# Juge d'instruction als gemeineuropäisches Leitbild?

## Der Europäische Haftbefehl, die deutsche Staatsanwaltschaft und der EuGH

**Klaus Ferdinand Gärditz**

27.05.2019 doi: 10.17176/20190529-122142-0

Das Recht des Europäischen Haftbefehls (im Folgenden: EU-Haftbefehl) hat seit Erlass des einschlägigen Rahmenbeschlusses 2002/584/JI im Jahr 2002 immer wieder zu materialen Verfassungskonflikten geführt. In der Regel ging es um grundrechtliche Begrenzungen des rigiden und extrem eingriffsintensiven Auslieferungsregimes. Der EuGH hat nunmehr eine – sich durch die Schlussanträge von Generalanwalt Campos Sánchez-Bordona bereits abzeichnende – Entscheidung getroffen, die das Justizorganisationsrecht betrifft.

### Der Begriff der Justizbehörde

Nach Art. 6 Abs. 1 Rahmenbeschluss 2002/584/JI kann einen EU-Haftbefehl nur eine „Justizbehörde" erlassen. Der EuGH hat den Begriff der „Justizbehörde" unionsrechtlich autonom dahingehend ausgelegt, dass dieser „die an der Strafrechtspflege der Mitgliedstaaten mitwirkenden Behörden" erfasse, allerdings „unter Ausschluss der Polizeibehörden". Justizbehörden sind daher nicht auf unabhängige Gerichte beschränkt, sondern können auch Staatsanwaltschaften sein (EuGH, Urt. v. 10.11.2016 – C-453/16 PPU, *Özçelik*, ECLI:EU:C:2016:860, Rn. 32 ff.; Urt. v. 10.11.2016 – C-452/16 PPU, *Poltorak*, ECLI:EU:C:2016:858, Rn. 31 ff.). Hiervon war im Ergebnis zuvor bereits der *UK Supreme Court* in seinem Assange-Urteil ausgegangen (*Assange v. The Swedish Prosecution Authority* [2012] UKSC 22).

In den hier zugrundeliegenden Ausgangsfällen hatten zwei deutsche Staatsanwaltschaften europäische Haftbefehle erlassen und um Auslieferung von in Irland wohnhaften Verdächtigen ersucht. In einem Fall hatte der irische *Supreme Court*, im anderen Fall der irische *High Court* dem EuGH die Frage vorgelegt, ob deutsche Staatsanwaltschaften aufgrund ihrer Weisungsabhängigkeit Justizbehörde sein können. Der EuGH hat Art. 6 Abs. 1 Rahmenbeschluss 2002/584/JI dahingehend ausgelegt, dass darunter nicht die Staatsanwaltschaften eines Mitgliedstaats fallen, die der Gefahr ausgesetzt sind, im Rahmen des Erlasses einer Entscheidung über die Ausstellung eines EU-Haftbefehls unmittelbar oder mittelbar Anordnungen oder Einzelweisungen seitens der Exekutive, etwa eines Justizministers, unterworfen zu werden. Damit fallen künftig Ersuchen, die eine deutsche – weisungsabhängige – Staatsanwaltschaft an die Behörden anderer EU-Mitgliedstaaten richtet, nicht unter das EU-Haftbefehlsregime und lösen auch nicht dessen Folgen aus, selbst wenn sie sich der äußeren Form eines EU-Haftbefehls bedienen.

### EU-Haftbefehle aus der Hand der Staatsanwaltschaft

Dass in Deutschland die Staatsanwaltschaften für den Antrag, einen EU-Haftbefehl zu erlassen, zuständig sind, ist im eigentlich einschlägigen Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG) noch nicht einmal explizit geregelt. Der kümmerliche Abschnitt über „ausgehende Ersuchen um Auslieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union" enthält in den §§ 83h, 83i IRG nur fragmentarische Sonderregelungen, normiert aber das Verfahren des Ersuchens als solches nicht. Der Erlass eines EU-Haftbefehls wird nicht als Vorbereitung einer Freiheitsentziehung nach Art. 104 Abs. 2 GG, sondern als besonderes Fahndungs- bzw. Auslieferungsersuchen angesehen (vgl. nur Hackner, in: Schomburg/Lagodny/Gleß/ders. [Hrsg.], Internationale Rechthilfe in Strafsachen, 5. Aufl. 2012, Vor § 83h Rn. 2 und III A 1 Rn. 1), das in die allgemeine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren fällt. Ein Auslieferungsersuchen – so eine fragwürdige Entscheidung das BVerfG

aus dem Jahr 1977 – sei aber „lediglich eine Bitte, gerichtet an eine zur Entscheidung berufene Behörde […], die für den Betroffenen keine unmittelbaren Rechtswirkungen erzeugt“ (BVerfGE 57, 9, 12).

