



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 10/2015

April 2015

Zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der internationalen Rechtshilfe bei der Vollstreckung von freiheitsentziehenden Sanktionen und bei der Überwachung von Bewährungsmaßnahmen (BR-Drucks. 24/15)

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. Anne Wehnert

RAin Dr. Annette von Stetten

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

Prof. Dr. Ralf Neuhaus (Berichterstatter)

RA Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesverband der Freien Berufe
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer

Bundesrechtsanwaltskammer

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

Büro Berlin – Hans Litten Haus

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

Büro Brüssel

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

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 164.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Mit dem Entwurf eines *Gesetzes zur Verbesserung der internationalen Rechtshilfe bei der Vollstreckung von freiheitsentziehenden Sanktionen und bei der Überwachung von Bewährungsmaßnahmen* (BR-Drs. 24/15) läutet die Bundesregierung einen Paradigmenwechsel bei der Vollstreckung ausländischer freiheitsentziehender Sanktionen ein. Deren Vollstreckung in Deutschland soll mit Zustimmung des Verurteilten auch dann möglich sein, wenn im ausländischen Strafverfahren rechtsstaatliche Mindestgarantien verletzt worden sind. Daneben dient der Gesetzentwurf der Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/909/JI (RB Freiheitsstrafen)¹ und des Rahmenbeschlusses 2008/947/JI (RB Bewährungsüberwachung)², die jeweils durch den Rahmenbeschluss 2009/299/JI (RB Abwesenheitsurteile)³ geändert worden sind.

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt das mit dem Gesetzentwurf verfolgte Ziel, gegen Deutsche und – zum Teil – gegen hierzulande lebende Ausländer im Ausland ergangene Strafurteile aus humanitären Gründen leichter im Inland vollstrecken zu können. Die Grundkonzeption des Gesetzes (I.), ungelöste Herausforderungen bei der Vollstreckungsübernahme (II.) sowie die zu weitreichende Legalisierung von Abwesenheitsurteilen (III. 2.) stoßen jedoch auf erhebliche Kritik.

1 Rahmenbeschluss 2008/909/JI des Rates vom 27. November 2008 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Urteile in Strafsachen, durch die eine freiheitsentziehende Strafe oder Maßnahme verhängt wird, für die Zwecke ihrer Vollstreckung in der Europäischen Union, ABIEU Nr. L 327 v. 5.12.2008, S. 27.

2 Rahmenbeschluss 2008/947/JI des Rates vom 27. November 2008 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Urteile und Bewährungsentscheidungen im Hinblick auf die Überwachung von Bewährungsmaßnahmen und alternativen Sanktionen (ABIEU Nr. L 337 v. 16.12.2008, S. 102)

3 Rahmenbeschluss 2009/299/JI des Rates vom 26. Februar 2009 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, ABIEU Nr. L 81 v. 26.3.2009, S. 24.

I. Ein Paradigmenwechsel bei der Vollstreckung ausländischer freiheitsentziehender Sanktionen – zur Vollstreckung rechtsstaats- und menschenrechtswidriger Verurteilungen (§§ 49 Abs. 3, 54a IRG-E)

Wird ein deutscher Staatsangehöriger im Ausland unter rechtsstaats- und menschenrechtswidrigen Bedingungen zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, so steht Deutschland vor einem *verfassungsrechtlichen Dilemma*:

Einerseits gebietet es die *Fürsorgepflicht* Deutschlands gegenüber seinen Bürgern, darauf hinzuwirken, dass wenigstens die Vollstreckung dieser Strafe in einer vertrauten Umgebung erfolgen kann, namentlich in Deutschland. Dies wird zumeist auch seiner Resozialisierung eher nützlich sein. Umso dringlicher wird die Überstellung nach Deutschland zur weiteren, gleichsam „stellvertretenden“ Strafvollstreckung, wenn im ausländischen Strafvollzug menschenrechtswidrige Zustände herrschen.

