

I. Einführung

Im Vergleich zu anderen Instrumenten der internationalen Zusammenarbeit in Strafsachen führt die Übertragung und Übernahme von Strafverfahren in Deutschland ein Schattendasein. Anders als ausländische Rechtsordnungen wie beispielsweise die der Schweiz oder der Niederlande¹ ist diese Kooperationsform im IRG allenfalls fragmentarisch geregelt, und auch die Vorschrift über die stellvertretende Strafrechtspflege für einen ausländischen Staat (§ 7 StGB) wird nicht durch rechtshilferechtliche Bestimmungen ergänzt.

Dieser Befund steht in einem bemerkenswerten Kontrast zur praktischen Bedeutung der Verfolgungsübernahme in der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit. Nach einer kürzlich veröffentlichten empirischen Studie zur praktischen Anwendung dieses Kooperationsinstruments in neun Mitgliedstaaten der Europäischen Union findet eine Übertragung der Strafverfolgung vor allem in drei Konstellationen statt:² Bei der Verfolgung schwerer grenzüberschreitender Kriminalität (z.B. Sprengung von Geldautomaten, Menschen- und Drogenhandel) können Strafverfahren auf diese Weise in dem Mitgliedstaat konzentriert werden; dabei können sowohl die Verfügbarkeit von Beweismitteln als auch der Aufenthaltsort der Verdächtigen berücksichtigt werden.³ Die zweite Konstellation betrifft andere Straftaten mit einem grenzüberschreitenden Bezug; so kann es bei einer Beziehungstat während eines Urlaubs sinnvoll sein, dass das Strafverfahren im Heimatstaat von Täter und Opfer durchgeführt wird. Eine Übertragung der Strafverfolgung kann schließlich drittens bei Bagatelldelikten in Grenzregionen (z.B. Zuwiderhandlungen im Straßenverkehr) angebracht sein.

Die praktische Relevanz spiegelt sich auch in einem jüngst erschienenen Bericht von Eurojust wider, wonach Eurojust von 2019 bis 2021 in insgesamt 505 Fällen an einer Übertragung der Strafverfolgung beteiligt war.⁴ Die Zahl der unmittelbar zwischen den Mitgliedstaaten gestellten

1 S. dazu unten Kapitel 5.

2 Verrest/Lindemann/Mevis/Salverda, S. 20 ff.

3 S. auch de Jonge, ERA-Forum 2020, 449 (455); tendenziell ablehnend zur Anwendung des § 7 Abs. 2 Nr. 2 StGB: BGH NSTZ 2010, 30 (31); s. dazu K.M. Heine, S. 38 ff.

4 Eurojust Report on the Transfer of Proceedings in the European Union, January 2023, S. 3.

und bewilligten Ersuchen dürfte deutlich höher liegen.⁵ Der Eurojust-Bericht unterscheidet dabei die Übernahme der Strafverfolgung durch einen Mitgliedstaat nach parallel geführten Ermittlungen, die Übertragung der Strafverfolgung als Alternative zum Europäischen Haftbefehl (Ausstellung unverhältnismäßig, Vollstreckung abgelehnt) und zur Vermeidung eines Abwesenheitsverfahrens.⁶ Wie insbesondere die erste Fallgruppe zeigt, kann die Übertragung der Strafverfolgung zugleich zur Beilegung positiver Jurisdiktionskonflikte genutzt werden.⁷

Aufgrund der unterschiedlichen Ausgestaltung der Verfolgungsübernahme in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten und dem daraus resultierenden Problem für die Anwendungspraxis erscheint ein unionsrechtliches Kooperationsinstrument zur Übertragung der Strafverfolgung geboten.⁸ Die Kommission hat kürzlich einen entsprechenden Verordnungsvorschlag vorgelegt (s. dazu unten III.5.).⁹ Ein verfahrensrechtlicher Rahmen für die Übertragung der Strafverfolgung ist allerdings nicht nur für die Zusammenarbeit innerhalb der Union, sondern auch im Verhältnis zu Drittstaaten bedeutsam. Die Initiative der Kommission könnte daher für den deutschen Gesetzgeber Anlass sein, eine (allgemeine) gesetzliche Regelung zur Übertragung bzw. Übernahme der Strafverfolgung in Erwägung zu ziehen. Diese Untersuchung soll dazu beitragen, auf der Grundlage der bestehenden Vorschriften und der Analyse ihrer Defizite auszuleuchten, wie eine gesetzliche (Neu-)Regelung der Übertragung und der Übernahme der Strafverfolgung aussehen könnte.

Der Gegenstand der Untersuchung wird mit dem Begriff der Übertragung bzw. Übernahme der Strafverfolgung umrissen. Dieser bezeichnet den Vorgang, dass ein Staat die Strafverfolgung auf einen anderen Staat überträgt, der das betreffende Strafverfahren von dem erstgenannten Staat übernimmt und fortführt. Gegenstand der Übertragung ist die Strafverfol-

5 Statistische Angaben sind leider nur in wenigen Mitgliedstaaten verfügbar, *Verrest/Lindemann/Mevis/Salverda*, S. 19. Im Jahr 2021 wurden in der Schweiz 232 ausgehende Verfolgungsersuchen und 154 eingehende Ersuchen um Übernahme der Strafverfolgung registriert, s. den Tätigkeitsbericht des Bundesamts für Justiz (BJ), Mai 2022, S. 26. Österreich verzeichnete im Jahr 2018 sogar mehr als 1900 ausgehende und etwas weniger als 500 eingehende Ersuchen, s. *Verrest/Lindemann/Mevis/Salverda*, S. 20.

6 Eurojust Report on the Transfer of Proceedings in the European Union, January 2023, S. 11 ff.

7 *de Jonge*, ERA-Forum 2020, 449 (457).

8 Eurojust Report on the Transfer of Proceedings in the European Union, January 2023, S. 5 ff., 32; *Verrest/Lindemann/Mevis/Salverda*, S. 51 f.

9 KOM (2023) 185 endg. Vom 5.4.2023.

gung, d.h. nicht die Vollstreckung einer bereits verhängten Strafe. Im Unterschied zur international geläufigen Terminologie („transfer of criminal proceedings“) wird deshalb nicht der Begriff Übertragung von „Strafverfahren“ verwendet, der – zumindest in der innerstaatlichen Terminologie – auch das Vollstreckungsverfahren umfasst¹⁰, sondern den Begriff „Strafverfolgung“, der eine präzise Abgrenzung zur Übernahme der Strafvollstreckung (vgl. §§ 48 ff. IRG) ermöglicht.

Die förmliche Übertragung der Strafverfolgung setzt ein entsprechendes Ersuchen und dessen Bewilligung durch den ersuchten Staat voraus. Das Ersuchen wird dabei in der Regel vom übertragenden Staat gestellt. Es erscheint zwar nicht ausgeschlossen, dass ein Staat im eigenen Interesse bereit ist, ein Strafverfahren zu übernehmen, und ein entsprechendes Ersuchen initiiert.¹¹ Für die Terminologie orientiert sich der folgende Beitrag indes am Regelfall, wonach der übertragende zugleich der ersuchende, der übernehmende zugleich der ersuchte Staat ist. Neben der förmlichen Übertragung der Strafverfolgung besteht die Möglichkeit, dass ein Staat ohne ausdrückliches Ersuchen bzw. auf eine entsprechende Anzeige hin die Strafverfolgung übernimmt (s.u. II.2., 3.). In diesem Fall werden die beteiligten Staaten daher als übertragender Staat und übernehmender Staat bezeichnet.

Wenngleich die Verfolgungsübernahme im IRG bislang nicht geregelt ist, finden sich bereits im geltenden Recht durchaus Vorschriften, die als Grundlage für eine Übertragung oder Übernahme der Strafverfolgung in Betracht kommen. Einschlägige Regelungen finden sich insbesondere in völkerrechtlichen Verträgen aufbauen (Kapitel II). In die Analyse werden dabei auch Verträge einbezogen, die bislang nicht von der Bundesrepublik Deutschland ratifiziert worden sind, soweit sich aus diesen Ansätze für eine gesetzliche Regelung ergeben könnten. Derartige Ansätze finden sich auch in unionsrechtlichen Kooperationsinstrumenten, auf die danach eingegangen werden soll (Kapitel III).

Die völker- und unionsrechtlichen Kooperationsmechanismen schärfen den Blick für die Defizite des deutschen Rechts, das im folgenden Teil in den Blick genommen und darauf untersucht wird, ob und inwieweit die Verfolgung von Straftaten nach dem geltenden Recht übertragen bzw.

10 S. nur *Kindhäuser/Schumann*, Strafprozessrecht, § 3 Rn.1.

11 *Vogel/Burchard*, in: *Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas*, Vor § 1 IRG Rn. 18; s. zur Vollstreckungshilfe: Art. 2 Abs. 3 Überstellungsübereinkommen vom 21.3.1983 (BGBl. 1991 II S. 1007).

übernommen werden kann (Kapitel IV). Dieser Teil behandelt neben verfahrensrechtlichen Aspekten auch die stellvertretende Strafrechtspflege (§ 7 Abs. 2 Nr. 2 StGB) und (potentielle) verfassungsrechtliche Grenzen der Verfolgungsübernahme. Dem deutschen Recht wird anschließend die Ausgestaltung der Übertragung und Übernahme der Strafverfolgung in der Schweiz und in den Niederlanden gegenübergestellt, um daraus Ansätze zu einer gesetzlichen Regelung in Deutschland zu entwickeln (Kapitel V). Diesem Zweck dient auch der folgende Teil zur systematischen Einordnung der Verfolgungsübernahme in das deutsche Rechtshilferecht, in dem Parallelen zur Vollstreckungshilfe aufgezeigt werden (Kapitel VI). Auf der Grundlage werden schließlich rechtspolitische Folgerungen gezogen und ein Vorschlag für eine gesetzliche Regelung entwickelt (Kapitel VII).