

Der Mangel an Europäischer Kriminalpolitik

Anlass für das Manifest der internationalen Wissenschaftlergruppe „European Criminal Policy Initiative“

Von Prof. Dr. Helmut Satzger, München*

I. Die Diagnose

1. Strafrecht unter dem Einfluss des Europarechts

a) Das Strafrecht – lange Zeit eine rein nationalrechtliche (oder zumindest so empfundene) Materie – ist schon seit etlichen Jahren vom Europarecht eingeholt worden. Dessen Einflüsse zeigen sich sowohl im materiellen Strafrecht der Mitgliedstaaten als auch im Bereich der justitiellen Zusammenarbeit in transnationalen Strafverfahren. Bereits nach der Rechtslage vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon waren diese europarechtlichen Auswirkungen beträchtlich: Im Bereich der bisherigen „Dritten Säule“ der Europäischen Union, der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit in Strafsachen, sind zahlreiche Rahmenbeschlüsse mit Strafrechtsbezug erarbeitet und zu einem Großteil auch erlassen worden. Diese Rechtsakte haben die justitielle Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten auf eine völlig neue Grundlage gestellt und sind somit wohl die Basis für ein im Entstehen begriffenes „Europäisches Strafprozessrecht“. Den „Eckstein“¹ dieser neuen Zusammenarbeit bildet das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, das zweifellos bereits jetzt in vielen Bereichen eine Effektivierung der Strafverfolgung in Europa bewirkt hat. Der Preis dafür ist allerdings hoch: Die Fiktion der „Gleichwertigkeit“ der bislang immer noch sehr verschiedenartigen Strafrechte und Strafprozessordnungen bewirkt – wie vielfach ausführlich kritisiert und dargestellt² – eine einseitige Beschneidung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten.

Unabdingbar ist also zunächst eine Mindestharmonisierung der Verteidigungsrechte in einem europäisierten und dadurch notwendigerweise komplexen transnationalen Strafverfahren auf hohem Niveau. Natürlich stehen stärkere Rechte des Beschuldigten der Schnelligkeit und Effektivität tendenziell entgegen. Es kommt daher nicht von ungefähr, dass ein Rahmenbeschluss über ein Minimum an

Beschuldigtenrechten in Strafverfahren noch immer auf sich warten lässt.³ Weiterhin ist das Konzept der gegenseitigen Anerkennung natürlich umso problematischer, je deutlicher die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen – materiell wie prozessual – voneinander abweichen. Von daher ist es nahezu zwingend, dass das Anerkennungskonzept von einem gewissen Maß an Rechtsangleichung begleitet wird. Bereits die Art. 29 ff. EUV a.F. enthielten Rechtsgrundlagen, um prozessrechtliche Vorschriften der Mitgliedstaaten, aber insbesondere auch „Tatbestandsmerkmale“ und „Strafen“, also das mitgliedstaatliche materielle Strafrecht, anzugleichen. Die Rechtsakte sind zahlreich, die auf dieser Basis eine Mindestharmonisierung im Bereich des mitgliedstaatlichen Strafrechts vorgegeben und zu einem guten Teil auch bewirkt haben. Gleichzeitig hat insbesondere die – sicherlich nicht unbedenkliche – Rechtsprechung des EuGH durch die Entscheidungen in den Rs. C-176/03⁴ und C-440/05⁵ die Tür dafür geöffnet, dass europarechtliche Richtlinien, wenn auch nach letzterer Entscheidung nicht die Art und Höhe der Sanktionen, so doch die *Strafbarkeit* nach nationalem Recht in einzelnen Bereichen vorsehen können. Auf Grundlage dieser Rechtsprechung sind etwa die Richtlinien über den strafrechtlichen Schutz der Umwelt⁶, über Mindeststandards für Sanktionen und Maßnahmen gegen Arbeitgeber, die Drittstaatsangehörige ohne rechtmäßigen Aufenthalt beschäftigen⁷, sowie über Meeresverschmutzung durch Schiffe⁸ erlassen worden.

b) Nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon kann der Entscheidungsspielraum der nationalen Strafgesetzegeber noch umfangreicher und deutlicher durch Vorgaben der Europäischen Union eingeschränkt werden: Die umgestalteten europäischen Verträge enthalten nun recht umfassende Kompetenzen, nicht nur im Bereich des Strafprozessrechts (Art. 82 AEUV), sondern gerade auch zur Angleichung des materiellen mitgliedstaatlichen Strafrechts. Dabei betreffen diese nicht nur – wie bisher – die Strafrechtsharmonisierung in Bereichen besonders schwerer grenzüberschreitender Kriminalität (Art. 83. Abs. 1 AEUV), sondern greifen auch über-

* Im Namen der Mitglieder der ECPI (Petter Asp, Nikolaos Bitzilekis, Sergiu Bogdan, Thomas Elholm, Luigi Foffani, Dan Frände, Helmut Fuchs, Maria Kaiafa-Gbandi, Jocelyne Leblois-Happe, Adán Nieto Martín, Cornelius Prittwitz, Helmut Satzger, Elisabeth Symeonidou-Kastanidou, Inge Zerbes [<http://www.crimpol.eu>]).

¹ So benannt in Schlussfolgerung Nr. 33 ff. des Europäischen Rats von Tampere, abrufbar unter http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/de/ec/00200-r1.d9.htm (Stand: 11/2009).

² S. die jüngst erschienen Monographien von Pohl, Vorbehalt und Anerkennung, 2009, und Andreou, Gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen in Strafsachen in der Europäischen Union, 2009, sowie ferner die Abhandlungen von Braum, GA 2005, 681; Fuchs, ZStW 116 (2004), 368; Gleß, ZStW 116 (2004), 353; Kaiafa-Gbandi, ZIS 2006, 521; Kirsch, StraFo 2008, 449 und Schünemann, StraFo 2003, 344.

³ Ein ursprünglicher, ambitionierter Kommissionsvorschlag (KOM [2004] 328 endg.) war grandios gescheitert; erst im Jahr 2009 wurde die Debatte über einen solchen Rechtsakt wieder aufgenommen, Jüngst hat der Rat einen „Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Beschuldigten oder Angeklagten in Strafverfahren“ angenommen, wonach in mehreren Stufen strafprozessuale Mindestrechte festgelegt werden sollen (Ratsdokument 14791/09).

⁴ EuGH, Slg. 2005, I-7879.

⁵ EuGH, Slg. 2007, I-9097.

⁶ ABl. 2008 Nr. L 328, S. 28.

⁷ ABl. 2009 Nr. L 168, S. 24.

⁸ Noch nicht im Amtsblatt veröffentlicht, aber vom Rat bereits angenommen, vgl. die Pressemitteilung in Ratsdokument 13197/09 (nur auf Englisch verfügbar).

all dort, wo die Festlegung einheitlicher Tatbestandsmerkmale und Strafen unerlässlich ist, um anderweitige europäische Politiken zu verwirklichen (Art. 83 Abs. 2 AEUV). Hier wird also die gesetzliche Grundlage für eine weitreichende strafrechtliche Annex-Kompetenz geschaffen, die sich – über die praeter legem durch den EuGH entwickelte Annex-Kompetenz hinausgehend – nicht nur auf das „Ob“ der Strafbarkeit, sondern auch auf Art und Maß der Strafen bezieht.

Im Hinblick auf die zukünftige Praxis formuliert etwa der Entwurf des Stockholmer Programms, mit dem die Ausrichtung der europäischen Justiz- und Innenpolitik der nächsten fünf Jahre skizziert werden soll: „In the long term, it should be considered whether it is necessary to approximate all or most offences for which double criminality does not apply in the mutual recognition instruments.“⁹ Angesichts der umfangreichen und weit formulierten Deliktskataloge, etwa in Art. 2 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl,¹⁰ lässt dies künftig eine ausgedehnte strafrechtliche Harmonisierungstätigkeit erwarten. Darüber hinaus wurde die ehemalige strafrechtliche Vorbehaltsklausel des Art. 280 Abs. 4 EGV gestrichen – in einzelnen Bereichen, namentlich zur Bekämpfung des Betrugs zu Lasten der finanziellen Interessen der Union (Art. 325 Abs. 4 AEUV), wird dadurch erstmals sogar die Schaffung echter europäischer Straftatbestände denkbar.¹¹

2. Kriminalpolitik als Betätigungsfeld der Europäischen Union

Festzuhalten bleibt damit, dass im Zusammenhang mit der Justitiellen Zusammenarbeit in Strafsachen und darüber hinaus parallel zu europarechtlichen Harmonisierungsbestrebungen in außerstrafrechtlichen Bereichen, das materielle Strafrecht ein wichtiger und beliebter Gegenstand der europäischen Gesetzgebung geworden ist. Zahlreiche Rechtsakte schreiben den Rückgriff auf Strafrecht vor und binden so die nationalen Strafgesetzgeber bei der Ausgestaltung ihrer nationalen Strafvorschriften. Die europäischen Institutionen betreiben somit durch ihre Entscheidung über das „Ob“ und „Wie“ des Einsatzes von Strafrecht unbestreitbar Kriminalpolitik. Die Frage nach deren kriminalpolitischen Direktiven und Prinzipien im Umgang mit der Materie „Strafrecht“ ist damit unvermeidbar geworden.

Freilich handelt es sich bei der Kriminalpolitik nicht um eine ausdrücklich von der EU anerkannte, nicht einmal um eine als solche erkennbar wahrgenommene Politik – und das ist im Umgang mit dieser Materie leider auch spürbar. So wurden Rechtsakte mit Strafrechtsbezug allzu oft erlassen, ohne dass erkennbar geworden ist, dass die beteiligten Akteure sich der Tatsache bewusst waren, wie groß die mit strafrechtlichen Sanktionen verbundene Eingriffstiefe ist und wie sensibel gegenüber europäischen Vorgaben gerade die natio-

nenal Strafrechtssysteme sind, die zumindest darauf abzielen, über eine innere Stimmigkeit und Konsistenz die Zwecke der Strafe – insbesondere auch ihre präventiven Wirkungen – zu erreichen. Dass das Europarecht das Strafrecht auf einen bereichsspezifischen „Durchsetzungsmechanismus“ europäischen Rechts und europäischer Ziele reduziert, hat zur Folge, dass zum einen nur punktuell, häufig auch als Reaktion auf aktuelle Tagesgeschehnisse und momentane Bedrohungsszenarien, von ihm Gebrauch gemacht wird. Zum anderen ist stets nur eine Mindestharmonisierung vorgesehen. All dies führt unweigerlich dazu, dass die Entwicklung der Strafrechtssysteme einerseits *selektiv* und ohne erkennbares System, andererseits *einseitig* beeinflusst wird: Durch die Minimalvorgaben wird nämlich quasi automatisch eine verstärkte Punitivität in Europa herbeigeführt.

Kurzum: Woran es mangelt, ist eine durchschaubare, rationale Kriminalpolitik auf europäischer Ebene!

II. Die Therapie

1. Die Arbeitsgruppe „European Criminal Policy Initiative“

Dieser Mangel an Kriminalpolitik ist in der jüngeren Vergangenheit zunehmend ins Bewusstsein der Fachöffentlichkeit gerückt. Im Anschluss an den in Wien veranstalteten 4. Europäischen Juristentag, dessen strafrechtliche Abteilung ganz im Zeichen kriminalpolitischer Fragen in Europa stand,¹² kam schließlich der Gedanke auf, die kaum erkennbare Kriminalpolitik auf europäischer Ebene zum Gegenstand einer grundlegenden und auf längere Zeit angelegten internationalen Untersuchung zu machen. Damit war die Idee einer länderübergreifenden Forschungsgruppe zur europäischen Kriminalpolitik geboren. Bereits im April 2008 gründeten deshalb 14 Strafrechtswissenschaftler aus zehn EU-Mitgliedstaaten an der Ludwig-Maximilians-Universität in München und finanziell gefördert durch die LMU-Exzellenzinitiative (LMUexcellent) die „European Criminal Policy Initiative“ (ECPI).