Andererseits ist mit einer Vollstreckung ausländischer Strafurteile auch verbunden, diesen Urteilen (jedenfalls in einem Mindestmaß) Legitimität zuzusprechen. Ist indessen das ausländische Strafurteil *rechtsstaats- oder menschenrechtswidrig* ergangen, so *legitimiert* Deutschland mit der Übernahme der Vollstreckung dieses rechtsstaats- oder menschenrechtswidrigen ausländischen Strafurteil, ja verstrickt sich durch den hierzulande erfolgenden Freiheitsentzug selbst in rechtsstaats- oder menschenrechtswidriges Strafen.⁴

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt ausdrücklich die Zielrichtung des Gesetzesentwurfs, *aus humanitären Gründen* die Möglichkeiten zu erweitern, im Ausland gegen Deutsche ergangene Strafurteile im Inland zu vollstrecken: Ein solches ausländische Strafurteil ist nach dortigem Recht rechtskräftig geworden und droht ohnehin im Ausland vollstreckt zu werden, gleichviel ob es rechtsstaatlich oder rechtsstaatswidrig ergangen ist. Dies legitimiert es aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer, im Wege *praktischer Konkordanz* ausländische Strafurteile nur begrenzt an den in inländischen Strafverfahren zu beachtenden Verfassungsmaßstäben zu messen.

Der Versuch des Gesetzesentwurfs, dieses verfassungsrechtliche Dilemma⁵ aufzulösen und dabei die genannten humanitären Ziele – denen er sich ausweislich der Begründung (S. 36, 108 f.) verpflichtet sieht – zu verwirklichen, vermag dennoch nicht zu überzeugen. Es ist erstens klarzustellen, dass die Herstellung praktischer Konkordanz in diesem Sonderfall der Vollstreckungsübernahme nicht gleichzusetzen ist mit einem Verzicht auf unverzichtbare Mindestanforderungen an ein rechtsstaatliches Strafverfahren. Insbesondere ist es nicht die verurteilte Person selbst, die über die Rechtsstaatlichkeit des Verfahrens disponieren könnte. Zweitens ist der im Gesetzesentwurf gewählte Versuch, zwischen Verstößen gegen die EMRK einerseits und gegen den nationalen *ordre public* andererseits zu differenzieren, in sich widersprüchlich und daher abzulehnen. Drittens sind für

⁴ Vgl. hierzu bereits die Sorge zum geltenden Recht, das Bundesverfassungsgericht könne die Vollstreckung einer eklatant rechtsstaatswidrigen ausländischen Verurteilung im Inland vorzeitig beenden, BT-Drs. 9/2137, S. 24; *Schomburg/Lagodny*, in: Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 5. Aufl. 2012, § 49 IRG Rdn. 6. Unmittelbar sind es nämlich deutsche Behörden, die bei einer Vollstreckung ausländischer Strafurteile in die Grundrechte der Inhaftierten eingreifen, gleich ob man dies als Strafvollstreckung oder – so *Grotz*, in: Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, § 49 IRG Rdn. 17 – als „Rechtshilfe durch eine strafvollzugsförmige Freiheitsentziehung“ tituliert.

⁵ Zu einem vergleichbaren Dilemma im Referentenentwurf des BMJV eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes für die internationale Rechtshilfe in Strafsachen siehe die Stellungnahme Nr. 7/2015 der Bundesrechtsanwaltskammer.

rechtsstaats- und menschenrechtswidrige Verurteilungen als Grundlage einer inländischen Freiheitsentziehung Kompensationen vorzusehen.

Im Einzelnen:

1. Verzicht auf Unverzichtbares?

Nach Überzeugung der Bundesrechtsanwaltskammer gehören die Mindest-, ja Minimalanforderungen, die aus der EMRK für den Strafprozess folgen, zu unverzichtbaren Kernelementen eines rechtsstaatlichen Strafverfahrens, zumal die Deutung der EMRK nur als „Mindeststandard“ ohnehin zweifelhaft ist und im fachspezifischen Schrifttum in diesem Zusammenhang ein anspruchsvolleres Menschenrechtsverständnis angemahnt wird.⁶ Folglich darf jedenfalls an den Mindestanforderungen im innerstaatlichen Kontext nicht gerüttelt werden. Außenpolitisch muss es das erklärte Ziel Deutschlands bleiben, auf die Einhaltung der in der EMRK und in vergleichbaren internationalen Konventionen verbürgten Menschenrechte hinzuwirken.

