

Europäisches und Internationales Strafrecht

Bearbeitet von
Von Prof. Dr. Robert Esser

2. Auflage 2018. Buch. XXXVII, 469 S. Kartoniert
ISBN 978 3 406 70548 9
Format (B x L): 12,8 x 19,4 cm

[Recht > Strafrecht > Internationales Strafrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of increasing size. Below the main text, 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' is written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Allerdings hat er EuGH entschieden, dass ein Beschluss der Staatsanwaltschaft, mit dem das Strafverfahren beendet und das Ermittlungsverfahren gegen eine Person vorbehaltlich der Wiedereröffnung des Strafverfahrens oder der Aufhebung des Beschlusses ohne die Auferlegung von Sanktionen (nach nationalem Recht) endgültig eingestellt wird, nur dann als rechtskräftige Aburteilung iSd Art. 54 SDÜ bzw. Art. 50 GRC eingestuft werden kann, wenn aus der Begründung des Beschlusses hervorgeht, dass dieses Verfahren eingestellt wurde, nachdem **eingehende Ermittlungen** durchgeführt worden sind. Ein Indiz für das Fehlen solcher Ermittlungen bilde der Umstand, dass eine Vernehmung des mutmaßlichen Opfers der Straftat oder eines möglichen Zeugen unterblieben sei (EuGH [GK] Rs. C-486/14, Tz. 53 – **Piotr Kossowski**).

Nicht abschließend geklärt ist, wie Entscheidungen zu behandeln sind, die nach nationalem Recht nur *beschränkte Rechtskraft* entfalten (→ Rn. 33). Einen unanfechtbaren Beschluss eines belgischen Gerichtes, mit dem die **Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt** wurde und der erneute Ermittlungen in Belgien verhinderte, sofern keine neuen Tatsachen auftauchten (ähnlich einem nach § 211 StPO beschränkt rechtskräftigen Ablehnungsbeschluss in Deutschland), hat der EuGH als rechtskräftige Aburteilung iSd Art. 54 SDÜ angesehen (vgl. EuGH Rs. C-398/12, 5.6.2014, NJW 2014, 3010 – **M**; zust. *Gaede* NJW 2014, 2990 (2991f)).

Der EuGH begründet diesen weiten Ansatz ua damit, dass zur effektiven Wahrung des primärrechtlich gewährleisteten **Rechts auf Freizügigkeit** eine Ausdehnung auch auf nichtgerichtliche Entscheidungen geboten sei. Nur so könne ein Beschuldigter auf den Strafkla-geverbrauch vertrauen und müsse innerhalb der Union keine weitere Verfolgung wegen derselben Tat befürchten.

Zum anderen gebiete der **Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung** auch ein Vertrauen in die mitgliedstaatlichen Strafrechtssysteme. Insbesondere Fälle minderschwerer Kriminalität werden europaweit zunehmend ohne gerichtliche Beteiligung erledigt. Das Doppelbestrafungsverbot nach Art. 54 SDÜ von einer solchen Gerichts-beteiligung abhängig zu machen, scheint daher nicht geboten (vgl. auch *Vogel/Noruzzi* JuS 2003, 1059 (1061)). Es kann nicht auf solche rein verfahrensrechtlichen und formalen Gründe ankommen.

Lösung Fall 2: Einer möglichen Anwendung des Art. 54 SDÜ steht jedenfalls nicht entgegen, dass das Urteil gegen B **in dessen Abwesenheit** ergan-

19a

20

21

22

gen ist. Eine solche Beschränkung sieht schon der Wortlaut des Art. 54 SDÜ nicht vor. Auch gebietet der **Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens der Vertragsstaaten in die ausländischen Strafjustizsysteme**, dass auch ein Urteil, welches nach nationalem Recht so nicht hätte ergehen dürfen, anzuerkennen ist (EuGH Rs. C-297/07, NJW 2009, 3149, Tz. 34 ff. – **Bourquain**).

- 23 **Lösung Fall 1:** In der zugrunde liegenden Verfahrenskonstellation ist zunächst zu fragen, ob auch nichtrichterliche Verfahrenserledigungen, wie die Verfahrenseinstellung durch die deutsche StA, „rechtskräftige Aburteilungen“ iSv Art. 54 SDÜ darstellen können. Während die bis zur EuGH-Entscheidung in der Rs. **Gözütok und Brügge** wohl überwiegend vertretene Auffassung gestützt auf den Wortlaut der Norm („abgeurteilt“) eine **gerichtliche Mitwirkung** verlangte, stellte der EuGH fest, dass für eine Aburteilung iSv Art. 54 SDÜ **jede verfahrensbeendende Entscheidung** einer an der Strafverfolgung beteiligten Behörde genüge. Dieser Entscheidung müsse jedoch eine **Sanktionswirkung** zukommen und sie müsse zu einem **nach nationalem Recht** endgültigen **Strafklageverbrauch** führen.

