

Buchrezension

Benjamin Roger, Grund und Grenzen transnationaler Strafrechtspflege, Eine strafprozessuale Untersuchung der Rechtschilfe unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips gegenseitiger Anerkennung in der EU, Duncker & Humblot, Berlin, 2016, 323 S., € 79,90.

Benjamin Roger hat sich mit seiner von *Bernd Schünemann* betreuten Doktorarbeit ein Thema von höchster Relevanz und Aktualität ausgesucht. Die Stellung des Beschuldigten in transnationalen Strafverfahren erlangt nicht zuletzt im Hinblick auf die von einigen Mitgliedstaaten nun jüngst geschaffene Europäische Staatsanwaltschaft¹ und der nun kürzlich in Kraft getretenen Umsetzung der Europäischen Ermittlungsanordnung² neue Relevanz.

Roger macht aber bereits mit den auf das Jahr 1883 bzw. 1887 datierten Eingangszitaten von *Geyer* und *Lammasch* deutlich, dass die Problematik zwar aktuell, aber gleichsam zeitlos ist. Zeitlosigkeit und Aktualität begleiten den Leser dann das gesamte Buch über. Der Grundlegendes versprechende Titel wird von einem Untertitel begleitet, der andeutet, dass sich das Werk nahtlos in die bisherige Forschung zum europäischen Strafrecht einreihen kann. Die Dualität wird aber auch in Struktur und Aufbau konsequent durchgehalten. Neben der obligatorischen Einleitung und der ebenso zwingenden abschließenden Zusammenfassung besteht das Werk aus zwei Teilen, wobei sich der erste unter dem Titel „Das Modell einer internationalen arbeitsteiligen Strafrechtspflege“ mit der theoretischen Fundierung der Rechtsstellung des Beschuldigten in grenzüberschreitenden Strafverfahren beschäftigt (S. 26 ff.), während der zweite Teil „Das Prinzip gegenseitiger Anerkennung im Gefüge der transnationalen Strafrechtspflege“ in den Blick nimmt (S. 217 ff.).

Dem im Titel versprochenen „Grund“ entsprechend beginnt *Roger* nach einem kurzen Problemaufriss mit einer Darstellung der gängigen Theorien zur rechtlichen Qualifizierung von Rechtshilfe (S. 28 ff.). *Lammaschs* Rechtspflege-theorie, die die Rechtshilfe der Rechtspflege zuordnet, wird ebenso thematisiert, wie das Gegenkonzept *Voglers*, der in seiner Vertragstheorie allein Völkerrecht als Grenze rechtshilferechtlicher Pflichten akzeptieren will. Die insofern historische Einführung in die Thematik betont wiederum die Zeitlosigkeit des Themas und bietet für den interessierten Leser eine gute Möglichkeit, sich die Ausgangspunkte moderner polizeilicher und justizieller Zusammenarbeit vor Augen zu führen. Für die relevanten Sachfragen scheint der Mehrwert einer vorherigen Theorisierung, die teilweise zeitlich vor Inkrafttreten des Grundgesetzes angesiedelt ist, aber begrenzt zu sein.³ So neigt auch *Roger* im Ergebnis einer als modifiziert zu bezeichnenden Rechtspflegetheorie zu, indem er anerkennt, „dass jeder Akt der Rechtshilfe letztlich einem

Strafverfahren dient“ (S. 43). Damit nähert sich *Roger* bereits hier dem Leitbild eines international-arbeitsteiligen Strafverfahrens, das er aber erst später eingehend auf seine Tauglichkeit hin untersucht. Zuvor wird die Rechtsstellung des Beschuldigten im Rechtshilfeverfahren in den Blick genommen (S. 44 ff.). Auch hier untersucht *Roger* ausgehend von der Rechtshilfe- und Rechtspflegetheorie, wobei er selbst einräumen muss, dass beispielsweise *Lammaschs* Ansatz auf anderen Annahmen beruht als heutige Untersuchungen. Vor allem musste er noch von einer Auslieferungspflicht und einer fehlenden Rechtstellung des Individuums insbesondere im Völkerrecht ausgehen. Bereits deshalb können Rechtspflege- und Rechtshilfetheorie lediglich als historische Ideenvorbilder verstanden werden, die auch *Roger* im Ergebnis nicht überzeugen.

Nach diesem historischen Vorspann wendet sich *Roger* dem Heute zu und leitet aus grund- und menschenrechtlichen Grundlagen in der EU Leitlinien für die Rechtsstellung des Beschuldigten her, die letztendlich in einem Benachteiligungsverbot bzw. Gleichbehandlungsgebot nach dem Leitbild eines international-arbeitsteiligen Strafverfahrens münden (S. 69 ff.). *Roger* knüpft insofern an dem insbesondere von *Schomburg* und *Lagodny* geprägten Bild⁴ an, entwickelt es dann aber für die Beweisrechtshilfe in der EU deutlich weiter. Dazu differenziert er zwischen von ihm als innerprozessual bzw. prozessunabhängig bezeichneten Gefahren (S. 124 ff.). Zu ersteren gehören diejenigen Maßnahmen, die erst durch das (spätere) Strafverfahren die Rechtsstellung der Beschuldigten belasten; zu letzteren solche, die unabhängig vom Verfahren und seinem weiteren Fortgang in die Beschuldigtenrechte eingreifen. Beispiele für innerprozessuale Gefahren sind insbesondere solche, die sich aus der späteren Beweisverwertung ergeben. Prozessunabhängige Gefahren sind beispielsweise Eingriffe durch Wohnungsdurchsuchungen oder Inhaftierungen. Die genaue Abgrenzung erfolgt über eine von ihm „Drittbezogenheits-Test“ genannte Prüfung, ob die Beschränkungen einer Maßnahme auch zugunsten beliebiger Dritter bestehen (S. 133 ff.). Dann handele es sich um prozessunabhängige Schranken, die prozessunabhängige Gefahren verhüten sollen. Anhand dieser Differenzierung der Beeinträchtigungen löst *Roger* überzeugend das mit dem Ansatz eines Gleichbehandlungsgebots automatisch einhergehende Problem „Gleichbehandlung wozu?“. Von den beiden möglichen Referenzrechtsordnungen, der des ersuchenden und der des ersuchten Staates, wählt er für die innerprozessualen Gefahren diejenige des Forums als Schranke aus. Für die prozessunabhängigen Gefahren habe sich der ersuchte Staat hingegen für rein nationale Strafverfahren selbst Grenzen gesetzt, die auch dann gelten müssten, wenn das Strafverfahren ein ausländisches sei. Daraus folge, dass für die Vor-nahme einer Rechtshilfebehandlung die Eingriffsvoraussetzungen auch nach dem Recht des ersuchten Staates vorliegen

¹ Siehe VO (EU) 2017/1939, ABl. EU 2017 L 283, S. 1 ff.

² Siehe §§ 91a ff. IRG.

³ Vgl. bereits ebenso *Vogel*, in: Grützner/Pötz/Kreß (Hrsg.), Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 53. Lfg., Stand: November 2001, Vor § 1 Rn. 6 f.

⁴ *Schomburg/Lagodny*, NJW 2012, 348; *Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner* (Hrsg.), Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 5. Aufl. 2012, Einleitung Rn. 112 ff.; *Schomburg/Lagodny/Schallmoser*, in: Böse (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, 2013, § 13 Rn. 76 ff.

müssten (S. 143 ff.). Bei der Intensität der gerichtlichen Überprüfung lässt er aber Abstriche zu, die auf dem Vertrauen in die Einschätzung des ersuchenden Staates beruhen.

Daneben bestünden auch Maßnahmen, die „doppelfunktional“ seien. Beispiel sei hier eine Vernehmung unter Gabe eines „Wahrheitsserums“. In diesen Fällen dürfe der ersuchende Staat nicht über die eigens gesetzten Grenzen hinaus im Ausland Beweise erheben lassen.

Für eine Anwendung der *lex fori* auf die innerprozessualen Gefahren spricht bereits, dass nur so die Verfahrensfairness als Grundlage einer Akzeptanzfunktion des Strafurteils im Forumsstaat gewährleistet werden kann.⁵ Daher habe der ersuchende Staat bereits bei der Stellung des Ersuchens für eine spätere Verwertbarkeit Sorge zu tragen. Offen bleibt dabei freilich, wie es sich mit Beweisen verhält, die bereits vor Stellung eines Ersuchens erhoben wurden oder die für mehrere Strafverfahren in unterschiedlichen Rechtsordnungen benötigt werden. Dieses Problem des „Beweistransfers“ löst Roger, indem er auch hier die *lex fori* konsequent anwendet und anhand der Beweisverwertungsregeln entscheidet, die auch bei „offenem“ Verstoß gegen nationales Recht im Inland gelten würden (S. 175 ff.). Die Überprüfbarkeit der Rechtmäßigkeit der durchgeführten Maßnahme durch den ersuchenden Staat dürfe aber wiederum eingeschränkt werden, sofern es geeigneten Rechtsschutz im ersuchten Staat gebe.

Die Differenzierung Rogers überzeugt und enthält das Potential einer praktikablen Operationalisierung des Gleichbehandlungsgebots.

Neben diesen aus den nationalen Strafverfahrensrechten erwachsenden Grenzen der Rechtshilfe thematisiert Roger als „äußerste Grenzen“ dem Rechtshilferecht selbst immanente Schranken wie die Spezialitätsbindung sowie den *ordre public*.

Nach der Beschreibung der Rechte des Beschuldigten muss zwangsläufig die Erörterung ihrer Durchsetzung erfolgen. Roger behandelt diesen Punkt unter der Überschrift „Wirksame Verteidigung und Rechtswege“ (S. 182 ff.), wobei man sich fragen kann, inwieweit ein „Recht auf Verteidigung“ nicht auch eine innerprozessuale Schranke ist. Was die Durchsetzung angeht, leitet er aus dem Leitbild eines international-arbeitsteiligen Strafverfahrens folgerichtig eine Gesamtverantwortung der Staaten und das damit einhergehende Verbot von durch die Grenzüberschreitung bedingten Rechtsschutzlücken ab.

Nach diesen dogmatischen Überlegungen folgt deren Übertragung auf das in der EU wesentliche Element neuerer Rechtshilfeinstrumente: das Prinzip gegenseitiger Anerkennung. Auch hier erfolgt der Einstieg historisch mit einer Erläuterung des Ursprungs im Binnenmarkt und der anschließenden Übertragung auf die Strafrechtspflege (S. 217 ff.). Letztere wird erwartungsgemäß kritisch gesehen. Zutreffend weist Roger darauf hin, dass die gegenseitige Anerkennung ebenso wie das darin ausgedrückte Vertrauen der Mitgliedstaaten untereinander an sich kein Wert sei, eine Legitimation

also auf andere Weise erfolgen müsse. Das Prinzip gegenseitiger Anerkennung sei daher nicht anders zu legitimieren als „klassische“ Rechtshilfe. Dies führt Roger zu einer Untersuchung der konkreten Umsetzung der gegenseitigen Anerkennung durch die EU. Diese beginnt zunächst mit einem Überblick über das Verhältnis von europäischem und nationalem Recht im Allgemeinen (S. 249 ff.) und einer Darstellung der bisherigen auf dem Prinzip gegenseitiger Anerkennung beruhender Rechtsakte, die sich aufbauend auf den im ersten Teil erarbeiteten Erkenntnissen an den Punkten „prozessuales Gleichgewicht“ und „Gesamtverantwortung der beteiligten Hoheitsträger“ orientiert (S. 253 ff.). Sehr erfreulich ist es, dass nicht jeder Rechtsakt einzeln analysiert wird, sondern Gemeinsamkeiten jeweils zusammengefasst werden. Das vermeidet Redundanzen und sorgt für einen umfassenden Überblick. Roger verdeutlicht dabei sein umfassendes Wissen über das europäische Strafrecht. Die Analyse der bestehenden Rechtsakte mündet in einen Ausblick auf die Europäische Staatsanwaltschaft (S. 284 ff.). Auch wenn die jüngsten Änderungen des Verordnungsvorschlags⁶ freilich nicht berücksichtigt werden, bietet Roger dennoch einen profunden Überblick über den generellen Mechanismus. Die Untersuchung wird durch eine differenzierte und im Einzelnen überzeugende Gesamtbetrachtung des Prinzips gegenseitiger Anerkennung abgerundet (S. 287 ff.), bevor die Untersuchungsergebnisse noch einmal thesenartig zusammengefasst werden (S. 297 ff.).

Insgesamt liefert Roger damit einen gelungenen Beitrag zu einer höchst aktuellen Debatte und entwickelt die bestehenden Ansätze zur Wahrung der Beschuldigtenrechte, insbesondere bei der Beweisrechtshilfe, konsequent fort. Damit ist dieses Werk ein *must read* für jeden, der sich mit Beweisrechtshilfe in der Europäischen Union wissenschaftlich auseinandersetzt.

Ass. iur. Annika Maleen Poschadel, MLE., Freiburg

⁵ Vgl. z.B. auch Gleß, ZStW 125 (2013), 573 (575): „Rechtskonnotation“.

⁶ Siehe insbesondere Rats-Dok. 10081/17.