

**Stellungnahme**  
der Bundesrechtsanwaltskammer

zur

**Entwicklung des Strafrechts in der Europäischen Union im Hinblick  
auf die Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische  
Parlament „Raum der Freiheit, Sicherheit und des Rechts: Bilanz  
des Tampere-Programms und Perspektiven“**

**(KOM (2004)401 endgültig)**

erarbeitet vom

**Europaausschuss**  
der Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder:

- RA Dr. Martin **Abend**, Dresden
- RA Eugen **Ewig**, Bonn
- RA Andreas **Haak**, Düsseldorf/Brüssel
- RA Dr. Klaus **Heinemann**, Brüssel
- RA Stefan **Kirsch**, Frankfurt/Main (Berichterstatter)
- RA Prof. Dr. Peter **Mailänder**, Stuttgart
- RA Dr. Hans-Michael **Pott**, Düsseldorf
- RA Dr. Thomas **Westphal**, Celle
- RA JR Heinz **Weil**, Paris (Vorsitzender)
- RA JR Dr. Norbert **Westenberger**, Mainz
- RAin Dr. Heike **Lörcher**, BRAK Brüssel
- RA Wolfgang **Eichele**, BRAK Berlin/Brüssel
- RAin Tanja **Struve**, BRAK Brüssel

---

August 2004

BRAK-Stellungnahme-Nr. 27/2004

Verteiler:

Europäische Kommission

Ausschuss für bürgerliche Freiheiten, Justiz und innere Angelegenheiten des Europäischen Parlaments

Bundesministerium der Justiz

Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der Europäischen Union

Ländervertretungen

Rechtsanwaltskammern

Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)

Deutscher Anwaltverein

Bundesnotarkammer

Bundessteuerberaterkammer

Bundesverband der Freien Berufe

Wirtschaftsprüferkammer

Die Bundesrechtsanwaltskammer vertritt als Dachorganisation 27 regionale Rechtsanwaltskammern und die Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof. Diese Kammern vertreten die Gesamtheit von derzeit rund 127.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten in der Bundesrepublik Deutschland.

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Möglichkeit der Stellungnahme und gibt im Hinblick auf die Überlegungen zu den Perspektiven des Tampere Programms und der Erarbeitung eines Folgeprogramms (Tampere II) für die Entwicklung des Strafrechts in der Europäischen Union Folgendes zu erwägen:

(1) Die Bundesrechtsanwaltskammer geht davon aus, dass neben Maßnahmen zur Prävention und Bekämpfung der Kriminalität auch in Zukunft die drei folgenden Bereiche die Schaffung eines europäischen Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts bestimmen werden<sup>1</sup>:

Maßnahmen zur Koordinierung und Zusammenarbeit von Polizeibehörden und Organen der Strafrechtspflege;

die gegenseitige Anerkennung strafrechtlicher Entscheidungen und

die Angleichung der strafrechtlichen Bestimmungen.

Die Bundesrechtsanwaltskammer teilt die Auffassung, dass Straftäter keine Möglichkeiten finden sollten, die Öffnung der Binnengrenzen und die Unterschiede in den Justizsystemen der Mitgliedstaaten auszunutzen, und begrüßt das Anliegen, eine bessere Vereinbarkeit und eine stärkere Konvergenz der Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten zu erreichen. Die Bürger können von der Union zu Recht erwarten, dass sie der durch schwere Kriminalität bedingten Bedrohung ihrer Freiheit und ihrer gesetzlichen Rechte entgegenwirkt.

Gleichwohl gibt die Bundesrechtsanwaltskammer zu bedenken, dass die Schaffung eines europäischen Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nicht zu einer Verminderung des in langen Traditionen gewachsenen Schutzes von Grundrechten der Bürger der Union führen darf. Gerade Maßnahmen im Straf- und Strafverfah-

---

<sup>1</sup> Vgl. Titel III, Kapitel IV, Art. III-257 ff. des Vertrages über eine Verfassung für Europa (CIG 87/04)

rensrecht gehen typischerweise mit ganz erheblichen Grundrechtsbeeinträchtigungen einher und bedürfen schon aus diesem Grund einer effektiven und umfassenden Kontrolle durch eine unabhängige Justiz, die eine wirksame Vertretung der betroffenen Interessen durch die Anwaltschaft ermöglicht.

Darüber hinaus gewährleisten die in den Mitgliedsstaaten gewachsenen Traditionen und Kulturen des Straf- und Strafverfahrensrechts den Schutz der Grundrechte der Betroffenen gerade auch durch die Ausgestaltung des jeweiligen Verfahrens und seiner einzelnen Schritte in der Praxis. Punktuelle Eingriffe in diese gewachsenen Systeme führen notwendigerweise zu Ungleichgewichten, die sich mitunter fatal auf die Rechtsschutzbalance der jeweiligen Systeme als Ganzes auswirken können. Dementsprechend ist bei allen zukünftigen Maßnahmen auf diese innere Balance der Rechtsschutzsysteme in den einzelnen Mitgliedsstaaten angemessen Rücksicht zu nehmen.

(1.1) Bei Maßnahmen zur Koordinierung und Zusammenarbeit von Polizeibehörden und Organen der Strafrechtspflege ist sicherzustellen, dass grundrechtsbeeinträchtigende Maßnahmen nur dann zulässig sind, wenn sie im Einzelfall erforderlich, geboten und verhältnismäßig sind. Darüber hinaus ist sicherzustellen, dass die von einer Maßnahme Betroffenen in effektiver Weise eine gerichtliche Überprüfung der Maßnahme erreichen können. Dies erfordert neben einer klaren Fassung der Eingriffsermächtigungen nicht zuletzt eine transparente Bestimmung der insoweit in Betracht kommenden Zuständigkeiten. Der Betroffene muss wissen, welche Stelle die ihn belastende Maßnahme ergriffen hat, und er muss wissen, bei welcher Stelle er – in welchem Verfahren - um Rechtsschutz nachsuchen kann. Handelt es sich bei der Stelle, die die belastende Maßnahme ergriffen hat, um eine europäische Institution, gegen deren Handeln Rechtsschutz vor nationalen Gerichten nicht gewährt werden sollte, so muss in jedem Falle sichergestellt werden, dass ein gegebenenfalls noch zu schaffendes Gericht der Union vergleichbaren Rechtsschutz gewährt. Die Entstehung eines „rechtsfreien Raumes“ oder auch nur die Absenkung der Dichte justizieller Kontrolle im Hinblick auf das Handeln von Institutionen der Union ist nicht hinnehmbar und würde langfristig das Vertrauen der Bürger in die Institutionen der Union erschüttern. Dies gilt nicht zuletzt auch im Hinblick auf die unakzeptable Forde-

zung einer Vermischung polizeilichen und geheimdienstlichen Handelns oder den Vorschlag der Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft.

(1.2) Die Fortentwicklung einzelner Maßnahmen zur gegenseitigen Anerkennung strafrechtlicher Entscheidungen sollte allenfalls behutsam erfolgen und muss nach Ansicht der Bundesrechtsanwaltskammer grundsätzlich überdacht werden. Zwar mag aus Opportunitätsgründen die Weiterentwicklung von Maßnahmen der gegenseitigen Anerkennung derzeit vorzugswürdiger erscheinen als Versuche einer zumindest partiellen Angleichung des materiellen Rechts und des Verfahrensrechts, die zumindest kurzfristig auf wesentlich größeren Widerstand bei den Mitgliedsstaaten stoßen und insoweit auch erheblich aufwendigere Vorbereitungen erforderlich machen dürften. Doch sollte dieser kurzfristige Vorteil nicht über ganz erhebliche Bedenken gegen Maßnahmen der gegenseitigen Anerkennung hinwegtäuschen.

Die Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Strafsachen trägt - anders als Art. I-42 des Vertrages über eine Verfassung für Europa annimmt – nicht zur Förderung des gegenseitigen Vertrauens zwischen den Behörden der Mitgliedstaaten bei, sondern setzt dieses Vertrauen voraus<sup>2</sup>. Die Reaktionen auf die bisher eingeleiteten Maßnahmen jedoch haben gezeigt, dass diese Voraussetzung gegenseitigen Vertrauens noch nicht hinreichend ausgebildet ist und auch das Grünbuch über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union<sup>3</sup> räumt entsprechende Defizite ein.

Neben diesen grundsätzlichen Bedenken wiegt besonders schwer, dass Maßnahmen der gegenseitigen Anerkennung strafrechtlicher Entscheidungen mit erheblichen praktischen Problemen im Hinblick auf eine umfassende und effektive gerichtliche Kontrolle der jeweiligen Entscheidung verbunden sind. Der von einer Maßnahme Betroffene wird im Vollstreckungsstaat regelmäßig nur eine höchst eingeschränkte richterliche Überprüfung der gegen ihn gerichteten Maßnahme erwirken können und ist daher darauf verwiesen, umfassenden Rechtsschutz im Anordnungsstaat zu suchen. Die hierdurch bewirkte faktische Erschwerung wirksamen Rechtsschutzes führt nahezu zwangsläufig zu Beeinträchtigungen des Rechtsschutzes, denn der Betroffene verfügt regelmäßig weder über die notwendigen Sprachkenntnisse noch über das

---

<sup>2</sup> So auch zutreffend das Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Strafsachen (Amtsblatt C 12 vom 15.1.2001, S. 10).

<sup>3</sup> KOM(2004)334 endgültig.

notwendige Grundverständnis einer ihm zumeist fremden Rechtsordnung, die es ihm erlauben würden, seine Rechte uneingeschränkt und effektiv wahrzunehmen. Zwar ist davon auszugehen, dass die entsprechenden praktischen Schwierigkeiten im Hinblick auf die Verlagerung und Aufsplitterung der Rechtsschutzmöglichkeiten zumindest teilweise dadurch abgemildert werden könnten, dass der Betroffene in mehreren Mitgliedsstaaten – dem Anordnungs- und dem Vollstreckungsstaat – anwaltliche Hilfe in Anspruch nimmt, doch dürfen auch die hiermit verbundenen praktischen Schwierigkeiten nicht außer Acht gelassen werden. Denn es steht zu befürchten, dass der Betroffene selten über hinreichende Mittel zur Beauftragung mehrerer zur Bearbeitung eines solchen Falles mit „Auslandsberührung“ kompetenter Rechtsanwälte in unterschiedlichen Mitgliedsstaaten verfügen wird, so dass insoweit eine Benachteiligung droht. Darüber hinaus sollte nicht verkannt werden, dass auch die Mehrheit der Anwaltschaft in den Mitgliedsstaaten zum gegenwärtigen Zeitpunkt nur unzureichend auf eine effektive Bearbeitung solcher „grenzüberschreitenden“ Sachverhalte vorbereitet ist, da Verfahren und Foren der Fortbildung und des Erfahrungsaustauschs – wie sie im Bereich der Polizei und Staatsanwaltschaft durch die Union durch unterschiedliche Programme und Maßnahmen gefördert oder gar institutionalisiert werden – nicht zur Verfügung stehen. Die entsprechenden Defizite müssen beseitigt werden.

Die Fortentwicklung einzelner Maßnahmen zur gegenseitigen Anerkennung strafrechtlicher Entscheidungen wird neben einer Verlagerung und Zersplitterung von Rechtsschutzmöglichkeiten schließlich auch zu einer Zersplitterung der einzelnen Rechtsgrundlagen führen, die einen effektiven Rechtsschutz zusätzlich beeinträchtigt. Hierzu drohen insbesondere die Verfahren einer „verstärkten Zusammenarbeit“ in Art. III-270 (4) und III-271 (4) des Vertrages über eine Verfassung für Europa beizutragen, die zur Entwicklung unterschiedlicher Rechtsrahmen innerhalb der Union selbst führen.

(1.3) Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt das Vorhaben der Angleichung der strafrechtlichen Bestimmungen, da nur hierdurch eine Zersplitterung der Rechts und eines umfassenden und effektiven Rechtsschutzes vermieden werden kann. Eine solche Angleichung unter Wahrung des Grundsatzes der Subsidiarität muss jedoch behutsam erfolgen und die in langen Traditionen gewachsenen unterschiedlichen Rechtskulturen der Mitgliedsstaaten angemessen berücksichtigen. Wie schwierig sich ein solches Unterfangen der „Zusammenführung“ unterschiedlicher Rechtskulturen erweist und welche Anforderungen ein solcher Prozess stellt, zeigt sich derzeit exemplarisch an den beiden UN Tribunalen für das ehemalige Jugoslawien in Den

Haag und für Rwanda in Arusha, deren Verfahrensordnungen sowohl Elemente des in der Europäischen Union nebeneinander praktizierten „common law“ (England) als auch des „civil law“ (Frankreich, Deutschland) enthalten.

Darüber hinaus darf eine Rechtsangleichung in keinem Fall nach dem Maßstab des „kleinsten gemeinsamen Nenners“ erfolgen und zu einer Verkürzung der in den Mitgliedsstaaten bestehenden Rechtsschutzstandards führen. Vielmehr muss gerade durch ein Rechtsangleichung bewirkt werden, dass ein hoher Standard an Rechtsschutzmöglichkeiten sichergestellt ist, denn nur so wird die Europäische Union langfristig das Vertrauen der Bürger in das Funktionieren einer rechtsstaatlichen europäischen Justiz gewinnen können.

(2) Die Bundesrechtsanwaltskammer fordert daher im Rahmen der Fortentwicklung des Programms von Tampere sicherzustellen, dass gegen grundrechtsbeeinträchtigende Maßnahmen eine umfassende und effektive gerichtliche Kontrolle durch die Gerichte der Mitgliedsstaaten oder ein gegebenenfalls noch zu schaffendes Gericht der Union gewährleistet wird. Das in der Vergangenheit erkennbare polizei- und ermittlungsbehördlich geprägte Paradigma der Entwicklung strafrechtlicher Maßnahmen innerhalb der Union muss umgestellt werden auf ein rechtsschutzorientiertes Paradigma. Nicht die Aufgabengebiete von Polizei und Staatsanwaltschaft sondern der Bereich gerichtlicher Kontrolle muss den Ausgangspunkt aller weiteren Entwicklungen darstellen.