

## Entscheidungsbesprechung

### Entscheidungen mit beschränkter Rechtskraft als grenzüberschreitendes Verfahrenshindernis

**Ein gerichtlicher Beschluss, mit dem die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt wird und der ein erneutes Strafverfahren wegen derselben Tat ausschließt, sofern keine neuen Belastungstatsachen auftauchen, ist eine rechtskräftige Aburteilung im Sinne von Art. 54 SDÜ und hindert damit die Einleitung eines Strafverfahrens in einem anderen Mitgliedstaat.  
(Leitsatz des Verf.)**

SDÜ Art. 54

EU-GRC Art. 50

*EuGH (4. Kammer), Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12 (M)*<sup>1</sup>

#### I. Einleitung

In seiner tradierten Form schützt der Grundsatz „ne bis in idem“ nur vor einer erneuten Strafverfolgung in derselben Strafrechtsordnung, d.h. er begründet ein Verfahrenshindernis nur in dem Staat, in dem das erste Strafverfahren geführt und abgeschlossen worden ist (Art. 103 Abs. 3 GG; siehe auch Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK<sup>2</sup>: „in einem Strafverfahren desselben Staates“).<sup>3</sup> Mit Art. 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ)<sup>4</sup> wurde dieses Verfolgungshindernis für den Schengen-Raum mit einer grenzüberschreitenden Wirkung versehen, und wenige Jahre später wurde diese völkervertragliche Regelung mit dem Vertrag von Amsterdam als Bestandteil des Schengen-Besitzstandes in das Unionsrecht überführt.<sup>5</sup> Zugleich wurde damit eine Zuständigkeit des EuGH begründet, im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens (Art. 267 AEUV) über die ihm von nationalen Gerichten vorgelegten Auslegungsfragen zu Art. 54 SDÜ zu entscheiden. Der neue unionsrechtliche Kontext hat die Reichweite dieses Verfahrenshindernisses nachhaltig geprägt: Unter Betonung der Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung der in den Mitgliedstaaten ergangenen Urteile (vgl. nunmehr Art. 67 Abs. 3, Art. 82 Abs. 1 AEUV)

<sup>1</sup> Im Internet abrufbar unter <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:62012CJ0398&qid=1455548395233&from=DE> (17.2.2016) sowie abgedruckt u.a. in NJW 2014, 3010.

<sup>2</sup> Siehe das Protokoll Nr. 7 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten v. 22.11.1984 = SEV Nr. 117, das allerdings bislang von der Bundesrepublik Deutschland nicht ratifiziert worden ist.

<sup>3</sup> Siehe insoweit BVerfGE 12, 62 (66); 75, 1 (15 f.); BVerfG StraFo 2008, 151 (152).

<sup>4</sup> Übereinkommen zur Durchführung des Schengener Abkommens (Schengener Durchführungsübereinkommen) v. 19.6.1990 = BGBl. II 1993, S. 1010.

<sup>5</sup> Siehe das Protokoll über den in den Rahmen der Europäischen Union einbezogenen Schengen-Besitzstand = ABl. EU 1997 Nr. C 340 v. 10.11.1997, S. 93.

und des Freizügigkeitsrechts der Unionsbürger (Art. 21 AEUV) stellte der EuGH bereits in seiner ersten Entscheidung zu Art. 54 SDÜ in der Rechtssache Gözütok und Brügge die Weichen zu einer weiten Auslegung dieser Vorschrift.<sup>6</sup> Dieser verfolgtenfreundliche Ansatz wurde durch das Inkrafttreten der EU-Grundrechte-Charta (EU-GRC) gestärkt, die mit Art. 50 EU-GRC auch den Grundsatz „ne bis in idem“ einschließlich seiner grenzüberschreitenden Dimension („in der Union“) umfasst.

Ein grenzüberschreitender Strafklageverbrauch setzt nach Art. 54 SDÜ dreierlei voraus: (1) eine rechtskräftige Aburteilung, (2) das – in Art. 50 GRC nicht erwähnte und umstrittene<sup>7</sup> – sog. Vollstreckungselement (die verhängte Strafe wird gerade vollstreckt, ist bereits vollstreckt worden oder kann nach dem Recht des Urteilsstaates nicht mehr vollstreckt werden) und (3) die Identität der Tat. Die vorliegende Entscheidung des EuGH<sup>8</sup> betrifft die erste Voraussetzung und die Frage, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen eine gerichtliche Entscheidung, mit der die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt wird, als „rechtskräftige Aburteilung“ anzusehen ist, die eine Strafverfolgung in einem anderen Mitgliedstaat ausschließt. Das Urteil folgt dem oben ange deuteten, weiten Verständnis des Art. 54 SDÜ und setzt damit die in ihrer Grundtendenz verfolgtenfreundliche Auslegung fort.

