Art. 54 SDÜ dann nicht greife, „wenn die Tat, die dem ausländischen Urteil zugrunde lag, ganz oder teilweise in ihrem Hoheitsgebiet begangen wurde“. Während Generalanwalt Yves Bot in seinen Schlussanträgen noch darauf verwiesen hatte, dass nunmehr ein Rechtszustand erreicht sei, in dem „der in Art. 55 Abs. 1 Buchst. a SDÜ vorgesehene Vorbehalt den Wesensgehalt des in Art. 50 der Charta genannten Grundsatzes *ne bis in idem* verletzt und daher für ungültig zu erklären ist“ (Schlussanträge, Rn. 68), beschränkte sich die Große Kammer auf die Beantwortung der zweiten Vorlagefrage und präzisierte dabei das Erfordernis einer rechtskräftigen Abur-

teilung im Sinne des Art. 54 SDÜ: Zwar sei durch den Einstellungsbeschluss der polnischen Kreisstaatsanwaltschaft die Strafklage in Polen endgültig verbraucht (Rn. 36 f.), und zwar sei es für den Strafklageverbrauch unerheblich, dass dieser Beschluss von einer Staatsanwaltschaft erlassen wurde und keine Sanktionen vorsieht (Rn. 38 ff.). Allerdings sei für einen transnationalen Strafklageverbrauch auch Voraussetzung, dass eine Prüfung in der Sache erfolgt sei, welche wiederum „eingehende Ermittlungen“ (Rn. 42 ff.) erfordere. Wenn die Staatsanwaltschaft aber bereits die Vernehmung des Geschädigten und eines möglichen Zeugen allein deswegen unterlasse, weil diese in einem anderen EU-Mitgliedstaat wohnen, so stelle dies ein Indiz für das Fehlen eingehender Ermittlungen dar.

4. *Verstärkter Auslieferungsschutz für eigene Staatsangehörige und unionsrechtliches Diskriminierungsverbot*

Deutschland aber auch andere europäische Staaten kennen verfassungsrechtliche Regelungen, mit denen die Auslieferung eigener Staatsangehöriger an Drittstaaten erschwert oder gänzlich ausgeschlossen wird (vgl. Art. 16 Abs. 2 S. 1 GG). In gleich mehreren Vorabentscheidungsersuchen wurde dem EuGH die Frage vorgelegt, ob angesichts des unionsrechtlichen Diskriminierungsverbots von EU-Bürgern (Art. 18 AEUV) dieser erweiterte Schutz auch auf sämtliche EU-Bürger zu erstrecken ist.¹⁴ Vom OLG Frankfurt und sodann vom Bundesverfassungsgericht war dies im Fall Piscotti noch verneint worden, ohne dies dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen.¹⁵ Nach Auslieferung und Verbüßung der Straftat in den USA verklagte Piscotti nunmehr Deutschland gerichtet auf den Ersatz „sämtlichen Schaden[s] [...], der ihm dadurch entstanden ist, dass die Beklagte seine Auslieferung an die Vereinigten Staaten von Amerika nicht verhindert, sondern bewilligt hat“.¹⁶ In diesem Amtshaftungsverfahren legte das LG Berlin dem EuGH u.a. die Frage zur Vorabentscheidung vor, ob „ein Mitgliedstaat in ungerechtfertigter Weise gegen das Diskriminierungsverbot aus Art. 18 Abs. 1 AEUV verstößt, wenn er auf der Grundlage einer verfassungsrechtlichen Norm (hier: Art. 16 Abs. 2 S. 1 GG) bei Auslieferungersuchen von Drittstaaten eigene Staatsangehörige und Staatsangehörige anderer EU-Mitgliedstaaten unterschiedlich behandelt, indem er nur letztere ausliefert“.¹⁷ Dieselbe Frage – indes mit der Abweichung, dass die EU bislang nur mit den USA ein Auslieferungsabkommen geschlossen hat – lag dem EuGH auch in zwei weiteren Verfahren zur Vorabentscheidung vor: Das Bezirksgericht Linz legte den

¹¹ BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015 – 2 BvR 2735/14, m. Anm. und Bespr. (u.a.) Brodowski, JR 2016, 415; Kühne, StV 2016, 299; Meyer, HRRS 2016, 332; Nettessheim, JZ 2016, 424; Oehmichen, FD-StrafR 2016, 375738; Sachs, JuS 2016, 373; Sauer, NJW 2016, 1134; Schönberger, JZ 2016, 422.

¹² Siehe zuletzt Brodowski, ZIS 2016, 106 (108) sowie Zöller, GA 2016, 325.

¹³ EuGH, Urt. v. 29.6.2016 – C-486/14 (Kossowski) m. Anm. und Bespr. Gaede, NJW 2016, 2942; Wegner, HRRS 2016, 396.

¹⁴ Instruktiv hierzu García, De legibus blog v. 20.3.2016, online abrufbar unter:

<http://blog.delegibus.KOM/2016/03/20/eugh-ueberprueft-auslieferungrechtsprechung-des-bverfge/> (5.1.2017).

¹⁵ BVerfG, Beschl. v. 17.2.2014 – 2 BvQ 4/14; siehe hierzu Zehetgruber, StraFo 2015, 133.

¹⁶ LG Berlin, Beschl. v. 18.3.2016 – 28 O 111/14, openjur, Rn. 12.

¹⁷ LG Berlin, Beschl. v. 18.3.2016 – 28 O 111/14, openjur, Rn. 6; das Verfahren wird vor dem EuGH unter Rs. C-191/16 geführt.

Fall eines österreichischen Staatsbürgers zur Vorabentscheidung vor, der im Falle einer Reise nach Deutschland befürchten müsste, nach Dubai ausgeliefert zu werden;¹⁸ ein estnischer Staatsbürger, der von einer vergleichbaren lettischen Verfassungsbestimmung zum Auslieferungsschutz lettischer Staatsangehöriger nicht unmittelbar erfasst wird, wehrte sich gegen eine Auslieferung nach Russland.

In letzterem Verfahren erkannte die Große Kammer des EuGH¹⁹ im Anschluss an die Schlussanträge des Generalanwalts Yves Bot zwar an, dass die in nur einem Mitgliedstaat drohende Auslieferung an einen Drittstaat den Betroffenen in seiner Freizügigkeit im Sinne von Art. 21 AEUV beschränke (Rn. 31 ff.), so dass der Anwendungsbereich des Unionsrechts eröffnet sei. Die Beschränkung der Freizügigkeit sei vor dem europäischen Primärrecht nur zu „rechtfertigen, wenn sie auf objektiven Erwägungen beruht und in angemessenem Verhältnis zu dem mit dem nationalen Recht legitimerweise verfolgten Zweck steht“ (Rn. 34). Die Ungleichbehandlung eigener Staatsangehöriger und EU-Bürger finde jedoch grundsätzlich ihre Legitimation darin, dass gegenüber eigenen Staatsangehörigen unter Verweis auf das aktive Personalitätsprinzip leichter eigene Strafverfolgungsmaßnahmen ergriffen werden können und somit eine Straflosigkeit vermieden werden kann, während ein solch gewichtiger Anknüpfungspunkt des Strafanwendungsrechts bei Staatsangehörigen anderer EU-Staaten fehlen könne (Rn. 35 ff.). Sodann benennt die Große Kammer jedoch eine gewichtige Einschränkung: Eine Strafverfolgung durch einen anderen EU-Mitgliedstaat und insbesondere durch den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit der Betroffene besitzt, greife weniger stark in die Freizügigkeit ein als die Auslieferung in einen Drittstaat (Rn. 47 ff.). Daher sei zunächst der Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit der Betroffene besitzt, zu informieren, und – wenn jener Staat dann selbst eine Strafverfolgung einleite – dieser Priorität einzuräumen, d.h. der Betroffene an den anderen EU-Mitgliedstaat und nicht an den Drittstaat auszuliefern (Rn. 48 ff.).

In dieser Linie dürfte sich daher auch die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Piscotti* bewegen. Im Fall des österreichischen Staatsbürgers ist allerdings zusätzlich zu berücksichtigen, dass die Ermittlungen wegen desselben Vorwurfs, wegen dem er von Dubai gesucht wird, in Österreich bereits mit beschränkter Rechtskraft eingestellt wurden. Deutschland aber kennt dem Wortlaut des § 9 Nr. 1 IRG zufolge nur ein Auslieferungshindernis bei einer vorangegangenen oder konkurrierenden innerstaatlichen Strafverfolgung. Im Lichte des Unions- und auch des Verfassungsrechts erscheint es jedoch – auch in Fortführung dieses neuen EuGH-Urteils – geboten, „einem zuvor in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder in einem sonstigen Schengen-Vertragsstaat Abgeurteilten denselben auslieferungsrechtlichen Schutz zu

gewähren, als ob er zuvor in Deutschland strafverfolgt worden wäre“.²⁰

5. *Datenschutz (RL 2016/680)*²¹

Im Schatten der Datenschutz-Grundverordnung²² wurde auch eine überarbeitete Richtlinie 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 Strafvollstreckung²³ verabschiedet, die bis zum 6.5.2018 in nationales Recht umzusetzen ist. Im Vergleich zur zuvor referierten Fassung wurde neu aufgenommen eine explizite Verpflichtung der Mitgliedstaaten, für die Löschung personenbezogener Daten angemessene Fristen vorzusehen und deren Einhaltung durch „verfahrensrechtliche Vorkehrungen“ zu sichern (Art. 5 RL 2016/680). Ferner enthält nun auch der operative Teil der Richtlinie eine Maßgabe, dass unterschiedliche Kategorien betroffener Personen (z.B. Verdächtige, Verurteilte, Opfer) gebildet werden sollen (Art. 6 RL 2016/680). Die Informationspflichten gegenüber den von einer Datenverarbeitung Betroffenen wurden ergänzt (Art. 13 RL 2016/680). Hervorzuheben ist schließlich, dass der Begriff der Straftat in dieser Richtlinie als ein eigenständiger unionsrechtlicher Begriff durch den EuGH auslegungsfähig und -bedürftig ist (Erwägungsgrund 13 RL 2016/680). Gleichwohl verbleiben umfangreiche Auslegungs- und Abgrenzungsschwierigkeiten, insbesondere zur Datenschutz-Grundverordnung.

6. *„Brexit“, Subsidiaritätsrügen nationaler Parlamente und eine „rote Karte“*

Die Kommission hat beschlossen, dass sich das Vereinigte Königreich – auch nach seinem „opt-out“ und jedenfalls bis zum nunmehr drohenden „Brexit“ – unverändert an dem sogenannten Prümmer Beschluss²⁴ beteiligen kann.²⁵ Noch

²⁰ *Brodowski*, StV 2013, 339 (343).

²¹ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (108) sowie *Schantz*, NJW 2016, 1841.

²² Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 27.4.2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), ABl. EU 2016 Nr. L 119, S. 1.

²³ Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 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 Rahmenbeschl. 2008/977/JI des Rates, ABl. EU 2016 Nr. L 119, S. 89.

²⁴ Beschl. 2008/615/JI des Rates v. 23.6.2008 zur Vertiefung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit, insbesondere zur Bekämpfung des Terrorismus und der grenzüberschreitenden Kriminalität, ABl. EU 2008 Nr. L 210, S. 1, sowie Beschl.

¹⁸ Bezirksgericht Linz, Beschl. v. 24. Juli 2015 – 10 C 66/15g; das Verfahren ist vor dem EuGH unter Rs. C-473/15 (Adelsmayr) anhängig.

¹⁹ EuGH, Urt. v. 6.9.2016 – C-182/15 (Petruhin).

gänzlich ungeklärt ist indes die Frage, wie die Beziehungen zwischen dem Vereinigten Königreich und der EU im Bereich der Strafrechtspflege nach dem „Brexit“ ausgestaltet werden sollen.

Da das britische Referendum einen Austritt aus der EU befürwortete, hat sich vorerst ein Plan erledigt, die Beteiligung der nationalen Parlamente im EU-Gesetzgebungsverfahren zu stärken. Dieser sah vor, dass sich – außerhalb des europäischen Primärrechts – die im Rat der Europäischen Union vereinigten Regierungen dazu verpflichten, europäische Legislativmaßnahmen abzulehnen, gegen die binnen zwölf Wochen von 55 % aller²⁶ nationalen Parlamente eine Subsidiaritätsrüge erheben.²⁷ Bis auf Weiteres verbleibt es daher bei den Regelungen des Art. 7 Protokoll Nr. 2 über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit: Erheben im Politikbereich des Raums der Freiheit der Sicherheit und des Rechts innerhalb der kurzen Frist von acht Wochen ein Viertel aller Parlamente (in sonstigen Politikbereichen: ein Drittel) derartige Rügen, so hat der Initiator des Gesetzentwurfs diesen im Hinblick auf die Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips zu überprüfen (sogenannte „gelbe Karte“); bei Rügen der Hälfte aller Parlamente ist ein ausdrücklicher Beschluss der Kommission darüber erforderlich, ob sie an ihrem Gesetzentwurf festhält (sogenannte „orange Karte“).

