



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer

zum Vorschlag für einen Beschluss des Rates zur Errichtung des
Europäischen Polizeiamts (EUROPOL), (KOM[2006]817)

erarbeitet von den

Ausschüssen Europa und Strafrecht der Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwalt Prof. Dr. Dr. Alexander **Ignor**, Berlin, Vorsitzender
Rechtsanwalt und Notar Dr. Jochen **Heidemeier**, Stolzenau
Rechtsanwalt Thomas C. **Knierim**, Mainz
Rechtsanwalt Dr. Daniel **Krause**, Berlin
Rechtsanwalt Prof. Dr. Holger **Matt**, Frankfurt am Main
Rechtsanwalt Dr. Eckhart **Müller**, München
Rechtsanwältin Anke **Müller-Jacobsen**, Berlin
Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhold **Schlothauer**, Bremen
Rechtsanwältin Dr. Anne **Wehnert**, Düsseldorf, (Berichterstatlerin)
Rechtsanwalt Frank **Johnigk**, Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin
Rechtsanwältin Mila **Otto**, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Rechtsanwalt JR Heinz **Weil**, Paris, Vorsitzender
Rechtsanwalt Dr. Martin **Abend**, Dresden
Rechtsanwalt Eugen **Ewig**, Bonn
Rechtsanwalt Andreas Max **Haak**, Düsseldorf
Rechtsanwalt Dr. Klaus **Heinemann**, Brüssel
Rechtsanwalt Stefan **Kirsch**, Frankfurt am Main
Rechtsanwalt Prof. Dr. Peter **Mailänder**, Stuttgart
Rechtsanwalt Dr. Hans-Michael **Pott**, Düsseldorf
Rechtsanwalt JR Dr. Norbert **Westenberger**, Mainz
Rechtsanwalt Dr. Thomas **Westphal**, Celle

Rechtsanwältin Dr. Heike **Lörcher**, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Mai 2007

BRAK-Stellungnahme-Nr. 21/2007

Verteiler:

Europäische Kommission
Generaldirektion Justiz, Freiheit und Sicherheit

Rat der Europäischen Union

Europäisches Parlament
Ausschuss bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres
Rechtsausschuss

Ständige Vertretung Deutschlands bei der EU

Bundesministerium der Justiz

Deutscher Bundestag
Rechtsausschuss
Europaausschuss
Innenausschuss

Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen

Justizreferenten der Landesvertretungen

Rechtsanwaltskammern

Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)

Deutscher Anwaltverein
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Richterbund e. V., Berlin
Deutscher Juristinnenbund
Strafverteidigervereinigung

C.H. Beck Verlag
Neue Zeitschrift für Strafrecht
Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG
Redaktion Juristenzeitung / JZ, Tübingen
Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht / MDR, Köln
Redaktion Neue Juristische Wochenschrift / NJW, Frankfurt a. M.
ZAP Verlag

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit der Stellungnahme. Die Bundesrechtsanwaltskammer vertritt als Dachorganisation 27 regionale Rechtsanwaltskammern und die Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof. Diese Kammern vertreten die Gesamtheit von derzeit rund 142.800 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten in der Bundesrepublik Deutschland.

I.

Der Vorschlag zielt auf die Ersetzung des Europol-Übereinkommens aus 1995 unter Einschluss der nicht von allen Mitgliedstaaten ratifizierten drei Änderungsprotokolle sowie auf die Erschließung weiterer Aufgabenbereiche ab, die „nicht direkt“ mit organisierter Kriminalität in Zusammenhang stehen. Dabei soll der Aufgabenbereich des Polizeiamtes erheblich erweitert und vor allem auf den Exekutivbereich ausgedehnt werden. Europol soll die Möglichkeit zugesprochen werden, an gemeinsamen Ermittlungsgruppen teilzunehmen und die Mitgliedstaaten um Durchführung oder Koordinierung von Ermittlungen zu ersuchen.

Es ist in Aussicht genommen, Europol aus dem Haushalt der Europäischen Union zu finanzieren, das Europol-Personal soll Beamtenstatus erhalten. Direktor, stellvertretender Direktor und das Personal von Europol genießen auch weiterhin Immunität. Diese soll sich lediglich nicht auf Amtshandlungen erstrecken, die im Zusammenhang mit der Teilnahme an gemeinsamen Ermittlungsgruppen stehen.