Bei der Umsetzung des Rahmenbeschlusses hat man zwar elaborierte Regelungen für die Auslieferung durch deutsche Organe geschaffen (§§ 80 ff. IRG), eine spezifische Regelung des Verfahrens bei Erlass deutscher Ersuchen aber für entbehrlich erachtet, obgleich bereits die hiermit verbundenen Datenübermittlungen eigentlich eine bereichsspezifische Regelung erfordern würden, die für jede noch so triviale Datenübermittlung zwischen innerstaatlichen Behörden detailliert geregelt wird.

Diese Hemdsärmeligkeit ist erstaunlich. Ein EU-Haftbefehl kann für Betroffene gravierende Freiheitseingriffe bedeuten, zumal die Justizorgane des ersuchten Staates nur sehr begrenzt über eigenständige Prüfungskompetenzen verfügen. Zudem ist die Grundlage der Auslieferungspflicht lediglich ein Rahmenbeschluss aus dem Bereich der früheren „Dritten Säule“, bevor diese durch Inkrafttreten des Lissabon-Vertrags im Dezember 2009 aufgelöst und in das allgemeine Unionsrecht integriert wurde. Sowohl der grundrechtliche Vorbehalt des Gesetzes als auch der unionsrechtsimmanente Umsetzungsbedarf verlangt daher jeweils eine explizite gesetzliche Ausgestaltung.

## Der Europäische Haftbefehl

Der gewisse Automatismus, durch den Bürgerinnen und Bürger grundsätzlich ohne materielle Prüfung eines formal richtigen EU-Haftbefehls durch den ersuchten Staat verhaftet und zwangsweise in einen anderen EU-Mitgliedstaat verbracht werden, gründet letztlich auf einem abstrakt normierten Vertrauen, dass alle EU-Mitgliedstaaten die rechtsstaatlichen Mindeststandards einhalten, die diese verselbstständigte innereuropäische Rechtshilfe in Auslieferungssachen voraussetzt (z. B. EuGH, Urt. v. 26.2.2013 – C-399/11, *Melloni*, Rn. 37, 63; Urt. v. 30.5.2013 – C-168/13, *Jeremy F.*, Rn. 49; Urt. v. 16.7.2015 – C-237/15 PPU, *Francis Lanigan*, Rn. 28, 36; Urt. v. 10.11.2016 – C-452/16 PPU, *Poltorak*, Rn. 25 f.). „Der Rahmenbeschluss 2002/584 ist daher darauf gerichtet, durch die Einführung eines neuen vereinfachten und wirksameren Systems der Übergabe von Personen, die wegen einer Straftat verurteilt worden sind oder einer Straftat verdächtigt werden, die justizielle Zusammenarbeit zu erleichtern und zu beschleunigen, um zur Verwirklichung des der Union gesteckten Ziels beizutragen, zu einem Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zu werden, und setzt ein hohes Maß an Vertrauen zwischen den Mitgliedstaaten voraus“ (EuGH, Urt. v. 26.2.2013 – C-399/11, *Melloni*, Rn. 37).

## Europäische Haftbefehlsunion als Staatsräson?

Lange Zeit war der EuGH vor allem darum bemüht, dieses Vertrauen gegen grundrechtliche Irritation abzuschirmen und kontrafaktisch auch dort aufrechtzuerhalten, wo hierfür eigentlich keine ausreichende Basis besteht. Könnte sich nämlich jemand im ersuchten Staat gegenüber einem EU-Haftbefehl vor einem nationalen Gericht auf Grundrechte berufen, um eine Auslieferung abzuwehren, würde dies – so der Gerichtshof – „zu einer Verletzung der Grundsätze des gegenseitigen Vertrauens und der gegenseitigen Anerkennung, die der Rahmenbeschluss stärken soll, führen und daher die Wirksamkeit dieses Rahmenbeschlusses beeinträchtigen“ (EuGH, Urt. v. 26.2.2013 – C-399/11, *Melloni*, Rn. 63). Grundrechte als Verletzung der Unions-Staatsräson? Individualfreiheit als Eingriff in ein Grundrecht der EU auf störungsfreie Strafverfolgung? Die kalte Funktionslogik des Gerichtshofs wirkt in der viel beschworenen Wertegemeinschaft wie ein bizarres Versatzstück technokratischer Machtutopien, die in grellem Kontrast zum durchaus engagiert gepflegten Anspruch des Gerichtshofs stehen, Grundrechtsgericht zu sein. Trägersubstanz dieses integrationsinstrumentell funktionalisierten Rechtsstaatsvertrauens ist letztlich allein die seinerzeitige Aufnahme in die EU. Dies schließt EU-Mitgliedstaaten ein, die – bei aller gebotenen Vorsicht im Umgang mit solchen Rankings – im aktuellen Korruptionsindex von Transparency International noch hinter Staaten wie Saudi-Arabien, Senegal oder Kuba und knapp vor Burkina Faso, der Türkei und China stehen.

## Zaghafte grundrechtliche Balancierung

Dass der EuGH in jüngster Zeit zaghaft äußere grundrechtliche Grenzen der Befolgungspflicht anerkannt hat, wenn im Mitgliedstaat, der den EU-Haftbefehl erlassen hat, Folter oder unmenschliche Behandlung im Sinne von Art. 4 EU-Grundrechtecharta (GRCh) droht (EuGH, Urt. v. 5.4.2016 – C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi und Căldăraru*, Rn. 74 ff.), dürfte eher das Verdienst des beharrlich die Achtung rechtsstaatlicher Minima anmahnenden BVerfG sein. Dieses hatte nämlich kurz zuvor klargestellt, dass eine Auslieferung, deren Folgen die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) zu verletzen drohen, von Organen der Bundesrepublik Deutschland nicht vollzogen werden darf, und insoweit offen die Aktivierung seiner Identitätskontrolle (Art. 23 Abs. 1 Satz 3, 79 Abs. 3, i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG) angedroht (BVerfGE 140, 317, 336 ff.). Immerhin fordert der EuGH inzwischen (mit Blick auf Polen und in offenkundiger Flankierung des anhängigen Vertragsverletzungsverfahrens wegen der dortigen Justizreformen), dass mitgliedstaatliche Gerichte des ersuchten Staates etwaige systemische Defizite im Staat, dessen Organe einen EU-Haftbefehl erlassen haben, von Amts wegen untersuchen, wenn dort die Unabhängigkeit der Gerichte und damit der effektive Rechtsschutz nach Art. 47 GRCh nicht mehr gewährleistet sein könnte (EuGH, Urt. v. 25.7.2018 – C-216/18 PPU, *LM*).

## Grundrechtsschutz durch Organisation

Gemessen hieran ist es zunächst zu begrüßen, dass der EuGH nunmehr zumindest die formalen Anforderungen an einen gültigen EU-Haftbefehl erhöht. Einerseits bestätigt der Gerichtshof, dass eine am strafrechtlichen Ermittlungsverfahren mitwirkende Staatsanwaltschaft auch Justizbehörde im Sinne des Rahmenbeschlusses sein kann (Rn. 50 ff., 60, 63), andererseits verlangt er zugleich deren Unabhängigkeit. Der Gerichtshof stellt hierbei maßgeblich auf den wirksamen Schutz der Verfahrensgrundrechte ab (Rn. 66 f.), an denen auch ein EU-Haftbefehl zu messen ist, der nicht von einem Gericht erlassen wird (Rn. 69).

Sicherzustellen sei, „dass die Entscheidung, zum Zweck der Strafverfolgung einen Europäischen Haftbefehl zu erlassen, auf einem gerichtlicher Kontrolle unterworfenen nationalen Verfahren beruht und dass die Person, gegen die sich der nationale Haftbefehl richtet, über alle dem Erlass derartiger Entscheidungen eigene Garantien“ verfüge, sich nicht zuletzt auf ihre in Art. 1 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses 2002/584/JI genannten Grundrechte berufen könne (Rn. 70). Eine ausstellende Justizbehörde müsse daher in der Lage sein, „diese Aufgabe in objektiver Weise wahrzunehmen, unter Berücksichtigung aller be- und entlastenden Gesichtspunkte und ohne Gefahr zu laufen, dass ihre Entscheidungsbefugnis Gegenstand externer Anordnungen oder Weisungen, insbesondere seitens der Exekutive, ist, so dass kein Zweifel daran besteht, dass die Entscheidung, den Europäischen Haftbefehl auszustellen, von dieser Behörde getroffen wurde und nicht letzten Endes von der Exekutive“ (Rn. 73). Diesen Anforderungen genügen nach Ansicht des EuGH die deutschen Staatsanwaltschaften nicht, weil diese nach §§ 146, 147 Nr. 3 GVG externen Weisungen der Justizministerinnen und Justizminister (§ 147 Nr. 3 GVG) unterworfen seien.

## Überschaubare Folgen

EU-Haftbefehle können unter der geltenden deutschen Justizorganisation künftig nur noch von Richterinnen und Richtern erlassen werden. Dies mag künftig zu Mehrarbeit an den Gerichten führen, zeitigt aber möglicherweise weniger gravierende Folgen, als dies auf den ersten Blick erscheint. Ein wirksamer EU-Haftbefehl setzt nämlich die Angabe voraus, ob ein vollstreckbares Urteil, ein Haftbefehl oder eine andere vollstreckbare justizielle Entscheidung mit gleicher Rechtswirkung vorliegt (Art. 8 Abs. 1 lit. c Rahmenbeschluss 2002/584/JI). Nach dem EuGH bezeichnet dies einen nationalen Haftbefehl, der nicht mit dem EU-Haftbefehl identisch ist (EuGH, Urt. v. 1.6.2016 – C-241/15, *Bob-Dogi*, Rn. 58). Ein nationaler Haftbefehl ist aber an den Garantien des Art. 5 Abs. 3 EMRK bzw. Art. 104 Abs. 2 GG zu messen und unterliegt daher ohnehin einem Richtervorbehalt.

## Ein gemeineuropäisches Leitbild der Staatsanwaltschaft?

Bedeutender als die unmittelbaren Folgen dürften mögliche Grundsatzkonflikte sein, die sich mittelbar ergeben könnten. Seit letztem Jahr misst der EuGH (aus fraglos nachvollziehbaren Gründen) nationale Gerichtsverfassungen generell am Maßstab des Art. 19 Abs. 2 UAbs. 2 EUV (EuGH, Urt. v. 27.2.2018 – C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, Rn. 29ff.). Da die Strukturen der nationalen Justizsysteme eigentlich jenseits der Unionskompetenzen liegen und in nationalen Verfassungstraditionen wurzeln, die die EU zu respektieren hat (Art. 4 Abs. 2 EUV), ist dies zumindest ambivalent zu bewerten. Auch wenn die vorliegende Entscheidung zunächst nur die formalen Anforderungen an den Erlass eines EU-Haftbefehls betrifft, geht von ihr zumindest ein sanfter Angleichungsdruck aus. Um sich am Haftbefehlssystem weiterhin beteiligen zu können, muss das deutsche Recht die Erlasskompetenz entweder Gerichten übertragen (z. B. dem Ermittlungsrichter auf Antrag der Staatsanwaltschaft) oder die Staatsanwaltschaften durch Abschaffung des externen Weisungsrechts – wie in manchen Staaten (z. B. Italien) – unabhängig stellen. Der EuGH hatte bezeichnenderweise einen ungarischen EU-Haftbefehl akzeptiert, weil die ungarischen Staatsanwaltschaften von der Exekutive unabhängig sind (EuGH, Urt. v. 10.11.2016 – C-453/16 PPU, Özçelik, Rn. 13, 38).

Der EuGH sieht die formale Unabhängigkeit von politischem Einfluss als entscheidendes Kriterium an, eine neutrale, faire und hinreichend gegen Missbrauch armierte Anwendung des europäischen Rechtshilferechts sicherzustellen. Dies wird jedoch der sehr unterschiedlichen Ausdifferenzierung der nationalen Justizstrukturen innerhalb der EU nicht gerecht. Umfassende Unabhängigkeit ist nur für die rechtsprechende Gewalt unverzichtbar. Gerade hinsichtlich der Organisation der Strafverfolgungsbehörden gibt es hingegen eine bunte Vielfalt; nicht überall sind Staatsanwaltschaften unabhängig, ohne dass dies durchweg eine besondere Missbrauchsanfälligkeit indizieren muss. Weisungsrechte der Exekutive sind eben auch ein probates Mittel, die demokratische Legitimation der von Strafverfolgungsbehörden ausgehenden Staatsgewalt sicherzustellen und demokratische Verantwortlichkeit – nicht zuletzt für Fehlentscheidungen – zu institutionalisieren. Gerade die basalen Legitimationsmechaniken sind tief in den sehr verschiedenen Rechtskulturen und Verfassungstraditionen verwurzelt. Das Leitbild des EuGH ist letztlich der *juge d'instruction*, dem eine Strukturentscheidung zugrunde liegt, die nur in wenigen EU-Mitgliedstaaten (wie in Spanien mit dem *juzgado de instrucción*) anschlussfähig sein dürfte.

AUTOR*IN
**Klaus Ferdinand Gärditz**
Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz ist Professor für Öffentliches Recht an der Universität Bonn.

EMPFOHLENE ZITATION
Gärditz, Klaus Ferdinand: Juge d'instruction als gemeineuropäisches Leitbild?: Der Europäische Haftbefehl, die deutsche Staatsanwaltschaft und der EuGH, Verfassungsblog, 27.05.2019, doi: 10.17176/20190529-122142-0.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20190529-122142-0.