2. Die Aufgabenstellung

Die Mitglieder der ECPI eint das Bestreben, dem Strafrecht auf europäischer Ebene als eigenständige Materie durch nachdrückliche Einforderung einer europäischen Kriminalpolitik größere Beachtung zu verschaffen. Trotz der umfangreichen Aktivitäten der EU im Bereich der Rechtshilfe und des Prozessrechts befand die Gruppe dabei eine Beschäftigung mit den kriminalpolitischen Entscheidungen im materiellen Recht als vordringlich. Denn ganz losgelöst von den vielfältigen Gefahren für die „Fairness“ und „Waffengleichheit“ im entstehenden Strafprozessrecht durch die einzelnen Rechtsakte auf Grundlage des Anerkennungsprinzips, die im Übrigen auch bereits Gegenstand anderer Forschungsgruppen

⁹ S. den Entwurf des Stockholmer Programms, Ratsdokument 14449/09, S. 18.

¹⁰ ABl. 2002 Nr. L 190, S. 1.

¹¹ Weigend, ZStW 116 (2004), 275 (288); T. Walter, ZStW 117 (2005), 912 (917 f.); Rosenau, ZIS 2006, 1 (16); Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 3. Aufl. 2009, § 7 Rn. 41 f.

¹² Europäischer Juristentag (Hrsg.), 4. Europäischer Juristentag, 2008, mit Beiträgen von Satzger (S. 216 ff.); Bonn (S. 243 ff.), Asp (S. 259 ff.), Kaifa-Gbandi, (S. 275 ff.), Fuchs (S. 315 ff.).

waren¹³, sind die negativen Auswirkungen unüberlegter Eingriffe in die materiellen Strafrechtsordnungen kaum mehr gut zu machen. Zudem wurzelt die Kritik an den Instrumenten der justitiellen Zusammenarbeit in Strafsachen häufig eigentlich in den Unterschieden zwischen den materiellen Strafverordnungen der einzelnen Mitgliedstaaten – man denke etwa an die partielle Beseitigung des Erfordernisses beiderseitiger Strafbarkeit im Bereich der Rechtshilfe.

Die Grundidee der Gruppe liegt dabei *nicht* darin, irgendwelche einzelnen kriminalpolitischen Konzepte und Prinzipien – so richtig und gut sie sein mögen –, die im Rahmen der nationalen Strafrechtssysteme entwickelt wurden und dort anerkannt sind, in das europäische Recht zu exportieren und hierfür als Maßstab anzulegen. Die internationale Zusammensetzung der Forschungsgruppe erlaubt vielmehr eine Bewertung europäischer Rechtsakte und Initiativen mit Strafrechtsbezug, die nicht zu stark in dem Systemdenken einer einzelnen nationalen Strafrechtsordnung gefangen ist. Die einzelnen Teilnehmer vereint darüber hinaus eine aufgeschlossene, positive Grundhaltung gegenüber der europäischen Integration: Gerade weil ihnen deren Erfolg ein großes Anliegen ist, wollen sie einen Beitrag dazu leisten, dass auch das europarechtlich beeinflusste Strafrecht zu einem vernünftig gehandhabten und daher in den Mitgliedstaaten voll akzeptierten Teil der Rechtsordnung wird.

Es ging der ECPI somit von Anfang an darum, aus dem europäischen Recht selbst, d.h. aus seinen allgemeinen Rechtsgrundsätzen und Prinzipien, Leitlinien für eine vernünftige und überzeugende europäische Kriminalpolitik abzuleiten.

3. Ansätze für eine Selbstheilung auf EU-Ebene?

Erfreulicherweise mehren sich in der jüngsten Vergangenheit auf nationaler wie europäischer Ebene Stimmen, die ein besser durchdachtes Vorgehen bei der Rechtssetzung auf dem Gebiet des Strafrechts einfordern:

a) So wird selbst in dem Entwurf für das Stockholmer Programm eingestanden, dass die strafrechtlichen Vorgaben der EU an die Mitgliedstaaten häufig nicht genug aufeinander abgestimmt sind: „The European Council considers that the development of legislation in the area of freedom, security and justice is impressive, but it has its shortcomings in terms of overlapping and a certain lack of coherence. At the same time, the quality of the legislation and the language used in some of the legal acts could be improved.“¹⁴

b) Damit ist allerdings noch nichts über die grundsätzliche Einstellung zum Strafrecht gesagt. Dass eine EU-Gesetzgebungstätigkeit, die das Strafrecht zu einseitig nur als eines von vielen Durchsetzungsmitteln versteht, auf Vorbehalte in den Mitgliedstaaten stoßen *muss*, wird allein schon im – heftig diskutierten – Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon deutlich. Denn darin nimmt das Strafrecht eine ganz zentrale Rolle ein. Es wird ein besonders sensibler Umgang mit diesem Rechtsgebiet eingefordert:

