



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 36/2014 August 2014

Zum **Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Agentur der Europäischen Union für justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen (Eurojust) COM (2013) 535 final v. 17.07.2013**

Mitglieder des Strafrechtsausschusses

RA Prof. Dr. Dr. Alexander Ignor, Vorsitzender

RA Dr. Jan Bockemühl

RA Prof. Dr. Alfred Dierlamm

RA Thomas C. Knierim

RA Dr. Daniel M. Krause

RA Prof. Dr. Holger Matt

RAin Anke Müller-Jacobsen

RA Prof. Dr. Tido Park

RA Prof. Dr. Reinhold Schlothauer

RA Dr. Jens Schmidt

RAin Dr. Annette von Stetten

RAin Dr. Anne Wehnert (Berichterstatlerin)

Achim Brauneisen, GStA Stuttgart (Berichterstatter)

Dominik Brodowski, LL.M. (UPenn), LMU München (Berichterstatter)

RA Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

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

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesverband der Freien Berufe
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Institut der Wirtschaftsprüfer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Notarverein
Deutscher Richterbund
Deutscher Juristinnenbund
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Redaktionen der NJW, Strafverteidiger, Neue Zeitschrift für Strafrecht, ZAP Verlag,
Zeitschrift für höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht, Neue Zeitschrift für
Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht, wistra - Zeitschrift für Wirtschafts- und
Steuerstrafrecht

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 163.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

1. Die Bundesrechtsanwaltskammer erkennt die von Eurojust seit seiner Errichtung geleistete Arbeit im Bereich der Koordinierung und Zusammenarbeit der nationalen Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörden bei transnationalen Fällen an und begrüßt, dass sich Eurojust im Laufe der Jahre im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen zu einem zentralen Akteur entwickelt hat. Warum jedoch zum jetzigen Zeitpunkt von der durch Artikel 85 AEUV eröffneten Möglichkeit zur Verbesserung der Effizienz von Eurojust Gebrauch gemacht werden soll, ist aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer nicht nachvollziehbar. Der Beschluss 2002/187/JI des Rates vom 28.02.2002 über die Errichtung von Eurojust ist zuletzt durch den Beschluss 2009/426/JI des Rates vom 16.12.2008 (Abl. L 138 v. 04.06.2009, S. 14) überarbeitet und ergänzt worden. Die Umsetzung dieser Reform von Eurojust erfolgte beispielsweise in Deutschland erst vor kurzem, indem das Eurojust-Gesetz durch Artikel 1 des Gesetzes vom 07.06.2012 (BGB I. S. 1270) geändert und die Verordnung über die Zusammenarbeit mit Eurojust vom 26.09.2012 (BGB I. S. 2093) erlassen wurde. Statt die praktischen Erfahrungen mit dem Eurojust-Beschluss 2008 und dessen Umsetzung in den Mitgliedstaaten – was auch Gegenstand der seit 2012 erfolgenden sechsten Runde gegenseitiger Bewertungen ist – abzuwarten, räumt der nun vorliegende Vorschlag Eurojust zusätzliche weitreichende operative Befugnisse ein, verschärft damit Zuständigkeitskonflikte mit den nationalen Behörden der Mitgliedstaaten, schränkt deren Interventionsmöglichkeiten weiter ein und weicht das derzeit an der Zuständigkeit von Europol

orientierte Zuständigkeitspektrum Eurojusts auf, nämlich die Bekämpfung der schweren und insbesondere organisierten grenzüberschreitenden Kriminalität und des Terrorismus.¹

2. Bedenklich stimmt die einleitende, nicht näher substantiierte Behauptung der Kommission, dass „die grenzüberschreitende Kriminalität in den letzten zehn Jahren explodiert“ sei (VO-E S. 2). Im Sinne einer *evidenzbasierten Kriminalpolitik*, der sich die EU verschrieben hat, ist beispielhaft auf die statistischen Erhebungen von *eurostat* zu verweisen, die zuletzt ein – teils markantes – Absinken der Fallzahlen in den Bereichen Drogenkriminalität, Gewaltkriminalität, Raubdelikte und Kraftfahrzeugdiebstahl verzeichneten und nur im Bereich der Wohnungseinbruchskriminalität eine ca. 7%ige Steigerung binnen vier Jahren feststellte.² Dieser empirische Befund lässt sich mit der Behauptung der Kommission schwerlich in Einklang bringen.
3. Ein zentraler Kritikpunkt besteht darin, dass der Kommissionsvorschlag *Verteidigungs- und Beschuldigtenrechte* mit keinem Wort erwähnt. Besonders deutlich wird dies bei den datenschutzrechtlichen Auskunftsrechten (Art. 32 VO-E). Teilhaberechte der Verteidigung sind gerade aufgrund der geplanten Ausweitung der operativen Befugnisse Eurojusts mehr denn je zwingend geboten.
4. Der Kommissionsvorschlag verfolgt letztlich eine Wesensänderung von Eurojust weg von einem bloß unterstützend tätigen Dienstleister hin zu einer *Zentralstelle europäischer Strafverfolgung*, die in weiten Bereichen faktische Strafverfolgungskompetenzen innehaben, die praktische Ausgestaltung der Strafverfolgung prägen und einem „*forum shopping*“ Vorschub leisten würde. Dieser Eindruck ergibt sich aus einer Gesamtschau folgender Teilaspekte:
 - a) Die „allgemeine“ *Zuständigkeit von Eurojust*, die bislang akzessorisch zur Zuständigkeit von Europol ausgestaltet ist (Art. 4 Eurojust-Beschluss³), soll nach Art. 3 Abs. 1, Anhang 1 VO-E nunmehr eigenständig bestimmt werden und dabei etwa um „Insidergeschäfte und Marktmanipulation“ und um die „Meeresverschmutzung durch Schiffe“ erweitert werden. Diese „Liste der Formen schwerer Kriminalität“ enthält – wie von den Deliktstypen des Europäischen Haftbefehls bekannt – eine Mehrzahl unbestimmter und wertungsoffener Begriffe, die – etwa bei „Computerkriminalität“ oder bei „Betrugsdelikte[n]“ und „Bestechung“ – auch in Bereiche geringer oder mittlerer Kriminalität hineinragen.
 - b) Als Korrektiv zu dieser „allgemeinen“ – bislang auf koordinierende Tätigkeiten begrenzte – Zuständigkeit ist nach noch geltendem Recht vorgesehen, dass *Mitteilungspflichten* gegenüber Eurojust nur bei solchen Ermittlungen bestehen, bei denen ein Koordinierungs- bzw. Unterstützungsbedarf gegeben ist oder dieser zumindest nahe liegt (Art. 13 Abs. 4 bis Abs. 7 Eurojust-Beschluss). Letzteres wird nur dann vermutet, wenn mindestens drei Mitgliedstaaten betroffen sind, das Verfahren einen eng begrenzten Katalog von Deliktsbereichen betrifft und für die Straftat eine Mindesthöchststrafe von fünf bzw. sechs Jahren Freiheitsstrafe vorgesehen ist (Art. 13 Abs. 6 Eurojust-Beschluss). Art. 21 Abs. 5 VO-E

¹ Siehe Art. 4 Abs. 1 und Anhang 1 des Beschlusses 2009/371/JI des Rates vom 06.04.2009 zur Errichtung des Europäischen Polizeiamts (Europol), Abl. L 121 vom 15.05.2009, S. 37 sowie Art. 3 Abs. 1, Art. 4 Abs. 1 Beschluss 2003/659/JI des Rates vom 28.02.2002 über die Errichtung von Eurojust zur Verstärkung der Bekämpfung der schweren Kriminalität, geändert durch Beschluss 2009/426/JI des Rates vom 16.12.2008.

² Steve Clarke, *eurostat*. Statistics in focus, issue 18/2013. Verfügbar unter http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_OFFPUB/KS-SF-13-018/EN/KS-SF-13-018-EN.PDF (8.7.2014).

³ Beschluss 2003/659/JI des Rates vom 28.02.2002 über die Errichtung von Eurojust zur Verstärkung der Bekämpfung der schweren Kriminalität, geändert durch Beschluss 2009/426/JI des Rates vom 16.12.2008.

sieht hingegen vor, dass Eurojust von den nationalen Behörden über jeden Fall zu informieren ist, der in die allgemeine Zuständigkeit fällt und „mindestens drei Mitgliedstaaten berührt und für den Ersuchen oder Entscheidungen betreffend die justizielle Zusammenarbeit ... an mindestens zwei Mitgliedstaaten gerichtet wurden.“

Dass der ermittelnde Staat auch in sonstigen Fällen Eurojust um Unterstützung ersuchen kann (Art. 3 Abs. 3, Abs. 4 VO-E), ist für sich genommen nicht zu kritisieren. Indessen leuchtet nicht ein, in welchem Rahmen und unter welchen Voraussetzungen der Kommission ein entsprechendes Antragsrecht zugestanden werden soll (Art. 3 Abs. 4 VO-E; s. auch Erwägungsgrund 9 VO-E).

- c) Auf große Bedenken stößt die Ausweitung der *Ermittlungskompetenzen* der nationalen Mitglieder (Erwägungsgründe 10 und 11, Artikel 8 VO-E). War dem nationalen Mitglied und damit Eurojust bislang die Gewährleistung und Beantragung von Rechtshilfe – von Eilfällen abgesehen (Art. 9d Eurojust-Beschluss) – nur „im Benehmen mit einer zuständigen Behörde“ gestattet, so soll hierüber das nationale Mitglied zukünftig eigenständig befinden können (Art. 8 Abs. 1 lit. a VO-E). Auch soll das nationale Mitglied zukünftig Ermittlungsmaßnahmen in Eilfällen anordnen können (Art. 8 Abs. 2 lit. a, Abs. 3 VO-E). Das nationale Mitglied ist indessen nur unzureichend in die nationalen – zum Teil, wie in Deutschland, föderal ausgestalteten – Kriminaljustizsysteme eingebettet. Zudem ist durch die beabsichtigte Streichung der in Art. 9 lit. e Eurojust-Beschluss geregelten Interventionsrechte bei Verstößen gegen Verfassungsrecht und grundlegende Aspekte der Strafrechtsordnung (Gewaltenteilung, föderale Struktur) eine Umgehung nationaler Entscheidungs- und Kontrollstrukturen zu erwarten. Angesichts der im deutschen Grundgesetz vorgegebenen Zuständigkeit der Länder für die Strafverfolgung ist absehbar, dass die im Entwurf vorgesehene Befugnis der nationalen Mitglieder zur Bewilligung von Rechtshilfemaßnahmen und zur Anordnung von Ermittlungsmaßnahmen, die im Dringlichkeitsfall sogar ohne Zustimmung der zuständigen nationalen Behörde möglich sein soll, ernstzunehmende verfassungsrechtliche Konflikte verursachen wird. Eine Notwendigkeit, diese Entscheidungen auf die europäische Ebene zu verlagern, ist nicht ersichtlich. Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt deshalb die Versicherung des Vizepräsidenten der Europäischen Kommission in seiner Stellungnahme vom 27. März 2014 (C(2014) 1962 final) zum Beschluss des Bundesrats vom 11. Oktober 2013 (Drs. 632/13 [Beschluss]), dass die Kommission „diese Frage sehr aufmerksam verfolgt und im Laufe der Verhandlungen berücksichtigen wird“.
- d) Die Neuregelung sieht eine umfangreiche Verlagerung des *Rechtshilfeverkehrs mit Drittstaaten* auf Eurojust vor. Abgesehen von Fällen, in denen ein Mitgliedstaat um die Unterstützung von Eurojust ersucht (Art. 3 Abs. 3 VO-E), sehen Erwägungsgrund 29 und Art. 47 VO-E eine umfassende Beteiligung – einschließlich einer Entscheidungskompetenz in Eilfällen – von Eurojust vor, in denen ein Drittstaat Ersuchen an zwei oder mehr Mitgliedstaaten stellt oder zwei oder mehr Mitgliedstaaten ein Ersuchen an einen Drittstaat stellen. Doch längst nicht in jedem solchen Fall ist ein Koordinierungsbedarf gegeben; längst nicht in jedem solchen Fall ist die Beteiligung einer zentralen Behörde mit einem Mehrwert und nicht nur mit zusätzlichem bürokratischem Aufwand verbunden. Auch in diesem Kontext – insbesondere im Hinblick auf die vorgeschlagene Entscheidungskompetenz für die Bewilligung eingehender Ersuchen – ist zu befürchten, dass nationale Souveränitätsrechte und Schutzmechanismen des nationalen Rechtshilferechts umgangen werden.
- e) Die Vielzahl der beabsichtigten neuen Handlungsmöglichkeiten von Eurojust würde eine noch größere Rechtsunsicherheit angesichts der parallelen Zuständigkeiten von nationalen Behörden, dem geplanten Europäischen Staatsanwalt, Europol und OLAF eröffnen. Mit Blick

auf die in den Mitgliedstaaten teils sehr unterschiedlich ausgestalteten Verfahrensrechte, wie z.B. das Beweisantrags- und Beweisverwertungsrecht – besteht die Gefahr, dass bei der Zuordnung eines Ermittlungsverfahrens durch Eurojust an einen Mitgliedstaat sachwidrige Erwägungen zu einem *forum shopping* führen. Dies hätte zur Konsequenz, dass ein Unionsbürger sich einem fremden Rechtssystem mit ggf. weniger ausgeprägten Verfahrensrechten ausgesetzt sähe, obwohl die sachliche Zuständigkeit für eine Strafverfolgung in seinem Heimatland gegeben wäre. Auch vor diesem Hintergrund hat der bereits unter Nr. 3 angesprochene zentrale Kritikpunkt, dass der Entwurf die Rechte des Beschuldigten und die Rechte der Strafverteidigung vollständig ausblendet, besonderes Gewicht. Der Zuwachs an Entscheidungskompetenz bei Eurojust ist nicht denkbar ohne eine klare und angemessene Regelung der Beteiligungsrechte (Akteneinsichtsrechte, Auskunftsrechte, Anhörungsrechte usw.). Nur auf diesem Weg könnte ein faires, an rechtsstaatlichen Maßstäben orientiertes Verfahren gewährleistet werden.

- f) Es liegt auf der Hand, dass der von der Kommission vorgelegte Vorschlag nicht kostenneutral ist. Durch die Mitteilungspflichten und die Zentralisierung wird ein erheblicher, kostenaufwendiger und bürokratischer Mehraufwand verbunden sein. Anstelle einer Fallbearbeitung „vor Ort“ tritt eine distanziert tätige Instanz, die die Akzeptanz der Strafrechtspflege schmälern und der – auch menschenrechtlich gebotenen – beschleunigten Erledigung von Strafverfahren entgegenwirken kann.
5. Die Regelungen zur Informationsverarbeitung durch Eurojust gewährleisten keinen hinreichenden Schutz für eine Zweckbindung von Daten und für einen sparsamen Umgang mit Daten:
- a) Erwägungsgrund 26, Art. 40 VO-E sieht eine umfassende Informationsweitergabe von Eurojust an Europol vor, die auch auf Initiative von Europol nach dem „Treffer/kein-Treffer-Verfahren“ erfolgen kann. Angesichts der bereits angesprochenen weitreichenden Mitteilungspflichten an Eurojust, die zu einer Einspeisung in das Eurojust-Fallbearbeitungssystem führen, erhält damit Europol letztlich einen eigenen Zugriff auf Informationen über nationale Strafverfahren und damit auf indirektem Wege eine Befugnis, die Europol weder *de lege lata*⁴ eingeräumt ist noch *de lege ferenda*⁵ eingeräumt werden sollte: Aufgrund einer Folgenabschätzung hatte sich die Kommission in COM(2013) 173 final v. 27.3.2013 nämlich ausdrücklich dagegen entschieden, eine Regelung vorzuschlagen, mit der Europol ein Zugang „zu einschlägigen nationalen Strafverfolgungsdatenbanken“ gewährleistet würde.
- b) Abzulehnen ist die in Art. 38 Abs. 4 VO-E vorgesehene Vermutung, Mitgliedstaaten seien von vorn herein mit der Weitergabe personenbezogener Daten an Drittstaaten einverstanden.
- c) Soweit im Hinblick auf eine Informationsweitergabe an Drittstaaten gem. Art. 45 Abs. 1 lit. a VO-E die von der Kommission gem. Art. 25, 31 RL 95/46/EG erlassenen Angemessenheitsbeschlüsse herangezogen werden sollen, ist daran zu erinnern, dass diese Datenschutzrichtlinie RL 95/46/EG die Datenverarbeitung im Bereich polizeilicher und justizieller Zusammenarbeit in Strafsachen ausdrücklich aus ihrem Anwendungsbereich

⁴ Beschluss 2009/371/JI des Rates vom 06.04.2009 zur Errichtung des Europäischen Polizeiamts (Europol) , Abl. L 121 vom 15.05.2009, S. 37.

⁵ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Agentur der Europäischen Union für die Zusammenarbeit und die Aus- und Fortbildung auf dem Gebiet der Strafverfolgung (Europol) und zur Aufhebung der Beschlüsse 2009/371/JI und 2005/681/JI des Rates, COM(2013) 173 final v. 27.03.2013; allgemeine Ausrichtung in Ratsdok. 10033/14.

ausschließt (Art. 3 Abs. 2 RL 95/46/EG). Ein angemessenes Datenschutzniveau in sonstigen Bereichen ist aber kein tragfähiger Beleg dafür, dass auch bei der Übermittlung von Daten im Bereich justizieller Zusammenarbeit in Strafsachen ebenfalls ein hinreichendes Datenschutzniveau gewährleistet wird. Besonders bedenklich ist, dass ausweislich des Jahresberichts Eurojust 2013 (Annex 3, S. 59) die USA an dritter Stelle der häufigsten Drittstaatenkontakte von Eurojust hinter der Schweiz und Norwegen stehen. Daher ist Art. 45 Abs. 1 lit. a VO-E abzulehnen.

6. Die nach Art. 15 VO-E unter Berücksichtigung der Stellungnahme der Kommission vorzulegende *jährliche und mehrjährige Programmplanung* mit „genaue[n] Ziele[n] und erwartete[n] Ergebnisse[n] einschließlich Leistungsindikatoren“ ist Beleg dafür, dass das mit operativen Befugnissen ausgestattete Strafverfolgungsorgan Eurojust zum Zwecke der Durchsetzung EU-politischer Zielsetzungen eingesetzt werden soll. Ein solcher Ansatz ist abzulehnen. Es ist zu befürchten, dass Fehlanreize geschaffen werden: Strafverfolgung darf nicht zur Steuerung von seitens der Kommission als gesellschaftspolitisch erwünschtem Verhalten instrumentalisiert werden. In einem rechtsstaatlichen Strafjustizsystem sind zudem nicht die Quantität der erledigten Fälle, die Anzahl der Urteile und die ausgeurteilten Strafhöhen entscheidend, sondern die Wahrung eines rechtsstaatlichen Verfahrens. Auch ist es bedenklich, dass die Kommission an einer solchen „strategischen Leitung“ von Eurojust maßgeblich beteiligt sein soll (Erwägungsgrund 15, Art. 15 VO-E): In diesem souveränitätssensiblen Bereich der Strafrechtspflege erscheint eine enge Rückkopplung an unmittelbar demokratisch legitimierte Akteure unabdingbar.
7. Die Abgrenzung zwischen der Zuständigkeit der geplanten Europäischen Staatsanwaltschaft und von Eurojust (Erwägungsgrund 5 VO-E) bleibt im Unklaren, zumal der Deliktskatalog (VO-E Anhang 1) die Zuständigkeit Eurojusts ausdrücklich auf gegen die finanziellen Interessen der EU gerichtete Straftaten erstreckt. Zudem ist die in Art. 41 Abs. 2 VO-E enthaltene Fiktion, wonach von der Europäischen Staatsanwaltschaft gestellte Ersuchen an Eurojust so zu behandeln seien, „als wären sie von einer für die justizielle Zusammenarbeit zuständigen nationalen Behörde gestellt worden“ schon deshalb nicht nachvollziehbar, weil die Europäische Staatsanwaltschaft primär als *Europäische Strafverfolgungsbehörde* ausgestaltet werden soll. Auch würde diese Fiktion zusätzlich umfangreiche Möglichkeiten für ein *forum shopping* eröffnen. Schließlich sind die Regelungen zum Datenaustausch zwischen Europäischer Staatsanwaltschaft und Eurojust derart gestaltet, dass sie mit den Prinzipien der Datensparsamkeit und der Zweckbindung von Daten schwerlich in Einklang zu bringen sein dürften (Art. 24 Abs. 7, Art. 41 Abs. 5 VO-E).
8. Bedauerlicherweise hat die Kommission erneut die Chance nicht ergriffen, Eurojust – wie es in Art. 85 Abs. 1 Unterabs. 2 lit. c AEUV angelegt wäre – die Kompetenz zur bindenden und justiziablen Beilegung von positiven *Kompetenzkonflikten* zu übertragen. Damit verbleibt es dabei, dass Beschuldigte sich der zusätzlichen Belastung von Parallelverfahren in mehreren Mitgliedstaaten ausgesetzt sehen.