Eine wesentliche Aufgabenerweiterung besteht gemäß Art. 5 Abs. 1 e darin, dass Europol nun ausdrücklich ein Initiativrecht insoweit erhalten soll, als die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten um die Durchführung von Ermittlungen ersucht werden dürfen. Gemäß Art. 5 Abs. 3 soll Europol ferner operative Maßnahmen – wenn auch nur in Verbindung und in Absprache mit den Behörden der Mitgliedstaaten – ergreifen dürfen. Lediglich die Anwendung von Zwangsmaßnahmen soll Europol weiterhin verschlossen bleiben. Damit ist die bisherige Beschränkung des Aufgabenfeldes von Europol auf den rein präventiven Bereich durchbrochen worden. Europol darf nunmehr aktiv in die Kriminalitätsbekämpfung einsteigen.

II.

Im Zentrum des Vorschlags steht die Ausweitung des Zuständigkeitsbereichs von Europol gemäß Art. 4:

Neben schwerer Kriminalität, insbesondere organisierter Kriminalität und Terrorismus, ist der Aufgabenbereich ins Diffuse erweitert worden. Gemäß Art. 4 Abs. 2 gelten die 32 Deliktgruppen des Rahmenbeschlusses zum Europäischen Haftbefehl bereits als „schwere Kriminalität“.

Damit nicht genug: Eine massive Zuständigkeitserweiterung ergibt sich auch daraus, dass gemäß Art. 4 Nr. 3 „im Zusammenhang“ mit den 32 Deliktgruppen stehende Straftaten unter den Zuständigkeitsbereich Europol fallen sollen. Als im Zusammenhang stehende Straftaten sollen gelten:

- Straftaten, mit denen die Mittel beschafft werden, um in den Zuständigkeitsbereich von Europol fallende Straftaten zu begehen;
- Straftaten, die begangen werden, um die Durchführung von in den Zuständigkeitsbereich von Europol fallenden Straftaten zu erleichtern oder zu vollenden;
- Straftaten, durch die sichergestellt werden soll, dass in den Zuständigkeitsbereich von Europol fallende Straftaten ungesühnt bleiben.

Anlass zur Sorge gibt Art. 5 („Kernaufgaben“). Gemäß dessen Absatz 1 a soll zu den „Kernaufgaben“ von Europol die Entgegennahme und der Austausch von Informationen und Erkenntnissen auch von privaten Stellen zählen. Gemäß Art. 6 ist sogar die Teilnahme von Europol-Bediensteten an gemeinsamen Ermittlungsgruppen sowie ein Vorschlagsrecht hinsichtlich der Ergreifung bestimmter Zwangsmaßnahmen vorgesehen. Art. 7 regelt ausdrücklich Ersuchen von Europol um Einleitung strafrechtlicher Ermittlungen. Damit ist der Damm zur letzten Ausbaustufe eines auch operativ tätigen zentralen europäischen Kriminalamts erreicht. Aus Sammlern sollen also Jäger werden.

Demgegenüber fehlt es an jedweder justiziellen Kontrolle von Europol. Ist dies von zahlreichen Stimmen stets schon beklagt worden, bedarf es spätestens seit der Einräumung eigener Ermittlungs- oder Exekutivbefugnisse zwingend der justiziellen Kontrolle.

III.

Bewertung:

Schon bei Verabschiedung des Übereinkommens der Mitgliedstaaten zur Schaffung eines europäischen Polizeiamts (Europol) vom 27.11.1995, das Europol keine eigenen Ermittlungs- oder Exekutivbefugnisse einräumte, stand fest, dass es lediglich eine Frage der Zeit sein werde, bis das Aufgabenfeld von Europol auf den Repressivbereich ausgeweitet werden würde. Gestützt wurde diese - vornehmlich von der inneren Seite erhobene - Forderung durch Art. 30 EU, der den Schwerpunkt der polizeilichen Zusammenarbeit im operativen Bereich ansiedelt. Es erscheint daher müßig, erneut eine Grundsatzdiskussion über die Abgrenzung präventiv/repressiv zu führen. Ein mit operativen Befugnissen ausgestattetes europäisches Polizeiamt ist vielmehr die notwendige – zwangsläufige – Folge der europäischen Integration.

Der Webfehler des Europol-Übereinkommens aus 1995 besteht jedoch in der fehlenden parlamentarischen und gerichtlichen Kontrolle Europols. Der Kontrolle und Entscheidung einer Staatsanwaltschaft unterliegen die Europol-Bediensteten nicht. Sie dürfen keine Weisungen entgegen nehmen, können also nach eigener Entscheidung operieren. Das Sammeln, Austauschen, Analysieren und Verwerten von Daten kann nach geltendem Recht von keinem Gericht überprüft werden.

Sobald – wie im Amsterdamer Vertrag vorgesehen – nun operative Aufgaben von Europol übernommen werden sollen, ist dieser justizfreie Zustand nicht mehr hinnehmbar.

IV.

Fehlende demokratische Legitimation

Zur Frage der demokratischen Legitimation von Europol auf Basis des Europol-Übereinkommens wurde seinerzeit ausgeführt¹:

“Erst wenn es dazu kommen sollte, dass Europol ähnlich wie dem nordamerikanischen FBI Exekutivbefugnisse zugebilligt werden, wird ein höheres Maß an demokratischer Legitimation notwendig.“

¹ Baldus (ZRP, 1997, 286, 290)

Sich hierüber hinwegsetzend, schlägt die Kommission nun eine noch rigidere Gangart vor: Zur Vermeidung der langwierigen Ratifikationsprozesse soll das Europol-Übereinkommen - nebst der drei nicht von allen Mitgliedstaaten ratifizierten Zusatzprotokolle - durch einen mit Verbindlichkeit ausgestatteten Ratsbeschluss (Art. 34 Abs. 2 c EU) ersetzt werden. Angesichts der Regelungsinhalte - der Eingriffsbefugnisse von Europol - sind demokratische Grundsätze (Art. 23 Abs. 1 S. 1, 79 Abs. 3 GG) tangiert.

Soweit in der Entwurfsbegründung hervorgehoben wird, dass die geplante Finanzierung Europols aus dem EU-Haushalt die demokratische Aufsicht durch die größere Kontrollbefugnis des Europäischen Parlaments stärken würde, greift dieses Argument zu kurz. Was ist etwa bei der Vorstellung eines „vorläufigen Arbeitsprogramms“ (Art. 41 Nr. 5) für eine Kontrollmöglichkeit durch das Parlament zu erwarten, zumal mit Blick auf die Europol auferlegte Verpflichtung zur Verschwiegenheit (Art. 40)?

V.

Zuständigkeitserweiterung:

Auch Art. 4 geht zu weit: Wenn es in der Entwurfsbegründung heißt, dass dem Verhältnismäßigkeitsprinzip durch Beschränkung des Zuständigkeitsbereichs auf die im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl aufgeführten Formen schwerer Kriminalität Rechnung getragen werde, ist diese Aussage so unzutreffend wie neben der Sache liegend. Die ohnehin stark kritisierten 32 Deliktgruppen, hinsichtlich derer die beiderseitige Strafbarkeit nicht geprüft werden darf, führen zu einer weit über das Erforderliche hinausschießenden Ausdehnung des Zuständigkeitsbereichs von Europol. In der Entwurfsbegründung heißt es ferner, Europol solle auch für Straftaten zuständig sei, die „nicht direkt“ mit organisierter Kriminalität in Zusammenhang stehen. Damit – so die Begründung – werde es für Europol leichter, Mitgliedstaaten zu unterstützen bei Ermittlungen, bei denen „nicht von Anfang an“ fest stehe, dass es um Organisierte Kriminalität gehe. Diese Begründung lässt insbesondere im Dunkeln, wo der innere Zusammenhang zwischen der erleichterten Vollstreckung Europäischer Haftbefehle und der Aufgabenzuweisung Europols zu sehen sein soll.

Die Gesetzestechnik - die Ausweitung der 32 Deliktgruppen in Art. 4 Abs. 3 auf „ im Zusammenhang“ mit diesen stehende Straftaten, nämlich auf

- auf Mittelbeschaffung zur Verübung der 32 Deliktgruppen gerichtete Straftaten
- auf Erleichterung oder Vollendung der 32 Deliktgruppen gerichtete Straftaten
- auf „Ungesühntbleiben“ der 32 Deliktgruppen gerichtete Straftaten, -

führt darüber hinaus zu einer unübersehbaren weiteren Ausdehnung des ohnehin uferlos ausgeweiteten Zuständigkeitsbereichs von Europol.

