

# Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick\*

Von Wiss. Mitarbeiter **Dominik Brodowski**, LL.M. (Univ. Pennsylvania), München\*\*

*Das Europäische Parlament hat sich im Diskurs über eine europäische Kriminalpolitik zu Wort gemeldet; die Kommission hat einen Vorschlag zur Harmonisierung des strafrechtlichen Schutzes der finanziellen Interessen der Europäischen Union vorgelegt; der Rat der Europäischen Union hat sich auf Regelungen zu spezifischen transnationalen Ermittlungsmaßnahmen im Rahmen der Europäischen Ermittlungsanordnung geeinigt; der Gerichtshof hat über die Anwendbarkeit des Opferschutz-Rahmenbeschlusses auf juristische Personen geurteilt – diese vier Schlaglichter mögen exemplarisch stehen für die vielfältigen Entwicklungen im Bereich der Europäisierung des Strafrechts von November 2011 bis Oktober 2012, die hier im Anschluss an ZIS 2011, 940 im Überblick vorgestellt und einer ersten Bewertung unterzogen werden.*

*The European Parliament taking part in the discourse on a EU criminal policy, the Commission tabling a proposal to harmonize criminal laws on the protection of the EU's financial interests, the Council agreeing on rules on specific cross-border investigation techniques in the European Investigation Order, the Court judging on the application of the Framework Decision on the Standing of Victims to corporations – these four examples may illustrate the diverseness in the activities in EU Criminal Justice between November 2011 and October 2012. Following up on ZIS 2011, 940, this fourth instalment continues the overview on these and other matters of EU Criminal Justice.*

## I. Strafrechtsverfassung

### 1. Europäische Kriminalpolitik – ein EU-Ansatz zum Strafrecht

Das Europäische Parlament knüpfte mit seiner Entschliebung vom 22.5.2012 zum EU-Ansatz zum Strafrecht<sup>1</sup> an die vorangegangenen Positionspapiere des Rates und der Kommission zur EU-Kriminalpolitik an,<sup>2</sup> konzentriert sich dabei aller-

dings auf die materiell-strafrechtlichen Entwicklungen, also auf den Bereich der Strafrechtsharmonisierung.

In seiner Entschliebung betont das Europäische Parlament die Bedeutung strafrechtlicher Grundprinzipien wie Verhältnismäßigkeit (Buchstabe E), Schuldprinzip (Buchstabe J), ultima ratio (Buchstabe I) und Normenbestimmtheit (Buchstabe K). Hinreichendes gegenseitiges Vertrauen erkennt es als *conditio sine qua non* für das Prinzip gegenseitiger Anerkennung an (Buchstabe F). Ferner verweist es auf den Grundsatz *ne bis in idem*, auf die Unschuldsvermutung und auf weitere Rechte beschuldigter Personen (4.). Schließlich fordert es u.a. die Einsetzung einer interinstitutionellen Arbeitsgruppe, die Prinzipien und Arbeitsmethoden ausarbeiten soll, um in Zukunft ein kohärentes europäisches Strafrecht verwirklichen zu können.

### 2. Beitritt zur EMRK<sup>3</sup>

Der von einer Arbeitsgruppe vorgelegte Entwurf eines Beitrittsabkommens zum Beitritt der EU zur Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)<sup>4</sup> ist auf ein geteiltes Echo gestoßen: Manche Mitgliedstaaten kritisieren die Reichweite des Beitritts und die drohenden Konsequenzen hinsichtlich der Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten. Auch die Ausübung des Stimmrechts durch den Vertreter der EU im Ministerkomitee bedürfe noch weiterer Klärung.<sup>5</sup> Indes einigte man sich im Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – auf dessen 3162. Tagung am 26./27.4.2012 darauf, dass auf Basis dieses Entwurfs die Verhandlungen mit dem Europarat und dessen (weiteren) Mitgliedstaaten rasch aufzunehmen seien.<sup>6</sup> Im Rahmen der ersten beiden Verhandlungsrunden am 21.6.2012 sowie vom 17. bis 19.9.2012 unterbreitete die Kommission als Verhandlungsführerin der EU umfangreiche Änderungswünsche,<sup>7</sup> welche bei Nichtmitgliedstaaten auf merklichem Unmut gestoßen sind.<sup>8</sup>

So soll nach Auffassung der Kommission in Art. 59 Abs. 2 EMRK-E ausdrücklich klargestellt werden, dass Konventionsverletzungen bei der Umsetzung und Durchführung („*implement*“) von Unionsrecht durch die Mitgliedstaaten allein diesen und nicht auch der EU zuzurechnen sind. Hinsichtlich der – oft intergouvernemental geprägten – Maßnahmen im Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik soll der Kommission zufolge entscheidend sein, ob sich eine

\* Fortsetzung von ZIS 2010, 376; ZIS 2010, 749 und ZIS 2011, 940.

\*\* Der Verf. ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht der Ludwig-Maximilians-Universität München (RiOLG Prof. Dr. Joachim Vogel). Alle in diesem Bericht aufgeführten EU-Rechtsakte und EU-Rechtsetzungsvorgänge sind in der Datenbank <http://www.eurocrim.org/> (31.10.2012) verfügbar.

<sup>1</sup> Entschliebung des Europäischen Parlaments vom 22.5.2012 zum EU-Ansatz zum Strafrecht (2010/2310 [INI]).

<sup>2</sup> Zu Ratsdok. 11155/11 und KOM (2011) 573 endg. v. 20.9.2011 vgl. zuvor Brodowski, ZIS 2011, 940 (942). Über die a.a.O. bereits erwähnte Literatur vgl. nunmehr auch Heger, Recht und Politik 2012, 88; Muñoz de Morales Romero, El legislador penal europeo, legitimidad y racionalidad, 2011, passim; Prittwitz, in: Ambos (Hrsg.), Europäisches Strafrecht post-Lissabon, 2011, S. 29. Zur thematisch verwandten EU-Strategie der inneren Sicherheit – Ratsdok. 7120/10 – veröf-

fentlichte die Kommission ihren ersten Jahresbericht, KOM (2011) 790 endg. v. 25.11.2011.

<sup>3</sup> Vgl. zuletzt Brodowski, ZIS 2011, 940; Kohler/Malferrari, EuZW 2011, 849; Obwexer, EuR 2012, 115.

<sup>4</sup> CDDH (2011) 009.

<sup>5</sup> Ratsdok. 18117/11.

<sup>6</sup> Vgl. Ratsdok. 9171/12, S. 16.

<sup>7</sup> Vgl. 47+1 (2012) R01, S. 2; 47+1 (2012) R02, S. 2 ff.; Ratsdok. 16385/11 (nicht öffentlich).

<sup>8</sup> Vgl. 47+1 (2012) 002, S. 2 f. sowie 47+1 (2012) R01, S. 2 f.

Zurechenbarkeit zur EU und ihrem Rechtsrahmen aus der Rechtsprechung des EuGH (!) ergibt. Weitere Kritik richtet sich gegen die geplante Änderung der Geschäftsordnung des Ministerkomitees, der zufolge das (qualifizierte) Votum der Nichtmitgliedstaaten bei der Überwachung von gegen die EU ergangenen Urteilen entscheidend sein soll, um Abstimmungen „en bloc“ der EU-Mitgliedstaaten zugunsten der EU zu verhindern. Die EU möchte dies durch ein bloßes „gentlemen's agreement“ ersetzen, demzufolge ein – allerdings nicht bindendes – Schlichtungsverfahren durchzuführen wäre. Es ist zu befürchten, dass durch diese Änderungen – und durch die der EU eingeräumte Möglichkeit, Vorbehalte gem. Art. 57 Abs. 1 EMRK anzubringen – die Durchschlagskraft der EMRK in Bezug auf das Recht der EU in erheblichem Maße gemindert wird.

### 3. Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung – Datenschutz

Der von der Kommission vorgelegte Vorschlag für [eine] Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung)<sup>9</sup> wirft die verfassungsrechtliche Frage auf, inwieweit der Schutz personenbezogener Daten auch zukünftig am Maßstab des Grundgesetzes zu prüfen sein wird, wenn Daten im Auftrag des Staates von privaten Unternehmen vorgehalten werden, wie dies etwa bei der Vorratsdatenspeicherung von Verbindungsdaten oder bei der geplanten Vorratsdatenspeicherung von Fluggastdatensätzen der Fall ist. Der für Fragen des Datenschutzrechtes zuständige Richter des Bundesverfassungsgerichts *Masing* kritisiert diesbezüglich, dass die geplante Vollharmonisierung – die auch den privaten und nicht-kommerziellen Meinungs Austausch erfassen könne – zu einem strukturell schlechteren Grundrechtsschutz führen werde. An die Stelle der deutschen Grundrechte würde die Europäische Grundrechtecharta treten, zu deren Auslegung der Europäische Gerichtshof in einem langatmigen Vorabentscheidungsverfahren berufen sei. Eine Verfassungsbeschwerde zum Europäischen Gerichtshof sei nicht gegeben; die Beschwerde zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte wiederum diene nur der Gewährleistung eines Mindeststandards.<sup>10</sup> Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die genuin straf- und polizeirechtliche Datenerhebung in einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Aufdeckung, Untersuchung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr geregelt werden soll.<sup>11</sup> Deren Umsetzung in deutsches Recht kann – unter Berücksichtigung der aus der Europafreundlichkeit des Grundgesetzes folgenden Ein-

schränkungen – auch am Maßstab des Grundgesetzes geprüft werden. Jener Vorschlag für eine Richtlinie ist gleichwohl nicht ohne Anlass für Kritik: So sieht Art. 7 des Entwurfs es für ausreichend an, wenn der Zweck der Datenverarbeitung „zur Wahrnehmung einer gesetzlichen Aufgabe“ notwendig ist. Ein solch weicher Rahmen setzte damit gerade keine normenklare und normenbestimmte Eingriffsgrundlage voraus, sondern sähe allein in der Zweckbestimmung „Strafverfolgung“ eine ausreichende Eingriffsbefugnis auch für erhebliche datenschutzrelevante Eingriffe.

Sowohl der Vorschlag für eine Richtlinie (dort Art. 55) als auch der Vorschlag für eine Verordnung (dort Art. 78) sehen vor, dass die Mitgliedstaaten wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen festlegen, die bei Verstößen gegen die jeweiligen Bestimmungen zu verhängen sind; dies wird bei der Verordnung noch ergänzt durch verwaltungsrechtliche Sanktionen (Art. 79), die von den datenschutzrechtlichen Aufsichtsbehörden bei bestimmten Verstößen verhängt werden können. Die Sanktionen müssen demnach nicht zwingend strafrechtlicher Natur sein. Ob durch diese Neuregelung daher dem Datenschutzrecht ein schärferes Schwert als §§ 43, 44 BDSG in die Hand gelegt wird, bleibt abzuwarten.

Zwischenzeitlich erhob der Bundesrat gegen diese Kommissionsvorschläge eine Subsidiaritätsrüge; auch andere Mitgliedstaaten haben in den Gremien des Rates ihre Bedenken hinsichtlich der Subsidiarität geäußert. Darüber hinausgehend kritisieren diese die Reichweite der Richtlinie und zweifeln deren Rechtsgrundlage an, soweit diese auch die rein innerstaatliche Datenerhebung und -verarbeitung erfassen soll.<sup>12</sup>

### 4. Opt-out des Vereinigten Königreichs

Die britische Koalitionsregierung erwägt, von der in Art. 10 Abs. 4 Protokoll Nr. 36 über die Übergangsbestimmungen<sup>13</sup> eingeräumten Möglichkeit Gebrauch zu machen, aus dem *acquis* im Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen auszusteigen. Konsequenz wäre, dass sämtliche vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon ergangenen Rechtsakte ab dem 1.12.2014 nicht mehr gegenüber dem Vereinigten Königreich gälten; das Vereinigte Königreich müsste die sich hieraus ergebenden Kosten tragen (Art. 10 Abs. 4 UAbs. 3 Protokoll Nr. 36). Das Vereinigte Königreich könnte indes beantragen, an einzelnen Rechtsakten des *acquis* im Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen auch weiterhin teilzunehmen (Art. 10 Abs. 5 S. 1 Protokoll Nr. 36), was u.a. für den Europäischen Haftbefehl diskutiert wird. Allerdings muss der Rat einem solchen Antrag einstimmig zustimmen (Art. 10 Abs. 5 S. 2 Protokoll Nr. 36 i.V.m. Art. 4 Protokoll Nr. 19 über den in den Rahmen der Europäischen Union einbezogenen Schengen-Besitzstand).<sup>14</sup>

Von alledem unberührt bleiben unter dem Vertrag von Lissabon ergangene Rechtsakte, bei denen das Vereinigte Königreich ohnehin sein „Opt-In“ erklären muss (Protokoll

---

<sup>9</sup> KOM (2011) 11 endg. v. 25.1.

<sup>10</sup> *Masing*, SZ v. 9.1.2012, S. 10 f.; s. auch *Masing*, NJW 2012, 2305.

<sup>11</sup> Vorschlag in KOM (2012) 10 endg. v. 25.1.2012; vgl. hierzu *Hornung*, Zeitschrift für Datenschutz 2012, 99; *Kugelman*, DuD 2012, 581.

<sup>12</sup> Ratsdok. 8596/12.

<sup>13</sup> ABI. EU 2012 Nr. C 326 v. 26.10.2012, S. 322.

<sup>14</sup> ABI. EU 2012 Nr. C 326 v. 26.10.2012, S. 290.

Nr. 21 über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands hinsichtlich des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts<sup>15</sup>).

## II. Institutionen

### 1. Europäisches Parlament

Aus Protest über eine Entscheidung des Rates, einen Rechtsakt zur Evaluierung des Schengen-Rechtsrahmens auf Art. 70 AEUV zu stützen und daher nicht das gem. Art. 77 Abs. 2 lit. e AEUV zumindest mögliche ordentliche Gesetzgebungsverfahren zu beschreiten, unterbrach das Europäische Parlament am 14.6.2012 die interinstitutionellen Konsultationen hinsichtlich der Reform des Schengen-Rechtsrahmens, der Rahmenbeschlüsse über Angriffe auf Informationssysteme,<sup>16</sup> über die Europäische Ermittlungsanordnung (s. hierzu noch unten V. 2.), über die Vorratsdatenspeicherung von Fluggastdatensätzen (s. hierzu noch unten IV. 6.) sowie des EU-Haushalts, soweit letzterer Fragen der Inneren Sicherheit betrifft.<sup>17</sup> Inzwischen sind die entsprechenden Trilogie allerdings wiederaufgenommen worden; Entscheidungen im Plenum des Europäischen Parlaments über diese Gesetzgebungsverfahren werden aber derzeit noch blockiert.

Am 14.3.2012 setzte das Europäische Parlament einen Sonderausschuss „Organisiertes Verbrechen“ ein. Dieses 41-köpfige Gremium unter dem Vorsitz von MdEP *Sonia Alfano* (ALDE/IT) soll zum einen eine Lagebewertung der organisierten Kriminalität, Korruption und Geldwäsche, zum anderen Handlungskonzepte präventiver und repressiver Art entwerfen. Angesichts der zunächst auf ein Jahr begrenzten Amtszeit des Sonderausschusses ist bereits bald mit ersten Zwischenberichten zu rechnen. Erste Diskussionspapiere fordern eine Stärkung der Vermögensabschöpfung – auch auf nicht-strafrechtlichem Wege – (s. hierzu noch unten III. 5.) und regen eine Harmonisierung der Strafbestimmungen hinsichtlich organisiert-krimineller Vereinigungen an.<sup>18</sup>

Hinsichtlich der Immunität von Mitgliedern des Europäischen Parlaments stellte der Gerichtshof fest, dass die Immunität eines Parlamentarierers einer Bestrafung wegen beleidigender Äußerungen dann nicht entgegensteht, wenn das Mitglied des Europäischen Parlaments sich außerhalb der Räumlichkeiten des Parlaments geäußert und die Äußerungen keinen direkten, offensichtlichen inhaltlichen Bezug zu seiner parlamentarischen Tätigkeit haben. Ob diese Bedingungen erfüllt seien, sei jeweils durch das nationale Gericht festzustellen.<sup>19</sup>

<sup>15</sup> ABl. EU 2012 Nr. C 326 v. 26.10.2012, S. 295.

<sup>16</sup> Zuletzt Ratsdok. 11566/11; vgl. hierzu *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (945) m.w.N.

<sup>17</sup> Pressemitteilung des Europäischen Parlaments 20120614 IPR46824.

<sup>18</sup> Zusammenfassend das Arbeitsdokument PE496.559v01-00 des Berichterstatters *Iacolino* (EPP / IT).

<sup>19</sup> EuGH, Beschl. v. 19.1.2012 – C-496/10 (Patriciello).

### 2. Kommission

Dem Arbeitsprogramm der Kommission für 2012<sup>20</sup> zufolge ist dieses Jahr noch mit einer Überarbeitung der Statuten von Europol<sup>21</sup> und Eurojust<sup>22</sup> zu rechnen; 2013 sollen Legislativmaßnahmen zur Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft, zur gegenseitigen Anerkennung von Rechtsverlusten (wie Berufsverböten) und zur Prozesskostenhilfe bzw. Pflichtverteidigung in Strafverfahren folgen. Entgegen der Angabe im Arbeitsprogramm wird sich die Aktualisierung der Vorratsdatenspeicherungs-Richtlinie noch bis 2013 verzögern (s. hierzu noch unten IV. 5.).<sup>23</sup>

Durch Beschluss v. 21.2.2012 setzte die Kommission eine 20-köpfige Expertengruppe für die EU-Strafrechtspolitik ein,<sup>24</sup> welche „die Arbeiten der Kommission zur weiteren Gestaltung der EU-Strafrechtspolitik unterstützen und zu allen relevanten Fragen beratend tätig werden“ soll und die am 19.6.2012 ihre Arbeit aufgenommen hat. Neben Vertretern der Strafrechtswissenschaft – aus Deutschland *Helmut Satzger* – wurden auch Strafverteidiger, Richter und Strafverfolger in dieses Gremium berufen, so auch Frau RAin *Dr. Margarete von Galen*.

### 3. Gerichtshof

Der Gerichtshof hat sich – mit Genehmigung des Rates – eine neue Verfahrensordnung gegeben, die gemäß deren Art. 210 zum 1. November 2012 in Kraft getreten ist.<sup>25</sup>

### 4. Europäische Staatsanwaltschaft<sup>26</sup>

Im Juni 2012 legte eine Gruppe von Strafrechtswissenschaftlern unter der Koordination von *Katalin Ligeti* eine Modell-Verfahrensordnung für eine Europäische Staatsanwaltschaft vor.<sup>27</sup> Deren bloßer Modellcharakter, der mit einem Verordnungsentwurf nicht verwechselt werden darf, wird insbesondere dadurch offensichtlich, dass einige Bestimmungen maßgeblich davon abhängen, für die Verfolgung welcher Kriminalitätsbereiche die Europäische Staatsanwaltschaft zuständig werden soll – begrenzt auf die Verfolgung von Straftaten zu Lasten des EU-Haushalts (sog. „PIF“, protection des intérêts financiers)<sup>28</sup> oder erweitert auf weitere Deliktsberei-

<sup>20</sup> KOM (2011) 777 endg. v. 15.11.2011.

<sup>21</sup> Bislang: Beschluss des Rates über die Errichtung des Europäischen Polizeiamts (Europol) = ABl. EU 200 Nr. L 121, S. 37; zum Reformbedarf aufgrund des Vertrags von Lissabon vgl. *Albrecht/Janson*, EuR 2012, 230; *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (943) m.w.N.

<sup>22</sup> Bislang: Beschluss des Rates über die Errichtung von Eurojust zur Verstärkung der Bekämpfung der schweren Kriminalität = CONSLEG 2002D0187 v. 4.6.2009.

<sup>23</sup> Vgl. *Malmström*, FAZ v. 3.7.2012, <http://www.faz.net/gq4-713uq> (31.10.2012).

<sup>24</sup> ABl. EU 2012 Nr. C 53, S. 9.

<sup>25</sup> ABl. EU 2012 Nr. L 265, S. 1.

<sup>26</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (942) m.w.N.; s. zudem *Böse*, RW 2012, 172.

<sup>27</sup> Verfügbar unter <http://www.eppo-project.eu/> (31.10.2012)

<sup>28</sup> S. hierzu noch unten III. 1.

che („PIF+“). Andererseits stellt diese Modell-Verfahrensordnung ein in sich geschlossenes, vollständiges System dar und könnte sich aus diesem Grund als Grundlage eines Legislativvorschlags der Kommission eignen.

Diese Modell-Verfahrensordnung sieht unter anderem vor, dass Ermittlungsmaßnahmen, die von einem zuständigen Gericht eines Mitgliedstaats auf Antrag der Europäischen Staatsanwaltschaft angeordnet wurden, europaweit ausgeführt werden dürfen. Nachträglicher Rechtsschutz gegen in Grundrechte eingreifende Ermittlungsmaßnahmen soll durch einen europäischen Spruchkörper gewährt werden. Hinsichtlich der Ermittlungsmaßnahmen differenziert das Modell drei Grundtypen, die mit unterschiedlichen Eingriffshürden verbunden sind: Ermittlungsmaßnahmen ohne Zwangswirkung (z.B. Anfragen in öffentlichen Registern), Zwangsmaßnahmen ohne Richtervorbehalt (z.B. Beschlagnahmen, bestimmte „production orders“ und Standortbestimmung) und Zwangsmaßnahmen mit Richtervorbehalt (z.B. Durchsuchungen, Telekommunikationsüberwachung und Überwachung von Finanztransaktionen).