#### II. Sachverhalt

Der Entscheidung des EuGH lag folgender Sachverhalt zugrunde:<sup>9</sup> Gegen den in Belgien wohnhaften italienischen Staatsangehörigen M wurde in Belgien ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts auf sexuellen Missbrauch und anderen Sexualdelikten geführt. Die Ermittlungsergebnisse wurden im Jahr 2008 von der Staatsanwaltschaft dem für die Entscheidung über den weiteren Verfahrenfortgang zuständigen Untersuchungsgericht (der Ratskammer des Tribunal de première instance) vorgelegt, das eine Weiterleitung an das für die Hauptverhandlung zuständige Gericht aus Mangel an Beweisen im Dezember 2008 ablehnte (ordonnance de non-lieu, Art. 128 Code d’instruction criminelle). Die für die Kontrolle der verfahrensabschließenden Entscheidungen der Ratskammer zuständige Anklagekammer am Berufungsgericht bestätigte die Einstellung des Verfahrens im April 2009, und auch das hiergegen eingelegte Rechtsmittel wurde vom obersten Gerichtshof (der Cour de cassation) im Dezember 2009 zurückgewiesen. Aufgrund einer in Italien im Jahr 2006 erstatteten Anzeige hatten

<sup>6</sup> EuGH, Urt. v. 11.2.2003 – Verb. Rs. C-187/01 und C-385/01 (Gözütok und Brügge) = Slg. 2003, I-1345 Rn. 33, 38 ff.

<sup>7</sup> Siehe dazu EuGH, Urt. v. 27.5.2014 – C-129/14 (Spasic) = NJW 2014, 3007 einerseits und Böse, in: Hochmayr (Hrsg.), „Ne bis in idem“ in Europa, 2015, S. 171 (172 ff.) andererseits.

<sup>8</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12 (M) = NJW 2014, 3010.

<sup>9</sup> Siehe insoweit EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 15 ff. (zum Sachverhalt) sowie Rn. 9 ff. (zum belgischen Recht).

die dortigen Strafverfolgungsbehörden zuvor ebenfalls Ermittlungen wegen desselben Tatvorwurfs aufgenommen, die schließlich Ende 2008 zur Eröffnung des Hauptverfahrens gegen M geführt hatten. In der Hauptverhandlung berief sich M im Dezember 2009 auf den Grundsatz „ne bis in idem“ und das – kurz zuvor ergangene – Urteil des belgischen Kassationshofes, mit dem das Strafverfahren in Belgien endgültig abgeschlossen worden sei. Nach belgischem Strafverfahrensrecht schließt die Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens eine erneute Strafverfolgung zwar grundsätzlich aus; dies gilt jedoch nicht für den Fall, dass nach der Entscheidung neue belastende Tatsachen bekannt werden (Art. 246 Code d’instruction criminelle). Das italienische Gericht setzte daraufhin das Strafverfahren aus und legte dem EuGH die Frage vor, ob eine derartige Entscheidung als rechtskräftige Aburteilung im Sinne des Art. 54 SDÜ anzusehen ist.

### III. Entscheidung

Der EuGH bejahte die ihm vorgelegte Auslegungsfrage. Eine „rechtskräftige Aburteilung“ im Sinne des Art. 54 SDÜ setzt nach Auffassung des EuGH zweierlei voraus: Erstens muss es sich bei der verfahrensabschließenden Entscheidung um eine Sachentscheidung handeln, d.h. eine Entscheidung, die ohne Prüfung des Schuldvorwurfes erfolgt (z.B. die Einstellung mit Blick auf ein im Ausland geführtes Strafverfahren, vgl. § 153c StPO), ist für eine „Aburteilung“ nicht ausreichend.<sup>10</sup> Diese Anforderungen erfüllt der Einstellungsbeschluss, da dieser auf der Grundlage einer eingehenden Prüfung erging, ob die im Ermittlungsverfahren gesammelten Beweismittel für die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen des gegen M erhobenen Vorwurfs ausreichen oder nicht.<sup>11</sup> Zweitens muss die verfahrensabschließende Entscheidung „rechtskräftig“ sein, d.h. zu einem endgültigen Verbrauch der Strafklage führen.<sup>12</sup> Dies bestimmt sich nach dem Strafverfahrensrecht des Mitgliedstaates, in dem die verfahrensabschließende Entscheidung ergangen ist (Urteilsstaat);<sup>13</sup> eine Verfahrenseinstellung, welche der Fortführung des Strafverfahrens bzw. weiteren Ermittlungen wegen derselben Tat ohne Weiteres nicht entgegensteht (vgl. § 170 Abs. 2 StPO)<sup>14</sup>, genügt diesen Anforderungen nicht.<sup>15</sup> Auch diese Vorausset-

zung ist nach Ansicht des EuGH gegeben, da der Einstellungsbeschluss mit der Entscheidung des belgischen Kassationshofes (formell) rechtskräftig geworden und eine Verfolgung von M wegen der verfahrensgegenständlichen Tat ausgeschlossen bzw. nur ausnahmsweise bei Vorlage von neuem Beweismaterial zulässig sei (Art. 246 Code d’instruction criminelle, siehe oben).<sup>16</sup>

