

organisationsbüro

Strafverteidigervereinigungen

Republikanischer
Anwältinnen- und
Anwälteverein e.V.

RAV

fanny-zobel-str. 11
d- 12435 berlin
(0)30- 5770 1769

info@strafverteidigertag.de
www.strafverteidigertag.de

geschäftsstelle:
thomas uwer:
jasper von schlieffen

bankverbindung:
strafverteidigervereinigungen
nr. 122 034 104
blz: 100 100 10
postbank berlin

de87 1001 0010 0122 0341 04
bic: PBNKDEFF

mitgliedsvereinigungen:

baden-württembergische
Sstrafverteidiger e.V.

initiative bayerischer
strafverteidigerinnen
und strafverteidiger e.V.

vereinigung berliner
strafverteidiger e.V.

hamburger arbeitsgemeinschaft
für strafverteidigerinnen und
strafverteidiger e.V.

vereinigung hessischer
strafverteidiger e.V.

schleswig-holsteinische
strafverteidigervereinigung e.V.

strafrechtsausschuss des
kölner anwaltverein e.V.

strafverteidigerinnen- und
strafverteidigerverein
mecklenburg-vorpommern e.V.

vereinigung niedersächsischer
und bremer strafverteidigerinnen
und strafverteidiger e.V.

strafverteidigervereinigung nrw e.V.

vereinigung rheinland-pfälzischer
und saarländischer
strafverteidigerinnen und
strafverteidiger e.V.

strafverteidiger sachsen/
sachsen-anhalt e.V.

Republikanischer Anwältinnen- und Anwälteverein e.V.

Haus der Demokratie und
Menschenrechte
Greifswalder Str. 4
10405 Berlin

Tel 030.417 235 55

Fax 030.417 235 57

www.rav.de | kontakt@rav.de

**Referentenentwurf des BMJV
eines Gesetzes zur Verbesserung
der internationalen Rechtshilfe
bei der Vollstreckung von
freiheitsentziehenden Sanktionen
und bei der Überwachung von
Bewährungsmaßnahmen**

**Gemeinsame Stellungnahme von
Strafverteidigervereinigungen
und Republikanischem
Anwältinnen- und Anwälteverein
e. V.**

Referentenentwurf des BMJV eines Gesetzes zur Verbesserung der internationalen Rechtshilfe bei der Vollstreckung von freiheitsentziehenden Sanktionen und bei der Überwachung von Bewährungsmaßnahmen

Gemeinsame Stellungnahme von Strafverteidigervereinigungen und Republikanischem Anwältinnen- und Anwälteverein e. V.

Der Referentenentwurf unternimmt es, die EU-Rahmenbeschlüsse zur gegenseitigen Anerkennung bei der Vollstreckung von Freiheitsstrafen (2008/909/JI) und der Bewährungsüberwachung (2008/947/JI) vom 27. November 2008 sowie der gegenseitigen Anerkennung von Abwesenheitsentscheidungen (2009/299/JI) vom 26. Februar 2009, soweit letzterer die beiden vorbezeichneten Rahmenbeschlüsse betrifft, in nationales Recht umzusetzen. Noch – immer – nicht erfasst ist der EU-Rahmenbeschluss zur gegenseitigen Anerkennung von Überwachungsmaßnahmen als Alternative zur Untersuchungshaft (2009/829/JI) vom 23. Oktober 2009.¹

Zugleich enthält der Referentenentwurf den genannten Rahmenbeschlüssen nicht geschuldete Regelungen zur Übernahme der Vollstreckung von überlangen, d.h. das in Deutschland vorgesehene Höchstmaß überschreitenden, und solchen Freiheitsstrafen, die auf mit der EMRK nicht vereinbare Erkenntnisverfahren im Urteilsstaat zurückgehen oder deren Vollstreckung in Deutschland der Grundsatz ne bis in idem bzw. Verjährungsgründe entgegen stehen. Daneben finden sich sprachliche und einzelne inhaltliche Korrekturen vollstreckungshilferechtlicher Regelungen.

¹ Überwachungsanordnung - Die Rahmenbeschlüsse nennen eine Umsetzungsfrist bis längstens 05. Dezember 2011 (Vollstreckung Freiheitsstrafen und Bewährungsüberwachung) bzw. 01. Dezember 2012 (Überwachungsanordnung)

A. Allgemeines

Der Gesetzentwurf folgt der schon bislang praktizierten Vorgehensweise², der auf das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung justizieller Entscheidungen gegründeten Rechtsetzung der EU ausschließlich jeweils durch Ergänzungen der Vorschriften des IRG Rechnung zu tragen. Der Gesetzgeber stellt so klar, dass er die dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung folgenden Regelungen allein der klassischen Rechtshilfe zuordnet und sie ihm nicht etwa europastrafrechtliche Materie sui generis sind.

In der Systematik des IRG finden sich vollstreckungshilferechtliche Vorschriften zum allgemeinen, vertragsfreien Verkehr hinsichtlich der Vollstreckungsübernahme ausländischer Erkenntnisse im Vierten Teil in den §§ 48 ff. und hinsichtlich der Vollstreckungsübertragung an ausländische Staaten im Sechsten Teil in § 71. In den dem Rechthilfeverkehr mit den Mitgliedstaaten der EU gewidmeten Teilen Acht bis Zehn³ sind bislang für den Vollstreckungshilfeverkehr in §§ 84 und 85 Platzhalter für eingehende und ausgehende Ersuchen vorgesehen, die der Referentenentwurf in Umsetzung des Rahmenbeschlusses Freiheitsstrafen nunmehr in §§ 84 bis 84n und 85 bis 85f IRGE mit zahlreichen Detailregelungen füllt, die sich eng am Wortlaut des Rahmenbeschlusses orientieren. Gleiches gilt für den Rahmenbeschluss Bewährungsüberwachung. Hier werden dem Neunten Teil in einem neuen Abschnitt 4 die §§ 90a bis 90n IRGE angefügt, in denen die eingehende und ausgehende Bewährungsüberwachung kodifiziert wird. Dabei hält sich der Entwurf eng an die bisherige Systematik, insbesondere bleibt die überkommene Zweistufigkeit des IRG von Zulässigkeits- und Bewilligungsentscheidung unangetastet. Ein entsprechendes Vorgehen ist auch für die spätere Umsetzung von Gegenständen gegenseitiger Anerkennung zu erwarten⁴.