Aus deutschem Blickwinkel bemerkenswert ist insbesondere die Bestimmung in Art. 27 Abs. 6 des Entwurfs, demzufolge Zeugnisverweigerungsrechte nur in begrenztem Umfang gelten und einer Abwägung mit Strafverfolgungsinteressen zugänglich sein sollen: Ärzte, Geistliche, Journalisten usw. sollen sich nicht auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht berufen dürfen und von einem Richter zur Aussage verpflichtet werden können, wenn deren Aussagen „unverzichtbar“ seien für die Ermittlungen.

#### 5. Europäische Zentrum zur Bekämpfung der Cyberkriminalität<sup>29</sup>

In ihrer Mitteilung „Kriminalitätsbekämpfung im digitalen Zeitalter: Errichtung eines europäischen Zentrums zur Bekämpfung der Cyberkriminalität“<sup>30</sup> schlug die Kommission vor, dieses – auch EC3 genannte – Zentrum bei Europol anzusiedeln. Die Errichtung eines solchen Zentrums war in der EU-Strategie der Inneren Sicherheit gefordert worden.<sup>31</sup> Ab Januar 2013 soll das Zentrum Informationen über Cyberkriminalität zusammentragen, um ein fundiertes, aktuelles Lagebild über die Bedrohungslage im Internet liefern zu können. Darüber hinausgehend soll es nationale Strafverfolgungsbehörden bei Ermittlungen unterstützen, etwa durch die Bereitstellung von forensischer Expertise oder auch durch entsprechende Schulungen für nationale Richter, Staatsanwälte und Polizeibeamte. Schließlich soll das Zentrum auch enge Kooperationen mit der Privatwirtschaft pflegen und etwa Informationen über aktuelle Bedrohungen austauschen. Der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – stimmte diesem Vorschlag auf seiner 3172. Tagung am 7./8.6.2012 zu.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> S. hierzu *Ellermann/Drewer*, Datenschutz-Berater 2012, 151.

<sup>30</sup> KOM (2012) 140 endg. v. 28.3.2012.

<sup>31</sup> S. KOM (2010) 673 endg. v. 22.11.2010; Ratsdok. 5842/10, sowie *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (941) m.w.N.

<sup>32</sup> Schlussfolgerungen des Rates in Ratsdok. 10603/12.

#### 6. OLAF<sup>33</sup>

Kommission, Rat und Europäisches Parlament konnten sich weitgehend auf eine umfassende Modifikation der Verordnung über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) einigen; noch nicht abschließend geklärt ist jedoch der Zugang von OLAF zu den Büros der Mitglieder des Europäischen Parlaments.<sup>34</sup> Der Kompromisstext sieht vor, dass die nationalen Strafverfolgungsbehörden und bei transnationalen Fällen Eurojust umfassend über Verdachtsmomente – auch solche, denen OLAF nicht nachgeht (Art. 3 Abs. 6, Art. 4 Abs. 8) – und Ermittlungsergebnisse zu informieren ist (Art. 9 Abs. 5, Art. 10 Abs. 2, Art. 10a Abs. 1 UAbs. 2). Rechtsschutz bei Verfahrensverstößen von OLAF soll primär durch einen Überwachungsausschuss und einen Verfahrensprüfer gewährt werden (Art. 11, Art. 11a).

#### 7. Europäische Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen<sup>35</sup>

Die Europäische Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts<sup>36</sup> wird zum 1.12.2012 ihre Arbeit aufnehmen.

### III. Materielles Strafrecht

#### 1. Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union<sup>37</sup>

Gestützt auf Art. 325 Abs. 4 AEUV legte die Kommission einen Vorschlag für [eine] Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug vor,<sup>38</sup> welche das – noch immer nicht von allem Mitgliedstaaten ratifizierte<sup>39</sup> – Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und den diesbezüglichen Protokollen<sup>40</sup> erset-

<sup>33</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (943).

<sup>34</sup> Ratsdok. 12735/12 ADD 1 (nicht öffentlich); Pressemitteilung des Europäischen Parlaments 20121008IPR53194; Kommissionsvorschlag in KOM (2011) 135 endg. v. 17.3.2011.

<sup>35</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (943).

<sup>36</sup> Verordnung (EU) Nr. 1077/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.10.2011 zur Errichtung einer Europäischen Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts = ABl. EU 2011 L 286, S. 1.

<sup>37</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (943 f.).

<sup>38</sup> KOM (2012) 363 endg. v. 11.7.2011; s. zuvor KOM (2001) 272 endg. v. 23.5.2011 sowie KOM (2002) 577 endg. v. 16.10.2002.

<sup>39</sup> Vgl. KOM (2012) 363 endg. v. 11.7.2011, S. 4 f. bei und mit Fn. 6.

<sup>40</sup> Dies sind, in chronologischer Reihenfolge: Übereinkommen vom 26.7.1995 aufgrund von Artikel K.3 des Vertrags über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (ABl. EG 1995 Nr. C 316, S. 49),

zen soll. Der Vorschlag konzentriert sich auf die Harmonisierung des materiellen Strafrechts und lässt somit die verfahrensrechtlichen Fragen im Hinblick auf die für 2013 geplante Legislativmaßnahme zur Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft<sup>41</sup> außen vor.

Die Mitgliedstaaten sollen dazu verpflichtet werden, Betrug (Art. 3) und betrugsähnliche Straftaten (Art. 4) – hierzu sollen auch Geldwäsche, Bestechung, Bestechlichkeit und eine missbräuchliche Verwendung von Geldern durch Amtsträger zählen – sowie deren Versuch und die Teilnahme hieran unter Strafe zu stellen. Im Vergleich zu sonstigen Harmonisierungsinstrumenten bemerkenswert sind die „Allgemeine[n] Bestimmungen“ im Titel III des Vorschlags: Über Mindesthöchststrafen – fünf bzw. bei bandenmäßiger Begehung zehn Jahre Freiheitsstrafe – hinausgehend schreibt der Richtlinienvorschlag auch Mindeststrafen<sup>42</sup> vor, namentlich sechs Monate Freiheitsstrafe, sofern ein gewisser Mindestschaden (100.000 Euro bei Betrug, 30.000 Euro bei Geldwäsche und Korruption) überschritten ist (Art. 8). Auch sollen der Richtlinie unterfallende Straftaten frühestens nach fünf Jahren verjähren dürfen; bei einer „effektive[n] Aufnahme der Ermittlungen oder der Strafverfolgung“ soll die Verjährung zumindest innerhalb der ersten zehn Jahre unterbrochen werden.

Der Kommissionsvorschlag ist gleichwohl als zurückhaltend zu bezeichnen. Die Kommission hat als Regelungsmodell die Richtlinie gewählt und versucht somit nicht, über eine Verordnung unmittelbare, europäische Strafnormen einzuführen.<sup>43</sup> Auch sieht sie davon ab, nähere Definitionen über die Beihilfe und Anstiftung, Versuch und Vollendung, Vorsatz und Fahrlässigkeit vorzugeben.<sup>44</sup>

---

Erstes Protokoll vom 27.9.1996 zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (ABl. EG 1996 Nr. C 313, S. 2),

Protokoll vom 29.11.1996 betreffend die Auslegung des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften im Wege der Vorabentscheidung (ABl. EG 1997 Nr. C 151, S. 2),

Übereinkommen vom 26.5.1997 über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind (ABl. EG 1997 Nr. C 195, S. 2) und

Zweites Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vom 19.6.1997 (ABl. EG 1997 Nr. C 221, S. 12).

S. zu alledem *Fromm*, HRRS 2008, 87 m.w.N.

<sup>41</sup> S. hierzu oben II. 4.

<sup>42</sup> Vgl. hierzu bereits *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (940, 942) unter Verweis auf KOM (2011) 573 endg. v. 20.9.2011.

<sup>43</sup> Zum Streitstand, ob Art. 325 Abs. 4 AEUV auch zum Erlass einer Verordnung ermächtigt, s. nur *Krüger*, HRRS 2012, 311 mit umfangreichen Nachw.

<sup>44</sup> Dies war in KOM (2011) 293 endg. v. 26.5.2011, S. 13 noch als Möglichkeit erörtert worden.

## 2. Insiderhandel und Marktmanipulation<sup>45</sup>

Auf seiner 3162. Sitzung am 26./27.4.2012 erzielte der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – eine partielle allgemeine Ausrichtung hinsichtlich Art. 5-12 einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über strafrechtliche Sanktionen für Insider-Geschäfte und Marktmanipulationen.<sup>46</sup> Dies betrifft damit die Bestimmungen hinsichtlich Versuch, Anstiftung und Beihilfe (Art. 5) und hinsichtlich der Rechtsfolgen – auch für juristische Personen – (Art. 6, 7). Der 14. Erwägungsgrund, demzufolge „weitestmöglich“ auch die Strafbarkeit auf juristische Personen auszudehnen sei, wurde dahingehend entschärft, dass effektive, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen ausreichen. Mindesthöchststrafen sollen entgegen dem Wunsch einiger Mitgliedstaaten vorerst nicht durch die Richtlinie vorgegeben werden; dies wird aber nach vier Jahren einer Evaluation zu unterziehen sein (Art. 9).

Die partielle allgemeine Ausrichtung klammert die maßgeblich von den wertpapierhandelsrechtlichen Fragestellungen abhängigen Delikte vorerst aus (Art. 3 und Art. 4). Diesbezügliche Diskussionen in den Gremien des Rates kreisen um die Frage, wie gewährleistet werden kann, dass die strafrechtlichen Sanktionen nur bei „schwersten Fällen“ („most serious facts“) greifen. Neben subjektiven Einschränkungen wird dabei erwogen, an die Höhe des Gewinns, an das Volumen des bemakelten Geschäfts, an den Kurseffekt der Manipulation und an die Pflichtwidrigkeit des Verhaltens anzuknüpfen (Art. 4 Abs. 3). Insider-Geschäfte sollen dann als schwerwiegend gelten, wenn die Insider-Informationen durch kriminelles oder anderweitig pflichtwidriges Verhalten erlangt wurden (Art. 3 Abs. 6 lit. b, d) oder wenn sie ein – nach Maßgabe des nationalen Rechts – werthaltiges Finanzinstrument betreffen (Art. 3 Abs. 6 lit. a). Ferner sollen Verstöße von Amtsträgern zu kriminalisieren sein (vgl. Art. 3 Abs. 6 lit. c, Art. 4 Abs. 3 lit. b).<sup>47</sup> Im Lichte des *nemo tenetur*-Grundsatzes wird es für problematisch erachtet, dass die wertpapierhandelsrechtlichen Verordnungen umfangreiche Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten vorsehen. Hier hatte die Ratspräsidentenschaft vorgeschlagen, ein Verwertungsverbot für Informationen zu normieren, die von einem Beschuldigten ohne gebührende Beachtung des Rechts auf Selbstbelastungsfreiheit erlangt wurden („collected from the suspected or accused person without due regard to the privilege against self-incrimination“).<sup>48</sup> Der aktuelle Kompromissvorschlag enthält jedoch keine solche Klausel, sondern weist lediglich darauf hin, dass die Verhängung von Administrativsanktionen nach der wertpapierhandelsrechtlichen Verord-

---

<sup>45</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (945 f.); aus dezidiert strafrechtlicher Sicht s. zudem *Schork/Reichling*, StraFo 2012, 125; s. ferner *Hellgardt*, AG 2012, 154; *Kalss*, EuZW 2012, 361; *Koch*, BB 2012, 1365; *Salewski*, Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht 2012, 265; *Teigelack*, BB 2012, 1361; *Walla*, BB 2012, 1358.

<sup>46</sup> Ratsdok. 9019/12; s. zuvor KOM (2011) 654 endg. v. 20.10.2010.

<sup>47</sup> Ratsdok. 14511/12; zuvor Ratsdok. 12089/12.

<sup>48</sup> Ratsdok. 12089/12.

nung eine parallele Strafverfolgung unberührt lässt (Art. 8a).<sup>49</sup>

Diese potentielle Parallelität von Administrativsanktionen und Kriminalstrafen betrachten einige Mitgliedstaaten im Lichte von Art. 4 Protokoll Nr. 7 zur EMRK, Art. 50 GRC (ne bis in idem) und der hierzu ergangenen Rechtsprechung des EGMR sowie des EuGH für grundsätzlich problematisch und verlangen, die Richtlinie und die Verordnung um Regelungen zu ergänzen, welche Konflikte zwischen den beiden Sanktionsmodellen ausschließen.<sup>50</sup>

Die Verhandlungen über die wertpapierhandelsrechtlichen Verordnungen haben im Vergleich zu den Vorschlägen der Kommission u.a. zu Ausnahmeregelungen für akzeptierte Marktpraktiken (Art. 8a), zu Ausnahmetatbeständen bei Insidergeschäften (Art. 7a) und zu einem Verbot der Verbreitung von Insiderinformationen außerhalb des dafür vorgesehenen Weges (Art. 7b) geführt.<sup>51</sup>

Ein erstes Stimmungsbild im Europäischen Parlament zeigte einerseits Kritik an der Reichweite der vorgesehenen Pönalisierungsverpflichtungen, besonders hinsichtlich der Fahrlässigkeitsdelikte und der Einführung einer Versuchsstrafbarkeit; andererseits aber seien Mindesthöchststrafen zu definieren. Schließlich schlug die Kommission im Zuge der bekannt gewordenen Manipulationen des LIBOR-Benchmarks ihrerseits Änderungen vor.<sup>52</sup> Sie will auch derartige Praktiken bei Kriminalstrafe unterbunden wissen.

Hinsichtlich des bestehenden Rechtsrahmens entschied der EuGH,<sup>53</sup> dass bei zeitlich gestreckten Entscheidungsvorgängen – im konkreten Fall handelte es sich um das Ausscheiden des Vorstandsvorsitzenden der Daimler AG – auch bereits Zwischenschritte Insider-Informationen darstellen und Publizitätspflichten nach sich ziehen können.

### 3. Sexuelle Ausbeutung von Kindern, Kinderpornographie<sup>54</sup>

Rat und Europäisches Parlament nahmen den Kompromiss hinsichtlich der Richtlinie 2011/93/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 13.12.2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates an.<sup>55</sup> Die Umsetzungsfrist läuft bis zum 18.12.2013 (Art. 27 Abs. 1); der

---

<sup>49</sup> Ratsdok. 14511/12.

<sup>50</sup> Ratsdok. 14598/12.

<sup>51</sup> Ratsdok. 14601/12; zuvor Ratsdok. 13313/12; Ratsdok. 11183/12 sowie KOM (2011) 651 endg. v. 20.10.2010; KOM (2011) 652 endg. v. 20.10.2010.

<sup>52</sup> KOM (2012) 420 endg. v. 30.7.2012; KOM (2012) 421 endg. v. 30.7.2012.

<sup>53</sup> EuGH, Urt. v. 28.6.2012 – C-19/11 (Geltl v. Daimler AG) m. Anm. u. Bespr. *Kocher/Widder*, BB 2012, 1817; *Schall*, ZIP 2012, 1288; *Szesny*, Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht 2012, 292.

<sup>54</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (945); s. zudem *Brand*, DRiZ 2011, 318.

<sup>55</sup> ABl. EU 2011 Nr. L 335, S. 1; Berichtigung des Titels in ABl. EU 2011 Nr. L 18, S. 7.

begrenzte Umsetzungsbedarf in Deutschland wurde bereits zuvor skizziert.<sup>56</sup>

### 4. Gegenseitige Anerkennung von Visa und Fahrerlaubnissen

Zwei aktuelle Entscheidungen des EuGH betreffen die Frage, inwieweit administrative Entscheidungen eines anderen Mitgliedstaates – auch wenn diese unter tatsächlichen oder rechtlichen Mängeln leiden – anzuerkennen sind und somit einer strafrechtlichen Ahndung entgegenstehen: In einem (beschleunigten) Vorabentscheidungsverfahren befand der Gerichtshof, dass jemand auch dann wegen Einschleusens von Ausländern bestraft werden kann, wenn die eingeschleusten Drittstaatsangehörigen über ein Visum verfügen, das sie durch arglistige Täuschung erlangt haben und das nicht zuvor annulliert worden ist. Einem solchen erschlichenen Visum kommt mithin – auch im europäisierten Visakodex – keine Sperrwirkung zu.<sup>57</sup> Anders jedoch die vom Gerichtshof fortgesetzte Rechtsprechung hinsichtlich der Anerkennung von Fahrerlaubnissen der zufolge von anderen Mitgliedstaaten ausgestellte Fahrerlaubnisse grundsätzlich anzuerkennen sind. Eine Ausnahme erkennt der Gerichtshof lediglich dann an, wenn der Inhaber der Fahrerlaubnis zum Zeitpunkt deren Erteilung keinen Wohnsitz im ausstellenden Mitgliedstaat hatte. Dieser Umstand muss jedoch aufgrund von unbestreitbaren, vom Ausstellungsmitgliedstaat herrührenden Informationen feststehen.<sup>58</sup>

### 5. Sicherstellung und Einziehung von Vermögen

Mit ihrem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sicherstellung und Einziehung von Erträgen aus Straftaten in der Europäischen Union<sup>59</sup> intendiert die Kommission, den bestehenden europäischen Rechtsrahmen<sup>60</sup> nur teilweise zu ersetzen, so dass eine

---

<sup>56</sup> *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (945).

<sup>57</sup> EuGH, Urt. v. 10.4.2012 – C-83/12 PPU (Minh Khoa Vo).

<sup>58</sup> EuGH, Urt. v. 1.3.2012 – C-467/10 (Akyüz) m. Anm. *Dauer*, NJW 2012, 1940.

<sup>59</sup> KOM (2012) 85 endg. v. 12.3.2012.

<sup>60</sup> Dies sind:

Gemeinsame Maßnahme 98/699/JI v. 3.12.1998 betreffend Geldwäsche, die Ermittlung, das Einfrieren, die Beschlagnahme und die Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten (ABl. EG 1998 Nr. L 333, S. 1),

Rahmenbeschluss des Rates 2001/500/JI v. 26.6.2001 über Geldwäsche sowie Ermittlung, Einfrieren, Beschlagnahme und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten (ABl. EG 2001 Nr. L 182, S. 1),

Rahmenbeschluss des Rates 2003/77/JI v. 22.7.2003 über die Vollstreckung von Entscheidungen über die Sicherstellung von Vermögensgegenständen oder Beweismitteln in der Europäischen Union (ABl. EU 2003 Nr. L 96, S. 45),

Rahmenbeschluss des Rates 2005/212/JI v. 24.2.2005 über die Einziehung von Erträgen, Tatwerkzeugen und Vermögensgegenständen aus Straftaten (ABl. EU 2005 Nr. L 68, S. 49) und

weitere Fragmentierung des geltenden Rechts zu befürchten ist: Da sich das neue Instrument auf Art. 83 Abs. 1 AEUV stützt, kann es nur Vorgaben betreffend der Abschöpfung von Erträgen aus bestimmten Straftaten enthalten (Art. 2 Abs. 6); ferner ist zu vermuten, dass sich nicht alle Mitgliedstaaten an der Richtlinie beteiligen (vgl. Art. 14).

Obwohl nur „begrenzte statistische Daten“ über die tatsächlichen Erträge aus Straftaten vorliegen, erachtet die Kommission die derzeitige Vermögensabschöpfung für unzureichend. Die Mitgliedstaaten sollen daher Maßnahmen ergreifen, so dass Tatwerkzeuge, Erträge aus – bestimmten (Art. 2 Abs. 6) – Straftaten (Art. 3 Abs. 1) und deren wirtschaftliche Surrogate (Art. 3 Abs. 2) nach rechtskräftigen Verurteilungen eingezogen werden können. Darüber hinausgehend sollen Vermögenswerte abgeschöpft werden können, wenn „ein Gericht es aufgrund konkreter Tatsachen für wesentlich wahrscheinlicher hält, dass die betreffenden Vermögensgegenstände aus ähnlichen kriminellen Aktivitäten der verurteilten Person stammen und nicht aus anderen Tätigkeiten“ (Art. 4 Abs. 1) – es soll also nicht auf die Überzeugung des Gerichts ankommen, sondern auf den in ausländischen Zivilrechtsordnungen üblichen Standard einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit (*preponderance of evidence*). Diese sehr weitgehende Möglichkeit einer Vermögensabschöpfung solle nur dann nicht möglich sein, wenn diese andere (vermutete) Tat verjährt oder bereits abgeurteilt ist (Art. 4 Abs. 2). Im Vorfeld sollen die Mitgliedstaaten Möglichkeiten zur Sicherstellung vorhalten, die bei Gefahr in Verzug auch ohne vorherige richterliche Anordnung ergriffen werden können (Art. 7).

Der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – begrüßte in einer ersten Stellungnahme diesen Vorschlag. Manche Mitgliedstaaten und Mitglieder des Europäischen Parlaments schlagen jedoch vor, die Abschöpfung von Vermögensgegenständen noch weitergehend am aufgezeigten „zivilrechtlichen“ Modell (*civil forfeiture*), d.h. mit variablen Anforderungen an das Beweismaß, zu orientieren und selbst nach einem Freispruch eine Vermögensabschöpfung vornehmen zu können, wenn nur die überwiegende Wahrscheinlichkeit für die Inkriminierung des Vermögens spreche. So wirbt Irland für seine zwei parallel anwendbaren Verfahrensmodelle, die sich nicht nur in personam gegen verurteilte Personen, sondern auch in rem gegen inkriminiertes Vermögen richten.<sup>61</sup> Indes wird erwogen, die erweiterte Vermögensabschöpfung nach Art. 4 an das Vorliegen weiterer Merkmale – wie etwa eine Mindestfreiheitsstrafe, einen Mindestbetrag an abzuschöpfendem Vermögen oder das Vorliegen eines schweren Falles – zu knüpfen.<sup>62</sup>

---

Rahmenbeschluss des Rates 2006/783/JI v. 6.10.2006 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Einziehungsentscheidungen (ABl. EU 2006 Nr. 328, S. 59).

<sup>61</sup> Ratsdok. 10759/12; s. hierzu auch die Antwort Finnlands, Ratsdok. 11965/12, sowie das Diskussionspapier Ratsdok. 12680/12.

<sup>62</sup> Ratsdok. 14826/12.

In engem thematischem Zusammenhang steht ein Diskussionspapier der zypriotischen Ratspräsidentschaft über die Effektivierung von Finanzermittlungen, das die Einführung eines automatisierten Abrufsystems von Kontoinformationen (in Deutschland § 24c KWG) in sämtlichen Mitgliedstaaten anregt.<sup>63</sup>

#### 6. Schutz geistigen Eigentums

Auf Vorlage des 1. Strafsenats des BGH<sup>64</sup> hatte der Gerichtshof in einem Verfahren zu urteilen, in dem das maßgebliche Verhalten – der Vertrieb von Einrichtungsgegenständen im „Bauhaus“-Stil – am Erfolgsort (Deutschland) strafrechtlich relevant war, am Handlungsort (Italien) jedoch nicht. Der Gerichtshof befand, dass sich der Händler nicht auf das niedrigere urheberrechtliche Schutzniveau in Italien berufen dürfe, da er sein Gewerbe maßgeblich auf den anderen Mitgliedstaat (Deutschland) ausgerichtet habe: so etwa durch zielgerichtete Werbung, spezifische Lieferungssysteme und „spezifische Zahlungsmodalitäten“.<sup>65</sup>

### IV. Strafverfahrensrecht

#### 1. Beschuldigtenrechte – Übersicht

Auf dem Internetportal e-Justice der Kommission sind zusammenfassende Informationen über die Rechte von Beschuldigten in Strafverfahren für jedes der 27 Mitgliedstaaten der Europäischen Union veröffentlicht<sup>66</sup> und werden nun nach und nach in die verschiedenen Amtssprachen übersetzt. Diese dienen nicht nur Beschuldigten als erste Information über die ihnen drohenden Verfahrensschritte, sondern können auch für Verteidiger, Strafverfolger und Gerichte einen nützlichen Ausgangspunkt darstellen für die Bearbeitung transnationaler Sachverhalte.

#### 2. Recht auf Belehrung in Strafverfahren<sup>67</sup>

Rat und Europäisches Parlament konnten sich auf einen Kompromiss hinsichtlich einer Richtlinie über das Recht auf Belehrung in Strafverfahren einigen,<sup>68</sup> welche der Gewährleistung und auch der Fortentwicklung des Mindeststandards an Belehrungspflichten dient, wie sie bereits Art. 5 Abs. 2, Art. 6 Abs. 3 lit. a EMRK und die korrespondierende Rechtsprechung des EGMR vorsehen. Der ursprüngliche Kommissionsvorschlag<sup>69</sup> ist in mehrerlei Hinsicht entschärft: So sind

---

<sup>63</sup> Ratsdok. 14597/12.

<sup>64</sup> BGH NStZ-RR 2011, 178.

<sup>65</sup> EuGH, Urt. v. 21.6.2012 – C-5/11 (Donner).

<sup>66</sup> [e-justice.europa.eu/content\\_rights\\_of\\_defendants\\_in\\_criminal\\_proceedings\\_-169-de.do](http://e-justice.europa.eu/content_rights_of_defendants_in_criminal_proceedings_-169-de.do) (Stand: 31.10.2012).

<sup>67</sup> Vgl. zuvor Brodowski, ZIS 2011, 940 (946 f.); s. zudem Corell/Sidhu, StV 2012, 246; Gatzweiler, StraFo 2011, 293; Philipp, EuZW 2012, 84. Allgemein zum „Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigten oder Beschuldigten“ (ABl. EU 2009 Nr. C 295, S. 1) Blackstock, European Criminal Law Review 2 (2012), 20; Spronken, European Criminal Law Review 1 (2011), 212.

<sup>68</sup> ABl. EU 2012 Nr. L 142, S. 1.

<sup>69</sup> KOM (2010) 392 endg. v. 20.7.2010.

Bußgeldverfahren vor einer Verwaltungsbehörde aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommen (Art. 2 Abs. 2), so ist eine schriftliche Belehrung – etwa unter Zuhilfenahme des im Anhang beigefügten Musters – nur bei einer Festnahme erforderlich (Art. 4). Die ursprünglich vorgesehenen, weitgehenden Akteneinsichtsrechte wurden aufgeweicht (Art. 7): So ist Untersuchungshäftlingen bzw. ihren Verteidigern nur Einsicht in solche Aktenbestandteile zu gewähren, die für die Haftprüfung essenziell seien. Für das Hauptverfahren wurde eine merkwürdige Formel vereinbart: Einerseits ist davon die Rede, dass dem Beschuldigten oder seinem Verteidiger „Einsicht in zumindest [sic!] alle im Besitz der zuständigen Behörden befindlichen Beweismittel [...] gewährt wird“, andererseits wird dies durch die Inbezugnahme des fairen Verfahrens einer Abwägungslösung zugeführt („um ein faires Verfahren zu gewährleisten“), die in Art. 7 Abs. 3 näher ausgeführt wird. Schließlich wurde der Vorschlag der damaligen ungarischen Ratspräsidentschaft aufgegriffen, dass allein auf innerstaatliche Rechtsbehelfe verwiesen wird, mit denen die Verweigerung von Akteneinsicht gerügt werden kann (Art. 8 Abs. 2). Die Richtlinie ist bis zum 2.6.2014 umzusetzen (Art. 11 Abs. 1).<sup>70</sup>

### 3. Recht auf Rechtsbeistand in Strafverfahren und auf Kontaktaufnahme bei der Festnahme<sup>71</sup>

In Bezug auf den Vorschlag für [eine] Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über das Recht auf Rechtsbeistand in Strafverfahren und das Recht auf Kontaktaufnahme bei der Festnahme<sup>72</sup> wies die dänische Ratspräsidentschaft darauf hin, dass in dieser Richtlinie im Vordergrund stehe, ob ein Verteidiger beteiligt und inwieweit – insbesondere inhaftierten Beschuldigten – Unterstützung bei der Suche nach einem Verteidiger gewährt werden müsse. Fragen der Pflichtverteidigung seien hiervon im Ausgangspunkt zu trennen. Der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – erzielte auf seiner 3172. Tagung am 7./8.6.2012 eine allgemeine Ausrichtung,<sup>73</sup> die sich signifikant vom Vorschlag der Kommission unterscheidet: Geringfügige Verfahren, die nur zu einer Geldbuße oder -strafe führen können, seien prinzipiell aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie auszunehmen (Art. 2 Abs. 3, Abs. 4). Es sei primär eine Frage des nationalen Rechts, bei welchen Ermittlungsmaßnahmen ein Verteidiger anwesend sein dürfe; die Richtlinie soll dies nur bei Vernehmungen, Gegenüberstellungen, Konfrontationen und Tatrekonstruktionen vorschreiben (Art. 3 Abs. 3 lit. b und c); ferner sei zwischen inhaftierten und nicht inhaftierten

Beschuldigten (s. etwa Art. 3 Abs. 4) zu differenzieren. An die Stelle einer Kontaktaufnahme durch den Beschuldigten selbst tritt die Benachrichtigung einer vom Beschuldigten benannten Person durch die Ermittlungsbehörden (Art. 5). Diese Benachrichtigung und auch die Hinzuziehung eines Verteidigers sollen von den Ermittlungsbehörden aufgeschoben werden dürfen, wenn dies aus „zwingenden Gründen“ erforderlich sei und die Fairness des Verfahrens nicht beeinträchtigt (Art. 3 Abs. 5, Art. 4 Abs. 2, Art. 5 Abs. 3, jeweils i.V.m. Art. 7). Anstelle des ursprünglich vorgesehenen Beweisverwertungsverbots bei Verstößen und anstelle einer zwischenzeitlich diskutierten, an der Fairness des gesamten Verfahrens orientierten Abwägungslösung, verweist der Entwurf nur noch auf einen nach nationalem Recht auszugestaltenden „effektiven Rechtsbehelf“ bei Verstößen gegen das Recht auf Rechtsbeistand. Aus dem Europäischen Parlament ist zu vernehmen, dass dessen Verhandlungsposition für den nun anstehenden Trilog sich eher an dem Kommissionsentwurf – und damit an einer weitreichenden Stärkung des Rechts auf einen Rechtsbeistand – orientiert. Daher gestaltet sich der Trilog bislang ausgesprochen zäh.

### 4. Stärkung der Rechte und des Schutzes von Opfern, insbesondere in Strafverfahren<sup>74</sup>

Rat und Europäisches Parlament konnten sich auf einen Kompromiss hinsichtlich einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Mindeststandards für die Rechte und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie für die Opferhilfe<sup>75</sup> einigen. Im Vergleich zum Kommissionsvorschlag sieht die Richtlinie nicht länger einen gerichtlichen Rechtsbehelf des Opfers gegen eine Verfahrenseinstellung vor; eine Überprüfung soll auch durch eine Verwaltungsbehörde oder die jeweils oberste Strafverfolgungsbehörde, etwa die Generalstaatsanwaltschaften, erfolgen können. Bei Einstellungen nach dem Opportunitätsprinzip, die mit Zustimmung des Beschuldigten erfolgen („out-of-court settlements“), ist eine Überprüfungsmöglichkeit – im Einklang mit der Rechtslage in Deutschland – ohnehin nicht zu gewährleisten (Art. 10 Abs. 3). Ferner wurden einerseits die Mitteilungspflichten entschärft. So ist eine Begründungspflicht bei Verfahrenseinstellungen oder Freisprüchen nicht länger vorgesehen, wenn diese auch im nationalen Recht nicht gegeben ist. Andererseits ist nunmehr das Opfer über die Freilassung oder Flucht des Täters aus der Untersuchungs- oder Strafhafte zu verständigen (Art. 5 Abs. 2). Beibehalten wurden umfassende Belehrungspflichten (Art. 3) und differenzierte Bestimmungen hinsichtlich Dolmetschleistungen (Art. 4 Abs. 2 und 3; Art. 7). Ob für eine Nebenklage Prozesskostenhilfe gewährt wird, soll sich nach nationalem Recht richten (Art. 12).

<sup>70</sup> Zur Umsetzung dieser Richtlinie und der Richtlinie 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Oktober 2010 über das Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren (ABl. EU 2010 Nr. L 280, S. 1) legte das Bundesministerium der Justiz kürzlich einen Referentenentwurf vor, der nur geringfügigen Anpassungen im GVG und in der StPO vorsieht.

<sup>71</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (947 f.); s. zudem *Corell/Sidhu*, StV 2012, 246; *Gatzweiler*, StraFo 2011, 293.

<sup>72</sup> Kommissionsvorschlag KOM (2011) 326 endg. v. 8.6.2011.

<sup>73</sup> Ratsdok. 10467/12.

<sup>74</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (949 f.). Zu dem a.a.O. referierten Urte. des EuGH v. 15.9.2011 – C-483/09 und C-1/10 s. nunmehr *Schmälzger*, European Law Reporter 2011, 301.

<sup>75</sup> Ratsdok. 11702/12; Ratsdok. 13617/12 sowie PE-CONS 37/12.



Hinsichtlich des bestehenden Rahmenbeschlusses,<sup>76</sup> der durch die Richtlinie abgelöst werden soll, befand der Gerichtshof, dass dieser die Mitgliedstaaten nicht dazu verpflichtete, auf Antrag eines besonders gefährdeten Opfers ein besonderes „Beweissicherungsverfahren“ – man denke in Deutschland etwa an eine richterliche Zeugenvernehmung – durchzuführen.<sup>77</sup> Des Weiteren beziehe sich die Maßgabe, dass „Opfer einer Straftat ein Recht darauf haben, [...] eine Entscheidung über die Entschädigung durch den Täter zu erwirken“ (Art. 9 Abs. 1), nur auf natürliche Personen, nicht hingegen auf Zuwiderhandlungen juristischer Personen.<sup>78</sup> Auch den Opferbegriff begrenzte der Gerichtshof auf natürliche Personen.<sup>79</sup> Präjudizwirkung entfaltet all dies für die Richtlinie jedoch nicht, doch auch diese spricht hinsichtlich des Opfers ausdrücklich nur von „natürlichen Personen“ (Art. 2 Abs. 1 lit. a sublit. i) und auch auf diese lässt sich die Begründungslinie des Gerichtshofs übertragen, denn wie der Rahmenbeschluss zwingt auch die Richtlinie nicht zur Einführung einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen, was dem Gerichtshof zufolge ein wesentlicher Anhaltspunkt dafür ist, dass dieser auch generell nicht auf Straf- oder Bußgeldverfahren gegen juristische Personen anwendbar sei.

#### 5. Vorratsdatenspeicherung von Telekommunikations-Verbindungsdaten<sup>80</sup>

Gegen Deutschland erhob die Kommission am 31.5.2012 eine Vertragsverletzungsklage wegen nicht ordnungsgemäßer Umsetzung der bestehenden Richtlinie.<sup>81</sup> In einem weiteren Verfahren vor dem Gerichtshof ersucht der High Court of Ireland in einem Vorabentscheidungsverfahren die Klärung der Frage, ob die Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung von Verbindungsdaten verhältnismäßig und mit der Grundrechtecharta vereinbar ist.<sup>82</sup>

Im Hinblick auf die zunächst für 2012 geplante, nun aber auf 2013 verschobene<sup>83</sup> Überarbeitung der Vorratsdatenspeicherungs-Richtlinie<sup>84</sup> weist eine vertrauliche Information der

Kommission darauf hin, dass die bislang von den Mitgliedstaaten übermittelten Angaben nicht ausreichen, um die Notwendigkeit und den Nutzen der Vorratsdatenspeicherung empirisch belegen zu können. Ferner stellt sie fest, dass manche Datentypen derzeit noch nicht vorgehalten werden müssen, etwa Instant Messaging sowie Up- und Downloads. Die meisten Anfragen richteten sich auf die Zuordnung von dynamischen IP-Adressen auf Bestandsdaten; die vergleichsweise geringe Nutzung anderer Datentypen – etwa auf Anfragen, wer wann mit wem per E-Mail kommuniziert habe – kommentiert die Kommission mit der Mutmaßung, insoweit könne es an Ausbildung oder Ermittlungskapazitäten mangeln.<sup>85</sup> Insbesondere die letzten beiden Aspekte lassen aufhorchen: Eine Vorratsdatenspeicherung auch sämtlicher Up- und Downloads würde bedeuten, dass auch alle Besuche auf Webseiten für mindestens sechs Monate nachzuvollziehen wären. Die vorrangige Nutzung von Vorratsdaten zur Zuordnung von IP-Adressen zu Bestandsdaten wiederum unterstreicht den vorrangigen Bedarf, für diesen begrenzten Zweck ein Ermittlungsinstrument vorzuhalten. Hingegen ist es durchwegs zu begrüßen, dass von der – datenschutz- und menschenrechtlich weitaus gefährlicheren – Ausforschung des Kommunikationsumfelds eines Beschuldigten nur zurückhaltend Gebrauch gemacht wird.

#### 6. Vorratsdatenspeicherung von Fluggastdatensätzen (PNR)<sup>86</sup>

Der Rat der Europäischen Union – Justiz und Inneres – erzielte auf seiner 3162. Tagung am 26./27.4.2012 eine allgemeine Ausrichtung hinsichtlich des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verwendung von Fluggastdatensätzen zu Zwecken der Verhütung, Aufdeckung, Aufklärung und strafrechtlichen Verfolgung von terroristischen Straftaten und schwerer Kriminalität.<sup>87</sup> Seine Verhandlungsposition im nun folgenden Trilog zielt darauf ab, den Mitgliedstaaten die Möglichkeit einzuräumen, das an sich nur für die EU-Außengrenzen überschreitende Flüge gedachte System auch auf innereuropäische Flüge zu erstrecken. Ferner soll nach Auffassung des Rates die Speicherdauer auf fünf Jahre festgelegt werden, wobei nach zwei Jahren ein Zugriff auf den Klarnamen und auf sonstige personenbezogene Daten dem Vorbehalt einer vorherigen Genehmigung durch einen Richter oder durch eine andere, im nationalen Recht hierfür vorgesehene Stelle unterliegen soll.

<sup>76</sup> Rahmenbeschluss 2001/220/JI des Rates v. 15.3.2001 über die Stellung des Opfers im Strafverfahren = ABl. EG 2001 Nr. L 82, S. 1.

<sup>77</sup> EuGH, Urt. v. 21.12.2011 – C-507/10 (X).

<sup>78</sup> EuGH, Urt. v. 12.7.2012 – C-79/11 (Giovanardi) = NJW 2012, 2418.

<sup>79</sup> EuGH, Urt. v. 21.10.2010 – C-205/09 (Eredics und Sápi) m. Anm. u. Bespr. Bock, JZ 2011, 469; Moalem, European Law Reporter 2011, 156; EuGH, Urt. v. 28.6.2007 – C-467/05 (Dell’Orto).

<sup>80</sup> Vgl. zuvor Brodowski, ZIS 2011, 940 (948); s. zudem Breyer, MMR 9/2011, V; Petri, DuD 2011, 607; Rettenmaier/Palm, ZIS 2012, 469 (472 f.); Zeitmann, Zeitschrift für Europarechtliche Studien 2011, 433.

<sup>81</sup> Rs. C-329/12.

<sup>82</sup> Rs. C-293/12; s. hierzu auch Ratsdok. 12785/12.

<sup>83</sup> S. bereits oben II. 2. bei und mit Fn. 17.

<sup>84</sup> Richtlinie 2006/24/EG des europäischen Parlaments und des Rates v. 15.3.2006 über die Vorratsspeicherung von Daten, die bei der Bereitstellung öffentlich zugänglicher elekt-

ronischer Kommunikationsdienste oder öffentlicher Kommunikationsdienste erzeugt oder verarbeitet werden, und zur Änderung der Richtlinie 2002/58/EG = ABl. EU 2006 Nr. L 105, S. 54; Evaluation in KOM (2011) 225 endg. v. 18.4.2011.

<sup>85</sup> Ratsdok. 18620/11.

<sup>86</sup> Vgl. zuvor Brodowski, ZIS 2011, 940 (948 f.).

<sup>87</sup> I.d.F. Ratsdok. 8196/12; s. zuvor KOM (2011) 32 endg. v. 2.2.2011.

7. EU-System zum Aufspüren der Terrorismusfinanzierung (EU-TFTP)<sup>88</sup>

Nach wie vor werden Meinungsverschiedenheiten zwischen den Mitgliedstaaten hinsichtlich der Erforderlichkeit und Zweckmäßigkeit eines eigenen europäischen Systems zum Aufspüren der Terrorismusfinanzierung (EU-TFTP) deutlich. Einerseits wird hervorgehoben, dass durch ein europäisches System die Notwendigkeit des Transfers größerer Mengen personenbezogener Daten – auch Unschuldiger – an Drittstaaten vermieden werden könnte. Andererseits jedoch werden die hohen Kosten eines solchen Systems betont. Letzteres ziehen manche Mitgliedstaaten als Argument dafür heran, das System auch zum Aufspüren anderer Kriminalitätsformen heranzuziehen.<sup>89</sup>

8. Freizügigkeit, Ausreiserestriktionen und Ausweisungsverfügungen

Der Gerichtshof stellte erneut klar, dass die Freizügigkeit (Art. 21 AEUV, Art. 27 Freizügigkeitsrichtlinie<sup>90</sup>) auch zur Verhütung von Straftaten eingeschränkt werden dürfe. Diese Grundfreiheit stehe nationalen Ausreiserestriktionen nicht entgegen, die verurteilten Straftätern die Ausreise verwehren, jedenfalls sofern erstens das persönliche Verhalten dieses Staatsangehörigen eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, zweitens die Ausreiserestriktion verhältnismäßig ist und drittens eine gerichtliche Überprüfung der Ausreiserestriktion im Einzelfall möglich ist.<sup>91</sup>

Die Große Kammer urteilte auf eine Vorlage des OVG NRW, dass von einem ausländischen Unionsbürger begangene „Straftaten wie die in Art. 83 Abs. 1 Unterabs. 2 AEUV angeführten als besonders schwere Beeinträchtigung eines grundlegenden gesellschaftlichen Interesses“ angesehen werden dürfen und somit „zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit“ i.S.d. Art. 28 Abs. 3 Freizügigkeitsrichtlinie darstellen können, welche eine Ausweisungsverfügung und somit eine Einschränkung der Freizügigkeit rechtfertigen könne.<sup>92</sup>

9. *Ne bis in idem* – Art. 50 GRC, Art. 54 SDÜ<sup>93</sup>

Dem EuGH liegt die Frage zur Entscheidung vor, ob das aus Art. 50 GRC folgende Doppelbestrafungsverbot einer strafrechtlichen Verurteilung entgegensteht, wenn gegen den Täter zuvor wegen derselben unrichtigen Angaben ein Steuerzuschlag, also eine wirtschaftliche Sanktion, festgesetzt wurde.<sup>94</sup> Problematisch ist, wie Generalanwalt *Villalón* in seinen Schlussanträgen herausarbeitet, bereits die Zulässigkeit der Vorlage, weil die Grundrechtecharta nur bei der „Durchführung des Rechts der Union“ (Art. 51 Abs. 1 GRC) anwendbar sei. Auch wenn das Strafverfahren eine Materie – hier die Umsatzsteuer – betreffe, die einer europarechtlichen Harmonisierung unterworfen sei, genüge dies laut *Villalón* für sich genommen nicht, um die „Verteilung der Verantwortlichkeit für die Gewährleistung der Grundrechte zwischen der Union und den Staaten“ zu verlagern. Mithin sei die Vorlage unzulässig; hilfsweise auch unbegründet, soweit nämlich die vorherige verwaltungsrechtliche Sanktion bei der Strafzumessung berücksichtigt werden kann.

V. Zusammenarbeit in Strafsachen

1. *Europäischer Haftbefehl*<sup>95</sup>

Der britische Staatsbürger West war von französischen, ungarischen und finnischen Behörden jeweils mit einem Europäischen Haftbefehl gesucht worden, weil er in den jeweiligen Staaten des Diebstahls historischer Bücher verdächtigt wurde bzw. bereits in absentia verurteilt worden war. Er wurde von Großbritannien zunächst an Ungarn ausgeliefert. Nach Verbüßung der ungarischen Freiheitsstrafe wurde er mit Zustimmung der britischen Behörden nach Finnland überstellt. Da er nun auch die finnische Freiheitsstrafe verbüßt hat, stellt sich die Frage, ob West von Finnland nach Frankreich überstellt werden darf. Da West seiner Überstellung nicht zustimmte, ist gem. Art. 28 Abs. 2 RbEuHb<sup>96</sup> hierfür grundsätzlich die „Zustimmung des Vollstreckungsmitgliedstaats“<sup>97</sup> erforderlich: Ungarn stimmte zu, Großbritannien hingegen nicht. Der Gerichtshof entschied auf Vorlage des finnischen Gerichts, dass die Zustimmung des zuletzt beteiligten

<sup>88</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (950).

<sup>89</sup> Ratsdok. 18287/11; zuvor KOM (2011) 429 endg. v. 13.7.2011.

<sup>90</sup> Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 29.4.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG = ABl. EU 2004 Nr. L 158, S. 123.

<sup>91</sup> EuGH, Urt. v. 17.11.2011 – C-430/10.

<sup>92</sup> EuGH, Urt. v. 22.5.2012 – C-348/09 (P.I. v. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid).

<sup>93</sup> Vgl. hierzu – aus neuerer Zeit – BVerfG, Beschl. v. 15.12.2011 – 2 BvR 148/11 = NJW 2012, 1202; BGHSt 56, 11; Böse, GA 2011, 504; *Bravo*, New Journal of European Criminal Law 2 (2011), 393; *Burchard/Brodowski*, StraFo 2010, 179; *Eckstein*, ZStW 124 (2012), 490; *Hackner*, NStZ 2011, 425; *Hecker*, JuS 2012, 261; *Merkel/Scheinfeld*, ZIS 2012, 206; *Schomburg/Suominen-Picht*, NJW 2012, 1190.

<sup>94</sup> Rs. C-617/10 (Fransson).

<sup>95</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (952). Zu dem a.a.O. referierten Urt. des EuGH v. 16.11.2010 – C-261/09 (Mantello) s. nunmehr Böse, HRRS 2012, 19.

<sup>96</sup> Rahmenbeschluss 2002/584/JI des Rates v. 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten i.d.F. CONSLEG 2002F0584 v. 28.3.2009.

<sup>97</sup> Keiner der beteiligten Mitgliedstaaten hat von der Möglichkeit des Art. 28 Abs. 1 RbEuHb Gebrauch gemacht, auf dieses Recht zu verzichten.

Staates – hier also Ungarn – ausreiche. Auch wenn Ungarn seinerseits eine „[w]eitere Übergabe oder Auslieferung“ vorgenommen hatte, sei die Zustimmung der britischen Behörden zum nunmehrigen Verfahren nicht notwendig.<sup>98</sup>

In einem weiteren Vorabentscheidungsersuchen urteilte der Gerichtshof über die Frage, ob eine mit §§ 80 Abs. 1 Nr. 1, 83b Abs. 2 IRG vergleichbare französische Regelung mit Unionsrecht vereinbar ist, die eine Privilegierung eigener Staatsangehöriger vorsieht<sup>99</sup>: Die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls kann gem. Art. 695-24 CPP von der Bedingung abhängig gemacht werden, dass eine später gegen einen französischen Staatsangehörigen verhängte Freiheitsstrafe sodann in Frankreich vollstreckt wird. Der Beschuldigte im vorliegenden Verfahren, ein Portugiese mit Wohnsitz in Frankreich, wehrt sich dagegen, dass er nicht den gleichen Schutz genieße. Der Gerichtshof folgte den Schlussanträgen des Generalanwalts *Mengozzi*: Die in Art. 4 Nr. 6 RbEuHb angelegte Möglichkeit, neben eigenen Staatsangehörigen auch im Inland residierende Personen zu privilegieren, verdichte sich im Lichte des allgemeinen Diskriminierungsverbots (Art. 18 AEUV) zu einer Pflicht, nicht nur eigenen Staatsangehörigen den Ausschlussgrund des Art. 4 Nr. 6 RbEuHb zu gewähren, sondern – nach Maßgabe des Einzelfalls – dies auch auf Drittstaatsangehörige mit Wohnsitz und sozialen Bindungen im Inland zu erstrecken. Infolge dieses Urteils werden §§ 80 Abs. 1 Nr. 1, 83b Abs. 2 IRG unionsrechtskonform auszulegen sein.

Ein rumänisches Vorabentscheidungsersuchen wirft die grundsätzliche Frage auf, ob die Ablehnungsgründe in Art. 4 und Art. 5 RbEuHb abschließend sind oder ob sich aus der EMRK, auch in Verbindung mit der Grundrechtecharta, aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip oder aus einer unzureichenden Umsetzung des RbEuHb im Ausstellungsmitgliedstaat weitere Ablehnungsgründe ergeben können.<sup>100</sup> Generalanwältin *Sharpston* zufolge sei bei Willkür und in sonstigen Ausnahmefällen über die in Art. 4 und Art. 5 RbEuHb genannten Gründe eine Ablehnung möglich, „wenn nachgewiesen wird, dass die Menschenrechte der Person, die übergeben werden soll, bei oder nach dem Übergabeverfahren verletzt worden sind oder in Zukunft verletzt werden [... etwa, wenn] die Fairness des Verfahrens fundamental zerstört wird.“ Die bisherige Rechtsprechung des EuGH<sup>101</sup> und auch die Schlussanträge des Generalanwalts *Bot* in einem aktuellen spanischen Vorabentscheidungsersuchen<sup>102</sup> legen jedoch nahe, dass der Katalog der Ablehnungsgründe abschließend ist und insbesondere nicht durch einen Verweis auf Art. 1 Abs. 3 RbEuHb, auf Art. 53 GRC oder auf nationales Verfassungsrecht erweitert werden kann. Sollte der Gerichtshof dieser Auffassung folgen, wäre somit auch der in

Deutschland vorgesehene Ablehnungsgrund des europäischen ordre public (§ 73 Abs. 2 IRG) in Gefahr.

Im genannten spanischen Vorabentscheidungsersuchen vertritt *Bot* zudem die Auffassung, dass die Regelung in Art. 4a RbEuHb hinsichtlich Verurteilungen in absentia mit Unionsrecht und mit der EMRK vereinbar ist. Auf die Problematik, dass die EMRK nur einen Mindeststandard darstellt, der unter Umständen einer Weiterentwicklung bedarf, geht *Bot* allerdings nur unzureichend ein. Es soll seiner Auffassung nach – auch aus dem Blickwinkel der menschenrechtlich gebotenen Verteidigungsrechte – somit jede der folgenden Alternativen ausreichen:

- Der Angeklagte wurde vor Beginn des Verfahrens in absentia unter Androhung eines Abwesenheitsverfahrens „persönlich vorgeladen“ oder „auf andere Weise tatsächlich offiziell [...] unterrichtet“, wobei zudem „zweifelsfrei“ feststehen muss, dass der Angeklagte „von der anberaumten Verhandlung Kenntnis hatte“ (Art. 4a Abs. 1 lit. a RbEuHb);
- der Angeklagte wurde bei dem Verfahren in absentia durch einen von ihm mandatierten Rechtsbeistand verteidigt (Art. 4a Abs. 1 lit. b RbEuHb);
- dem Verurteilten wurde nach dem Verfahren in absentia die Entscheidung zugestellt, er verzichtete aber auf ein Nachverfahren (Berufungs- oder Wiederaufnahmeverfahren) oder beantragte dies binnen der vorgesehenen Frist nicht (Art. 4a Abs. 1 lit. c RbEuHb); oder
- dem Verurteilten wird während dem Auslieferungs- und Übergabeverfahren die Möglichkeit eingeräumt, ein solches Nachverfahren zu beantragen (Art. 4a Abs. 1 lit. d RbEuHb).

## 2. Europäische Ermittlungsanordnung<sup>103</sup>

Der Ausschuss für Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres (LIBE) des Europäischen Parlaments ließ am 8.5.2012 verlauten, dass er in der Europäische Ermittlungsanordnung in Strafsachen<sup>104</sup> gewisse Kontrollmöglichkeiten durch den Vollstreckungsstaat – insbesondere zur Gewährleistung der Verhältnismäßigkeit und anderer wesentlicher Verfahrensprinzipien – und damit eine Möglichkeit, im Einzelfall vom Prinzip der gegenseitigen Anerkennung abzuweichen, als Korrektiv in der Richtlinie verankert sehen möchte.

Während die Verhandlungen hinsichtlich der Erwägungsgründe und der Anlagen (insbesondere also hinsichtlich der Formulare) in den Gremien des Rates noch andauern,<sup>105</sup>

<sup>98</sup> EuGH, Urt. v. 28.6.2012 – C-192/12 PPU (West).

<sup>99</sup> Rs. C-42/11 (Lopes Da Silva Jorge).

<sup>100</sup> Rs. C-396/11 (Radu).

<sup>101</sup> EuGH, Urt. v. 16.11.2010 – C-261/09 (Mantello), NJW 2011, 983; s. allgemein hierzu *Böse*, in: Grütznert/Pötz/Kreß, IRG, 3. Aufl., 26. Lfg. 2012, Vor § 78 Rn. 25 m.w.N.

<sup>102</sup> Rs. C-399/11 (Melloni); s. hierzu *Tinsley*, NJECL 3 (2012), 19; *Torres Pérez*, ECLR 2012, 105.

<sup>103</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (950 f.); s. ferner *Heard/Mansell*, New Journal of European Criminal Law 2 (2011), 353.

<sup>104</sup> Initiative des Königreichs Belgien, der Republik Bulgarien, der Republik Estland, des Königreichs Spanien, der Republik Österreich, der Republik Slowenien und des Königreichs Schweden für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Europäische Ermittlungsanordnung in Strafsachen; partielle allgemeine Ausrichtung in Ratsdok. 11735/11; ursprünglich Ratsdok. 9145/10.

<sup>105</sup> Ratsdok. 7014/12.

konnte eine weitere partielle allgemeine Ausrichtung auch zu den Regelungen der spezifischen Ermittlungsmaßnahmen erzielt werden.<sup>106</sup> Deren Regelungsinhalt lässt sich wie folgt skizzieren:

*a) Überstellung von Inhaftierten für die Durchführung von Ermittlungsmaßnahmen (Art. 19, 20)*

Auf Anordnung eines Mitgliedstaates können Inhaftierte in andere Mitgliedstaaten verbracht werden, um dort Ermittlungsmaßnahmen durchführen zu können, die seine Anwesenheit erfordern. Ist dies ein Ersuchen des Staates, in dem er inhaftiert ist, kann dies auch gegen seinen Willen erfolgen, andernfalls stellt seine Weigerung einen zwingenden Ausschlussgrund dar.

*b) Audiovisuelle Vernehmungen und Vernehmungen per Telefon (Art. 21, 22)*

Zeugen und Sachverständige sollen stets mittels einer Europäischen Ermittlungsanordnung audiovisuell oder via Telefonkonferenz angehört werden können, Beschuldigte hingegen nur, wenn dies mit dem nationalen *ordre public* vereinbar ist und wenn sie einwilligen. Zeugnisverweigerungsrechte sowohl des anordnenden als auch des durchführenden Staates sollen Anwendung finden (Meistbegünstigungsprinzip, Art. 21 Abs. 6 lit. e). Die Mitgliedstaaten sollen dafür Sorge tragen, dass Falschaussagen oder die unberechtigte Verweigerung einer Aussage in gleicher Weise nach dem Recht des durchführenden Staates bestraft wird, als ob ein solches Delikt vor einem nationalen Gericht in einem nationalen Strafverfahren begangen würde.

*c) Kontenabruf, Abruf und Überwachung von Finanztransaktionen (Art. 23, 24, 27)*

Eine Europäische Ermittlungsanordnung soll auch zur Verfügung stehen, um Kontenstammdaten sowie von einem Konto ein- oder ausgehende Finanztransaktionen abfragen zu können. Insoweit wird dem anordnenden Mitgliedstaat eine erhöhte Begründungspflicht auferlegt, warum er diese Ermittlungsmaßnahme für zweckdienlich hält. Ergänzend sieht Art. 27 vor, dass Finanztransaktionen eines bestimmten Kontos auch laufend verdeckt überwacht werden können; etwas systemfremd ist an gleicher Stelle auch die Möglichkeit verdeckter (Drogen-)Lieferungen geregelt.

*d) Einsatz verdeckter Ermittler (Art. 27a)*

Mit einer Europäischen Ermittlungsanordnung sollen schließlich andere Mitgliedstaaten zu Unterstützungsleistungen beim Einsatz verdeckter Ermittler herangezogen werden können. Hierbei soll jedoch das Recht desjenigen Staates maßgeblich sein, in dem der Einsatz des verdeckten Ermittlers durchgeführt wird; kommt insoweit keine Einigung zwischen den beteiligten Mitgliedstaaten zustande, steht dem ersuchten Mitgliedstaat ein Ablehnungsgrund zu.

*e) Telekommunikationsüberwachung (Art. 27b, Art. 27d)*

Die Regelungen zur verdeckten Telekommunikationsüberwachung orientieren sich an denjenigen, die bereits im EU-Rechtshilfeübereinkommen aus dem Jahr 2000<sup>107</sup> enthalten sind. Die Durchführung dieser Ermittlungsmaßnahme darf abgelehnt werden, wenn sie in einem vergleichbaren nationalen Ermittlungsverfahren nicht angeordnet werden würde (bzw. könnte); damit ergibt sich hier nicht nur aus Art. 10 Abs. 1b lit. b), sondern auch unmittelbar aus Art. 27b Abs. 4, dass die Telekommunikationsüberwachung auch weiterhin vom Vorliegen eines Listendelikts i.S.d. § 100a Abs. 2 StPO, von einem Richtervorbehalt und zudem von einer Zweckmäßigkeitprüfung abhängig ist. Eine Ermächtigungsgrundlage für eine Quellen-Telekommunikationsüberwachung enthalten Art. 27b, 27d nicht; Zugriffe auf Vorratsdaten unterliegen demselben Ablehnungsregime wie Zwangsmaßnahmen (Erwägungsgrund 14g), mithin dem weiten Katalog von Ablehnungsgründen in Art. 10 Abs. 1b.

*3. Europäische Schutzanordnung; gegenseitige Anerkennung von Schutzmaßnahmen in Zivilsachen<sup>108</sup>*

Die Richtlinie 2011/99/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über die europäische Schutzanordnung,<sup>109</sup> die sich auf die gegenseitige Anerkennung von in Strafverfahren ergangenen, opferschützenden Anordnungen bezieht, ist von den Mitgliedstaaten bis zum 11.1.2015 umzusetzen.

Der Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die gegenseitige Anerkennung von Schutzmaßnahmen in Zivilsachen<sup>110</sup> war Gegenstand von Beratungen des Rats der Europäischen Union – Justiz und Inneres – auf dessen 3162. Tagung am 26./27.4.2012. Dabei stellte der Rat klar, dass das in dieser Verordnung zu entwickelnde System trotz der Vielzahl möglicher Schutzmaßnahmen und der Vielzahl potentiell beteiligter Akteure unkompliziert, schnell und flexibel funktionieren sollte. Daher sei eine automatische gegenseitige Anerkennung der Schutzmaßnahmen erforderlich, eine förmliche Bestätigung der Anerkennung hingegen hinderlich. Opfer sollten ein Zertifikat erhalten, mit dem sie selbst Schutzmaßnahmen in anderen Mitgliedstaaten beantragen können, ohne dass es einer Übersetzung oder einer förmlichen Übermittlung durch den Ausstellungsstaat bedürfe.

<sup>106</sup> Ratsdok. 18918/11.

<sup>107</sup> ABl. EG 2000 Nr. C 197, S. 3.

<sup>108</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, ZIS 2011, 940 (951 f.); s. zudem *Brand*, DRiZ 2011, 389; *Jekewitz*, Recht und Politik 2012, 80.

<sup>109</sup> ABl. EU 2011 Nr. L 338 v. 21.12.2011, S. 2.

<sup>110</sup> Ratsdok. 8913/12; zuvor KOM (2011) 276 endg. v. 18.5.2011.

## VI. Zusammenarbeit mit Drittstaaten und Internationalen Organisationen

### 1. Island und Norwegen – EU-Rechtshilfeübereinkommen<sup>111</sup>

Mit Beschluss des Rates v. 7.6.2012 wurde nach Zustimmung des Europäischen Parlaments das Übereinkommen zwischen der Europäischen Union sowie der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Anwendung einiger Bestimmungen des Übereinkommens v. 29.5.2000 über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und des dazu gehörigen Protokolls von 2001 genehmigt.<sup>112</sup> Der Zeitpunkt des Inkrafttretens des Übereinkommens wird nach erfolgter Notifikation im Amtsblatt bekanntgegeben werden.

### 2. PNR-Abkommen mit Australien und den USA<sup>113</sup>

Die Abkommen über die Übermittlung von Fluggastdatensätzen (PNR) mit Australien und den USA konnten aufgrund der Zustimmung des Europäischen Parlaments und des Rats zum 1.6.2012<sup>114</sup> bzw. 1.7.2012<sup>115</sup> in Kraft treten. Hinsichtlich des Abkommens mit den USA ist festzuhalten, dass die dabei übermittelten Daten über die Terrorismusbekämpfung hinausgehend auch zur Verfolgung und Verhütung sonstiger grenzübergreifender schwerer Kriminalität – Mindesthöchststrafe drei Jahre – dienen dürfen. Nach sechs Monaten wird der Zugriff auf die Fluggastdatensätze eingeschränkt, ist jedoch für einen Maximalzeitraum von bis zu 15 Jahren möglich (fünf Jahre in einer sogenannten „aktiven“ Datenbank, anschließend zehn Jahre in einer sogenannten „ruhenden“ Datenbank, auf die eine geringere Anzahl an Ermittlern zugreifen kann).

### 3. Handelsübereinkommen zur Bekämpfung der Produkt- und Markenpiraterie (ACTA)<sup>116</sup>

Das – auch wegen seiner strafrechtlichen Implikationen – umstrittene Handelsübereinkommen zur Bekämpfung von Produkt- und Markenpiraterie zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten, Australien, Kanada, Japan, der Republik Korea, den Vereinigten Mexikanischen Staaten, dem Königreich Marokko, Neuseeland, der Republik Singapur, der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika (ACTA)<sup>117</sup> wurde zwar vom Rat angenommen, vom Europäischen Parlament hingegen abgelehnt.

---

<sup>111</sup> S. hierzu *Brodowski*, *New Journal of European Criminal Law* 2 (2011), 21; zu den verfassungsrechtlichen Komplikationen in Ungarn s. zudem *Ligeti*, in: *Vernimmen-van Tiggele/Surano/Weyembergh* (Hrsg.), *The future of mutual recognition in criminal matters in the European Union*, 2009, S. 259 (S. 261 ff.).

<sup>112</sup> ABl. EU 2012 Nr. L 153, S. 1; das Abkommen ist abgedruckt in ABl. EU 2004 Nr. L 26, S. 3.

<sup>113</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, *ZIS* 2012, 940 (953 f.).

<sup>114</sup> ABl. EU 2012 Nr. L 186, S. 1; das Abkommen zwischen der Europäischen Union und Australien über die Verarbeitung von Fluggastdatensätzen (Passenger Name Records – PNR) und deren Übermittlung durch die Fluggesellschaften an den Australian Customs and Border Protection Service ist abgedruckt a.a.O. S. 4.

<sup>115</sup> ABl. EU 2012 Nr. L 174, S. 1; das Abkommen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika über die Verwendung von Fluggastdatensätzen und deren Übermittlung an das United States Department of Homeland Security ist abgedruckt in ABl. EU 2012 Nr. L 215, S. 5.

---

<sup>116</sup> Vgl. zuvor *Brodowski*, *ZIS* 2011, 940 (954); s. zudem, statt vieler *Hoeren*, *MMR* 2012, 137; *Lorenzmeier*, *ZJS* 2012, 322.

<sup>117</sup> KOM (2011) 379 endg. v. 24.6.2011; KOM (2011) 380 endg. v. 24.6.2011.