Der EuGH gelangt damit zu dem Kern der Vorlagefrage, nämlich ob auch verfahrensabschließende Entscheidungen, die nur zu einem beschränkten Strafklageverbrauch führen, als „rechtskräftige Aburteilung“ anzusehen sind. Da der Einstellungsbeschluss (ordonnance de non-lieu) keinen umfassenden Strafklageverbrauch begründet und auch im belgischen Schrifttum als vorläufige Entscheidung angesehen wird<sup>17</sup>, wäre an dieser Stelle auch eine engere Auslegung denkbar gewesen, weshalb der EuGH sein Ergebnis im Folgenden auf weitere Erwägungen zu Art. 50 EU-GRC stützt: Art. 54 SDÜ sei nämlich im Lichte des Art. 50 EU-GRC auszulegen,<sup>18</sup> dessen Gewährleistungsgehalt ausweislich der bei der Auslegung der Charta zu berücksichtigenden Erläuterungen<sup>19</sup> (siehe Art. 52 Abs. 7 EU-GRC) in Anlehnung an Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK zu bestimmen sei.<sup>20</sup> Aus Art. 4 Abs. 2 dieses Zusatzprotokolls gehe hervor, dass die Möglichkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens aufgrund neuer oder neu bekannt gewordener Tatsachen das Vorliegen einer rechtskräftigen Aburteilung (Verurteilung oder Freispruch) im Sinne des Art. 4 Abs. 1 des Zusatzprotokolls nicht ausschließe.<sup>21</sup> Der EuGH verweist insoweit auf die Rechtsprechung des EGMR, wonach außerordentliche Rechtsbehelfe zur Durchbrechung der Rechtskraft (Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, §§ 44 ff. StPO; Antrag auf Wiederaufnahme, §§ 359 ff. StPO) insoweit unberücksichtigt bleiben müssen,<sup>22</sup> und folgert daraus, dass auch die im belgischen Strafverfahren bestehende Möglichkeit, das Strafverfahren gegen M bei neuen Tatsachen fortzusetzen, der Annahme einer rechtskräftigen Aburteilung nicht entgegenstehe.<sup>23</sup> Der EuGH gelangt damit zu dem Ergebnis, dass ein gerichtlicher Beschluss, mit dem die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt wird und der ein erneutes Strafverfahren ausschließt, sofern keine neuen Belastungstatsachen auftauchen, als „rechtskräftige Aburteilung“ im Sinne

<sup>10</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 28; siehe insoweit EuGH, Urt. v. 10.3.2005 – C-469/03 (Miraglia) = NJW 2005, 1337 (1338 Rn. 30); siehe aber zum Freispruch wegen Verjährung: EuGH, Urt. v. 28.9.2006 – C-467/04 (Gasparini) = NJW 2006, 3403 (3404 Rn. 26 ff.).

<sup>11</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 30.

<sup>12</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 31.

<sup>13</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 36.

<sup>14</sup> Siehe zu § 170 Abs. 2 StPO *Moldenhauer*, in: Hannich (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung*, 7. Aufl. 2013, § 170 Rn. 23 m.w.N.

<sup>15</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 32; siehe insoweit EuGH, Urt. v. 22.12.2008 – C-491/07 (Turanský) = NSTZ-RR 2009, 109 (110 Rn. 34 ff.); vgl. auch zur Ablehnung eines grenzüberschreitenden Strafklageverbrauchs einer deutschen Einstellungsverfügung nach § 170 Abs. 2 StPO in Frankreich *Cour de Cassation*, Urt. v. 2.4.2014 – 13-80474 (Krombach)

= Bulletin des Arrêts Chambre Criminelle 4/2014, 228 (229 Leitsatz 1).

<sup>16</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 33.

<sup>17</sup> Vgl. *Franchimont/Jacobs/Masset*, *Manuel de procedure pénale*, 4. Aufl. 2012, S. 606 („caractère provisoire“); siehe auch das Vorbringen der belgischen Regierung bei Generalanwältin *Sharpston*, Schlussanträge v. 6.2.2014, in: EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 39.

<sup>18</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 35.

<sup>19</sup> ABl. EU 2007 Nr. C 303 v. 14.12.2007, S. 17, 32.

<sup>20</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 37.

<sup>21</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 37.

<sup>22</sup> Siehe insoweit EGMR, Urt. v. 10.2.2009 – 14939/03 (*Zolotukhin/Russland*) = NJOZ 2010, 2630 (2635 Rn. 108).

<sup>23</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 39 f.

des Art. 54 SDÜ die Strafverfolgung derselben Tat in einem anderen Mitgliedstaat ausschließt.

