



Expertenmandat i.S. Beitritt der Schweiz zum Europäischen Haftbefehl

zur Ausarbeitung eines Gutachtens zu einer allfälligen Übernahme des Europäischen Haftbefehls (EHB) seitens der Schweiz. Für die Beantwortung der Fragen war davon auszugehen, dass ein solcher Schritt im Rahmen eines Vertrages wie dem *Übereinkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Island und dem Königreich Norwegen über das Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und Island und Norwegen* (L 292/2, 21.10.2006) erfolgen müsste und ebenfalls eine Klausel über die Nichtauslieferung eigener Staatsangehöriger enthielte.

Das Gutachten soll die **Vor- und Nachteile** einer solchen Übernahme seitens der Schweiz beleuchten und namentlich folgende Einzelfragen erörtern:

1. Frage

Der Europäische Haftbefehl (EHB) hätte einen Paradigmenwechsel im Konzept der schweizerischen Zusammenarbeit in Strafsachen (von klassischer Rechtshilfe zu blosser Vollstreckungshilfe) zur Folge.

- Welche Vor- und Nachteile sind mit einer derartigen Umstellung verbunden?
- Sehen Sie damit einhergehende besondere Probleme für die Schweiz?

A. Paradigmenwechsel

Mit dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl (RB EHB)¹ haben die EU-Mitgliedstaaten ein **neues System für ein zwischenstaatliches Übergabeverfahren von Personen zum Zweck der Strafverfolgung** etabliert, das sich als neues Übergabeverfahren bewusst von der traditionellen Auslieferung abgrenzt² und auf ein hohes Mass an Vertrauen zwischen den Mitgliedstaaten gründet.³

Die wesentlichen Veränderungen liegen in dem intendierten Automatismus einer Zusammenarbeit auf der Grundlage des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung⁴ von Haftbefehlen, v.a. durch

- Wegfall der Voraussetzung beidseitiger Strafbarkeit (betr. Deliktsbereiche Art. 2 Abs. 2 RB EHB);
- Wegfall von Rechtshilfedorbehalten;
- Einschränkung des Rechtsschutzes im Vollstreckungsstaat.

¹ Rahmenbeschluss 2002/584/JI vom 13.06.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (RB EHB), ABl. L 190 vom 18.7.2002, 1; Änderung durch Rahmenbeschluss 2009/299/JI des Rates vom 26.2.2009 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, ABl. L 81 vom 27.3.2009, 24.

² Zur Idee *eines* Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts: Gless, ZStW 2003, S. 132 f.; Epiney, in: FS Riklin, 2007, S. 366 ff.; Moreillon/Willi-Jayet, Coopération judiciaire pénale, 2005, S. 76 f.

³ RB-EUHb, ABl. L 190 vom 18.07.2002, 1, Erwägungsgrund 10.

⁴ Zum Prinzip der gegenseitigen Anerkennung: Gless, ZStW 2004, S. 353 ff.; Killias, in: FS Bieber, 2007, S. 801 ff.

Hinzu kommt grundsätzlich die Pflicht zur Auslieferung eigener Staatsangehöriger (s.u. 1. Frage B 4.).

Als praktische Konsequenz bringt der Europäische Haftbefehl (EHB) vor allem eine umfängliche Erleichterung im Prozedere im Vergleich zur traditionellen Auslieferung, da für die Anordnung einer EU-weiten Ausschreibung zur Festnahme lediglich ein (einheitlich vorgegebenes) Formblatt auszufüllen und bei eingehenden Ersuchen vor Übergabe einer gesuchten Personen an den Ausstellungsstaat eine minimale Prüfung notwendig ist.

Der EHB erweitert darüber hinaus den Kreis der auslieferungsfähigen Personen, weil verschiedene Auslieferungshindernisse entfallen, namentlich auch weil im Grundsatz eigene Staatsangehörige ausgeliefert werden können.⁵ Der Haftbefehl wird in jedem EU-Mitgliedstaat vollstreckt,⁶ wenn nicht ausnahmsweise einer der im Rahmenbeschluss aufgezählten Verweigerungsgründe eingreift.⁷ Norwegen und Island haben sich in einem Abkommen dem EHB System assoziiert.⁸

Bereits diese grobe Skizze des EHB wirft ein Schlaglicht auf die Vor- und Nachteile.

1. Vorteile im Schlaglicht

Der EHB führt zu einer erheblichen **Vereinfachung im Alltag grenzüberschreitender Zusammenarbeit**: Einem Bericht der EU-Kommission⁹ zufolge wurden in den Jahren 2007 bis 2011 insgesamt 54'689 Europäische Haftbefehle ausgestellt und 11'630 vollstreckt. Eine Übergabe zwischen den EU-Mitgliedstaaten sei innerhalb von 14–17 Tagen bei Zustimmung der betroffenen Person und innerhalb von 48 Tagen bei Nichtzustimmung erfolgt. Nach Angaben der Kommission betrug die durchschnittliche Dauer für traditionelle Auslieferungsverfahren zwischen den EU-Staaten vor Inkrafttreten des EHB über ein Jahr. Der Bericht beinhaltet jedoch keinen differenzierten Vergleich zwischen Übergabe in Ausführung eines EHB einerseits und vereinfachtem (in der Substanz aber klassischem) Auslieferungsverfahren unter den EU-Staaten, die bereits vorher vorgesehen waren,¹⁰ und auch keinen Vergleich zu der vereinfachten Auslieferung nach Art. 66 Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ) andererseits.

Die praktischen Erleichterungen der Zusammenarbeit und die faktische Verkürzung der Verfahren bergen die Chance einer **Ressourcenersparnis**, sowohl mit Blick auf die Durchführung der Verfahren als auch mit Blick auf allfällige Haftkosten etc.

Die **Reduzierung der Verfahrenslänge** kann auch dem Individuum zugutekommen, das an einem schnellen Abschluss eines Strafverfahrens interessiert ist. Hier ist zu beachten, dass eine vereinfachte Auslieferung im Schengen-Raum auch bereits heute unter Massgabe von Art. 66 SDÜ möglich ist.

Insgesamt führt das EHB-Regime zu einer sehr **effizienten grenzüberschreitenden Strafverfolgung** zwischen den teilnehmenden Staaten, da klassische Rechtshilfenvorbehalte (etwa Vorbehalt bei Fiskal-

⁵ Vgl. dazu Art. 4 Ziff. 4 RB EHB.

⁶ Vgl. zum Verfahren im einzelnen *Hackner/Schomburg/Lagodny/Gless*, NSTZ 2006, S. 663 ff.; *Moreillon/Willi-Jayet*, *Coopération judiciaire pénale*, 2005, S. 278 ff.; *Murschetz*, *Auslieferung und Europäischer Haftbefehl*, S. 302 ff.; *Peers*, *EU Justice and Home Affairs Law*, S. 468 ff.; *Schork*, *Das Auslieferungsverfahren in der Schweiz und in Deutschland*, S. 212 ff.

⁷ Vgl. Art. 4 RB EHB; *Dessard*, *Rev. dr. pén. Crim.* 2010, S. 13 ff. Siehe u. 2. Frage A. 4.

⁸ Übereinkommen zwischen der EU und Island und Norwegen über das Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und Island und Norwegen (Übk EU-Island/Norwegen), ABl. L 292 vom 21.10.2006, 2. Dazu etwa: *Suominen*, JFT 2012, 597.

⁹ EU-Kommission an das Europäische Parlament und den Rat vom 11.4.2011 über die seit 2007 erfolgte Umsetzung des Rahmenbeschlusses EHB [KOM(2011) 185 endg.].

¹⁰ Vgl. dazu etwa: Übereinkommen vom 10.3.1995 über das vereinfachte Auslieferungsverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der EU, ABl. C 78 vom 30.3.1995, 2.

delikten oder bei politischen Delikten; Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit) weitgehend abbedungen werden.

2. Nachteile im Schlaglicht

Die mit dem EHB-Regime verbundene Vereinfachung kann jedoch dann zu **Problemen** führen, **wenn ein Staat eine quasi-automatisierte Übergabe einer Person nicht durchführen kann oder will**, sei es wegen spezifischer Regelungen (etwa wenn nach dem **Recht des Vollstreckungsstaates keine Strafbarkeit** im Einzelfall vorliegt) oder wegen **allgemeiner Rechtsprinzipien** (etwa mit Rücksicht auf die Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns¹¹). Der im Übergabeverfahren nach dem RB EHB angelegte Automatismus wurde in den EU-Staaten – zum Teil recht heftig – kritisiert. Namentlich wird beanstandet, dass durch die Abschaffung des Erfordernisses beidseitiger Strafbarkeit in weiten Deliktsbereichen (vgl. Art. 2 Abs. 2 RB EHB), verbunden mit dem Recht des sog. Ausstellungsstaates eines EHB, eine Handlung einem bestimmten Deliktsbereich zuzuordnen, was im Ergebnis dazu führt, dass das **Recht des Ausstellungsstaates massgeblicher Standard** wird. Wenn also etwa eine Handlung im Ausstellungsstaat als Steuerbetrug qualifiziert wird, ist sie im EHB als solche zu bezeichnen und zu behandeln, auch wenn das betreffende Verhalten im Vollstreckungsstaat nur als Steuerhinterziehung gelten würde.¹² Unter diesen Umständen erlaube der EHB den teilnehmenden Staaten faktisch einen unmittelbaren Durchgriff auf mutmassliche Straftäter, etwa auch in Fällen extraterritorialer Jurisdiktion¹³ (s.u. 2. Frage A 3.a)).

Diese Kritik gewinnt Gewicht vor dem Hintergrund, dass auch eigene Staatsangehörige ausgeliefert werden können und demnach für ein Verhalten, das in ihrem Land legal ist, nach dem Grundkonzept des EHB vom Durchgriff eines fremden Staates betroffen sein könnten und sich dafür vor dem Gericht eines anderen EU-Staates verantworten müssten.

3. Ergebnis

Als erstes Ergebnis ist somit festzuhalten, dass eine Übergabe von Personen nach dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, wie es der EHB vorsieht, in der grossen Mehrheit der Fälle erheblich erleichtern dürfte. Dies sollte aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass in einzelnen heiklen Fällen das EHB-System zu Problemen führt, deren Lösung nicht ohne weiteres in den Regeln des Instruments angelegt ist. Denn das EHB-System ist – nach der Logik des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung – grundsätzlich auf einen Automatismus ausgerichtet.

B. Besondere Probleme für die Schweiz

Besondere Probleme für die Schweiz könnten sich – in verschiedener Hinsicht – daraus ergeben, dass diese **nicht Mitglied der EU** ist, sowie dass die Bundesverfassung (BV) die Auslieferung eigener Staatsangehöriger verbietet.

¹¹ Dazu u. 2. Frage C.; vgl. auch *Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner*, IRS, 2012, Einleitung, Rn. 149 sowie die Studie „Implementation of the European Arrest Warrant and Joint Investigation Teams at EU and National Level“, vom Januar 2009, Ziff. 2.3.3.

¹² *Ahlbrecht*, StV 2005, S. 6; *Schünemann*, GA 2002, S. 507 f.; *Vogel*, JZ 2005, S. 802.

¹³ Vgl. *Bapuly*, The European Arrest Warrant under Constitutional Attack, ICL Vol. 3/2009, S. 1 ff.; *Fuchs*, Juristische Blätter 2003, S. 406 f.

1. Allgemeine Bemerkungen zum Beitritt zum EHB-System

Bevor besondere Probleme der Schweiz bei einem allfälligen Beitritt zum EHB-System analysiert werden können, gilt es zunächst in den Grundlinien zu klären, wie eine solche Teilnahme nach Inkrafttreten des EU-Vertrages von Lissabon zu bewerkstelligen wäre.

a) Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages

Naheliegend wäre der Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages mit der EU resp. den EU-Mitgliedstaaten. Ein Vertragsschluss mit Drittstaaten erfolgt aus Sicht der EU gem. Art. 216 Abs. 1 AEUV, „wenn dies in den Verträgen vorgesehen ist oder wenn der Abschluss einer Übereinkunft im Rahmen der Politik der Union [...] zur Verwirklichung eines der in den Verträgen festgesetzten Ziele erforderlich [...] ist“.

Welche Bedeutung diese Vorgaben aus der Perspektive der EU für den Abschluss von Beitrittsverträgen zu Instrumenten gegenseitiger Anerkennung haben werden, erscheint noch unklar. Denn die Teilnahme von Drittstaaten an einer solchen Zusammenarbeit ist nicht ausdrücklich als Ziel genannt. Vielmehr bezieht sich das in Art. 82 ff. AEUV festgelegte Ziel einer Zusammenarbeit in Strafsachen auf der Grundlage des Prinzips gegenseitiger Anerkennung nur auf den EU-Raum selbst. Ein **Beitritt eines (mitten in der EU liegenden) Schengen-Staates zum EHB dürfte** aber nach Einschätzung von Stimmen in der Literatur – allenfalls im Wege einer Rechtsfortbildung – **unproblematisch sein**.¹⁴ Der Abschluss des Übk EU-Inland/Norwegen ist ein Präjudiz dafür, dass die EU ihre neuen Rechtshilfeinstrumente auf der Grundlage gegenseitiger Anerkennung grundsätzlich auch für Schengen-Drittstaaten öffnet.

Aus EU-Sicht gälten für einen allfälligen Beitritt der Schweiz zu einem Instrument der Justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen die Vorgaben des Art. 218 AEUV: Danach erteilt der Rat (nach einem Beschluss in qualifizierter Mehrheit) zunächst eine Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen und legt Verhandlungsrichtlinien fest (Art. 216 Abs. 2 und 4 AEUV). Nach Abschluss der Verhandlungen entscheidet der Rat auf Vorschlag des Verhandlungsführers über die Unterzeichnung der Übereinkunft und gegebenenfalls deren vorläufige Anwendung (Art. 218 Abs. 5 AEUV). Da im Bereich der Zusammenarbeit in Strafsachen (Art. 82 AEUV) grundsätzlich das ordentliche Gesetzgebungsverfahren gilt, bedarf es auch der Zustimmung des Europäischen Parlaments (Art. 218 Abs. 6 AEUV).

b) Fortentwicklung des Schengen-Acquis

Als Alternative zum Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages wäre – jedenfalls theoretisch – eine Teilnahme am EHB durch Fortentwicklung des Schengen-Acquis denkbar. Dafür müsste innerhalb der Schengen-Gremien ein entsprechender Antrag lanciert werden.

Einem solchen Schritt steht heute zwar der – eher formal begründete – Konsens in der Schengen-Zusammenarbeit entgegen, nach dem als Fortentwicklung des Schengen-Acquis nur Ausgleichsmassnahmen gelten können, welche als Erleichterung der Rechtshilfe zentral mit der Abschaffung der Binnengrenzkontrollen verbunden seien. Instrumente gegenseitiger Anerkennung stellten aber kein „Plus zur Rechtshilfe“ dar, sondern seien ein aliud, das als solches nur den EU-Mitgliedstaaten offen stünde.¹⁵ Dahinter steht die Frage, inwieweit Nicht-EU-Staaten in dieses Modell der gegenseitigen Anerkennung auf der Grundlage der Fiktion gegenseitigen Vertrauens und der langfristigen Vision einer

¹⁴ Vgl. dazu etwa: *Brodowski*, New Journal of European Criminal Law, 2/2011, S. 21 und 31.

¹⁵ Vgl. dazu Rats. Dok. 12682/12 Ziff. 7; Rats. Dok. 11415/04, Ziff. 1, 7, und 25; zum EHB: Rats.Dok. 12503/01.

Rechtsangleichung einbezogen werden können.¹⁶ Ob sich dieser Konsens zwingend aus rechtlichen Vorgaben ableiten lässt, kann an dieser Stelle dahin gestellt bleiben. Aus Sicht der Schweiz entwickelt er in der momentanen Situation eher eine schützende Wirkung. Denn auf der Agenda der EU stehen für die Zukunft vor allem Instrumente im Bereich sonstiger Rechtshilfe (insbesondere der Beweisrechtshilfe), an welchen die Schweiz etwa angesichts der Diskussion um Bedeutung und Reichweite des Bankkündengeheimnisses kaum wird teilnehmen wollen.¹⁷

2. Fehlender Einfluss auf Ausgestaltung resp. Weiterentwicklung des EHB-Regimes

Im Falle des Abschlusses eines völkerrechtlichen Abkommens kann die Schweiz entweder den *status quo* in einem statischen Vertrag übernehmen oder – in einer dynamischen Verpflichtung – auch die Übernahme künftiger Rechtsentwicklungen vereinbaren, wie etwa bei der Assoziierung an die Schengen-Zusammenarbeit geschehen (vgl. unten 3. Frage C.). Im ersteren Fall werden im Abkommen voraussichtlich – ähnlich wie bei dem mit Island und Norwegen abgeschlossenen Übereinkommen – die Vorgaben des RB EHB fast vollständig übernommen (unter Abbedingung etwa der Auslieferung eigener Staatsangehöriger). Im anderen Falle stimmt die Schweiz einer **Weiterentwicklung des EHB durch die EU-Institutionen** zu, auf welche die Schweiz als Nichtmitglied **keinen direkten (politischen oder rechtlichen) Einfluss** hat. Art. 2 Abs. 3 RB EHB sieht etwa vor, dass die zuständigen EU-Organe den Anwendungsbereich des EHB allenfalls erweitern. Ganz allgemein kann das EHB-System entsprechend Art. 82 ff. AEUV im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren weiter entwickelt werden.

Unter diesen Voraussetzungen des Vertrags von Lissabon ist die Schweiz bisher keine Zusammenarbeit im Bereich der Strafverfolgung mit der EU und ihren Mitgliedstaaten eingegangen.

Das Problem der dynamischen Rechtsverpflichtung ohne formale Einflussmöglichkeit wurde bei der – ebenfalls dynamisch angelegten – Schengen-Zusammenarbeit¹⁸ durch spezielle Regeln für diese spezifische Form der verstärkten Zusammenarbeit gelöst.¹⁹ Für die **Zusammenarbeit auf der Grundlage des RB EHB** ist **kein spezieller Überbau zur Integration von Nichtmitgliedstaaten** vorgesehen. Das Übk EU-Island/Norwegen²⁰ sieht einen bilateralen Beitritt zum Übergabeverfahren des RB EHB vor, ohne weitere Vorkehrungen für eine Einflussnahme der nordischen Staaten auf eine allfällige Weiterentwicklung zu treffen.²¹

Der Umstand, dass die Schweiz nicht Mitglied der EU ist, könnte sich ferner jenseits des fehlenden Einflusses auf die weitere Ausgestaltung des EHB durch die **fehlende Partizipation der Schweiz an anderen Rechtsinstrumenten** auswirken, welche den gemeinsamen EU-Rechtsraum weiter entwickeln. Aus der Perspektive staatlicher Strafverfolgung wäre beispielsweise künftig die Teilnahme an einem Instrument zur Klärung von Jurisdiktionskonflikten von Interesse.²² Aus Sicht der vom EHB allfällig betroffenen Individuen wäre eine Anwendung von Instrumenten zur Sicherung von Dolmet-

¹⁶ Vgl. dazu etwa: Filliez, Le rapprochement de la suisse à l'Espace pénal européen, in: de Kerchove/Weyembergh (ed.), Sécurité et justice, 2003, p. 231; Roth/Amirdivani, L'entraide judiciaire Suisse en matière pénale à un tournant ?, in: Kerchove/Weyembergh (ed.), Sécurité et justice, 2003, p. 67.

¹⁷ Zur Europäischen Beweisrechtsanordnung sowie zur Europäischen Ermittlungsanordnung vgl. Gless, in: Sieber/Brüner/Satzger/von Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, 2011, § 38 Rn. 8 und 10.

¹⁸ Gless, Internationales Strafrecht, 2011, Rn. 567 ff.

¹⁹ Epiney/Metz/Pirker, Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz, 2012, S. 128 f.; Gless, Internationales Strafrecht, 2011, Rn. 509 ff.

²⁰ S.o. Fn. 8.

²¹ Vgl. Art. 2 Übk EU-Island/Norwegen; Suominen, JFT 2012, 597..

²² Vgl. dazu etwa Grünbuch über Kompetenzkonflikte und den Grundsatz ne bis in idem in Strafverfahren [KOM(2005) 696 endg].

scherleistungen²³ oder von Verteidigungsrechten wünschenswert.²⁴ Für beide Seiten wäre allenfalls der Zugang zur Jurisdiktion des Europäischen Gerichtshofes (EuGH)²⁵ resp. die Klärung der Anbindung an künftige Rechtsprechung von Interesse.²⁶

3. Ausreichender Grund- und Menschenrechtsschutz?

Ob sich für die Schweiz besondere Probleme mit Blick auf die Einhaltung der Standards der europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) durch Teilnahme am EHB System ergeben könnten, darf an dieser Stelle dahin gestellt bleiben. Festzuhalten sind jedoch insofern zwei Umstände:

Bisher hat keine in den EU-Staaten durch einen EHB betroffene Person einen Menschenrechtsverstoß erfolgreich beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) gerügt, obwohl etwa der Rechtsschutz resp. das rechtliche Gehör einer betroffenen Person im Vollstreckungsstaat eingeschränkt ist. Die Einschränkung der Möglichkeit einer Rechtsüberprüfung der Zulässigkeit grenzüberschreitender Strafverfolgung wurde vielmehr vor den nationalen Gerichten der EU-Staaten sowie vor dem EuGH gerügt.²⁷

Das ist insofern konsequent als sich der EGMR mit Blick auf den durch den EuGH gewährten Grundrechtsschutz bei der Überprüfung von EU-Rechtsinstrumenten (sog. Bosphorus Rspr.) beschränkt: Solange EU-Gerichte Grundrechtsschutz gewähren, vermutet der EGMR die Menschenrechtskonformität.²⁸ Diese Vermutung kann jedoch widerlegt werden, wenn der EuGH eben nicht ausreichend Schutz gewährt,²⁹ und greift für die Schweiz ohnehin dann nicht, wenn keine entsprechende Jurisdiktion des EuGH besteht (vgl. 3. Frage).

4. Auslieferung eigener Staatsangehöriger

Ein weiteres Problemfeld ergibt sich für die Schweiz aus dem Verbot der Auslieferung eigener Staatsangehöriger gegen deren Willen. Deshalb soll gemäss „Auftrag“ (s.o. vor 1. Frage) eine Übergabepflicht eigener Staatsbürger wie in dem Übereinkommen zwischen der EU und Island und Norwegen über das Übergabeverfahren³⁰ ausgeschlossen werden, vgl. Art. 7 Übk EU-Island/Norwegen. Gleichwohl scheint es für das Gesamtbild wichtig, kurz die Bedeutung dieses Aspekts zu erläutern.

²³ Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren, ABl. L 280 vom 26.10.2010, 1.

²⁴ Vorschlag auf eine Richtlinie über das Recht auf Rechtsbeistand im Strafverfahren, ABl. C 295 vom 4.12.2009, 1.

²⁵ S.u. 3. Frage.

²⁶ Vgl. dazu: *Epiney/Metz/Pirker*, Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz, 2012, S. 95 ff.

²⁷ Vgl. EuGH vom 3.5.2007, Rs. C-303/05 (*Advocaten voor de Wereld VZW ./ Leden van de Ministerrad*), §§ 13, 44-60; zur Auseinandersetzung nationaler Verfassungsgerichte mit dem EHB: Polnisches Verfassungsgericht, Urteil vom 27.4. 2005, P 1/05, <www.trybunal.gov.pl/eng/summaries/summaries_assets/documents/P_1_05_full_GB>; Deutsches Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 18.7.2005, 2 BvR 2236/04, <www.bundesverfassungsgericht.de/en/decisions/rs20050718_2bvr223604.html>; Verfassungsgericht von Zypern, Urteil vom 7.11. 2005, Ar. No. 294/2005.

²⁸ Vgl. zur sog. Bosphorus Rspr: *Peters/Altwicker*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2012, § 4, Rn. 11 ff.

²⁹ Dazu etwa EuGH vom 29. Januar 2013, C-396/11, *Radu*, Rz. 31 und 39 sowie Antrag der Generalanwältin vom 18. Oktober 2012, Rz. 55-61.

³⁰ ABl. L 292 vom 21.10.2006, 2.

Dieser klassische Vorbehalt der traditionellen Rechtshilfe ist in Art. 25 Abs. 1 BV und Art. 7 IRSG verankert. Dahinter steht die Schutzpflicht des Heimatstaats gegenüber seinen Bürgern.³¹ Das EHB-Regime sieht einen solchen Vorbehalt grundsätzlich nicht vor.

Auch wenn das strikte Verbot der Nichtauslieferung eigener Staatsangehöriger heute – mit dem Hinweis darauf, dass nicht zwingend jeder ausserstaatlichen Gerichtsbarkeit misstraut werden müsse³² – teilweise in Frage gestellt wird, ist es im Grundsatz doch tief im Rechtsbewusstsein verankert. Es wird in der Schweiz – anders als in den EU-Mitgliedstaaten – nicht durch die politische Vision einer gemeinsamen Rechtsunion zur Diskussion gestellt.

Die Schweizer Position wird auch an der Ausgestaltung der Zusammenarbeit mit dem IStGH auf der Grundlage des Römer Statuts deutlich.³³ Nach Art. 89 Römer Statut können Vertragsstaaten verpflichtet werden, Personen an den IStGH zu *überstellen*, was auch für eigene Staatsbürger gilt.³⁴ Diese Verpflichtung ist aus Schweizer Sicht nur deshalb mit Art. 25 BV vereinbar, weil die Schweiz als Signatarstaat des Römer Statuts dem IStGH Hoheitsgewalt verleiht, und es sich somit nicht um „fremde Richter“ handle.³⁵ Das Bundesgesetz über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof³⁶ hält deshalb fest, dass Schweizer Bürger nur dann an den IStGH „überstellt“ werden können, wenn der Schweiz zugesichert wird, dass am Verfahrensende die Rücküberstellung in die Schweiz erfolgt. Bei einer Übergabe an einen EU-Staat handelte es sich um eine Auslieferung an eine fremde Jurisdiktion; daran würde auch eine Rücküberstellung nichts ändern.

5. Ergebnis

Besondere Probleme für die Schweiz ergeben sich im Wesentlichen aus ihrer Position als Nicht-EU-Mitgliedstaat und – damit einhergehend – aus dem fehlenden Einfluss auf die künftige Ausgestaltung des EHB-Regimes. Ähnliche Probleme sind der Schweiz etwa aus der Kooperation auf der Grundlage des Freizügigkeitsabkommens bekannt (vgl. u. 5. Frage).

³¹ Mahon, Art. 25 BV, in: Aubert/Mahon, Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, 2003, Rn. 6.

³² Vgl. etwa Breitenmoser, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser (Hrsg.), Ausländerrecht, 2009, § 23, Rn. 23.123 mit Hinweis darauf, dass es auch jenseits des Nationalstaats durch gemeinsame Normen und Werte verbundene Staaten gibt, wie etwa die Gemeinschaft europäischer Staaten.

³³ Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs vom 17.07.1998 (SR 0.312.1).

³⁴ Art. 12 Abs. 2 lit. b Römer Statut.

³⁵ Vgl. Botschaft über das Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs, BBl 2000 391 (485); die Botschaft operiert ferner *eventualiter* mit einer Einschränkung gem. Art. 36 BV.

³⁶ Vom 22.06.2001 (SR 351.6, ZISG).

2. Frage

Wie beurteilen Sie die Vereinbarkeit des EHB mit den Prinzipien schweizerischer Strafrechtsdogmatik und Verfahrensgrundsätze?

- Ist der EHB mit dem strafrechtlichen Legalitätsprinzip vereinbar, d.h. wäre es für den Verfolgten noch in genügendem Masse vorhersehbar, für welche Handlungen er strafrechtlich belangt werden kann?

A. Rechtssicherheit / Vorhersehbarkeit von Strafverfolgung

Die Frage der **Vorhersehbarkeit von Strafverfolgung** für Individuen nach allfälligem Beitritt zum EHB-System wirft komplexe Fragen auf, auch jenseits des strafrechtlichen Legalitätsprinzips.

1. Strafrechtliches Legalitätsprinzip

Das für das Schweizer Strafrecht in Art. 1 Abs. 1 StGB positiviert strafrechtliche Legalitätsprinzip bezieht sich nach traditionellem Verständnis ausschliesslich auf das materielle Strafrecht.³⁷ Eine Strafe darf nur auf der Grundlage eines entsprechenden Strafgesetzes verhängt werden (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Dabei muss die gesetzliche Grundlage gewissen Anforderungen genügen. Sie hat insbesondere hinreichend bestimmt zu sein, also so präzise formuliert, dass der Einzelne „sein Verhalten danach richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit erkennen kann“³⁸ (*nulla poena sine lege certa*).

Warum das EHB-Regime mit dem strafrechtlichen Legalitätsprinzip nicht vereinbar sein sollte,³⁹ erschliesst sich aus dieser traditionellen Perspektive nicht auf den ersten Blick: Denn beim Vollzug eines EHB verhängt nicht die Schweiz eine Strafe, sondern ein anderer Staat nach seinem Strafgesetz.⁴⁰ Die Schweiz unterstützt durch die Übergabe einer Person lediglich dieses fremde Strafverfahren.⁴¹ Eine solche Argumentation entspricht dem traditionellen, eher formalistischen Ansatz, der Rechtshilfe in Strafsachen und anschliessende Strafverfolgung als materiell unterschiedliche Verfahren ansieht.

Wenn man allerdings mit einer neueren Lehre die Rechtshilfe als Teil eines international-arbeitsteiligen Strafverfahrens ansieht, stellt sich die Frage, ob das Bestimmtheitsgebot nicht grundsätzlich eine umfassendere individualschützende Wirkung entfalten muss und sich deshalb auch auf die Bedingungen einer Strafverfolgung über die Staatsgrenzen hinweg auswirken sollte.⁴² Denn Strafverfolgung – sei es in Form von Zwangsmassnahmen im Rahmen der Rechtshilfe, sei es durch innerstaatlich veranlasste Zwangsmassnahmen – ist danach nur legitim, wenn der Betroffene die strafrecht-

³⁷ Dazu *Pozo*, *Partie générale*, 2008, § 3 Rn. § 38 ff.; *Stratenwerth*, *Schweizerisches Strafrecht*, AT I, 2011, § 4 Rn 25.

³⁸ *Donatsch/Tag*, *Strafrecht I*, 2006, S. 30.

³⁹ Vgl. dazu das Vorbringen des Beschwerdeführers in EuGH vom 3.5.2007, Rs. C-303/05 (*Advocaten voor de Wereld VZW ./ Leden van de Ministerrad*), §§ 13, 44, sowie die diesbezüglichen Erwägungen des Gerichtshofs (§§ 48 ff.) sowie im Schrifttum: *Ambos*, *Internationales Strafrecht*, 2011, S. 524 f. / § 12 Rn. 42; *Heid*, in: *Dausen*, *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, 29, 2011, Teil S, N 150; *Unger*, *Schutzlos ausgeliefert? Der Europäische Haftbefehl*, 2005, S. 177 ff.

⁴⁰ Vgl. auch *Tinkl*, *Die Rechtsstellung des Einzelnen nach dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl*, 2008, S. 154 f.

⁴¹ *Capus*, *Strafrecht und Souveränität*, 2010, S. 236 und S. 329.

⁴² Vgl. dazu in der internationalen Rechtsprechung: ICTR *Kajelijeli v. Prosecutor*, Urteil vom 23.5.2005, ICTR-98-44-A-A, para. 220; EGMR *Soering v. UK* Urteil vom 7.7.1989, app.no. 14038/88, para. 81 ff. sowie *Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner*, *IRS*, 2012, Einleitung, Rn. 97 ff. m.w.N.

lichen Konsequenzen seines Verhaltens zum Zeitpunkt seiner Handlung erkennen konnte. Das tradierte strafrechtliche Legalitätsprinzip wird dadurch **in seiner Funktion internationalisiert**. Legt man diese Sichtweise zugrunde, dann **könnte das EHB-Regime das strafrechtliche Legalitätsprinzip verletzen**, wenn eine Person an einen anderen Staat zur Strafverfolgung übergeben wird, obwohl sie nicht erkennen konnte, dass ihr Verhalten dort einer anderen rechtlichen Bewertung unterliegt und deshalb zu einer Strafverfolgung führen kann.

Um die Bedeutung dieser Feststellung für die Gesamtbeurteilung des Übergabeverfahrens auf der Grundlage RB EHB bewerten zu können, ist es wichtig sich bereits hier kurz in Erinnerung zu rufen, dass diese Problematik im Grundsatz nicht neu ist (s.u. 2. Frage A.3.a)) und mit Hilfe bestimmter Kautelen des RB EHB in gewissem Umfang entschärft werden könnte (s.u. 2. Frage A.4.).

2. Grund- und menschenrechtlich begründeter Anspruch auf Rechtssicherheit

Bedenken hinsichtlich eines lückenhaften Individualschutzes ergeben sich nicht nur mit Blick auf das Legalitätsprinzip, sondern darüber hinaus **vor dem Hintergrund eines grund- und menschenrechtlich begründeten Anspruches auf Rechtssicherheit**. Denn Einschränkungen von Grund- und Menschenrechten sind, sowohl gemäss der Bundesverfassung⁴³ als auch nach den relevanten internationalen Menschenrechtsinstrumenten,⁴⁴ – wenn überhaupt – nur dann zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen. Für die gesetzliche Grundlage gilt das Bestimmtheitsgebot, damit der Einzelne die bestehenden Eingriffsmöglichkeiten erkennen kann.⁴⁵ Generell – d.h. nicht nur, wenn es um Strafen im eigentlichen Sinne geht – ist ein Eingriff in rechtlich rückgekoppelte individuelle Freiheiten nur aufgrund eines hinreichend präzisen Gesetzes zulässig. Ein Verfolgter muss sich die Vornahme rechtshilfeweiser Zwangsmassnahmen durch die Schweiz nur gefallen lassen, wenn er diese, eben aufgrund eines entsprechenden Gesetzes, in hinreichendem Masse voraussehen kann, resp. weiss, welches Verhalten zu solchen Massnahmen Anlass geben kann.⁴⁶

Wie bereits in Zusammenhang mit dem strafrechtlichen Legalitätsprinzip erörtert, gilt auch hier, dass eine gewisse Rechtsunsicherheit bezüglich einer allfälligen Strafbarkeit im Ausland im Grundsatz nicht neu ist (s.u. 2. Frage A.3.a)); in einem europäischen Strafverfolgungsraum könnte sie allenfalls durch Vorbehalte betreffend Inlandstaten entschärft werden (s.u. 2. Frage A.4.).

3. Konfliktpotential des EHB mit Rücksicht auf das Legalitätsprinzip resp. den Anspruch auf Rechtssicherheit

Mögliche Kollisionen mit dem Legalitätsprinzip oder einem anders begründeten Anspruch auf Rechtssicherheit könnten sich bei einem Beitritt der Schweiz zum EHB-Regime aufgrund von Umständen ergeben, die letztlich alle eine Konsequenz des EU-Konzepts der gegenseitigen Anerkennung darstellen: Sie folgen aus dem Recht des Ausstellungsstaates, eine verpönte Handlung anhand eines Katalogs von Deliktsbereichen strafrechtlich zu qualifizieren, der sehr offen ist (vgl. Art. 2 Abs. 2 RB EHB), und damit die Schweiz zu verpflichten, einer bestimmten Person die Freiheit zu entziehen und sie zu übergeben.

⁴³ Vgl. Art. 36 Abs. 1 BV.

⁴⁴ Siehe z.B. jeweils Ziff. 2 der Artt. 8, 9, 10 und 11 EMRK.

⁴⁵ Anstelle vieler etwa *Häfelin/Haller/Keller*, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 2012, N 309; *Schefer*, Die Beeinträchtigung von Grundrechten, 2006, S. 53 ff.

⁴⁶ Vgl. im Übrigen auch allgemein für die strafrechtliche Verfolgung *Unger*, Schutzlos ausgeliefert? Der Europäische Haftbefehl, 2005, S. 177 und 179.

a) Massgeblicher Ausgangspunkt: Strafgesetz des Ausstellungsstaates

Beim Erlass eines EHB gehen die zuständigen Behörden vom Strafrecht des jeweiligen Ausstellungsstaates aus, das innerhalb des EHB-Regimes unverändert (also ohne Harmonisierungs- oder Angleichungsgesetzgebung) gilt. Ausgangspunkt bilden also **die nationalen Strafgesetze des Ausstellungsstaates**; sie **legen den Anwendungsbereich des EHB fest und bestimmen das strafbare Verhalten sowie die dafür vorgesehenen Sanktionen**.⁴⁷ Wer eine Strafverfolgung bestimmter Handlungen abklären wollte, müsste sich also bei jedem Handeln an den Strafrechtsordnungen aller anderen am EHB teilnehmenden Staaten orientieren. **Dem Einzelnen ist die Einschätzung möglicher Strafbarkeit nach 27 plus 2 Rechtsordnungen jedoch realistisch-erwartungsgemäss praktisch unmöglich und unzumutbar**,⁴⁸ insbesondere wenn man noch die Probleme einer rechtsvergleichenden Betrachtung bedenkt, also insbesondere die Schwierigkeit, die relevanten Normen innerhalb der fremden Rechtsordnung aufzufinden, sie – ihrerseits in fremder Sprache abgefasst – zu verstehen und zutreffend zu würdigen.

Diese Problematik ergibt sich nicht nur, wenn Personen grenzüberschreitend tätig werden, sondern in allen Fällen, in denen ein EU-Staat (extraterritoriale) Jurisdiktion beansprucht.

Zu beachten ist freilich, dass unerwartet drohende Strafbarkeit in fremden Staaten, gerade bei extraterritorial konzipierter Strafgewalt, keine auf den EHB beschränkte Problematik bildet. Denn jeder Staat kann weitgehend selbständig darüber entscheiden, welche Verhaltensweisen er für strafwürdig erachtet und wann er seine Strafnormen zur Anwendung bringen will.⁴⁹ Wollte man hier Korrekturen vornehmen, müssten diese auf eine materielle Vereinheitlichung resp. zumindest Harmonisierung des materiellen Strafrechts zielen sowie auf die Festlegung gewisser Regeln im Hinblick auf die Ausübung strafrechtlicher Jurisdiktion. Diese Fernziele verfolgt man auf EU-Ebene bereits seit einer geraumen Zeit, ist bisher aber kaum vorangekommen.

Neu am EHB-System sind vor allem die Unterstützungspflichten der Mitgliedstaaten untereinander im Hinblick auf die Durchsetzung der jeweiligen mitgliedstaatlichen Strafnormen durch eine quasi automatisierte Übergabe: Die gegenseitige Anerkennung ermöglicht jeder nationalen Strafgewalt eine Art europaweiten Verfolgungsdurchgriff.⁵⁰ **Im Ergebnis schafft der EHB für alle in Art. 2 Abs. 2 RB EHB genannten Deliktsbereiche einen europäischen Strafverfolgungsraum.**⁵¹

Das tradierte rechtshilferechtliche Korrektiv der Voraussetzung beidseitiger Strafbarkeit entfällt – wie bereits erläutert (s.o. 2. Frage A. 3.a)) – in den Fällen einer „Katalogtat“; die Übergabe gesuchter Personen ist also auch dann zulässig, wenn der zum Ersuchen Anlass gebende Vorwurf des ersuchenden

⁴⁷ Vgl. in diesem Sinne auch EuGH vom 3.5.2007, Rs. C-303/05 (*Advocaten voor de Wereld VZW ./ Leden van de Ministerrad*), §§ 52 f.; zur Problematik mit Blick auf assoziierte Staaten: *Hollán*, in: Ligeti (ed.) *Homage to Imre A. Wiener*, 100ff.

⁴⁸ Siehe im Übrigen auch *Streintz*, JuS 2007, S. 854 und insb. S. 858. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob das Strafgesetz des im Einzelfall ersuchenden Staates hinreichend bestimmt ist: Eine Auslieferung widerspricht dann u.U. dem *ordre public* (vgl. *Vogel*, in: Grützner/Pötz/Kress (Hrsg.), *Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen*, 2007, Kommentierung zu § 73, N 60). Dabei dürfte die Feststellung dieses Hindernisses in praxi auch im klassischen Auslieferungsverkehr schwierig sein, da üblicherweise im Rahmen der Prüfung der beidseitigen Strafbarkeit die Strafbarkeit nach dem Recht des ersuchenden Staates ausser Betracht bleibt (vgl. etwa BGer 1C.138/2007 vom 17.7.2007, E. 2.3.2; *Donatsch/Heimgartner/Simonek*, *Internationale Rechtshilfe*, 2011, S. 70).

⁴⁹ Vgl. im Übrigen auch *Ambos*, *Internationales Strafrecht*, S. 530 / § 12 Rn. 48 m.w.H.

⁵⁰ Vgl. *Schünemann*, GA 2004, S. 193, S. 204.

⁵¹ *Gless*, StV 2010, S. 400, S. 404 f. In den übrigen Fällen bildet die beidseitige Strafbarkeit nach Art. 4 Ziff. 1 RB EHB einen fakultativen Ablehnungsgrund. Allerdings ist die Liste von Art. 2 Abs. 2 RB EHB derart weit gefasst, dass das Erfordernis beidseitiger Strafbarkeit durchaus grossflächig entfallen dürfte; vgl. auch *Unger*, *Schutzlos ausgeliefert? Der Europäische Haftbefehl*, 2005, S. 179 f.

Staates sich nicht sinngemäss und bei Transposition des massgeblichen Sachverhalts unter eine Schweizer Strafnorm subsumieren lässt.⁵²

Diese Problematik könnte entschärft werden, indem die Schweiz für heikle Fälle besondere Erklärungsvorbehalte in einem allfälligen Übereinkommen verhandelt oder über Vollstreckungsvorbehalte etwa auch gewollte Strafbarkeitslücken im eigenen Staat als Grund für eine Ablehnung der Übergabe verankert (s.u. 2. Frage A.4.). Zu beachten gilt jedoch, dass solche Barrieren gegen den Automatismus des EHB nicht nur dessen Vorteil einer starken Vereinfachung und Ressourcenersparnis gefährden, sondern sich wohl nur unter grossen Schwierigkeiten etablieren lassen

b) Konturlos weite Formulierungen der Deliktsbereiche

Das mit Blick auf den Anspruch auf Rechtssicherheit prekäre Recht des Ausstellungsstaates, eine geahndete Handlung rechtlich zu qualifizieren, wird noch verschärft durch den Umstand, dass die in Art. 2 Abs. 2 RB EHB aufgezählten **Deliktsbereiche** weder als Tatbestände qualifiziert – teilweise trifft man auf **konturenlos weite Formulierungen** – noch aus einem kohärenten System entwickelt werden.⁵³ Diese Aufzählung kann die Bindung an das nationale Recht des Vollstreckungsstaates (Funktion der beidseitigen Strafbarkeit in der traditionellen Rechtshilfe) nicht ersetzen.

4. Lösungsansätze

Der Konflikt zwischen dem Prinzip gegenseitiger Anerkennung von Strafentscheidungen und individueller Rechtssicherheit ist bekannt und wurde in Zusammenhang mit den neuen EU-Instrumenten gegenseitiger Anerkennung auf europäischer Ebene und in den EU-Mitgliedstaaten diskutiert.

Der RB EHB lässt den EU-Mitgliedstaaten verschiedene Möglichkeiten, nicht jeden EHB vollstrecken zu müssen. Die Gründe, aus denen die Vollstreckung eines EHB abzulehnen ist⁵⁴ resp. abgelehnt werden kann,⁵⁵ könnten zum Teil als Korrektive dienen, um den Wegfall des Erfordernisses der beidseitigen Strafbarkeit zu entschärfen, etwa bei Verfolgung einer Inlandstat durch einen fremden Staat oder zur Sicherung gewollter Strafbarkeitslücken im eigenen Staat:

a) Ablehnung der Vollstreckung bei sog. Inlandstaten

Als einen **fakultativen Ablehnungsgrund** sieht Art. 4 Ziff. 7 lit. a) RB EHB vor, dass ein Staat die Vollstreckung eines EHB verweigern kann, wenn die zugrunde liegende Tat (teilweise) auf seinem Territorium begangen wurde.

Von dieser Möglichkeit könnte die Schweiz Gebrauch machen, **um bei Inlandstaten dem Individualschutz Raum zu gewähren**. Das Gleiche gilt für das Korrelat hinsichtlich extraterritorialer Straf Gewalt in Art. 4 Ziff. 7 lit. b) RB EHB. Auch der fakultative Ablehnungsgrund nach Art. 4 Ziff. 3 RB EHB bietet Schutzmöglichkeiten, indem Justizbehörden des Vollstreckungsstaats beschliessen „wegen der Straftat, aufgrund deren der Europäische Haftbefehl ausgestellt worden ist, kein Verfahren einzuleiten bzw. das Verfahren einzustellen“.

⁵² Vgl. z.B. Art. 35 Abs. 1 lit. a sowie Abs. 2 IRSG.

⁵³ *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2011, S. 523 f. / § 12 Rn. 41. Vgl. anstelle vieler etwa auch die Kritik bei *Schünemann*, GA 2004, S. 193, S. 204 f.; *Unger*, Schutzlos ausgeliefert? Der Europäische Haftbefehl, 2005, S. 100 ff.

⁵⁴ Art. 3 RB EHB.

⁵⁵ Art. 4 RB EHB.

b) Sicherung gewollter Strafbarkeitslücken im eigenen Recht?

Fraglich ist, ob die generell im RB EHB vorgesehenen Ablehnungsgründe auch genutzt werden können, um (faktisch) gewollte Strafbarkeitslücken im eigenen Recht auch in den Bereichen zu sichern, in denen das Prinzip beidseitiger Strafbarkeit nicht mehr greift (vgl. Art. 2 Abs. 2 EHB).⁵⁶ Die Antwort ist strittig; vor diesem Hintergrund erschliesst sich das Argument mit dem EHB-System greife das punitivste Strafrecht durch.⁵⁷ Im Ergebnis ist festzuhalten, dass eine Strafbarkeitslücken sichernde Auslegung und Praxis von Art. 4 Ziff. 3 RB EHB zwar möglich, jedoch kaum mit dem Sinn des RB EHB kompatibel ist. Denn damit würde insoweit das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit entgegen Art. 2 RB EHB wieder faktisch eingeführt.⁵⁸

Einen eigenen Weg in dieser Frage gehen die EU einerseits und Norwegen und Island andererseits in gewissem Umfang, indem sie in Art. 3 Abs. 3 Übk EU-Island/Norwegen den Wegfall des Erfordernisses beidseitiger Strafbarkeit mit Vorgaben völkerrechtlicher Übereinkommen verbinden (etwa dem Europäischen Übereinkommen zur Bekämpfung des Terrorismus) oder mit Mindesthöchststrafen, die in Art. 3 Abs. 4 Übk EU-Island/Norwegen festgelegt wurden.

5. Ergebnis und Perspektiven für allfällige Umsetzungsgesetze

Der RB EHB birgt Risiken für die Rechtssicherheit des Einzelnen. Er bietet jedoch – wenngleich nur vereinzelt und im Detail umstritten – auch Ansatzpunkte, um dem Einzelnen eine gewisse Orientierungssicherheit hinsichtlich einer möglichen Strafverfolgung zu geben, indem ein Zugriff auf seine Person durch eine Ablehnung eines EHB verhindert wird. Voraussetzung dafür ist, diese fakultativen Ablehnungsgründe entsprechend in den nationalen Umsetzungsgesetzen zu verankern, damit sie bei sog. Inlandstaten als partielles Surrogat für den Wegfall des Erfordernisses beidseitiger Strafbarkeit dienen können.

In concreto sind letztlich schon wegen offen formulierten Bestimmungen vor Festlegung der konkreten nationalen Umsetzung keine definitiven Aussagen zur Auswirkung auf die Rechtssicherheit möglich. Klar ist jedoch, dass eine komplexe nationale Umsetzungsregelung des europäischen Regelwerks dem Einzelnen nicht die gleiche Rechtssicherheit geben wird wie ein nationales Strafgesetz, um eine zügige prognostische Würdigung des eigenen Verhaltens und der damit verbundenen Konsequenzen vorzunehmen. Letztlich lassen sich die im EHB angelegten „Bestimmtheitsprobleme“, welche sich aus der Vielzahl der für die Ausstellung eines Europäischen Haftbefehls in Frage kommenden europäischen Rechtsordnungen und der Formulierung des RB EHB ergeben, nicht gänzlich durch eine entsprechende schweizerische Übernahme- und Ausführungsregelung zum EHB bannen.⁵⁹

⁵⁶ So *Deiters*, ZRP 2003, S. 359, S. 361: „konkurrierende Strafrechtsanwendung im Fall beidseitiger Strafbarkeit“; s.a. *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2011, S. 525 f. / § 12 Rn. 43.

⁵⁷ Vgl. dazu ausf. mit vielen Verweisen *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2011, S. 525 f. / § 12 Rn. 43.

⁵⁸ Vgl. *Veh* in: Wabnitz/Janovsky, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 2007, Teil 22, N 135 m.w.H.; ferner auch *Unger*, Schutzlos ausgeliefert? Der Europäische Haftbefehl, 2005, S. 181.

⁵⁹ Eine Konkretisierung der Liste in Art. 2 Abs. 2 RB EHB im Lichte nationaler Massstäbe bedeutete letztlich das Erfordernis beidseitiger Strafbarkeit faktisch beizubehalten; vgl. *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2011, S. 524 f. / § 12 Rn. 42. Zur Kritik mit Blick auf die Rechtssicherheit des Einzelnen: *Ahlbrecht/Böhm/Hugger/Kirsch/Rosenthal*, Internationales Strafrecht in der Praxis, 2009, N 784.

B. Ist der EHB mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung/Willkürverbot vereinbar, d.h. wie rechtfertigt es sich, dass bei gewissen StGB-Vergehen ein EHB ausgestellt werden könnte, nicht aber bei anderen (gemäss StGB gleich schweren) Vergehen?

1. Vorgaben durch das Verbot der Nichtdiskriminierung

Unter einer Diskriminierung (Art. 8 Abs. 2 BV) versteht man „**qualifizierte Fälle von Ungleichbehandlung**“, die mit Merkmalen begründet werden, welche einen wesentlichen Teil der Identität des Betroffenen ausmachen und auf den er wiederum nicht oder nur schwer verzichten kann.⁶⁰

Diskriminierungsprobleme in einem eng verstandenen Sinn sind mit Blick auf den RB EHB nicht ersichtlich: Die Differenzierung zwischen der Übergabe von Personen für mutmassliche Straftaten, für welche ein EHB ausgestellt werden kann, und solchen Personen, denen eine Straftat vorgeworfen wird, für welche dieses Instrument nicht in Frage kommt, hängt nicht mit deren identitätsstiftenden, unverzichtbaren Merkmalen zusammen.

Ansätze für problematische Diskriminierungen in Zusammenhang mit dem EHB ergeben sich allenfalls mit Blick auf das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot (Art. 18 AEUV) *in praxi* bei privilegierter Behandlung eigener Staatsangehöriger durch Vollstreckungsstaaten, welche von Verfassungen wegen ihre Bürger eigentlich nicht ausliefern dürften.⁶¹

Willkür in der Rechtssetzung liegt dann vor, wenn sich ein Erlass „nicht auf ernsthafte sachliche Gründe stützen lässt oder sinn- und zwecklos ist“. ⁶² Gemeint sind Normen mit rein schikanösem Charakter, groben Ungerechtigkeiten sowie an tief greifenden Widersprüchen leidende Regelungen.⁶³ Daraus ergibt sich auch, dass grundsätzlich dem Gesetzgeber ein gewisser Beurteilungsspielraum, eine sog. Entscheidungsprärogative, zusteht.

Fraglich ist also, ob es in Anbetracht des Willkürverbots (Art. 9 BV) haltbar ist, dass die Schweiz, träte sie dem EHB bei, bestimmte Übergaben in EU-Mitgliedstaaten anders handhaben würde als die Auslieferungen gesuchter Straftäter an andere Staaten. Hier kann man differenzieren zwischen dem „Parallellfall klassischer Auslieferung“ und dem „Innovationsfall“. Eine Übergabe im „Parallellfall klassischer Auslieferung“ – also auf der Grundlage eines nach Art. 2 Abs. 1 RB EHB erlassenen EHB – unterliegt grundsätzlich fast den gleichen Erfordernissen wie ein traditionelles Auslieferungsersuchen, (vgl. Art. 2 Abs. 4 RB EHB einerseits und Art. 35 Abs. 1 lit. a IRSG andererseits). Die hier geltende Beschränkung von Auslieferungen, etwa auf eine gewisse minimale angedrohte Höchststrafe im Hinblick auf den im Raum stehenden Vorwurf,⁶⁴ erscheint als Ausprägung des Verhältnismässigkeitsprinzips⁶⁵ generell nicht willkürlich.

Problematisch könnte jedoch der „Innovationsfall“ – die Übergabe nach Art. 2 Abs. 2 RB EHB – sein. Hier ist Voraussetzung eine Mindeststrafandrohung im Höchstmass von drei Jahren im Ausstellungs-

⁶⁰ Anstelle vieler *Kiener/Kälin*, Grundrechte, 2007, S. 358.

⁶¹ Vgl. dazu etwa die Postulate des deutschen Bundesverfassungsgerichts BVerfG 2 BvR 2236/04 vom 18.7.2005, BVerfGE 113, 272 [292 ff.): Vgl. z.B. *Tinkl*, Die Rechtsstellung des Einzelnen nach dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl, 2008, S. 168 f.; *Vogel*, JZ 2005, S. 801, S. 805 sowie spezifisch im Zusammenhang mit Art. 4 Ziff. 6 RB EHB nunmehr EuGH C-42/11 vom 5.9.2012, §§ 40 ff.

⁶² Vgl. z.B. BGE 131 I 1 (6).

⁶³ Siehe etwa nur *Kiener/Kälin*, Grundrechte, 2007, S. 335; weiterführend *Müller/Schefer*, Grundrechte in der Schweiz, 2008, S. 8 ff.

⁶⁴ Voraussetzung ist, dass eine Handlung zur Last gelegt wird, für welche das Strafrecht des Ausstellungsstaates eine Freiheitsstrafe von mindestens zwölf Monaten androht. Bei der Überstellung zur Vollstreckung muss es sich um eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von mindestens vier Monaten handeln.

⁶⁵ Siehe auch *Riedo/Fiolka/Niggli*, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, 2011, N 3708.

staat, und nur dort. Ordnet der Ausstellungsstaat eine Handlung als eine Tat im Sinne von Art. 2 Abs. 2 RB EHB zu, ist der Vollstreckungsstaat – entsprechend dem Prinzip gegenseitiger Anerkennung – an diese Bewertung gebunden. Dann **ist das betroffene Individuum – anders als alle anderen – durch das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit nicht geschützt**. Fraglich ist somit, ob sich eine derartige Andersbehandlung von Taten nach Art. 2 Abs. 2 RB EHB und anderen Taten durch sachliche Gründe rechtfertigen lässt. Der EU-Gesetzgeber selbst hat seine Auswahl von Deliktsbereichen nicht ausdrücklich erläutert. Bei blosser Durchsicht des Inhalts der Liste in Art. 2 Abs. 2 RB EHB ist weder ein klares System, noch ein eindeutiger Leitgedanke auszumachen.⁶⁶ Vielmehr scheint es sich um eine Mischbewertung aus grenzüberschreitenden Elementen (mutmassliche Tat verletzt Rechtsgüter in zwei Staaten oder mutmasslicher Täter nutzt Grenze, um sich Strafverfolgung zu entziehen) und Schwere der Straftat zu handeln. Zum Teil kommt es damit zur willkürlich erscheinenden Erfassung von Taten. Weshalb sollte beispielsweise der Handel mit Pfingstrosen – nach Anhang 2 NHV⁶⁷ handelt es sich um geschützte Pflanzen – im Grundsatz tauglicher Anlass sein, zum Erlass eines Europäischen Haftbefehls,⁶⁸ nicht aber ein einmaliger ohne Waffen durchgeführter Diebstahl gleichgültig mit welchem Deliktserlös?⁶⁹ Ein solcher Ansatz liesse sich allenfalls mit Blick auf das grenzüberschreitende Moment begründen. Diese Begründung bleibt der EU-Gesetzgeber aber schuldig, da nicht offen gelegt wird, welche Kriterien der Auswahl zugrunde gelegt wurden.

2. Ergebnis

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass die Deliktsbereiche in Art. 2 Abs. 2 RB EHB durchaus – hinsichtlich der sachlichen Rechtfertigung der aufgenommenen Delikte – Fragen aufwerfen. Bei der Beantwortung dieser Fragen ist zugunsten des EU-Gesetzgebers jedoch einerseits die Einschätzungsprärogative zu berücksichtigen und andererseits der Umstand, dass grenzüberschreitende Elemente (wie verletzte Rechtsgüter in mehreren Staaten) als ein massgebliches Moment betrachtet werden können. Der EHB verstösst deshalb grundsätzlich nicht gegen das Diskriminierungs- oder Willkürverbot.

C. Hält der EHB vor dem Verhältnismässigkeitsprinzip stand oder kann das Instrument zur Verfolgung von relativ niederschwelliger Kriminalität missbraucht werden?

1. Vorgaben des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes

Die Bundesverfassung bindet in Art. 5 Abs. 2 staatliches Handeln an den Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Dieser verlangt, dass „eine Massnahme in Rechtssetzung oder Rechtsanwendung erforderlich sein muss und dass die angestrebte Wirkung nicht in einem Missverhältnis zu anderen zu beachtenden Interessen stehen darf“.⁷⁰ Besonders prominent begegnet das Verhältnismässigkeitsgebot wie von der Verfassung explizit in Art. 36 Abs. 3 statuiert als Voraussetzung für die Einschränkung relati-

⁶⁶ Vgl. *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2011, S. 523 f. / § 12 Rn. 41.

⁶⁷ Verordnung über den Natur- und Heimatschutz vom 16.1.1991 (SR 451.1).

⁶⁸ Siehe Art. 2 Abs. 2, 12. Spiegelstrich RB EHB. Allerdings gilt es hier sogleich zu relativieren: Die in Art. 2 Abs. 2 RB-EHB geforderte Mindesthöchststrafe von drei Jahren korrigiert mögliches Willkürpotential. So könnte etwa, um beim eben genannten Beispiel zu bleiben, auch der (nach schweizerischem Verständnis illegale) Handel mit Pfingstrosen nicht den Erlass eines Europäischen Haftbefehls rechtfertigen, denn Art. 20 Abs. 5 NVH i.V.m. Art. 20 Abs. 1 NHV i.V.m. Art. 24a NHG⁶⁸ statuiert als Höchststrafe lediglich eine Busse von CHF 20'000.-.

⁶⁹ Art. 2 Abs. 2, 18. Spiegelstrich RB EHB erfasst nur den „Diebstahl in organisierter Form oder mit Waffen“.

⁷⁰ Anstelle vieler *Hangartner*, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Bd. 1, 2008, Art. 5 N 36.

ver Freiheitsrechte. Grundrechtsbeeinträchtigungen sind danach nur zulässig, wenn sie geeignet sind, das anvisierte Ziel zu erreichen, erforderlich dafür sind – d.h. es darf kein milderes taugliches Mittel existieren – und den Einzelnen nicht unzumutbar hart treffen (Zweck-Mittel-Relation, Verhältnismässigkeit i.e.S.).⁷¹

Fraglich ist, ob die Schweiz, wenn sie dem EHB beitreten würde, zur Übergabe von Personen auch in Bagatellfällen verpflichtet wäre, und dadurch Gefahr laufen könnte, das Verhältnismässigkeitsprinzip zu verletzen. Dass der Verhältnismässigkeitsgrundsatz auch im Rechtshilferecht gilt, bringt das IRSG in verschiedenen Bestimmungen zum Ausdruck.⁷² Da rechtshilfeweises Handeln der Schweiz⁷³ stets in Grund- und Menschenrechte eingreift,⁷⁴ kommt dem Verhältnismässigkeitsprinzip im Übrigen bereits im Hinblick auf die Rechtfertigung entsprechender Eingriffe in Individualrechte eine wichtige Bedeutung zu.

Nach den Vorgaben des RB EHB besteht diese Gefahr, dass die Schweiz wegen eines Bagatellvorwurfs eine Person an einen fremden Staat ausliefern müsste, und zwar nicht nur dann, wenn es für die Vollstreckung des Haftbefehls auf das Schweizer Strafrecht gar nicht ankommt (Art. 2 Abs. 2 RB EHB), sondern auch dann, wenn die beidseitige Strafbarkeit Voraussetzung für die Vollstreckung ist (Art. 2 Abs. 1, Abs. 4 RB EHB). Denn für die Strafbarkeit nach Schweizer Recht wird hier keine zu erreichende Mindeststrafandrohung – in Form der im Rechtshilferecht üblichen minimalen Höchststrafe – statuiert. Vielmehr genügt es, dass die betreffenden Handlungen nach dem Recht des Vollstreckungsstaates „eine [...] Straftat darstellen“. Bei einer solchen Auslieferung handelte es sich um einen Eingriff in Individualrechte,⁷⁵ der in der Regel unverhältnismässig erscheinen dürfte.⁷⁶ Das ist der Hintergrund für den Mindeststrafenvorbehalt im klassischen Auslieferungsrecht, der etwa für den vertraglosen Verkehr in Art. 35 Abs. 1 lit. a IRSG verankert ist.

Das Problem allenfalls konfligierender Konzepte von Verhältnismässigkeit und deren Bedeutung für die Durchsetzung eines EHB wird auf der Ebene der nationalen Strafrechtswissenschaft⁷⁷ und auch auf Unionsebene diskutiert:⁷⁸ In einem Bericht an das Europäische Parlament und den Rat aus dem Jahre 2011⁷⁹ monierte die Kommission,⁸⁰ das Vertrauen in den Europäischen Haftbefehl sei „durch die sys-

⁷¹ Siehe ausführlich etwa *Schefer*, Die Beeinträchtigung von Grundrechten, 2006, S. 82 ff.

⁷² *Donatsch/Heimgartner/Simonek*, Internationale Rechtshilfe, 2011, S. 61 f.; *Popp*, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, 2000, N 402 f.

⁷³ Der Verhältnismässigkeitsgrundsatz kommt im Übrigen auch bei aktiven Rechtshilfeersuchen von schweizerischer Seite zum Tragen; vgl. Art. 30 Abs. 4 IRSG.

⁷⁴ Anstelle vieler *Breitenmoser*, in: Sutter-Somm/Hafner/Schmid/Seelmann (Hrsg.), Risiko und Recht, Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 2004, S. 237, S. 238; vgl. spezifisch für Auslieferungen auch bereits oben A.

⁷⁵ Der Beitrag zur fremdstaatlichen Verfolgung oder Vollstreckung (ausf. *Capus*, Strafrecht und Souveränität, 2010, S. 229 ff.) ist das vorrangige Motiv für die Rechtshilfe; vgl. zu möglichen weiteren Motiven etwa *Popp*, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, 2000, N 11 f.

⁷⁶ Dies kann im Übrigen auch dann der Fall sein, wenn der Ausstellungsstaat eine massive Strafe androht, die Schweiz jedoch das betreffende Verhalten strafrechtlich anders würdigt. Für das klassische Rechtshilferecht bildet die Angemessenheit der Strafsanktion (gemessen an den verletzten Rechtsgütern und dem Mass der Beeinträchtigung) zumindest einen Bestandteil des sog. *ordre public national* (vgl. etwa *Popp*, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, 2000, N 394), welcher nach der Schweizer Praxis auch den vertraglichen Auslieferungsverkehr beschränkt, wenn der Vertrag einen entsprechenden Vorbehalt vorsieht.

⁷⁷ Siehe etwa *Ahlbrecht/Böhm/Esser/Hugger/Kirsch*, Internationales Strafrecht in der Praxis, 2009, N 779.

⁷⁸ Vgl. auch bereits den Abschlussbericht über die vierte Runde der gegenseitigen Begutachtungen – „Praktische Anwendung des Europäischen Haftbefehls und der entsprechenden Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten“ vom 28.5.2009, Rat der Europäischen Kommission, 8302/4/09, REV 4, S. 15.

⁷⁹ Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die seit 2007 erfolgte Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten vom 11.4.2011, KOM/2011/0175.

tematische Ausstellung von [Europäischen Haftbefehlen] für die Übergabe von häufig wegen sehr geringfügiger Vergehen gesuchten Personen untergraben worden“. Es komme vor, dass ein Vollstreckungsstaat „bei minder schweren Straftaten“ übergeben müsse, „ohne die Verhältnismässigkeit nachprüfen zu können“. Unter den Mitgliedstaaten bestehe Einigkeit, so stellte die Kommission fest, dass es einer Verhältnismässigkeitsprüfung bedürfe, um die Ausstellung eines Europäischen Haftbefehls für Straftaten zu vermeiden, welche zwar von Art. 2 Abs. 1 RB EHB erfasst, jedoch nicht von hinreichender Schwere sind, um die Zusammenarbeit wie sie für die Vollstreckung eines EHB nötig ist und die damit einhergehenden Massnahmen zu rechtfertigen.⁸¹

Die EU-Kommission schlägt zur Lösung des Problems eine Prüfung bei Ausstellung des Haftbefehls und nicht bei dessen Vollstreckung vor: Der Ausstellungsstaat müsse die Verhältnismässigkeit im Rahmen des ihm durch Art. 2 Abs. 1 eingeräumten Ermessens („kann erlassen werden“) berücksichtigen; eine Ablehnung der Vollstreckung durch den Vollstreckungsstaat würde dagegen einen vom RB EHB nicht vorgesehenen Ablehnungsgrund schaffen.⁸² Auch das (offizielle) Handbuch über den Europäischen Haftbefehl⁸³ äussert sich zum Verhältnismässigkeitsprinzip und appelliert an den Ausstellungsstaat:⁸⁴ Zwar auferlege der RB EHB den Mitgliedstaaten keine Verpflichtung zu einer Prüfung der Verhältnismässigkeit, jedoch spielten die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten diesbezüglich eine zentrale Rolle.

Dieser Lösungsvorschlag liegt sicherlich auf der Linie des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung, verunmöglicht aber eine Nachprüfung durch den Vollstreckungsstaat. **Richtigerweise müssten aber vor der Ausstellung eines Haftbefehls die Schwere der Straftat, das Strafmass sowie – im Sinne zu erwägender Alternativen – die etwaige Existenz weniger aufwändiger Verfahren berücksichtigt werden;** ebenso wäre eine Kosten-Nutzen-Analyse der Vollstreckung des Haftbefehls durchzuführen – auch aus Individualschutzgründen.⁸⁵ Eine ähnliche Lösungsoption hat das OLG Stuttgart aufgezeigt und vorgeschlagen, einen eingehenden EHB umfänglich einer Verhältnismässigkeitsprüfung zu unterziehen.⁸⁶

2. Ergebnis

Die Schweiz als potenzieller Vollstreckungsstaat hätte nach dem genuin europarechtlichen Konzept im Grunde genommen keine Prüfungsbefugnis und müsste mithin ausführen, was der Ausstellungsstaat für verhältnismässig hält.⁸⁷ Es besteht damit die Gefahr, dass Europäische Haftbefehle zur Verfolgung niederschwelliger Kriminalität missbraucht werden. Die Gefahr wurde jedoch bereits auf Unionsebene erkannt, jedoch auch durch die von der EU-Kommission vorgeschlagene Lösung nicht vollständig ge-

⁸⁰ Siehe Bericht Fn. 78 Teile 5 („Das Problem der Verhältnismässigkeit“) und 2. („Hintergrund“).

⁸¹ Siehe Fn. 78.

⁸² Vgl. oben Fn. 79.

⁸³ Überarbeitete Fassung des Europäischen Handbuchs mit Hinweisen zum Ausstellen eines Europäischen Haftbefehls vom 17.12.2010, Generalsekretariat des Rates, 17195/1/10 REV 1.

⁸⁴ Zum Ganzen vgl. S. 14 f. des Handbuchs, s.o. Fn. 82.

⁸⁵ Vgl. Bericht der Kommission 78 sowie *Ahlbrecht/Böhm/Esser/Hugger/Kirsch*, Internationales Strafrecht in der Praxis, 2009, N 779.

⁸⁶ OLG Stuttgart Beschluss vom 25.02.2010, AZ.: 1 Ausl (24) 1246/09, in: StRR 2010 Heft 4, S. 157–158; vgl. dazu: EuGH, Rs. C-261/09 (*Gaetano Mantello*), Slg. 2010, I-11477.

⁸⁷ Ob die Schweizer Gerichte dem eher eigenmächtigen Weg des OLG Stuttgart folgen würden und einen eingehenden Haftbefehl dennoch einer Verhältnismässigkeitsprüfung unterziehen würden, lässt sich zum jetzigen Zeitpunkt nicht sagen. Zu beachten ist dabei jedoch immerhin, dass das Bundesgericht auch im (klassischen) vertraglichen Auslieferungsverkehr die Auslieferungshaft als Eingriff in Art. 10 Abs. 2 BV ansieht und die Verhältnismässigkeit nach Art. 36 Abs. 3 BV prüft, vgl. BGE 136 IV 20 (27 f.).

bannt. Damit besteht das Risiko von Verletzungen des Verhältnismässigkeitsprinzips in der EHB-Praxis, für die dann allenfalls Auswege gefunden werden müssten.

D. Ist der EHB mit der Rechtsweggarantie vereinbar, d.h. ist innerhalb des angestrebten „Schnellverfahrens“ (vgl. einzuhaltende Fristen) ein rechtsstaatliches Rechtsmittelverfahren möglich?

Die Schweiz kennt für die internationale Rechtshilfe in Strafsachen eine mehrstufige Rechtsweggarantie. Es besteht die Befürchtung, dass bei Vollstreckung eines EHB ein Verfolgter „ohne formelles Rechtshilfeverfahren in den ausstellenden Staat überstellt werden“ könne.⁸⁸

1. Mögliche Kollisionen mit der Rechtsweggarantie

In den EU-Mitgliedstaaten wurde die Vereinbarkeit der Einschränkungen des Rechtsweges im Vollstreckungsstaat bereits erörtert. So hat insbesondere das deutsche Bundesverfassungsgericht in einem viel beachteten Urteil zum ersten Umsetzungsgesetz Deutschlands zum RB EHB einen Verstoß gegen die grundgesetzliche Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 des deutschen Grundgesetzes) festgestellt.⁸⁹ Für die Schweiz sind abschliessende Antworten in Ermangelung einer Umsetzungsgesetzgebung nicht möglich. Zum jetzigen Zeitpunkt kann eine Stellungnahme zur vorgelegten Frage sinnvollerweise nur in einem kursorischen Blick auf den durch den RB EHB vorgegebenen Rahmen bestehen, um die verbleibenden Möglichkeiten in Bezug auf eine nachprüfbare Entscheidung hinsichtlich der Haftbefehlsvollstreckung zumindest ansatzweise einschätzen zu können.

Für das durch den RB EHB angestrebte schnelle Verfahren ist Art. 17 RB EHB zentral: Nach Abs. 1 dieser Bestimmung ist ein Europäischer Haftbefehl als Eilsache zu erledigen und zu vollstrecken. Die vom Rahmenbeschluss anvisierten Fristen für die Vollstreckung eines Haftbefehls betragen bei Zustimmung des Verfolgten zehn (Art. 17 Abs. 2 RB EHB) und ohne diese 60 (Art. 17 Abs. 3 RB EHB) Tage. Art. 17 Abs. 4 RB EHB sieht die Möglichkeit einer Verlängerung der Frist vor. Das Beschleunigungsziel kommt bereits in der Präambel des RB EHB, namentlich Erwägungsgrund 5, zum Ausdruck, wo die Beseitigung „der Verzögerungsrisiken, die den derzeitigen Auslieferungsverfahren innewohnen“ genannt wird. Die Erwägungsgründe haben für die Auslegung eines EU-Rechtsaktes Bedeutung.⁹⁰ Dass die Vollstreckung eines EHB zügig ablaufen soll, impliziert aber nicht etwa deren Abschaffung: Was konkret die Möglichkeit zur Durchführung eines Verfahrens anbelangt, so ist Erwägungsgrund 12 Abs. 2 des RB EHB zu beachten. Dort sichern die Mitgliedstaaten explizit die Freiheit zur Anwendung ihrer „verfassungsmässigen Regelung des Anspruchs auf ein ordnungsgemässes Gerichtsverfahren“. Ob der Betroffene in Haft zu halten ist, bestimmt sich ebenso nach den Regeln des Vollstreckungsstaates (Art. 12 RB EHB).

Dass die vorgesehenen Fristen nicht absolut gelten, kann man auch aus Art. 20 Abs. 5 Übk EU-Island/Norwegen schliessen, der beiden Seiten allenfalls den Weg für eine Modifizierung der Fristen öffnet.

⁸⁸ Donatsch/Heimgartner/Simonek, Internationale Rechtshilfe, 2011, S. 32.

⁸⁹ Siehe BVerfGer vom 18.7.2005, 2 BvR 2236/04, BVerfGE 113, 273 (309 ff.).

⁹⁰ Vgl. Fichera, The implementation of the European Arrest Warrant in the European Union, 2011, S. 141.

2. Anforderungen an den Rechtsweg in der Rechtshilfe in Strafsachen

In der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen (inklusive des traditionellen Auslieferungsverkehrs) folgt die Schweiz dem System einer „**Gerichtskontrolle gegen eine vorläufige Bewilligung**“, ⁹¹ d.h. ein Gericht entscheidet rechtsmittelweise über die erstinstanzlich durch eine nichtgerichtliche Instanz erlassene Verfügung. Damit unterscheidet sich das Schweizer System gerade etwa vom anderen Konzepten, nach welchem auf jeden Fall, bereits erstinstanzlich, ein gerichtlicher Entscheid ergeht. Ein das Verfahren abschliessender Auslieferungsentscheid des Bundesamts für Justiz kann zunächst mittels Beschwerde an das Bundesstrafergericht (Art. 25 Abs. 1 IRSG, Art. 37 Abs. 2 lit. a StBOG) und so dann bei Vorliegen eines besonders bedeutenden Falles nach Art. 84 BGG an das Bundesgericht weitergezogen werden; die Beschwerde hat jeweils aufschiebende Wirkung. ⁹² Bereits vorher kann der Auszuliefernde gegen den Auslieferungshaftbefehl (vgl. Artt. 47 f. IRSG) Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafergerichts führen (Art. 48 Abs. 2 IRSG). Nach Art. 50 Abs. 3 Satz 2 IRSG kann der Verfolgte im Übrigen jederzeit ein Haftentlassungsgesuch einreichen.

Das **EHB-System verunmöglicht ein gerichtliches (Rechtsmittel-)Verfahren nicht *eo ipso***. Auch andere am EHB-system teilnehmende Staaten haben die Option mehrerer – freilich nicht aufeinander bezogener – gerichtlicher Beurteilungen im Kontext der Vollstreckung eines Haftbefehls umgesetzt. ⁹³ **Höchst zweifelhaft ist jedoch, ob der bisherige schweizerische Entscheidmodus** – schon in Anbetracht der Fristenbindung – **beibehalten werden kann**. Denn das Ergehen einer nicht gerichtlichen Entscheidung, welche (mitunter gar doppelt) gerichtlich anfechtbar ist, dürfe nicht innerhalb von 60 Tagen zu bewerkstelligen sein, zumal bereits gegen den Auslieferungsbefehl gerichtlich vorgegangen werden kann. Hier müsste allenfalls der Gesetzgeber entscheiden, ob resp. welche Abstriche denkbar sind. Die restriktive Praxis des Bundesgerichts hat hier bereits einiges vorweg genommen. ⁹⁴

Die Qualität der im Vollstreckungsstaat ablaufenden Verfahren hängt von den Ressourcen ab, welche auf sie verwendet werden. Der RB EHB selbst statuiert Verweigerungsgründe, deren Überprüfung zumindest nicht simpel ist: Dies ist gerade dann der Fall, wenn es auf die Situation im Ausstellungsstaat ankommt, d.h. diese durch den Vollstreckungsstaat zu würdigen ist. Ein eindrückliches Beispiel ist das in Erwägungsgrund 13 RB EHB genannte – und durch verschiedene menschenrechtliche Abkommen abgesicherte Non-Refoulement-Prinzip: Niemand darf einem Staat übergeben werden, in dem „das ernsthafte Risiko der Todesstrafe, der Folter oder einer anderen unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung besteht“. Nichts anderes gilt für die Einschätzung, ob die Zusage betreffend Verfahrenswiederaufnahme und Anwesenheitsrecht bei der Gerichtsverhandlung, welche der Vollstreckungsstaat nach Art. 5 Ziff. 1 RB EHB vom Ausstellungsstaat verlangen kann, als „ausreichend“ zu taxieren ist oder nicht. Gerade bei solchen komplexeren Einschätzungen besteht die Befürchtung, dass sowohl die erstinstanzliche als auch die rechtsmittelweise Prüfung unter dem Zeitdruck des angestrebten schnellen Verfahrens oberflächlich bleibt. Mehr als eine solche begründete Mutmassung kann man jedoch zum jetzigen Zeitpunkt nicht anstellen.

⁹¹ Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner, IRS, 2006, Einleitung, N 165.

⁹² Siehe Art. 21 Abs. 4 lit. a IRSG. Dies gilt auch für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht; vgl. Meyer/Dormann, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz, Basler Kommentar, 2011, Kommentierung zu Art. 103 BGG, N 25.

⁹³ Vgl. zum mehraktigen Entscheidungsverfahren hinsichtlich der Vollstreckung in Deutschland z.B. Hackner, in: Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner, IRS, 2012, Kommentierung zu § 79 IRG, N 1 ff.

⁹⁴ Zur Voraussetzung eines „besonders bedeutenden Falles“ BGE 137 II 128, E. 1; BGE 134 IV 156, E. 1.3.1; BGE 133 IV 271, E. 2.2.2 sowie zur IRSG Revision von 1996 und zum „Genfer Modell“: Eymann, AJP 17 (2008), 7, S. 847 ff.

3. Ergebnis

Die Gutachtenfrage lässt sich gegenwärtig – in Ermangelung einer konkret vorliegenden Umsetzungsgesetzgebung der Schweiz – nicht in letzter Konsequenz beantworten. Festzuhalten ist jedoch, dass das vom RB EHB angestrebte Schnellverfahren nicht eo ipso eine Preisgabe gerichtlicher Überprüfungsmechanismen bedeuten muss, dass sich aber der bisherige Anspruch an die Rechtskontrolle einer Auslieferung nicht ohne Einschränkung implementieren lässt.⁹⁵ Im Vorfeld der Umsetzungsgesetzgebung gilt es zu bedenken, dass ein adäquater Rechtsschutz gegen Vollstreckung eines EHB allenfalls einen Systemwechsel in der Rechtsüberprüfung im Rechtshilferecht einläuten könnte, der vorgängig gut überlegt sein will.

⁹⁵ Vgl. *Ambos*, Internationales Strafrecht, S. 526 / § 12 Rn. 43 a.E.

3. Frage

Der Vertrag von Lissabon hat die 3-Säulen-Architektur der EU beendet und damit die Jurisdiktion des EuGH im Bereich der ehemaligen 3. Säule der EU (Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen) massiv erweitert. Welche Rolle käme dem EuGH mit Blick auf einen Vertrag zwischen der Schweiz und der EU zu...

- ... bei einem statischen Vertrag ohne automatischer Übernahme künftigen EU-Rechts?
- ... bei einem dynamischen Vertrag inkl. einer solchen Übernahme?

A. Allgemeine Bemerkungen

Der EuGH, der vor dem Vertrag von Lissabon nur als eine Art Schiedsgericht für „Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen“ fungierte, hat heute neue Aufgaben auch im Bereich justizieller Zusammenarbeit in Strafsachen.⁹⁶ Er gewährt sowohl EU-Institutionen und Mitgliedstaaten als auch grundsätzlich betroffenen Individuen Rechtsschutz im Bereich justizieller und polizeilicher Zusammenarbeit.⁹⁷ Allerdings ist die generelle Jurisdiktion noch durch Übergangsregelungen⁹⁸ sowie durch die Klauseln des Art. 276 AEUV betreffend die Überprüfung der Gültigkeit oder Verhältnismässigkeit von Strafverfolgungsmassnahmen oder Massnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung eingeschränkt.

Im Einzelnen steht den EU Institutionen namentlich das Vertragsverletzungsverfahren offen (vgl. Art. 258 f. AEUV).⁹⁹ Individuen können im Wege der Nichtigkeitsklage (vgl. Art. 263 AEUV) selbst ein Verfahren vor dem EuGH anstrengen.¹⁰⁰

Von praktisch grösster Bedeutung ist derzeit jedoch die Vorlage einer europarechtlichen Frage durch ein mitgliedstaatliches Gericht an den EuGH zur Vorabentscheidung (vgl. Art. 267 AEUV).¹⁰¹ Hier obliegt es den zuständigen nationalen Gerichten, nicht den betroffenen Individuen, allenfalls eine Inzidententscheidung eines EU-Gerichtes herbeizuführen. Dieser Klageweg hat dem EuGH im Wesentlichen die Etablierung einer Rechtskontrolle und eines Rechtsschutzstandards in der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit eröffnet, etwa bei der Anwendung des Strafklageverbrauchs im Rahmen des Art. 54 SDÜ¹⁰² sowie bei der Zusammenarbeit auf der Grundlage von Europäischen Haftbefehlen.¹⁰³

⁹⁶ Suhr, ZEuS 2009, S. 695 f.

⁹⁷ Esser, StRR 2010, S. 134 f.

⁹⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 3 Protokoll Nr. 36 zum Vertrag von Lissabon.

⁹⁹ Vgl. a. EuGH vom 11.6.2009, Rs. C-546/08, Kommission / Schweden betr. Umsetzung Richtlinie Geldwäsche; EuGH vom 25.2.2010, Rs. C-170/09, Kommission / Frankreich betr. Umsetzung Richtlinie Geldwäsche Korruption; EuGH vom 4.3.2010, Rs. C-297/08, Kommission / Italien betr. Umsetzung Richtlinie Abfallbewirtschaftung.

¹⁰⁰ Dazu etwa: Ambos, Internationales Strafrecht, S. 512 / § 12 Rn. 18.

¹⁰¹ Ausf. dazu sowie zur inzidenten Normenkontrolle (Art. 277 AEUV): Hecker, Europ. Strafr, 2012, § 4 Rn. 36 f. und § 6 Rn. 1 ff.

¹⁰² Vgl. dazu: EuGH, Rs. C-436/04 (*Leopold Henri Van Esbroeck*), Slg. 2006, I-2333; EuGH, Rs. C-150/05 (*Jean Leon Van Straaten*), Slg. 2006, I-9327; EuGH, Rs. C-367/05 (*Norma Kraaijenbrink*), Slg. 2007, I-6619, EuGH, verbundene Rs. C-187/01 und C-385/01 (*Hüseyin Gözütok u. Klaus Brügge*); EuGH, Rs. C-469/03 (*Miraglia*), Slg. 2005, I-2009; EuGH, Rs. C-491/07 (*Vladimir Turanský*), Slg. 2008, I-11039.

¹⁰³ Vgl. EuGH, Rs. C-261/09 (*Gaetano Mantello*), Slg. 2010, I-11477; EuGH, Rs. C-306/09 (*I.B.*), Slg. 2010, I-10341; EuGH, Rs. C-303/05 (*Advocaten voor de Wereld VZW vs. Leden van de Ministerraad*), Slg. 2007, I-03633; EuGH, Rs. C-123/08 (*Dominic Wolzenburg*), Slg. 2009 I-09621; EuGH, Rs. C-388/08 PPU (*Artur Leymann u. Aleksei Pustovarov*), Slg. 2008, I-8993; EuGH, Rs. C-296/08 PPU (*Ignacio Pedro Santesteban*

Im Vorliegenden ebenfalls von Interesse ist Art. 218 Abs. 11 AEUV: Danach können ein „Mitgliedstaat, das Europäische Parlament, der Rat oder die Kommission [...] ein Gutachten des Gerichtshofs über die Vereinbarkeit einer geplanten Übereinkunft mit den Verträgen einholen. Ist das Gutachten des Gerichtshofs ablehnend, so kann die geplante Übereinkunft nur in Kraft treten, wenn sie oder die Verträge geändert werden“.

B. Rolle des EuGH bei einem „statischen“ Vertrag

Wie bereits ausgeführt (s.o. 1. Frage B. 1.) bestimmt das EU-Recht nicht zwingend, in welcher Form die Schweiz allenfalls dem vom RB EHB etablierten System beitreten kann. Wenn die Schweiz dem RB EHB in einem klassischen völkerrechtlichen, also „statischen“ Vertrag beitreten würde, hinge es von der Vertragsausgestaltung ab, ob dem EuGH allenfalls eine Funktion als eine Art Schiedsgericht zukommen könnte resp. in welcher Form eine Orientierung an bisheriger und/oder künftiger Rechtsprechung festgeschrieben würde.

In anderen „statischen“ Verträgen betreffend die Zusammenarbeit im Bereich der Strafverfolgung wie etwa dem Abkommen über die Zusammenarbeit der Schweiz und der EG und ihren Mitgliedstaaten zur Bekämpfung von Betrug (BBA, SR 0.351.926.81) wurde nicht eine Rechtsprechungslösung, sondern eine Lösung über einen Gemeinsamen Ausschuss gewählt.¹⁰⁴

C. Rolle des EuGH bei einem „dynamischen“ Vertrag

Wenn die Schweiz dem RB EHB-Regime in „dynamischer Form“ beitreten würde, also mit einer Verpflichtung künftige Rechtsentwicklungen zu übernehmen,¹⁰⁵ so hinge es ebenfalls von der Vertragsausgestaltung ab, welche Rolle dem EuGH eingeräumt würde.

Das Schengen Assoziierungsabkommen (SAA, SR 0.362.31) hat bekanntlich für eine allfällige Weiterentwicklung die Orientierung an der EuGH-Rechtsprechung über einen Gemeinsamen Ausschuss gewählt.¹⁰⁶ Der Gemeinsame Ausschuss ist gehalten, eine möglichst einheitliche Anwendung und Auslegung des SAA durch eine ständige Beobachtung der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH sowie der zuständigen schweizerischen Gerichte zu erreichen. Die Schweiz kann im Rahmen von Vorabentscheidungsverfahren betreffend den Schengen-Acquis beim EuGH Schriftsätze einreichen oder schriftliche Erklärungen abgeben.¹⁰⁷ Auch Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung des SAA sollen durch den Gemischten Ausschuss gelöst werden. Kommt es dort nicht zu einer Einigung, so ist nicht etwa eine gerichtliche Entscheidung, sondern im Notfall die Kündigung des Abkommens vorgesehen.¹⁰⁸ Diese Lösung war auf EU-Ebene wiederholt Gegenstand von Diskussionen.¹⁰⁹

Goicoechea, Slg. 2008 I-06307; EuGH, Rs. C-66/08 (*Szymon Kozłowski*), Slg. 2008 I-06041; EuGH, Rs. C-288/05 (*Jürgen Kretzinger*), Slg. 2007 I-06441.

¹⁰⁴ Vgl. etwa Art. 40 BBA; grundsätzlich zur Funktion und Rolle von Gemischten Ausschüssen für die Rechtsfortentwicklung vgl. *Epiney*, ZBJV 2005, S. 1, S. 22 f.; *Cottier/Diebold*, SJER 2008/2009, S. 237, S. 260 f.

¹⁰⁵ Vgl. dazu *Gless*, Internationales Strafrecht, 2011, Rn. 560.

¹⁰⁶ Art. 3 SAA; vgl. *Epiney/Metz/Pirker*, Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz, 2012, S. 252 ff. sowie S. 276 f.

¹⁰⁷ Art. 8 SAA.

¹⁰⁸ Vgl. Art. 10 SAA.

¹⁰⁹ Das war einer der Gründe, warum verschiedene Seiten in der rechtspolitischen Diskussion für eine Implementation des EHB als Weiterentwicklung des Schengen-Acquis votiert haben, vgl. Rats. Dok 12201/10; Rats. Dok 11415/04; dagegen die damalige EU-Kommission: Rats. Dok 11415/04, Ziff. 11 und 25.

D. Parallele Bestimmung zu Art. 37 Übk EU-Island/Norwegen

Wäre eine Bestimmung wie Art. 37 des Vertrages mit Island und Norwegen nach Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon noch realistisch oder ist zu erwarten, dass die EU dem EuGH eine dominantere Rolle zudächte?

Der Ausbau der Jurisdiktion des EuGH im Bereich justizielle und polizeiliche Zusammenarbeit wird grundsätzlich als Fortschritt angesehen – trotz der Einschränkung in Art. 276 AEUV, nach welcher der Gerichtshof nicht für die Überprüfung der Gültigkeit oder Verhältnismässigkeit von Strafverfolgungsmassnahmen oder die Wahrnehmung der Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und den Schutz der inneren Sicherheit zuständig ist.¹¹⁰

Innerhalb der EU herrscht damit heute ein Selbstverständnis, nach dem der EuGH die Rechtmässigkeit der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit der EU-Mitgliedstaaten¹¹¹ grundsätzlich ebenso kontrollieren kann wie etwa die Rechtmässigkeit der Handlungen europäischer Institutionen und Organe.¹¹²

Inwieweit dieses Selbstverständnis auch auf die Ausgestaltung eines völkerrechtlichen Vertrages mit einem Drittstaat durchschlagen würde, der – wie die Schweiz – ebenfalls Vertragspartei der EMRK ist, scheint eher eine rechtspolitische Fragestellung, die im Moment nur schwer zu beantworten ist.

Zu beachten ist allerdings, dass im rechtspolitischen Prozess der Verhandlung eines allfälligen Übereinkommens in dem im Vertrag von Lissabon vorgesehenen Gesetzgebungsübereinkommen, viele Seiten ein Wort mitzureden haben (s.o. 1. Frage B. 1.a)). Allenfalls könnte auch von Bedeutung sein, dass der EuGH befugt ist, im Wege eines Gutachtens zu entscheiden, ob eine schwache Rechtskontrolle unter den neuen Vorgaben zulässig ist (vgl. Art. 218 Abs. 11 AEUV).

E. Konsequenzen einer parallelen Bestimmung (Art. 37 Übk EU-Island/Norwegen)

Schliesst Art. 37 in der bestehenden Form die Pflicht zur Übernahme von EuGH-Rechtsprechung seitens der Schweiz effektiv aus?

Artikel 37 Übk EU-Island/Norwegen bestimmt:

„Um das Ziel der Vertragsparteien, nämlich eine möglichst einheitliche Anwendung und Auslegung der Bestimmungen dieses Übereinkommens, zu erreichen, verfolgen die Vertragsparteien ständig die Entwicklung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften sowie die Entwicklung der Rechtsprechung der zuständigen isländischen und norwegischen Gerichte in Bezug auf die genannten Bestimmungen und die Bestimmungen ähnlicher Übereinkünfte im Bereich der Übergabe. Zu diesem Zweck wird eine Regelung eingeführt, die eine regelmässige gegenseitige Übermittlung dieser Rechtsprechung gewährleistet.“

¹¹⁰ Vgl. im Einzelnen Suhr, ZEuS 2009, S. 695 f.

¹¹¹ Vgl. etwa: EuGH vom 21.10.2010, Rs. C-306/09 (*B. vs. Conseil de Ministre*); EuGH vom 16.11.2010, Rs. C-261/09 (*Gaetano Mantello*), Slg. 2010, I-11477.

¹¹² Vgl. dazu: EuGH vom 04.06.2009, Rs. C-158/08 (*Commissione Tributaria Regionale*); EuG vom 30.06.2009, Rs. T-444/07 (*CPEM/Kommission*); EuGH (Grosse Kammer) vom 03.09.2008, Rs. C-402/05 P und C-415/05 (*Kadi*); EuGH (Grosse Kammer) vom 26.09.2010, Rs. C-550/09 (*DHKPC*).

Darüber wie sich dieser konkrete Artikel in der Praxis eines Übergabeverfahrens von EU-Mitgliedstaaten mit Drittstaaten auswirkt, liegen bisher keine Erfahrungen aus Island oder Norwegen vor. Die einschlägige Umsetzungsgesetzgebung in Norwegen¹¹³ ist etwa mit dem 16.10.2012 in Kraft getreten, aber ausweislich der Informationen des norwegischen Justizministeriums nur in Bezug auf den sog. Nordischen Haftbefehl¹¹⁴ und nicht in EU-spezifischen Regelungen.¹¹⁵

Es erscheint deshalb angebracht auf **Erfahrungen der Schweiz** aus anderen Bereichen der bilateralen Abkommen zurück zu greifen. Diese zeigen, **dass eine Verpflichtung zur Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH eine eigene Dynamik mit sich bringt**.¹¹⁶ Prominentes Beispiel ist die Rechtsprechung in Zusammenhang mit dem Abkommen vom 21.6.1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681). Das FZA verpflichtet die Vertragsparteien selbst, alle erforderlichen Massnahmen zu treffen, damit gleichwertige Rechte und Pflichten „wie in den Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft“ Anwendung finden.¹¹⁷

Das Bundesgericht hat angesichts dieser Verpflichtung auf eine Parallelität der Rechtsentwicklung, wichtige Rechtsprechungsänderungen des EuGH in seine Beurteilung einbezogen und diesen in der Entscheidungsfindung Rechnung getragen.¹¹⁸ Die Konsequenzen und Implikationen dieses notwendigen Schritts geben Anlass zu vielen Diskussionen, da der EuGH zur authentischen Auslegung des völkerrechtlichen Abkommens mit Blick auf gemeinschaftsrechtliche Grundsätze, nicht aber zur Auslegung von Schweizer Recht berufen ist.¹¹⁹

F. Ergebnis

Die skizzenartige Analyse der unterschiedlichen Optionen einer Berücksichtigung der einschlägigen EuGH-Rechtsprechung zum EHB zeigen einerseits die Vielfalt möglicher Rechtsschutzalternativen. Andererseits illustriert sie aber letztlich vor allem, dass sich ein Drittstaat (wie die Schweiz) einer Fortentwicklung eines dynamisch angelegten Instrumentes der EU kaum entziehen kann, wenn der Rechtsrahmen – angesichts geänderter Bedingungen oder Ziele – durch die Rechtsprechung der EU Gerichte fortentwickelt wird.

¹¹³ Lov om pågriping og overlevering til og frå Noreg for straffbare forhold på grunnlag av ein arrestordre (arrestordreløven), LOV-2012-01-20-4.

¹¹⁴ Vgl. dazu etwa: *Strandbakken*, eucrim 2008, S. 138 ff.

¹¹⁵ <http://websir.lovdato.no/cgi-lex/wiftzsok?bas=nl&emne1=utlevering&button=S%F8k&sok=fast> (zuletzt aufgerufen am 8.11.2012).

¹¹⁶ Ausf. dazu: *Epiney/Metz/Pirker*, Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz, 2012, S. 95 ff. m.v.w.N.

¹¹⁷ Art. 16 Abs. 1 FZA.

¹¹⁸ BGE 136 II 5, 13.

¹¹⁹ BGE 136 II 5, 13.

4. Frage

Bedürfte ein Abkommen zwischen der EU und der Schweiz einer gesetzlichen Umsetzung?

- *Falls ja, wäre eine Umsetzung innerhalb des IRSG oder eines Spezialerlasses möglich und angezeigt (Vor- und Nachteile)?*
- *Falls nein, welche Bestimmungen müssten aus schweizerischer Sicht unbedingt im auszuhandelnden Vertragstext aufgenommen werden?*

Gemäss Art. 5 Abs. 4 BV müssen Bund und Kantone das Völkerrecht nicht nur in der Weise „beachten“, dass sie es nicht verletzen, sondern völkerrechtliche Normen auch unmittelbar anwenden.¹²⁰ Voraussetzung für eine unmittelbare Anwendung völkerrechtlicher Bestimmungen ist, dass diese „im Gesamtzusammenhang sowie im Lichte von Gegenstand und Zweck des Vertrages betrachtet unbedingt und eindeutig genug formuliert sind, um direkte Wirkung zu erzeugen und in einem konkreten Fall angewendet werden beziehungsweise die Grundlage für einen Entscheid darstellen können“. ¹²¹ Ob es einer gesetzlichen Umsetzung bedarf, hängt also von der konkreten Ausgestaltung des völkerrechtlichen Vertrages zwischen der Schweiz und EU ab.

Bei einer **Übernahme der Bestimmungen des RB EHB in einen allfälligen völkerrechtlichen Vertrag wäre eine unmittelbare Anwendung möglich, soweit detailliert formuliert und eindeutig sind** und deshalb die Grundlage für einen Entscheid darstellen könnten. Einer Umsetzung in ein Gesetz bedürfte es aber nicht unbedingt.

Allerdings erschiene es – schon **mit Rücksicht auf die Bedürfnisse der Rechtspraxis** –angebracht, bei einem allfälligen Beitritt zum EHB-System zu prüfen, ob die **ausgehandelten Vorgaben so in innerstaatliches Recht umgesetzt** werden, dass die **Rechtsanwendenden vor Ort klar und eindeutig erkennen** können, **wie im Falle eines EHB vorzugehen** ist. Dafür den Weg über eine Integration in das IRSG zu gehen, hätte den Vorteil, dass ein mutmasslich häufig anzuwendendes Verfahren mit den Nachbarstaaten als eine Art „Normalfall“ im allgemeinen Gesetz an prominenter Stelle für die Rechtspraxis verankert ist. Es birgt jedoch eventuell das Risiko, dass das IRSG mit Spezialregelungen überfrachtet wird, die besser in einem eigenen Spezialerlass ausgeführt werden. Die Entscheidung über die gesetzliche Verankerung sollte wohl vor allem von der erwarteten praktischen Relevanz des Übergabeverfahrens nach dem EHB abhängig gemacht werden. Wenn zu erwarten steht, dass danach häufig Personenübergaben stattfinden, sollten sie in das IRSG integriert werden. Der deutsche Gesetzgeber hat einen solchen Weg gewählt und die „Auslieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union“ in §§ 80 ff IRG als eigenen Abschnitt normiert.¹²² Wenn erwartet würde, dass Übergaben im EHB-System zwischen der Schweiz und EU-Staaten nur selten stattfinden werden, könnte man einen Spezialerlass schaffen, wie dies beim ZISG als Grundlage der Überstellung an den IStGH geschehen ist. Die EU-Mitgliedstaaten haben ganz unterschiedliche Modelle gewählt.¹²³

¹²⁰ Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht – Bericht des Bundesrates vom 5.3.2010 (abrufbar unter: <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2010/2263.pdf>, zuletzt aufgerufen am 3.11.2012), S. 41.

¹²¹ Ebda. mit Hinweis auf BGE 129 III 249, E. 3.3 und BGE 124 III 90 E. 3a.

¹²² Ausf. dazu: Lagodny, in: Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner, IRS, 2012, §§ 80 ff. IRG.

¹²³ Das Vereinigte Königreich hat den RB EHB teilweise in das Hauptgesetzwerk für Auslieferungen integriert: <http://www.homeoffice.gov.uk/publications/police/operational-policing/extradition-act-2003> (zuletzt aufgerufen am 8.11.2012); Der deutsche Gesetzgeber hat die „Auslieferung an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union“ in §§ 80 ff IRG als eigenen Abschnitt normiert. Für weitere Beispiele vgl. Fichera, The implementation of the European Arrest Warrant in the European Union, 2011.

Welche Bestimmungen aus Schweizer Sicht unbedingt in einen allfälligen Abkommenstext aufzunehmen sind, ergibt sich im Grundsatz aus dem bereits Ausgeführten, *in concreto* hängt es von den Rahmenbedingungen eines solchen Abkommens ab.

Aus dem bereits Ausgeführten ergibt sich etwa, dass sicherzustellen ist, dass keine eigenen Staatsangehörigen ausgeliefert werden (1. Frage B. 4.). Entsprechend sollte eine Regelung wie in Art. 7 Übk EU-Island/Norwegen¹²⁴ angestrebt werden, wonach von der Auslieferung eigener Staatsangehöriger allenfalls abgesehen werden kann.

Ferner sollten Klauseln aufgenommen werden, welche den mangelnden formalen Einfluss der Schweiz auf die zukünftige Ausgestaltung des EHB-Regimes kompensieren. Diese sollten auf die kritischen Punkte des EHB zielen. Wichtig wäre es etwa die Gefahr für die Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit staatlicher Strafverfolgung für das Individuum möglichst zu minimieren und letztlich das strafrechtliche Legalitätsprinzip international zu funktionalisieren (2. Frage A. 1.).

Hier scheint der Abschluss eines „statischen“ Vertrages, also ohne automatische Übernahme künftiger Fortentwicklungen des EHB, vorzugswürdig. Fraglich ist, ob dann gleichwohl ein Mechanismus notwendig wäre, mit dem eine Weiterentwicklung der Überstellungen von Personen an EHB-Staaten bewerkstelligt werden könnte. Die Bilateralen der Vergangenheit geben hier keinen klaren Weg vor. Im (statischen) Betrugsbekämpfungsabkommen (BBA¹²⁵) ist ein solcher Mechanismus nicht vorgesehen, wohl aber in der (dynamisch angelegten) Schengen-Zusammenarbeit in Art. 7 SAA.¹²⁶

Im Übrigen ist zu prüfen, inwieweit tradierte Institute und Grundsätze des Schweizer Rechtshilferechts – etwa ein mehrstufiger Rechtsschutz – durch eine entsprechende Klausel in einem allfälligen Abkommen verankert werden sollten. Hierdurch könnte auch der (noch) vorhandenen Gefahr des Missbrauchs des EHB zur Verfolgung von relativ niederschwelliger Kriminalität entgegen gewirkt werden.

¹²⁴ Art. 7 Übk EU-Island/Norwegen, ABl. L 292 vom 21.10.2006.

¹²⁵ SR 0.351.926.81.

¹²⁶ SR 0.362.31

5. Frage

Erörtern Sie mit Blick auf die schweizerische Rechtsordnung weitere rechtliche Probleme, die Ihnen bei der Durchsicht des Vertrages mit Island und Norwegen auffallen. Ist aus schweizerischer Perspektive die Aufnahme weiterer Bestimmungen in den Vertragstext erforderlich? Wenn ja, welche?

Solange die konkreten Rahmenbedingungen für ein allfälliges Abkommen zwischen der EU und der Schweiz nicht angedacht sind, lässt sich nur schwerlich sagen, welche weiteren rechtlichen Probleme zu beachten sind.

Aus den **Erfahrungen der Schweiz mit bilateralen EU-Abkommen** lassen sich jedoch bestimmte Lehren ziehen. Prominentes Beispiel für solche Erfahrungen in jüngerer Zeit ist die bereits erörterte Entwicklung der Rechtspraxis zur Freizügigkeit auf der Grundlage des FZA (s.o. 3. Frage E.). Sie illustriert beispielhaft die Evolution der als Einzelmassnahme gedachten Freizügigkeit hin zu der Auseinandersetzung mit der Vision einer Unionsbürgerschaft in der EU und letztlich – mit der Akzeptanz der Verpflichtung auf eine „Parallelität der Rechtsordnungen“ – hin zur Akzeptanz der Kraft einer politischen Idee gegenüber rechtlichen Bindungen.¹²⁷

Man wird sich auch bei der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit im Bereich der Strafverfolgung der Dynamik eines Instrumentes gegenseitiger Anerkennung kaum verschliessen können. Denn der EHB ist zwar in erster Linie ein Rechtshilfeinstrument, in gewisser Weise beinhaltet er aber auch die rechtspolitische Erklärung des gegenseitigen Vertrauens und der gegenseitigen Anerkennung.¹²⁸ Praktische Bedeutung hat dies etwa, weil der RB EHB sich entlang der Vision eines gemeinsamen EU-Rechtsraumes weiter entwickeln wird und weil er in der Gesamtarchitektur eines Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts mit vielen anderen – zum Teil bestehenden Rechtsinstrumenten, zum Teil für die Zukunft anvisierten Gesetzesvorhaben – verwoben ist. Deren Umsetzung wird immer die Frage eines Mitziehens der Schweiz aufwerfen. So wie sich eine Teilnahme an der europäischen Freizügigkeit letztlich nicht von der Idee einer EU-Unionsbürgerschaft isolieren lässt, wird sich gleichsam eine Teilnahme an einem EU-Übergabeverfahren nach dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung (wie es der RB EHB vorsieht) nicht von dessen flankierenden Massnahmen und der damit verbundenen Fortentwicklung isolieren lassen.

Das ist an sich **kein Befund, der gegen eine Teilnahme am EHB-System spricht, lediglich eine Konsequenz, derer man sich bewusst sein muss**, wenn man in entsprechende Vertragsverhandlungen eintritt. Neben vielen Einzelheiten, die es zu bedenken gilt und die sich im Detail aus dem vorliegenden Gutachten ergeben, erscheint es deshalb angebracht, das eigene Ziel mit Blick auf die dynamisch angelegte Rechtsunion im Bereich der strafrechtlichen Zusammenarbeit klar zu definieren, in die Verhandlungen einzubringen und allenfalls in einer Form als Abkommenszweck zu verankern, der bei der Anwendung und/oder Weiterentwicklung die definierten Interessen der Schweiz und der Schweizer Rechtsordnung unterstehenden Individuen bestmöglichst wahrt.¹²⁹

¹²⁷ Vgl. *Epiney/Metz/Pirker*, Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz, 2012, S. 165 ff.

¹²⁸ Vgl. oben 1. Frage A. 2.

¹²⁹ Vgl. zur Bedeutung des Abkommenszwecks für die Auslegung: *Peters*, Völkerrecht., 2012 Rn. 18 und 23; s.a. BGE 133 V 329 ff.

Fazit

In einer Gesamtschau streitet für einen Beitritt zum EHB die **Erleichterung des Auslieferungsverkehrs mit den EU-Staaten**. Sie birgt für die Justizorgane die Chance einer **Ressourcenersparnis** und eröffnet der betroffenen Person ein **zügiges Verfahren**. Die Übergabe von gesuchten Personen in einem effizienten Verfahren **stärkt die grenzüberschreitende Strafverfolgung** ganz grundsätzlich: Mutmassliche Rechtsbrecher unterliegen damit auch jenseits der Grenze einem schnellen Zugriff durch die Strafverfolgungsbehörden.

Unter diesem Blickwinkel wäre ein Beitritt der Schweiz zu einem europäischen Übergabeverfahren zu begrüssen und allenfalls auch ein **Anlass, um tradierte Prinzipien im Rechtshilferecht einer kritischen Prüfung zu unterziehen** und Reformschritte in Angriff zu nehmen. Das gilt etwa für den Rechtsschutz in der Rechtshilfe in Strafsachen (vgl. 2. Frage D.).

Gegen einen Beitritt der Schweiz zum EHB sprechen jedoch drei gewichtige Aspekte:

Zum ersten gelten die inhaltlichen Bedenken, die in den EU-Staaten gegen das Instrument angeführt werden, auch und gerade mit Blick auf die Schweizer Rechtsordnung. So würde durch eine Teilnahme am EHB-System, welches das Recht des Ausstellungsstaats als massgeblichen Standard für den Zugriff auf mutmassliche Straftäter bestimmt, in der Schweiz faktisch fremdes Strafrecht Geltung erlangen. **Für den Einzelnen** bedeutete dies eine grosse **Rechtsunsicherheit (kombiniert mit eingeschränktem Rechtsschutz)** gegenüber einer möglichen Strafverfolgung durch ausländische Staaten (vgl. 2. Frage A.). Aus **staatlicher Sicht** hat es zur Folge, dass **Ressourcen für die Strafverfolgung nicht mehr umfänglich selbstbestimmt und nach eigenen Rechtsvorgaben eingesetzt werden** (vgl. etwa die Ausführungen zum Verhältnismässigkeitsprinzip, 2. Frage C.).

Zum zweiten würde ein Beitritt zum EHB die tradierten **Bedingungen einer souveränen Strafrechtspflege** insofern **in Frage stellen** als ungeklärt ist, ob resp. wie die **Schweiz als Nichtmitglied der EU** die Fortentwicklung des EHB mitbestimmen kann (vgl. 1. Frage B. 2.) und in welcher Form die eigenen Interessen allenfalls durch ein **adäquates Rechtsschutzsystem** abgesichert werden können (vgl. 3. Frage).

Zum dritten würde die Schweiz mit einem Antrag auf Beitritt zum EHB die **Tür zu dem sich rasch fortentwickelnden EU-Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts öffnen**, ohne dass die Dynamik einer solchen Öffnung *in concreto* absehbar ist. Der gegenüber der EU bisher vertretene Standpunkt, dass die Schweiz zwar an Erleichterungen in der Rechtshilfe – etwa in der Schengen-Zusammenarbeit – teilnehme, nicht aber an den *alia* der Instrumente gegenseitiger Anerkennung, verlöre an Glaubwürdigkeit. Ein wesentlicher Schritt in Richtung Mitvollzug der gesamten Rechtsentwicklung in der EU-Zusammenarbeit in Strafsachen wäre vorbereitet.

Es ist überliefert, dass die Griechen nach der Pandora-Erfahrung ein eigenes Wort für die Deckelentfernung hatten: „**pithoigia**“ – die Krug-Eröffnung als ein erst nachträglich erkennbares Initial-Moment einer neuen Ära. Der Beitritt der Schweiz zum EHB trägt Zeichen einer „pithoigia“ für eine stärkere Integration der Schweiz in die EU-Zusammenarbeit bei der Strafrechtspflege. Eine unstreitige Lektion aus dem Pandora Mythos ist, dass man die Wirkungen einer Deckelentfernung nur *post vas apertum* sicher weiss, dass man aber *ante vas apertum* alle möglichen Folgen bedenken sollte.

Literaturverzeichnis

- Ahlbrecht, Heiko*, Freier Personenverkehr innerhalb der Europäischen Union in Auslieferungssachen – die Umsetzung des Europäischen Haftbefehls in das deutsche Rechtshilferecht, StV 2005, 40–47
- Ahlbrecht, Heiko/Böhm, Klaus Michael/Hugger, Heiner/Kirsch, Stefan/Rosenthal, Michael*, Internationales Strafrecht in der Praxis, Heidelberg 2009
- Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 3. Aufl., München 2011
- Bapuly, Bedanna*, The European Arrest Warrant under Constitutional Attack, ICL Online Journal 3/2009, 4–26
- Breitenmoser, Stephan*, Das Risiko von Grundrechtsverletzungen im Recht der internationalen Amts- und Rechtshilfe, in: Sutter-Somm/Hafner/Schmid/Seelmann (Hrsg.), Risiko und Recht, Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 2004, Basel/Genf/München/Bern 2004, S. 237–256
- Breitenmoser, Stephan*, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser (Hrsg.), Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Bd. VIII, 2. Aufl., Basel 2009, § 23
- Brodowski, Dominik*, Judicial Cooperation between the EU and Non-Member States, New Journal of European Criminal Law, 2/2011, 21–44
- Capus, Nadja*, Strafrecht und Souveränität, Das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit in der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, Bern 2010
- Cottier, Thomas/Diebold, Nicolas*, Warenverkehr und Freizügigkeit in der Rechtsprechung des bundesgerichts zu den Bilateralen Abkommen. Zur Anwendung und Auslegung von nachvollzogenem Recht und Staatsverträgen unterschiedlicher Generationen, in: Epiney/Gammenthaler (Hrsg.), SJER 2008/2009, 237–263
- Deiters, Mark*, Gegenseitige Anerkennung von Strafgesetzen in Europa, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2003, 359–362
- Desessard, Laurent*, L'application française du mandat d'arrêt européen, Revue de Droit Pénal et de Criminologie, 2010, 6–18
- Donatsch, Andreas/Tag, Brigitte*, Strafrecht I, 8. Aufl., Zürich 2006
- Donatsch, Andreas/Heimgartner, Stefan/Simonek, Madeleine*, Internationale Rechtshilfe, Zürich 2011
- Eymann, Stephanie*, Zur Frage der selbstständigen Anfechtung von Zwischenverfügungen gemäss IRSG - Eine Bestandesaufnahme der neuesten Entwicklungen am Beispiel der Kontosperre, AJP 7 (2008), 847–854
- Epiney, Astrid*, Cassis de Dijon-Prinzip und Europäisches Strafrecht. Zur Heranziehung des «Herkunftslandsprinzips» im europäischen Strafrecht am Beispiel des europäischen Haftbefehls, in: Niggli/Hurtado Pozo/Queloz (Hrsg.), FS für Franz Riklin, Zürich et al. 2007, 365–378
- Epiney, Astrid/Metz, Beate/Pirker, Benedikt*, Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz - Ein Beitrag zur rechtlichen Tragweite der "Bilateralen Abkommen", Zürich Genf Basel 2012 (zit. *Epiney/Metz/Pirker*, Zur Parallelität der Rechtsentwicklungen in der EU und in der Schweiz, 2012)
- Epiney, Astrid*, Zur Bedeutung der Rechtsprechung des EuGH für Anwendung und Auslegung des Personenfreizügigkeitsabkommens, ZBJV 2005, 1–31
- Esser, Robert*, EU-Strafrecht ohne EU-richterliche Kontrolle – Individualrechtsschutz durch den EuGH?, StRR 2010, 133–138
- Filliez, Fabrice*, Le rapprochement de la suisse à l'espace pénal européen à l'exemple des négociations bilatérales en cours avec l'Union européenne, in: de Kerchove/Weyembergh (ed.), Sécurité et justice: enjeu de la politique extérieure de l'Union européenne, Bruxelles 2003, 231–246
- Fuchs, Helmut*, Europäischer Haftbefehl und Staaten-Souveränität, Juristische Blätter, 2003, 405–413
- Gless, Sabine*, Internationales Strafrecht, Grundriss für Studium und Praxis, Basel 2011
- Gless*, in: Sieber/Brüner/Satzger/von Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, Baden-Baden 2011, § 38
- Gless, Sabine*, Die „Verkehrsfähigkeit von Beweisen“ im Strafverfahren, ZStW 115 (2003), 131–150

- Gless, Sabine, Europa – eine Herausforderung für die Strafverteidigung, StV 2010, 400–407
- Guild, Elspeth (ed.), Constitutional Challenges to the European Arrest Warrant, Oisterwijk 2006
- Hackner, Thomas/Schomburg, Wolfgang/Lagodny, Otto/Gless, Sabine, Das 2. Europäische Haftbefehlsgesetz, NStZ 2006, 663–670
- Häfelin, Ulrich/Haller, Walter/Keller, Helen, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich 2012
- Hangartner, Yvo, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl., St. Gallen 2008
- Hecker, Bernd, Europäisches Strafrecht, 4. Aufl., Berlin 2012
- Heid, Daniela A., in: Dausers, Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, 29. Ergänzungslieferung, München 2011, Teil S
- Hollán, Miklos, Abolition of Double Criminality and the Principle of Nullum Crimen Sine Lege, in: Ligeti, Katalin (ed.) Homage to Imre A. Wiener, Toulouse 2011, 99–105
- Killias, Martin, „The European Arrest Warrant – How Efficiency Led to Ignore Diversity“, in: Epiney/Haag/Heinemann (eds.), Die Herausforderung von Grenzen – Le défi des frontières – Challenging Boundaries Festschrift für Roland Bieber, Baden-Baden 2007, 801–811
- Kiener, Regina/Kälin, Walter, Grundrechte, Bern 2007
- Mahon, Pascal, Art. 25 BV, in: Aubert/Mahon (Hrsg.), Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, Zürich/Basel/Genf 2003
- Meyer, Ulrich/Dormann, Johanna, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2011, Kommentierung zu Art. 103 BGG
- Moreillon, Laurent/Willi-Jayet, Aline, Coopération judiciaire pénale dans l’Union européenne / Coopération judiciaire pénale, Basel 2005
- Müller, Jörg Paul/Schefer, Markus, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., Bern 2008
- Murschetz, Verena, Auslieferung und Europäischer Haftbefehl, Wien/New York 2007
- Peers, Steve, EU Justice and Home Affairs Law, 3. Aufl., Oxford 2011
- Peters, Anne, Völkerrecht, Allgemeiner Teil, 3. erweiterte und überarbeitete Aufl., Zürich 2012
- Peters, Anne/Altwickler, Tilmann, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl., München 2012
- Popp, Peter, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2000
- Riedo, Christof/Fiolka, Gerhard/Niggli, Marcel Alexander, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2011
- Roth, Robert/Amirdivani, Bitia, L’entraide judiciaire suisse en matière pénale à un tournant ?, in: Kerchove/Weyembergh (ed.), Sécurité et justice: enjeu de la politique extérieure de l’Union européenne, Bruxelles 2003, 247–262
- Schefer, Markus, Die Beeinträchtigung von Grundrechten, Bern 2006
- Schmahl, Stefanie, Der Europäische Haftbefehl vor dem EuGH: Des Rechtsstreits letzter Teil?, DVBl 2007, 1463–1470
- Schomburg, Wolfgang/Lagodny, Otto/Gless, Sabine/Hackner, Thomas, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 4. Aufl., München 2006 (zit. Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner, IRS, 2006)
- Schomburg, Wolfgang/Lagodny, Otto/Gless, Sabine/Hackner, Thomas, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 5. Aufl., München 2012 (zit. Schomburg/Lagodny/Gless/Hackner, IRS, 2012)
- Schork, Alexander, Das Auslieferungsverfahren in der Schweiz und in Deutschland unter Einbeziehung des Europäischen Haftbefehls, Frankfurt a.M. 2009
- Schünemann, Bernd, Ein Gespenst geht um in Europa – Brüsseler „Strafrechtspflege“ intra muros, GA 2002, 501–516
- Schünemann, Bernd, Fortschritte und Fehlritte in der Strafrechtspflege der EU, GA 2004, 193–209
- Strandbakken, Asbjørn, The Nordic Answer to the European Arrest Warrant: The Nordic Arrest Warrant, eucrim 2007, 138–140 (zit. Strandbakken, eucrim 2007)
- Streinz, Rudolf, Rechtsprechungsübersicht, JuS 2007, 854–858

- Suhr, Oliver*, Die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen nach dem „Lissabon“-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, ZEuS 2009, 687–715
- Suominen, Annika*, EU criminal law cooperation before and after the Lisbon Treaty – aspects and comments especially in relation to the Norwegian position, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland (JFT) 2012, 573–604
- Tinkl, Cristina*, Die Rechtsstellung des Einzelnen nach dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl, Pieterlen 2008
- Unger, Eva M.*, Schutzlos ausgeliefert? Der Europäische Haftbefehl, Frankfurt a.M. 2005
- Veh, Herbert*, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, in: Wabnitz/Janovsky (Hrsg.), Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 3. Aufl., Frankfurt a.M. 2007, Teil 22
- Vogel, Joachim*, Europäischer Haftbefehl und deutsches Verfassungsrecht, JZ 2005, 801–809
- Vogel, Joachim*, in: Grütznert/Pötz/Kress (Hrsg.), Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Aufl., 1. Lieferung September 2007, Kommentierung zu § 73 IRG

Materialverzeichnis

- Abschlussbericht über die vierte Runde der gegenseitigen Begutachtungen – „Praktische Anwendung des Europäischen Haftbefehls und der entsprechenden Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten“ vom 28.5.2009, Rat der Europäischen Kommission, 8302/4/09, REV 4
- Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die seit 2007 erfolgte Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten vom 11.4.2011, KOM/2011/0175
- Europäisches Handbuch mit Hinweisen zum Ausstellen eines Europäischen Haftbefehls vom 17.12.2010, Generalsekretariat des Rates, 17195/1/10 REV 1 (überarbeitete Fassung)
- Grünbuch über Kompetenzkonflikte und den Grundsatz ne bis in idem in Strafverfahren [KOM(2005) 696 endg.
- Rahmenbeschluss 2002/584/JI vom 13.06.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (RB EHB), ABl. L 190 vom 18.07.2002, 1
- Rats. Dok 11415/04 vom 13.7.2004 (20.07) LIMITE JUR 328 COPEN 91 Gutachten des Juristischen Dienstes betr. Vorschlag für einen Rahmenbeschluss (EBA) zur Erlangung von Sachen, Schriftstücken und Daten zur Verwendung in Strafverfahren
- Rats. Dok 12201/10 vom 20.7.2010 LIMITE COPEN 157 EUROJUST 68 EJM 24 CODEC 687
- Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren, ABl. L 280 vom 26.10.2010, 1.
- Schengener Durchführungsübereinkommen vom 19.6.1990 / Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14.6.1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen vom 19.6.1990; ABl. L 239 vom 22.9.2000, 19
- Vorschlag auf eine Richtlinie über das Recht auf Rechtsbeistand im Strafverfahren, ABl. C 295 vom 4.12.2009, 1.
- Übereinkommen zwischen der EU und Island und Norwegen über das Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und Island und Norwegen (Übk EU-Island/Norwegen), ABl. L 92 vom 21.10.2006, 2.

Abkürzungsverzeichnis

a.E.	am Ende
ABl.	Amtsblatt der EU
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AJP	Aktuelle Juristische Praxis
ausf.	ausführlich
BBA	Abkommen über die Zusammenarbeit der Schweiz und der EG und ihren Mitgliedstaaten zur Bekämpfung von Betrug pp (SR 0.351.926.81)
BGG	Bundesgerichtsgesetz
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101)
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt
ed.	éditeurs
eds.	editors
EHB	Rahmenbeschluss 2002/584/JI vom 13.06.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (RB EHB), ABl. L 190 vom 18.07.2002, 1;
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EuGH, EuG	Europäischer Gerichtshof, Gericht Erster Instanz
EUV	Vertrag über die Europäische Union
Fn.	Fussnote
FS	Festschrift
FZA	Abkommen vom 21.6.1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681)
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber
ICL	International Criminal Law
IRSG	Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfegesetz, SR 351.1)
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
i.V.m.	in Verbindung mit
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristen-Zeitung
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OLG	(deutsches) Oberlandesgericht
p.	page
RB EHB	Rahmenbeschluss 2002/584/JI vom 13.06.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten
Rn.	Randnote
Römer Statut	Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs (SR 0.312.1)
RS	Rechtssache (EuGH)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite
s.o.	siehe oben
s.u.	siehe unten
SAA	Schengen Assoziierungsabkommen (SR 0.362.31)
SDÜ	Schengener Durchführungsübereinkommen vom 19.6.1990

SJER	Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht
StGB	Strafgesetzbuch
StRR	StrafRechtsReport
StV	Strafverteidiger (Zeitschrift)
Übk EU-Island/Norwegen	Übereinkommen zwischen der EU und Island und Norwegen über das Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und Island und Norwegen
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht
u.U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZISG	Bundesgesetz über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof vom 22.06.2001 (SR 351.6, ZISG)ZRP Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZEuS	Zeitschrift für europarechtliche Studien