Der Verfahrenseinstellung durch die StA nach § 153a I StPO kam durch die Geldauflage eine Sanktionswirkung zu. Auch ist die Strafklage (jedenfalls im Hinblick auf die Verfolgung als Vergehen, § 153a I 5 StPO) nach deutschem Recht verbraucht. Da es nach der Rechtsprechung des EuGH auf das innerstaatliche Recht ankommen soll, ist **auch bei beschränkter Rechtskraft davon auszugehen, dass im selben Umfang eine strafklageverbrauchende Wirkung** eintritt.

Dass die Einstellung ohne gerichtliche Beteiligung erfolgte, ist unter diesen Voraussetzungen unschädlich.

DIE FACHBUCHHANDLUNG

b) Begriff der „Straftat“

- 24 Bei der „**abgeurteilten**“ Tat muss es sich um eine „**Straftat**“ handeln. Bei der Beurteilung des strafrechtlichen Charakters der Sanktion bzw. des Verfahrens orientiert sich der EuGH an den *Engel*-Kriterien des EGMR (→ § 9 Rn. 206): Es kommt danach auf die „strafrechtliche“ Klassifizierung des fraglichen Vergehens nach innerstaatlichem (hier: unionsrechtlichem) Recht an, auf die eigentliche Natur des Vergehens sowie auf Art und Schwere der angedrohten Sanktion.
- 25 **Beispiel:** Die Kürzung von Beihilfen nach VO 1973/2004 wegen falscher Angaben in einem vorherigen Beihilfeantrag ist nach Ansicht des EuGH bei Anwendung der *Engel*-Kriterien keine *strafrechtliche* Sanktion: Sie diene nicht der Bestrafung des Wirtschaftsteilnehmers, sondern dem Schutz des Unionshaushalts vor Unregelmäßigkeiten iRd Beihilferegulungen. Eine solche „Sanktion“ greife nur, wenn ein Wirtschaftsteilnehmer, der durch falsche Angaben aufgefallen war, einen weiteren Antrag für die Folgejahre stelle, was er

schließlich nicht müsse (vgl. EuGH Rs. C-489/10, 5.6.2012, Tz. 36 ff. – **Bonda**).

Zu beachten ist, dass einige Staaten **Vorbehalte zu Art. 54 SDÜ** erklärt haben, die eine erneute Strafverfolgung nicht ausschließen, so etwa die Bundesrepublik Deutschland für Taten, die von einem Bediensteten der Bundesrepublik unter Verletzung einer Amtspflicht begangen wurden (vgl. zu den Vorbehalten *Schmidt* Rn. 435).

c) Dieselbe Tat („idem“)

Als **Tat** iSv Art. 54 SDÜ ist ein Komplex konkreter, in zeitlicher und räumlicher Hinsicht sowie nach ihrem Zweck unlösbar miteinander verbundener Tatsachen zu verstehen, die unabhängig von ihrer rechtlichen Qualifizierung im nationalen Recht (etwa als „Raub“, § 249 StGB, „Diebstahl“, § 242 StGB), als ein **zusammenhängender Lebenssachverhalt** angesehen werden müssen (vgl. etwa BGH NJW 2014, 1025, Tz. 15 mwN). Als Kriterien sind vor allem Tatort, Tatzeitpunkt, Zweck der Tat und Täteridentität heranzuziehen (vgl. *Degenhard* StraFo 2005, 68; EuGH Rs. C-367/05, NJW 2007, 3416, Tz. 28, 36 – **Kraaijenbrink**). Der **prozessuale Tatbegriff** nach § 264 StPO ist dagegen irrelevant.

d) Vollstreckungsklausel

Eine Besonderheit des Art. 54 SDÜ ist das Erfordernis eines Vollstreckungselements. Der Eintritt des Strafklageverbrauchs setzt demnach voraus, dass die verhängte Sanktion **bereits vollstreckt** worden ist, **gerade vollstreckt** wird oder nach dem Recht des Urteilsstaates **nicht mehr vollstreckt werden kann**.