#### IV. Würdigung

##### 1. Erneute Verfolgung bei Aufklärungsmängeln?

Die Auslegung des EuGH liegt nach dem (deutschen) Wortlaut<sup>24</sup> des Art. 54 SDÜ („rechtskräftig abgeurteilt“) nicht unbedingt nahe. Es ist daher nicht überraschend, dass die Rechtsprechung der nationalen Gerichte zunächst einem engeren Begriffsverständnis gefolgt ist. So hat der BGH den Einstellungsbeschluss (*ordonnance de non-lieu*) einer französischen Anklagekammer im Jahr 1999 nicht als rechtskräftige Aburteilung im Sinne des Art. 54 SDÜ angesehen, da unter diesen Begriff nur ausländische „Urteile“, nicht aber Einstellungsentscheidungen fielen, denen – wie der Vergleich mit dem Nichteröffnungsbeschluss (§§ 204, 211 StPO) zeige – nicht die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils zukomme.<sup>25</sup> Auf dieser Linie liegt auch die kurz vor dem besprochenen Urteil ergangene Entscheidung der französischen Cour de Cassation im Fall Dieter Krombach.<sup>26</sup> Dieser stand in dem Verdacht, in Deutschland seine Stieftochter misshandelt und getötet zu haben, und wurde von einem französischen Gericht in Abwesenheit zu einer Freiheitsstrafe von 15 Jahren verurteilt; nachdem Deutschland die Auslieferung verweigert hatte, ließ der Vater des Opfers Krombach nach Frankreich entführen, woraufhin dort das Strafverfahren wieder aufgenommen und Krombach erneut zu einer Freiheitsstrafe von 15 Jahren verurteilt wurde.<sup>27</sup> Das gegen die Verurteilung eingelegte Rechtsmittel wurde u.a. darauf gestützt, dass ein wegen derselben Tat in Deutschland eingeleitetes Ermittlungsverfahren eingestellt (§ 170 Abs. 2 StPO) und der gegen die Einstellungs gerichtete Antrag auf gerichtliche Entscheidung vom OLG München verworfen worden war (§§ 172, 174 StPO). Ungeachtet der beschränkten Rechtskraftwirkung der letztgenannten Entscheidung (§ 174 Abs. 2 StPO: Anklage nur bei neuen Tatsachen oder Beweismitteln), verneinte die Cour de cassation eine „rechtskräftige Aburteilung“ im Sinne des Art. 54 SDÜ, da der gerichtlichen Entscheidung keine Anklage zugrunde gelegen habe.<sup>28</sup>

In beiden Urteilen kommt die Sorge zum Ausdruck, dass verfahrensabschließende Entscheidungen bei einer weiten Auslegung auch dann ein grenzüberschreitendes Verfolgungshindernis begründen können, wenn sie auf einer unzureichenden Aufklärung des Sachverhalts beruhen und aus diesem Grund fehlerhaft sind. Zwar können derartige Aufklä-

rungsmängel auch bei einem rechtskräftigen Urteil nicht vollkommen ausgeschlossen werden; das Hauptverfahren bietet jedoch aufgrund der Reichweite der Kognitionspflicht (Überzeugung von der Schuld des Angeklagten) und der Methoden der Sachverhaltsaufklärung (Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme) eine größere Gewähr für die Richtigkeit der Entscheidung.<sup>29</sup> Eine Beschränkung des Art. 54 SDÜ auf nach einer öffentlichen Hauptverhandlung ergangene Urteile wäre daher gut nachvollziehbar, und es ist daher wenig überraschend, dass das Europäische Übereinkommen über die internationale Geltung von Strafurteilen in der Vorläuferregelung zu Art. 54 SDÜ die grenzüberschreitende Wirkung des Grundsatzes „ne bis in idem“ auf nach einem Strafverfahren ergangene Urteile beschränkte (Art. 53 i.V.m. Art. 1 lit. a) und Strafverfügungen (Strafbefehle) ausdrücklich von der Geltung dieses Grundsatzes ausnahm (vgl. Art. 1 lit. g).<sup>30</sup>

##### 2. Die objektive Dimension: Gegenseitige Anerkennung und internationale Arbeitsteilung

Wie bereits eingangs erwähnt, hat der EuGH derartige Bedenken bereits in der Rechtssache Gözütok und Brügge zurückgewiesen, indem er – im Gegensatz zum BGH<sup>31</sup> – die staatsanwaltschaftliche Einstellung gegen Auflagen (vgl. § 153a StPO) als „rechtskräftige Aburteilung“ im Sinne des Art. 54 SDÜ qualifizierte.<sup>32</sup> Ein tragendes Element der Entscheidungsbegründung ist das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung (vgl. Art. 82 Abs. 1 AEUV), das nach Auffassung des EuGH in Art. 54 SDÜ angelegt sei und die Mitgliedstaaten grundsätzlich verpflichte, die in einem anderen Mitgliedstaat ergangenen verfahrensabschließenden Entscheidungen zu akzeptieren.<sup>33</sup> Das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung greift den rechtshilferechtlichen Kontext des Art. 54 SDÜ – die Vorschrift ist eingerahmt von den Bestimmungen über die Rechtshilfe in Strafsachen (Art. 48 ff. SDÜ) und Auslieferung (Art. 59 ff. SDÜ) – auf,<sup>34</sup> hält die Mitgliedstaaten aber

<sup>29</sup> Eingehend *Radtke*, Zur Systematik des Strafklageverbrauchs verfahrenserledigender Entscheidungen im Strafprozess, 1994, S. 342 ff.

<sup>30</sup> Europäisches Übereinkommen über die internationale Geltung von Strafurteilen v. 28.5.1970 = SEV Nr. 70.

<sup>31</sup> BGH NStZ 1998, 149 (151 f., zur *transactie* im belgischen Strafverfahren).

<sup>32</sup> EuGH, Urt. v. 11.2.2003 – Verb. Rs. C-187/01 und C-385/01 (Gözütok und Brügge) = Slg. 2003, I-1345.

<sup>33</sup> EuGH, Urt. v. 11.2.2003 – Verb. Rs. C-187/01 und C-385/01 (Gözütok und Brügge) = Slg. 2003, I-1345, Rn. 33; siehe auch die Schlussanträge von Generalanwalt *Ruž-Jarabo Colomer* (a.a.O.), Rn. 127 ff.; ferner *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2015, § 13 Rn. 35; *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 7. Aufl. 2016, § 10 Rn. 53.

<sup>34</sup> Siehe die Bezugnahme auf das gegenseitige Vertrauen im erläuternden Bericht (explanatory report) zum Europäischen Übereinkommen über die internationale Geltung von Strafurteilen (Fn. 30), S. 11. Die rechtshilferechtlichen Ursprünge des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung bestätigen daher eine Rückführung des Art. 54 SDÜ auf dieses Prinzip und

<sup>24</sup> Siehe zum Wortlaut der anderen Amtssprachen *Böse*, GA 2003, 744 (748).

<sup>25</sup> BGHSt 45, 123 (127 f.).

<sup>26</sup> Cour de Cassation, Urt. v. 2.4.2014 – 13-80474 (Krombach) = Bulletin des Arrêts Chambre Criminelle 4/2014, 228.

<sup>27</sup> *Wiegel*, FAZ v. 20.12.2012, abrufbar im Internet unter <http://www.faz.net/aktuell/gesellschaft/fall-kalinka-hohe-freiheitsstrafe-fuer-dieter-krombach-12000379.html> (17.2.2016); eingehend zur Vorgeschichte *Netzer*, ZJS 2009, 752.

<sup>28</sup> Cour de Cassation, Urt. v. 2.4.2014 – 13-80474 (Krombach) = Bulletin des Arrêts Chambre Criminelle 4/2014, 228 (229 Leitsatz 1).

zugleich zu einer Vertiefung der strafrechtlichen Zusammenarbeit an.<sup>35</sup> Die gegenseitige Anerkennung verfahrensabschließender Entscheidungen kann zu einer effektiveren grenzüberschreitenden Strafverfolgung in der Union beitragen, indem die Ressourcen der anderen Mitgliedstaaten geschont und für die Verfolgung anderer Straftaten eingesetzt werden können.<sup>36</sup> Will man die in den Mitgliedstaaten verfügbaren Strafverfolgungskapazitäten im Wege der internationalen Arbeitsteilung<sup>37</sup> möglichst effektiv nutzen, so sollte sich die grenzüberschreitende Erledigungswirkung nicht auf Urteile beschränken, sondern auch andere Entscheidungen umfassen, mit denen ein Strafverfahren endgültig abgeschlossen wird; das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung spricht insoweit also tendenziell für eine weite Auslegung des Art. 54 SDÜ.<sup>38</sup>

Wenngleich das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung mit dem Vertrag von Lissabon im Primärrecht (Art. 67 Abs. 3, Art. 82 Abs. 1 AEUV) verankert worden ist und damit auch für die Auslegung des Unionssekundärrechts größere Bedeutung erlangt hat, gilt die Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung nicht ausnahmslos.<sup>39</sup> Für Art. 54 SDÜ bestätigt sich dies in den nach Art. 55 SDÜ vorgesehenen Ausnahmen, die den Mitgliedstaaten zur Wahrung nationaler Strafverfolgungsinteressen eine erneute Strafverfolgung ermöglichen.<sup>40</sup> Die gleichen Erwägungen könnten auch gegen die Anerkennung von Entscheidungen sprechen, die auf einer summarischen Prüfung beruhen und daher in besonderer Weise die Gefahr einer unzureichenden bzw. fehlerhaften Sachverhaltsaufklärung bergen, denn die Anerkennung fehlerhafter Entscheidungen könnte sich mit Blick auf das Ziel einer effektiven grenzüberschreitenden Strafverfolgung als dysfunktional erweisen. Diesem Einwand lässt sich jedoch entgegenhalten, dass eine Korrektur der verfahrensabschließenden Entscheidung in dem Urteilsstaat weiterhin möglich bleibt, soweit die innerstaatlichen Regelungen über die (beschränkte) Rechts-

kraft dies zulassen.<sup>41</sup> Dementsprechend weist der EuGH in der vorliegenden Entscheidung ausdrücklich darauf hin, dass ein erneutes Verfahren wegen neuer belastender Tatsachen nur in dem Mitgliedstaat zulässig ist, in dem der Einstellungsbeschluss (d.h. die rechtskräftige Aburteilung) ergangen ist.<sup>42</sup> Anders als im Urteilsstaat begründet die verfahrensabschließende Entscheidung damit in anderen Mitgliedstaaten ein absolutes Verfahrenshindernis und führt damit zu einer Konzentration der Zuständigkeit im Urteilsstaat.<sup>43</sup> Diese Zuständigkeitskonzentration entspricht auch dem mit Art. 54 SDÜ (als Ausprägung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung) verfolgten Ziel, die Strafverfolgungsressourcen der Mitgliedstaaten zu schonen, indem der Mitgliedstaat für zuständig erklärt wird, der das Verfahren schon bis zu einer verfahrensabschließenden Entscheidung geführt hat und dementsprechend an die bisherigen Ermittlungsergebnisse anknüpfen kann.<sup>44</sup> Auch dieser Gedanke spiegelt sich in den Regelungen über die internationale Zusammenarbeit wider, soweit im Rahmen der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile die Zuständigkeit für die Wiederaufnahme des Strafverfahrens ausschließlich dem Urteilsstaat zugewiesen wird.<sup>45</sup>

### 3. Die subjektive Dimension: Vertrauensschutz und Relativität des Strafklageverbrauchs

Neben der objektiven, aus dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung abgeleiteten Koordinationsfunktion (siehe oben 2.) hat Art. 54 SDÜ aber auch eine individualschützende Funktion: Der Grundsatz „ne bis in idem“ ist ein Verfahrensgrundrecht (Art. 103 Abs. 3 GG, Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK),<sup>46</sup> dessen transnationale Dimension nunmehr auch über Art. 50 EU-GRC garantiert wird. Geschützt wird das Vertrauen des Verfolgten in die Endgültigkeit der gegen ihn ergangenen Entscheidung und die Sicherheit vor erneuter Strafverfolgung.<sup>47</sup> In Bezug auf die grenzüberschreitende Wirkung wird dieser Schutz durch das all-

seine dynamische Fortentwicklung im Unionsrecht, vgl. dagegen *Hochmayr*, in: *Hochmayr* (Fn. 7), S. 89 (98 ff.); *Lelieur*, *Utrecht Law Review* 4/2013, 198 (204 f.), wonach die individualschützende Funktion im Vordergrund steht (siehe dazu unten IV. 3.).

<sup>35</sup> Siehe Generalanwalt *Ruiz-Jarabo Colomer*, abgedruckt bei EuGH, Urt. v. 11.2.2003 – Verb. Rs. C-187/01 und C-385/01 (Gözütok und Brügge) = Slg. 2003, I-1345, Rn. 130.

<sup>36</sup> *Böse*, GA 2003, 744 (752).

<sup>37</sup> Zum Modell des „international-arbeitsteiligen Strafverfahrens“: *Schomburg/Lagodny/Schallmoser*, in: *Böse* (Hrsg.), *Europäisches Strafrecht mit polizeilicher Zusammenarbeit*, 2013, § 13 Rn. 76 ff.

<sup>38</sup> *Böse*, GA 2003, 744 (752).

<sup>39</sup> *Burchard*, HRRS 2015, 26 (29); siehe dazu *Böse*, in: *Leible/Terhechte* (Hrsg.), *Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht*, 2014, § 36 Rn. 12 ff. m.w.N.

<sup>40</sup> Die Fortgeltung der insoweit von den Mitgliedstaaten eingelegten Vorbehalte ist allerdings umstritten, siehe dazu *Böse*, in: *Esser* (Hrsg.), *Festschrift für Hans-Heiner Kühne zum 70. Geburtstag am 21. August 2013*, 2013, S. 519 m.w.N.

<sup>41</sup> *Böse*, GA 2003, 744 (752, 755).

<sup>42</sup> EuGH, Urt. v. 5.6.2014 – C-398/12, Rn. 40; Generalanwältin *Sharpston*, Schlussanträge v. 6.2.2014, abgedruckt bei EuGH (a.a.O.), Rn. 59.

<sup>43</sup> *Böse*, GA 2003, 744 (755); *Burchard*, HRRS 2015, 26 (27); *Gaede*, NJW 2014, 2990 (2992); einschränkend *Hecker* (Fn. 33), § 13 Rn. 62.

<sup>44</sup> *Burchard*, HRRS 2015, 26 (28).

<sup>45</sup> Art. 19 Abs. 2 Rahmenbeschluss 2008/909/JI v. 27.11.2008 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 = ABl. EU 2008 Nr. L 327 v. 5.12.2008, S. 27; siehe auch Art. 13 des Übereinkommen über die Überstellung verurteilter Personen vom 21.3.1983 = BGBl. II 1985, S. 98.

<sup>46</sup> Siehe bereits Generalanwalt *Ruiz-Jarabo Colomer*, abgedruckt bei EuGH, Urt. v. 11.2.2003 – Verb. Rs. C-187/01 und C-385/01 (Gözütok und Brügge) = Slg. 2003, I-1345, Rn. 114 f.

<sup>47</sup> *Radtke*, in: *Böse* (Fn. 37), § 12 Rn. 8 m.w.N.

gemeine Freizügigkeitsrecht (Art. 21 AEUV) flankiert, das der Verfolgte nicht mehr ausüben könnte, wenn er sich damit in anderen Mitgliedstaaten der Gefahr einer erneuten Strafverfolgung aussetzen würde.<sup>48</sup> Der individualschützenden Funktion des Art. 54 SDÜ entsprechend, zieht der EuGH zur Auslegung Art. 50 EU-GRC (und Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK) heran.

Nun könnte man auch insoweit hinterfragen, ob das Vertrauen in die Endgültigkeit einer gerichtlichen Verfahrenseinstellung in gleicher Weise schutzwürdig ist wie dasjenige in die Rechtskraft eines Urteils (im engeren Sinne). So ist dem EuGH denn auch vorgehalten worden, in seiner Parallele zum Wiederaufnahmeverfahren als außerordentlichem Rechtsbehelf (Art. 4 Abs. 2 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK) Äpfel und Birnen zu vergleichen, da die Durchbrechung der Rechtskraft im Wege der Wiederaufnahme nicht mit der Fortführung des Verfahrens bei neuen Tatsachen gleichgesetzt werden könne.<sup>49</sup> Der Vergleich ist indes insofern berechtigt, als beide Entscheidungsarten geeignet sind, ein Verfahrenshindernis zu begründen, das aber unter bestimmten Voraussetzungen beseitigt werden kann; allein die Reichweite des Strafklageverbrauchs unterscheidet sich aufgrund der unterschiedlichen Voraussetzungen für eine Durchbrechung der (beschränkten) Rechtskraft (Relativität des Strafklageverbrauchs).<sup>50</sup> Dementsprechend wird im Schrifttum davon ausgegangen, dass auch Entscheidungen mit beschränkter Rechtskraft (Strafbefehle, Einstellungen nach § 153a StPO) als rechtskräftige Verurteilungen im Sinne des Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK anzusehen sind.<sup>51</sup>

Damit ist allerdings noch nicht hinreichend begründet, dass der Verfolgte auch darauf vertrauen darf, nach einem Abschluss des Strafverfahrens im Urteilsstaat in anderen Mitgliedstaaten überhaupt nicht (d.h. auch nicht unter den Voraussetzungen für eine Durchbrechung der – ggf. beschränkten – Rechtskraft) erneut strafrechtlich verfolgt zu werden.<sup>52</sup> Die über das Prioritätsprinzip begründete ausschließliche Zuständigkeit des Mitgliedstaates dient nicht dem Vertrauensschutz<sup>53</sup>, sondern dem ebenfalls in Art. 50 EU-GRC angelegten Schutz vor übermäßiger Verfolgung. Als Verbot der Doppelbestrafung ist der Grundsatz „ne bis in idem“ (auch) auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

zurückzuführen,<sup>54</sup> und diese Erwägung lässt sich – insbesondere im transnationalen Kontext – auf die bereits mit einem zweiten Strafverfahren (in einem anderen Mitgliedstaat) verbundenen Belastungen des Verfolgten übertragen.<sup>55</sup> Die zunehmende Erleichterung und Vertiefung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit in Strafsachen in der Union macht die Situation des Beschuldigten besonders prekär und verlangt nach ergänzenden verfahrensrechtlichen Sicherungen.<sup>56</sup> Mit Art. 54 SDÜ und Art. 50 EU-GRC wird eine solche transnationale prozedurale Sicherung geschaffen, und es obliegt den Mitgliedstaaten, durch eine Koordination ihrer Strafgewalten eine effektive Strafverfolgung im ersten Zugriff zu gewährleisten.<sup>57</sup> Dies schließt eine Korrektur fehlerhafter Entscheidungen nicht aus (siehe oben), es wäre jedoch unverhältnismäßig, eine solche Korrektur dem Belieben konkurrierender Strafgewalten zu überlassen, nachdem ein Mitgliedstaat das Strafverfahren bereits zum Abschluss gebracht hat.<sup>58</sup> Es ist vielmehr zur Wahrung der mitgliedstaatlichen Strafverfolgungsinteressen ausreichend (siehe aber Art. 55 SDÜ), wenn der Urteilsstaat darüber entscheidet, ob die verfahrensabschließende Entscheidung nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts zu korrigieren oder aufrechtzuerhalten ist, und auf dieser Grundlage weiter verfahren wird.