Dieser gleichsam flächendeckende Zuständigkeitsbereich korrespondiert mit der Ausweitung des Aufgabenbereichs, der Ausstattung Europols mit Exekutivbefugnissen.

Art. 5 Abs. 1 b sieht die Durchführung von Ermittlungen und operativen Maßnahmen vor. Art. 5 Abs. 1 e weist als weitere Kernaufgabe das Ersuchen der zuständigen Behörden um Durchführung der Ermittlungen aus. Art. 5 Abs. 3 regelt, dass Europol operative Maßnahmen nur in Absprache mit Behörden des Mitgliedstaats ergreifen darf. Die Anwendung von Zwangsmaßnahmen bleibe hingegen ausschließlich den einzelstaatlichen Behörden vorbehalten.

Art. 6 gestattet die Teilnahme an gemeinsamen Ermittlungsgruppen und sieht das Vorschlagsrecht zur Ergreifung bestimmter Zwangsmaßnahmen vor. Art. 7 regelt das Ersuchen von Europol um Einleitung strafrechtlicher Ermittlungen.

Die BRAK fordert vor diesem Hintergrund, dass die Sachleitungsbefugnis der Justiz² erhalten bleiben muss. Im repressiven Bereich stellt der Anfangsverdacht den legitimierenden und gleichzeitig rechtfertigenden Ausgangspunkt staatlicher Eingriffe dar. Dies erfordert justizielle Kontrolle. Wenn demgegenüber Europol die Prioritäten in transnationalen Verfahren auf der Grundlage seiner ermittlungsinitiierenden Analysen, verbunden mit dem Ersuchen zur Aufnahme von Ermittlungen, setzen soll, ist das Legalitätsprinzip tangiert. Es erfolgt eine Selektion von Deliktsfeldern außerhalb der Kontrolle der Staatsanwaltschaft.

² (jedenfalls aus deutscher Sicht) gemäß § 152 Abs. 1 GVG

Europol darf kein justizfernes Initiativrecht für Ermittlungen zugesprochen werden, dessen Ansatzpunkt vergemeinschaftete Daten aus unkontrollierten „Sammelverfahren“ sein werden, die eine neue Qualität von Eingriffsrechten darstellen. Die Kontrolle dieser Justizdaten muss gewährleistet sein, zumal Europol befugt sein soll, mit „privaten Stellen“ (Art. 5 Abs. 1 a) Erkenntnisse auszutauschen. Eröffnet dies schon das sachwidrige „whistleblowing“, zeigt sich das gesamte Ausmaß des Problems daran, dass auch die Kommission selbst davon ausgeht, dass die Datenquelle (der Informant) Europol nicht in jedem Falle bekannt sein muss.

In Art. 14 Abs. 6 heißt es:

„Kann nicht festgestellt werden, welcher Mitgliedstaat (und welche private Stelle) die Daten an Europol übermittelt hat, wird die Entscheidung über die Verbreitung oder operative Verwendung der Daten von den an der Analyse Beteiligten getroffen.“

Die Vorstellung, dass etwa von privater, sachwidrig interessierter Seite „namenlose“ Daten die Basis für Grundrechtseingriffe darstellen sollen, ist schwer erträglich.

VI.

Immunität:

Auch weiterhin sollen Europol und dessen Bedienstete Immunität genießen. Eine Ausnahme ist nur vorgesehen für Amtshandlungen, die zur Wahrnehmung von Aufgaben erforderlich sind, die sich aus der Teilnahme von Europol-Personal an gemeinsamen Ermittlungsgruppen ergeben (Art. 50 Abs. 3). Diese Regelung lässt außer Acht, dass nach dem Entwurf operative Befugnisse – wie dargestellt – nicht nur auf die Teilnahme an Ermittlungsgruppen beschränkt sind. Die Immunität von Polizeibeamten bei operativen Tätigkeiten – gleich welcher Art – ist gänzlich unvertretbar.

Zu recht wurde darauf hingewiesen³, dass die Gewährung von Immunität für strafbare Handlungen europäischer Polizeibeamter rechtsstaatlich nicht hinnehmbar und überhaupt die Immunität für europäische Beamte politisch überholt sei. Vielmehr gilt: Rechtsstaatliche Sicherungen gegen Missbrauch sind das zwingende Korrelat zu polizeilichen Befugnissen.

³ (Hirsch, ZRP 1998, 10)