Der EuGH geht bei staatsanwaltlichen Verfügungen davon aus, dass mit Erfüllung der erteilten Auflage die verhängte Sanktion als „vollstreckt“ anzusehen ist (EuGH Rs. C-187/01 u. C-385/01, 11.2.2003, Tz. 30 – **Gözütok u. Brügge**).

Das Vollstreckungselement ist auch dann erfüllt, wenn eine verhängte Freiheitsstrafe **zur Bewährung ausgesetzt** worden ist (EuGH Rs. C-288/05, NJW 2007, 3412, Tz. 44 – **Kretzinger**).

Der Annahme des dritten Vollstreckungselements („nicht mehr vollstreckt werden kann“) steht nicht entgegen, dass die Strafe nach dem Recht des Urteilsstaates zu keinem Zeitpunkt vollstreckt werden konnte (EuGH Rs. C-297/07, NJW 2009, 3149 – **Bourquain**). Typische Fälle sind hier etwa **Amnestie, Begnadigung oder Vollstreckungsverjährung** (vgl. § 79 I StGB).

- 32 **Lösung Fall 2:** Eine zentrale Frage im Ausgangsfall war die nach der Erfüllung des von Art. 54 SDÜ vorgeschriebenen Vollstreckungselements. Da das französische Verfahrensrecht nach dem Wiederauftauchen des B einen neuen Prozess in dessen Anwesenheit vorgeschrieben hätte, aber bevor dies tatsächlich möglich gewesen wäre Vollstreckungsverjährung eingetreten war, war das gegen ihn ergangene Urteil zu keinem Zeitpunkt vollstreckbar.

Aus der Formulierung „nicht mehr vollstreckt werden kann“ in Art. 54 SDÜ hätte man folgern können, dass die verhängte Strafe **zumindest im Zeitpunkt ihrer Verkündung** hätte vollstreckbar sein müssen.

Der EuGH stellte klar, dass sich der Wortlaut ausschließlich auf den **Zeitpunkt der Einleitung eines erneuten Strafverfahrens** bezieht. Dass das Urteil von 1961 nach dem alleine maßgeblichen französischen Verfahrensrecht zu keinem Zeitpunkt vollstreckbar war, war insofern unschädlich. Der von einem Staat rechtskräftig Verurteilte darf nicht befürchten müssen, in einem anderen Vertragsstaat aufgrund des differierenden Verfahrensrechts einer erneuten Strafverfolgung ausgesetzt zu werden. Dies würde ihn in seiner **Freizügigkeit** beschränken.

e) Rechtsfolge

- 33 Art. 54 SDÜ führt zu einem **umfassenden Verfolgungsverbot**, dh bereits die erneute Einleitung eines Ermittlungsverfahrens ist ausgeschlossen. Dies gilt auch dann, wenn der Entscheidung des erstverurteilenden Staates nur eine beschränkte Rechtskraft zukommt (vgl. etwa § 153a I-5 StPO; vgl. auch *Böse GA 2003, 754*).

3. Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EUC)

- 34 Ein weiterer Versuch, einen europaweiten zwischenstaatlichen („transnationalen“) Strafklageverbrauch festzusetzen, wurde durch die Charta der Grundrechte der Europäischen Union unternommen. Durch den Vertrag von Lissabon wurde die EUC rechtlich dem EUV und dem AEUV gleichgestellt (Art. 6 I EUV). Ihr kommt damit unionsrechtlich der Rang von Primärrecht zu (→ § 6 Rn. 7).
- 35 **Art. 50 EUC** sieht vor:
- Niemand darf wegen einer Straftat, derentwegen er bereits in der Union nach dem Gesetz rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren erneut verfolgt oder bestraft werden.*
- 36 Die Norm begründet damit nicht nur ein **innerstaatliches** Verbot der Doppelbestrafung, sondern gilt auch und vor allem auf **zwischen-**

staatlicher Ebene sowie zwischen den Organen der EU und den Mitgliedstaaten.

a) Allgemeine Voraussetzungen

Der Wortlaut des Art. 50 EUC setzt eine **rechtskräftige Verurteilung oder einen rechtskräftigen Freispruch** voraus. Im Gegensatz zu Art. 54 SDÜ wird hier nicht der Begriff der *Aburteilung* verwendet. Sachlich sind jedoch keine Unterschiede gegeben; auf die Ausführungen bei Art. 54 SDÜ darf insofern verwiesen werden (→ Rn. 14 ff.).