## V. Schluss

Die Entscheidung des EuGH verdient Zustimmung. Sie stärkt das in Art. 54 SDÜ und Art. 50 EU-GRC garantierte Verfahrensgrundrecht auf Schutz vor doppelter Strafverfolgung in der Union. Der EuGH entwickelt das in der Rechtssache Gözütok und Brügge entwickelte Verständnis konsequent weiter, indem er nunmehr ausdrücklich feststellt, dass der grenzüberschreitende Strafklageverbrauch verfahrensabschließender Entscheidungen weiter reicht als im Urteilsstaat, da dieser allein zuständig ist, bei Vorliegen neuer Tatsachen über eine Fortführung des abgeschlossenen Verfahrens zu entscheiden (siehe oben IV. 2.). Einer einschränkenden Aus-

<sup>48</sup> EuGH, Urt. v. 11.2.2003 – Verb. Rs. C-187/01 und C-385/01 (Gözütok und Brügge) = Slg. 2003, I-1345 Rn. 40.

<sup>49</sup> Burchard, HRRS 2015, 26 (28).

<sup>50</sup> Siehe zu diesem Zusammenhang Radtke (Fn. 29), S. 314 ff.

<sup>51</sup> Esser, in: Hochmayr (Fn. 7), S. 27 (32, 33); Sinner, in: Karpenstein/Meyer (Hrsg.), EMRK, Kommentar, 2012, Art. 4 ZP VII Rn. 2.

<sup>52</sup> Burchard, HRRS 2015, 26 (30).

<sup>53</sup> Insoweit wäre eher der Grundsatz des gesetzlichen Richters einschlägig (Art. 47 EU-GRC), der allerdings nur in begrenztem Maße das Vertrauen in den Bestand einer Zuständigkeit schützt und kein Rückwirkungsverbot (in Bezug auf die abzuurteilende Tat) begründet, siehe Esser, in: Sinn (Hrsg.), Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität, 2012, S. 557 (567); vgl. zu Art. 6 Abs. 1 EMRK EGMR, Urt. v. 12.2.2004 – 7856/02 (Mione/Italien).

<sup>54</sup> Tomkin, in: Peers/Hervey/Kenner/Ward (Hrsg.), The EU Charter of Fundamental Rights, 2014, Art. 50 Rn. 50.13.; siehe zu Art. 103 Abs. 3 GG: Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, 75. Lfg., Stand: September 2015, Art. 103 Rn. 261, 275 ff.

<sup>55</sup> In diesem Sinne wohl auch Eser/Burchard, in: Derra (Hrsg.), Freiheit, Sicherheit und Recht, Festschrift für Jürgen Meyer zum 70. Geburtstag, 2006, S. 499 (522, „inquisitorischer overkill“); vgl. allgemein van Bockel, The Ne Bis in Idem Principle in EU Law, 2010, S. 27.

<sup>56</sup> Allgemein Meyer, NSTZ 2009, 657 (662 f.); siehe insoweit die Forderungen der European Criminal Policy Initiative, A Manifesto on European Criminal Procedure Law, 2014, S. 58, 84 ff.

<sup>57</sup> Siehe insoweit den Rahmenbeschluss 2009/948/JI v. 30.11.2009 über die Vermeidung und Beilegung von Kompetenzkonflikten in Strafverfahren = ABl. EU 2009 Nr. L 328 v. 15.12.2009, S. 42; siehe de lege ferenda den Vorschlag von Böse/Meyer/Schneider, GA 2014, 572.

<sup>58</sup> Vgl. Lelieur, Utrecht Law Review 4/2013, 198 (210): Sicherheit vor unbegrenzter Verfolgung.

legung, wie sie von nationalen Gerichten favorisiert worden ist (siehe oben IV. 1.), wird damit eine klare Absage erteilt.<sup>59</sup> Die Entscheidung unterstreicht zugleich die Bedeutung des Vorabentscheidungsverfahrens (Art. 267 AEUV). Diese steht und fällt freilich mit der Bereitschaft der obersten Gerichte der Mitgliedstaaten, dem EuGH derartige Auslegungsfragen vorzulegen (siehe die Vorlagepflicht nach Art. 267 Abs. 3 AEUV).<sup>60</sup> Anderenfalls wird auch in Zukunft zu beklagen sein, dass manche klärende Entscheidung des EuGH für den Angeklagten (siehe oben IV. 1. zum Fall Krombach) zu spät kommt.

*Prof. Dr. Martin Böse, Bonn*

---

<sup>59</sup> Siehe auch die Kritik an der Auslegung des Art. 54 SDÜ durch die Cour de Cassation im Fall „Krombach“: *Lelieur*, *AJPénal* 2014, 365 (367).

<sup>60</sup> Siehe die diesbezügliche Kritik an der Cour de Cassation im Fall „Krombach“: *Lelieur*, *AJPénal* 2014, 365 (367); vgl. zur entsprechenden Kritik am BGH *Satzger*, in: Bockemühl (Hrsg.), *Festschrift für Bernd von Heintschel-Heinegg zum 70. Geburtstag*, 2015, S. 391.