

Der Strafregistraustausch in der Europäischen Union und das Recht auf Resozialisierung

Von Prof. Dr. Gudrun Hochmayr, Wiss. Mitarbeiter Dawid Ligocki, Frankfurt (Oder)

Der Austausch von Informationen aus den Strafregistern ist ein wesentlicher Bestandteil der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit in Strafsachen in der Europäischen Union. Durch den Rahmenbeschluss 2009/315/JI (RB 2009/315/JI) wurde das Prinzip der „einen Stelle“ eingeführt. Alle Verurteilungen in EU-Mitgliedstaaten sind im Herkunftsmitgliedstaat des Verurteilten zu registrieren und auf Ersuchen anderer Mitgliedstaaten weiter zu übermitteln. Der Beitrag untersucht, inwieweit dieses System eine für den Verurteilten günstige registerrechtliche Behandlung durch den Urteilsmitgliedstaat anerkennt. Im Zentrum steht die Frage, ob der Resozialisierung dienende registerrechtliche Beschränkungen, wie Auskunftsbeschränkungen nach deutschem Recht, vom Herkunftsmitgliedstaat zu berücksichtigen sind.

I. Problemstellung

Ein polnischer Staatsangehöriger (A) war im Vertrieb eines deutschen Unternehmens tätig. Er wurde beschuldigt, im Rahmen seiner Vertriebstätigkeit an Schmiergeldzahlungen beteiligt gewesen zu sein. Das zuständige Amtsgericht verhängte gegenüber A aufgrund einer Verständigung in einem Strafbefehlsverfahren eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen. Mit dieser Vorgehensweise war der nicht vorbestrafte A nur deshalb einverstanden, weil die Verurteilung¹ im Führungszeugnis nicht aufscheinen würde.² Als A das Angebot erhält, in Polen für ein Unternehmen in leitender Position tätig zu werden, muss er ein polnisches Führungszeugnis vorlegen. In diesem scheint die deutsche Verurteilung auf.³ Zu Recht?

Der aus der Praxis herangetragene Fall ist Anlass zu untersuchen, ob und ggf. inwieweit registerrechtliche Beschränkungen im Urteilsmitgliedstaat von anderen Mitgliedstaaten zu berücksichtigen sind. Hierzu wird zunächst auf die Funktionen des Strafregisters und die Auswirkungen der registerrechtlichen Behandlung auf den Verurteilten eingegangen. Anschließend werden die Reichweite der unionsrechtlichen Regelungen und der Umgang mit ausländischen Verurteilungen eigener Staatsangehöriger in Deutschland und Polen analysiert sowie unter dem Blickwinkel des Schutzes der Rechtssphäre des Verurteilten bewertet.

¹ Nach zutreffender herrschender Ansicht stellen auch Strafbefehle „Verurteilungen“ i.S.d. § 4 BZRG dar und sind daher ins Bundeszentralregister einzutragen; Hase, Bundeszentralregistergesetz, Kommentar, 2. Aufl. 2014, § 4 Rn. 1.

² Siehe § 32 Abs. 2 Nr. 5 lit. a) BZRG.

³ Ein ähnlicher Fall lag der Entscheidung des österreichischen VwGH (Erkenntnis v. 19.4.2012 – 2011/01/0186) zugrunde. Auf die Frage, ob sich ein Hindernis aus dem RB 2009/315/JI ergibt, wurde nicht eingegangen, weil die Umsetzungsfrist damals noch nicht abgelaufen war;

https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWT_2011010186_20120419X00/JWT_2011010186_20120419X00.html (25.2.2016).

II. Funktionen des Strafregisters

Die Erfassung von Daten über eine Person im Strafregister dient in erster Linie dem Informationsinteresse der Justiz und der Behörden, deren Aufgabenerfüllung die Kenntnis der strafrechtlich relevanten Vergangenheit des Delinquenten voraussetzt.⁴ Die im Strafregister dokumentierten Verurteilungen wirken sich in unterschiedlichen Bereichen aus.⁵ Vorstrafen sind gem. § 46 Abs. 2 S. 2 dStGB und Art. 53 § 1 und 2 plStGB bei der Strafzumessung zu berücksichtigen. Art. 64 plStGB knüpft eine Strafschärfung an die Rückfalltäterschaft an. Frühere Verurteilungen spielen ferner im Rahmen der Legalprognose, etwa als Voraussetzung der Strafaussetzung zur Bewährung (§ 56 Abs. 1 dStGB; Art. 69 § 1 plStGB), eine Rolle.⁶ Sie sind für prozessuale Maßnahmen, wie die Einstellung des Verfahrens gem. § 153 dStPO und Art. 66 plStGB, von Relevanz.⁷ Als letztes Beispiel sei der Strafvollzug genannt, der die Kenntnis strafrechtlicher Vorbelastungen etwa für die Vollzugsplanung erfordert (§§ 6, 7 dStVollzG; Art. 82 § 2 Nr. 3 plStVollzG).⁸

Nicht nur öffentliche Stellen, sondern auch Private können ein legitimes Interesse an der Kenntniserlangung vom kriminellen Vorleben einer anderen Person haben. Vornehmlich ist hier das Interesse des Arbeitgebers an der beruflichen Zuverlässigkeit eines (künftigen) Arbeitnehmers zu nennen.⁹ In bestimmten Fällen ist eine Vorstrafe ein Ausschlussgrund für die Ausübung einer Tätigkeit. Die Erlangung von Auskünften aus dem Strafregister durch Private unterscheidet sich grundlegend in Deutschland und Polen: Während der Bewerber in Deutschland ein Führungszeugnis als datenschutzrechtliche Selbstauskunft beantragt und dem Arbeitgeber vorlegt, räumt Art. 6 Abs. 1 Nr. 10 SSRG¹⁰ dem Arbeitgeber in Polen ein selbständiges Anfragerecht in ein-

⁴ Eisenberg, Kriminologie, 6. Aufl. 2005, § 39 Rn. 1.

⁵ Vgl. Weißbuch betreffend den Austausch von Informationen über strafrechtliche Verurteilungen und deren Wirkung innerhalb der Europäischen Union v. 25.1.2005 = KOM (2005) 10 endg., S. 10 f. Ziff. 39 f.

⁶ Groß, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 2, 2. Aufl. 2012, § 56 Rn. 29; Budyn-Kulik, in: Mozgawa (Hrsg.), Kodeks karny, Komentarz, 6. Aufl. 2014, Art. 69 Rn. 5.

⁷ Diemer, in: Hannich (Hrsg.), Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 7. Aufl. 2013, § 153 Rn. 14; Łabuda, in: Giezek (Hrsg.), Kodeks karny, Część ogólna, Komentarz, 2. Aufl. 2012, Art. 66 Rn. 14 ff.

⁸ Tolzmann, Bundeszentralregistergesetz, Kommentar, 5. Aufl. 2015, § 41 Rn. 21; Postulski, Kodeks karny wykonawczy, Komentarz, 2. Aufl. 2014, Art. 82 Rn. 15.

⁹ Jousen, NZA 2012, 776 (777).

¹⁰ Ustawa z dnia 24.5.2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym, Dz.U. 2000 nr 50 poz. 580 (Gesetz v. 24.5.2000 über das staatliche Strafregister).

geschränktem Umfang ein.¹¹ Wie im Ausgangsfall ersichtlich, sind die vorhandenen rechtlichen Beschränkungen des Informationszugangs des Arbeitgebers wegen dessen wirtschaftlicher Überlegenheit in der Praxis wenig wirksam. Dem faktischen Zwang, ein Führungszeugnis vorzulegen, kann sich ein Stellenbewerber kaum entziehen.¹²

III. Registerrechtliche Behandlung als Bestandteil der Strafe

1. Stigmatisierende Wirkung

Die Registereintragung ermöglicht es Behörden und Dritten, von der strafrechtlichen Vergangenheit des Verurteilten Kenntnis zu nehmen. Sie macht den Makel des Vorbestraftenseins aus¹³ und trägt zur Stigmatisierung des Verurteilten bei. Auch wenn diese Wirkung nicht intendiert ist, ist sie doch untrennbar mit dem Strafregistereintrag verbunden.¹⁴ Die

¹¹ Ein ähnliches Anfragerecht ist in Art. 6 Abs. 1 Nr. 10a SSRG für bestimmte Personenvereinigungen vorgesehen, wenn gesetzliche Vorschriften vorsehen, dass ihre Organwalter nicht vorbestraft sein dürfen. Ein entsprechender Ausschlussgrund findet sich in Art. 18 § 2 des polnischen Gesetzes über Handelsgesellschaften für bestimmte Organwalter von GmbH und AG. Die Regelung bezieht sich jedoch ausschließlich auf Verurteilungen nach dem polnischen StGB; *Kidyba*, *Kodeks spółek handlowych*, Kommentar, Bd. 1 – Kommentar do art. 1-300 k.s.h., 8. Aufl. 2011, Art. 18 Ziff. 2. Im Folgenden wird nur auf die Kenntniserlangung durch den Arbeitgeber Bezug genommen.

¹² *Tolzmann* (Fn. 8), Einl. Teil A Rn. 34; *Weichert*, CR 1995, 361 (362).

¹³ Das BZRG geht explizit davon aus, dass die Eintragung im Bundeszentralregister mit einem „Strafmakel“ einhergeht. Nach § 32 Abs. 2 Nr. 4 BZRG ist eine Verurteilung, durch die auf eine Jugendstrafe erkannt worden ist, nicht ins Führungszeugnis aufzunehmen, wenn der Strafmakel als beseitigt erklärt und die Beseitigung nicht widerrufen worden ist. Zur Strafmakelbeseitigung *Goerdeler*, in: Ostendorf (Hrsg.), *Jugendgerichtsgesetz*, Kommentar, 10. Aufl. 2016, §§ 97 ff.; *Tolzmann* (Fn. 8), § 32 Rn. 26. Im österreichischen Recht kann im Einzelfall wegen leichterer Verstöße, die von Verwaltungsbehörden mit einer Geldsummenstrafe zu ahnden sind, eine höhere Geldstrafe verhängt werden als wegen eines schwereren Verstoßes, der von den Strafgerichten mit einer in Tagessätzen zu bemessenden Geldstrafe zu sanktionieren ist. Es wird angenommen, dass „[d]iese scheinbare Ungerechtigkeit [...] dadurch ausgeglichen [wird], dass die gerichtliche Verurteilung als solche ein erheblicher Nachteil ist, die den Verurteilten mit einer ‚Vorstrafe‘ bemakelt“; *Grafl/Schmoller*, in: *Österreichischer Juristentag* (Hrsg.), *Verhandlungen des 19. Österreichischen Juristentages*, Bd. III/1 – Entsprechen die gesetzlichen Strafdrohungen und die von den Gerichten verhängten Strafen den aktuellen gesellschaftlichen Wertungen?, 2015, S. 138.

¹⁴ Vgl. *Morgenstern*, *European Journal of Probation* 1/2011, 20; *Tolzmann* (Fn. 8), Einl. Teil A Rn. 1. In der Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer zum Gesetzentwurf der

Eintragung der Verurteilung ist ein die Wirkung der Strafe faktisch verstärkendes Element, weil sie als erhebliche Belastung empfunden wird.¹⁵ Der Erfassung einer Verurteilung im Strafregister wird folgerichtig eine abschreckende Wirkung beigemessen. Die Angst vor „sozialer Diffamierung“, die mit der Eintragung, von der andere Personen unter bestimmten Umständen Kenntnis nehmen können, einhergeht, wird als eines der Motive angesehen, die einen Deliktsgeneigten davon abhalten können, eine Straftat zu begehen.¹⁶ Wie gravierend die Auswirkungen des Strafregistereintrags sein können, belegt der Ausgangsfall. Die mit dem Aufscheinen der Verurteilung im Führungszeugnis verbundenen Nachteile waren für den Betroffenen erheblicher als die Geldstrafe, weil sie ihm Einstellungs- und Karrierechancen verschließen konnten. Hätte der Betroffene von den verschärften registerrechtlichen Folgen in Polen gewusst, hätte er sich auf die Verständigung nicht eingelassen, sondern versucht, einen Freispruch zu erwirken.