Auch hinsichtlich des **Tatbegriffs** ergeben sich prinzipiell keine Unterschiede zu Art. 54 SDÜ (vgl. auch BGH NStZ-RR 2016, 290 (291)). Zu beachten ist allerdings, dass der in Art. 50 EUC verwendete Begriff der **Straftat** weit auszulegen ist. Hierunter sollen **neben Ordnungswidrigkeiten auch Disziplinarsanktionen** fallen (NK-EuGRCh/*Eser* EUC Art. 50 Rn. 8).

b) Vollstreckungselement

Der wesentliche Unterschied zwischen Art. 54 SDÜ und Art. 50 EUC liegt darin, dass letzterer dem Wortlaut nach auf ein Vollstreckungselement verzichtet (hierzu: *Heger* FS Kühne, 2013, 565).

In Ermangelung europaweit einheitlicher Strafrechtssysteme könnte dies Beschuldigte dazu verleiten, sich nicht nur der Strafverfolgung in dem Staat mit der geringsten Strafandrohung zu stellen und die geringere Strafe zu verbüßen, sondern sogar vor der Vollstreckung in ein anderes EU-Land zu fliehen, in dem dann die Tat (wegen Art. 50 EUC) nicht noch einmal verfolgt werden könnte. Fraglich ist aber, ob an der Vollstreckungsklausel des Art. 54 SDÜ ohnehin auch im Rahmen des Art. 50 EUC festgehalten werden muss:

Teilweise wird eine **Verdrängung** des Art. 54 SDÜ durch Art. 50 EUC angenommen. Als Argument wird insbesondere angeführt, dass im einheitlichen Rechtsraum der EU mit dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung und der Möglichkeit eines Europäischen Haftbefehls kein Bedürfnis für ein solches Vollstreckungselement mehr bestehe (*Zöller* FS Krey, 2010, 501 (519 f.))

Letztlich vermag der Verweis auf den Europäischen Haftbefehl zum Zwecke der Vollstreckung einer bereits verhängten Strafe aufgrund seines begrenzten Anwendungsbereichs (Mindeststrafe, obligatorische und fakultative Ablehnungsgründe) diese Problematik nur

unbefriedigend zu lösen (*Hecker* EuStrafR § 13 Rn. 38; *Satzger* FS Roxin II, 2011, 1516 (1522f.)).

- 43 Dagegen ist mit der Rechtsprechung deutscher Gerichte davon auszugehen, dass Art. 54 SDÜ als **sekundärrechtliche Umsetzung** bzw. **Konkretisierung** des (primärrechtlichen) Art. 50 EUC interpretiert werden muss (LG Aachen StraFo 2010, 190; BGH BeckRS 2010, 30899; BGHSt 56, 11, Tz. § 13 ff.). Zwar stellt die Forderung eines Vollstreckungselements einen Eingriff in das primärrechtliche Grundrecht des Art. 50 EUC dar, doch ist dieser nach Art. 52 EUC formell wie materiell gerechtfertigt, da Art. 54 SDÜ hierfür eine ausreichend bestimmte **gesetzliche Grundlage** bildet. Die Verhinderung der Vollstreckungsvereitelung durch Flucht in einen anderen EU-Staat stellt insofern das legitime Ziel dar.

- 43a In diesem Sinne hat der **EuGH** in der Rs. **Zoran Spasic** entschieden, dass Art. 54 SDÜ als gesetzliche, den Wesensgehalt des Art. 50 EUC wahrende sowie **verhältnismäßige Einschränkung** des Art. 50 EUC iSv Art. 52 I EUC anzusehen sei (vgl. EuGH (GK) Rs. C-129/14, 27.5.2014, Tz. 51 ff.; krit. *Gaede* NJW 2014, 2990). Art. 54 SDÜ werde in den Erläuterungen zur Charta ausdrücklich erwähnt. Die in Art. 54 SDÜ vorgesehene Vollstreckungsbedingung gehe auch nicht über das hinaus, was erforderlich sei, um im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zu verhindern, dass Personen, die in einem Mitgliedstaat der Union rechtskräftig verurteilt wurden, der Strafe entgehen.

Dass Art. 54 SDÜ schon vor der EUC in Kraft getreten ist, hindert eine solche Auslegung nicht.