Sprachlich nimmt der Entwurf von dem Erfordernis des „Ersuchens“ Abstand und wird damit dem Umstand gerecht, dass nach den zugrunde liegenden Rahmenbeschlüssen sowohl der Vollstreckungs- oder Urteilsstaat als auch der Betroffene selbst initiativ werden können. Zugleich nutzt er die Notwendigkeit einer gesetzlichen Neuregelung zur Schaffung geschlechtsneutraler Formulierungen⁵.

Novum und Tabubruch, die in ihren Konsequenzen sicherlich noch nicht in allen Einzelheiten einer abschließenden Beurteilung zugänglich sind, stellen die mit humanitären Erwägungen begründeten Regelungen der §§ 49 Abs. 3 und 54a IRGE⁶ dar. In ihnen wird - explizit und positivrechtlich kodifiziert - die Möglichkeit der Vollstreckung von Freiheitsstrafen über die in Deutschland für vergleichbare Delikte vorgesehene Höchststrafen hinaus eröffnet, vor allem aber auch die Vollstreckung von Strafen, die auf letztlich nicht rechtsstaatliche Verfahren⁷ im ausländischen Urteilsstaat zurückgehen.

² So u.a. beim Rahmenbeschluss über den EU-Haftbefehl (2002/584/JI) im Achten Teil, §§ 78 ff., und über die gegenseitige Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen (2005/214/JI) in Abschnitt 2 des Neunten Teils, §§ 86 ff. IRG

³ Auslieferung und Durchlieferung (8. Teil), Vollstreckungshilfe (9. Teil) und sonstige Rechtshilfe (10. Teil)

⁴ So bei der Überwachungsanordnung oder der Europäischen Ermittlungsanordnung

⁵ Beides Änderungen, die sicherlich begrüßenswert sind, ohne dass hierauf weiter unten näher einzugehen sein wäre

⁶ aber auch §§ 84b Abs. 2, 84g Abs. 4 IRGE

⁷ unter dem Blickwinkel der EMRK

B. Stellungnahme

Die Rahmenbeschlüsse Freiheitsstrafen und Bewährungsüberwachung haben vor allem Resozialisierungsaspekte und damit Belange des Verurteilten im Fokus⁸. Es ist daher grundsätzlich begrüßenswert, dass sie - endlich – eine Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber erfahren⁹. In der Kritik ist zwischen grundsätzlichen und gesetzssystematischen Fragen einerseits (hierzu II) und Einzelaspekten andererseits (III) zu unterscheiden. Einer gesonderten Bewertung bedarf der Referentenvorschlag der gesetzlichen Regelung der Vollstreckung freiheitsentziehender Sanktionen, die über in Deutschland vorgesehene Höchststrafen hinausgehen oder auf rechtsstaatlich fragwürdigen Verfahren beruhen (I).

I. Vollstreckung überlanger oder auf rechtsstaatlich fragwürdigen Verfahren beruhender Strafen

§ 49 Abs. 1 IRGE macht neben dem Vorliegen beiderseitiger Strafbarkeit und Kompatibilität mit deutschen Verjährungsvorschriften sowie den Grundsätzen des *ne bis in idem* zur Zulässigkeitsvoraussetzung der Vollstreckungsübernahme, dass das ausländische Erkenntnis in einem Verfahren ergangen ist, das mit der EMRK in Einklang steht. Damit geht die Neufassung über die bisher formulierten Anforderungen hinaus. Zugleich sieht die Vorschrift in Abs. 3 vor, dass die Vollstreckung einer ausländische Sanktion gegen eine Person *mit deutscher Staatsangehörigkeit* abweichend hiervon für zulässig erklärt werden kann, wenn sich diese Person qualifiziert hiermit einverstanden erklärt und *die Vollstreckung unter Beachtung der Interessen der verurteilten Person nicht den wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung widersprechen würde*. Begründet wird die Regelung mit humanitären Belangen und Bedürfnissen einer im Ausland verurteilten und gefangenen Person.

Die rechtsstaatliche Schärfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen bei gleichzeitiger Ermöglichung ihrer nahezu gänzlichen Vernachlässigung, wenn der Verurteilte es wünscht, ist widersprüchlich und nicht nachvollziehbar. Ebenfalls nicht nachvollziehbar und im Gesamtzusammenhang der Vollstreckungshilfavorschriften nicht begründbar ist eine Beschränkung auf Personen *deutscher Staatsangehörigkeit*. An anderer Stelle werden diesen, was ausdrücklich zu begrüßen ist, Personen nicht deutscher Staatsangehörigkeit mit Lebensmittelpunkt in Deutschland gleichgestellt¹⁰.

Die Regelung berührt jedoch eine viel weiter gehende, grundsätzliche Frage, nämlich die, ob der Gesetzgeber unter Geltung des Grundgesetzes und des Rechtsstaatsgebots die Zulässigkeit der hoheitlichen Vollstreckung einer auf einer rechtsstaatswidrigen Verurteilung beruhenden ausländischen Sanktion im Inland und durch deutsche Vollstreckungsbehörden sanktionieren darf, und sei es, um letztlich „Gutes zu tun“. Dagegen spricht, dass eine gesetzliche Regelung der Vollstreckung solcher „Unrechtsentscheidungen“ diese aufwertet, vor allem aber, dass sie mit Blick auf den Urteilsstaat (und die eigene Verlässlichkeit für Folgefälle) einen (gesetzlichen) Regelfall schafft, auf den dieser sich berufen kann. Die

⁸ wie auch die Überwachungsanordnung grundsätzlich solche des Verdächtigen

⁹ die in vielen anderen EU-Staaten, so den Niederlanden, längst erfolgt ist

¹⁰ so in § 84a Abs. 1 Nr. 3a IRGE

Möglichkeiten diplomatischer Einflussnahme werden so konterkariert. Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung solcher Fälle könnte zudem den Rechtsanwender dazu veranlassen, sie, da kodifiziert, als gesetzlich geregelte Normalität hinzunehmen.

Nicht hinnehmbar erscheint in diesem Zusammenhang der gesetzlich geregelte Ausschluss der Möglichkeit des Widerrufs eines vom Verurteilten im Urteilsstaat unter den dortigen Bedingungen erklärten Einverständnisses, wie § 49 Abs. 3 S. 3 IRGE dies vorsieht. Je nachvollziehbarer die humanitäre Dringlichkeit der Vollstreckungsübernahme angesichts der Bedingungen im Urteilsstaat ist, desto weniger *von einem freien Willen getragen* ist ein unter diesen Bedingungen abgegebenes „Einverständnis“, mit der Folge, dass sein Widerruf nicht ausschließbar ist. Mit der Möglichkeit des späteren Widerrufs verliert die Regelung allerdings jeden Sinn.

Nichtssagend, nicht praktikabel und nicht akzeptabel ist schließlich die vom Gesetzgeber in § 49 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 IRGE vorgenommene Unterscheidung in Verfahren, die mit der EMRK in Einklang stehen, solchen, die dies nicht tun, jedoch *unter Beachtung der Interessen der verurteilten Person nicht den wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung widersprechen* und solchen, die nicht einmal dies vermögen. Verfahren, die mit der EMRK nicht in Einklang stehen, jedoch den wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung genügen, sind nach dieser nicht vorstellbar. Es geht dem Referentenentwurf hier erkennbar allein darum, einen nichtssagenden, im Einzelfall je nach Interessenlage dehnbaren Topos zu schaffen. Was wäre die Konsequenz, wenn der Verurteilte nach Beginn der Vollstreckung im Inland gegen diese mit der Begründung klagt, die gesetzlichen Voraussetzungen der Vorschrift hätten nicht vorgelegen, die Vollstreckung widerspreche sehr wohl den wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung? Auch dies zeigt, dass es sich um Konstellationen handelt, die sich abstrakt gesetzlich nicht regeln lassen, in denen vielmehr immer im Einzelfall mit den Mitteln der Diplomatie und Politik versucht werden muss, eine annähernd befriedigende Lösung zu finden. Geht es um humanitäre Belange, so werden diese immer umso dringlicher sein, desto weniger die Verhältnisse im Urteilsstaat und das dort ergangene Erkenntnis den Anforderungen der EMRK oder den wesentlichen Grundzügen der deutschen Rechtsordnung genügen. In dieser Situation macht es keinen Sinn, zwischen humanitären Aspekten und Verfahrensmängeln abwägen zu wollen, etwa ein bisschen Folter noch so eben hinzunehmen, das durch massive Folter erzwungene Geständnis jedoch zum Hinderungsgrund einer Vollstreckungsübernahme erheben zu wollen, obwohl die konkrete Vollstreckungssituation um ein Vielfaches schlimmer sein mag.

Ähnliche Bedenken sind gegen die Einführung einer Regelung wie der des § 54a IRGE geltend zu machen. Die Vorschrift ermöglicht unter den gleichen Voraussetzungen wie § 49 Abs. 3 IRGE, bei der Vollstreckbarkeitserklärung gem. § 54 Abs. 1 in Abweichung von § 54 Abs. 1 S. 3 IRG eine Sanktion festzusetzen, die das Höchstmaß der im Inland für die Tat vorgesehenen Sanktion überschreitet, und/oder die Aussetzung der Vollstreckung des Restes einer solchen ausländischen Sanktion von der Zustimmung des Urteilsstaats abhängig zu machen, wenn dieser dies zur Bedingung der Vollstreckungsübertragung macht. Die Vollstreckung einer das Höchstmaß der für die Tat im Inland angedrohten Strafe überschreitenden Sanktion ist nicht verhältnismäßig. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genießt Verfassungsrang und ist Teil des *ordre public*. Auch eine solche ausdrückliche gesetzliche Regelung wird der Urteilsstaat als Einladung verstehen können, entsprechende Bedingungen zu stellen.

Es bleibt dabei: Unter der Geltung des Grundgesetzes kann der deutsche Gesetzgeber keinen generellen Erlaubnistatbestand für die Vollstreckung unverhältnismäßiger oder auf rechtsstaatswidrigen Verfahren beruhender Sanktionen formulieren.

Das gilt erst recht für die EU¹¹. Gleichwohl: die §§ 84b Abs. 2, 84g Abs. 4 IRGE verweisen für den EU-Vollstreckungshilfeverkehr auf die §§ 49 Abs. 3, 54a IRGE bzw. wiederholen deren Regelungsinhalt. In einem Raum gegenseitigen Vertrauens, der Voraussetzung der gegenseitigen Anerkennung ist und sein muss, darf es für Übermaßvollstreckung und die Vollstreckung auf rechtsstaatswidrigen Verfahren beruhender Sanktionen keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage geben.

Entscheidet sich der Gesetzgeber gegen diese Bedenken und hält an dem Vorrang humanitärer Gesichtspunkte für eine gesetzliche Regelung fest, so sollte er sich von der Formel, der zufolge die Vollstreckung wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung nicht widersprechen darf, konsequenterweise gänzlich verabschieden. Er wäre im Übrigen gehalten, begleitende Vollstreckungs- und Strafaussetzungsregelungen zu schaffen. So sollten Sanktionen, die auf rechtsstaatswidrigen Verfahren beruhen oder deren Vollstreckung nach unserem Rechtsverständnis unverhältnismäßig ist, grundsätzlich in eigens hierfür geschaffenen oder zumindest in Einrichtungen des Offenen Vollzugs vollstreckt werden können. Ferner wären die Voraussetzungen einer Reststrafenaussetzung gem. § 57 StGB zu lockern, um Härten abfangen zu können. Es ist darauf hinzuweisen, dass der Vierte Teil des IRG eine Regelung wie die des § 84k Abs. 1 S. 3 IRGE – noch – nicht enthält¹². Eine solche wäre hier konsequenter Weise ebenfalls vorzusehen.

II. Grundsätzliche Aspekte der Umsetzung der Rahmenbeschlüsse Freiheitsstrafen und Bewährungsüberwachung

Der Gesetzgeber regelt die Gegenstände der verschiedenen in Verfolgung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung erfolgten Rechtsetzungsakte der EU jeweils gesondert in Detailregelungen des IRG, die sich an der vorgegebenen Systematik des IRG und zugleich eng an den Vorgaben der Rahmenbeschlüsse orientieren. Dies hat eine Verweisteknik, Komplexität und Unübersichtlichkeit des Gesetzes zur Folge, die es unansehnlich, wenig handhabbar und für jeden Nichtjuristen¹³ unverständlich macht¹⁴ und auch nicht zu einer Verschlankeung der Abläufe in der Praxis beiträgt. Zugleich bleiben Freiräume, die die Rahmenbeschlüsse kreativer Anpassung an die innerstaatliche Rechtslage lassen, weitgehend ungenutzt.

1. Zahlreiche der in Umsetzung der verschiedenen Gegenstände der EU-Rechtsetzung in IRG und IRGE geschaffenen bzw. vorgesehenen Zulässigkeits- und Bewilligungsvoraussetzungen und deren erneute Einschränkung durch Ausnahmeklauseln sowie

¹¹ unter Verstoß gegen die Gliederung der Stellungnahme wird unter inhaltlichen Gesichtspunkten bereits an dieser Stelle hierzu Stellung genommen

¹² zu dieser Problematik und dazu, dass die Vorschrift nicht weit genug reicht, weiter unten

¹³ und nicht nur den

¹⁴ die zwangsläufige Folge, jeweils Fälle notwendiger Beistandsleistung anzunehmen, realisiert der Referentenentwurf nicht

Rechtsmittelgewährleistungen sind identisch oder inhaltsgleich. Dies gilt für die bei der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen in §§ 86 ff. IRG geschaffenen Vorschriften ebenso wie für Regelungen, die sich aus der Berücksichtigung des Rahmenbeschlusses Abwesenheitsentscheidungen ergeben; es gilt umso mehr für die nun in Umsetzung der Rahmenbeschlüsse Freiheitsstrafen und Bewährungsüberwachung vorgeschlagenen Regelungen und wird auch in der Folge, so bei der gesetzgeberischen Realisierung der Überwachungsanordnung, so sein. Es drängt sich auf, hier im Neunten Teil des IRG für die Regelung grundsätzlicher und sich wiederholender Fragen einen vorgeschalteten „*allgemeinen europäischen*“ und anschließend dann dort, wo Konkretes behandelt wird und sich Abweichungen ergeben, jeweils einen „*besonderen*“ Teil vorzusehen. Bereits ein solches Vorgehen würde die Übersichtlichkeit und Verstehbarkeit deutlich erhöhen.

Eine stärkere Orientierung an den Inhalten der jeweiligen Regelungsgegenstände würde das Verständnis aber auch einzelner Vorschriften verbessern helfen. Um nur ein Beispiel zu nennen: Die §§ 84b, 90c IRGE wirken verworren und gesetzestechnisch misslungen. Es bietet sich an, die Anerkennung von Abwesenheitsentscheidungen in einer eigenen Vorschrift oder aber jedenfalls im Zusammenhang zu behandeln. So würde bereits eine Regelung der in den Abs. 3 und 4 formulierten Ausnahmen zusammen mit der grundsätzlichen Unzulässigkeit von Abwesenheitsverurteilungen (Abs. 1 Nr. 2) oder auch nur ein Tausch der Absätze, nämlich das Vorziehen der Abs. 3 und 4 vor den bisherigen Abs. 2, die Anwendung erleichtern.

Dem Verständnis und der Handhabung in der Praxis wenig zugänglich erscheint auch die Aufspaltung in Zulässigkeits- und ergänzende Zulässigkeitsvoraussetzungen der Vollstreckungs- und Überwachungsübernahme in §§ 84a, 84b, 90b und 90c IRGE.

2. Der Vollstreckungshilfeverkehr leidet bislang unter komplexen, oft nicht durchschaubaren Zuständigkeiten und Wegen, was regelmäßig sachwidrig zu einer erheblichen Verzögerung der Verfahren führt. So nimmt z. B. in Nordrhein Westfalen die Abwicklung selbst einfachst gelagerte Fälle der Vollstreckungsübertragung und Überstellung inhaftierter Personen in die unmittelbar benachbarten Niederlande, mit denen zumal ein reger Austausch auf allen Ebenen der justiziellen Zusammenarbeit stattfindet, gegenwärtig im Regelfall noch mindestens neun Monate in Anspruch, von denen das Procedere in den Niederlanden allenfalls zwei bis drei ausmacht. Im Verhältnis zu anderen EU-Staaten und Nicht-EU-Staaten ist die Verfahrensdauer oft noch um ein Vielfaches länger. Der Referentenentwurf versäumt es, hier durch Vereinheitlichung und Vereinfachung der Verfahren und Zuständigkeiten sowie Straffung der Wege Abhilfe zu schaffen. Dies sei im Folgenden skizziert:

Nach §§ 84 ff. IRGE entscheidet in Fällen der EU-Vollstreckungsübernahme die *Staatsanwaltschaft* als Bewilligungsbehörde (§ 84e IRGE), die für den Fall, dass sie keine Bewilligungshindernisse geltend macht, die gerichtliche Vollstreckbarkeitserklärung herbeiführt (§ 84g IRGE), um anschließend die Vollstreckung nach Maßgabe der gerichtlichen Entscheidung zu bewilligen. Zuständig ist das *Landgericht* (§ 84f Abs. 1 IRGE), hier die StVK. Macht die Staatsanwaltschaft Bewilligungshindernisse geltend, so steht der verurteilten Person, die ihr Einverständnis mit der Vollstreckungsübertragung erklärt hat, der Antrag auf gerichtliche Entscheidung offen (§ 84e Abs. 3 IRGE). Die StVK entscheidet durch Beschluss

über die Ermessensausübung der Staatsanwaltschaft, die Zulässigkeit der Vollstreckung und ggfs. die Anpassung der Sanktion (§ 84g IRGE).

Im Fall der Vollstreckungsübernahme aus Nicht-EU-Staaten ist nach §§ 48 ff., 74 Abs. 1 IRG nicht die Staatsanwaltschaft, sondern das BMJV Bewilligungsbehörde, das die Zuständigkeit auf Landesbehörden übertragen kann, die sie ebenfalls weiter übertragen können. Die §§ 48 ff. IRG sehen keinen § 84e Abs. 3 IRGE entsprechenden speziellen Rechtsschutz vor.

In Fällen der Vollstreckungsübertragung an EU-Staaten ist nach §§ 85 ff. IRGE (ersuchende und) Bewilligungsbehörde die *Vollstreckungsbehörde* (also Staatsanwaltschaft oder Jugendrichter, § 85 IRGE). Zuständiges Gericht ist das *Oberlandesgericht* (§ 85a Abs. 1 IRGE). Die Vollstreckungsbehörde darf die Übertragung bewilligen (bzw. den ausländischen EU-Staat um Übernahme ersuchen), wenn die verurteilte Person ihr Einverständnis erklärt oder bei fehlendem Einverständnis das Oberlandesgericht auf ihren Antrag die Übertragung für zulässig erklärt hat (§ 85 Abs. 2 IRGE). Das Oberlandesgericht entscheidet ferner auf Antrag der verurteilten Person, wenn die Vollstreckungsbehörde die Übertragung nicht bewilligt, obschon sie zugestimmt hat (§§85 Abs. 5, 85a Abs. 1 IRGE). Die Zustimmung der verurteilten Person ist zu Protokoll eines Richter zu erklären (§ 85 Abs. 2 S. 2 IRGE); zuständig ist zumeist das Amtsgericht (AR). Die letztliche Bewilligung durch die Vollstreckungsbehörde erfolgt nach Maßgabe der gerichtlichen Entscheidung (§85d IRGE).

Im Fall der Vollstreckungsübertragung an Nicht-EU-Staaten gem. § 71 IRG/IRGE ist Bewilligungsbehörde erneut das BMJV, die Übertragung erfordert generell (wenn nicht abweichende völkerrechtliche Vereinbarungen greifen) die Zulässigkeitserklärung des Oberlandesgerichts. Spezielle Rechtsbehelfe sind nicht vorgesehen.

Die Regelungen der §§ 90a ff. IRGE für die Übertragung der Bewährungsüberwachung sind denen der §§ 84 ff., 85ff. IRGE gleich.

Es sollte eine größere Harmonisierung dieser Regelungen versucht werden. Im Interesse der Einheitlichkeit der Verfahren ist die Beibehaltung der Zweistufigkeit von Bewilligungs- und Zulässigkeits-/Vollstreckbarkeitserklärung sicherlich sinnvoll, auch wenn angesichts der durch den Rahmenbeschluss begründeten engen Bindung der Bewilligungsbehörde an das Ersuchen des EU-Urteilsstaates von einem echten Bewilligungsermessen in Fällen der Vollstreckungsübernahme gem. §§ 84 ff. IRGE nicht mehr die Rede sein kann.

Im Interesse einer Beschleunigung der Verfahren ist auch die Übertragung der Bewilligungszuständigkeit auf die Vollstreckungsbehörde zu begrüßen, da bislang durch die Wege zwischen Vollstreckungsbehörde und politischer Aufsichtsbehörde viel Zeit und auch Ressourcen verloren gingen. Zugleich dürfte die Vollstreckungsbehörde im Hinblick auf Vollstreckungsbelange und die persönlichen Belange der verurteilten Person die sachnähere Behörde sein. Angesichts vertypisierter Abläufe und zumeist gleichgelagerter Standardfälle bedarf es der Ausübung eines darüber hinaus gehenden politischen Bewilligungsermessens des Ministeriums nicht, zumal die Staatsanwaltschaft ohnedies dessen – politischer - Aufsicht unterliegt. Es sollte allerdings sowohl in Fällen der Vollstreckungsübertragung als auch solchen der Vollstreckungsübernahme *einheitlich* entweder die Vollstreckungsbehörde oder aber die Staatsanwaltschaft zuständig sein.

Gleichfalls sollte in Fällen der Vollstreckungsübertragung und Vollstreckungsübernahme für gerichtliche Entscheidungen *einheitlich* die Strafvollstreckungskammer beim Landgericht zuständig sein; der besonderen Zuständigkeit der Oberlandesgerichte bedarf es hier nicht. Dies beschleunigt die Verfahren sicherlich. Es erscheint allerdings sachgerecht, eine Verbesserung den Rechtsschutzes der verurteilten Person und Vereinheitlichung der Rechtsprechung dadurch zu gewährleisten, dass über die Regelungen der §§ 84e Abs. 3 S. 3, 85 Abs. 5, 90f Abs. 3 S. 3, 90l Abs. 5 S. 3 IRGE hinaus gegen auf Anträge der verurteilten Person ergangene Entscheidungen der StVK einheitlich die Beschwerde zum Oberlandesgericht ermöglicht wird. Die Verweise auf §§ 297 ff. StPO wären um § 304 StPO zu ergänzen. Ein Zeitverzug ist hier ausschließlich im Fall ursprünglich ohnehin abgelehnter Anträge zu realisieren.

Schließlich sollte auf das Formerfordernis der richterlichen Protokollierung des Einverständnisses der Verurteilten Person in §§ 85 Abs. 2 S. 2, 90l Abs. 2 S. 2 IRGE verzichtet werden. Der Erklärung zu Protokoll eines Richters bedarf es ersichtlich nicht. Die Erklärung kann genauso verbindlich durch Verteidigerschriftsatz unter Hinweis auf ausdrückliche Legitimation geschehen wie zu Protokoll eines Staatsanwalts oder Urkundsbeamten, ggfs. auch der JVA, in der die Person einsitzt. Auch kann man daran denken, eine solche Erklärung schon vor dem erkennenden Gericht für den Fall der Verurteilung zu ermöglichen, denn es wird in der Regel zur Terminsvorbereitung gehören, mögliche Rechtsfolgen und den Umgang mit diesen zu erörtern. Durch den Verzicht auf die neuerliche richterliche Anhörung kann das Verfahren erheblich gestrafft werden.

3. Im Interesse der Vereinheitlichung und Beschleunigung sollten diese für den EU-Vollstreckungshilfverkehr vorgeschlagenen Regelungen gleichlautend für den vertragslosen Verkehr in den Vorschriften des Vierten Teil und in § 71 IRG/IRGE übernommen werden.

4. Es bedarf einer gesetzlichen Konkretisierung des Bewilligungsermessens der Vollstreckungsbehörde in §§ 85 Abs. 1, 90l Abs. 1 IRGE.

Nach § 85 Abs. 1 IRGE (und vergleichbar § 90l Abs. 1 IRGE) *kann* die Vollstreckungsbehörde die Vollstreckung einer freiheitsentziehenden Sanktion einem anderen Mitgliedsstaat übertragen. Bewilligt die Vollstreckungsbehörde die von der verurteilten Person begehrte Übertragung nicht und beantragt diese die richterliche Entscheidung, so weist das Gericht den Antrag zurück, wenn *die Vollstreckungsbehörde ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt hat*. Ist der Antrag dagegen zulässig und begründet, erklärt das Gericht die Vollstreckung in dem anderen Mitgliedsstaat für zulässig (§ 85b Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 IRGE). Ermessenskriterien nennt der Gesetzentwurf keine. Ein derart uferloser Ermessenspielraum und die gänzlich unterlassene Bindung der Vollstreckungsbehörde sind nicht akzeptabel.

Nach Art 3 Abs. 1 RB 2008/909/JI ist Zweck des Rahmenbeschlusses, *im Hinblick auf die Erleichterung der sozialen Wiedereingliederung der verurteilten Person* Regeln der Vollstreckungsübertragung zu formulieren. Die Orientierung am Ziel der bestmöglichen

Resozialisierung der verurteilten Person findet im Rahmenbeschluss an zahlreichen weiteren Stellen Erwähnung. Es wäre wünschenswert, diese ausdrückliche Zweckbindung so auch in das den Rahmenbeschluss umsetzende Gesetz zu übernehmen. In der Begründung des Gesetzentwurfs erneut aufscheinende diffuse Kriterien wie die der „Belange der Rechtspflege an einer wirksamen *inländischen* (?) Strafvollstreckung“ oder etwa generalpräventive Erwägungen haben insbesondere vor dem Hintergrund keinen Raum, dass Art. 8 Abs. 2 RB eine Umwandlung dem Vollstreckungsstaat ausdrücklich versagt und allenfalls eine Anpassung auf das dort vorgesehene Höchstmaß zulässt.

5. Aus Verteidigersicht berücksichtigt der Gesetzesentwurf nicht ausreichend die Probleme, die aus der sich nach dem Rahmenbeschluss ergebenden (z. T. vermeintlichen) Erforderlichkeit der Vollstreckung auch – nach hiesigem Verständnis – unverhältnismäßig hoher Freiheitsstrafen erwachsen¹⁵. Es bedarf weiterer Regelungen, um einer sich ggfs. ergebenden Übermaßvollstreckung zu begegnen.

Bei einer Vollstreckungsübernahme nach dem Rahmenbeschluss Freiheitsstrafen ist der Vollstreckungsstaat gem. Art. 8 Abs. 2 RB gehindert, die Sanktion umzuwandeln und dem eigenen Strafniveau anzugleichen; er ist, wenn die erkannte Strafe die im Inland für die Tat angedrohte Höchststrafe überschreitet, allein berechtigt, die Strafe auf diese Höchststrafe zu mildern. § 84g Abs. 4 IRGE setzt diese Bestimmung um. Das bedeutet zugleich¹⁶, dass Deutschland als Vollstreckungsstaat gehalten ist, Freiheitsstrafen zu vollstrecken, die nach dem eigenen Rechtsverständnis unverhältnismäßig sind. Um nicht einmal unrealistische Beispiele zu bemühen: Es kann sein, dass Personen für den Handel geringer Mengen Betäubungsmittel, der im Inland ggfs. nur mit einer Geldstrafe geahndet würde, in südosteuropäischen EU-Staaten langjährige Freiheitsstrafen bis in den zweistelligen Bereich erhalten. Bei einer Vollstreckungsübernahme wäre die Strafvollstreckungskammer berechtigt, diese Strafen auf die gesetzlich vorgesehene Höchststrafe von 5 Jahren abzumildern, die Vollstreckungsbehörde gleichzeitig jedoch gehalten, die Strafe zu vollstrecken, bis eine Aussetzungsmöglichkeit nach § 57 StGB besteht, im Minimum also 2 Jahre und 6 Monate. Hier besteht jedenfalls in zwei Punkten Änderungs- und Ergänzungsbedarf.

a. Grundsätzlich wird sich der deutsche Gesetzgeber diesen Vorgaben des Rahmenbeschlusses nicht entziehen können, jedenfalls dann, wenn der deutsche Staat selbst keinen Anlass für die der Strafe zugrunde liegende Verurteilung gegeben und nicht an dem Verfahren mitgewirkt hat. Anders sieht dies jedoch in Fällen aus, in denen er eine derartige Bestrafung durch eigenes Tun erst ermöglicht hat. So ist es in Fällen der Auslieferung in den Urteilsstaat aufgrund eines EU-Haftbefehls. In diesen Fällen sieht der Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl 2002/584/JI in Art. 5 Nr. 3 die bedingungsfreie Rücküberstellung dann vor, wenn der an den Urteilsstaat Ausgelieferte Staatsangehöriger des Vollstreckungsstaates ist oder in diesem lebt. In dieser Konstellation besteht ein Konflikt der Rahmenbeschlüsse EU-Haftbefehl und Freiheitsstrafen, der den Vollstreckungsstaat zu einer weitergehenden Anpassung berechtigt. Es wird hier nicht

¹⁵ Darauf, dass der Verweis auf § 54a IRGE in § 84g Abs. 4 IRGE ersatzlos zu streichen ist, wurde bereits hingewiesen.

¹⁶ ohne hier auf §§ 84g Abs. 4, 54a IRGE einzugehen

übersehen, dass auch die EU-Rechtsetzung diesen Konflikt gesehen und in Art. 25 RB Freiheitsstrafen dahingehend gelöst hat, dass der RB Freiheitsstrafen grundsätzlich vorrangig ist, aber eben seinem Wortlaut nach auch nur *zwecks Vermeidung der Straflosigkeit der betreffenden Person*. Dies bedeutet, dass der RB Freiheitsstrafen und die dort getroffene Regelung immer und aber auch immer nur dann vorrangig ist, wenn andernfalls Alternative allein die *Straflosigkeit* der verurteilten Person ist. Eine Anpassung wird also nicht ausgeschlossen.

Das hat auch der Niederländische Gesetzgeber so gesehen und entsprechend in 2.11 WETS umgesetzt. Die Regelung lautet in deutscher Übersetzung:

4. Wenn die auferlegte Freiheitsstrafe höher ist als die nach niederländischem Recht für die Tat anzuwendende Maximalstrafe, wird die Dauer der Freiheitsstrafe auf dieses Strafmaximum reduziert.

5. Wenn der Verurteilte mit der Garantie der Rücküberstellung ausgeliefert wird, ... wird Artikel 4 nicht angewandt sondern es wird geprüft, ob die auferlegte freiheitsentziehende Maßnahme mit einer entsprechenden Strafe für die jeweilige Tat in den Niederlanden vereinbar ist. Sofern notwendig, wird die Strafe entsprechend umgewandelt, wobei die im die Strafe auferlegenden Mitgliedsstaat geltende Auffassung bezüglich der Schwere der Tat berücksichtigt wird.

Eine vergleichbare Regelung sollte auch der deutsche Gesetzgeber finden.

b. Es ist nicht nur das Strafniveau in den Mitgliedsstaaten (z. T. sehr) unterschiedlich; sehr unterschiedlich sind auch die begleitenden Vollstreckungsvorschriften, ohne die man oft eine erkannte Strafe nicht verstehen kann. So bestehen unterschiedliche Systeme der Strafzeitberechnung, unterschiedliche Strafaussetzungs- und auch Therapiemöglichkeiten und Unterschiede in der konkreten Vollstreckung. Jedes System mag für sich kohärent sein (oder auch nicht), wenn man jedoch bei der Vollstreckung der erkannten Strafe allein die Strafhöhe zum Maßstab macht und die weiteren Vollstreckungsumstände nicht mit überträgt, entsteht zwangsläufig eine Inkohärenz.

Der Gesetzesentwurf wird diesem Problem nur peripher gerecht; es fehlen zahlreiche begleitende Vorschriften, die bei einer Vollstreckungsübernahme hierdurch entstehende Härten vermeiden helfen.