2. Nichtaufnahme ins Register, Tilgung und Auskunftsbeschränkungen als Ausdruck des Resozialisierungsgedankens

Die Stigmatisierung, die mit der Strafregistrierung einhergeht, kann auf unterschiedliche Weise minimiert oder beseitigt werden. In die Strafregister mancher europäischen Staaten werden nur Verurteilungen zu bestimmten, besonders schweren Strafen aufgenommen.¹⁷ Die Nichtaufnahme der Verurteilung ins Register mildert die Strafwirkung ab, weil die Bemakelung durch die Vorstrafe entfällt.

Die Tilgung, die ein Löschen der Eintragung nach Ablauf einer Frist bewirkt,¹⁸ beendet die Stigmatisierungswirkung. Sie ist Ausdruck „staatlichen Verzeihens und Vergessens“ und bedeutet, dass die Verurteilung dem Betroffenen nicht mehr vorgehalten und nicht zu seinem Nachteil verwertet werden darf (§§ 45 Abs. 1, 51 Abs. 1 BZRG).¹⁹ Der Be-

Bundesregierung zur Verbesserung des Austauschs von strafregisterrechtlichen Daten zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und zur Änderung registerrechtlicher Vorschriften v. 31.12.2010 (BT-Drucks. 17/5224 = BRAK-Stellungnahme Nr. 29/2011, S. 3 Ziff. 2) ist von „regelmäßig stigmatisierenden, persönlichkeitskritischen Informationen im Bundeszentralregister“ die Rede.

¹⁵ Vgl. *Hartung*, *Das Strafregister*, 2. Aufl. 1963, S. 13. Siehe auch die amtliche Begründung zum Straftilgungsgesetz, Aktenstück Nr. 1486 der Verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung v. 21.11.1919, zit. nach *Tolzmann* (Fn. 8), Einl. Teil A Rn. 4: „Die Bestrafung heftet dem Verurteilten nach der Auffassung des Volkes einen Makel an, der ihn unter Umständen weit schlimmer und nachhaltiger trifft als das Strafübel selbst.“

¹⁶ Vgl. *Rebmann*, NJW 1983, 1513.

¹⁷ Vgl. KOM (2005) 10 endg., S. 3 Ziff. 6.

¹⁸ Siehe § 45 Abs. 2 S. 1 BZRG, nach dem die Eintragung erst ein Jahr nach Eintritt der Tilgungsreife, also nach Ablauf der Tilgungsfrist, gelöscht wird, und Art. 14 SSRG.

¹⁹ *Hase* (Fn. 1), § 51 Rn. 1 ff. Nach dem polnischen Recht gilt die Verurteilung als „nicht gewesen“ (Art. 106 plStGB); siehe dazu *Krajewski*, *Państwo i Prawo* 2007, 102 (104);

troffene darf sich als „nicht vorbestraft“ bezeichnen. Die Länge der Tilgungsfristen ist Ausfluss der präferierten Kriminalpolitik. Sie richtet sich grundsätzlich nach der Schwere der Strafe, zu der verurteilt wurde (vgl. § 46 BZRG und Art. 107 plStGB). In Deutschland beträgt die reguläre Tilgungsfrist fünf, zehn, 15 oder 20 Jahre.²⁰ In Polen dauern die regulären Tilgungsfristen zehn oder drei Jahre bzw. ein Jahr.²¹ Bereits der Vergleich der gesetzlichen Tilgungsfristen in Deutschland und Polen zeigt, dass die Länge der Fristen stark divergiert. Es gibt weitere EU-Mitgliedstaaten, wie Großbritannien, Tschechien oder die Slowakei, in denen Eintragungen von Verurteilungen wesentlich länger im Strafregister verbleiben als in Polen.²²

Auskunftsbeschränkungen dämpfen die Sanktionswirkung der Registereintragung ein.²³ Die Verurteilung scheint weiterhin im Strafregister auf; sie kann etwa in einem neuen Strafverfahren im Wege einer unbeschränkten Auskunft nach § 41 BZRG herangezogen werden, da man diesbezüglich von einem Überwiegen des öffentlichen Interesses ausgeht.²⁴ Sie wird aber nicht in ein (Privat-)Führungszeugnis aufgenommen, mittels dessen ein Privater vom strafrechtlich relevanten Vorleben eines anderen Kenntnis erlangen kann.

Der deutsche Gesetzgeber hat sich für ein differenziertes System von Auskunftsbeschränkungen entschieden. Um die soziale Wiedereingliederung des Verurteilten zu erleichtern, sind bestimmte Inhalte von der Aufnahme ins Führungszeugnis ausgenommen.²⁵ Im Ausgangsfall liegt eine Verurteilung zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen vor. Sie scheint gem. § 32 Abs. 2 Nr. 5 lit. a) BZRG nicht im Führungszeugnis auf,

Marek, Kodeks karny, Komentarz, 5. Aufl. 2010, Art. 106 Rn. 1 ff.

²⁰ Gem. § 45 Abs. 3 BZRG sind Verurteilungen zu lebenslanger Freiheitsstrafe und Anordnungen der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung oder in einem psychiatrischen Krankenhaus von der Tilgung ausgenommen.

²¹ Verurteilungen zu einer Freiheitsstrafe ohne Aussetzung zur Bewährung wegen eines Delikts gegen die sexuelle Selbstbestimmung und Sittlichkeit zum Nachteil eines Minderjährigen unter 15 Jahren sind nicht tilgungsfähig (Art. 106a plStGB).

²² In der Begründung eines polnischen Novellierungsgesetzes zum SSRG wird ausgeführt, dass in manchen Staaten Verurteilungen in bestimmten Fällen – sogar deliktsunabhängig – 100 Jahre lang im Register aufbewahrt würden; vgl. *Uzasadnienie ustawy z dnia 16.9.2011 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym* (Dz. U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1432, Dz.U. 2012 poz. 1514.), S. 11.

²³ Vgl. *Küppers*, StRR 2014, 164.

²⁴ *Tolzmann* (Fn. 8), § 41 Rn. 5 ff.

²⁵ Siehe *Tolzmann* (Fn. 8), § 30 Rn. 6 f. Vgl. in Bezug auf ähnliche österreichische Registervergünstigungen *Kert*, in: *Institute of Advanced Legal Studies* (Hrsg.), *Falcone Project 1999/FAL/197*, Bd. 2, 1999, S. 7: „The major rationale of this provision is to enable a better rehabilitation of the convicted on the one hand, but to make a recourse to the conviction possible in a new criminal case against the same person on the other hand.“

wenn im Register keine weitere Strafe eingetragen ist. Dieser Auskunftsbeschränkung liegt die Überzeugung zugrunde, dass die Aufnahme geringfügiger Verurteilungen den Betroffenen unverhältnismäßig stark in seiner sozialen und beruflichen Lebensführung behindern könnte. Daher fällt die Abwägung zwischen dem Auskunftsinteresse von Privatpersonen und der Resozialisierung des Betroffenen zugunsten der Letzteren aus.²⁶ Durch die Nichtaufnahme der geringfügigen Verurteilung ins Führungszeugnis soll dem Verurteilten eine „Bewährungschance“ gewährt werden; er wird insoweit wie ein Unbestrafter behandelt.²⁷

Demgegenüber war der polnische Gesetzgeber der Auffassung, das Führungszeugnis („informacja o osobie“) solle i.d.R. sämtliche Eintragungen erfassen, auch wenn sie Bagatellverurteilungen zum Gegenstand haben.²⁸ Die Institution der Auskunftsbeschränkungen für Bagatellverurteilungen ist dem polnischen Registerwesen fremd. Dies bedeutet, dass grundsätzlich sämtliche Verurteilungen ins Führungszeugnis aufzunehmen sind.²⁹ Eine Ausnahme besteht seit kurzem in

²⁶ *Pfeiffer*, NStZ 2000, 402 (405 f.).

²⁷ Vgl. Begründung zum Entwurf eines Gesetzes über das Zentralregister und das Erziehungsregister (Bundeszentralregistergesetz – BZRG) = BT-Drs. VI/477, S. 14 (S. 20 zu § 28). Siehe auch Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform über den von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf eines Gesetzes über das Zentralregister und das Erziehungsregister (Bundeszentralregistergesetz – BZRG) = BT-Drs. VI/1550, S. 1, dem zufolge die Regelung einen „Kompromiß“ darstelle, denn einerseits sei der Resozialisierung des Verurteilten Rechnung zu tragen und andererseits müssten öffentliche und teilweise auch private Interessen an einem „möglichst umfassenden und lückenlosen Register“ berücksichtigt werden. Siehe auch *Morgenstern*, *European Journal of Probation* 1/2011, 20 (26 f.).

²⁸ Freilich bedeutet dies keine unbeschränkte Auskunftserteilung für sämtliche Antragsteller. Beschränkungen können sich aus Art. 6 SSRG sowie aus speziellen Regelungen ergeben. Ihr Umfang richtet sich jedoch nicht nach der Schwere des der Eintragung zugrunde liegenden Delikts, sondern nach den Zwecken, für die eine solche Auskunft benötigt wird, <http://www.eumonitor.nl/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vj6ipn1ulxz> (25.2.2016), Antwort Polens auf Frage 2. Insofern kann auch ein Interesse an der Kenntnisnahme von einer geringfügigen Verurteilung bestehen.

²⁹ Die Regelung des Art. 20 Abs. 1c SSRG, die durch den RB 2009/315/JI veranlasst wurde, lässt keine andere Schlussfolgerung zu. Der erste Satz der Regelung besagt, dass eine vom Urteilsmitgliedstaat mitgeteilte Information über die Verurteilung vom Herkunftsmitgliedstaat dann nicht in eine für andere Zwecke als ein Strafverfahren ausgestellte Bescheinigung aufgenommen werden darf, wenn der Urteilsmitgliedstaat vermerkt hat, dass die Information ausschließlich für Zwecke eines Strafverfahrens zu verwenden ist. Wie aus Satz 2 hervorgeht, wird der ersuchende Mitgliedstaat in einem solchen Fall auf die Verwendungsbeschränkung hingewiesen und auf den Urteilsmitgliedstaat verwiesen. Bei isolierter Lektüre von Satz 1 ließe sich der Gewährleistungs-

Art. 14a SSRG.³⁰ Auffällig ist, dass die Härte, die sich für den Betroffenen nach der polnischen Rechtslage aus dem prinzipiellen Fehlen von Auskunftsbeschränkungen für nicht ins Gewicht fallende Verurteilungen ergibt, teilweise durch kürzere Tilgungsfristen kompensiert wird: Im Ausgangsfall beträgt die deutsche Tilgungsfrist gem. § 46 Abs. 1 Nr. 1 lit. a) BZRG fünf Jahre, während dieselbe Verurteilung in Polen bereits nach einem Jahr getilgt wäre (Art. 107 § 4a plStGB).

Der Verzicht auf die Aufnahme einer Verurteilung ins Strafregister, Tilgung und Auskunftsbeschränkungen bewirken, dass die mit dem Strafregistereintrag verbundene Belastung des Verurteilten nicht eintritt, beendet oder zumindest verringert wird. Die Maßnahmen sollen dem Verurteilten bei der Wiedereingliederung in die Gesellschaft helfen.³¹ Sie sind Ausdruck des Resozialisierungsgedankens. Zu den im Ausgangsfall einschlägigen Auskunftsbeschränkungen ist auf folgende Empfehlung des Europarates zu verweisen:

„[...] a crime policy aimed at crime prevention and the social reintegration of offenders should be pursued and developed in the member states of the Council of Europe. [...] Criminal records are principally intended to provide the authorities responsible for the criminal justice system with information on the antecedents of the person on trial [...] any other use of criminal records may jeopardise the convicted person's chances of social reintegration, and should therefore be restricted to the utmost. [...]“³²

Wie der auf Deutschland und Polen konzentrierte Vergleich deutlich gemacht hat, tragen die Registerwesen der Mitgliedstaaten dem Resozialisierungsgedanken nicht gleichermaßen Rechnung.³³ Sie lösen den Konflikt zwischen dem Auskunftsinteresse der Öffentlichkeit und dem Resozialisierungsinteresse in unterschiedlicher Weise.

bereich der Norm auch auf die interne Verwendung der Informationen erstrecken. Dies würde eine überschießende Umsetzung des Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 RB 2009/315/JI bedeuten. Dem steht jedoch die Systematik entgegen: Aus der Folgenanordnung gem. Art. 20 Abs. 1c S. 2 SSRG ergibt sich unzweideutig, dass sich die mitgeteilte Verwendungsbeschränkung lediglich im Verhältnis zu einem anderen (ersuchenden) Mitgliedstaat durchsetzt. Eine Anerkennung fremder Auskunftsbeschränkungen sieht das SSRG nicht vor.