- 44 Es erscheint insgesamt auch im Hinblick auf die Normenhierarchie vorzugswürdig, **Art. 54 SDÜ als Konkretisierung** des Art. 50 EUC anzusehen. Auch nach dem EuGH ist damit im Ergebnis an der Voraussetzung eines Vollstreckungselements festzuhalten.
- 44a *Duesberg* (ZIS 2017, 66 ff.) spricht sich hingegen für eine **vermittelnde Lösung** aus. In einem Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts müsse der transnationale Strafklageverbrauch grundsätzlich unabhängig von einem Vollstreckungselement eintreten. Etwas anderes gelte lediglich dann, wenn gewichtige Sicherheitsbedürfnisse gegenüber den Freiheitsinteressen des Täters an einer einmaligen Strafverfolgung und Bestrafung überwiegen (ZIS 2017, 66 (89)). Eine solche Abwägungsentscheidung ist jedoch stets einzelfallabhängig. Zu welchem Ergebnis die Abwägung im konkreten Fall gelangen

muss, lässt sich im Vorfeld kaum abstrakt bestimmen. Daher ist eine solche vermittelnde Lösung gerade unter dem Aspekt der Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit kritisch zu sehen.

In der Rs. C-217/15/C-350/15 (**Orsi/Baldetti**) hat der EuGH am 44b 5.4.2017 entschieden, dass Art. 50 EUC es zulässt, dass nach Verhängung einer rechtskräftigen steuerlichen Sanktion wegen desselben Sachverhalts Strafverfahren wegen Nichtabführung der Mehrwertsteuer eingeleitet werden, wenn diese Sanktion gegen eine Gesellschaft mit Rechtspersönlichkeit verhängt wurde, während sich die Strafverfahren gegen eine natürliche Person richten.

4. Weitere Initiativen auf EU-Ebene

Um Kompetenzkonflikte von vornherein zu vermeiden und die 45 Aburteilung staatenübergreifender Straftaten *einem* nationalen Strafgericht zuzuweisen, hat es auf Unionsebene in den letzten Jahren mehrere Initiativen gegeben.

Der **Rahmenbeschluss 2009/948/JI des Rates v. 30.11.2009 zur 46 Vermeidung und Beilegung von Kompetenzkonflikten in Strafsachen** (ABLEU Nr. L 328/42) sieht eine Pflicht zur Kontaktaufnahme der jeweiligen Behörden vor (→ § 5 Rn. 35). Durch die direkte Konsultation sollen parallele Verfahren in verschiedenen Mitgliedstaaten vermieden werden, wobei im Falle des Scheiterns eines Kompromisses bezüglich der Konzentration der Strafverfahren in einem einzigen Mitgliedstaat beide Staaten ihr jeweiliges Verfahren weiterverfolgen dürfen. Eine ursprünglich angedachte Festschreibung von Kriterien für die Begründung der Zuständigkeit bei *einem* Mitgliedstaat konnte sich nicht durchsetzen (kritisch hierzu: *Schünemann/Roger* ZIS 2010, 92 (96); zum Rahmenbeschluss insgesamt: *Vogel* StRR 2011, 135 (139)). Vertiefend: *Zimmermann*, Strafgefahrkonflikte in der Europäischen Union, 2014.

Literaturhinweise: Böse GA 2011, 504; ders. FS Kühne, 2013, 519; *Burchard/Brodowski* StraFo 2010, 179; *Duesberg* ZIS 2017, 66; *Gaede* NJW 2014, 2990; *Hein*, Zuständigkeitskonflikte im internationalen Strafrecht: ein europäisches Lösungsmodell, 2002; *Hackner* NStZ 2011, 425; *Heger* FS Kühne, 2013, 565; *Hußung*, Der Tatbegriff im Artikel 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens, 2011; *Jagla*, Auf dem Weg zu einem zwischenstaatlichen „ne bis in idem“ im Rahmen der Europäischen Union. Zugleich ein Beitrag zur Auslegung der Artikel 54 ff. Schengener Durchführungsübereinkommen, 2007; *Kerner/Karnowski* FS Kühne, 2013, 579;

Kniebühler, Transnationales „ne bis in idem“, 2005; *Liebau*, „Ne bis in idem“ in Europa, 2005; *Mansdörfer*, Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht, 2004; *Radtke/Busch* NStZ 2003, 281; *Satzger* FS Roxin II, 2011, 1516; *Schomburg/Suominen-Picht* NJW 2012, 1190; *Stalberg*, Zum Anwendungsbereich des Art. 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (ne bis in idem), 2013; *Thomas* StRR 2011, 135; *Vogel/Norouzi* JuS 2003, 1059; *Winkelmann* ZAR 2010, 213; *Zöller* FS Krey, 2010, 501.

Fallbearbeitungen/Klausuren: *Ambos*, Fälle zum IntStrafR, Fall 4; *Hecker/Zöller* Fall 3; *Schramm* JuS 2013, 1093 (1096) (Nr. 9); *Weißer/Göhler* JuS 2016, 532.



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG