

Strafrechtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 272

Grund und Grenzen transnationaler Strafrechtspflege

**Eine strafprozessuale Untersuchung der Rechtshilfe
unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips
gegenseitiger Anerkennung in der EU**

Von

Benjamin Roger



Duncker & Humblot · Berlin

BENJAMIN ROGER

Grund und Grenzen transnationaler Strafrechtspflege

Strafrechtliche Abhandlungen · Neue Folge

Begründet von Dr. Eberhard Schmidhäuser (†)
em. ord. Prof. der Rechte an der Universität Hamburg

Herausgegeben von

Dr. Dres. h. c. Friedrich-Christian Schroeder
em. ord. Prof. der Rechte an der Universität Regensburg

und

Dr. Andreas Hoyer
ord. Prof. der Rechte an der Universität Kiel

in Zusammenarbeit mit den Strafrechtslehrern der deutschen Universitäten

Band 272

Grund und Grenzen transnationaler Strafrechtspflege

Eine strafprozessuale Untersuchung der Rechtshilfe
unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips
gegenseitiger Anerkennung in der EU

Von

Benjamin Roger



Duncker & Humblot · Berlin

Zur Aufnahme in die Reihe empfohlen von
Professor Dr. Dr. h.c. mult. Bernd Schünemann, München

Die Juristische Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität München hat diese Arbeit
im Jahre 2014 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7271
ISBN 978-3-428-14745-8 (Print)
ISBN 978-3-428-54745-6 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84745-7 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2014/2015 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten für die Publikation bis November 2015 berücksichtigt werden, herausgehobene Urteile bis April 2016.

Zu danken habe ich in erster Linie meinem verehrten Doktorvater Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Bernd Schünemann, der bereits im ersten Studiensemester mein Interesse an der Rechtswissenschaft im Allgemeinen und dem Strafrecht im Besonderen geweckt hat. Später dann hat er nicht nur diese Arbeit, sondern meine wissenschaftliche Tätigkeit insgesamt über Jahre gefördert und mit stets anregenden Gedanken maßgeblich geprägt. Seine Leidenschaft für die Sache, analytische Schärfe und unermüdliche Diskussionsbereitschaft werden mir immer gute Erinnerung und Vorbild sein. Entscheidend für meine Entwicklung und die dieses Werkes war auch die langjährige Tätigkeit unter seiner Leitung am Münchner Institut für die gesamten Strafrechtswissenschaften, Rechtsphilosophie und Rechtsinformatik. Neben einem Auskommen und der Auseinandersetzung mit immer neuen wissenschaftlichen Fragestellungen hat mir diese Stelle einen durch nichts zu ersetzenden geistigen und persönlichen Austausch mit zahlreichen Kollegen aus dem In- und Ausland ermöglicht.

Dank schulde ich außerdem meinem Freund und Mentor Prof. Dr. Luís Greco, LL.M, für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens, vor allem aber für zahlreiche und fruchtbare Diskussionen. Auch die Herren Dr. Peter Kasiske und Dr. Anselm Reinertshofer waren mir am Münchner Institut ebenso geschätzte Kollegen wie anregende Gesprächspartner.

Bedanken möchte ich mich auch bei Prof. Dr. Dres. h.c. Friedrich-Christian Schroeder und Prof. Dr. Andreas Hoyer für die Aufnahme in die ehrwürdige Schriftenreihe der Strafrechtlichen Abhandlungen.

Schließlich bin ich meiner Familie zu Dank verpflichtet: meinen Eltern, Jean-Pierre Roger und Mechtild Gödde, für ihre immerwährende Unterstützung in jeglicher Hinsicht, letzterer auch für die akribische Durchsicht des Manuskripts; Werner Klausnitzer für wichtige intellektuelle Impulse.

Last but not least danke ich meiner lieben Frau Magali für ihr Verständnis und die unerschöpfliche Geduld, mit der sie die mitunter vereinnahmende Entstehung dieses Werkes begleitet hat.

München, im April 2016

Benjamin Roger

Inhaltsübersicht

Einleitung und Gang der Untersuchung	23
A. Das Modell einer internationalen arbeitsteiligen Strafrechtspflege	26
I. Rechtshilfe als Element transnationaler Strafrechtspflege	26
1. Begründungsansätze für Rechtshilfe in Strafsachen	26
2. Die „dritte Dimension“ der Rechtshilfe: die Rechtsstellung des Betroffenen .	44
3. Das „international-arbeitsteilige Strafverfahren“ als Leitmotiv?	113
4. Fazit	123
II. Die Rechtsstellung des Individuums zwischen innerprozessualen und prozessunabhängigen Schranken	124
1. Prozessunabhängige Gefahren und die notwendige (unterschiedslose) Geltung der lex loci	126
2. Innerprozessuale Gefahren und die Schranken des verfahrensführenden Staates (lex fori)	169
3. Äußerste Grenzen der Leistung von Rechtshilfe	178
4. Wirksame Verteidigung und Rechtswege	182
5. Leistungsfähigkeit des Ansatzes: vermeidbare und unvermeidbare Überlagerungen der Schranken beider Staaten	188
6. Fazit: Konsequenz strafprozessuale Rechtsstellung	210
B. Das Prinzip gegenseitiger Anerkennung im Gefüge der transnationalen Strafrechtspflege	217
I. Historische Entwicklung	218
1. Vom Binnenmarkt zur Strafrechtspflege	218
2. Vorgeschichte. Gegenseitige Anerkennung als „Kopernikanische Wende“? .	219
3. Aufwertung durch Positivierung im AEUV?	221
II. Begründungsansätze für die Übertragung auf das Strafrecht	222
1. Internationale Strafverfolgung in einem einheitlichen kriminalgeographischen Raum	222

2. Gegenseitige Anerkennung als neutrales Verfahrensprinzip?	233
3. Zwischenfazit: Entzauberung des Begriffs „Prinzip“	242
III. Das „Prinzip“ gegenseitiger Anerkennung in seiner konkreten Ausgestaltung ...	249
1. Die bisher ergangenen Rechtsakte	249
2. Ausblick: Die europäische Staatsanwaltschaft	284
IV. Evaluierende Gesamtbetrachtung	287
1. Eignung zur Ordnung eines europäischen arbeitsteiligen Strafverfahrens? ...	287
2. Bisherige Umsetzung des Anerkennungsprinzips und ihre strukturellen Defizite	288
3. Verantwortung des EU-Gesetzgebers	294
4. Subsidiäre Verantwortung der Mitgliedstaaten?	295
5. Fazit und Ausblick	296
C. Zusammenfassende Thesen	297
Literaturverzeichnis	302
Stichwortverzeichnis	317

Inhaltsverzeichnis

Einleitung und Gang der Untersuchung	23
A. Das Modell einer internationalen arbeitsteiligen Strafrechtspflege	26
I. Rechtshilfe als Element transnationaler Strafrechtspflege	26
1. Begründungsansätze für Rechtshilfe in Strafsachen	26
a) Befund: transnationales Verbrechen, nationale Strafrechtspflege	26
b) Qualifikation der Rechtshilfe	28
aa) Rechtshilfe als Unterstützung zwischen Staaten	28
bb) Rechtshilfe als (Unterstützung fremder) Strafrechtspflege	30
(1) Der unabwiesbare strafprozessuale Bezug	30
(2) Lebendiges und Totes in Lammaschs Rechtspflegetheorie	32
(a) Formulierung der Theorie	32
(b) Unvereinbarkeit von Rechtshilfe und Rechtspflege?	33
(c) Rechtshilfe als Strafe?	34
(aa) „Ausübung eines Strafrechts“	34
(bb) Strafanspruch des ersuchten Staates?	35
(d) Die Gründe hinter der Begründung	37
(aa) Phänomenologie der Rechtshilfe	37
(bb) Vorrang des fremden Strafanspruchs	39
(e) Zwischenfazit: Das Lebendige in Lammaschs Theorie	40
(3) Gegenentwurf: Die Vertragstheorie Voglers	41
(a) Eine Variante der Rechtshilfetheorie	42
(b) Kritik	42
c) Fazit: Die Berechtigung der Rechtspflegetheorie	43
2. Die „dritte Dimension“ der Rechtshilfe: die Rechtsstellung des Betroffenen	44
a) Die Entwicklung der Rechtssubjektivität in der Rechtshilfe	45
aa) Individualrechte nach der klassischen Rechtspflegetheorie	45
(1) Die strafprozessuale Rechtsstellung des Auszuliefernden im er-	
suchten Staat	45
(2) Subjektive Rechte im Auslieferungsverfahren?	46
(3) Rechtsstellung im ersuchenden Staat	49
(4) Zwischenfazit; historische Grenzen des Ansatzes	50

bb)	Subjektive Rechte nach der Rechtshilfetheorie, insb. der Vertragstheorie Voglers	52
	(1) Rechtshilfeverfahren im Zeichen des Völkerrechts	52
	(2) Das Völkerrecht als „Brandmauer“ zwischen den nationalen Verfahren	53
	(3) Ius cogens als einzige Schranke	55
	(4) Zwischenfazit: Fortschritte und Fehlritte von Voglers Theorie	57
cc)	Die Entdeckung der „dritten Dimension“ durch Lagodny	57
	(1) Der innerstaatliche Vollzugsakt	57
	(2) Grundrechtsgeltung	58
	(3) Verhältnis zu den Interessen der Rechtshilfe	59
	(4) Subjektive Rechtsstellung, aber welche?	60
dd)	Einwände gegen Lagodnys Thesen in Literatur und Rechtsprechung	62
	(1) Ausschließliche Vertragsnatur der Rechtshilfe	62
	(2) Art. 16 II 1, 16a I GG als <i>leges speciales</i>	63
	(3) Einwand des unzulässigen „Grundrechtsexports“	65
	(4) Einwand der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes	66
ee)	Fazit zur Entwicklung der „dritten Dimension“	68
b)	Die strafprozessuale Rechtsstellung des Einzelnen als Ausgangspunkt	69
aa)	Konkretisierung der Rechtsstellung in Gestalt des „Verbots der Individualbenachteiligung“	69
bb)	Verhältnis von Individualrechten und staatlichen Interessen	72
cc)	Zwischenfazit: Primat der Individualrechte	75
c)	Positivrechtliche Rahmenbedingungen der Rechtsstellung des transnationalen Beschuldigten in der EU	75
aa)	Grund- und Menschenrechte im Allgemeinen	76
	(1) Umfassende Schutzbereichseröffnung	76
	(2) Eingriffsrechtfertigung: legitimer Zweck und Verhältnismäßigkeit	78
bb)	Benachteiligungsverbot und allgemeiner Gleichheitssatz	80
	(1) Vergleichbare Sachverhalte	81
	(2) Adressaten des Gleichheitssatzes und das Problem der Kompetenzordnung	82
	(3) Tragweite des Gleichheitssatzes	86
	(4) Zwischenfazit	86
cc)	Das Recht auf ein faires Verfahren als Kristallisationspunkt, insbesondere im Beweisrecht	87
	(1) Problematik	87
	(2) Fair trial zwischen Gesamtbetrachtung und seiner Wahrung in actu	89
	(a) Die Gesamtbetrachtung durch den EGMR und ihre Grenzen	89
	(b) Anwendung unmittelbar durch die Behörden?	90
	(aa) Anwendungspflicht	90

(bb) Grenzen der unmittelbaren Menschenrechtsvorbehalte und Gebot gesetzlicher Bestimmtheit	91
(c) Die spezifischen Probleme der Hybridisierung	92
(aa) Geteilte Verantwortlichkeit – halbe Verantwortlichkeit?	92
(bb) Verantwortlichkeit des Staates, der das Verfahren führt	93
(cc) Fairness in actu statt Heilung ex post	94
(dd) Insbesondere: das Verwertungs dilemma	95
(α) Die Verwertungsproblematik	95
(β) Rückblick: Unzulässigkeit des Eingriffs	96
(d) Zwischenfazit	97
d) Zwischenbilanz: Individualrechte, verfassungsrechtliche Vorgaben und ihre notwendige Entfaltung in einem ausbalancierten einfachen Recht	98
aa) Grundrechte, Benachteiligungsverbot und Verfahrensbalance	99
bb) Entfaltung im (einfachen) Strafprozessrecht	100
cc) Unzulänglichkeit von Mindestrechten; Gesetzesvorbehalt	101
dd) Fazit	102
e) Verantwortlichkeit der beteiligten Staaten	103
aa) Sind die Staaten „Erfüllungsgehilfen“ oder „Gesamtschuldner“ eines prozessordnungsgemäßen Verfahrens?	103
bb) Diskussion anhand von Ersatzleistungen	104
cc) Gesamtverantwortung als allgemeines Prinzip	106
(1) Bündelung der staatlichen Eingriffsmacht und Eingriffsvoraussetzungen	107
(2) Folgeverantwortung	108
(3) Zusammenfassung in der Gesamtverantwortung	109
(4) Das Modell einer Gesamtschuld	109
(a) Stichhaltigkeit und dogmatischer Ertrag	109
(b) Gesamtverantwortung – Meistbegünstigung?	111
dd) Fazit: Gesamtschuld als Schlüssel zur Sicherung der Rechtsstellung des Individuums	112
3. Das „international-arbeitsteilige Strafverfahren“ als Leitmotiv?	113
a) Eignung zur Durchsetzung des Strafrechts	114
aa) Strafverfahren als Fluchtpunkt	114
(1) Primat der rechtlichen Betrachtung	115
(b) Zwischenfazit	117
bb) Exkurs: Rechtspflicht zur Rechtshilfe?	117
(1) Orientierung an innerstaatlicher Verfolgungspflicht	118
(2) Gleichbehandlung und Verfolgungspflicht	119
(3) (Materielle) Bestrafungspflichten	120
cc) Zwischenfazit	121
b) Schutz der Rechtsstellung des Beschuldigten	121

c) Einwände gegen das Konzept des international-arbeitsteiligen Strafverfahrens	121
4. Fazit	123
II. Die Rechtsstellung des Individuums zwischen innerprozessualen und prozessunabhängigen Schranken	124
1. Prozessunabhängige Gefahren und die notwendige (unterschiedslose) Geltung der lex loci	126
a) Strafprozessuale Rechtslage (auch) im ersuchten Staat	126
b) Prozessunabhängige Schranken des ersuchten Staates	127
aa) Prozessunabhängige Gefahren – prozessunabhängige Schranken	128
bb) Anwendbarkeit auch in transnationalen Verfahren	130
c) Der Drittbezogenheits-Test als Indikator für prozessunabhängige Schranken	133
(1) Einfache Ermittlungsmaßnahmen ohne Zwangsbewehrung	134
(2) Invasive Maßnahmen	136
(3) Zwang und zwangsbewehrte Inpflichtnahme als prozessunabhängige Gefahren	137
(4) Das Problem der Zeugnis- und Aussageverweigerungsrechte	138
(5) Zwischenfazit	141
dd) Umfang: alle allgemeinen Eingriffsvoraussetzungen	141
(1) Akzessorietät zu prozessunabhängigen Gefahren	141
(2) Untrennbarkeit von Eingriff(svoraussetzung)en	143
e) Die Ausdehnung der prozessunabhängigen Schranken im Einzelnen	144
(1) Das Erfordernis des Verdachts einer strafbaren Tat	144
(a) Der Tatverdacht und seine Prüfung	145
(aa) Der Verdacht im Spannungsfeld zwischen innerprozessualen Raum und prozessunabhängigen Gefahren	145
(bb) Tatsachenprüfung im verfahrensführenden Staat	147
(cc) Rechtliche Würdigung und Kontrolle im ersuchten Staat	148
(dd) Belastbarkeit der Tatsachenprüfung	150
(ee) Zwischenfazit	154
(b) Gegenstand: (auch im ersuchten Staat) strafbare Tat	154
(aa) Das Erfordernis beiderseitiger Strafbarkeit als prozessunabhängige Schranke	154
(bb) Aufgabe des Erfordernisses zugunsten „effektiver Verbrechensbekämpfung“?	158
(cc) Anwendung nur in Fällen „qualifizierter Strafflosigkeit“?	159
(dd) Zwischenfazit	160
(ee) Ableitung aus dem nulla-poena-Satz?	160
(ff) Die Merkmale der Straftat im Einzelnen	161
(gg) Maßgeblicher Zeitpunkt	165

(hh) Konkrete Verfolgbarkeit der Tat und Doppelbestrafungs- verbot	166
(2) Weitere Eingriffsvoraussetzungen am Beispiel der Haftgründe ..	167
(3) Richterliche Verantwortung	168
2. Innerprozessuale Gefahren und die Schranken des verfahrensführenden Staa- tes (lex fori)	169
a) Bindung an die lex fori	170
b) Der Zusammenhang mit der Verwertungsfrage	171
c) Doppelfunktionelle Prozesshandlungen – Doppelfunktionelle Schranken	173
d) Prozessuale Verarbeitung, Verstoß gegen die lex fori und das Problem des Forum-Wechsels	175
e) Zwischenfazit	178
3. Äußerste Grenzen der Leistung von Rechtshilfe	178
a) Immanente Grenzen der Verfahrenshoheit des ersuchenden Staates	178
aa) Der Spezialisierungsgrundsatz	179
bb) Strafanspruch des ersuchenden Staates	180
b) Ordre public als äußerste Grenze der Staatsgewalt	180
4. Wirksame Verteidigung und Rechtswege	182
a) Rechtsschutz gegen Maßnahmen des ersuchten Staates	182
b) Verteidigungsrechte im verfahrensführenden Staat	184
c) Kompensation von Rechtseinbußen und gerichtliche Absicherung des ordre public	185
d) Non olet pecunia, sed absentia pecuniae: Kosten des Zugangs zur Justiz	187
5. Leistungsfähigkeit des Ansatzes: vermeidbare und unvermeidbare Überlage- rungen der Schranken beider Staaten	188
a) Grundsatz: Exklusivität der jeweils maßgeblichen Rechtsordnung (in den Grenzen des ordre public)	188
b) Doppelfunktionelle Schranken und Meistbegünstigung	190
c) Sachgerechte und vermeidbare Kumulation prozessunabhängiger Schran- ken	190
d) Zwischenfazit	192
e) Konkretisierung anhand der wichtigsten Maßnahmen	193
aa) Vollstreckung von Strafen	193
(1) Einheit von Strafe und Vollstreckung in den Schranken des voll- streckenden Staates	193
(2) „Humanitäre“ Strafvollstreckung entgegen der eigenen Rechtsord- nung?	196
bb) Auslieferung(shaft)	197
(1) „Auslieferungshaft“ und ihre akzessorische Qualifikation	197
(2) Auslieferung als Überstellung vor (fremde) Gerichtshoheit	199
(a) Auslieferung zur Strafvollstreckung	199

(b) Auslieferung zur Strafverfolgung: schlichter (Untersuchungs-)Haftbefehl nicht hinreichend	200
(aa) Erscheinenspflichten im Ermittlungsverfahren	201
(bb) Kritik: überschießende transnationale Wirkung eines nationalen Haftbefehls	202
(cc) Voraussetzungen der Unterwerfung unter staatliche Gerichtshoheit	203
(dd) Kehrseite: Untersuchungshaftbefehl nicht erforderlich	204
(ee) Zwischenfazit	205
(3) Fazit	206
cc) „Sonstige“ bzw. Beweisrechtshilfe	207
f) Praktische Umsetzung	208
aa) De lege ferenda	208
bb) De lege lata	209
6. Fazit: Konsequenz strafprozessuale Rechtsstellung	210
a) Differenzierte Ableitung aus den innerstaatlichen Prozessordnungen	211
b) Entspezifizierung des transnationalen Verfahrens	214
c) Dienende Funktion des Rechtshilferechts	215

B. Das Prinzip gegenseitiger Anerkennung im Gefüge der transnationalen Strafrechtspflege	217
I. Historische Entwicklung	218
1. Vom Binnenmarkt zur Strafrechtspflege	218
2. Vorgeschichte. Gegenseitige Anerkennung als „Kopernikanische Wende“?	219
3. Aufwertung durch Positivierung im AEUV?	221
II. Begründungsansätze für die Übertragung auf das Strafrecht	222
1. Internationale Strafverfolgung in einem einheitlichen kriminalgeographischen Raum	222
a) Entgrenzung des Verbrechens	222
b) Entgrenzung der Strafverfolgung?	224
c) Verhältnis zu Freizügigkeit und Binnenmarkt	224
aa) Analogie zum Binnenmarkt (unter umgekehrten Vorzeichen)	225
(1) Ratio des Prinzips: liberaler Selbstzweck	225
(2) Das Verhältnis zur Harmonisierung	227
(a) Politische Dynamik der gegenseitigen Anerkennung	227
(b) Wechselwirkung mit Harmonisierung	228
(3) Zwischenergebnis: Keine einfache Übertragbarkeit	229
bb) Prinzip gegenseitiger Anerkennung als Kehrseite der Freizügigkeit?	230
(1) Unschuldsumutung für freie Bürger	230
(2) Verdacht als Eingriffsgrundlage	231
(3) Asymmetrie; Zwischenfazit	231

d)	Erforderlichkeit zur Effektivierung europäischer transnationaler Strafrechtspflege?	232
e)	Zwischenfazit	233
2.	Gegenseitige Anerkennung als neutrales Verfahrensprinzip?	233
a)	Inhärente Neutralität?	233
aa)	Neutral oder punitiv?	233
bb)	Gegenstand der Neutralitätsfrage	234
b)	Neutralität im Gesamten?	235
aa)	Neutralität im Verhältnis zum <i>status quo ante</i> ?	235
(1)	Bezug zur alten Rechtslage	235
(2)	Emanzipation vom <i>status quo ante</i>	237
(3)	Verrechtlichung durch Institutionalisierung	237
bb)	Umfassendes Doppelverfolungsverbot als Ausweis der Neutralität?	239
c)	Normativ angezeigte Neutralität: Wahrung des prozessualen Gleichgewichts	240
d)	Verantwortung des EU-Gesetzgebers	241
e)	Ergebnis: Neutralität kein Argument	242
3.	Zwischenfazit: Entzauberung des Begriffs „Prinzip“	242
a)	Eigenständiger normativer Gehalt?	243
aa)	Gegenseitige Anerkennung kein Zweck an sich	243
bb)	„Hohes Maß an Vertrauen“ als normatives Gewicht?	243
(1)	Inkommensurabilität von Recht und Vertrauen	244
(2)	Vertrauen und sein untauglicher Gegenstand	245
(3)	Zwischenfazit	245
b)	Legitimationsdefizite einer gegenseitigen Anerkennung „in Reinform“	246
aa)	Der konsequente Realisierungsvorschlag im Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz pp.	246
bb)	Das Prinzip gegenseitiger Anerkennung als solches	246
c)	Rückführung des Prinzips gegenseitiger Anerkennung auf den Status eines Kompetenztitels ohne „self-executing“ Wirkung	247
III.	Das „Prinzip“ gegenseitiger Anerkennung in seiner konkreten Ausgestaltung	249
1.	Die bisher ergangenen Rechtsakte	249
a)	Prolog: Rang- und Legitimationsfragen	249
aa)	Vorrang des Unionsrechts	249
bb)	Inbesondere Rahmenbeschlüsse	250
b)	Rekapitulation der Anforderungen an die Gestaltung der Rechtshilfe	251
aa)	Grund- und Menschenrechte und ihre notwendige Entfaltung im einfachen Recht	251
bb)	Mindestrechte <i>de lege lata et ferenda</i>	252

c) Die Instrumente gegenseitiger Anerkennung in der Strafrechtspflege im Einzelnen	253
aa) Gemeinsame Merkmale	253
(1) Anordnung und Vollstreckung	253
(a) Anordnung nach den Kriterien des Anordnungsstaates	253
(b) Vollstreckung „als solche“; abschließende und fakultative Ablehnungsgründe	254
(2) Die partielle Aufgabe des Prinzips beiderseitiger Strafbarkeit	256
(a) Die Ablehnung eines Gleichheitsverstoßes durch den EuGH	258
(b) Nulla poena sine lege?	259
(3) Der Ausschluss der Tatverdachtsprüfung	260
(4) Direkter Verkehr zwischen den Justizbehörden	261
bb) Rechtskräftige Urteile und Entscheidungen	262
(1) Freiheitsentziehende Sanktionen	262
(a) Pflicht zur Anerkennung und Vollstreckung	262
(b) Wiederaufnahme	264
(c) Abwesenheitsurteile im Besonderen	265
(2) Geldstrafen	265
cc) Verfahrenssichernde Maßnahmen, insbesondere Haftbefehle	266
(1) Konzept: „Übergabe“ statt „Auslieferung“?	266
(2) Anerkennungsfähige (-pflichtige) Entscheidungen	266
(3) Vollstreckung nach dem Recht des „Vollstreckungsmitgliedstaats“	267
(4) Das Verhältnis von Haftbefehl und milderer Maßnahmen	268
(5) Verteidigung und Rechtsschutz	269
dd) Beweis- und Informationsverkehr	271
(1) Die europäische Beweisverordnung	272
(2) Die europäische Ermittlungsverordnung	272
(a) Anerkennungsfähige und -pflichtige Entscheidungen	272
(b) Vollstreckung (nach dem Recht des Vollstreckungsstaates)	273
(c) Anwendung der lex fori	275
(d) Verteidigungsrechte	277
(e) Staatshaftung	279
(3) Informationsaustausch	280
ee) Exkurs: Das „teileuropäische“ Doppelverfolgungsverbot und seine Grenzen	281
2. Ausblick: Die europäische Staatsanwaltschaft	284
IV. Evaluierende Gesamtbetrachtung	287
1. Eignung zur Ordnung eines europäischen arbeitsteiligen Strafverfahrens?	287

2. Bisherige Umsetzung des Anerkennungsprinzips und ihre strukturellen Defizite	288
a) Bleibt das Prinzip gegenseitiger Anerkennung (binnensystematisch) auf halber Strecke stehen? Die Trennung von Anordnung und Vollstreckung	288
b) Bleibt das Prinzip gegenseitiger Anerkennung (individualrechtlich) auf halber Strecke stehen?	289
aa) Die Verkürzung auf einzelne Eingriffe	289
bb) Fakultative Ablehnungsgründe/Schranken	290
cc) Kompensationsungeeignete Mindestrechte	291
dd) Wirksame Verteidigungsrechte?	292
c) Überschießende Anerkennung	294
3. Verantwortung des EU-Gesetzgebers	294
4. Subsidiäre Verantwortung der Mitgliedstaaten?	295
5. Fazit und Ausblick	296
C. Zusammenfassende Thesen	297
Literaturverzeichnis	302
Stichwortverzeichnis	317

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt
a.E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union in der Fassung des Vertrags von Lissabon (ABl. EU C-306, S. 1)
a. F.	alte Fassung
allg.	allgemein
a. a. O.	am angegebenen Ort
ähnl.	ähnlich
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
BeckOK GG	Beck'scher Online-Kommentar zum Grundgesetz
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, amtliche Sammlung
CDE	Cahiers de droit européen
CMLR	Common Market Law Review
dies.	dieselbe(n)
diff.	differenzierend
ebda.	ebenda
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
EU	Europäische Union
EuAuslÜbk	Europäisches Auslieferungübereinkommen vom 13.12.1957 (BGBI. 1964 II S. 1369, 1371 ff.)
EuRhÜbk	Europäisches Übereinkommen vom 20. April 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen (BGBI. 1964 II S. 1369, 1386 ff.) Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union v. 29. 5. 2000 (ABl. EU C-197, S. 3)
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuRhÜbk	Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen v. 20. 4. 1959

EU-RhÜbk	Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union v. 29.5.2000 (BGBl. 2005 II, 651)
EUV	Vertrag über die Europäische Union in der Fassung des Vertrags von Lissabon (ABl. EU C-306, S. 1)
evtl.	eventuell
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949 (BGBl. S. 1)
ggf.	gegebenenfalls
G/H/N	Grabitz/Hilf/Nettesheim
G/P	Grützner/Pötz
G/P/K	Grützner/Pötz/Kreß
grds.	grundsätzlich
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz i. d. F. vom 9.5.1975 (BGBl. I, 1077)
HFR	Humboldt Forum Recht (Zeitschrift)
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung
HRRS	Höchstrichterliche Rechtsprechung Strafrecht (Zeitschrift)
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
ICC	International Criminal Court (Internationaler Strafgerichtshof)
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
i. e.	im Einzelnen
i. E. s.	im Einzelnen siehe
i. e. S.	im engeren Sinne
insb.	insbesondere
IRG	Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen Strafsachen in der Fassung der Bekanntmachung vom 27.6.1994 (BGBl. I, 1537)
i. S. d.	im Sinne des/der
i. S. v.	im Sinne von
i. Ü.	im Übrigen
i. V. m.	in Verbindung mit
i. w. S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter
Jh.	Jahrhundert
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung

KK	Karlsruher Kommentar
KritV	Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
LR	Löwe/Rosenberg
m. a. W.	mit anderen Worten
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MüKo	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Aufl., 2011 ff.
Nachw.	Nachweise
NJECL	New Journal of European Criminal Law
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK	Nomos-Kommentar
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	NStZ-Rechtsprechungs-Report Strafrecht
OLG	Oberlandesgericht
Rb	Rahmenbeschluss
Rb-Abwesenheitsurteile	Rahmenbeschluss 2009/299/JI zur Änderung der Rahmenbeschlüsse 2002/584/JI, 2005/214/JI, 2006/783/JI, 2008/909/JI und 2008/947/JI, zur Stärkung der Verfahrensrechte von Personen und zur Förderung der Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Entscheidungen, die im Anschluss an eine Verhandlung ergangen sind, zu der die betroffene Person nicht erschienen ist v. 26. 2. 2009 (ABl. EU L 81/24)
Rb-EBA	Rahmenbeschluss 2008/978/JI über die Europäische Beweisanzordnung pp. v. 18. 12. 2008 (ABl. EU L 350/72)
Rb-Geldstrafen	Rahmenbeschluss 2005/214/JI über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen v. 24. 2. 2005 (ABl. EU L 76/16)
Rb-HB	Rahmenbeschluss 2002/584/JI über den Europäischen Haftbefehl pp. v. 13. 6. 2002 (ABl. EU L 190/1)
RiLi-EEA, RiLi-Ermittlungsanordnung	Richtlinie 2014/41/EU über die Europäische Ermittlungsanordnung pp. v. 3. 4. 2014 (ABl. EU L 130/1)
RG	Reichsgericht
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
Rz.	Randziffer
SDÜ	Schengener Durchführungs-Übereinkommen
SK	Systematischer Kommentar
S/L/G/H	Schomburg/Lagodny/Gieß/Hackner
sog.	sogenannt
SteuK	Steuerrecht kurzgefasst (Zeitschrift)
StGB	Strafgesetzbuch i. d. F. der Bekanntmachung v. 13. 11. 1998 (BGBl. I S. 3322)
StPO	Strafprozeßordnung i. d. F. der Bekanntmachung v. 7. 4. 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319)

str.	strittig
StraFo	Strafverteidigerforum (Zeitschrift)
StV	Strafverteidiger (Zeitschrift)
TKÜ	Telekommunikationsüberwachung
u.	und; unten
u. a.	und andere; unter anderem
U-Haft	Untersuchungshaft
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
v.	vom; von
v. a.	vor allem
VO	Verordnung
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
z. T.	zum Teil
zust.	zustimmend
zutr.	zutreffend
zw.	zweifelnd; zweifelhaft

Einleitung und Gang der Untersuchung

„In unseren Zeiten schlingen sich täglich zahlreichere und innigere Bande des Verkehrs um die gesammten Bewohner unseres Weltkörpers [...] Es ist ein Anachronismus, wenn man nichtsdestoweniger auch heutzutage noch an der territorialen Grundlage des staatlichen Strafrechts so festhalten will, daß man den Staat für verpflichtet erklärt, [...] die verbrecherischen Vorgänge, welche sich nicht auf seinem Boden abspielen und nicht unmittelbar greifbare Folgen auf derselben [sic] äußern, als etwas Gleichgültiges anzusehen, das ihn nichts angeht [...]; heutzutage, wo gemeine Verbrecher [...] die Wege und Mittel des Weltverkehrs in der umfassendsten Weise auszunutzen verstehen [...]! Es kann sich nur um die Frage handeln, wie man auf die richtigste und wirksamste Weise den gemeinsamen Feinden (nicht bloß eines einzelnen Staates, sondern) des Menschengeschlechts entgegentritt durch gemeinsames Vorgehen der Kulturstaaten.“

Geyer, Zeitschrift für die gebildete Welt III (1883), 105

„[...] wie sonderbar es ist, wenn ein Staat die Freiheit einer Person im Interesse der Rechtspflege eines fremden Staates weitergehenden Beschränkungen unterwirft, als im Interesse seiner eigenen.“

Lammasch, Auslieferungspflicht und Asylrecht, 1887

Seit etwas mehr als einem Jahrzehnt wird die strafrechtliche Zusammenarbeit zwischen den Staaten der Europäischen Union vom „Prinzip gegenseitiger Anerkennung“ geprägt, das mit dem sogenannten Europäischen Haftbefehl 2002 erstmals in die Strafrechtspflege eingeführt wurde. Sein Grundgedanke, wonach strafrechtliche Entscheidungen eines Mitgliedstaates in jedem anderen Mitgliedstaat prinzipiell anzuerkennen und umzusetzen sind, war von Beginn an Gegenstand von Kritik. Denn während die gesteigerte Notwendigkeit der Kooperation in einem Raum ohne Binnengrenzen überwiegend anerkannt ist, wird vielfach zu bedenken gegeben, dass die Übernahme und Vollstreckung ausländischer strafprozessualer Eingriffe die Rechte des Bürgers empfindlich einschränken könne. Speziell am „Prinzip gegenseitiger Anerkennung“ wird bemängelt, dass dieses ursprünglich aus dem Recht des Binnenmarkts stammende und dort *liberal* wirkende Prinzip sich in der Strafrechtspflege ins Gegenteil verkehre und vornehmlich *repressive* Wirkung entfalte.

Wie aber die vorstehenden Zitate illustrieren mögen, ist das Spannungsverhältnis zwischen dem Bedürfnis nach wirksamer grenzüberschreitender Strafverfolgung einerseits und der Sorge um die Rechtsstellung des betroffenen Individuums andererseits keine Besonderheit der jüngsten europäischen Rechtsentwicklung; es handelt sich vielmehr um eine Grundfrage jeglicher internationalen Rechtshilfe in Strafsachen. Dementsprechend geht die vorliegende Arbeit einen Schritt zurück und

widmet sich zunächst den Grundlagen der Rechtshilfe, die besonders ab Ende des 19. Jahrhunderts Gegenstand intensiver Diskussion waren. In Anknüpfung an diese soll untersucht werden, ob sich allgemeine Prinzipien einer transnationalen Strafrechtspflege¹ aufstellen lassen und ob diese für die gegenwärtige europäische Diskussion fruchtbar gemacht werden können. Hierbei wird sich zeigen, ob die ebenfalls um die vorletzte Jahrhundertwende geführte, heutzutage weitgehend verstummte Diskussion um die dogmatische Natur der Rechtshilfe ergiebig ist, also die Frage danach, ob die einem anderen Staat geleistete Rechtshilfe (Bestandteil der) Strafrechtspflege ist („Rechtspflege-theorie“) oder ein rechtliches Institut *sui generis* („Rechtshilfe-theorie“) (A.I.1.).

In der Konsequenz einer historischen Entwicklung, die (erst im Laufe des 20. Jahrhunderts) zur Anerkennung des Individuums als mit eigenen Rechten ausgestattetes *Subjekt* in der strafrechtlichen Rechtshilfe geführt hat, ist Ausgangspunkt der weiteren Überlegungen der „Zugriff“ des Staates (bzw. der Staaten) auf den betroffenen Bürger – hauptsächlich den Beschuldigten (A.I.2.). Dieses Verhältnis wird aus strafprozessualer Perspektive analysiert und eingeordnet, um Leitlinien für die Rechtshilfe induzieren zu können (bottom-up-Ansatz). Es geht also um die Rechtsstellung des Individuums nicht als Sonderproblem, sondern als Dreh- und Angelpunkt der Überlegungen zur Begründung und zu den Schranken der zwischenstaatlichen Kooperation in Strafsachen (und damit Vorgaben dafür, wie ein adäquates Rechtshilferecht *de lege lata et ferenda* aussehen könnte). Besonderes Augenmerk gilt dabei neben den einschlägigen (Grund- und Menschen-)Rechten der Frage, wie sich die Verantwortung für die Rechtsstellung des Bürgers zwischen den beteiligten Staaten verteilt. Vor diesem Hintergrund wird das in jüngerer Vergangenheit vorgeschlagene Modell der Rechtshilfe als „international-arbeitsteiliges Strafverfahren“ untersucht, dem zufolge alles staatliche Vorgehen im Rahmen der Rechtshilfe „Teil der Strafverfolgung insgesamt“ ist (A.I.3.).

Anschließend ist der materielle Gehalt der strafprozessualen Rechtsstellung des Individuums näher zu skizzieren; hierzu wird gefragt, ob sich in der Natur bzw. der Schutzrichtung der Regeln des Strafverfahrens Gründe dafür finden lassen, die Regeln des einen oder anderen Staates anzuwenden (A.II.1, 2.) und weiter, ob diese in ihrer transnationalen Anwendung spezifischer Modifikationen und Schranken bedürfen (A.II.3.). Vor diesem Hintergrund werden insbesondere die klassischen Fragen der beiderseitigen Strafbarkeit, der Tatverdachtsprüfung im ersuchten Staat, der transnationalen Beweiserhebung und –verwertung sowie des *ordre public* behandelt. Daran anknüpfend ist weiter zu untersuchen, wie die solchermaßen bestimmte Rechtsstellung des Individuums prozessual wirksam umgesetzt und gesichert werden kann (A.II.4.). Um den so entwickelten Ansatz auf seine dogmatische

¹ D.h. der Strafrechtspflege einzelner Staaten in ihrer grenzüberschreitenden Dimension. Es geht also *nicht* um internationale Strafrechtspflege vor dem Internationalen Strafgerichtshof oder mögliche supranationale Verfahren vor EU-Gerichten, sondern *allein* um die Strafgerichtsbarkeit der einzelnen Staaten (die auf absehbare Zeit den Normalfall bilden wird) und ihre Wirkungen in anderen Staaten.

Schlüssigkeit und Leistungsfähigkeit hin zu überprüfen, wird er sodann an den wichtigsten Einzelmaßnahmen der Rechtshilfe entfaltet (A.II.5.). Im Lichte der angestellten Überlegungen wird abschließend die Bedeutung des Strafprozessrechts in der Rechtshilfe rekapituliert und eine Einschätzung des Verhältnisses zwischen den beiden Rechtsgebieten formuliert (A.II.6.).

Im zweiten Hauptteil der Arbeit wird die gegenwärtige Entwicklung des „Prinzips gegenseitiger Anerkennung strafrechtlicher Entscheidungen“ in der Europäischen Union anhand des vorgeschlagenen Konzepts untersucht. Zunächst ist dazu nach einer kurzen historischen Standortbestimmung (B.I.) die Übertragung des Anerkennungsprinzips aus dem (liberal bestimmten) Binnenmarkt auf das (tendenziell freiheitsbeschränkende) Recht des Strafverfahrens näher zu überprüfen. Dabei wird insbesondere zu klären sein, ob das „Prinzip gegenseitiger Anerkennung“, wie teilweise behauptet, „neutral“ ist und schon deshalb rechtsstaatlich unbedenklich; ferner, ob es, wie der Begriff „Prinzip“ suggeriert, eigenständigen normativen Gehalt aufweist, also einen Wert an sich verkörpert, oder lediglich instrumentellen Charakter besitzt. Während im Binnenmarktrecht auf die grundlegende liberale Wertentscheidung der EG/EU-Verträge verwiesen werden kann, stellt sich diese Frage nach der Selbstzweckhaftigkeit in der Strafrechtspflege unter Umständen anders (B.II.).

Im Anschluss daran werden die einzelnen Rechtsakte betrachtet, die das „Prinzip“ gegenseitiger Anerkennung in Strafsachen erst zur konkreten Entfaltung bringen, insbesondere die Rahmenbeschlüsse und Richtlinien zum europäischen Haftbefehl, zur Beweisgewinnung und zur Vollstreckung von Sanktionen. Diese werden anhand des im ersten Teil entwickelten dogmatischen Ansatzes untersucht und schließlich in einer Gesamtbetrachtung gewürdigt (B.III., IV.).