³⁰ Siehe hierzu unten bei Fn. 48.

³¹ Zur Tilgung und zur Resozialisierung vgl. *Creifelds*, GA 1974, 129. Zu Auskunftsbeschränkungen siehe oben bei Fn. 23.

³² Council of Europe, Recommendation No. R (84) 10 of the Committee of Ministers to Member States on the Criminal Record and Rehabilitation of Convicted Persons (Adopted by the Committee of Ministers on 21 June 1984 at the 374th meeting of the Ministers' Deputies), S. 1.

³³ Vgl. *Di Paolo*, in: Ruggieri (Hrsg.), *Criminal Proceedings, Languages and the European Union, Linguistic and Legal Issues*, 2014, S. 161 (164 f.); *Xanthaki*, in: Stefanou/Xanthaki (Hrsg.), *Towards a European Criminal Record*, 2008, S. 28.

3. Strafcharakter der Registereintragung

„Strafe“ ist eine zwangsweise staatliche Übelzufügung zur Missbilligung der Tat. Das eigentliche Strafübel, der Freiheitsentzug oder die Vermögenseinbuße, soll es für den Verurteilten spürbar machen, dass sein Verhalten vom Staat als Unrecht beurteilt wird.³⁴ Zusätzlich bringt der öffentlich verkündete Schuldspruch die Stigmatisierung des Verhaltens zum Ausdruck.³⁵ Die Eintragung einer Verurteilung ins Strafregister und deren Bekanntmachung im Wege eines Führungszeugnisses sind keine Strafe im eigentlichen Sinne. Im Unterschied zur Verkündung der Verurteilung ist die registerrechtliche Erfassung der Verurteilung nicht darauf ausgerichtet, die stigmatisierende Wirkung des Urteils zu verstärken, sondern die Verurteilung evident zu halten.³⁶ Wie gezeigt, geht aber von der Strafregistrierung eine erhebliche Belastung für den Verurteilten aus. Diese Wirkung kann durch die registerrechtliche Behandlung beseitigt oder verringert werden. Dabei orientiert sich der registerrechtliche Umgang primär an der Schwere der verhängten Strafe und damit am Ausmaß des verwirklichten Unwerts. Das gilt für die Nichtaufnahme geringfügiger Verurteilungen ins Strafregister und die Länge der Tilgungsfristen. Auch Auskunftsbeschränkungen greifen i.d.R. nur bei weniger schweren Verurteilungen ein. Sie weisen Ähnlichkeiten zur Strafaussetzung zur Bewährung auf, da sie dem Verurteilten einen Anreiz geben, sich in der „Probezeit“, also während des Laufs der Tilgungsfrist, rechtstreu zu verhalten. Wird der Verurteilte vor Eintritt der Tilgung erneut straffällig, wird auch über die frühere Verurteilung Auskunft erteilt. Das Ausmaß der registerrechtlichen Belastung richtet sich also nach dem Ausmaß des verwirklichten Unwerts und damit nach einem Maßkriterium, das für die Strafe kennzeichnend ist.³⁷ Dies beweist, dass die registerrechtliche Behandlung ein Bestandteil der Strafe im weiteren Sinne ist.³⁸ Sie macht zusammen mit dem eigentlichen Strafübel, dem Freiheitsentzug oder der Vermögenseinbuße, das „Gesamtpaket Strafe“ aus.

IV. Austausch von Informationen aus dem Strafregister in der Europäischen Union

1. Notwendigkeit eines Informationsaustauschs

Das Interesse, vom strafrechtlich relevanten Vorleben einer Person Kenntnis zu nehmen, ist nicht auf inländische Verurteilungen beschränkt, sondern umfasst auch Verurteilungen im Ausland. Eine Verpflichtung, frühere Verurteilungen in einem Mitgliedstaat im Rahmen eines Strafverfahrens in

³⁴ *Schmoller*, in: Dannecker/Langer/Ranft (Hrsg.) *Festschrift für Harro Otto zum 70. Geburtstag am 1. April 2007*, 2007, S. 453 (458).

³⁵ *Meier*, *Strafrechtliche Sanktionen*, 4. Aufl. 2014, S. 15.

³⁶ Vgl. *Meier* (Fn. 35), S. 450 ff.

³⁷ Zu dem Maßkriterium der Strafe *Schmoller* (Fn. 34), S. 458 f.

³⁸ Vgl. v. *Wedel/Eisenberg*, *NStZ* 1989, 505; *Krajewski*, *Państwo i Prawo* 2007, 102: „[...] eines der Elemente, aus denen sich das Strafübel zusammensetzt“, Übersetzung des *Verf. Ligocki*.

einem anderen Mitgliedstaat zu beachten, sieht der RB 2008/675/JI³⁹ vor. In Ausformung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung bestimmt Art. 3 RB 2008/675/JI, dass die Verurteilungen in einem neuen Strafverfahren wie eine inländische Verurteilung zu berücksichtigen sind. Dementsprechend sind ausländische Vorstrafen im Rahmen von § 46 Abs. 2 dStGB bei der Strafzumessung wie inländische Vorstrafen zu würdigen.⁴⁰ Ein Informationsinteresse besteht darüber hinaus bei früheren Verurteilungen wegen bestimmter Straftaten, etwa um die Anstellung einer Person, die wegen einer Sexualstraftat verurteilt wurde, im Schuldienst eines anderen Staates zu unterbinden. Strafurteile in einem anderen Mitgliedstaat sind nicht weniger für das Auskunftsinteresse im privaten Sektor von Relevanz. Für den Arbeitgeber dürfte es in der Regel keinen Unterschied machen, ob der Stellenbewerber in der Vergangenheit wegen Untreue nach § 266 dStGB oder Art. 296 pStGB strafrechtlich sanktioniert worden ist. Die Beispiele verdeutlichen, dass zwischen den EU-Mitgliedstaaten ein funktionsfähiger Mechanismus des Informationsaustauschs aus dem Strafregister notwendig ist. Ohne Informationsaustausch ist die Berücksichtigung einer Entscheidung aus einem anderen EU-Mitgliedstaat kaum möglich, wenn man bedenkt, dass erst das Strafregister Verurteilungen fixiert.⁴¹

2. Das Prinzip der „einen Stelle“ nach dem RB 2009/315/JI

Zur Erleichterung der Aufgabe wurde der RB 2009/315/JI⁴² erlassen. Art. 4 Abs. 2 regelt, dass Informationen über Verurteilungen von Staatsangehörigen der EU-Mitgliedstaaten, die in einem Mitgliedstaat ergangen sind (sog. Urteilsmitgliedstaat), so schnell wie möglich an die Zentralbehörde des Mitgliedstaates, dessen Staatsangehörigkeit der Verurteilte besitzt (sog. Herkunftsmitgliedstaat), zu übermitteln sind. Diese hat nach Art. 5 Abs. 1 die Informationen zu speichern. Ersuchen um Informationen über Verurteilungen sollen nur an die „Zentraldatenbank“ des Herkunftsmitgliedstaates des Verurteilten, die sämtliche Informationen vereint, gerichtet werden. Der RB 2009/315/JI folgt damit dem Prinzip der „einen Stelle“ und stellt sicher, dass der Herkunftsmitgliedstaat umfassende Informationen über Verurteilungen eigener

³⁹ Rahmenbeschluss 2008/675/JI des Rates vom 24. Juli 2008 zur Berücksichtigung der in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ergangenen Verurteilungen in einem neuen Strafverfahren = ABl. EU 2008 Nr. L 220, S. 32.

⁴⁰ BGH, Beschl. v. 19.10.2011 – 4 StR 425/11 (LG Dortmund) = NSStZ-RR 2012, 305; BGH, Beschl. v. 1.8.2007 – 5 StR 282/07 (LG Potsdam) = NSStZ-RR 2007, 368 (369).

⁴¹ *Di Paolo* (Fn. 33), S. 190.

⁴² Rahmenbeschluss 2009/315/JI des Rates vom 26. Februar 2009 über die Durchführung und den Inhalt des Austauschs von Informationen aus dem Strafregister zwischen den Mitgliedstaaten = ABl. EU 2009 Nr. L 93, S. 23. Siehe hierzu Böse, in: Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, Bd. 4, 34. Lfg., Stand: Dezember 2013, III. A. 3.13; *Esser*, in: Böse (Hrsg.), Europäisches Strafrecht mit polizeilicher Zusammenarbeit, 2013, § 19 Rn. 157 ff.; *Sollmann*, NSStZ 2012, 253 f.; *Tolzmann* (Fn. 8), § 55 Rn. 15.

Staatsangehöriger zu erteilen vermag. Es ist nicht mehr notwendig, jeden Staat, der die Person bereits verurteilt haben könnte, einzeln um Information zu ersuchen. Die Speicherung aller Verurteilungen im Herkunftsmitgliedstaat soll einen lückenlosen und raschen Datenaustausch innerhalb der Europäischen Union gewährleisten.⁴³ Für die technische Umsetzung des RB 2009/315/JI wurde die Einrichtung des (dezentralen) Europäischen Strafregisterinformationssystems (ECRIS) beschlossen.⁴⁴

3. Unzureichende Anerkennung von Tilgung und Auskunftsbeschränkungen

Art. 4 Abs. 2 RB 2009/315/JI beschränkt die Pflicht des Urteilsmitgliedstaates zur Weiterleitung auf die „in das Strafregister eingetragenen Verurteilungen“. Die Entscheidung des Urteilsmitgliedstaates, Verurteilungen nicht ins Strafregister aufzunehmen, wird mithin vom RB 2009/315/JI respektiert. Wie sogleich gezeigt werden wird, wurde aber keine Vorsorge dafür getroffen, dass der Herkunftsmitgliedstaat eine im Urteilsmitgliedstaat eingetretene Tilgung oder eine dort geltende Auskunftsbeschränkung für rein innerstaatliche Verwendungen anerkennt.⁴⁵

a) Tilgung

Nach Art. 4 Abs. 3 RB 2009/315/JI hat die Zentralbehörde des Urteilsmitgliedstaates Auskünfte über eine spätere Änderung oder Streichung von Informationen im Strafregister unverzüglich an die Zentralbehörde des Herkunftsmitgliedstaates zu übermitteln. Der Eintritt der Tilgung im Urteilsmitgliedstaat ist danach als eine „spätere Streichung von Informationen“ der Zentralbehörde des Herkunftsmitgliedstaates mitzuteilen. Diese speichert die erhaltene Information, um den Inhalt der im Urteilsmitgliedstaat erfolgten Eintragung möglichst treu abzubilden (Art. 5 Abs. 2 RB 2009/315/JI).⁴⁶

Die Regelung gilt nur für die Weitergabe der Informationen an einen anderen (ersuchenden) Mitgliedstaat, sagt also nichts darüber aus, wie der Herkunftsmitgliedstaat intern mit den Informationen verfahren darf. Erhält der Herkunftsmitgliedstaat die Information über den Eintritt der Tilgung nach dem Recht des Urteilsmitgliedstaates, darf er die Information über die Verurteilung nicht an einen anderen (ersuchenden) Mitgliedstaat weiterleiten. Gegenüber der innerstaatlichen Verwendung der Information ist diese Regelung des Rahmen-

⁴³ Siehe *Di Paolo* (Fn. 33), S. 163.

⁴⁴ Beschluss 2009/316/JI des Rates vom 6. April 2009 zur Einrichtung des Europäischen Strafregisterinformationssystems (ECRIS) gemäß Artikel 11 des Rahmenbeschlusses 2009/315/JI = ABl. EU 2009 Nr. L 93, S. 33.

⁴⁵ Dieses Defizit ist bereits für die Vorgängerregelung festzustellen; siehe insbesondere Art. 4 des Beschlusses 2005/876/JI des Rates vom 21. November 2005 über den Austausch von Informationen aus dem Strafregister = ABl. EU 2005 Nr. L 322, S. 33; siehe auch Art. 22 des Europäischen Übereinkommens vom 20.4.1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen = BGBI. II 1964, S. 1386.

⁴⁶ Vgl. *Sollmann*, NSStZ 2012, 253 (254).

beschlusses indifferent.⁴⁷ Der Herkunftsmitgliedstaat kann selbst bestimmen, welche Wirkung er der ausländischen Tilgung für die interne Verwendung beimisst.

In Deutschland entschied man sich hinsichtlich der Tilgung dafür, ausländische Verurteilungen wie Verurteilungen durch ein deutsches Gericht zu behandeln. Innerstaatlich finden also §§ 45 ff. BZRG i.V.m. § 56 Abs. 1 S. 1 BZRG Anwendung. Eine ins Bundeszentralregister eingetragene ausländische Verurteilung, deren Tilgung nach dem Recht des Urteilsmitgliedstaates eingetreten und mitgeteilt worden ist, darf an einen anderen (ersuchenden) Mitgliedstaat nicht übermittelt werden (§ 57a Abs. 2 S. 2, Abs. 3 S. 1 BZRG i.V.m. § 57 Abs. 5 BZRG). Sie darf in Deutschland aber weiterhin verwendet werden, sofern das BZRG für eine solche Verurteilung eine längere Tilgungsfrist vorsieht. Umgekehrt erweist sich die Gleichbehandlung für den Betroffenen dann als vorteilhaft, wenn die deutschen Tilgungsfristen im konkreten Fall kürzer sind.

Einer anderen Konzeption folgt das polnische Recht. Dort gilt nicht das Gleichstellungsmodell, sondern der Eintritt der Tilgung einer ausländischen Verurteilung richtet sich nach dem Recht des Urteils(mitglied-)staates (Art. 114a § 2 Nr. 2 plStGB, Art. 14 Abs. 8 SSRG). Um die Wirkung besonders langer ausländischer Tilgungsfristen einzudämmen, sieht Art. 14a SSRG vor, dass die ausländische Verurteilung nach Ablauf der für inländische Verurteilungen geltenden Tilgungsfristen in ein für andere Zwecke als ein Strafverfahren erteiltes Führungszeugnis nicht aufzunehmen ist.⁴⁸ Dieser Vorbehalt soll den Belangen des Verurteilten Rechnung tragen.

b) Auskunftsbeschränkungen

Noch bescheidener wurde im RB 2009/315/JI für die Anerkennung von im Urteilsmitgliedstaat geltenden Auskunftsbeschränkungen Sorge getragen. Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 S. 1 sieht vor, dass der Urteilsmitgliedstaat bei der Übermittlung der Informationen nach Art. 4 dem Herkunftsmitgliedstaat mitteilen *kann*, dass die Informationen über die Verurteilung nur zu den Zwecken eines Strafverfahrens weitergeleitet werden dürfen. Nach Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 S. 2 verweigert der Herkunftsmitgliedstaat gegenüber dem ersuchenden Mitgliedstaat eine Auskunftserteilung bezüglich solcher Verurteilungen und verweist ihn auf eine direkte Kontaktaufnahme mit dem Urteilsmitgliedstaat. Bezogen auf den Ausgangsfall hätte Deutschland als Urteilsmitgliedstaat der polnischen Zentralbehörde mitteilen können, dass die Eintragung über die Verurteilung des A nach § 32 Abs. 2 Nr. 5 lit. a) BZRG grundsätzlich nicht ins Privatführungszeugnis aufzunehmen

⁴⁷ Böse (Fn. 42), Rn. 17; siehe auch Hase (Fn. 1), § 54 Rn. 11.

⁴⁸ Diese Vorschrift kann als „Auskunftsbeschränkung“ in dem Sinne angesehen werden, dass der Eintritt einer auf die ausländische Verurteilung bezogenen inländischen Tilgung zur *Nichtaufnahme* der Verurteilung in ein nicht-strafrechtliches Führungszeugnis führt, also im Ergebnis wie eine beschränkte Auskunft wirkt, der jedoch nicht der Bagatelldarstellung der Verurteilung zugrunde liegt. Die Regelung war im Ausgangsfall noch nicht anwendbar, weil sie erst am 1.7.2015 in Kraft getreten ist.

ist und daher für Auskünfte gegenüber dem Arbeitgeber außer Betracht zu bleiben hat. Eine solche Mitteilung ist aber im BZRG nicht vorgesehen.

Bei Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 RB 2009/315/JI handelt es sich um eine fakultative Regelung, die es dem Urteilsmitgliedstaat anheimstellt, die innerstaatlichen Auskunftsbeschränkungen mitzuteilen. Dabei bereitet der in Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 S. 1 verwendete Begriff der „Weiterleitung“ Auslegungsschwierigkeiten. Es stellt sich die Frage nach der Rechtsfolge der Mitteilung von Auskunftsbeschränkungen durch den Urteilsmitgliedstaat. Bei isolierter Lektüre des Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 S. 1 ließe sich der Begriff der Weiterleitung extensiv auffassen und jede Nutzung der Informationen durch den Herkunftsmitgliedstaat – auch eine innerstaatliche – darunter subsumieren. Eine solche Deutung ist jedoch aus systematischen Gründen nicht haltbar. Die Vorschrift enthält keine Rechtsfolge, sondern legt nur den möglichen Inhalt der Mitteilung seitens des Urteilsmitgliedstaates fest. Ferner geht aus Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 S. 2 hervor, dass der Herkunftsmitgliedstaat im Fall einer solchen Mitteilung die Weiterleitung an den ersuchenden Mitgliedstaat verweigert, nicht aber, dass die Verwendung der Information schlechthin, d.h. auch innerstaatlich, untersagt ist. Diese Sichtweise wird von der amtlichen Überschrift des Art. 7 „Beantwortung eines Ersuchens um Informationen über Verurteilungen“ bestätigt, die auf eine Beschränkung der Norm auf eine Übermittlung der Information durch den Herkunftsmitgliedstaat ins EU-Ausland hindeutet. Daher können die in Art. 7 Abs. 2 vorgesehenen Beschränkungen nur im horizontalen Verhältnis gelten.⁴⁹ Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 steht einer innerstaatlichen Nutzung der Information im Herkunftsmitgliedstaat trotz mitgeteilter Auskunftsbeschränkung nicht entgegen.

Auch die Verwendungsbeschränkung in Art. 9 Abs. 2 RB 2009/315/JI⁵⁰ bindet – ausweislich des eindeutigen Wortlauts – nicht den Herkunftsmitgliedstaat, sondern allein den ersuchenden Mitgliedstaat. Zudem ist die Mitteilung der Beschränkungen im Formblatt auch hier fakultativ. Die innerstaatliche Verwendung der Informationen durch den Herkunftsmitgliedstaat wird nicht geregelt.

c) Zwischenfazit

Der RB 2009/315/JI sieht ausschließlich Beschränkungen der Verwendung von Registerinformationen im Verhältnis zwischen Herkunftsmitgliedstaat und ersuchendem Mitgliedstaat vor. Er sagt nichts darüber aus, inwiefern der Herkunftsmitgliedstaat über die erlangten Informationen innerstaatlich

⁴⁹ Vgl. auch Erwägungsgrund 13 und das Formblatt, das eine Antragstellung durch einen anderen (sog. ersuchenden) Mitgliedstaat betrifft.

⁵⁰ Danach dürfen personenbezogene Daten, zu denen auch die Information über die Verurteilung gehört und die nach Art. 7 Abs. 2 und 4 RB 2009/315/JI für andere Zwecke als ein Strafverfahren übermittelt worden sind, vom ersuchenden Mitgliedstaat nach Maßgabe seines innerstaatlichen Rechts ausschließlich für die Zwecke, für die sie erbeten worden waren, und unter Beachtung der im Formblatt genannten Beschränkungen verwendet werden.

verfügen darf,⁵¹ und trifft somit keine Vorsorge für die Beibehaltung von Auskunftsbeschränkungen, die im Urteilsmitgliedstaat gelten, im Herkunftsmitgliedstaat.⁵² Über die Hintergründe gibt die deutsche Gesetzesbegründung Aufschluss. Dort heißt es:

„Diese Vorschrift [Art. 5] war eine der umstrittensten Regelungen des RB. Einerseits sieht das Recht eines jeden Mitgliedstaates Besonderheiten bei Eintragungen ausländischer Strafurteile vor, welche durch die Neuregelung nicht europaweit harmonisiert werden sollten. Andererseits sollte es möglich sein, die Eintragungen im Strafregister des Urteilsmitgliedstaates im Herkunftsmitgliedstaat möglichst umfassend abzubilden und sie anderen Mitgliedstaaten auf Ersuchen zu übermitteln. Die unterschiedlichen nationalen Registerrechte und die unterschiedlichen Lösungsansätze der Mitgliedstaaten, die man nicht gegenseitig anpassen konnte, führten dazu, dass die Neuregelung nur für die Weitergabe der Informationen an andere Mitgliedstaaten verbindlich ist und Mitgliedstaaten einen nicht unerheblichen Regelungsspielraum bei der Umsetzung dieser Vorschrift haben. Die einzelnen Mitgliedstaaten können die Nutzung der übermittelten Informationen für innerstaatliche Zwecke eigenverantwortlich regeln.“⁵³

4. Unklares Verhältnis zum Datenschutz-RB 2008/977/JI

Die innerstaatliche Verwendung der Information über eine Verurteilung im Herkunftsmitgliedstaat könnte durch den Datenschutz-RB 2008/977/JI⁵⁴ beschränkt sein. Der Anwen-

dungsbereich des Rahmenbeschlusses ist eröffnet, weil es um die Verwendung von personenbezogenen Daten geht, die aus einem anderen Mitgliedstaat stammen und zwischen den Mitgliedstaaten unter anderem zum Zweck der Verhütung von Straftaten übermittelt wurden.⁵⁵ Nach Art. 14 Abs. 1 des Datenschutz-RB 2008/977/JI dürfen „personenbezogene Daten, die von der zuständigen Behörde eines anderen Mitgliedstaates übermittelt oder bereitgestellt wurden, an ‚nicht-öffentliche Stellen‘ nur dann weitergeleitet werden“, wenn bestimmte, eng gefasste Voraussetzungen erfüllt sind. Es muss die Zustimmung der zuständigen Behörde des übermittelnden Mitgliedstaates erteilt worden sein und „überwiegende schutzwürdige Interessen“ des Verurteilten dürfen nicht entgegenstehen. Außerdem sieht diese Regelung eine Unerlässlichkeitsprüfung vor, bei der die Verfolgung gewisser Ziele zu berücksichtigen ist. Wäre diese Regelung auf den RB 2009/315/JI anwendbar, dürfte der Herkunftsmitgliedstaat Privaten⁵⁶ die Verurteilung regelmäßig selbst dann nicht mitteilen, wenn die Verurteilung im Urteilsmitgliedstaat nicht getilgt wurde und dort keiner Auskunftsbeschränkung unterliegt. Denn eine Zustimmung der weiterleitenden Behörde (unter Beachtung ihres innerstaatlichen Rechts!) kann nicht unterstellt werden. Auch dürften der Weiterleitung an Private mit dem Resozialisierungsinteresse überwiegende schutz-

ziellen Zusammenarbeit in Strafsachen verarbeitet werden (Datenschutz-RB 2008/977/JI) = ABl. EU 2008 Nr. L 350, S. 60.

⁵⁵ Vgl. Art. 1 Abs. 2, Erwägungsgründe 7 und 9 Datenschutz-RB 2008/977/JI.

⁵⁶ Nach *Esser* ([Fn. 42], § 19 Rn. 24) soll diese – an restriktive Voraussetzungen anknüpfende – Vorschrift nicht umfassend auf private Personen anwendbar sein, sondern nur auf solche nicht-öffentlichen Stellen wie Kredit- oder Versicherungsunternehmen. Daraus folgte, dass der Datenschutz-RB 2008/977/JI eine Übermittlung an Private außerhalb von Strafverfahren (siehe Erwägungsgrund 18 Datenschutz-RB 2008/977/JI) überhaupt nicht vorsähe. Dieses enge Verständnis stützt sich vermutlich auf Erwägungsgrund 17 Datenschutz-RB 2008/977/JI, der Banken, Kreditinstitute oder Versicherungsunternehmen als vom Anwendungsbereich erfasst nennt. Diese Auslegung ist jedoch nicht zwingend, wenn man bedenkt, dass die Aufzählung in Erwägungsgrund 17 nur beispielhaft ist, und andere Sprachfassungen in die Betrachtung einbezieht. In der englischen Version ist von einer „transmission to private parties“ die Rede, was eine Erstreckung auf natürliche Personen oder Personenvereinigungen, die nicht in ähnlicher Weise wie Banken, Kreditinstitute oder Versicherungsunternehmen agieren, erlaubt. Derselbe Schluss fließt aus dem Abgleich der polnischen Sprachfassung, die mit „przekazywanie danych podmiotom prywatnym“ unzweideutig sämtliche Privatpersonen umfasst. Wie hier, ohne Unterscheidung verschiedener Kategorien Privater, auch *Belfiore*, in: *Ruggeri* (Hrsg.), *Transnational Inquiries and the Protection of Fundamental Rights in Criminal Proceedings*, 2013, S. 355 (362). Auch in § 2 Abs. 4 S. 1 BDSG wird der wortgleiche Begriff der nicht-öffentlichen Stelle weit verstanden.

⁵¹ Dies wird auch in Erwägungsgrund 16 des RB 2009/315/JI angedeutet; siehe *Böse* (Fn. 42), Rn. 17; *Sollmann*, NStZ 2012, 253 (254); *Tolzmann* (Fn. 8), § 57a Rn. 5.

⁵² Im Ausgangsfall wäre als eine Notlösung folgende Vorgehensweise denkbar: Auf Antrag des A erfolgt in Deutschland eine vorzeitige Tilgung (§ 49 Abs. 1 BZRG). Deutschland als Urteilsmitgliedstaat teilt Polen als Herkunftsmitgliedstaat den Eintritt der Tilgung mit. Da Polen auch für den internen Bereich die Wirkung der fremden Tilgung akzeptiert, wäre der Eintrag der Verurteilung aus dem polnischen Strafregister zu löschen und ins Führungszeugnis nicht mehr aufzunehmen. Es ist allerdings höchst ungewiss, ob der Antrag des A auf eine vorzeitige Tilgung Erfolg haben würde. Die vorzeitige Tilgung steht im Ermessen der Registerbehörde. Die Regelung des § 49 Abs. 1 BZRG bezweckt, Härten zu eliminieren, die außerhalb des durchschnittlichen Regelfalls liegen, sodass letztlich kein angemessenes Verhältnis zwischen Strafe und Tat gegeben ist; siehe dazu *Hase* (Fn. 1), § 49 Rn. 1 ff.; *Tolzmann* (Fn. 8), § 49 Rn. 4. Vorliegend erscheint problematisch, dass A von einer vorzeitigen Tilgung über eine Auskunftsbeschränkung hinausgehend profitieren würde, da die Verurteilung nicht mehr im deutschen und polnischen Strafregister vermerkt wäre.

⁵³ Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Austauschs von strafregisterrechtlichen Daten zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und zur Änderung registerrechtlicher Vorschriften v. 23.3.2011 = BT-Drs. 17/5224, S. 11 A. I. 2. lit. b).

⁵⁴ Rahmenbeschluss 2008/977/JI über den Schutz personenbezogener Daten, die im Rahmen der polizeilichen und justizi-

würdige Interessen des Betroffenen entgegenstehen. Und nur in seltenen Fällen wird die Weiterleitung an Private (im Einzelfall) für die Erfüllung einer der Behörde rechtmäßig zugewiesenen Aufgabe oder zur Abwehr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung der Rechte Einzelner unerlässlich sein. Im Ausgangsfall wäre die Aufnahme der Verurteilung in eine direkte Auskunft an den Arbeitgeber schon deshalb nicht mit Art. 14 Abs. 1 Datenschutz-RB 2008/977/JI vereinbar, weil im Urteilsmitgliedstaat eine Auskunftsbeschränkung besteht, weshalb der Bekanntgabe jedenfalls „überwiegende schutzwürdige Interessen“ des Verurteilten entgegenstünden.

Beantragt der Betroffene eine Selbstauskunft, greift Art. 14 Abs. 1 Datenschutz-RB 2008/977/JI grundsätzlich nicht ein, da sich die Regelung auf eine Weiterleitung an eine nicht-öffentliche Stelle, also gerade nicht an den Betroffenen, bezieht. Anderes dürfte gelten, wenn der Betroffene ein Führungszeugnis quasi „stellvertretend“ für einen potentiellen Arbeitgeber beantragt. Da die Auskunftserteilung letztlich auf Veranlassung und zur Kenntnis des Arbeitgebers erfolgt, liegt es nahe, dass Art. 14 Abs. 1 Datenschutz-RB 2008/977/JI auch solche Fälle erfasst und kein Verzicht auf die Ausübung des Grundrechts auf Datenschutz im Sinne einer wirksamen Einwilligung des Betroffenen (siehe Art. 8 Abs. 2 S. 1 GRK) angenommen werden kann.⁵⁷ Andernfalls könnte die Gewährleistung des Art. 14 Datenschutz-RB 2008/977/JI, wie der Ausgangsfall illustriert, durch Ausübung faktischen Zwanges umgangen werden. Voraussetzung dürfte jedoch sein, dass die Antragstellung erkennbar zugunsten des Arbeitgebers erfolgt. Wenn man diesem Ansatz folgt, ist die Rechtmäßigkeit der Informationserteilung durch den Herkunftsmitgliedstaat grundsätzlich an Art. 14 Abs. 1 Datenschutz-RB 2008/977/JI zu messen.

Es ist aber unsicher, inwieweit die Regelungen des Datenschutz-RB 2008/977/JI auf den RB 2009/315/JI anzuwenden sind.⁵⁸ In Erwägungsgrund 13 RB 2009/315/JI⁵⁹ heißt es, dass dieser Rahmenbeschluss spezielle datenschutzrechtliche Vorschriften für die in seinem Rahmen übermittelten personenbezogenen Daten vorsieht, daneben aber die allgemeinen datenschutzrechtlichen Vorschriften weiterhin zur Anwendung kommen. Daraus folgt zunächst, dass die datenschutzrechtlichen Regelungen des RB 2009/315/JI ihrem Regelungsbereich nach auch auf die interne Verwendung der Informationen im Herkunftsmitgliedstaat anwendbar sein könnten, weil es sich hierbei um personenbezogene Daten, die im Rahmen der Umsetzung dieses Rahmenbeschlusses übermittelt werden, handelt. Jedoch erstrecken sich die datenschutzrechtlichen Standards, die in Art. 7 Abs. 2 UAbs. 3 und Art. 9 RB 2009/315/JI enthalten sind, gerade nicht auf die interne

Verwendung im Herkunftsmitgliedstaat. Damit ist festzuhalten, dass im RB 2009/315/JI in dem konkreten Fall von der Möglichkeit einer Ergänzung des allgemeinen Datenschutz-RB 2008/977/JI nicht Gebrauch gemacht worden ist.

Nimmt man, dem Erwägungsgrund 13 RB 2009/315/JI entsprechend, an, dass die datenschutzrechtlichen Standards dieses Rahmenbeschlusses in seinem Anwendungsbereich als *leges speciales* Vorrang vor den dieselben Situationen betreffenden Bestimmungen des Datenschutz-RB 2008/977/JI haben, würden diese Art. 14 Abs. 1 Datenschutz-RB 2008/977/JI sperren. Dies hätte zur Folge, dass die Mitteilung der Verurteilung an Private im Herkunftsmitgliedstaat stärkeren Restriktionen unterläge als in einem ersuchenden Mitgliedstaat. Ein ersuchender Mitgliedstaat dürfte eine Verurteilung, die im Urteilsmitgliedstaat keiner Auskunftsbeschränkung unterliegt, in eine Auskunft an einen Arbeitgeber aufnehmen, nicht aber der Herkunftsmitgliedstaat, da der RB 2009/315/JI die interne Nutzung nicht regelt und Art. 14 Abs. 1 Datenschutz-RB 2008/977/JI nicht zu sperren vermag.

Auf der anderen Seite ist zu bedenken, dass der RB 2009/315/JI einer eigenverantwortlichen Verwendung der Information im Herkunftsmitgliedstaat gerade kein Hindernis entgegengesetzt, sondern diese stillschweigend zulässt. Diese womöglich *planmäßige* Lücke könnte eine Sperrwirkung gegenüber der Bestimmung des Art. 14 Abs. 1 des Datenschutz-RB 2008/977/JI erzeugen. Das Schweigen des RB 2009/315/JI zur Geltung von Tilgung und Auskunftsbeschränkungen des Urteilsmitgliedstaates im Herkunftsmitgliedstaat könnte als eine (konkludente) Inkaufnahme eines Regelungsspielraums des Herkunftsmitgliedstaates in dieser Hinsicht gedeutet werden, wodurch die allgemeinen Bestimmungen des Datenschutz-RB 2008/977/JI gesperrt würden. Gegen diese Sichtweise kann wiederum eingewendet werden, dass die fehlende Vorsorge für Tilgung und Auskunftsbeschränkungen allein auf die mangelnde Konsensfähigkeit unter den Mitgliedstaaten zurückzuführen ist. Es war nicht das angestrebte Ziel des europäischen Gesetzgebers, die Regelungsautonomie des Herkunftsmitgliedstaates zu erweitern und die datenschutzrechtlichen Standards des Datenschutz-RB 2008/977/JI zu senken. Dies verdeutlicht Erwägungsgrund 13 RB 2009/315/JI, der die allgemeinen datenschutzrechtlichen Vorschriften weiterhin für anwendbar erklärt.

Festzuhalten bleibt, dass das Verhältnis zum Datenschutz-RB 2008/977/JI unklar ist. Vieles spricht dafür, dass die Mitgliedstaaten bei der Einigung auf den RB 2009/315/JI und seiner innerstaatlichen Umsetzung die Implikationen des Datenschutz-RB 2008/977/JI nicht ausreichend bedacht haben.

V. Bedenken gegen die bestehende Rechtslage

1. Einseitige Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung

Die registerrechtliche Behandlung der Verurteilung ist ein der Strafe immanentes Element, dem ein beträchtliches Belastungspotenzial zukommen kann. Es erweckt deshalb Bedenken, dass der Herkunftsmitgliedstaat eine im Urteilsmitgliedstaat eingetretene Tilgung oder dort geltende Auskunftsbeschränkungen nicht anzuerkennen hat. Der RB 2009/315/JI

⁵⁷ In diesem Sinne EGMR, Urt. v. 13.11.2012 – 24029/07 (M.M. vs. UK), Rn. 189.

⁵⁸ Zu den Schwierigkeiten, das Verhältnis des Datenschutz-RB 2008/977/JI zu anderen sekundärrechtlichen Regelungen mit datenschutzrelevantem Inhalt zu bestimmen *Grzelak*, Europejski Przegląd Sądowy 2012, 20 (22).

⁵⁹ Art. 28 Datenschutz-RB 2008/977/JI ist vorliegend deshalb nicht einschlägig, weil der RB 2009/315/JI eine *lex posterior* darstellt.

dürfte ein Beispiel für eine einseitige Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung⁶⁰ zum Nachteil des Verurteilten sein, bei der isoliert ein Teilbereich des „Gesamtpakets Strafe“ in den Herkunftsmitgliedstaat übernommen wird. Dagegen bleibt es dem Herkunftsmitgliedstaat überlassen, intern Tilgung und Auskunftsbeschränkungen aus dem Urteilsmitgliedstaat zu berücksichtigen.

Die unvollständige Anerkennung erscheint besonders problematisch, wenn man bedenkt, dass die Nichtaufnahme ins Strafregister, Tilgung und Auskunftsbeschränkungen resozialisierende Funktion haben. Die Wirkung einer Auskunftsbeschränkung, wie jener nach § 32 Abs. 2 Nr. 5 lit. a) BZRG, kann – wegen der Voraussetzung, dass keine andere Strafe eingetragen sein darf, – einer Bewährungsstrafe vergleichbar sein. Es ist ein erklärtes Ziel der Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung in Strafsachen, „auch den Schutz der Persönlichkeitsrechte zu verstärken“ und „bessere Voraussetzungen für die soziale Wiedereingliederung von Straftätern“ zu schaffen.⁶¹ Der RB 2009/315/JI widerspricht diesem Ziel, indem er es zulässt, dass der Herkunftsmitgliedstaat eine der Resozialisierung des Verurteilten dienende Konsequenz, die der Urteilsmitgliedstaat an das Strafurteil knüpft, nämlich Tilgung und Auskunftsbeschränkungen, außer Acht lässt und die Information innerstaatlich verwendet.

Damit einhergehend ist misslich, dass der Herkunftsmitgliedstaat die Möglichkeit hat, bei der internen Verwendung verschiedene Registerrechte zum Nachteil des Verurteilten zu kombinieren. Es können etwa lange ausländische Tilgungsfristen, die innerstaatlich durch Auskunftsbeschränkungen ausgeglichen würden, durch den Herkunftsmitgliedstaat, dessen Registerrecht kürzere Tilgungsfristen vorsieht, anerkannt werden, ohne auch die Auskunftsbeschränkungen zu übernehmen, die dem Recht des Herkunftsmitgliedstaates fremd sind.⁶² Die Kombination mit dem Registerrecht des

Herkunftsmitgliedstaates kann eine im Registerrecht des Urteilsmitgliedstaates angemessene Berücksichtigung des Resozialisierungsgedankens unterlaufen.⁶³

2. Mögliche Verletzungen von Rechtspositionen des Verurteilten

Die unterbliebene Anerkennung von Tilgung und Auskunftsbeschränkungen könnte Grundrechte und andere Rechtspositionen des Verurteilten beeinträchtigen. Auch europäische Grundrechte sind berührt. Zwar räumt der RB 2009/315/JI dem Herkunftsmitgliedstaat bei der innerstaatlichen Nutzung der Informationen einen Entscheidungsspielraum ein. Da aber die interne Verwendung in einem engen Zusammenhang mit dem Informationsaustausch aus den Strafregistern in der EU, also dem Regelungsbereich des RB 2009/315/JI, steht, ist davon auszugehen, dass die Mitgliedstaaten auch an die europäischen Grundrechte gebunden sind (Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRC).⁶⁴

a) Betroffene Rechtspositionen

Im Vordergrund steht die Vereinbarkeit mit dem Grundrecht auf Schutz personenbezogener Daten, das auf europäischer Ebene durch Art. 8 GRC, Art. 16 AEUV und Art. 8 EMRK gewährleistet ist. Der EGMR⁶⁵ hat in M.M. gegen das Vereinigte Königreich festgestellt, dass das aus Art. 8 EMRK ableitbare Recht auf Schutz personenbezogener Daten auch Eintragungen im Strafregister und Auskünfte aus diesem umfasst.⁶⁶ Insofern fällt die Verarbeitung der Strafregisterinhalte, insbesondere die Weitergabe von Informationen über eine Verurteilung an Private, in den Schutzbereich dieses Grundrechts. Auf innerstaatlicher Ebene ist in Deutschland das Recht auf informationelle Selbstbestimmung als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gem. Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG⁶⁷ und in Polen das Recht auf Datenschutz gem. Art. 51 Abs. 2 polnische Verf.⁶⁸ einschlägig. In der polnischen Rechtsordnung berühren die Regelungen

⁶⁰ Für den Zusammenhang mit dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung siehe oben IV. 1. sowie Erwägungsgrund 2 RB 2009/315/JI.

⁶¹ Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Strafsachen (2001/C 12/02) v. 15.1.2001, Einl. S. 1; vgl. auch *Nalewajko*, Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung, 2010, S. 291.

⁶² Siehe für das polnische Rechtssystem die Regelung des Art. 14 Abs. 8 SSRG, der zufolge sich die Tilgung nach der ausländischen Tilgungsfrist richtet (siehe oben III. 2.), ohne die sie „ausgleichende“ Auskunftsbeschränkung anzuerkennen. Eine teilweise Auflösung des Spannungsverhältnisses, das dem Gesetzgeber bewusst war (siehe Fn. 22 und bei Fn. 48), bewirkt Art. 14a SSRG, der zwar eine § 32 Abs. 2 Nr. 5 lit. a) BZRG vergleichbare Rechtsfolge auslöst, diese aber nicht sofort, sondern erst nach Ablauf der inländischen Tilgungsfrist eintreten lässt. In Deutschland liegt eine sachwidrige Verknüpfung registerrechtlicher Elemente wegen der Regelung des § 56 Abs. 1 S. 1 BZRG, welche die ausländische Verurteilung vollständig dem deutschen Strafregisterregime unterstellt, nicht vor.

⁶³ Es ist allerdings davon auszugehen, dass nicht alle Mitgliedstaaten das Recht auf Resozialisierung in ihrem Strafregisterwesen in ausreichendem Maße berücksichtigen.

⁶⁴ Vgl. *Jarass*, NVwZ 2012, 457; *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC Rn. 7 ff.; *Rabe*, NJW 2013, 1407.

⁶⁵ Zur Bedeutung der EMRK und der EGMR-Rechtsprechung für den europäischen Grundrechtsschutz *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 57. Lfg., Stand: August 2015, Art. 6 EUV Rn. 46 ff.

⁶⁶ EGMR, Urt. v. 13.11.2012 – 24029/07 (M.M. vs. UK), Rn. 187 ff.

⁶⁷ *Di Fabio*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, 75. Lfg., Stand: September 2015, Art. 2 Rn. 173 ff.

⁶⁸ „Die öffentliche Gewalt darf nur solche Informationen über Staatsbürger beschaffen, sammeln oder zugänglich machen, deren Erhebung in einem demokratischen Rechtsstaat unentbehrlich ist.“ (Übersetzung nach :

<http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/niemiecki/niem.htm>[25.2.2016]).

regelmäßig⁶⁹ auch das Recht auf Schutz des Privatlebens aus Art. 47 polnische Verf.⁷⁰

Erfolgt im Herkunftsmitgliedstaat im Gegensatz zum Urteilsmitgliedstaat keine Tilgung oder Auskunftsbeschränkung, bedeutet dies, dass die stigmatisierende Wirkung der Verurteilung durch den Herkunftsmitgliedstaat zeitlich verlängert oder verstärkt wird. Die verschärfte registerrechtliche Behandlung könnte als eine erneute „Bestrafung“⁷¹ den transnationalen Grundsatz *ne bis in idem* (Art. 54 SDÜ, Art. 50 GRC) verletzen. Die Vereinbarkeit einer für den Verurteilten nachteiligeren registerrechtlichen Behandlung mit *ne bis in idem* hängt entscheidend davon ab, ob man den Grundsatz auf die Strafe im engeren Sinne beschränkt oder auf das „Gesamtpaket Strafe“ erstreckt wissen will. Ob Modifizierungen von Elementen, die nicht zur Kernstrafe, sondern „nur“ zur Strafe *sensu largo* gehören, unter die Gewährleistung des *ne bis in idem*-Grundsatzes fallen, ist nicht geklärt. Für die Einbeziehung spricht die faktische Strafwirkung, die im Ausgangsfall schwerer wiegt als das eigentliche Strafübel der Vermögenseinbuße. Zudem wird der Anwendungsbereich des Grundsatzes in der Regel weit verstanden. Er soll auch auf „strafähnliche Maßnahmen“ anwendbar sein, wenn diese von „ausreichendem Gewicht“ sind.⁷² Eine Verletzung von *ne bis in idem* ist daher nicht auszuschließen.⁷³

Die fehlende Anerkennung von Tilgung und Auskunftsbeschränkungen verschlechtert darüber hinaus die beruflichen Erfolgchancen des Verurteilten. Der Schutzbereich der Berufsfreiheit (Art. 15 GRC, Art. 12 GG, Art. 65 polnische Verf.) ist somit betroffen. Zugleich liegt eine Beschränkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit⁷⁴ gem. Art. 45 AEUV nahe, da

⁶⁹ Vgl. Uzasadnienie projektu ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym z dnia 14 czerwca 1999 r., druk nr 1174 (Begründung der Regierungsvorlage des Gesetzes über das staatliche Strafregister vom 14. Juni 1999, Drucksache Nr. 1174), S. 17.

⁷⁰ „Jedermann hat das Recht auf rechtlichen Schutz des Privat- und Familienlebens, der Ehre und des guten Rufes sowie das Recht, über sein persönliches Leben zu entscheiden.“ (Übersetzung nach:

<http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/niemiecki/niem.htm> [25.2.2016]).

⁷¹ Vgl. zu Art. 103 Abs. 2 GG *Baur/Burkhardt/Kinzig*, JZ 2011, 131 (138).

⁷² *Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 50 Rn. 5; *Eser*, in: Meyer (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 4. Aufl. 2014, Art. 50 Rn. 8.

⁷³ Der EGMR hat offen gelassen, ob eine innerstaatliche nachträgliche Verschärfung der registerrechtlichen Behandlung der Verhängung einer schwereren Strafe als der zum Zeitpunkt der Tatbegehung vorgesehenen gleichkommt und damit gegen Art. 7 EMRK verstößt; EGMR, Urt. v. 13.11.2012 – 24029/07 (M.M. vs. UK), Rn. 209.

⁷⁴ Die EU ist Verpflichtungsadressat der Arbeitnehmerfreizügigkeit; *Forsthoff*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Fn. 65), Art. 45 AEUV Rn. 231.

der Betroffene bei der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit behindert wird.

In Deutschland ist darüber hinaus das Recht auf Resozialisierung als Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gem. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG tangiert.⁷⁵ Dieses Grundrecht erfordert nach den Entscheidungen des BVerfG zur Ausgestaltung des Strafvollzugs, dass dem Verurteilten die Chance zuteilwird, sich „unter den Bedingungen einer freien Gesellschaft ohne Rechtsbruch [zu] behaupten“.⁷⁶ Wie das BVerfG selber hervorhebt, beginnt „das entscheidende Stadium nach der Entlassung“; auf die Rückkehr in die Gesellschaft muss nicht nur der Verurteilte vorbereitet werden, sondern auch die Allgemeinheit.⁷⁷ Diese Grundsätze, die außerhalb von Freiheitsstrafen sinngemäß zu berücksichtigen sind, implizieren, dass dem Betroffenen die Chance eingeräumt werden muss, „sich nach Verbüßung seiner Strafe wieder in die Gesellschaft einzuordnen“.⁷⁸ Wird eine Anerkennung der im Urteilsmitgliedstaat eingetretenen Tilgung oder der dort geltenden Auskunftsbeschränkungen versagt, ist der Schutzbereich des Grundrechts betroffen. Dem dürfte prinzipiell nicht entgegenstehen, dass die Verurteilung im Ausland ergangen ist. Der Strafregistraustausch hat zur Folge, dass der Betroffene aufgrund der Verurteilung einen Nachteil in einem anderen Staat als dem Urteilsmitgliedstaat erfahren kann. Im Interesse eines umfassenden Persönlichkeitsschutzes muss (zumindest) der Schutzbereich des Grundrechts auch für solche Fälle eröffnet sein.⁷⁹

b) Verantwortliche Akteure

Die Feststellung, wer für die Eingriffe in die Rechtspositionen des Verurteilten verantwortlich ist, gestaltet sich wegen der Vielzahl der Akteure und des Ineinandergreifens der Regelungen als schwierig. Es kommen drei Akteure in Betracht: der Urteilsmitgliedstaat, der Herkunftsmitgliedstaat und der Unionsgesetzgeber.