„Der Gesetzgeber übernimmt mit der Entscheidung über strafwürdiges Verhalten die demokratisch legitimierte Verantwortung für eine Form hoheitlichen Handelns, die zu den intensivsten Eingriffen in die individuelle Freiheit im modernen Verfassungsstaat zählt.“¹⁵ Folglich mahnen die Karlsruher Richter: „Das Strafrecht in seinem Kernbestand dient nicht als rechtstechnisches Instrument zur Effektivierung einer internationalen Zusammenarbeit, sondern steht für die besonders sensible demokratische Entscheidung über das rechts-ethische Minimum.“¹⁶

c) Hoffnungsvoll stimmt vor diesem Hintergrund die folgende Aussage des Stockholmer Programms: „Criminal law provisions should be used only when they are considered necessary in order for the interests to be protected and when all other means to protect them prove insufficient.“¹⁷ In eine ähnliche Richtung deuten auch Aussagen in einem jüngst erschienenen Arbeitspapier, das der schwedische Ratsvorsitz unter Mitwirkung der deutschen Delegation erarbeitet hat.¹⁸ Doch ob daraus wirklich gefolgert werden kann, die europäischen Akteure hätten mittlerweile erkannt, wie eingriffintensiv, „besonders“ und einer eigenständigen Kriminalpolitik würdig das Instrument des Strafrechts ist, muss bezweifelt werden. Denn schon der unmittelbar folgende Satz, der das Strafrecht in die allgemeinen Kategorien des „effet utile“ presst und ihm damit die Funktion eines bloßen Durchsetzungsmechanismus zuweist, zeigt, dass aus dem vorangegangenen Zitat offenbar noch nicht das Erfordernis einer sinnvollen (Selbst-)Beschränkung des Strafrechtsgebrauchs auf EU-Ebene abgeleitet wird: „In particular, minimum rules with regard to the definition of criminal offences and sanctions may be established when it is essential to ensure the effective implementation of EU policy.“¹⁹

4. Das Manifest als Rezept für die Entwicklung einer vernünftigen Europäischen Kriminalpolitik

Aufbauend auf europarechtlichen Grundprinzipien hat die ECPI in dem nun vorgelegten Manifest Grundprinzipien formuliert, die Grundpfeiler einer stimmigen, guten und vernünftigen Kriminalpolitik auf europäischer Ebene darstellen sollen. Auch wenn diese im Ergebnis weitgehend sogar eine starke Ähnlichkeit mit denjenigen Prinzipien aufweisen, die in den meisten nationalen Strafrechtsordnungen Anerkennung finden, war uns doch wichtig, dass die erarbeiteten Prinzipien ihre Grundlage im europäischen Recht finden. Damit sei auch gleich der nahe liegende Einwand entkräftet, die im Manifest eingeforderten Prinzipien würden auch in den einzelnen Mitgliedstaaten nicht durchgehend beachtet. Dies lässt sich nicht bestreiten, hierdurch wird aber keinesfalls die – auf EU-Primärrecht basierende – Forderung nach einer stimmigen Kriminalpolitik auf europäischer Ebene in Frage gestellt.

¹⁵ Rn. 356 der Urteilsgründe.

¹⁶ Rn. 358 der Urteilsgründe.

¹⁷ Ratsdokument 14449/09, S. 18.

¹⁸ Ratsdokument 14162/09.

¹⁹ Ratsdokument 14449/09, S. 18.

¹³ S. v.a. Schünemann (Hrsg.), Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege, 2006.

¹⁴ Ratsdokument 14449/09, S. 4.

