Auf dem Weg zu einem einheitlichen europäischen Strafrecht? – Kompetenzgrundlagen und Kompetenzgrenzen einer dynamischen Entwicklung –

Christian Calliess*

Inhalt

A. Vorfrage 4
B. Art. 5 EGV als Schlüsselnorm der Kompetenzfrage 5
I. Erste Schranke: Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 EGV) 6
II. Zum Ausmaß einer bestehenden Kompetenz: „Implied Powers" (Annexkompetenzen) 7
III. Zweite Schranke: Subsidiaritätsprinzip (Art. 5 Abs. 2 EGV) 8
IV. Dritte Schranke: Verhältnismäßigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 3 EGV) 9
C. Kompetenzen der EU/EG im Bereich des Kriminalstrafrechts 10
I. Unionsstrafrechtliche Kompetenzen im Rahmen der dritten Säule (PJZS) 10
II. Supranationale Strafrechtskompetenzen der EG im Rahmen der ersten Säule? 13
1. Originäre Strafrechtssetzungskompetenz der EG 14
2. Wechselwirkungen des nationalen Strafrechts mit primärem und sekundärem Gemeinschaftsrecht 16
a) Verweisungen des Gemeinschaftsrechts auf das nationale Recht 16
b) Verweisungen des nationalen Rechts auf das Gemeinschaftsrecht 18
3. Beeinflussung des nationalen Strafrechts durch strafrechtliche Anweisungskompetenzen der EG? 19

* Prof. Dr. Christian Calliess, LL.M., Inhaber des Lehrstuhls für öffentliches Recht und Europarecht sowie Direktor des Instituts für Völkerrecht und Europarecht an der Georg-August-Universität Göttingen; ab dem Sommersemester 2008 Inhaber des Lehrstuhls für öffentliches Recht und Europarecht an der FU Berlin. Für ihre hilfreiche Unterstützung beim Verfassen dieses Beitrags danke ich meiner Wissenschaftlichen Mitarbeiterin Frau Kathrin Dingemann.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - CC BY

D. Die Kompetenzfrage im Lichte der Rechtsprechung des EuGH 19
I. Rechtsprechung des EuGH zu einer originären Strafrechtssetzungskompetenz 19
II. Rechtsprechung zur Harmonisierung bzw. Assimilierung auf der Grundlage von Art. 10 EGV 20
III. Rechtsprechung des EuGH zur strafrechtlichen Anweisungs- bzw. Annexkompetenz nach dem EG-Vertrag sowie zur Abgrenzung zu den Art. 29 ff. EUV 23
1. Urteil des EuGH in der Rs. C-176/03 („Umweltstrafrecht") 23
2. Urteil des EuGH in der Rs. C-440/05 („Meeresverschmutzung") 25
IV. Bewertung der Rechtsprechung und Stellungnahme 27
E. Die Kompetenzlage nach dem Vertrag von Lissabon 34
F. Schlussfolgerungen für die weiteren Fragen 38
I. Grundgesetzliche Schranken, die die Geltung oder Anwendung eines einheitlichen europäischen Strafrechts begrenzen oder verhindern könnten 38
II. Zuständige Instanzen zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Normen eines einheitlichen europäischen Strafrechts 40
III. Zum Rechtsschutz Beschuldigter 41
IV. Auf dem Wege zu einem einheitlichen europäischen Strafrecht? 41

A. Vorfrage

Da der Begriff des Strafrechts weder vom Gemeinschaftsgesetzgeber noch von der europäischen Rechtsprechung definiert wird, bedarf es vor der Beantwortung der Frage nach der „Entstehung eines europäischen Strafrechts" zunächst der begrifflichen Klarstellung, welche Normen des Gemeinschaftsrechts dem Strafrecht zuzuordnen sind.

In der Kompetenzdiskussion hat sich hierzu die Unterscheidung zwischen nichtstrafrechtlichen Sanktionen, Strafrecht im weiteren Sinne (sogenannten Verwaltungssanktionen) und Strafrecht im engeren Sinne (Kriminalstrafrecht) durchgesetzt.[1] Eine auf Gemeinschaftsebene getroffene Regelung bzw. Maßnahme ist dem-

[1] *Deutscher*, Die Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 165 ff., 174 ff.; *Fromm*, Der strafrechtliche Schutz der Finanzinteressen der EG, 2004, S. 66 ff.; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 58 ff., 64 ff., 72 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 4, Rdnr. 76 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nach dem Strafrecht im weiteren Sinne zuzuordnen, wenn mit ihr ein repressiver, auf Sanktionierung eines missbilligten Verhaltens gerichteter Zweck verfolgt wird.[2] Im Regelfall sind daher nichtstrafrechtlicher Natur solche Sanktionsregelungen, die ausschließlich präventive oder restitutive Zwecke verfolgen. Als materielles Kriterium für die Zugehörigkeit einer Norm zum Kriminalstrafrecht kann auf rechtsvergleichender Grundlage[3] in erster Linie die Tatsache fruchtbar gemacht werden, dass die Rechtsfolge des Sanktionstatbestandes auf die Verhängung einer Freiheitsstrafe oder die Auferlegung einer finanziellen Einbuße gerichtet ist, die in eine Ersatzfreiheitsstrafe umwandelbar ist. Zudem bringen kriminalstrafrechtliche Sanktionen stets ein sozialethisches Unwerturteil zum Ausdruck.[4]

Sofern im Folgenden nach der Kompetenz der Gemeinschaft zum Erlass strafrechtlicher Normen gefragt wird, so bezieht sich dies ausschließlich auf das Kriminalstrafrecht. Entsprechend wird der weite Bereich verwaltungsrechtlicher Sanktionen des Europarechts als weitgehend unumstrittener Bereich nicht behandelt.

B. Art. 5 EGV als Schlüsselnorm der Kompetenzfrage

Mit Blick auf die Frage nach der „Entstehung eines einheitlichen europäischen Strafrechts" wird unter 1. zu Recht die Frage nach Grund und Ausmaß einer diesbezüglichen EU- bzw. EG-Kompetenz an den Anfang und damit in den Vordergrund gestellt.

Schlüsselnorm der geltenden Verträge ist insoweit die Norm des Art. 5 EGV, die sowohl für die EG als auch (vermittelt über Art. 2 UAbs. 2 EUV) für die EU eine „europarechtliche Schrankentrias" formuliert: Mit dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in seinem Absatz 1, dem Subsidiaritätsprinzip im engeren Sinne in Absatz 2 und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip in Absatz 3 enthält Art. 5 EGV eine europarechtliche Schrankentrias für jede Kompetenzausübung der Gemeinschaft. Jeder Kompetenzfrage ist mit Blick auf die EU/EG daher folgendes, an der Normstruktur des Art. 5 EGV orientiertes „Prüfraster" zugrunde zu legen.[5]

---

2 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 4, Rdnr. 76.

3 *Rosenau*, Die Europäisierung im Strafrecht, in: Schmidt (Hrsg.), Krakauer-Augsburger Rechtsstudien, Bd. 3, 2007, S. 1.

4 Vgl. ausführlich unter Einbeziehung ergänzender Kriterien *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 79; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 4, Rdnr. 77 ff.

5 Ausführlich *Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Aufl. 1999, S. 65 ff., 271 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

I. Erste Schranke: Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 EGV)

Nach Art. 5 Abs. 1 EGV ist auf der ersten Stufe die Frage zu stellen, ob die EU/EG überhaupt tätig werden kann (Kann-Frage), d.h. ob ihr eine vertraglich zugewiesene Zuständigkeit zur Regelung einer bestimmten Angelegenheit zukommt. Artikel 5 Abs. 1 EGV unterstreicht – was auch das Bundesverfassungsgericht in seiner „Maastricht"-Entscheidung zutreffend betont[6] – die Tatsache, dass die EG/EU für ein Handeln immer einer besonderen Ermächtigung durch eine Kompetenznorm bedarf und somit über keine Allzuständigkeit, die für Staaten typische Kompetenz-Kompetenz, verfügt.[7] Die Norm impliziert – künftig explizit bestätigt durch den durch den Vertrag von Lissabon eingefügten Art. 3b Abs. 2 EUV – einen Grundsatz, nach dem nationale Kompetenzen die Regel sind, solche der EG hingegen die zu legitimierende „Ausnahme" darstellen.[8] Artikel 5 Abs. 1 EGV stellt auf diese Weise eine Vermutung für die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten auf.[9] Schon bei der Prüfung des Entwurfs einer geplanten Maßnahme muss daher unter Berücksichtigung von deren Ziel und Inhalt durch jedes am Gesetzgebungsverfahren beteiligte Gemeinschaftsorgan begutachtet werden, ob sich die Maßnahme im Hinblick auf eines der Ziele des Vertrages begründen lässt und ob die für die Annahme erforderliche Rechtsgrundlage hinreichend ist.[10] Ein Vertragsziel allein kann daher nicht genügen, um Befugnisse zu begründen oder zu erweitern.

---

6 BVerfGE 89, *Maastricht*, 192 ff. und 210 f.

7 Vgl. *Schmidhuber/Hitzler*, Die Verankerung des Subsidiaritätsprinzips im EWG-Vertrag – ein Schritt auf dem Weg zur föderalen Verfassung der Europäischen Gemeinschaft, NVwZ 1992, S. 721; *Schwartz*, Subsidiarität und EG-Kompetenzen – Der neue Titel „Kultur" – Medienvielfalt und Binnenmarkt, AfP 1993, S. 410; *Lambers*, Subsidiarität in Europa – Allheilmittel oder juristische Leerformel, EuR 1993, S. 232; *Pernice*, Europäische Union: Gefahr oder Chance für den Föderalismus in Deutschland, Österreich und der Schweiz?, DVBl. 1993, S. 915; a.A. im Hinblick auf Art. 6 Abs. 4 EUV wohl *Ress*, Die EU und die neue juristische Qualität der Beziehungen zu den EG, JuS 1992, S. 987; vgl. in Bezug auf die VerfEU *Dossi*, Die Verfassung der Europäischen Union, in: Calliess/Isak (Hrsg.), Der Konventsentwurf für eine EU-Verfassung im Kontext der Erweiterung, 2004, S. 38.

8 So auch BVerfGE 89, *Maastricht*, 155, 193; Europäischer Rat von Edinburgh, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, COM. SI (92) 1050 v. 13.12.1992, Teil A Anlage 1, I.2., S. 2a, 140 ff. = *Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Aufl. 1999, S. 391 ff.; *Emiliou*, Subsidiarity: An Effective Barrier against „the Enterprises of Ambition"?, ELRev 1992, S. 401; *Schwartz*, Subsidiarität und EG-Kompetenzen – Der neue Titel „Kultur" – Medienvielfalt und Binnenmarkt, AfP 1993, S. 410.

9 So auch *Konow*, Zum Subsidiaritätsprinzip des Vertrags von Maastricht, DÖV 1993, S. 407; *Pieper*, Subsidiaritätsprinzip – Strukturprinzip der Europäischen Union, DVBl 1993, S. 711; *v. Borries*, Gedanken zur Tragweite des Subsidiaritätsprinzips im Europäischen Gemeinschaftsrecht, FS-Deringer, 1993, S. 28; ähnlich *Schmidhuber*, Das Subsidiaritätsprinzip im Vertrag von Maastricht, DVBl. 1993, S. 419.

10 Vgl. auch Europäischer Rat von Edinburgh, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, COM. SI (92) 1050 v. 13.12.1992, Teil A Anlage 1, II, S. 6a. = *Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Aufl. 1999, S. 391 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

II. Zum Ausmaß einer bestehenden Kompetenz: „Implied Powers" (Annexkompetenzen)

Im Hinblick auf das Ausmaß bzw. die Reichweite einer Kompetenz kommt es zunächst auf den Inhalt der jeweiligen Kompetenznorm an, im Rahmen derer oftmals detaillierte Voraussetzungen für eine Kompetenzausübung auf der europäischen Ebene formuliert werden. Große Bedeutung haben in der Praxis aber auch zwei dynamische Auslegungsregeln erlangt.

Zu nennen ist insoweit zunächst die aus dem Völkerrecht stammende Auslegungsregel des *Effet Utile*, wonach einer Norm im Hinblick auf die mit ihr oder dem Vertrag verfolgten Ziele die größtmögliche Wirksamkeit zukommen soll. Es handelt sich, wenn man so will, um eine dynamische Variante der teleologischen Auslegung, die sich in der Rechtsprechung des EuGH freilich in einer ungeklärten Grauzone zur (unter bestimmten Voraussetzungen ebenfalls legitimen) richterlichen Rechtsfortbildung befindet.[11]

Darüber hinaus kommt auch dem „Fédéchar"-Urteil des EuGH aus dem Jahre 1956[12] große Bedeutung zu. In diesem erkennt der Gerichtshof die Theorie von den *Implied Powers* an, wenn er „die Anwendung einer sowohl im Völkerrecht als auch im innerstaatlichen Recht allgemein anerkannten Auslegungsregel [...], wonach die Vorschriften eines völkerrechtlichen Vertrages oder eines Gesetzes zugleich diejenigen Vorschriften beinhalten, bei deren Fehlen sie sinnlos wären oder nicht in vernünftiger und zweckmäßiger Weise zur Anwendung gelangen könnten", für zulässig erklärt. Damit hatte die „Implied-Powers"-Theorie, die der aus dem deutschen Verfassungsrecht bekannten „Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs" respektive der Annexkompetenz ähnelt[13], auch Eingang in das Europarecht gefunden.[14]

Im Hinblick auf diese Auslegungsregeln führt das BVerfG in seiner „Maastricht"-Entscheidung mit Blick auf die „zukünftige Handhabung der Einzelermächtigung" allerdings kritisch aus: „Wenn eine dynamische Erweiterung der bestehenden Verträge sich bisher [...], auf den Gedanken der inhärenten Zuständigkeiten [...] („implied powers") und auf eine Vertragsauslegung im Sinne einer größtmöglichen Ausschöpfung der Gemeinschaftsbefugnisse („effet utile") gestützt hat [...], so wird in Zukunft bei der Auslegung von Befugnisnormen durch Organe und

---

11 Dazu *Calliess*, Grundlagen, Grenzen und Perspektiven europäischen Richterrechts, NJW 2005, S. 929 ff.

12 EuGH, Rs. 8/55, *Fédéchar*, Slg. 1956, 312.

13 *Nicolaysen*, Zur Theorie von den Implied Powers in den Europäischen Gemeinschaften, EuR 1966, S. 131.

14 Vgl. etwa EuGH, Rs. 20/59, *Italien/Hohe Behörde*, Slg. 1960, 708; so auch GA *Trabucchi* in seinen Schlussanträgen zu EuGH, Rs. 8/73, *Hauptzollamt Bremerhaven/Massey/Ferguson*, Slg. 1973, 913.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Einrichtungen der Gemeinschaften zu beachten sein, daß der Unionsvertrag grundsätzlich zwischen der Wahrnehmung einer begrenzt eingeräumten Hoheitsbefugnis und der Vertragsänderung unterscheidet, seine Auslegung deshalb in ihrem Ergebnis nicht einer Vertragserweiterung gleichkommen darf; eine solche Auslegung von Befugnisnormen würde für Deutschland keine Bindungswirkung entfalten."[15] Diese mit Blick auf den Vorrang des Gemeinschaftsrechts höchst umstrittene Aussage hat das Gericht aber weder später noch einmal aufgenommen, noch ist sie mit dem Europarecht vereinbar. So wurde mit dem Vertrag von Amsterdam in Nr. 3 des Subsidiaritätsprotokolls unmissverständlich klargestellt, dass das Subsidiaritätsprinzip nicht die Befugnisse in Frage stellt, über die die EG aufgrund des Vertrags entsprechend der Auslegung des Gerichtshofs verfügt. Dieses ergab sich zuvor bereits aus der Regelung des Art. B (jetzt 2) Abs. 1, 5. Spiegelstrich und Art. C (jetzt 3) Abs. 1 des Vertrages von Maastricht, wo zu den Zielen der Union ausdrücklich „die volle Wahrung des gemeinschaftlichen Besitzstands und seine Weiterentwicklung" gezählt werden.[16] Aber auch dogmatische Gründe sprechen gegen die verengende Sichtweise des BVerfG im „Maastricht"-Urteil: So sind die *Implied Powers* als Auslegungsregel gerade Bestandteil der „zugewiesenen Befugnisse" und damit von Art. 5 Abs. 1 EGV mit umfasst.[17]

III. Zweite Schranke: Subsidiaritätsprinzip (Art. 5 Abs. 2 EGV)

Ist die Kann-Frage geklärt, wird auf der zweiten Stufe das die konkrete Kompetenzausübung begrenzende Subsidiaritätsprinzip nach Art. 5 Abs. 2 EGV geprüft. Insoweit ist zu untersuchen, ob die Union im konkreten Falle auch Gebrauch von der ihr zustehenden Kompetenz machen darf (Ob-Frage). Das im Hinblick hierauf zunächst zu untersuchende Kriterium des „nicht ausreichend" (Negativkriterium) wird durch das zusätzliche Kriterium des „besser" (Positivkriterium) ergänzt. Diese Prüfung findet jedoch nach dem Wortlaut der Norm nur für jene Bereiche statt, die „nicht in (die) ausschließliche Zuständigkeit der Union fallen", mithin nur für den Regelfall der konkurrierenden Zuständigkeiten.

Hinsichtlich der Vorgaben des Negativkriteriums („nicht ausreichend") ist die Frage einer „Überforderung" der Mitgliedstaaten – sowie ihrer innerstaatlichen Unter-

15 BVerfGE 89, *Maastricht*, 155, 210; kritisch zu Recht *Tomuschat*, Die Europäische Union unter der Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts, EuGRZ 1993, S. 494.

16 Vgl. hierzu auch *Ress*, Die EU und die neue juristische Qualität der Beziehungen zu den EG, JuS 1992, S. 987 f.

17 So auch die h.M.: *v. Borries*, Das Subsidiaritätsprinzip im Recht der EU, EuR 1994, S. 268; *v. Bogdandy/Nettesheim*, in: Grabitz/Hilf, EUV/EGV, Art. 3b EGV, Rdnr. 9 ff.; *Langguth*, in: Lenz/Borchardt, EUV/EGV, 4. Aufl. 2006, Art. 5 EGV, Rdnr. 14; *Geiger*, EUV/EGV, 4. Aufl. 2004, Art. 5 EGV, Rdnr. 3; *Emiliou*, Subsidiarity: An Effective Barrier against „the Enterprises of Ambition"?, ELRev 1992, S. 401; *Lienbacher*, in: Schwarze, EU-Kommentar, 2000, Art. 5 EGV, Rdnr. 10.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

gliederungen, Regionen und Gemeinden – zu prüfen, wobei die aktuelle Sach- und Rechtslage in den Mitgliedstaaten neben einer hypothetischen Abschätzung von deren Möglichkeiten und Fähigkeiten zum Erlass künftiger Maßnahmen zu berücksichtigen ist.

Mit Blick auf das Ziel der in Betracht gezogenen Maßnahme ist diesbezüglich zu untersuchen, ob etwaige transnationale Aspekte zufriedenstellend von den Mitgliedstaaten allein geregelt werden können und ob bei Verzicht auf gemeinschaftliche Regelungen Kernziele des Vertrages, europarechtlich anerkannte Gemeinwohlbelange oder Interessen anderer Mitgliedstaaten („Nachbarschutz") durch *spill overs* erheblich (Spürbarkeit) beeinträchtigt werden (Wettbewerbsverzerrungen und „Dumping"-Gefahr).

Hingegen darf (innerhalb der EG zugewiesener Kompetenzen) nicht geprüft werden, ob die konkret mit der Maßnahme verfolgten Ziele durch Zusammenarbeit zwischen einzelnen Mitgliedstaaten außerhalb der EG erreicht werden können.

Im Hinblick auf das Positivkriterium („besser") und den darin enthaltenen Begriff des „Umfangs" ist zu prüfen, ob die angestrebte Maßnahme einen transnationalen bzw. grenzüberschreitenden Aspekt hat, bei dem auf die Art, Größe und Schwere des durch die in Betracht gezogene Maßnahme zu lösenden jeweiligen Problems sowie auf die Frage, ob mehrere oder alle Mitgliedstaaten von ihm betroffen sind, abzustellen ist (quantitatives Element).

Auch der Begriff der „Wirkungen" hat einen transnationalen Bezug. Zu betrachten sind dabei aber die Auswirkungen der in Betracht gezogenen Maßnahme im Hinblick auf das angestrebte Ziel. Maßgeblich wird dabei die Frage nach der Effektivität eines Handelns auf der Gemeinschaftsebene (qualitatives Element).

Das Kriterium „besser" erfordert einen Vergleich, in dessen Rahmen die bestehenden Handlungsalternativen mit Blick auf die möglichen Problemlösungen auf den unterschiedlichen Handlungsebenen zu prüfen sind. Insofern ist also ein wertender Vergleich zwischen zusätzlichem Integrationsgewinn und mitgliedstaatlichem Kompetenzverlust vorzunehmen, wobei Kosten und Nutzen der Problemlösung auf den verschiedenen Handlungsebenen sowie die negativen Effekte einer „Nulloption" bei einem Verzicht auf ein Tätigwerden der Gemeinschaft zu prüfen sind. Ferner ist auch der „europäische Mehrwert" einer gemeinschaftsweiten Regelung in die Abwägung mit einzubeziehen.

IV. Dritte Schranke: Verhältnismäßigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 3 EGV)

Auf der dritten Prüfstufe ist schließlich gemäß Art. 5 Abs. 3 EGV die Frage nach Art, Umfang und Intensität der zulässigen Maßnahme zu stellen. Dabei geht es darum, wie die Union handeln soll (Wie-Frage). Artikel 5 Abs. 3 EGV ist allgemein als Grundsatz der größtmöglichen Schonung von dezentralen Zuständigkeiten zu

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

verstehen, anhand dessen zu messen ist, ob eine Maßnahme der Gemeinschaft verhältnismäßig, ob sie also mit Blick auf das von ihr angestrebte Ziel nach Art, Umfang und Intensität geeignet, erforderlich (Wahl des mildesten Mittels) und nicht zu diesem Ziel außer Verhältnis stehend ist. Insofern ist zu prüfen:

- Ist der aus Art. 5 Abs. 3 EGV abzuleitenden Mittelhierarchie Rechnung getragen, nach der z.B. ein Vorrang von gegenseitiger Anerkennung vor Harmonisierung, von Unterstützungsmaßnahmen vor einer Reglementierung, von Rahmenregelungen vor detaillierten Regelungen, von unverbindlichen Maßnahmen vor Richtlinien und von Richtlinien vor Verordnungen besteht?
- Dürfen überhaupt nur Mindestnormen festgelegt werden? Kommen im Übrigen Mindestnormen in Betracht?
- Beschränken sich inhaltliche Regelungstiefe und Regelungsumfang auf das erforderliche Maß (mildere Mittel)?
- Welche Alternativen sind im Rahmen der hiernach vorzunehmenden Verhältnismäßigkeitsprüfung erwogen worden?

C. Kompetenzen der EU/EG im Bereich des Kriminalstrafrechts

I. Unionsstrafrechtliche Kompetenzen im Rahmen der dritten Säule (PJZS)

Im Unionsvertrag werden die Regelungen über die Zusammenarbeit in Strafsachen der dritten Säule zugeordnet. Dieser Politikbereich wird somit gerade nicht der supranationalen Ebene der EG zugewiesen, sondern dem Bereich der Gemeinsamen Innen- und Rechtspolitik, der außerhalb der Gemeinschaft angesiedelt ist und intergouvernementalen Charakter hat.

Ausgangspunkt für eine Untersuchung der strafrechtlichen Zuständigkeiten der Union im Bereich der dritten Säule ist Art. 29 Abs. 2 EUV. Mittels der „Verhütung und Bekämpfung der – organisierten oder nicht organisierten – Kriminalität, insbesondere des Terrorismus, des Menschenhandels und der Straftaten gegenüber Kindern, des illegalen Drogen- und Waffenhandels, der Bestechung und Bestechlichkeit sowie des Betrugs“ soll das Ziel des Absatzes 1, nämlich die Gewährleistung eines hohen Maßes an Sicherheit in einem „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“, erreicht werden. Als eine von mehreren möglichen Formen der Zusammenarbeit zu diesem Zweck sieht Art. 29 Abs. 2, 3. Spiegelstrich die „Annäherung der Strafvorschriften der Mitgliedstaaten nach Art. 31 [Abs. 1] Buchstabe e“ vor, „soweit dies erforderlich ist“.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Artikel 31 Abs. 1 e) EUV ermöglicht eine solche Annäherung des materiellen Strafrechts der Mitgliedstaaten durch Festlegung gemeinsamer Mindestanforderungen an Tatbestand und Rechtsfolgen bestimmter Straftaten. Wie bereits der Wortlaut der Vorschrift verdeutlicht („Mindestvorschriften"), geht es im Bereich der dritten Säule mithin nur um die Verringerung von Unterschieden zwischen den mitgliedstaatlichen Strafrechtsordnungen, nicht aber um deren Ersetzung durch oder Ergänzung um neue europarechtliche Straftatbestände.[18] Der EU wird hier also keine originäre Strafrechtssetzungskompetenz zugestanden, sondern lediglich eine Kompetenz zur Angleichung nationalen Strafrechts in bestimmten Bereichen verliehen.

Inhaltlich sind sowohl die Tatbestandsmerkmale als auch Art und Höhe der Strafen einer unionsrechtlichen Regelung zugänglich. In Anlehnung an die Terminologie des deutschen StGB kann insoweit vom „Besonderen Teil" des Strafrechts als möglicher Harmonisierungsmaterie gesprochen werden[19], da sich Buchstabe e) jedenfalls nicht direkt auf allgemeine Grundsätze und Definitionen der Strafbarkeit bezieht. Um Sinn und Zweck der Art. 29 bis 31 EUV gerecht zu werden, sind die Begriffe „Tatbestandsmerkmale und Strafen" allerdings so auszulegen, dass auch Belange des Allgemeinen Teils des Strafrechts von einem auf der Grundlage des Art. 31 Abs. 1 e) EUV erlassenen Rahmenbeschluss berührt werden können, solange sie sich auf einen bestimmten Tatbestand beziehen und nicht in die Grundstruktur der nationalen Strafrechtsordnungen eingegriffen wird. Unproblematisch sind somit z.B. bereichsspezifische Vorgaben, durch die sichergestellt werden soll, dass der Versuch einer bestimmten Straftat und die Teilnahme mit Strafe bedroht werden.[20]

Nicht zulässig sind dagegen Regelungen, in denen den Mitgliedstaaten generelle und detaillierte Definitionen von Versuch, Täterschaft oder Teilnahme vorgegeben werden. So würde der Rahmen des Buchstaben e) etwa überschritten, wenn – sei es auch im Zusammenhang mit einem bestimmten Tatbestand – grundsätzliche Fragen der strafrechtlichen Verantwortung geregelt werden sollten.

Ausgehend vom Schuldprinzip kennen etwa zahlreiche nationale Rechtsordnungen, unter ihnen auch die deutsche, den allgemeinen Grundsatz *societas delinquere non potest*. Da die Frage nach einer Verantwortlichkeit juristischer Personen eng mit den allgemeinen Grundprinzipien des Strafrechts verknüpft ist, würde selbst eine nur punktuelle Abweichung von diesem Grundsatz für diese Mitgliedstaaten einen Eingriff in ihr Rechtssystem darstellen, der sich jedenfalls mit dem Wortlaut des Art. 31 Abs. 1 e) EUV kaum rechtfertigen ließe. Die bisher angenommenen

---

18 *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, S. 86 f.

19 *Wasmeier*, in: v. d. Groeben/Schwarze, EUV/EGV, 6. Aufl. 2003-2004, Art. 31 EUV, Rdnr. 55; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 12, Rdnr. 9.

20 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 11, Rdnr. 3; *Wasmeier*, in: v. d. Groeben/Schwarze, EUV/ EGV, 6. Aufl. 2003-2004, Art. 31 EUV, Rdnr. 56.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rahmenbeschlüsse zum materiellen Strafrecht sowie die entsprechenden Vorschläge der Kommission sehen zwar Bestimmungen über die Verantwortlichkeit juristischer Personen sowie Sanktionen gegen diese vor, lassen aber den Mitgliedstaaten – oftmals explizit – einen weiten Spielraum hinsichtlich der Rechtsnatur. Die Mitgliedstaaten können diese Vorschriften in Übereinstimmung mit ihrem Rechtssystem umsetzen, also z.B. auch durch Verwaltungssanktionen. Eine derartige Annäherung ist von Art. 31 Abs. 1 e) EUV noch gedeckt.[21]

Eine weitere deutliche Eingrenzung der Kompetenzgrundlage des Art. 31 Abs. 1 e) EUV scheint sich dem Wortlaut nach daraus zu ergeben, dass die Festlegung von Mindeststandards lediglich in wenigen Bereichen, nämlich der organisierten Kriminalität, dem Terrorismus und dem illegalen Drogenhandel, zugelassen wird. Im Schrifttum ist jedoch äußerst umstritten, ob diese Aufzählung abschließend ist oder eine Annäherung darüber hinaus auch für weitere Erscheinungsformen der Kriminalität erfolgen kann. So wird vielfach vorgebracht, dass aus dem systematischen Zusammenhang mit Art. 29 EUV, der für die Erreichung des weit gefassten Bereichs der Zusammenarbeit auf Art. 31 Abs. 1 e) EUV verweist, gefolgert werden müsse, dass die sprachliche Fassung der Norm missglückt sei und ihr Anwendungsbereich parallel zu Art. 29 EUV den gesamten Kriminalitätsbereich erfasse.[22] Auch eine systematische und teleologische Auslegung der Eingangsformulierung des Art. 31 EUV („Das gemeinsame Vorgehen [...] schließt ein") ergebe, dass die unter Buchstabe e) aufgeführten Kriminalitätsbereiche nicht abschließend, sondern nur exemplarisch hervorgehoben seien. Daraus folge, dass das Mittel der Strafrechtsangleichung im Rahmen der PJZS grundsätzlich für alle Kriminalitätsbereiche zur Verfügung stehe, soweit dies zur Erreichung des in Art. 29 EUV formulierten Unionsziels erforderlich sei.[23]

In der Praxis wird dieser Ansicht entsprechend ebenfalls von einer weiten Auslegung des Art. 31 Abs. 1 e) EUV ausgegangen.[24] Bis zur Grundsatzentscheidung des EuGH vom 13. September 2005[25] war auch deswegen zumindest in quantita-

---

21 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 11, Rdnr. 3; *Wasmeier*, in: v. d. Groeben/ Schwarze, EUV/ EGV, 6. Aufl. 2003-2004, Art. 31 EUV, Rdnr. 56.

22 *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 12, Rdnr. 9; *Röben*, in: Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, Art. 31 EUV, