



**BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER**



**DeutscherAnwaltVerein**

**Stellungnahme Nr. 48/2012**  
**Registernummer : 25412265365-88**  
**November 2012**

**Stellungnahme Nr. 80/2012**  
**Registernummer: 87980341522-66**

## **Gemeinsame Stellungnahme Bundesrechtsanwaltskammer und Deutscher Anwaltverein**

### **Zur Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft**

#### **Verteiler:**

#### Europa:

- Europäische Kommission
  - Generaldirektion Justiz
  - Generaldirektion Inneres
  - Dienststelle Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF)
- Europäisches Parlament
  - Ausschuss Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres
  - Ausschuss Recht
  - Ausschuss Haushaltskontrolle
  - Ausschuss Wirtschaft und Währung
- Rat der Europäischen Union
- Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der EU
- Justizreferenten der Landesvertretungen
- Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)
- European Criminal Bar Association (ECBA)
- Vertreter der Freien Berufe in Brüssel

#### **Bundesrechtsanwaltskammer**

Littenstraße 9    Tel. +49.30.28 49 39 - 0  
10179 Berlin    Fax +49.30.28 49 39 - 11  
Deutschland    Mail zentrale@brak.de  
Web    www.brak.de

#### **Deutscher Anwaltverein e. V.**

Littenstraße 11    Tel. +49.30.72 61 52 - 0  
10179 Berlin    Fax +49.30.72 61 52 - 190  
Deutschland    Mail dav@anwaltverein.de  
Web    www.dav.de

## Deutschland:

- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz
- Rechtsausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages, Siegfried Kauder
- Vorsitzender des Innenausschusses des Deutschen Bundestages, Wolfgang Bosbach
- Landesjustizministerien
- Rechts- und Innenausschüsse der Landtage
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft
  
- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vorsitzende des FORUM Junge Anwaltschaft des DAV
  
- Deutscher Strafverteidiger e. V., Herr Mirko Roßkamp
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen
  
- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Deutscher Richterbund
  
- Strafverteidiger-Forum (StraFo)
- Neue Zeitschrift für Strafrecht, NStZ
- Strafverteidiger
  
- Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim
- ver.di, Bereich Recht und Rechtspolitik
- Deutscher Juristentag (Präsident und Generalsekretär)
- Prof. Dr. Schöch, LMU München

# Stellungnahme

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) und der Deutsche Anwaltverein (DAV) bedanken sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und nehmen zur Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft zur Bekämpfung von Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der EU wie folgt Stellung:

## I.

Die BRAK und der DAV bezweifeln die Tragfähigkeit vieler, wenn nicht der meisten Gründe, die zugunsten der Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft vorgebracht werden. Viele, wenn nicht die meisten Sachprobleme können und müssen anderweitig gelöst werden.

1. Der Nachweis der Erforderlichkeit einer Europäischen Staatsanwaltschaft ist nicht erbracht. Der abstrakte Schutz von Steuergeldern der EU-Bürgerinnen und Bürger ist als Ziel nicht hinreichend, einzelne Fallanekdoten von OLAF auch nicht.
2. Hohe Schäden durch Betrug, die nach Angaben in Kommissionsdokumenten wie KOM(2011) 293 endgültig S. 3 mit Fn. 2 oder KOM(2011) 595 endgültig allenfalls vorläufig belegt sind, geben in allererster Linie Anlass, die Betrugsprävention zu verstärken. Vordringlich ist ein „crime proofing“ des Rechts und der Praxis der Erhebung und Verausgabung von Mitteln der Europäischen Union. Strafverfolgung ist sekundär, die Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft allenfalls tertiär, um Mittel der Europäischen Union zu schützen.
3. Das Argument, die Mitgliedstaaten verfolgten Straftaten gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union unzureichend und weniger nachdrücklich als solche gegen eigene finanzielle Interessen, weshalb die Europäische Union die Verfolgung selbst in die Hand nehmen müsse, wird durch Fakten, wie sie z. B. in OLAF, Annual Report 2010, pp. 41-44 dargelegt sind, nicht gestützt. Sofern es nachweisbare Mängel gäbe, wären die betreffenden Mitgliedstaaten zu einer besseren Strafverfolgung anzuhalten, notfalls im Wege des Vertragsverletzungsverfahrens. Im Übrigen widerspricht das Argument dem in anderem Zusammenhang viel beschworenen Grundsatz wechselseitigen Vertrauens, der nicht nur im Verhältnis der Mitgliedstaaten untereinander, sondern auch im Verhältnis zwischen Union und Mitgliedstaaten gilt.
4. Das Argument, Straftaten gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union mit grenzüberschreitender Dimension könnten wirksam nur durch eine Europäische Staatsanwaltschaft verfolgt werden, wird Tag für Tag in der Praxis der polizeilichen, zollbehördlichen und justiziellen Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und deren Koordination durch Eurojust gerade im Bereich der Finanzkriminalität widerlegt.
5. Die bisherigen Erfahrungen mit Europol und Eurojust sprechen keineswegs dafür, dass eine Europäische Staatsanwaltschaft mit hinreichend vielen und hinreichend „passenden“ Fällen befasst würde.
6. In den häufig gegebenen „gemischten“ Fällen, in denen sowohl nationale finanzielle Interessen als auch solche der Europäischen Union betroffen sind, müssen Kompetenzkonflikte und Kompetenzrügen erwartet werden, die einer effektiven Strafverfolgung hinderlich sind.

## II.

BRAK und DAV treten einem weiteren Ausbau der europaweiten Strafverfolgung durch Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft entgegen, solange die wichtigen Verfahrensrechte eines Beschuldigten in Strafverfahren – mindestens entsprechend dem Fahrplan des Stockholm-Programms, insbesondere aber das Recht auf einen Verteidiger in jeder Lage des Verfahrens, ggf. in verschiedenen (d.h. allen) betroffenen EU-Ländern, Legal Aid, absolute Wahrung der Vertraulichkeit des Verteidigungsverhältnisses und das (absolute) Recht zu schweigen - nicht als rechtlich bindende Maßnahmen (durch eine Richtlinie) europaweit Geltung haben und zur Anwendung kommen.

## III.

BRAK und DAV warnen grundsätzlich vor einer übereilten, nicht hinreichend durchdachten Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft.

1. Den Unionsbürgerinnen und -bürgern vermittelt es ein schlechtes Bild der Europäischen Union, wenn eine Europäische Staatsanwaltschaft eingerichtet wird, bevor der Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigen oder Beschuldigten in Strafverfahren vollständig abgearbeitet und vollständig in nationales Recht umgesetzt ist. Misstrauen und Ablehnung können auf allen Ebenen entstehen.
2. Eine Europäische Strafverfolgungsbehörde bringt naturgemäß aufgrund der transnationalen Dimensionen völlig neue, eigene, heute noch nicht ansatzweise diskutierte Probleme auf Seiten der Verteidigung mit sich, die unter dem Gesichtspunkt der gem. Art. 6 EMRK garantierten „Waffengleichheit“ parallel behandelt und angemessen EMRK-konform gelöst werden müssen.
3. Bislang hat sich die Kommission noch nicht auf ein bestimmtes Modell einer Europäischen Staatsanwaltschaft festgelegt. Alle in der Diskussion befindlichen Modelle – stärker zentralisierte oder stärker dezentralisierte, solche mit supranationalem Verfahrens- und Ermittlungsrecht oder solche, die auf nationales Recht verweisen, eher an Eurojust oder eher an OLAF angebundene – haben Stärken und Schwächen, die abschließend erst beurteilt werden können, wenn ausgearbeitete Modelle auf dem Tisch liegen.
4. Wie unabhängig soll eine Europäische Staatsanwaltschaft sein?
5. Ohne ein konkretes Konzept („Wie“) kann die Frage des Pro oder Contra („Ob“) nicht diskutiert oder gar entschieden werden.
6. Weiterhin sind zahlreiche Fragen offen, die nur scheinbar technischen Charakter haben, aber in Wahrheit für eine wirksame, rechtsstaatliche und verhältnismäßige Arbeitsweise einer Europäischen Staatsanwaltschaft entscheidend sind:
  - Sollen von einer Europäischen Staatsanwaltschaft erlassene oder erwirkte Ermittlungsanordnungen unmittelbare Geltung haben oder nach dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung behandelt werden?
  - Wie sollen Ermittlungsanordnungen behandelt werden, die nach dem Recht des Mitgliedstaates, auf dessen Gebiet sie vollzogen werden, rechts- oder verfassungswidrig wären?
  - Soll ein „Ermittlungsanordnungsshopping“ ausgeschlossen werden, und wenn ja, wie?

- Wie wird die Anerkennung von negativen Entscheidungen (d.h. für den Beschuldigten) im EU-Raum abgesichert?
- Wie soll das Verhältnis zwischen einer Europäischen Staatsanwaltschaft und den nationalen Polizeibehörden ausgestaltet sein, die Ermittlungsanordnungen ausführen?
- Ist es praktikabel, im Ermittlungsverfahren gegebenenfalls europäisches Recht, im Zwischen- und Hauptverfahren nationales Recht anzuwenden, wovon Art. 86 AEUV auszugehen scheint?
- Soll die unabdingbare justizielle Kontrolle der Ermittlungshandlungen einer Europäischen Staatsanwaltschaft auf nationaler oder europäischer Ebene erfolgen? Wenn – wie vielfach vorgeschlagen – ein europäisches Gericht für sachgerecht gehalten wird: Ist der Gerichtshof der Europäischen Union bereit und in der Lage, die justizielle Kontrolle über Ermittlungshandlungen einer Europäischen Staatsanwaltschaft auszuüben? Wenn – wie zu erwarten – das nicht der Fall ist: Gibt es Pläne, ein Fachgericht nach Art. 257 AEUV einzurichten? Wäre das erforderliche System des Rechtsschutzes im vertraglichen Rechtsrahmen des Art. 263 Abs. 4 AEUV möglich oder müsste der AEUV geändert werden?

#### IV.

Eine Europäische Staatsanwaltschaft muss ein national und international vorbildliches Niveau an Beschuldigten- und Verteidigerrechten gewährleisten und engmaschiger politischer sowie justizieller Kontrolle unterworfen sein. Insbesondere sind für BRAK und DAV unverzichtbare Eckpunkte:

1. Beschuldigten- und Verteidigerrechte müssen ab dem Zeitpunkt gewährleistet sein, in dem die Entscheidung getroffen wird, gegen einen Beschuldigten strafrechtlich vorzugehen und zu ermitteln; auf die Mitteilung dieser Entscheidung oder andere Förmlichkeiten darf es nicht ankommen.
2. Der Beschuldigte ist vor seiner ersten Vernehmung zur Sache mündlich und schriftlich durch Übergabe eines letter of rights über seine Rechte zu belehren, unabhängig davon, ob er vorläufig festgenommen wird oder nicht.
3. Das Schweigerecht der Beschuldigten muss umfassend gewährleistet sein, und es darf keinen Zwang geben, sich selbst zu belasten. Aus dem Schweigen des Beschuldigten dürfen keine für ihn nachteiligen Schlussfolgerungen gezogen werden.
4. Der Zugang des Beschuldigten zu einem Verteidiger seiner Wahl muss umfassend gewährleistet werden, unabhängig davon, ob er vorläufig festgenommen wird oder nicht. Wünscht der Beschuldigte, einen Verteidiger zu konsultieren, so muss diesem Wunsch sogleich entsprochen werden, und die Vernehmung des Beschuldigten darf nicht fortgesetzt werden. Das Konsultationsrecht umfasst das Recht der persönlichen und vertraulichen Begegnung.
5. Der Beschuldigte oder sein Verteidiger haben das Recht auf Einsicht in die Akten der Europäischen Staatsanwaltschaft. Bei noch laufenden Ermittlungen darf dieses Recht nur aus zwingenden Gründen und nur soweit zwingend erforderlich beschränkt werden. Ist der Beschuldigte vorläufig festgenommen oder in Haft, muss Akteneinsicht im Grundsatz unbeschränkt gewährt werden.
6. Der Verteidiger hat das Recht, über alles, was er als Verteidiger erfahren hat, zu schweigen, in seinem beruflichen Kernbereich unabhängig von seinem Mandanten. Seine Person und seine Räume dürfen nicht nach Verteidigerunterlagen durchsucht werden, und diese Unterlagen dürfen nicht beschlagnahmt werden. Die Überwachung der Telekommunikation zwischen dem

Beschuldigten und seinem Verteidiger ist grundsätzlich unzulässig. Der Schutz der Vertraulichkeit des Verteidigungsverhältnisses ist absolut und kennt keine Ausnahme.

7. Die Kommunikation zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger darf nicht überwacht werden. Sollte der dringende Verdacht strafbarer Tat- oder Nachtatbeteiligung des Verteidigers bestehen, kann das dazu führen, dass der Verteidiger durch Gerichtsentscheidung ausgeschlossen und durch einen verlässlichen Verteidiger ersetzt wird, aber nicht dazu, die Kommunikation zu überwachen.
8. Der Beschuldigte muss so frühzeitig wie möglich Klarheit darüber erhalten, in welchem Mitgliedstaat nach welchem nationalen Recht er sich zu verantworten haben wird. Nur so ist eine wirksame Verteidigung im Ermittlungsverfahren möglich.
9. Es muss ein Rechtsrahmen und gegebenenfalls ein institutioneller Rahmen für die Verteidigung in Verfahren geschaffen werden, die eine Europäische Staatsanwaltschaft führt. Zu diesem Rahmen gehören mindestens
  - die Gleichstellung der Rechtsstellung von Verteidigern aus allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union nach dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung,
  - die Möglichkeit, mittellosen Beschuldigten einen Verteidiger auf Kosten derjenigen Mitgliedstaaten, die an einer Verstärkten Zusammenarbeit durch Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft teilnehmen, zur Verfügung zu stellen (europäische Prozesskostenhilfe, Legal Aid),
  - ein in jedem Mitgliedstaat, der sich an einer Verstärkten Zusammenarbeit beteiligt, auf dessen Kosten eingerichteter 7-Tage-24-Stunden-Notdienst von Verteidigern, die qualifiziert sind, in Verfahren zu verteidigen, die eine Europäische Staatsanwaltschaft führt;
  - die Möglichkeit, dass sich Rechtsanwälte zum „Fachanwalt für Europäische Strafverteidigung“ fortbilden.
10. Im Übrigen muss es für die Verteidigung in Verfahren, die von einer Europäischen Staatsanwaltschaft geführt werden, beim Grundsatz der freien, staatsunabhängigen Advokatur bleiben. Deshalb lehnen BRAK und DAV die Einführung von öffentlich bestellten europäischen Strafverteidigern (nach dem Vorbild der amerikanischen public defenders) ebenso ab wie ein besonderes Verteidigerzulassungssystem (nach dem Vorbild der Verteidigung bei den internationalen Strafgerichtshöfen).

## V.

An einer Verstärkten Zusammenarbeit, in deren Rahmen eine Europäische Staatsanwaltschaft realistischer Weise nur errichtet werden kann, muss sich die Bundesrepublik Deutschland nicht beteiligen und braucht es nicht, weil deutsche Strafverfolgungsbehörden Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Union hinreichend und sachgerecht verfolgen.

Nach dem Subsidiaritätsprinzip wäre es fragwürdig, gut funktionierende deutsche Strafverfahren durch die Beteiligung eines europäischen Akteurs zu verkomplizieren, der einem europäischen Rechtsregime folgt und seine Rolle erst noch finden muss.

Auf der anderen Seite hat die Einrichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft durch mindestens neun Mitgliedstaaten sehr wohl Auswirkungen auf die deutsche Strafrechtspflege, weshalb die deutsche Delegation intensiv mitverhandeln sollte.