Diese europarechtlichen Grundprinzipien, die wir als Basis einer nach europäischen Maßstäben „guten“ Kriminalpolitik auf EU-Ebene ansehen, sind:

- Das Verhältnismäßigkeitsprinzip (aus dem sich das Erfordernis eines legitimen Schutzzwecks und die Forderung nach einem Einsatz des Strafrechts als allerletztem Mittel ableiten lässt),
- das Schuldprinzip,
- das Gesetzlichkeitsprinzip,
- das Subsidiaritätsprinzip sowie
- das Kohärenzprinzip.

Hehre Prinzipien liefern natürlich noch keinen klaren Maßstab für die Bewertung eines konkreten Rechtsakts. Ihre Beachtung lässt sich leicht behaupten, ihre Missachtung nur schwer belegen. Eine ganz wesentliche Forderung unserer Gruppe stellen deshalb die in dem Manifest an mehreren Stellen angesprochenen Begründungspflichten des europäischen Gesetzgebers dar: Dieser hat nach unseren Vorstellungen darzulegen, welche Erwägungen er hinsichtlich jedes einzelnen Prinzips angestellt hat; er trägt die Begründungslast dafür, dass ein Rechtsakt mit Strafrechtsbezug die in dem Manifest niedergelegten Prinzipien wahrt.

Das Arbeitsprogramm der Gruppe erstreckte sich in einem zweiten Schritt aber auch darauf, die bisher erlassenen (und vorgeschlagenen) europäischen Rechtsakte mit Strafrechtsbezug darauf zu untersuchen, inwieweit sie diesen unseren Grundsätzen gerecht werden. Die prägnantesten Beispiele wurden in einem erläuternden (zweiten) Teil dem Manifest angefügt. Dabei lag uns eine undifferenzierte Kritik an der europäischen Rechtsetzungstätigkeit völlig fern: Hinsichtlich jedes einzelnen Grundprinzips sind stets auch Rechtsakte angeführt, von denen wir glauben, dass sie den Anforderungen des Manifests (bewusst oder unbewusst) gerecht werden. Gleichzeitig entspricht es natürlich unserem Anliegen, die bestehenden Missstände an praktischen Beispielen klar herauszustreichen, was in Teil 2 des Manifests hoffentlich gelungen ist.

V. Fazit

Was erwarten wir Mitglieder der ECPI uns nun von der Veröffentlichung unseres Manifests? Zunächst geht es darum, das Bedürfnis nach kriminalpolitischen Überlegungen auf europäischer Ebene zu unterstreichen und die zumindest ansatzweise in Gang befindliche Diskussion über eine europäische Kriminalpolitik zu fördern und zu befruchten. Den Verantwortlichen der ZIS, insbesondere dem Schriftleiter und Mitherausgeber *Thomas Rotsch*, sind wir zu großem Dank verpflichtet, dass sie uns an dieser Stelle die Möglichkeit eröffnen, zu diesem Zweck das Manifest erstmalig in deutscher²⁰, englischer²¹, französischer²², spanischer²³,

italienischer²⁴, griechischer²⁵ und rumänischer²⁶ Sprache zu veröffentlichen. In ergänzenden Publikationen in den verschiedenen Mitgliedstaaten sowie auf speziellen Tagungen werden wir unsere Grundgedanken in den nächsten Monaten zur Diskussion stellen mit dem Ziel, unsere kriminalpolitischen Leitlinien weiter zu verbessern und zu verfeinern. Das Manifest soll uns darüber hinaus als Maßstab für eine kontinuierliche Bewertung der künftigen europäischen Kriminalpolitik dienen. Hinsichtlich der Ergebnisse der Diskussion sowie Stellungnahmen zu künftigen europäischen Rechtsakten verweisen wir auf die Homepage der Arbeitsgruppe (<http://www.crim-pol.eu>), eine Plattform, über die wir gerne auch Rückmeldungen und Anregungen der Leser entgegennehmen.

²⁰ ZIS 2009, 697.

²¹ ZIS 2009, 707.

²² ZIS 2009, 717.

²³ ZIS 2009, 727.

²⁴ ZIS 2009, 737.

²⁵ ZIS 2009, 748.

²⁶ ZIS 2009, 760.