⁷⁵ BVerfGE 35, 202 (235); 98, 169 (200); *Baur/Burkhardt/Kinzig*, JZ 2011, 131 (138). Für die europäische Ebene lässt sich ein Grundrecht auf Resozialisierung nicht nachweisen; siehe EGMR, Urt. v. 8.7.2014 – 15018/11 u. 61199/12 (*Harachiev and Tolumov v. Bulgaria*), Rn. 264. In Polen hat das Verfassungstribunal in einem Beschluss v. 20.6.2011 die Resozialisierung Verurteilter dem Gewährleistungsbereich des Gleichheitsgrundsatzes gem. Art. 32 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 polnische Verf. – nur im Sinne eines Teilhaberechts – unterstellt; TK, postanowienie z dnia 20.6.2011 – SK1/11.

⁷⁶ BVerfGE 35, 202 (235); 98, 169 (200).

⁷⁷ BVerfGE 35, 202 (235).

⁷⁸ *Di Fabio* (Fn. 67), Art. 2 Rn. 216 ff.

⁷⁹ Auch aus Art. 16 Abs. 2 S. 2 Hs. 2 GG, der an die Wahrung rechtsstaatlicher Grundsätze im Ausland anknüpft, geht hervor, dass Gegebenheiten ausländischer Provenienz für die Beurteilung innerstaatlicher Akte nicht ausgeblendet werden dürfen.

aa) Urteilsmitgliedstaat

Ein Eingriff in die Rechtspositionen des Verurteilten durch den Urteilsmitgliedstaat könnte sich zunächst daraus ergeben, dass dieser die Information über die Verurteilung an den Herkunftsmitgliedstaat übermittelt, von dem er weiß, dass er die Tilgung oder die Auskunftsbeschränkungen nicht anerkennen wird. Zweifelhaft ist in diesem Zusammenhang, ob die Übermittlung der Informationen an den Herkunftsmitgliedstaat einen Eingriff darstellt, da es sich um eine mittelbare Maßnahme im Vorfeld der eigentlichen Belastung des Verurteilten, die durch die Preisgabe der Informationen erfolgt, handelt.⁸⁰ Zwischen der Übermittlung der Information und dem unmittelbar beeinträchtigenden Handeln des Herkunftsmitgliedstaates besteht kein enger Zusammenhang. Bejaht man einen Eingriff, wäre die Frage aufzuwerfen, ob dieser wegen des Handelns in Umsetzung des Art. 4 Abs. 2 RB 2009/315/JI, der eine Unterrichtung zwingend vorschreibt, gerechtfertigt wäre.⁸¹

Des Weiteren könnte ein Eingriff in die Rechte des Verurteilten darin liegen, dass der Urteilsmitgliedstaat es unterlässt, den Herkunftsmitgliedstaat auf eine registerrechtliche Beschränkung hinzuweisen, die dieser nicht anerkennt. Weitergehende Mitteilungen als in Art. 4 Abs. 3 RB 2009/315/JI vorgesehen sind zulässig, da die Regelung bloß einen Mindestgehalt der zu übermittelnden Informationen festlegt. Auch würde es der Schutzdimension der Grundrechte entsprechen, dass der Urteilsmitgliedstaat von der Möglichkeit, die Beschränkung mitzuteilen, Gebrauch macht, um seinen eigenen registerrechtlichen Beschränkungen grenzüberschreitend Wirksamkeit zu verleihen. Die Mitteilung dürfte aber gegenüber dem Herkunftsmitgliedstaat jedenfalls deswegen wirkungslos bleiben, weil der RB 2009/315/JI ihre Anerkennung im Herkunftsmitgliedstaat nicht verlangt. Ist die Erfolglosigkeit der Benachrichtigung von vornherein erkennbar, dürfte ihr Unterbleiben keine Grundrechtsverletzung begründen. Würde man dennoch eine Benachrichtigung fordern, wäre dies reiner Formalismus ohne substanziellen Wert für den Grundrechtsschutz.

bb) Herkunftsmitgliedstaat

Was die Vorgehensweise des Herkunftsmitgliedstaates angeht, so könnte die mangelnde Anerkennung von Tilgung und Auskunftsbeschränkungen, die dem Verurteilten im Urteilsmitgliedstaat zugutekommen, Rechtspositionen des Betroffenen verletzen. In Deutschland wird die ausländische Verurteilung dem Regime des eigenen Strafregisterwesens unterstellt. Dass sich Tilgung und Auskunftsbeschränkungen an den Regelungen des BZRG orientieren, kann für den Be-

troffenen sowohl vorteilhaft als auch nachteilig sein. Wird der Verurteilte schlechter als im Urteilsmitgliedstaat behandelt, könnte dies gegen seine Grundrechte verstoßen.⁸² In Polen wird eine im Urteilsmitgliedstaat eingetretene Tilgung rezipiert. Zusätzlich bewirkt der Ablauf der inländischen Tilgungsfristen nach dem kürzlich geänderten Art. 14a SSRG, dass die ausländische Verurteilung nicht mehr in ein für andere Zwecke als ein Strafverfahren erteiltes Führungszeugnis aufgenommen wird. Die nationalen Tilgungsfristen werden zu „auskunftsbeschränkenden Fristen“ umfunktioni-ert. Die Regelung trägt dem Resozialisierungsgedanken Rechnung. Unberücksichtigt bleiben aber nach polnischem Recht Auskunftsbeschränkungen im Urteilsmitgliedstaat. Die Aufnahme der Information in ein Führungszeugnis zur Vorlage an den Arbeitgeber stellt wegen des faktischen Zwangs, dem der Verurteilte unterliegt, einen Eingriff in seine Grundrechte durch den Herkunftsmitgliedstaat dar.

Wie aus dem Vergleich beider Rechtsordnungen erkennbar wird, gibt es keine einheitliche Herangehensweise beim Umgang mit ausländischen Verurteilungen. Es ist möglich, an die registerrechtlichen Folgen im Urteilsmitgliedstaat anzuknüpfen oder die ausländische Verurteilung wie eine inländische zu behandeln. Die Wahl eines dieser Regelungsmodelle ist nicht per se unzulässig, sondern nur, sofern hierdurch im Einzelfall Rechtspositionen des Verurteilten beeinträchtigt werden. Eine ungünstigere registerrechtliche Behandlung kann dann Grundrechte des Verurteilten verletzen, wenn diese unverhältnismäßig beeinträchtigt werden.⁸³ Dies ist im Wege einer Interessenabwägung zu beurteilen und liegt insbesondere bei breitem Zugang Privater zu den Strafregisterinhalten nahe. Die Hoheitsgewalt des Herkunftsmitgliedstaates über seine eigenen Staatsangehörigen kann jedenfalls eine nachteiligere registerrechtliche Behandlung als im Urteilsmitgliedstaat nicht rechtfertigen.

cc) Unionsgesetzgeber

Ein Eingriff in die genannten Rechtspositionen durch die EU liegt darin, dass es unterlassen wurde, für eine umfassende Durchsetzung von Tilgung und Auskunftsbeschränkungen des Urteilsmitgliedstaates zu sorgen. Der Eingriff besteht mithin im Erlass eines defizitären, die Grundrechte nicht gebührend berücksichtigenden Sekundärrechtsakts. Der EU-Gesetzgeber hat einen Missstand, der schon nach der früheren Rechtslage bestanden hatte, nicht ausgeräumt und ist seiner Schutzpflicht nicht nachgekommen.⁸⁴ Da die Mitgliedstaaten

⁸⁰ Siehe zu mittelbaren Eingriffen *Kingreen* (Fn. 64), Art. 52 GRC Rn. 56.

⁸¹ Ausschlaggebend dürfte sein, ob diese Regelung wegen des defizitären Charakters des RB 2009/315/JI (dazu IV. 3.) primärrechtswidrig ist. Der RB 2009/315/JI dürfte jedoch bis zu seiner Nichtigerklärung eine Rechtmäßigkeitsvermutung genießen; dazu *Pechstein*, EU-Prozessrecht, 4. Aufl. 2011, S. 161 Rn. 308.

⁸² Gegen § 56 BZRG werden, soweit ersichtlich, bisher keine Bedenken erhoben; vgl. *Tolzmann* (Fn. 8), § 56 Rn. 7.

⁸³ Vgl. EGMR, Urt. v. 13.11.2012 – 24029/07 (M.M. vs. UK), Rn. 195.

⁸⁴ EuGH, Urt. v. 8.4.2014 – C 293/12, C 594/12 (Digital Rights Ireland), Rn. 54, 60 ff., 65: Soweit mit Unionsrechtsakten eine Einschränkung von Grundrechten verbunden ist, muss der Unionsgesetzgeber selbst notwendige grundrechtsschützende Mechanismen, z.B. materiell- und verfahrensrechtliche Voraussetzungen, vorsehen; vgl. *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 7. Aufl. 2016, § 7 Rn. 16.

offensichtlich nicht bereit waren, Tilgung und Auskunftsbefreiungen in anderen Mitgliedstaaten aus freien Stücken anzuerkennen, durfte der EU-Gesetzgeber nicht darauf vertrauen, die Mitgliedstaaten würden die Lücke auf grundrechtskonforme Weise selber schließen. Demzufolge durfte die Regelung der Frage nicht den Mitgliedstaaten nach dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit gem. Art. 4 Abs. 3 EUV überantwortet werden.⁸⁵

Speziell im Hinblick auf Art. 8 EMRK hat der EGMR festgestellt, dass es für die Registrierung von Daten im Strafregister und deren Mitteilung eines Mindestmaßes an Datenschutz bedarf. Es muss Sicherungsvorkehrungen geben, die einen ausreichenden Schutz vor Missbrauch und Willkür bieten, und zwar auch für die Bekanntgabe der Daten an Dritte.⁸⁶ Diesen Anforderungen wird der RB 2009/315/JI nicht gerecht. Er lässt es zu, dass Auskunftsbefreiungen, die im Urteilsmitgliedstaat gelten, im Herkunftsmitgliedstaat für die interne Verwendung nicht anerkannt werden, mit der Folge, dass eine Bekanntgabe der Verurteilung auch an Private erfolgen darf. Der unklare Verweis auf den Datenschutz-RB 2008/977/JI bietet, wie erörtert,⁸⁷ keinen ausreichenden Schutz für diese sensiblen Daten vor einem Zugang Privater.

dd) Ergebnis

Die vorstehenden Ausführungen zeigen, dass alle drei beteiligten Akteure – der Urteils- und der Herkunftsmitgliedstaat sowie der Unionsgesetzgeber – für die Beeinträchtigung der Rechtssphäre des Verurteilten in unterschiedlichem Maße mitverantwortlich sein können: Der Urteilsmitgliedstaat, weil er sich nicht darum bemüht, die der Resozialisierung des Verurteilten dienenden registerrechtlichen Folgen grenzüberschreitend durchzusetzen; der Herkunftsmitgliedstaat, weil er nicht willens ist, die im Urteilsmitgliedstaat eingetretene Tilgung oder die dort geltenden Auskunftsbefreiungen anzuerkennen; der Unionsgesetzgeber, weil im RB 2009/315/JI die innerstaatliche Verwendung durch den Herkunftsmitgliedstaat nicht geregelt und für die Absicherung der Belange des Verurteilten keine Vorsorge getroffen wurde. Die Hauptverantwortung für das Defizit ist dem Unionsgesetzgeber zuzuweisen. Da bereits bei den Verhandlungen über den RB 2009/315/JI deutlich wurde, dass die Mitgliedstaaten nicht bereit sind, Tilgung und Auskunftsbefreiungen anderer Mitgliedstaaten anzuerkennen, hätte bereits im Rahmenbeschluss für die Wahrung der Rechtspositionen des Verurteilten gesorgt werden müssen.

⁸⁵ Dazu ausführlich *Hatje*, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo (Hrsg.), EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 4 EUV Rn. 68; *Obwexer*, in: v. der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl. 2015, Art. 4 EUV Rn. 126.

⁸⁶ EGMR, Urt. v. 13.11.2012 – 24029/07 (M.M. vs. UK), Rn. 195 („minimum safeguards concerning [...] access of third parties, [...] thus providing sufficient guarantees against the risk of abuse and arbitrariness“).

⁸⁷ Dazu IV. 4.

VI. Fazit

Die eingangs gestellte Frage, ob die Verurteilung durch ein deutsches Strafgericht ungeachtet der in Deutschland geltenden Auskunftsbefreiungen ins polnische Führungszeugnis aufgenommen werden darf, ist differenziert zu beantworten: Die Aufnahme verstößt nicht gegen den RB 2009/315/JI oder die Umsetzungsregelungen in Deutschland und Polen. Sie kann aber Grundrechte und andere Rechtspositionen des Verurteilten verletzen.

Es ist zu kritisieren, dass es der RB 2009/315/JI ins Belieben des Herkunftsmitgliedstaates stellt, eine im Urteilsmitgliedstaat eingetretene Tilgung oder dort geltende Auskunftsbefreiungen intern zu akzeptieren. Die isolierte Übernahme der Verurteilung durch den Herkunftsmitgliedstaat lässt außer Acht, dass die registerrechtliche Behandlung ein wesentlicher Bestandteil der Strafe im weiteren Sinn ist und resozialisierende Funktion haben kann. Darin liegt eine einseitige, die Persönlichkeitssphäre des Verurteilten missachtende Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung. Es ist dringend geboten, dass der Unionsgesetzgeber seiner grundrechtlichen Schutzpflicht nachkommt und diesen Fehler korrigiert.

Eine Harmonisierung der nationalen Strafregisterwesen kommt in Ermangelung einer Ermächtigungsgrundlage der EU nicht in Betracht; im Übrigen wäre sie für die Lösung des Problems wenig zielführend, wenn den Mitgliedstaaten ein – sei es auch nur minimaler – Umsetzungsspielraum überlassen würde und die Differenzen z.B. bezüglich der Tilgungsfristen und der Auskunftsbefreiungen nicht vollständig ausgeräumt würden.

Damit verbleiben folgende zwei Lösungswege: Zum einen könnte eine vollständige Verwirklichung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung durch die unbedingte Durchsetzung der registerrechtlichen Folgen des Urteilsmitgliedstaates erfolgen. Soll die Verurteilung in anderen Mitgliedstaaten möglichst treu abgebildet werden, so ist es nur konsequent, Tilgung und Auskunftsbefreiungen des Urteilsmitgliedstaates ausnahmslos zur Wirksamkeit in der gesamten Union zu verhelfen. Denn diese sind Bestandteil des „Gesamtpakets Strafe“. Es genügt zu diesem Zweck, die vom RB 2009/315/JI ohnehin bereits anerkannten registerrechtlichen Restriktionen (Verwendungsbeschränkungen im Verhältnis zum ersuchenden Mitgliedstaat) auf die innerstaatliche Verwendung im Herkunftsmitgliedstaat zu erweitern. Der Herkunftsmitgliedstaat müsste auch solche registerrechtlichen Instrumente anerkennen, die ihm konstruktiv fremd sind.

Zu bedenken ist, dass eine konsequente Umsetzung der gegenseitigen Anerkennung eine Schlechterstellung des Verurteilten bewirken kann, und zwar wenn im Urteilsmitgliedstaat keine bzw. eine weniger günstige Auskunftsbefreiungsregelung oder eine nachteiligere Tilgungsfrist als im Herkunftsmitgliedstaat gilt. Mit diesen registerrechtlichen Folgen muss der Betroffene rechnen, weshalb sein Vertrauen nicht erschüttert wird. Im Verhältnis zum Urteilsmitgliedstaat wird nur das aufrechterhalten, was der Verurteilung von vornherein anhaftet. Insofern erweist sich der Grundsatz der

gegenseitigen Anerkennung im Ansatz als ein „neutrales Modell“.⁸⁸

Ein weiterer möglicher Einwand gegen die Ausrichtung der registerrechtlichen Behandlung am Recht des Urteilsmitgliedstaates ist das damit verbundene Aushebeln des Mitzieheffektes, der durch später ins Register des Herkunftsmitgliedstaates eingetragene Verurteilungen bewirkt wird (vgl. § 47 Abs. 3 BZRG und § 32 Abs. 2 Nr. 5 letzter Hs. BZRG).⁸⁹ Indes kann der Mitziehewirkung kein entscheidendes Gewicht in dem Sinne beigemessen werden, dass sie eine Fixierung der ausländischen Verurteilung auf das Recht des Herkunftsmitgliedstaates gebietet.⁹⁰ Kriminalpolitisch erscheint es hinnehmbar, dass ausländische Verurteilungen von der Mitziehewirkung ausgenommen sind. Sieht man das anders, ist eine ausnahmsweise zwingende Orientierung am Recht des Herkunftsstaates bei Vorliegen einer weiteren eingetragenen Verurteilung denkbar.⁹¹

Eine zweite, resozialisierungsfreundlichere Option wäre es, eine registerrechtliche Meistbegünstigung des Betroffenen⁹² vorzuschreiben. Es fände dann im Herkunftsmitgliedstaat mit Wirkung für den innerstaatlichen Bereich wie auch für die Weitergabe an andere Mitgliedstaaten (d.h. immer außerhalb des Urteilsmitgliedstaates) die für den Verurteilten günstigere registerrechtliche Behandlung, d.h. entweder die des Urteils- oder die des Herkunftsmitgliedstaates, Anwendung.⁹³ Folgerichtig müsste eine differenzierte

⁸⁸ So Böse, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo (Fn. 85), Art. 82 AEUV Rn. 15 m.w.N.

⁸⁹ Richtet sich die Tilgung oder die Auskunftsbeschränkung nach dem Recht des Urteilsmitgliedstaates, darf der Herkunftsmitgliedstaat die ausländische Verurteilung innerstaatlich auch dann nicht verwenden, wenn im Herkunftsmitgliedstaat eine weitere spätere Verurteilung eingetragen wird. Zur Mitziehewirkung bezüglich der Tilgung Böse (Fn. 42), Rn. 17. Allgemein zum Gedanken der Mitziehewirkung Pfeiffer, NStZ 2000, 402 (406).

⁹⁰ Von Art. 3 RB 2008/675/JI ist die Konstellation nicht erfasst. Die polnische Regelung, die die Tilgungsvorschriften des Urteilsmitgliedstaates für maßgeblich erklärt, verzichtet *expressis verbis* auf die Anwendbarkeit des sonst geltenden Mitzieheffektes; Art. 114a § 2 S. 2 pStGB. Im Übrigen ist die durch die Mitziehewirkung bewirkte zeitliche Verlängerung der Strafbemakelung, über die für die konkrete Strafe vorgesehene Tilgungsfrist hinaus, auch innerstaatlich nicht problemlos.

⁹¹ Siehe Böse (Fn. 42), Rn. 17.

⁹² Zur „individualschützenden Meistbegünstigung“ Lagodny, in: Sieber/Satzger/v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2014, § 31 Rn. 44 f.

⁹³ Der Meistbegünstigungsgedanke klingt seit kurzem im polnischen Strafregisterrecht an. Die Tilgung richtet sich prinzipiell nach dem Recht des verurteilenden Staates. Gemäß Art. 14a SSRG wird aber die Verurteilung in ein für andere Zwecke als ein Strafverfahren ausgestelltes Führungszeugnis nicht aufgenommen, wenn die *inländischen* Tilgungsfristen abgelaufen sind. Tritt nach dem fremden Recht eine Tilgung ein, wird die Verurteilung ins Führungszeugnis

Günstigkeitsprüfung im Hinblick auf jede einzelne Registervergünstigung erfolgen. Es könnte sich z.B. die Tilgung nach dem Recht des Urteilsmitgliedstaates, die Auskunftsbeschränkung nach dem Recht des Herkunftsmitgliedstaates richten. Ansätze für eine Meistbegünstigung finden sich in Art. 53 EMRK, Art. 53 GRC⁹⁴ und in einem anderen Instrument der gegenseitigen Anerkennung in Strafsachen, nämlich in der Europäischen Ermittlungsanordnung.⁹⁵ Eine Meistbegünstigung im Bereich des Austausches von Informationen aus dem Strafregister wäre eine konsequente Fortführung dieses Ansatzes. Sie ließe sich mit dem Recht auf Resozialisierung legitimieren und würde dem Anliegen des Europarates entsprechen, im Interesse der sozialen Wiedereingliederung des Verurteilten die Bekanntgabe von Eintragungen im Strafregister an Stellen außerhalb des Strafverfahrens auf das Nötigste zu beschränken.⁹⁶ Etwaige Friktionen mit Regelungen der Mitziehewirkung könnten hier auf die gleiche Weise aufgelöst werden wie bei einer strikten Befolgung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung.

Für beide legislativen Möglichkeiten stellt Art. 82 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV eine taugliche Ermächtigungsgrundlage dar, wobei nicht eindeutig ist, ob dessen lit. a) oder lit. d) einschlägig ist.⁹⁷ Für die Heranziehung von Art. 82 Abs. 1 UAbs. 2 lit. a) AEUV lässt sich anführen, dass die registerrechtliche Behandlung ein Bestandteil des „Gesamtpaktes Strafe“ ist und der Verurteilung unmittelbar anhaftet. Die sekundärrechtliche Anordnung der Durchsetzung des Registerrechts des Urteilsmitgliedstaates wäre bei dieser Lesart eine „Regel“ zur Anerkennung eines Urteils. Daneben wäre jedenfalls (auch) Art. 82 Abs. 1 UAbs. 2 lit. d) AEUV als Auffangregelung eine geeignete Rechtsgrundlage, da es sich bei der Anordnung der Geltung der registerrechtlichen Regelungen des Urteilsmitgliedstaates im internen Bereich des Herkunftsmitgliedstaates um eine dem Datenschutzrecht

nicht aufgenommen. Ist das noch nicht der Fall, wird die ausländische Verurteilung dem Regime des im Einzelfall günstigeren Tilgungsrechts Polens unterstellt. Dabei handelt es sich um europarechtlich nicht geforderte gesetzgeberische Entscheidungen. Siehe bereits oben bei Fn. 48. Die für den Betroffenen u.U. noch günstigeren ausländischen Auskunftsbeschränkungen werden allerdings nicht anerkannt. Die Anwendung der im Einzelfall kürzeren Tilgungsfrist ist im österreichischen Strafregisterrecht vorgesehen. § 7 Abs. 1 TilgG geht vom Grundsatz der Gleichbehandlung aus. Nach § 7 Abs. 3 TilgG gilt die ausländische Verurteilung aber dann als getilgt, wenn sie nach dem Recht des Urteilsstaates getilgt ist und dies durch eine öffentliche Urkunde bescheinigt wird.

⁹⁴ Jarass, EuR 2013, 29 (38 f.).

⁹⁵ Nämlich hinsichtlich Aussage- und Zeugnisverweigerungsrechten; hierzu Zimmermann, ZStW 127 (2015), 143 (171 f.).

⁹⁶ Fn. 32.

⁹⁷ Es kommt auch eine Heranziehung beider Rechtsgrundlagen in Betracht, da es sich um dasselbe Gesetzgebungsverfahren handelt.

beim Strafregistraustausch dienende Begleitregelung handelt, die der Norm kraft Sachzusammenhanges unterfällt.⁹⁸

Die Arbeitswelt könnte den Verantwortlichen in diesen Fragen schon einen Schritt voraus sein. Jedenfalls im Ausgangsfall trifft dies zu. Nachdem das polnische Unternehmen schließlich darauf hingewiesen worden war, dass die Verurteilung in Deutschland nicht in ein Führungszeugnis aufzunehmen ist, sah es keinen Grund, „strenger als der deutsche Gesetzgeber zu sein“, behandelte den Betroffenen als nicht vorbestraft und stellte ihn ein.

⁹⁸ Meyer, in: v. der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 85), Art. 82 AEUV Rn. 35. Für das Abstellen auf diese Norm spricht, dass die besagte Regelung zu einem umfassenden Regelwerk gehören würde, das seinerseits einheitlich auf eine einzelne, nach dem Schwerpunkt der Materie zu bestimmende Ermächtigungsgrundlage zu stützen wäre. Schwerpunktmäßig fällt der RB 2009/315/JI in den Regelungsbereich des Art. 82 Abs. 1 UAbs. 2 lit. d) AEUV, Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Fn. 65), Art. 82 AEUV Rn. 83.