Positiv ist zu würdigen, dass der Referentenentwurf von der Möglichkeit des Art. 17 Abs. 4 RB Freiheitsstrafen Gebrauch gemacht und in § 84k Abs. 1 S. 3 IRGE die Entscheidung über eine mögliche Reststrafenaussetzung auf den Zeitpunkt vorgezogen hat, in dem eine solche nach dem Recht des Urteilsstaates frühest möglich wäre. Dies reicht jedoch erkennbar nicht.

Nicht nur der Zeitpunkt einer frühestmöglichen Reststrafenaussetzung ist unterschiedlich, auch die Voraussetzungen sind es. So macht § 57 Abs. 2 StGB die Halbstrafenaussetzung vom Vorliegen besonderer Umstände in Tat und Person abhängig; nach z. B. britischem Recht ist die Halbstrafenaussetzung der Regelfall. Die Erfahrung lehrt, dass Vollstreckungsbehörden und Strafvollstreckungskammern sich am Gesetzeswortlaut orientieren und im Umstand der Vollstreckung ausländischer Sanktionen keine besonderen Umstände i. S. v. § 57 Abs. 2 StGB erkennen.

Änderungsbedarf besteht auch im Hinblick auf § 35 BtMG und die dortige Zweijahresregelung, wenn z. B. in EU-Urteilsstaaten eine deutlich frühere Therapie- und Zurückstellungsmöglichkeit vorgesehen ist.

In Deutschland wird jeder Tag Freiheitsentziehung 1 zu 1 berechnet. Es gibt mehrere EU-Staaten, in denen dann, wenn der Verurteilte in der Haft arbeitet, eine Anrechnung im Verhältnis 1 zu 2 stattfindet. Eine Lösung dieser Problematik findet sich in dem vorgelegten Entwurf nicht.

Bei der Vollstreckung nach hiesigem Rechtsverständnis unverhältnismäßig hoher Strafen stellt sich auch an dieser Stelle die Frage, ob hierfür besondere Einrichtungen vorzusehen sind. Es drängt sich eine Regelung dergestalt auf, dass derartige Strafen grundsätzlich in Einrichtungen des Offenen Vollzuges zu vollstrecken sind.

Dies seien nur einige Beispiele. Der Referentenentwurf enthält an dieser Stelle jedenfalls erheblichen Nachbesserungsbedarf.

III. Einzelfragen

1. Zu begrüßen ist, dass der Referentenentwurf in verschiedenen Fällen, so §§ 84h Abs. 4, 85c Nr. 2 IRGE ausdrücklich Fristen vorgibt. Es wäre wünschenswert, wenn durch weitere ergänzende Verfahrensvorschriften etwa in den RiVAST eine zusätzliche Beschleunigung versucht würde. So böte sich die Weisung an, in geeigneten Fällen unverzüglich mit Rechtskraft ein Aktendoppel der Rechtshilfeabteilung der Staatsanwaltschaft zukommen zu lassen. In der Praxis ist zu beobachten, dass dies oft erst Monate später der Fall ist, weil es schlechterdings nicht für dringlich erachtet wird oder vorab noch diverse andere Erledigungen vorgenommen werden.

Ebenso sollte durch geeignete Regelungen sichergestellt werden, dass während der Dauer des Übertragungsverfahrens dessen Bestrebungen nicht durch gegenläufige Vollstreckungsmaßnahmen konterkariert werden, so etwa durch die Ladung der auf freiem Fuß befindlichen Person zum Strafantritt im Urteilsstaat.

2. In § 84a Abs. 1 Nr. 3a IRGE sollte das Erfordernis gestrichen werden, demzufolge kein Verfahren zur Beendigung des Aufenthalts durchgeführt wird. Hierauf abzustellen ist nicht praktikabel und steht ohne Not nicht in Einklang mit § 83b Abs. 2 IRG.

3. Es wäre wünschenswert gewesen, wenn sich der Entwurf detaillierter zu Vollstreckungsfragen bei der Übertragung von Maßregeln der Sicherung und Besserung verhalten hätte. Es handelt sich um einen noch weitgehend ungeklärten Bereich, in dem jedoch die Resozialisierungsbedürftigkeit und Dringlichkeit der Regelung besonders im Vordergrund steht¹⁷.

¹⁷ Es erscheint bezeichnend, dass diese Problemstellung gänzlich vernachlässigt wird, wohingegen die gegenseitige Anerkennung bei der Vollstreckung von Geldstrafen oder Geldbußen bereits lange detaillierte Regelung erfahren hat.

Nach Art. 1b RB Freiheitsstrafen ist übertragbare Sanktion jede Freiheitsstrafe oder freiheitsentziehende Maßnahme aufgrund einer strafgerichtlichen Verurteilung. Wie sich aus dem Versagungsgrund des Art. 9 Abs. 1 lit. k des RB ergibt, zählen hierzu auch Maßnahmen der psychiatrischen Betreuung oder der Gesundheitsvorsorge. Der Referentenentwurf erwähnt dies nur am Rande in § 84a Abs. 1 Nr. 2 IRGE.

4. Schließlich erscheint in der Praxis eine Überarbeitung der Vorschriften der notwendigen Beistandschaft gerade auch im Bereich der Vollstreckungshilfe besonders dringlich. Die zuständigen Gerichte neigen in aller Regel dazu, trotz der Bedeutung der Angelegenheit und der Komplexität der Materie die Voraussetzungen notwendiger Beistandschaft i. S. v. § 53 Abs. 2 IRG abzulehnen. An dieser Stelle besteht erheblicher gesetzlicher Ergänzungsbedarf.

Berlin, den 21. Oktober 2014

Berichtersteller: Rechtsanwalt Carl W. Heydenreich, Bonn,
Vorstand Strafverteidigervereinigung NRW