Durch die Übernahme der Vollstreckung eines rechtsstaats- oder menschenrechtswidrig ergangenen ausländischen Strafurteils darf nicht der Eindruck erweckt werden, Deutschland würde eine solche ausländische Strafrechtspraxis gutheißen oder auch nur billigen. Argumentativer Ansatzpunkt könnte und sollte dabei sein, dass sich die Achtung der Menschenwürde und die Rechtsstaatlichkeit des Strafverfahrens ungeachtet des dem der Vollstreckung zugrunde liegenden Erkenntnisverfahrens auch in der konkreten Haftsituation äußert. So können Größe und Belegung des Hafttraumes den Menschenrechten widersprechen⁷ oder die optische und akustische Überwachung der Zelle.⁸ Auch Art und Ausmaß von Disziplinarmaßnahmen und die Möglichkeiten des Gefangenen, effektiven Rechtsschutz zu erhalten, die medizinische Versorgung und die Anzahl von Selbsttötungen im ausländischen Vollzug sind in die Gesamtbetrachtung mit einzubeziehen.⁹ Schließlich entspricht es allgemeiner Ansicht im fachspezifischen Schrifttum, auch das Vollzugsziel an menschenrechtlichen Kriterien zu messen.¹⁰ So gilt das Vollzugsziel der Resozialisierung in erster Linie als Ausfluss der Menschenwürde, und dem Gebot der Wiedereingliederung kommt sogar Verfassungsrang zu.¹¹ Die Vollstreckungsübernahme stellt sich daher gelegentlich als das kleinere Übel dar, als den Verurteilten in einer ihm fremden Umgebung, mit geringeren Resozialisierungsaussichten und gegebenenfalls in menschenrechtswidrigen Haftbedingungen zu belassen.

Als geradezu fatal erweist sich die Konzeption des Gesetzentwurfs, die den Eindruck erweckt, ein Betroffener könne über die menschenrechtlichen Mindeststandards disponieren (§§ 49 Abs. 3, 54a Abs. 2 IRG-E).¹² Es handelt sich hierbei vielmehr um Rechtspositionen, die nach deutschem Verfassungsverständnis in inländischen Strafverfahren gerade nicht zur Disposition des Beschuldigten stehen. Zwar ist der Wunsch einer verurteilten Person, dass die gegen ihn ergangene Sanktion in seinem Heimatstaat vollstreckt wird, das dominierende Motiv und bereits im geltenden Recht im Regelfall unabdingbare Voraussetzung für die Vollstreckungsübernahme (§ 49 Abs. 2 IRG). Eine solche Entscheidung der verurteilten Person sollte indessen *ohnehin* in Kenntnis aller rechtlichen und tatsächlichen Konsequenzen erfolgen. Eine explizite Verknüpfung zur Disposition über

6 Ausf. Gaede, Fairness als Teilhabe (2007), S. 98 ff. und 134 ff.

7 Erstmals bereits OLG Hamm NJW 1967, 202; OLG Frankfurt StV 1986, 27, 27 f.

8 Kaiser, in: FS Schmitt (1992), S. 359, 382.

9 Näher dazu Dünkel, in: FS H. Jung (2007), S. 99, 101 m.w.N.

10 Kaiser, in: FS Schmitt (1992), S. 359, 373.

11 BVerfGE 35, 202, 235; 40, 276, 283 f.; 45, 187, 238 ff.

12 Siehe hierzu auch die Stellungnahme Nr. 7/2015 der Bundesrechtsanwaltskammer

Unverzichtbares im Strafprozess herzustellen, wie dies im Gesetzentwurf enthalten ist, führte jedoch zu einer höchst bedenklichen Signalwirkung.

2. Widersprüchlichkeiten zwischen § 49 Abs. 3 IRG-E und § 73 Satz 1 IRG

Nach der Konzeption des Gesetzentwurfs ist absolute Schranke für die Vollstreckung eines ausländischen Strafurteils im Inland, ob dies mit dem nationalen *ordre public* (§ 73 Satz 1 IRG) vereinbar sei. Ist diese Schranke überwunden, so sei ein *konventionswidrig* ergangenes Strafurteil nur unter der Maßgabe des § 49 Abs. 3 IRG-E – also mit einer expliziten Zustimmung des Verurteilten – im Inland vollstreckbar. *Konventionskonform* ergangene ausländische Strafurteile sollen hingegen, wenn sich die verurteilte Person in Deutschland aufhält, auch ohne seine Zustimmung im Inland vollstreckbar sein (§ 49 Abs. 1 Nr. 2 IRG-E). Das Verhältnis zwischen § 73 Satz 1 IRG und § 49 Abs. 1 Nr. 2 IRG-E und damit die Reichweite der Regelung in § 49 Abs. 3 IRG-E ist allerdings mehr als nur diffus:

- a) Trotz aller Schwierigkeiten, die sich in der Rechtspraxis bereits mit der Bestimmung des nationalen *ordre public* (§ 73 Satz 1 IRG) und des europäischen *ordre public* (§ 73 Satz 2 IRG) stellen, sucht der Gesetzentwurf einen dritten Mindeststandard einzuführen, namentlich die Vereinbarkeit des ausländischen Verfahrens mit der EMRK (*Konventionskonformität*). Bereits die Wahl dieses dritten Minimalstandards führt zu Bedenken, da § 49 IRG den Vollstreckungshilfeverkehr mit *sämtlichen*, auch nicht-europäischen und nicht selbst an die EMRK gebundenen ausländischen Staaten betrifft, die nicht Mitgliedstaaten der EU sind.
- b) Maßstab für die Konventionskonformität eines Strafverfahrens ist – jedenfalls bezogen auf Art. 6 Abs. 1, Abs. 3 EMRK – eine rückblickende Perspektive, welche das gesamte Strafverfahren in den Blick nimmt, Kompensationsmöglichkeiten kennt und in einer Gesamtabwägung über die Fairness des Verfahrens befindet. Aus dieser rückblickenden Gesamtabwägungsperspektive der EMRK ist es aber mehr als nur fraglich, ob in den von der Gesetzesbegründung (S. 118) genannten Beispielen tatsächlich stets ein Verstoß gegen die EMRK vorliegt.¹³ Umgekehrt ist der *nationale ordre public* (§ 73 Satz 1 IRG) in weiten Teilen geprägt von den grund- und menschenrechtlichen Mindeststandards und damit auch von der EMRK. Dieser nationale *ordre public* dürfte in etlichen Bereichen auch strengere Maßgaben enthalten als der europäische *ordre public* (§ 73 Satz 2 IRG), aber auch als die EMRK, die ihrerseits – jedenfalls h. A. nach (s.o.) – nur einen Mindeststandard vorgibt.¹⁴ Daraus folgt, dass nur in wenigen, eng umgrenzten Fällen davon die Rede sein kann, dass die Verurteilung *konventionswidrig* ergangen ist, jedoch der *nationale ordre public* nicht betroffen ist.
- c) Aus humanitärer Sicht führt daher der vorliegende Gesetzentwurf entgegen seiner Intention sogar zu einem Rückschritt. Bislang galt nämlich § 49 Abs. 1 Nr. 2 IRG als eine § 73 Satz 1 IRG teilweise verdrängende Spezialvorschrift,¹⁵ bei deren Anwendung aus „humanitären und

¹³ So akzeptiert der EGMR die „vorübergehende Untersagung des Kontakts eines Häftlings mit seinem Rechtsbeistand“ bei Vorliegen hinreichend gewichtiger Gründe (vgl. nur Esser, in: Löwe-Rosenberg, 26. Aufl., Art. 6 EMRK Rdn. 587); so kennt auch die Rechtsprechung des EGMR Beispiele für Fälle, in denen die „Nichtbeifügung einer Übersetzung“ nicht konventionswidrig war (vgl. nur Esser, in: Löwe-Rosenberg, 26. Aufl., Art. 6 EMRK Rdn. 559 ff.); und so ist eine nichtöffentliche Verkündung der Urteilsgründe ebenfalls nicht stets konventionswidrig (vgl. nur Esser, in: Löwe-Rosenberg, 26. Aufl., Art. 6 EMRK Rdn. 419).

¹⁴ Vgl. Vogel, in: Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, § 73 IRG Rdn. 39, 42.

¹⁵ Schomburg/Hackner, in: Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 5. Aufl. 2012, § 49 IRG Rdn. 7. Weitergehend Grotz, in: Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, § 49 IRG Rdn. 9 unter Verweis auf BT-Drs. 12/3533, S. 19: § 49 Abs. 1 Nr. 2 IRG enthalte einen

Fürsorgeerwägungen ... größte Zurückhaltung geboten“ ist.¹⁶ Nunmehr soll jedoch § 73 Satz 1 IRG eine strikte Grenze darstellen; jeglicher Verstoß gegen den nationalen *ordre public* soll einer Vollstreckungsübernahme entgegenstehen. Dies engt im Vergleich zum geltenden Recht den Handlungsspielraum Deutschlands ein, allein aus humanitären Gründen die Vollstreckung einer freiheitsentziehenden Sanktion zu übernehmen.

- d) Doch auch aus völkerrechtlicher und außenpolitischer Sicht ist der Verweis auf die Konventionskonformität in § 49 Abs. 1 Nr. 2 IRG-E intrikat: Wird die verurteilte Person nach § 49 Abs. 3 Satz 4 IRG-E belehrt, so wird die Auffassung einer deutschen Staatsanwaltschaft oder eines deutschen Gerichts aktenkundig und auch dem ausländischen Staat bekannt, dass dessen Strafverfahren nicht die Mindestanforderungen der EMRK eingehalten habe. Dass ein solches offizielles Verdikt deutscher Behörden oder Gerichte über die Einhaltung *völkerrechtlich* gebotener Mindeststandards zu außenpolitischen Verstimmungen führen kann, liegt auf der Hand.
- e) Aus humanitärer Sicht zielführender, außenpolitisch weniger bedenklich und systematisch stimmiger wäre es, in § 49 Abs. 1 Nr. 2 IRG auf den nationalen *ordre public* zu verweisen. Die Vollstreckung eines ausländischen Strafurteils, die dem an sich gebotenen Mindeststandard widerspricht, sollte nur insoweit für zulässig erachtet werden, als dies zur Herstellung einer praktischen Konkordanz, unter Berücksichtigung der Interessen des Verurteilten und unter Gewährleistung von Kompensationen als (noch) vertretbar erscheint.

3. Kompensationsgebot

Aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer ist es geboten, als Ausgleich für eine Vollstreckung rechtsstaatswidriger Urteile im Inland möglichst weitgehende Kompensationsmöglichkeiten bereitzuhalten. Insbesondere sollte das bemakelte Urteil bei der Ausgestaltung des Vollzugs berücksichtigt werden und auch dazu führen, dass von Möglichkeiten zu einer vorzeitigen Haftentlassung in weitest möglichem Umfang Gebrauch gemacht wird.

Bedenklich erscheint aus dieser Perspektive die vorgeschlagene Regelung in § 54a Abs. 1 Nr. 1 IRG-E, derzufolge auch Sanktionen für vollstreckbar erklärt werden können, die das Höchstmaß nach deutschem Recht überschreiten. Ebenso bedenklich ist es, dem anderen Staat die Möglichkeit einzuräumen, die Aussetzung des Strafrestes zur Bewährung von seiner Zustimmung abhängig machen zu können (§ 54a Abs. 1 Nr. 2 IRG). Einerseits erscheint es zwar auch diesbezüglich als aus humanitärer Sicht vertretbar, aus Fürsorge gegenüber dem Verurteilten auf Strafobergrenzen und Aussetzungsmöglichkeiten nach deutschem Recht zu verzichten, wenn dies der andere Staat als Bedingung für eine Vollstreckungsübernahme stellt. Andererseits aber bedeutet diese Regelung, dass Deutschland anderen Staaten überhaupt erst die Möglichkeit dazu gibt, solche Bedingungen gegenüber Deutschland zu stellen: War bislang ein ausländischer Staat aufgrund der strikten deutschen Rechtslage noch dazu bereit, auf die Festlegung einer Mindestvollstreckungsdauer zu verzichten, so entfällt zukünftig dieses Argument. Dieses Aspektes – der dazu führen kann, dass die als Ausnahme gedachte Regelung (Begründung S. 123) doch zum Regelfall wird – muss sich der Gesetzgeber bewusst sein.

Verweis auf den Mindeststandard des *internationalen ordre public*, der in Fällen der Vollstreckungsübernahme den strengeren Maßstab des *nationalen ordre public* (§ 73 Satz 1 IRG) verdrängt.

¹⁶ Schomburg/Hackner, in: Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 5. Aufl. 2012, § 49 IRG Rdn. 6.

II. **Ungelöste Herausforderungen bei der Vollstreckung ausländischer freiheitsentziehender Sanktionen und bei der Vollstreckung inländischer freiheitsentziehender Strafurteile im Ausland**

Der Gesetzentwurf lässt einige praxisrelevante Herausforderungen des geltenden Rechts der Vollstreckungsübernahme ungelöst. Das weitere Gesetzgebungsverfahren sollte dazu genutzt werden, wenigstens in Bezug auf die folgenden, dringlichen Aspekte Abhilfe zu schaffen:

1. Notwendige Beistandschaft

Wie die Begründung des Gesetzentwurfs an mehreren Stellen zutreffend benennt (S. 116, 132, 177), wird der verurteilten Person regelmäßig ein Beistand zu bestellen sein, sei es wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage (§ 53 Abs. 2 Nr. 1 IRG), sei es, weil Zweifel darüber bestehen, ob sie ihre Rechte nicht selbst hinreichend wahrnehmen kann (§ 53 Abs. 2 Nr. 3 IRG). Der Gesetzgeber sollte hier statt der bislang verwendeten wertungsoffenen Begriffe eine klare Vorgabe treffen, dass angesichts der *stets* im Vollstreckungshilfeverkehr gegebenen diffizilen Sach- und Rechtslage, des Freiheitsentzugs und der *stets* ausgesprochen schwachen Position des Verurteilten auch *stets* ein Beistand zu bestellen ist.

2. Sachliche Zuständigkeit: Oberlandesgerichte statt Landgerichte

Die sachliche Zuständigkeit der Landgerichte für Entscheidungen über die Vollstreckungsübernahme ist völkerrechtlich nicht geboten, binnensystematisch widersprüchlich – Entscheidungen über ausgehende Vollstreckungsersuchen sowie über das Auslieferungsrecht trifft das Oberlandesgericht – und hat sich in der Praxis auch nicht bewährt. Die sachliche Zuständigkeit ist statt dessen den Oberlandesgerichten zuzuweisen.

3. Erstreckung auch auf gebietsansässige Ausländer

Die humanitären Gründe sowie die Resozialisierungsaspekte, welche die Vollstreckung im Inland als vorzugswürdig erscheinen lassen, sind in vielen Fällen auch gleichermaßen bei solchen Ausländern gegeben, die im Inland ihren rechtmäßigen gewöhnlichen Aufenthalt haben. Insbesondere erscheint eine Gleichbehandlung von im Inland ansässigen Staatsbürgern anderer EU-Mitgliedstaaten geboten. Daher sollten die Regelungen in §§ 49 Abs. 3, 54a IRG-E auch diesen Personengruppen gegenüber geöffnet werden.

4. Unwiderruflichkeit des Einverständnisses erst mit der Überstellung

Bedenklich erscheint die Verfestigung des frühen Zeitpunkts, zu dem das Einverständnis der verurteilten Person unwiderruflich wird: bereits mit dessen Abgabe (§ 49 Abs. 2 IRG, §§ 49 Abs. 3 Satz 3, 54a Abs. 2 Satz 3 IRG-E). Das ist völkerrechtlich nicht geboten. Vorzugswürdig erscheint vielmehr eine – auch in anderen Rechtsordnungen anzutreffende¹⁷ – Regelung, dass erst mit der Überstellung der verurteilten Person ins Inland bzw. mit Beginn der Vollstreckung im Inland das Einverständnis der verurteilten Person unwiderruflich wird.

17 Vgl. Grotz, in: Grütznert/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, § 49 IRG Rdn. 36.

III. Umsetzung des Rb Freiheitsstrafen, Rb Bewährungsüberwachung und Rb Abwesenheitsurteile

1. Vorbemerkung: Zur Reichweite des Umsetzungsbedarfs

Soweit der Gesetzentwurf der Umsetzung europäischer Rahmenbeschlüsse dient, sollte sich der Gesetzgeber des bestehenden Umsetzungsspielraums bewusst sein: Die im Vergleich zu einer Richtlinie nur schwächere demokratische Legitimation eines Rahmenbeschlusses wirkt noch fort; die „mitgliedschaftlichen Legislativorgane [behalten] die politische Gestaltungsmacht im Rahmen der Umsetzung“ (BVerfGE 113, 273 (301) – Europäischer Haftbefehl).

2. Wider einer weitreichenden Legalisierung von Abwesenheitsurteilen

Vor diesem Hintergrund sollte der Gesetzgeber die derzeit scheinbar erfolgreiche Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2009/299/JI betreffend Abwesenheitsurteile überdenken, die – neben diesem Gesetzentwurf – auch Gegenstand eines anderen Gesetzgebungsvorhabens ist.¹⁸ Zwar leistet Deutschland auch unter derzeit geltendem Recht Rechtshilfe betreffend Abwesenheitsentscheidungen, soweit diese nicht dem nationalen bzw. europäischen *ordre public* widersprechen, und zwar orientiert sich der im Rahmenbeschluss 2009/299/JI enthaltene Minimalstandard an der Rechtsprechung des EGMR und wurde vom EuGH für hinreichend erachtet.¹⁹ Durch die Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2009/299/JI würde aber dieser Minimalstandard zementiert und könnte durch seine normative Verankerung im IRG eine bedenkliche Signalwirkung entfalten.

3. Ungelöste Herausforderungen bei der Umsetzung des Rb Freiheitsstrafen und des Rb Bewährungsüberwachung

Betreffend die Umsetzung des Rb Freiheitsstrafen und des Rb Bewährungsüberwachung stellen sich teils dieselben ungelösten Herausforderungen wie im allgemeinen Kontext:

- Im europäischen Kontext erscheint es im Lichte des Art. 8 Abs. 2 Rb Freiheitsstrafen als erst recht nicht geboten, unverhältnismäßige – weil überlange – Sanktionen anzuerkennen (§ 84g Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 54a IRG-E); diese sind stets auf das mit innerstaatlichem Recht vereinbare Höchstmaß zu beschränken (§ 84g Abs. 2 S. 1 IRG-E).
- Auch im europäischen Kontext ist es unabdingbar, der verurteilten Person in einem Verfahren betreffend Rb Freiheitsstrafen oder betreffend Rb Bewährungsüberwachung stets einen Beistand zu bestellen (*notwendige Beistandschaft*, vgl. oben II. 1.).
- Die *sachliche Zuständigkeit* für die Exequatur-Entscheidung sollte aus den oben II. 2. genannten Gründen den Oberlandesgerichten zugewiesen werden.
- Jedenfalls im europäischen Kontext erscheint der weite und gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbare *Ermessensspielraum* bedenklich, der den Staatsanwaltschaften bei den

¹⁸ Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des Rechts auf Vertretung durch einen Verteidiger in der Berufungshauptverhandlung vom 17.12.2014 (BT-Drucks. 18/3456); siehe hierzu die BRAK-Stellungnahme Nr. 8/2015.

¹⁹ EuGH, Urt. v. 26.2.2013 – Rs. C-399/11 (Melloni), Rz. 47 ff.

verfahrensgegenständlichen Entscheidungen eingeräumt werden soll, insbesondere soweit die verurteilte Person die Vollstreckung der Sanktion oder die Überwachung der Bewährungsaufgaben in einem anderen EU-Mitgliedstaat beantragt (§§ 85 Abs. 1, Abs. 4, 90 Abs. 1, Abs. 4 IRG-E). In diesen Fällen erscheint – auch aus der Zielrichtung der Rahmenbeschlüsse heraus, die Resozialisierung der verurteilten Person in der ihr vertrauten Umgebung zu ermöglichen – eine *gebundene Entscheidung* als geboten, mindestens aber ein intendiertes Ermessen dahingehend, dass im Regelfall einem solchen Antrag der verurteilten Person entsprochen werden soll.

- - -