II. Institutionen

1. Europäische Staatsanwaltschaft (EPPO)²⁸

Der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – erzielte weitere weitgehende konzeptionelle Einigungen zu inzwischen großen Teilen der geplanten Verordnung des Rates über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft.²⁹ Im Vergleich zur zuletzt referierten Fassung ist auf folgende, wesentliche Veränderungen hinzuweisen:

2008/616/JI des Rates v. 23.6.2008 zur Durchführung des Beschlusses 2008/615/JI zur Vertiefung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit, insbesondere zur Bekämpfung des Terrorismus und der grenzüberschreitenden Kriminalität, ABl. EU 2008 Nr. L 210, S. 12.

²⁵ Beschl. (EU) 2016/809 der Kommission v. 20.5.2016 über die Mitteilung der Absicht des Vereinigten Königreichs von Großbritannien und Nordirland, sich an Rechtsakten der Union im Bereich der polizeilichen Zusammenarbeit, die vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon angenommen wurden und die nicht Teil des Schengen-Besitzstandes sind, zu beteiligen, ABl. EU 2016 Nr. L 132, S. 105.

²⁶ Auf jeden Mitgliedstaat entfallen zwei Stimmen; in Deutschland auf Bundestag und Bundesrat je eine Stimme.

²⁷ ABl. EU 2016 Nr. C 69 I, S. 1.

²⁸ Siehe zuletzt Brodowski, ZIS 2016, 106 (109 ff.).

²⁹ Zu Art. 17 bis Art. 35 VO-E i.d.F. Ratsdok. 15100/15 wurde eine derartige Einigung auf der 3433. Sitzung am 3. und 4.12.2015 erzielt, zu weiteren Teilen des VO-E i.d.F. Ratsdok. 9799/16 auf der 3473. Sitzung am 9. und 10.6.2016.

a) Zuständigkeit; Kompetenz

Die sachliche Zuständigkeit von EPPO soll sich ausdrücklich auch auf kriminelle Organisationen erstrecken, deren Schwerpunkt auf der Begehung von Delikten zum Nachteil der finanziellen Interessen der EU liegt (Art. 17 Abs. 1a VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Die Voraussetzungen für die Wahrnehmung der Zuständigkeit wurden in Art. 20 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16 zusammengefasst: So darf die Europäische Staatsanwaltschaft in Fällen mit einem Schaden unter 10.000 EUR von ihrer Kompetenz nur dann Gebrauch machen, wenn Auswirkungen auf Unionsebene zu verzeichnen sind oder aber wenn ein europäischer Amtsträger beschuldigt wird (Art. 20 Abs. 2 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Weiterhin soll sie von ihrer Kompetenz keinen Gebrauch machen, wenn dem Beschuldigten in derselben Sache ein anderes Delikt zur Last gelegt wird, das keinen Bezug zu den finanziellen Interessen der EU aufweist, und welches zudem mit gleicher oder höherer Strafe bedroht ist (Art. 20 Abs. 3 lit. a, lit. aa VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Schließlich soll sie von ihrer Kompetenz ebenfalls keinen Gebrauch machen, wenn ein Dritter einen größeren finanziellen Schaden zu erleiden hatte als die EU (Art. 20 Abs. 3 lit. b VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). In all diesen Konstellationen obliegt es in Streitfällen den nach nationalem Recht zuständigen nationalen Stellen, einen Kompetenzkonflikt zwischen der Europäischen Staatsanwaltschaft und den nationalen Strafverfolgungsbehörden zu lösen (Art. 20 Abs. 5 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Bei einer Schadenshöhe kleiner als 100.000 EUR soll die Europäische Staatsanwaltschaft schließlich nur zurückhaltend von ihrer Kompetenz Gebrauch machen (Art. 22a Abs. 7, Art. 28 Abs. 2a VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Die wechselseitigen Mitteilungspflichten wurden konkretisiert (Art. 19 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) und ein sehr kurzes Zeitfenster von fünf Tagen – einmalig um weitere fünf Tage verlängerbar – festgelegt, innerhalb dessen die Europäische Staatsanwaltschaft von ihrem Evokationsrecht Gebrauch machen kann (Art. 22a Abs. 1 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). All das spricht für eine gegenüber nationalen Strafverfolgungsbehörden vergleichsweise schwache Stellung der Europäischen Staatsanwaltschaft.

Die temporale Zuständigkeit der Europäischen Staatsanwaltschaft soll sich auf alle Taten erstrecken, die ab zwanzig Tage nach Veröffentlichung der Verordnung im Amtsblatt begangen werden, auch wenn die Europäische Staatsanwaltschaft erst zu einem späteren Zeitpunkt arbeitsfähig ist (Art. 75 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16).

b) Ermittlungsmaßnahmen

Hinsichtlich Ermittlungsmaßnahmen ist nun explizit vorgesehen, dass das nationale Recht die Telekommunikationsüberwachung, aber auch eine Herausgabe- und Entschlüsselungsanordnung auf bestimmte und durch die Verordnung vorgegebene Listendelikte einschränken darf (Art. 25 Abs. 1b, Anlage X VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Delegierte Europäische Staatsanwälte sollen unter den gleichen Bedingungen wie nationale Staatsanwälte Zugriff auf inländische strafverfolungsrelevante Datenbanken erhalten (Art. 36a VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) und diese und

weitere Informationen in ein elektronisches Fallbearbeitungssystem (Art. 36b ff. VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) einspeisen dürfen. Die Datenschutzbestimmungen richten sich im Wesentlichen nach den Maßstäben der neuen Datenschutz-Richtlinie (Art. X VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) – auch hinsichtlich der Datenweitergabe an Drittstaaten (Art. 43a ff. VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) – und enthalten eine relativ eng formulierte Zweckbindung (Art. 37 Abs. 1 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16).

c) Datenaustausch und Beziehungen mit anderen europäischen Institutionen; Unterstützung von Nebenklägern

Bemerkenswert sind die Bestimmungen über die Beziehungen zu anderen europäischen Einrichtungen und Institutionen: So soll die Europäische Staatsanwaltschaft einen indirekten Zugriff (d.h. beschränkt auf die Angabe Treffer/Kein-Treffer – „hit/no-hit“) auf das Fallbearbeitungssystem von Eurojust (Art. 57 Abs. 3 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) und von OLAF (Art. 57a Abs. 5 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) erlangen sowie jegliche fallrelevanten Informationen von Eurojust und Europol sowie analytische Unterstützung durch Europol erhalten können (Art. 57 Abs. 2, Art. 58 Abs. 2 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Die Europäische Staatsanwaltschaft soll sich auf OLAF als ermittelnde Behörde stützen können (Art. 57a Abs. 3 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) und Fälle zur „administrativen“ Erledigung an OLAF abgeben (Art. 57a Abs. 4 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16); im Grundsatz sollen Ermittlungen der Europäischen Staatsanwaltschaft denjenigen von OLAF vorgehen (Art. 57a Abs. 2 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Wenig überraschend ist die enge Kooperation mit Eurojust in administrativer Hinsicht (Art. 57 Abs. 5 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Ein Einfallstor für umfangreichen Informationsaustausch bietet schließlich Art. 58a VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16: Sämtliche Institutionen, Einrichtungen, Agenturen und sonstige Geschädigte sollen von der Europäischen Staatsanwaltschaft alle nötige Unterstützung erhalten, damit sich diese als „Nebenkläger“ („civil party in the proceedings“) beteiligen und/oder anderweitig ihre Restitutionsinteressen verfolgen können. Auch für „administrative“ Maßnahmen – man denke an den Ausschluss von Vergabeverfahren (debarment) o.ä. – ist ein umfassender Informationsaustausch vorgesehen.

d) Alternative Verfahrensbeendigung („Transaktion“)

Für alternative Verfahrensbeendigungen – die unter dem Stichwort „Transaktion“ diskutiert werden – ist nun ein Generalverweis in das jeweils anwendbare nationale Recht vorgesehen (Art. 34 Abs. 1 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16): Auf Vorschlag des Delegierten Europäischen Staatsanwalts soll die Ständige Kammer daher neben Anklageerhebung (Art. 29 ff. VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) oder Verfahrenseinstellung die Möglichkeit erhalten, nach den Maßstäben des jeweiligen nationalen Rechts auch „plea bargaining“ zu betreiben oder – in Deutschland – Einstellungen nach §§ 153 ff. StPO sowie den Erlass eines Strafbefehls beantragen zu können. Bei der Entscheidung, ob von derartigen Opportunitätsvorschriften Gebrauch gemacht wird, soll die Ständige Kammer die Schwere der vorgeworfenen Tat, die Bereit-

schaft des Täters, den entstandenen Schaden wieder auszugleichen und die Vereinbarkeit mit den Zielen und Prinzipien der VO-E berücksichtigen (Art. 34 Abs. 2 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Mit der Durchführung der alternativen Verfahrensbeendigung ist sodann wieder der zuständige Europäische Delegierte Staatsanwalt betraut (Art. 34 Abs. 3 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16).

e) Finanz- und Personalstruktur

Relativ großen Raum nahmen in den Verhandlungen auch die Finanz- und Personalfragen (Art. 48 ff. VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16) ein, insbesondere hinsichtlich der Frage, inwieweit die Kosten einzelner Ermittlungsmaßnahmen von der Europäischen Staatsanwaltschaft oder aber von den nationalen Kriminaljustizsystemen zu tragen sind. Der aktuelle Regelungsentwurf orientiert sich dabei am Modell der Europäischen Ermittlungsanordnung, demzufolge nur bei außergewöhnlichen Belastungen die anordnende Stelle die Kosten zu tragen hat (Art. 49 Abs. 5, Abs. 5a VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Die Arbeitssprache soll vom Plenum der Europäischen Staatsanwaltschaft entschieden werden (Art. 63 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16).

f) Ausblick

Damit verbleiben als zentrale Verhandlungsgegenstände noch die gerichtliche Kontrolle (Art. 36 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16)³⁰ sowie die – in den bisherigen Entwürfen mit der geplanten PIF-Richtlinie³¹ verknüpfte – Frage nach der sachlichen Zuständigkeit (Art. 4, 17 VO-E i.d.F. Ratsdok. 10830/16). Zwar wird in den Ratsdokumenten stets der Grundsatz „nothing is agreed until everything is agreed“ betont. Bei entsprechendem politischen Willen erscheint es jedoch nicht unrealistisch, dass sich der Rat kurzfristig auf einen Verordnungstext einigt. Dieser bedarf sodann noch der Zustimmung des Europäischen Parlaments.

2. Europol³²

Rat und Europäisches Parlament einigten sich auf einen neuen Rechtsrahmen für Europol,³³ der Art. 77 Abs. 2 VO (EU) 2016/794 zufolge im Wesentlichen ab 1.5.2017 gelten wird. Die Regelung orientiert sich weitgehend an der allgemeinen Ausrichtung des Rates;³⁴ größere Modifikationen sind vorrangig in den Datenschutzbestimmungen zu finden.

³⁰ Siehe hierzu ferner Ratsdok. 10818/16.

³¹ Siehe unten II. 2.

³² Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (85).

³³ Verordnung (EU) 2016/794 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 11.5.2016 über die Agentur der Europäischen Union für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Strafverfolgung (Europol) und zur Ersetzung und Aufhebung der Beschl. 2009/371/JI, 2009/934/JI, 2009/935/JI, 2009/936/JI und 2009/968/JI des Rates, Abl. EU 2016 Nr. L 135, S. 53.

³⁴ Ratsdok. 10033/14.

3. *Agentur der Europäischen Union für die Aus- und Fortbildung auf dem Gebiet der Strafverfolgung (EPA)*³⁵

Die Agentur der Europäischen Union für die Aus- und Fortbildung auf dem Gebiet der Strafverfolgung tritt an die Stelle der bisherigen Europäischen Polizeiakademie. Ihre Rechtsgrundlage wurde Ende 2015 neu gefasst.³⁶

III. Materielles Strafrecht

1. *Prinzipien der Rechtssetzung im Bereich des materiellen Strafrechts*³⁷

Im Rahmen einer informellen Arbeitsgruppe der europäischen Legislativorgane – die „Criminal Law Contact Group“ – scheint nunmehr auf Initiative von Dennis De Jong (MdEP) wenigstens Verhandlungsbereitschaft zu bestehen, die bestehenden drei Rahmendokumente über die bei Strafrechtsetzung zu beachtenden Prinzipien in ein gemeinsames, wenn auch nur unverbindliche Leitlinien enthaltendes Dokument zu überführen.³⁸ Dabei handelt es sich namentlich erstens um die Schlussfolgerungen des Rates über Musterbestimmungen als Orientierungspunkte für die Beratungen des Rates im Bereich des Strafrechts,³⁹ zweitens um die Mitteilung der Kommission „Auf dem Weg zu einer europäischen Strafrechtspolitik: Gewährleistung der wirksamen Durchführung der EU-Politik durch das Strafrecht“⁴⁰ sowie drittens um die Resolution des Europäischen Parlaments über einen EU-Ansatz für das Strafrecht.⁴¹

2. *Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union (PIF)*⁴²

Als wesentlicher Streitpunkt hinsichtlich des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug verbleibt die Frage, ob auch Umsatzsteuerbetrügereien in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen sollen.⁴³ Erschwert wird eine Lösung dadurch, dass einige Mitgliedstaaten an ihrem nationalen Recht und dort bestehenden verwaltungsrechtlichen Sanktionsmechanismen nichts verändern wollen,

insbesondere soweit dieses einen „Spielraum [bietet], so dass zwischen verwaltungsrechtlichen und strafrechtlichen Sanktionen gewählt werden kann. Oft [werde] ein Schwellenbetrag – ausgedrückt als geschätzte Höhe des Schadens für den Staatshaushalt – verwendet, um sich für einen Ansatz zu entscheiden“.⁴⁴ Als Kompromisslinie wurde zuletzt ausgelotet, (nur) schwerste Formen von Umsatzsteuerbetrug in die Richtlinie aufzunehmen, „wie Karussellbetrug und Missing Trader Intra-Community Fraud (MTIC) mit einer Gesamtschadenshöhe von mindestens 1.000.000 EUR“.⁴⁵

Ein bulgarisches Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Frage, ob ein nationales Beweisverwertungsverbot den europäischen primär- (Art. 325 Abs. 1 AEUV) und sekundärrechtlichen Verpflichtungen zur Betrugsbekämpfung widersprechen könnte. Im konkreten Fall seien Erkenntnisse aus einer Telekommunikationsüberwachung an sich nach bulgarischem Recht unverwertbar, weil diese zeitweise durch ein unzuständiges Gericht angeordnet worden war. Der EuGH soll nun entscheiden, ob diese Verwertungsregelung in dieser Konstellation zu europäischem Recht im Widerspruch steht und daher unanwendbar ist.⁴⁶

3. *Terrorismus;*⁴⁷ *Geldwäsche*⁴⁸

a) *Richtlinie zur Terrorismusbekämpfung*

Im Dezember 2015 legte die Kommission einen Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Terrorismusbekämpfung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI zur Terrorismusbekämpfung vor.⁴⁹ Zielrichtung dieses Vorschlags ist zum einen, das von der EU gezeichnete Zusatzprotokoll zum Übereinkommen des Europarats zur Verhütung des Terrorismus⁵⁰ sowie auch die sich „aus den einschlägigen Empfehlungen der FATF zur Terrorismusfinanzierung ergeben[den]“ „Pflichten“ (sic!)⁵¹ in europäisches Recht zu übernehmen und dabei den bisherigen Rahmenbeschluss in eine Richtlinie zu transformieren. Zum anderen aber sollen noch weitere Regelungen „zur Erleichterung der Untersuchung und Verfolgung aller einschlägigen Vorgehensweisen von Terroristen“ getroffen werden.⁵² Letztere sollen hier schwerpunktmäßig referiert werden:

- Art. 12 bis Art. 14 RL-E enthalten bemerkenswerte Pönalisierungspflichten: „Schwerer Diebstahl“, „Erpressung“ und „die Ausstellung gefälschter Verwaltungsdokumente“, die „mit dem Ziel“ begangen werden, eine terroristische Straftat i.S.d. Art. 3 RL-E i.d.F. KOM (2015) 625 zu begehen, müssen „bei Vorliegen von Vor-

³⁵ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (85).

³⁶ Verordnung (EU) 2015/2219 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.11.2015 über die Agentur der Europäischen Union für die Aus- und Fortbildung auf dem Gebiet der Strafverfolgung (EPA) und zur Ersetzung sowie Aufhebung des Beschl. 2005/681/JI des Rates, ABl. EU 2015 Nr. L 319, S. 1.

³⁷ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (112).

³⁸ Ratsdok. 10599/16; Ratsdok. 9284/16.

³⁹ Ratsdok. 16798/09.

⁴⁰ KOM (2011) 573 endg. v. 20.9.2011.

⁴¹ Europäisches Parlament, Initiativbericht 2010/2310(INI).

⁴² Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (112 f.) sowie ferner *Grünwald*, JR 2015, 245.

⁴³ Ratsdok. 9804/16; Ratsdok. 9301/16; Ratsdok. 5690/16; Ratsdok. 14281/15; allgemeine Ausrichtung des Rates in Ratsdok. 10729/13; Kommissionsvorschlag in KOM (2012) 363 endg. v. 11.7.2012.

⁴⁴ Ratsdok. 9301/16, S. 4.

⁴⁵ Ratsdok. 9301/16, S. 6.

⁴⁶ Das Verfahren wird unter der Rs. C-310/16 (Dzivev) geführt.

⁴⁷ Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (88).

⁴⁸ Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2013, 455 (465 f.).

⁴⁹ KOM (2015) 625 endg. v. 2.12.2015.

⁵⁰ Siehe unten VI. 1.

⁵¹ KOM (2015) 625 endg. v. 2.12.2015, S. 7.

⁵² KOM (2015) 625 endg. v. 2.12.2015, S. 7.

satz als Straftat“ ahndbar sein. Die Relevanz dieser Bestimmungen ergibt sich erst aus dem systematischen Kontext, namentlich Art. 17 Abs. 1 RL-E i.d.F. KOM (2015) 625 (es muss sich um auslieferungsfähige Delikte handeln), aus Art. 16 Abs. 2 RL-E i.d.F. KOM (2015) 625 (Anstiftung, Beihilfe und Versuch müssen zu einer höheren Strafdrohung führen als „ohne den [...] besonderen Vorsatz, [...] es sei denn, die vorgesehenen Strafen stellen bereits die nach dem nationalen Recht möglichen Höchststrafen dar“) sowie aus den begleitenden Bestimmungen zur Ausdehnung der Jurisdiktion (Art. 21 RL-E i.d.F. KOM [2015] 625).

- Die Teilnahme- und Versuchsstrafbarkeit soll auf nahezu sämtliche erfasste Delikte ausgedehnt werden, insbesondere auch auf die Beihilfe zum Absolvieren einer Ausbildung für terroristische Zwecke, auf die Anstiftung zu den genannten qualifizierten Diebstahls-, Erpressungs- und Urkundendelikten und auf den Versuch der Terrorismusfinanzierung (Art. 16 RL-E i.d.F. KOM [2015] 625).
- Beachtenswert ist der Kriterienkatalog in Art. 21 Abs. 2 RL-E i.d.F. KOM (2015) 625, der zur Vermeidung und Beilegung von positiven Kompetenzkonflikten herangezogen werden soll: Angesichts der sehr weitreichenden Maßgaben zur extraterritorialen Erstreckung der Jurisdiktion „arbeiten die betreffenden Mitgliedstaaten zusammen, um darüber zu entscheiden, welcher von ihnen die Straftäter verfolgt, um die Strafverfolgung nach Möglichkeit in einem einzigen Mitgliedstaat zu konzentrieren“. Hierzu soll auch Eurojust involviert werden.
- Schließlich ist auf besondere Unterstützungsleistungen und Rechte für Opfer terroristischer Straftaten hinzuweisen (Art. 22, Art. 23), die über die RL 2012/29/EU hinausgehen.

Bereits auf seiner 3455. Tagung am 10. und 11.3.2016 in Brüssel beschloss der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – seine allgemeine Ausrichtung zu diesem Vorschlag.⁵³ Im Vergleich zum Kommissionsvorschlag wurden die Anknüpfungstaten auch auf bestimmte Formen der Computerkriminalität erweitert, der Straftatbestand hinsichtlich von Auslandsreisen jedoch objektiv (auf Reisen in Drittstaaten) und subjektiv (mit Wissen hinsichtlich der Förderung krimineller Taten der terroristischen Organisation) eingeschränkt. Die Strafbarkeit der Terrorismusfinanzierung soll ausdrücklich unabhängig von der Frage sein, ob und zu welcher konkreten Tat die Finanzmittel eingesetzt wurden (Art. 11 Abs. 2 RL-E i.d.F. Ratsdok. 6655/16). Schließlich soll der Opferschutz stärker hervorgehoben werden (Art. 22 ff. RL-E i.d.F. Ratsdok. 6655/16). Damit wird auch einigen Bedenken des Europäischen Parlaments Rechnung getragen, das teils eine noch punitivere Linie verfolgt.⁵⁴

⁵³ Ratsdok. 6655/16.

⁵⁴ Vgl. Ratsdok. 11169/16.

b) Aktionsplan gegen Terrorismusfinanzierung; Geldwäsche

Ein von der Kommission vorgelegter Aktionsplan für ein intensiveres Vorgehen gegen Terrorismusfinanzierung⁵⁵ sieht zum einen terrorismusspezifische Maßnahmen vor, so eine Beschleunigung des Listungsverfahrens, oder auch die Prüfung, ob eine Vermögensabschöpfung auf Grundlage des Art. 75 AEUV eingeführt werden soll. Zum anderen sieht dieser Aktionsplan auch Maßnahmen vor, deren Reichweite weit über die Terrorismusbekämpfung hinausgehen dürfte: So plant die Kommission noch für 2016, eine „Verbesserung der gegenseitigen Anerkennung von Entscheidungen zur Sicherstellung und Einziehung von Erträgen aus Straftaten“ zu prüfen⁵⁶ und „auf der Grundlage des Artikels 83 AEUV eine Richtlinie zu den Straftatbeständen und Sanktionen im Bereich der Geldwäsche vor[zuschlagen]. Auf diese Weise sollen Mindestvorschriften für die Festlegung des Straftatbestands der Geldwäsche (mit Bezug auf terroristische Straftaten und andere schwere Straftaten) eingeführt und die Sanktionen angeglichen werden.“ Eine weitere Ankündigung setzte die Kommission wenige Wochen später um: Eine von ihr vorgelegte Legislativmaßnahme sieht vor, dass alle Mitgliedstaaten zentralisierte Möglichkeiten für einen Kontenabruf (d.h. einen Zugriff auf Kontostammdaten) bereitstellen und auch miteinander vernetzen sollen.⁵⁷

*4. Menschenhandel*⁵⁸

Im Mai 2016 legte die Kommission einen Bericht über die Fortschritte bei der Bekämpfung des Menschenhandels vor.⁵⁹ Die „schwerwiegende Grundrechtsverletzung“ des Menschenhandels stelle ein im Untersuchungszeitraum (2013-2014) quantitativ unverändertes Problem dar, wenn auch der Kinderhandel zugenommen habe und auch im Zuge der Migrationskrise ein „beunruhigend starker Anstieg“ zu befürchten sei. Zumeist erfolge Menschenhandel zu Zwecken der sexuellen Ausbeutung, teils aber auch zu „Zwecken der Arbeitsausbeutung“. Europol zufolge hätten es Menschenhändler „in Ländern, in denen die Prostitution legal und reguliert ist, [...] wesentlich einfacher“.⁶⁰ Mitgliedstaaten sollten „ihre Anstrengungen zur Erhöhung der Anzahl der Ermittlungen und Verfolgungen ausbauen und die während der Beweiserhebungsverfahren auf den Opfern und ihren Zeugen ruhende Last verringern“ sowie den Opferschutz stärken.⁶¹ Auch

⁵⁵ KOM (2016) 50 endg. v. 2.2.2016.

⁵⁶ Siehe hierzu unten V. 7.

⁵⁷ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie (EU) 2015/849 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der Richtlinie 2009/101/EG, KOM (2016) 450 endg. v. 5.7.2016.

⁵⁸ Richtlinie 2011/36/EU zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer, ABl. EU Nr. L 101, S. 1. Siehe zuletzt *Brodowski*, 2011, 940 (944).

⁵⁹ KOM (2016) 267 endg. v. 19.5.2016.

⁶⁰ KOM (2016) 267 endg. v. 19.5.2016, S. 6 f.

⁶¹ KOM (2016) 267 endg. v. 19.5.2016, S. 13.

sollte, so die Kommission, „die Nutzung der Dienste der Opfer des Menschenhandels als Straftat, wenn sie wissen, dass die betreffende Person Opfer von Menschenhandel ist“, in mehr Mitgliedstaaten als derzeit verfolgbar sein.⁶² Unmittelbaren legislativen Handlungsbedarf auf europäischer Ebene benannte die Kommission hingegen nicht.

5. Organisierte Kriminalität⁶³

Im Juli 2016 legte die Kommission eine Evaluation des Rahmenbeschlusses zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität vor.⁶⁴ Darin erinnert sie daran, dass sie den Rahmenbeschluss bereits bei seiner Verabschiedung als unzureichend kritisiert hatte, und gelangt zu dem Schluss, dass „die erforderliche Mindestangleichung der Straftatbestände der Anführung einer oder der Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung auf der Grundlage eines einheitlichen Begriffs einer solchen Vereinigung“ nicht erreicht worden sei. Gleichwohl ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt von einer neuen Legislativmaßnahme nicht die Rede.

6. Wohnungseinbruchskriminalität

In den Arbeitsgruppen des Rates wurde ein französisch-deutscher Vorschlag für eine Europäische Initiative der Verhütung und Bekämpfung organisierter Wohnungseinbruchskriminalität diskutiert.⁶⁵ Über (legislative und nicht-legislative) Aspekte dieser Initiative liegen noch keine Informationen vor.

7. Glücksspiel⁶⁶

Auf Vorlage des AG Sonthofen urteilte der EuGH zu Fragen des Glücksspielrechts.⁶⁷ Der Ersten Kammer zufolge darf „ein Mitgliedstaat keine strafrechtlichen Sanktionen wegen einer nicht erfüllten Verwaltungsformalität verhängen [...], wenn er die Erfüllung dieser Formalität unter Verstoß gegen das Unionsrecht abgelehnt oder vereitelt hat“ (Rn. 48). Daher komme es nicht darauf an, dass die Angeklagte selbst keine Erlaubnis für die Veranstaltung oder die Vermittlung von Sportwetten beantragt habe. Entscheidend sei, dass sie in Österreich lizenzierte Sportwetten vermittelt habe und dass das deutsche Glücksspielrecht wegen eines fortbestehenden und unzureichend legitimierten staatlichen Monopols unionsrechtswidrig ist (Rn. 65).

⁶² KOM (2016) 267 endg. v. 19.5.2016, S. 15 f.

⁶³ Rahmenbeschl. 2008/841/JI des Rates v. 24.10.2008 zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität, ABl. EU 2008 Nr. L 300, S. 42; siehe hierzu *Hecker*, ZIS 2016, 467 (470 ff.).

⁶⁴ KOM (2016) 448 endg. v. 7.7.2016.

⁶⁵ Vgl. Ratsdok. 6876/15 LIMITE; ergänzend Ratsdok. 7441/16.

⁶⁶ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (88).

⁶⁷ EuGH, Urt. v. 4.2.2016 – C-336/14 (Ince) m. Anm. und Bespr. (u.a.) *Streinz*, JuS 2016, 568; *Weidemann*, NVwZ 2016, 374.

IV. Strafverfahrensrecht

1. Sog. „Viertes Maßnahmenpaket“

a) Unschuldsvermutung; Recht auf Anwesenheit⁶⁸

Mit der Richtlinie (EU) 2016/343 wurde ein europäischer Mindeststandard geschaffen, der das Schweigerecht, die Unschuldsvermutung und das Recht auf Anwesenheit in strafgerichtlichen Verhandlungen absichern soll.⁶⁹ Indes findet diese Richtlinie auf Irland, das Vereinigte Königreich und Dänemark keine Anwendung und ist erst bis zum 1.4.2018 umzusetzen. Die zuletzt noch strittigen Punkte wurden wenig ambitioniert gelöst. So erstreckt sich der Anwendungsbereich der Richtlinie lediglich auf natürliche Personen (Art. 2 S. 1; Erwägungsgründe 13-15 RL 2016/343); so sind – jedenfalls nach Auffassung der Mitgliedstaaten⁷⁰ – gewisse Einschränkungen des Schweigerechts und damit einer Beweislastumkehr bei geringfügigen Delikten vorstellbar (Art. 7 Abs. 6; Erwägungsgrund 30 RL 2016/343); so setzen Abwesenheitsverfahren nicht zwingend die Beteiligung eines Verteidigers voraus (Art. 8 Abs. 2 lit. a RL 2016/343); und so ist anstelle eines strikten Beweisverwertungsverbots lediglich vorgesehen, dass bei der Beweiswürdigung Verstöße gegen diese Richtlinie im Lichte der Verteidigungsrechte und der Fairness des Verfahrens gebührend zu berücksichtigen sind (Art. 10 Abs. 2 RL 2016/343). Besonders hervorzuheben ist schließlich, dass gesetzlich statuierte Dokumentations-, Aufbewahrungs- und Herausgabepflichten und sich hierauf beziehende Anordnungen der Ermittlungsbehörden keinen Verstoß gegen das Schweigerecht darstellen sollen (Erwägungsgrund 29 RL 2016/343).

b) Rechte beschuldigter Kinder und Jugendlicher⁷¹

Ebenfalls konnte das europäische Legislativverfahren hinsichtlich einer Richtlinie über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für verdächtige oder beschuldigte Kinder erfolgreich abgeschlossen werden;⁷² diese ist bis zum 11.6.2019 in nationales Recht umzusetzen. In Abschwächung des Kommissionsvorschlags ist die Richtlinie nicht zwingend auf solche Angeklagte anzuwenden, die erst nach Tatbegehung volljährig geworden sind (Art. 2 Abs. 3 RL 2016/800). Die Pflichten zur Information der Erziehungsberechtigten bzw. einer Ersatzperson wurden näher spezifiziert (Art. 5 RL 2016/

⁶⁸ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (114) sowie *Ahlbrecht*, StV 2016, 257.

⁶⁹ Richtlinie (EU) 2016/343 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 9.3.2016 über die Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren, ABl. EU 2016 Nr. L 65, S. 1.

⁷⁰ Vgl. die gegenteilige Auffassung der Kommission, Ratsdok. 5561/16.

⁷¹ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (115).

⁷² Richtlinie (EU) 2016/800 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 11.5.2016 über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind, ABl. EU 2016 Nr. L 132, S. 1.

800). Strafverfahren gegen Kinder und Jugendliche sind grundsätzlich Fälle notwendiger Verteidigung (Art. 6 Abs. 2 RL 2016/800; zu „legal aid“ siehe Art. 18 RL 2016/800), insbesondere vor (!) und während jeder polizeilichen Befragung (Art. 6 Abs. 3, Abs. 7 RL 2016/800). Davon kann allerdings abgesehen werden, wenn dies zur Abwehr schwerwiegender Gefahren oder aber zur effektiven Strafverfolgung von schwerer Kriminalität („wenn ein sofortiges Handeln der Ermittlungsbehörden zwingend geboten ist, um eine erhebliche Gefährdung eines sich auf eine schwere Straftat beziehenden Strafverfahrens abzuwenden“) unter Berücksichtigung des Kindeswohls im Einzelfall erforderlich sei (Art. 6 Abs. 8 RL 2016/800). Zudem dürfen die Mitgliedstaaten generell von einer notwendigen Verteidigung absehen, wenn eine solche „nicht verhältnismäßig“ sei und ein Verzicht auf eine notwendige Verteidigung – auch unter Berücksichtigung des Tatvorwurfs und der drohenden Rechtsfolgen – mit dem Wohl des Jugendlichen im Einklang stehe; auf jeden Fall aber sei die Pflicht zu notwendiger Verteidigung gegeben, soweit Freiheitsentzug verhängt oder vollstreckt wird (Art. 6 Abs. 6 RL 2016/800). Eine audiovisuelle Aufzeichnung von Vernehmungen ist – ebenfalls in Abschwächung des Kommissionsvorschlages – nur nach Maßgabe einer Abwägung vorzunehmen (Art. 9 RL 2016/800). Ebenso ist es ausreichend, wenn Verfahren gegen Jugendliche unter Ausschluss der Öffentlichkeit geführt werden können (Art. 14 Abs. 2 RL 2016/800).

*c) Prozesskostenhilfe*⁷³

Ende Juni 2016 konnte eine politische Einigung über den Richtlinienentwurf über Prozesskostenhilfe⁷⁴ geschlossen werden. Um das – kraft Europarecht garantierte – Recht auf einen Rechtsbeistand auch für diejenigen Beschuldigten wirksam werden zu lassen, die sich einen Rechtsbeistand nicht leisten können, sieht diese Richtlinie vor, dass in bestimmten Fällen Prozesskostenhilfe (oder, als funktionales Äquivalent, notwendige Verteidigung) zu gewähren ist (Art. 4 Abs. 1 RL-E i.d.F. Ratsdok. 10665/16 LIMITE). Dies ist indes begrenzt auf Fälle des Freiheitsentzugs sowie auf Tatrekonstruktionen und Gegenüberstellungen (Art. 2 Abs. 1 RL-E i.d.F. Ratsdok. 10665/16 LIMITE). In Fällen des Europäischen Haftbefehls ist Prozesskostenhilfe grundsätzlich nur im Vollstreckungsstaat zu gewähren; im Ausstellungsstaat nur dann, wenn dies zur effektiven Gewährleistung von Rechtsschutz notwendig ist (Art. 5 Abs. 2 RL-E i.d.F. Ratsdok. 10665/16 LIMITE). Nicht aufgegriffen wurde der Vorschlag des Berichterstatters des Europäischen Parlaments, dass wenigstens in bestimmten Konstellationen einer Europäischen Ermittlungsanordnung (Vernehmungen, Gegenüberstellungen, Tatort-Rekonstruktionen) auch im Vollstreckungsstaat dem Beschuldigten Prozesskostenhilfe zu gewähren sei.

⁷³ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (115 f.).

⁷⁴ Siehe zuvor Ratsdok. 6603/15; Kommissionsvorschlag in KOM (2013) 824 endg. v. 27.11.2013.

*2. Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen (RL 2010/64/EU); Recht auf Belehrung und Unterrichtung (RL 2012/13/EU)*⁷⁵

Mit den Folgewirkungen des EuGH-Urteils in der Rechtssache *Covaci*⁷⁶ beschäftigen sich drei neue Vorabentscheidungsersuchen. Der EuGH hatte in jener Sache geurteilt, dass „der Beschuldigte tatsächlich über die volle Frist für einen Einspruch gegen den Strafbefehl verfü[en]“ können muss (Rn. 64 ff.). Daher sei entscheidend, wann er persönlich und tatsächlich Kenntnis von der ihn belastenden Entscheidung erhalte. Anders indes die Konzeption des deutschen Zustellungsrechts, das insbesondere mit Zustellungsbevollmächtigten (§§ 116a Abs. 3, 132 Nr. 2 StPO) und -fiktionen operiert. Das LG München versucht nunmehr die Rechtskraft und daher die Vollstreckbarkeit (§ 449 StPO) eines Strafbefehls, der an einen Zustellungsbevollmächtigten zugestellt wurde, dadurch abzusichern, dass es den Betroffenen auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verweist und ihm anstelle der in § 45 Abs. 1 StPO genannte Wochenfrist eine zweiwöchige Frist gewährt.⁷⁷ Die Frage, ob dieser Lösungsansatz trotz der dem Betroffenen drohenden Rechtsnachteile (so drohende Strafvollstreckungsmaßnahmen) europarechtskonform ist, legte das LG München dem EuGH zur Vorabentscheidung vor.⁷⁸ In ähnliche Stoßrichtung tendieren auch zwei weitere Vorabentscheidungsersuchen des AG München (Ermittlungsrichter).⁷⁹

Die Streitfrage, ob auch Strafbefehle „Urteile“ i.S.d. § 37 Abs. 3 StPO sind⁸⁰ und daher bei ihrer Übersetzungsbedürftigkeit nur dann als wirksam zugestellt gelten, wenn auch die Übersetzung ebenfalls zugestellt wurde, hat das LG Aachen auf die europäische Arena gehoben.⁸¹ Diese Frage wurde dem EuGH unter Verweis auf Art. 3 RL 2010/64/EU vorgelegt. Jene Vorschrift spricht zwar nur von der Verpflichtung, „jegliches Urteil“ zu übersetzen, was aber aus teleologischen Gründen auf sämtliche rechtskraftfähige, aber potentiell mit Rechtsbehelfen angreifbare gerichtliche Entscheidungen zu erstrecken sein dürfte.

Ein ungarisches Vorabentscheidungsersuchen zur Richtlinie über das Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen

⁷⁵ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (116).

⁷⁶ EuGH, Ur. v. 15.10.2015 – C-216/14 (*Covaci*) m. Anm. *Böhm*, NJW 2016, 306; *Brodowski*, StV 2016, 210; *Kuhlanek*, JR 2016, 208.

⁷⁷ Zu diesem – auf Schlussanträge des Generalanwalts Yves Bot zurückgehenden – Lösungsansatz siehe bereits *Brodowski*, StV 2016, 210 (211).

⁷⁸ LG München, Beschl. v. 23.3.2016 – 25 Qs 26/16. Das Verfahren wird vor dem EuGH unter der Rs. C-188/16 (*Oprisa*) geführt.

⁷⁹ Diese Verfahren werden vor dem EuGH unter den Rs. C-124/16 (*Tranca*) sowie Rs. C-213/16 (*Reiter*) geführt.

⁸⁰ Bejahend LG Stuttgart StV 2014, 539; LG Gießen StraFo 2015, 243; verneinend LG Ravensburg NSTZ-RR 2015, 219.

⁸¹ LG Aachen, Beschl. v. 6.5.2016 – 66 Qs-605 Js 1847/15-10/16. Das Verfahren wird vor dem EuGH unter der Rs. C-278/16 (*Sleutjes*) geführt.

gen in Strafverfahren⁸² betrifft die Frage, ob die Gewährleistungen dieser Richtlinie auch in einem besonderen ungarischen Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren anzuwenden sind. Beachtlich – und bemerkenswert – ist jedoch die Antwort des EuGH auf eine weitere Vorlagefrage:⁸³ Der Anwendungsbereich dieser Richtlinie sei deren Art. 1 zufolge auf Fälle des Europäischen Haftbefehls und auf Strafverfahren „bis zum Abschluss des Verfahrens“ begrenzt, „worunter“, so der EuGH, „die endgültige Klärung der Frage zu verstehen ist, ob [die beschuldigte Person] die Straftat begangen hat, gegebenenfalls einschließlich der Festlegung des Strafmaßes und der abschließenden Entscheidung in einem Rechtsmittelverfahren“ (Rn. 36). Damit ist aber die Rechtsstellung von Verurteilten im Strafvollstreckungsverfahren (soweit sich dieses nicht Europäischer Haftbefehle bedient) in transnationalen Fällen merklich beeinträchtigt.

3. Digitale Spuren/Verfolgung von Cyberkriminalität

Auf seiner 3473. Tagung nahm der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – Schlussfolgerungen des Rates der Europäischen Union zur Verbesserung der Strafjustiz im Cyberspace⁸⁴ sowie Schlussfolgerungen des Rates der Europäischen Union zum Europäischen Justiziellen Netz für Cyberkriminalität⁸⁵ an. Letzteres dient der Vernetzung spezialisierter Justizbehörden bzw. derer Abteilungen im Rahmen des (allgemeinen) Europäischen Justiziellen Netzes (EJN).

Unter Verweis auf die „praktische[n] und rechtliche[n] Hindernisse [...] in Fällen, in denen der Ursprung der Cyberangriffe oder der Standort der elektronischen Beweismittel (noch) nicht bekannt oder flüchtig ist oder einander widersprechende Regelungen die Zusammenarbeit mit den Diensteanbietern behindern“⁸⁶ fordert der Rat, dass eine „verstärkte“ (informelle) „Zusammenarbeit mit Diensteanbietern [...] in Betracht gezogen werden [soll], die eine rasche Offenlegung von Daten ermögliche[n]“, so „ließen sich die Rechtshilfeersuchen zwischen den zuständigen Behörden mengenmäßig verringern“.⁸⁷ Hierdurch und durch die Verwendung „vereinheitlichter Formulare“ und Prozeduren in der Kommunikation zwischen Strafverfolgungsbehörden und Diensteanbietern wird daher einer Privatisierung der Rechtshilfe in Strafsachen Vorschub geleistet.⁸⁸ Auch wurde erwogen, auf förmliche Rechtshilfe in Strafsachen zugunsten einer polizeilichen Zusammenarbeit immer dann zu verzichten, wenn es

nicht zur Erlangung von verwertbaren Beweismitteln für die gerichtliche Hauptverhandlung erforderlich sei.⁸⁹

Daneben werden die Bedeutung von Aus- und Fortbildung und die Notwendigkeit eines hinreichenden Ressourceneinsatzes für (nationale wie transnationale) Ermittlungen gegen Cyberkriminalität betont.⁹⁰ Schließlich solle die Kommission „Möglichkeiten für ein gemeinsames Konzept der EU für die Zuständigkeit für Ermittlungsmaßnahmen im Cyberspace [...] sondieren“, was Fallkonstellationen betrifft, „wenn mehrere Informationssysteme in verschiedenen Gerichtsbarkeiten gleichzeitig genutzt werden, [...] wenn sich einschlägige elektronische Beweismittel innerhalb kurzer Zeit zwischen verschiedenen Gerichtsbarkeiten bewegen oder wenn der Standort der elektronischen Beweismittel oder der Ort der kriminellen Handlung mit ausgeklügelten Methoden verschleiert werden, so dass es zu einem ‚Standortverlust‘ kommt“ („loss of location“).⁹¹ Dies betrifft ausdrücklich auch die Vornahme von transnationalen Ermittlungen „unabhängig von physischen Grenzen“. Als Anknüpfungspunkte beispielsweise für Herausgabe- oder Auskunftsverlangen gegenüber Diensteanbietern werden diskutiert dessen Sitz und dessen wirtschaftliche Betätigung, aber auch der „gewöhnliche [...] Aufenthaltsort der beschuldigten oder verdächtigen Person und/oder [der] Aufenthaltsort der geschädigten Person“. Erwogen werden sollen „mögliche Analogien zu anderen grenzübergreifenden rechtlichen Regelungen wie z.B. dem Open-Sky-Abkommen und dem Seerechtsübereinkommen [...] und dem Wettbewerbsrecht der EU“.⁹²

4. Gemeinsame Ermittlungsgruppen/Joint Investigation Teams⁹³

Ein Netzwerk von nationalen Experten zu Gemeinsamen Ermittlungsgruppen (Network of National Experts on Joint Investigation Teams (JITs)) legte im Dezember 2015 einen ersten Evaluierungsbericht vor, der zugleich auch etliche Handlungsempfehlungen für Gemeinsame Ermittlungsgruppen enthält.⁹⁴ Schwierigkeiten bestünden in operativer Hinsicht bei der Finanzierung von Gemeinsamen Ermittlungsgruppen, der verschlüsselten Kommunikation zwischen den Beteiligten der Ermittlungsgruppe und der Sprachenfrage. Aus rechtlicher Sicht beachtenswert sind erstens Schwierigkeiten beim Austausch von Informationen, die im Wege der Rechtshilfe von Drittstaaten erlangt wurden, zweitens die

⁸² Richtlinie 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.10.2010 über das Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren, ABl. EU 2010 Nr. L 280, S. 1.

⁸³ EuGH, Urt. v. 9.6.2016 – C-25/15 (Balogh). Zu einem anderen Aspekt dieses Urteils siehe noch unten V. 6. c).

⁸⁴ Ratsdok. 10007/16.

⁸⁵ Ratsdok. 10025/16.

⁸⁶ Ratsdok. 10007/16, S. 4.

⁸⁷ Ratsdok. 10007/16, S. 5.

⁸⁸ Zur vergleichbaren Tendenz bezüglich Drittstaaten siehe ergänzend unten VI. 4. b).

⁸⁹ Vgl. Ratsdok. 7323/16, S. 8: „The general understanding is that police cooperation is aimed at exchanging information that could lead to the opening of criminal proceedings. The purpose of MLA is to obtain evidence for use in criminal proceedings. Participants were of the opinion that when police-to-police cooperation is possible, MLA should not be used.“

⁹⁰ Ratsdok. 10007/16, S. 8 f.

⁹¹ Ratsdok. 10007/16, S. 10.

⁹² Ratsdok. 10007/16, S. 10 f.; siehe hierzu ergänzend Ratsdok. 7323/16.

⁹³ Rahmenbeschl. des Rates v. 13.6.2002 über gemeinsame Ermittlungsgruppen, ABl. EG 2002 Nr. L 162, S. 1.

⁹⁴ Ratsdok. 15179/15.

Beachtung der nötigen Standards, um die Verwertbarkeit von Beweismitteln sicherzustellen, sowie drittens die Notwendigkeit, Fragen der Jurisdiktion frühestmöglich zu klären.⁹⁵ Erhellend zur Praxis und zum Selbstverständnis von Gemeinsamen Ermittlungsgruppen ist zudem ein Leitfaden, welcher von dem genannten Netzwerk in Zusammenarbeit mit europäischen Institutionen verfasst wurde.⁹⁶

5. Administrativer Ansatz zur Prävention und Bekämpfung der schweren und organisierten Kriminalität

Auf seiner 3473. Tagung nahm der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – am 9.6.2016 Schlussfolgerungen zum administrativen Ansatz zur Prävention und Bekämpfung der schweren und organisierten Kriminalität an.⁹⁷ Ein solcher administrativer Ansatz soll „strafrechtliche [...] Maßnahmen zur Prävention, Bekämpfung, Unterbindung und Verfolgung schwerer und organisierter Kriminalität“ ergänzen und sich insbesondere folgender bemerkenswerter Methoden bedienen: Personen, die an kriminellen Handlungen beteiligt sind, sollen weitestmöglich daran gehindert werden, „legale Verwaltungsinfrastrukturen“, „Genehmigungs- oder Auftragsverfahren“ für kriminelle Zwecke zu nutzen. Hierzu soll eine „präventive Kontrolle und Überwachung natürlicher und juristischer Personen“ sowie der Informationsaustausch zwischen Strafverfolgungsbehörden und Administrativbehörden gestärkt werden. Ferner sollen Gebäude enteignet oder geschlossen werden, „wenn es aufgrund krimineller Handlungen in diesen Gebäuden oder in deren Nähe zur Belästigung der Öffentlichkeit kommt“.

6. Vorratsdatenspeicherung von Fluggastdatensätzen (PNR-Daten)⁹⁸

Nach langwierigen Verhandlungen⁹⁹ wurde eine europäische Verpflichtung zur Vorratsdatenspeicherung von Fluggastdatensätzen beschlossen und im Amtsblatt veröffentlicht. Zwar erfasst diese auf den ersten Blick nur Flüge aus oder in Drittstaaten. Sämtliche Mitgliedstaaten haben jedoch bereits bekundet, von der Öffnungsklausel in Art. 2 RL (EU) 2016/681 Gebrauch zu machen,¹⁰⁰ so dass letztlich auch sämtliche innereuropäischen Flüge erfasst werden. Die erhobenen PNR-

Daten dürfen insbesondere mit Fahndungsdatenbanken abgeglichen werden (Art. 6 Abs. 2 lit. a, Abs. 3 RL [EU] 2016/681). Daneben dürfen sie zur einzelfallbezogenen „Beantwortung von auf einer hinreichenden Grundlage gebührend begründeten Anfragen zuständiger Behörden“ genutzt werden, soweit dies dem Zweck „der Verhütung, Aufdeckung, Ermittlung und Verfolgung von terroristischen Straftaten oder schwerer Kriminalität“ dient (Art. 6 Abs. 2 lit. b RL [EU] 2016/681). Eine auf diese Richtlinie beschränkte Definition schwerer Kriminalität findet sich in Art. 3 Nr. 9, Anhang II und erstreckt sich beispielsweise auch auf Wirtschaftsspionage und „Betrugsdelikte, einschließlich Betrug zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union“. Nach Ablauf einer ersten Speicherdauer von sechs Monaten sollen die Fluggastdatensätze für weitere 4 1/2 Jahre maskiert gespeichert werden, so dass auf diese nur unter erschwerten prozeduralen Voraussetzungen zugegriffen werden kann.

7. Vorratsdatenspeicherung von Telekommunikations-Verbindungsdaten¹⁰¹

Seit dem EuGH-Urteil, das die europäische Rechtsgrundlage zur Vorratsdatenspeicherung von Telekommunikations-Verbindungsdaten für grundrechtswidrig und nichtig erklärte,¹⁰² hat sich die Divergenz zwischen nationalen Regelungen einer solchen Vorratsdatenspeicherung weiter vergrößert. Dies führte zu neuen Diskussionen im Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – und seinen Arbeitsgruppen.¹⁰³ Manche Mitgliedstaaten sprachen sich daher für einen neuen Legislativvorschlag durch die Kommission aus. Zunächst jedoch solle eine weitere Entscheidung des EuGH abgewartet werden, namentlich zur Frage, ob und inwieweit eine nationale Regelung zur anlasslosen Vorratsdatenspeicherung von Telekommunikations-Verbindungsdaten mit europäischem Datenschutzrecht und europäischen Grundrechten vereinbar ist.¹⁰⁴ In seinen Schlussanträgen vom 19.7.2016 bejaht Generalanwalt Henrik Saugmandsgaard Øe dies unter gewissen Kautelen. Die Speicherung und der Zugriff auf Telekommunikations-Verbindungsdaten unterfielen der ePrivacy-Richtlinie 2002/58/EG, so dass der Anwendungsbereich der EU-Grundrechtecharta eröffnet sei. Der Eingriff in die Grundrechte aus Art. 7, Art. 8 GRC sei jedoch nur zur „Bekämpfung schwerer Kriminalität“ – nicht aber zur Verfolgung einfacher Kriminalität oder für nicht strafrechtliche Verfah-

⁹⁵ „[N]eed to consider jurisdictional issues at the earliest possible stage since these issues could have an impact on the operational phase [execution of European arrest warrants]“, Ratsdok. 15179/15, S. 7.

⁹⁶ Ratsdok. 11501/16.

⁹⁷ Ratsdok. 9935/16.

⁹⁸ Richtlinie (EU) 2016/681 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 27.4.2016 über die Verwendung von Fluggastdatensätzen (PNR-Daten) zur Verhütung, Aufdeckung, Ermittlung und Verfolgung von terroristischen Straftaten und schwerer Kriminalität, ABl. EU 2016 Nr. L 119, S. 132. Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (116).

⁹⁹ Kommissionsvorschlag in KOM (2011) 32 endg. v. 2.2.2011; aufschlussreich zum Ablauf der Verhandlungen ist Ratsdok. 14024/15.

¹⁰⁰ Ratsdok. 15271/15.

¹⁰¹ Vgl. zuletzt *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (93), sowie – aus spezifisch europäischer Perspektive – *Böhm/Andrees*, CR 2016, 146; *Schiedermair/Mrozek*, DÖV 2016, 89; *Wollenschläger/Krönke*, NJW 2016, 906.

¹⁰² EuGH, Urt. v. 8.4.2014 – Rs. C-293/12, C-594/12.

¹⁰³ Ratsdok. 14246/15, Ratsdok. 14677/15; siehe ergänzend auch Ratsdok. 14369/15, S. 5 f. sowie Schlussfolgerungen des Consultative Forum of Prosecutors General and Directors of Public Prosecutions of the Member States of the European Union, Ratsdok. 5930/16.

¹⁰⁴ Dieses Verfahren wird vor dem EuGH unter der Rs. C-203/15 (*Tele 2 Sverige*) geführt; siehe nunmehr auch das ebenfalls anhängige (Eil-)Verfahren Rs. C-698/15 PPU (*Watson u.a.*).

ren – und unter Beachtung der im EuGH-Urteil zur europäischen Rechtsgrundlage genannten Bedingungen rechtfertigbar, so Saugmandsgaard Øe.

8. Entschädigung der Opfer von Straftaten (RL 2004/80/EG)

Generalanwalt Yves Bot hat in seinen Schlussanträgen vom 12.4.2016 die italienische Rechtslage zur Entschädigung der Opfer von Straftaten als unionsrechtswidrig bezeichnet, da nur die Opfer einiger weniger, besonders qualifizierter (insb. terroristischer) Straftaten eine derartige Entschädigung erhalten können.¹⁰⁵ Hingegen sieht Art. 12 Abs. 2 RL 2004/80/EG vor, dass derartige Entschädigungsleistungen für „in ihrem jeweiligen Hoheitsgebiet vorsätzlich begangenen Gewalttaten vorgesehen [sein müssen], die eine gerechte und angemessene Entschädigung der Opfer gewährleistet“. Dies interpretiert Bot dahingehend, dass sich eine solche Regelung auf alle vorsätzlich begangenen Gewalttaten erstrecken muss.

V. Zusammenarbeit in Strafsachen

1. Europäischer Haftbefehl¹⁰⁶

a) Ablehnungsgrund unzureichender Haftbedingungen?

In einem Grundsatzurteil unternahm die Große Kammer des EuGH am 5.4.2016 eine Kurskorrektur dahingehend, dass unter „außergewöhnlichen Umständen“ die gegenseitige Anerkennung strafjustizieller Entscheidungen – hier eines Europäischen Haftbefehls – einzuschränken ist, selbst wenn kein enumerativ genannter Ablehnungsgrund einschlägig ist.¹⁰⁷ Unter Verweis auf die besondere Bedeutung des Verbots unmenschlicher und erniedrigender Strafe oder Behandlung bestehe nicht nur das Recht, sondern sogar die Pflicht des Vollstreckungsstaats, bei Vorliegen entsprechender Anhaltspunkte detailliert zu prüfen, ob dem Gesuchten nach seiner Überstellung eine solche Strafe oder Behandlung konkret drohe. Lasse sich eine derartige Sorge nicht ausräumen – sei es durch Zusicherungen, sei es durch niederschwelligere Mechanismen¹⁰⁸ –, so sei die Überstellung aufzuschieben, aber nicht aufzugeben (1. Stufe). (Erst) Wenn der weitere Vollzug der Auslieferungshaft angesichts der eingetretenen Verzögerung unverhältnismäßig geworden ist, sei der Haftbefehl außer Vollzug zu setzen (2. Stufe). Hiermit öffnet der EuGH zugleich die Tür, „auch in anderen Fällen des Europäischen Haftbefehls und insbesondere in Bagatellfällen breit-

flächlich aus Gründen der Verhältnismäßigkeit auf den Vollzug von Auslieferungshaft zu verzichten, soweit auch anderweitig sichergestellt werden kann, das ‚die materiellen Voraussetzungen für eine tatsächliche Übergabe der Person‘ zum Überstellungszeitpunkt gegeben sind.“¹⁰⁹ Erst wenn „binnen längerer Zeit keine Gewähr für die Einhaltung hinreichender Haftbedingungen [...] geschaffen werden kann“, ¹¹⁰ müsse, so die Große Kammer, „die vollstreckende Justizbehörde darüber entscheiden, ob das Übergabeverfahren zu beenden ist“ (Rn. 104, 3. Stufe).

b) Mindeststrafdrohung

Die Maßgabe des RbEuHb, dass dieser nur bei Überschreitung eines gewissen Mindesthöchstmaßes der Strafandrohung anwendbar ist,¹¹¹ bezieht sich allein auf das Recht des Ausstellungsmitgliedstaates. Dies beschloss bereits am 25.9.2015 die Vierte Kammer des EuGH in Fortführung bisheriger Rechtsprechung nun auch für Fälle, bei denen kein Listendelikt nach Art. 2 Abs. 2 RbEuHb gegeben ist und daher die beiderseitige Strafbarkeit dennoch zu prüfen ist.¹¹²

c) Erfordernis eines nationalen Haftbefehls als Grundlage des Europäischen Haftbefehls

Mit Urteil vom 1.6.2016 stellte die Zweite Kammer des EuGH klar, dass jeder Europäische Haftbefehl auf einem nationalen Haftbefehl beruhen muss, der nicht mit dem Europäischen Haftbefehl identisch sein darf.¹¹³ Denn nur dann werde gewährleistet, dass der gesuchten Person mindestens dieselben Verfahrens- und Grundrechte zugutekommen wie in einer rein nationalen Situation (Rn. 56). Darauf aufbauend entschied der EuGH in diesem Verfahren, dass ein formaler Mangel eines Europäischen Haftbefehls – hier fehlte nämlich ein Verweis auf einen nationalen Haftbefehl –, der auch nicht im Rahmen von Konsultationen nach Art. 15 Abs. 2 RbEuHb geheilt wird, dazu führt, dass dieser „nicht gültig“ und daher auch „nicht vollstreckt“ werden darf (Rn. 67). Damit wird eine weitere Lücke im (zu) engen Katalog der Ablehnungsgründe der Art. 4, 4a, 5 RbEuHb geschlossen.

d) Vollstreckung von Abwesenheitsentscheidungen

Die (Mindest-)Voraussetzungen in Art. 4 Abs. 1 lit. a RbEuHb, die an zu vollstreckende Abwesenheitsentscheidungen gestellt werden, sind europäisch-autonom auszule-

¹⁰⁵ Das Verfahren wird vor dem EuGH unter der Rs. C-601/14 (Kommission v. Italien) geführt.

¹⁰⁶ Rahmenbeschl. des Rates v. 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten i.d.F. CONSLEG 2002F0584 v. 28.3.2009. Siehe zuletzt Brodowski, ZIS 2016, 106 (117) sowie Riegel/Speicher, StV 2016, 250.

¹⁰⁷ EuGH, Urte. v. 5.4.2016 – Rs. C-404/15 (Pál Aranyosi) und C-669/15 PPU (Robert Căldăraru) m. Anm. und Bespr. (u.a.) Böhm, NJW 2016, 1708; Brodowski, JR 2016, 415; Meyer, JZ 2016, 621; Satzger, NSTz 2016, 514.

¹⁰⁸ Einschränkend Meyer, JZ 2016, 621 (622 f.): Das völkerrechtliche Instrument von Zusicherungen stehe nicht zur Verfügung.

¹⁰⁹ Brodowski, JR 2016, 415 (430).

¹¹⁰ Brodowski, JR 2016, 415 (430 f.); skeptischer Meyer, JZ 2016, 621 (623).

¹¹¹ Grundsätzlich zwölf Monate (Art. 2 Abs. 1 RbEuHb); bei Wegfall des Erfordernisses der beiderseitigen Strafbarkeit bei Listendelikten 3 Jahre (Art. 2 Abs. 2 RbEuHb).

¹¹² EuGH, Beschl. v. 25.9.2015 – C-463/15 (Openbaar Ministerie v. A.) unter Verweis auf EuGH, Urte. v. 12.9.2006 – C-303/05 (Advocaten voor de Wereld).

¹¹³ EuGH, Urte. v. 1.6.2016 – C-241/15 (Bob-Dogi). Ebenso zuvor Supreme Court of the United Kingdom, Urte. v. 30.5.2015 – (2012) UKSC 22 (Assange), Rn. 79.

gen.¹¹⁴ Daraus folge, so der EuGH, dass für die Frage, ob jemand „persönlich vorgeladen wurde“ oder ob er auf „andere Weise tatsächlich offiziell von dem vorgesehenen Termin und Ort dieser Verhandlung in Kenntnis gesetzt wurde“, nicht mit Fiktionen des nationalen Prozessrechts gearbeitet werden dürfe (hier: die Selbstverpflichtung eines anderen Erwachsenen, der unter der Meldeadresse angetroffen wurde, die Ladung an den Beschuldigten auszuhändigen). Statt dessen müsse der Ausstellungsstaat dem Vollstreckungsstaat – nötigenfalls im Konsultationsverfahren des Art. 15 Abs. 2 RbEuHb – belegen, dass „zweifelsfrei nachgewiesen wurde, dass [die mit dem Europäischen Haftbefehl gesuchte Person] von der anberaumten Verhandlung Kenntnis hatte“ (so die Formulierung in Art. 4 Abs. 1 lit. a a.E. RbEuHb).

e) Anrechnung eines elektronischen Hausarrests als „verbüßte Haft“?

Nach Art. 26 Abs. 1 RbEuHb ist ein im Vollstreckungsstaat infolge eines Europäischen Haftbefehls eingetretener „Freiheitsentzug“ auf die verbleibende Haftdauer anzurechnen. Auf ein polnisches Vorabentscheidungsersuchen hin bekräftigte der EuGH, dass der Begriff des „Freiheitsentzugs“ europäisch-autonom auszulegen ist. Zwar sei dies nicht zwingend mit „Haft“ gleichzusetzen, erfordere aber – unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 5 Abs. 1 EMRK – doch eine vergleichbare Schwere des Grundrechtseingriffs. Dies sei, so der EuGH, bei einer Verpflichtung, sich nachts zu Hause aufzuhalten, und einer entsprechenden elektronischen Überwachung („elektronischer Hausarrest“), hier flankiert durch regelmäßige Erscheinungspflichten bei der örtlichen Polizeibehörde, nicht gegeben.¹¹⁵

f) Fehlende beiderseitige Strafbarkeit und Gesamtstrafe

Ein Mitgliedstaat ersuchte Schweden um die Auslieferung eines Verurteilten, der wegen mehrerer Straftaten zu einer (untrennbaren) Gesamtstrafe verurteilt wurde. Eine der Taten ist jedoch in Schweden nicht strafbar und stellt auch kein Listendelikt nach Art. 2 Abs. 2 RbEuHb dar. Das zuständige schwedische Gericht legte nun die Frage dem EuGH zur Vorabentscheidung vor, ob es in dieser Konstellation wegen fehlender beiderseitiger Strafbarkeit insgesamt die Vollstreckung des Europäischen Haftbefehls verweigern darf.¹¹⁶

g) Auslieferung Minderjähriger

Die Frage, ob und inwieweit auch Minderjährige auf Grundlage des RbEuHb zur Strafverfolgung und zur Strafvollstreckung ausgeliefert werden dürfen, steht im Zentrum eines belgischen Vorabentscheidungsersuchens an den EuGH. So könne die Vorschrift in Art. 3 Nr. 3 RbEuHb nach Auffassung des vorlegenden Gerichts dahingehend ausgelegt werden, dass dieser die Auslieferung Minderjähriger gänzlich verbiete. Sei das nicht der Fall, sei unklar, ob nur eine abs-

trakte Prüfung (also das Erreichen des Alters der Strafmündigkeit) oder auch eine konkrete Prüfung (so – nach deutschem Verständnis – die Voraussetzungen der Verantwortlichkeit nach § 3 S. 1 JGG) vorgenommen werden dürfe.¹¹⁷

2. Europäische Vollstreckungsanordnung (RB 2008/909/JI)¹¹⁸

a) Normidentität als Voraussetzung beiderseitiger Strafbarkeit?

Jedenfalls soweit kein Listendelikt nach Art. 7 Abs. 1 RB 2008/909/JI gegeben ist, kennt auch die Europäische Vollstreckungsanordnung den Ablehnungsgrund einer fehlenden beiderseitigen Strafbarkeit (Art. 7 Abs. 3, Art. 9 Abs. 1 lit. d RB 2008/909/JI). Ein slowakisches Vorabentscheidungsersuchen betrifft nun die – soweit ersichtlich im europäischen Zusammenarbeitsrecht bislang nicht abschließend geklärte – Frage, ob für eine beiderseitige Strafbarkeit eine Normidentität zwischen beiden Straftatbeständen¹¹⁹ vorauszusetzen ist.¹²⁰ In seinen Schlussanträgen vom 28.7.2016 zu diesem Verfahren schlägt Generalanwalt Bobek vor, einen „relativ hohen Grad an Abstraktion“ anzulegen und insbesondere keine „exakte Übereinstimmung der Systematik“ zu verlangen (Rn. 76 f.).

b) Wechselspiel zwischen Europäischem Haftbefehl und Europäischer Vollstreckungsanordnung

Schweden verwies auf eine Fallgestaltung, bei der gegen eine Person wegen desselben Strafurteils sowohl ein Europäischer Haftbefehl zur Vollstreckung dieses Urteils als auch ein Ersuchen nach der Europäischen Vollstreckungsübernahme vorgelegen habe.¹²¹ Daher fragte Schweden bei den anderen Ratsdelegationen an, ob vergleichbare Konstellationen bekannt seien und daher über Art. 4 Abs. 6 RbEuHb hinausgehender Koordinationsbedarf bestehe.

c) Zur Stichtagsregelung bei Altfällen

Die Rechtsbank Amsterdam legte dem EuGH eine Frage zur Übergangsbestimmung in Art. 28 Abs. 2 RB 2008/909/JI vor: Diese Regelung gestattet es den Mitgliedstaaten, das vor dem

¹¹⁴ EuGH, Urt. v. 24.5.2016 – C-108/16 PPU (Dworzecki).

¹¹⁵ EuGH, Urt. v. 28.7.2016 – C-294/16 PPU (JZ).

¹¹⁶ Das Verfahren wird unter der Rs. C-148/16 (Akarsar) geführt.

¹¹⁷ Das Verfahren wird unter der Rs. C-367/16 (Piotrowski) geführt.

¹¹⁸ Rahmenbeschl. 2008/909/JI des Rates v. 27.11.2008 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Urteile in Strafsachen, durch die eine freiheitsentziehende Strafe oder Maßnahme verhängt wird, für die Zwecke ihrer Vollstreckung in der Europäischen Union, ABl. EU 2008 Nr. L 327, S. 27 i.d.F. CONSLEG 2008F0909 v. 28.3.2009. Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (97).

¹¹⁹ Zur vergleichbaren Streitfrage bei § 3 IRG vgl. einerseits *Vogel/Burchard*, in: Grützner/Pötz/Kreß (Hrsg.), Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 40. Lfg., Stand: Dezember 2016, § 3 IRG Rn. 29; andererseits *Kubiciel*, in: Ambos/König/Rackow (Hrsg.), Rechtshilfe in Strafsachen, 2015, § 3 IRG Rn. 26.

¹²⁰ Das Verfahren wird unter der Rs. C-289/15 (Grundza) geführt.

¹²¹ Ratsdok. 14775/15.

5.12.2011 geltende Recht auf Altfälle weiter anzuwenden. Dabei ist indes unklar, ob diese Regelung nur auf Urteile anwendbar ist, die zu diesem Stichtag bereits rechtskräftig waren, oder auch auf zum Stichtag zwar erlassene, aber damals noch nicht rechtskräftige Urteile.¹²²

d) Anrechnung von in Haft geleisteter Arbeit

Ein bulgarisches Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH thematisiert, ob bei einer Vollstreckungsübernahme die vor der Übernahme der Vollstreckung in Haft geleistete Arbeit nach dem Recht des Ausstellungsstaats oder aber nach dem Recht des Vollstreckungsstaats anzurechnen ist.¹²³ In seinen Schlussanträgen vom 30.5.2016 weist Generalanwalt Yves Bot darauf hin, dass die Vollstreckungsübernahme durch Bulgarien nicht auf Grundlage der Europäischen Vollstreckungsanordnung erfolgt sei, sondern noch nach dem Europarats-Übereinkommen über die Überstellung verurteilter Personen. Gleichwohl entfalte der Rahmenbeschluss angesichts des Ablaufs der Umsetzungsfrist eine Verpflichtung zur rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts. Aus Art. 17 Abs. 1, Abs. 2 RB 2008/909/JI folge wiederum, so Bot, dass allein der Urteilsstaat darüber zu befinden habe, ob und inwieweit Arbeit, die vor der Überstellung in Strafhäft geleistet wurde, anzurechnen ist, auch wenn dies für den Verurteilten ungünstiger sei. Daher habe es das bulgarische Gericht zu unterlassen, die in Dänemark geleistete Arbeit nach bulgarischem (und nicht nach dänischem) Strafvollstreckungsrecht anzurechnen.

3. Befangenheit infolge EuGH-Vorlagebeschluss?

In einem weiteren Vorabentscheidungsersuchen in demselben Strafverfahren hat die Große Kammer des EuGH betont, dass eine Vorlageentscheidung eines nationalen Gerichts nach Art. 267 AEUV und die daraus folgende Begründungspflichten – in denen das Gericht ggf. zum Nachweis der Entscheidungserheblichkeit bereits darlegen muss, von welchem Sachverhalt es überzeugt ist – nicht zu einer Befangenheit des nationalen Gerichts führt.¹²⁴ Ohnehin sei das vorlegende Gericht nicht daran gehindert, so die Große Kammer, nach einer Entscheidung des EuGH erneut in die Beweisaufnahme einzutreten (Rn. 29 f.).

4. Europäische Geldstrafe und Geldbuße (RB 2005/214/JI)¹²⁵

Die niederländische Ratspräsidentschaft suchte nach Wegen, die Anwendung der gegenseitigen Anerkennung von Geld-

strafen und Geldbußen in der Strafrechtspraxis zu verbessern.¹²⁶ So hob sie hervor, dass bei im Inland uneinbringlichen Geldstrafen zunächst versucht werden solle, diese europaweit zu vollstrecken, anstelle sogleich eine Ersatzfreiheitsstrafe zu verhängen und deren Vollstreckung über einen Europäischen Haftbefehl zu bewirken zu suchen. Außerdem wies sie auf praktische Schwierigkeiten bei der Vollstreckung von Sanktionen hin, die in schriftlichen Verfahren oder von Verwaltungsbehörden (bei Administrativsanktionen) verhängt wurden.

5. Berücksichtigung von in anderen EU-Mitgliedstaaten ergangenen Verurteilungen (RB 2008/675/JI)¹²⁷

Ein von einem bulgarischen Gericht vorgelegtes Vorabentscheidungsersuchen betrifft vordergründig die Frage, ob die (i.d.R. strafscharfende) Berücksichtigung von einschlägigen Vorstrafen auch von einem Beschuldigten durchgesetzt werden kann.¹²⁸ Das gegenständliche bulgarische Verfahren scheint zwar eine andere Tat zu betreffen als die vorhergehende Verurteilung, jedoch würde die dort abgeurteilte Straftat die in Bulgarien vorgeworfene Tat in materiell-rechtlicher Hinsicht konsumieren. Daher erhofft sich der Beschuldigte durch eine Berücksichtigung der ersten Verurteilung einen Vorteil – aufgrund Art. 3 Abs. 5 RB 2008/675/JI allerdings wohl ohne größere Aussicht auf Erfolg.

6. Europäisches Strafregisterinformationssystem (ECRIS)¹²⁹

a) Evaluation

Im Januar 2016 legte die Kommission eine Evaluation des Europäischen Strafregisterinformationssystems (ECRIS)¹³⁰ vor. Darin betont die Kommission, wie wichtig es für die Strafzumessung sei, über vorausgehende Verurteilungen Bescheid zu wissen, auch wenn diese im EU-Ausland ergangen sind. Dieses Ziel werde durch ECRIS bezüglich EU-Bürger in großem Umfang erreicht, da sich 25 EU-Staaten am elektronischen Informationsaustausch beteiligen. Nur betreffend Malta, Portugal und Schweden gebe es noch (vorrangig technische) Schwierigkeiten. Unklarheiten und Divergenzen seien allerdings hinsichtlich der nachfolgenden Übermittlung der bereits vorliegenden Urteile und hinsicht-

¹²² Das Verfahren wird unter der Rs. C-582/15 (van Vemde) geführt.

¹²³ Das Verfahren wird unter der Rs. C-554/14 (Ognyanov) geführt.

¹²⁴ EuGH, Urt. v. 5.7.2016 – C-614/14 (Ognyanov).

¹²⁵ Rahmenbeschl. 2005/214/JI des Rates v. 24.2.2005 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen, ABl. EU 2005 Nr. L 76, S. 16 i.d.F. CONSLEG 2005F0214 v. 28.3.2009. Siehe zuletzt Brodowski, ZIS 2015, 79 (98), sowie Johnson, ZIS 2016, 206.

¹²⁶ Ratsdok. 7222/16.

¹²⁷ Rahmenbeschl. 2008/675/JI des Rates v. 24.7.2008 zur Berücksichtigung der in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ergangenen Verurteilungen in einem neuen Strafverfahren, ABl. EU 2008 Nr. L 220, S. 32. Siehe hierzu die Evaluation in KOM (2014) 312 endg. v. 2.6.2014, sowie zuletzt Brodowski, ZIS 2015, 79 (98).

¹²⁸ Das Verfahren wird unter der Rs. C-171/16 (Beshkov) geführt.

¹²⁹ Beschl. 2005/876/JI des Rates v. 21.11.2005 über den Austausch von Informationen aus dem Strafregister, ABl. EU 2005 Nr. L 322, S. 33 sowie Beschl. 2009/316/JI des Rates v. 6.4.2009 zur Einrichtung des Europäischen Strafregisterinformationssystems (ECRIS), ABl. EU 2009 Nr. L 93, S. 33; siehe hierzu Sollmann, NStZ 2012, 253.

¹³⁰ KOM (2016) 6 endg. v. 19.1.2016.

lich der Reichweite der Übermittlungs- und Speicherungsverpflichtung zu verzeichnen, namentlich inwieweit auch staatsanwaltschaftliche Abschlussverfügungen mitzuteilen seien.

b) Erweiterung auf Drittstaatsangehörige

Eine Schwachstelle weist das bestehende System allerdings hinsichtlich Drittstaatsangehörigen auf. Daten über Verurteilungen dieser Personen werden nicht nur durch einen leicht bestimmbaren Mitgliedstaat vorgehalten, sondern potentiell in allen EU-Mitgliedstaaten. Daher unterbreitete die Kommission zugleich einen Vorschlag für eine Erweiterung von ECRIS auf Drittstaatsangehörige.¹³¹ Dem Vorschlag zufolge sollen die Mitgliedstaaten mittels eines „hit/no-hit-Verfahrens“ schnell abfragen können, welche andere Mitgliedstaaten Informationen über Drittstaatsangehörige vorhalten. Zur Identifikation der Drittstaatsangehörigen sollen – von Ausnahmefällen abgesehen – u.a. deren Fingerabdrücke und die Namen der Eltern der verurteilten Person gespeichert und (zunächst in pseudonymisierter Form) abgeglichen werden (Art. 4a Abs. 1 lit. e, lit. j, Abs. 2 RL-E). Im Rat und seine Gremien stößt dieser Vorschlag grundsätzlich auf Zustimmung.¹³² Indes befürchten die Mitgliedstaaten, dass das vorgeschlagene dezentrale System und das transnationale Verfahren zum Identitätsabgleich zu aufwändig seien. Dies soll daher nach den Vorstellungen des Rates durch eine zentralisierte Datenbank ersetzt werden.

c) Eintragung ausländischer Verurteilungen im Heimatstaat

Betreffend Staatsangehörigen eines EU-Mitgliedstaats sieht das bisherige System des RB 2009/315/JI vor, dass Verurteilungen im Heimatstaat des Verurteilten in die dortigen Strafregister einzutragen sind. Hierfür sah Ungarn bislang ein gesondertes, förmliches Verfahren vor, das u.a. eine Übersetzung des Urteils erforderte und jedenfalls die Kosten hierfür dem Verurteilten auferlegte. Das widerspricht, so die Fünfte Kammer des EuGH, den Regelungen des RB 2009/315/JI und des begleitenden Beschlusses 2009/316.¹³³ Denn der Heimatstaat müsse „Verurteilungen [...] unmittelbar auf der Grundlage der hierzu in Form von Codes von der Zentralbehörde des Urteilsmitgliedstaats über das ECRIS übermittelten Angaben in das Strafregister eintragen“ (Rn. 48). Ein weiteres Vorabentscheidungsersuchen sucht nun dieses gesonderte ungarische Verfahren gänzlich zu kippen.¹³⁴

¹³¹ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung des Rahmenbeschl. 2009/315/JI des Rates im Hinblick auf den Austausch von Informationen über Drittstaatsangehörige und das Europäische Strafregisterinformationssystem (ECRIS) und zur Ersetzung des Beschl. 2009/316/JI des Rates, KOM (2016) 7 endg. v. 19.1.2016.

¹³² Ratsdok. 9798/16.

¹³³ EuGH, Urte. v. 9.6.2016 – C-25/15 (Balogh). Zu einem anderen Aspekt dieses Urteils siehe bereits oben IV. 2.

¹³⁴ Das Verfahren wird unter der Rs. C-390/16 (Lada) geführt.

*7. Gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen zur Sicherstellung und Einziehung von Erträgen aus Straftaten*¹³⁵

Zur Vorbereitung einer neuen Legislativmaßnahme betreffend die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen zur Sicherstellung und Einziehung von Erträgen aus Straftaten veröffentlichte die Kommission ein Diskussionspapier.¹³⁶

Aus diesem lässt sich der Schluss ziehen, dass die Kommission einen weiten Anwendungsbereich beabsichtigt, der sich auch auf sogenannte „non-conviction based confiscation“, auf „civil forfeiture“ sowie auf Einziehung und Verfall bei Dritten erstreckt. Hierzu könne es notwendig sein, so die Kommission, bestimmte Verfahrensgarantien zu gewährleisten – etwa Selbstverständlichkeiten wie ein faires Verfahren und gerichtliche Begründungspflichten. Zudem erwägt die Kommission, auch solche Entscheidungen europaweit „verkehrsfähig“ zu machen, die auf einer Beweislastumkehr und/oder auf einem reduzierten Beweismaß (etwa überwiegende Wahrscheinlichkeit) beruhen.

*8. Bereinigung des *acquis*; Europäische Beweisverordnung*¹³⁷

Durch drei Verordnungen wurden für entbehrlich gehaltene Rechtsakte in Bezug auf den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts aufgehoben, darunter insbesondere die Europäische Beweisverordnung.¹³⁸

¹³⁵ Zum bisherigen Rechtsrahmen siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2015, 79 (88 f.), zur Richtlinie 2014/42/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 3.4.2014 über die Sicherstellung und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten in der Europäischen Union, ABl. EU 2014 Nr. L 127, S. 39; korrigiert in ABl. EU 2014 Nr. L 138, S. 114, sowie *Brodowski*, ZIS 2010, 749 (757), zum Rahmenbeschl. 2006/783/JI des Rates v. 6.10.2006 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Einziehungsentscheidungen, ABl. EU 2006 Nr. L 328, S. 59 i.d.F. CONSLEG 2006F0783 v. 28.3.2009.

¹³⁶ Verfügbar unter:

http://ec.europa.eu/justice/criminal/files/discussion-cr-event-20160620_en.pdf (5.1.2017).

¹³⁷ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (118).

¹³⁸ Verordnung (EU) 2016/93 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.1.2016 zur Aufhebung bestimmter Rechtsakte aus dem Schengen-Besitzstand, ABl. EU 2016 Nr. L 26, S. 1; Verordnung (EU) 2016/94 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.1.2016 zur Aufhebung bestimmter Rechtsakte aus dem Schengenbesitzstand im Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, ABl. EU 2016 Nr. L 26, S. 6; Verordnung (EU) 2016/95 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.1.2016 zur Aufhebung bestimmter Rechtsakte im Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, ABl. EU 2016 Nr. L 26, S. 9.

VI. Zusammenarbeit mit Drittstaaten und Internationalen Organisationen

1. Europarat

a) Terrorismus¹³⁹

Auf Grundlage eines entsprechenden Beschlusses des Rats der Europäischen Union¹⁴⁰ zeichnete die Europäische Union das Übereinkommen des Europarats zur Verhütung des Terrorismus (SEV-Nr. 196) sowie das Zusatzprotokoll zu jenem Übereinkommen. Hiervon zu unterscheiden ist der (zukünftige) Abschluss durch die EU sowie die sekundärrechtliche Umsetzung.¹⁴¹

b) Sexualstrafrecht

Anfang März 2016 legte die Europäische Kommission zwei Legislativvorschläge vor, die darauf abzielen, dass die Europäische Union das (Istanbul-)Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt unterzeichnet und abschließt.¹⁴² Als Rechtsgrundlage wird vorrangig Art. 82 Abs. 2, Art. 84 AEUV herangezogen, da das Übereinkommen primär auf die „Verhütung von Gewalt gegen Frauen, einschließlich häuslicher Gewalt, und dem Schutz der Opfer solcher Straftaten“ abziele und die übrigen Bestimmungen – wozu die in Deutschland umstrittenen Pönalisierungsverpflichtungen zählen (Art. 33 ff. Istanbul-Übereinkommen) – lediglich eine „Ergänzung“ darstellen oder aber (teilweise) nicht der Kompetenz der EU unterfallen.¹⁴³ Der Abschluss des Übereinkommens durch die EU würde daher nur begrenzt unmittelbare Auswirkungen auf die Strafrechtsslage in Deutschland haben. In den Arbeitsgruppen des Rates stoßen die Ziele des Istanbul-Übereinkommens zwar auf Zustimmung; die Kompetenzverteilung zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten führt jedoch noch zu erheblichem Klärungsbedarf.¹⁴⁴

2. WHO-Protokoll zur Unterbindung des unerlaubten Handels mit Tabakerzeugnissen

Der Rat der Europäischen Union hat mit Zustimmung des Europäischen Parlaments beschlossen, dass die EU das WHO-Protokoll zur Unterbindung des unerlaubten Handels mit Tabakerzeugnissen abschließt; der Vollzug dieses Beschlusses steht indes noch aus.¹⁴⁵ Gezeichnet wurde dieses Protokoll von der EU – wie auch von Deutschland – bereits

¹³⁹ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (118); zum Europarats-Übereinkommen und zum Zusatzprotokoll siehe *Afsali*, Der Beitrag des Europarats zur Terrorbekämpfung und sein Einfluss auf die Europäische Union, 2014, sowie *Sieber/Vogel*, Terrorismusfinanzierung, 2015.

¹⁴⁰ ABl. EU 2015 Nr. L 280, S. 22, 24.

¹⁴¹ Siehe hierzu oben III. 3. a).

¹⁴² KOM (2016) 109 endg. v. 4.3.2016; KOM (2016) 111 endg. v. 4.3.2016

¹⁴³ Z.B. KOM (2016) 109 endg. v. 4.3.2016, S. 8, 11.

¹⁴⁴ Ratsdok. 7551/16, S. 2.

¹⁴⁵ Ratsdok. 10063/16 sowie Europäisches Parlament, Entschließung v. 7.6.2016 – P8_TA(2016)0242; zuvor Ratsdok. 5338/16.

im Jahr 2013.¹⁴⁶ Aus materiell-strafrechtlicher Sicht enthält das Protokoll umfangreiche Sanktionierungsverpflichtungen in Art. 14 Abs. 1: Diese erfassen neben jeglichem Handeltreiben unter Verstoß gegen die im Protokoll vorgegebenen Prozeduren auch weitere Verstöße gegen die diligence-Vorschriften des Protokolls, die Geldwäsche erlangter Erträge (Art. 14 Abs. 1 lit. j WHO-Protokoll) sowie auch jegliche „Behinderung eines Amtsträgers oder amtlichen Beauftragten bei der Erfüllung seiner Pflichten im Zusammenhang mit der Verhinderung, Abschreckung, Aufdeckung, Untersuchung oder Unterbindung des unerlaubten Handels mit Tabak, Tabakerzeugnissen oder Herstellungsgeräten“ (Art. 14 Abs. 1 lit. h WHO-Protokoll). Inwieweit jedoch Strafrecht als Sanktionierungsmittel gewählt wird, ist den jeweiligen Vertragspartnern überlassen (Art. 14 Abs. 2 WHO-Protokoll). Aus strafverfahrensrechtlicher Sicht bemerkenswert ist – neben einer Konvergenzvorschrift für „[b]esondere Ermittlungsbefugnisse“ (z.B. „elektronische oder andere Formen der Überwachung und verdeckte Ermittlungen“) in Art. 19 Abs. 1 WHO-Protokoll – vor allem Art. 16 Abs. 2 WHO-Protokoll: Dieser Regelung zufolge soll jede Vertragspartei sicherstellen, „dass eine nach ihrem innerstaatlichen Recht bestehende Ermessensfreiheit hinsichtlich der Strafverfolgung von Personen wegen in Übereinstimmung mit Artikel 14 umschriebener rechtswidriger Handlungen einschließlich Straftaten so ausgeübt wird, dass die Maßnahmen der Strafrechtspflege in Bezug auf diese rechtswidrigen Handlungen einschließlich Straftaten größtmögliche Wirksamkeit erlangen, wobei der Notwendigkeit der Abschreckung von diesen rechtswidrigen Handlungen einschließlich Straftaten gebührend Rechnung zu tragen ist.“

3. Schweiz und Liechtenstein – Prümer Beschluss

Die Europäische Union einerseits, die Schweiz und Liechtenstein andererseits haben Verhandlungen über eine Beteiligung dieser Staaten an bestimmten Aspekten des sog. Prümer Beschlusses¹⁴⁷ aufgenommen.¹⁴⁸

4. Vereinigte Staaten von Amerika

a) Datenschutzabkommen („umbrella agreement“)¹⁴⁹

Nachdem der Judicial Redress Act durch den US-Senat und das US-Repräsentantenhaus beschlossen und von US-Präsident Obama unterzeichnet wurde, legte die Europäische Kommission erwartungsgemäß ihren Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die Unterzeichnung – im Namen der Europäischen Union – des Abkommens zwischen den Vereinigten Staaten von Amerika und der Europäischen Union über den Schutz personenbezogener Daten bei der Verhütung, Untersuchung, Aufdeckung und Verfolgung von Straf-

¹⁴⁶ ABl. EU 2013 Nr. L 333, S. 73.

¹⁴⁷ Siehe oben I. 6. bei und mit Fn. 24.

¹⁴⁸ Vgl. Ratsdok. 5760/16 sowie Ratsdok. 9823/1/16; der das Verhandlungsmandat vorbereitende Kommissionsvorschlag KOM (2015) 521 endg. ist nicht öffentlich.

¹⁴⁹ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (119) sowie *Smagon*, ZD 2016, 55.

taten vor.¹⁵⁰ Nach positivem Votum im Europäischen Rat – Justiz und Inneres – auf dessen 3465. Sitzung in Brüssel am 20.5.2016 und begleitet durch die Veröffentlichung im Amtsblatt¹⁵¹ wurde das Abkommen Anfang Juni in Amsterdam unterzeichnet. Zu dessen Inkrafttreten („Abschluss“) ist jedoch ein weiterer Ratsbeschluss und zuvor ein Beschluss des Europäischen Parlaments erforderlich.¹⁵²

Unterdessen sieht sich das Abkommen europaverfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt, die in einem vertraulichen Rechtsgutachten des Juristischen Dienstes des Europäischen Parlaments näher ausgeführt werden:¹⁵³ So sei ein solches Abkommen – anders als eine herkömmliche Angemessenheitsentscheidung, wie sie der Schrems-Entscheidung des EuGH zugrunde lag¹⁵⁴ – nur eingeschränkter Kontrolle durch den EuGH unterworfen. Zudem gewähre dieses Abkommen – wie auch der Judicial Redress Act – nur Rechtsschutz für EU-Bürger, nicht aber für Drittstaatsangehörige, die (etwa als Gebietsansässige) EU-Recht unterworfen sind. Dies führe, so der Juristische Dienst des Europäischen Parlaments, zu einer nicht hinnehmbaren Rechtsschutzlücke.

b) Rechtshilfeübereinkommen¹⁵⁵

Ein Zwischenbericht zur Evaluation des Abkommens zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika über Rechtshilfe sieht zwar keinen Änderungsbedarf am Vertragstext, wohl aber Potential zur Effektivierung des Abkommens in der Praxis der Strafrechtspflege.¹⁵⁶ Neben organisatorischen Veränderungen (etwa der Einrichtung von „Single Point of Contacts“) und einer vermehrten Nutzung elektronischer Kommunikation zwischen den beteiligten Stellen wird besonderes Augenmerk auf den Zugriff auf elektronische Beweismittel gelegt. Darauf gerichtete Rechtshilfeersuchen seitens EU-Mitgliedstaaten würden, so der Zwischenbericht, zu langsam erledigt und zu häufig unter Verweis auf einen zu geringen Tatverdacht – der nicht die Schwelle eines „probable cause“ erreiche – zurückgewiesen.

Allerdings habe sich eine informelle Praxis herausgebildet, demzufolge elektronische Beweismittel (einschließlich Inhaltsdaten) durch US-amerikanische Strafverfolgungsbehörden in Fällen des Terrorismus oder bei einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben sichergestellt und die derart gewonnenen Erkenntnisse sodann mit den europäischen Behörden geteilt werden.¹⁵⁷ Dies soll – so die EU-Mitgliedstaaten – im Benehmen mit den USA noch weiter intensiviert werden, was einer Informalisierung und Privatisierung der Rechtshilfe¹⁵⁸ Vorschub leisten wird: Internet-

Service-Provider mit Sitz in den USA sollen verstärkt auf Ersuchen europäischer Strafverfolgungsbehörden Bestands- und Verkehrsdaten freiwillig (und im Einklang mit US-amerikanischem Datenschutzrecht) aushändigen. Dies hat neben einer schnelleren Erledigung aus Sicht europäischer Strafverfolger auch den Vorteil, dass hierfür ein niedrigerer Verdachtsgrad als im förmlichen Rechtshilfeverfahren ausreichend ist.¹⁵⁹

5. Kanada – PNR-Abkommen¹⁶⁰

Das Europäische Parlament hat auf Grundlage des Art. 218 Abs. 11 AEUV beantragt, dass der EuGH ein Gutachten über das geplante Abkommen zwischen der Europäischen Union und Kanada über die Übermittlung und Verarbeitung von Fluggastdatensätzen erstattet.¹⁶¹ Der EuGH solle dabei darauf eingehen, ob dieses Abkommen mit dem europäischen, primärrechtlich verankerten Datenschutzrecht vereinbar ist, sowie ob mit Art. 82 Abs. 1 lit. d und Art. 87 Abs. 2 lit. a AEUV die korrekte Rechtsgrundlage gewählt wurde. In seinen Schlussanträgen vom 8.9.2016 erachtet Generalanwalt Mengozzi das Abkommen für nicht vollständig grundrechtskonform, etwa soweit es im Einzelfall die Verwendung von PNR-Daten auch zu anderen Zwecken legitimiert.

¹⁵⁰ KOM (2016) 238 endg. v. 29.4.2016.

¹⁵¹ ABl. EU 2016 Nr. L 154, S. 1.

¹⁵² Siehe hierzu KOM (2016) 237 endg. v. 29.4.2016.

¹⁵³ SJ-0784/15; D(2015)57806 v. 14.1.2016.

¹⁵⁴ EuGH, Urt. v. 6.10.2015 – C-362/14 (Schrems).

¹⁵⁵ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2016, 106 (120). Das Abkommen ist abgedruckt in ABl. EU 2003 Nr. L 181, S. 34.

¹⁵⁶ Vgl. Ratsdok. 7403/16.

¹⁵⁷ Ratsdok. 7403/16, S. 20.

¹⁵⁸ Zu dieser Entwicklungslinie des Rechtshilferechts siehe *Vogel/Burchard* (Fn. 119), Vor § 1.

¹⁵⁹ Ratsdok. 7403/16, S. 20.

¹⁶⁰ Siehe zuletzt *Brodowski*, ZIS 2013, 455 (472).

¹⁶¹ Das Verfahren wird unter der Rs. Gutachten 1/15 geführt.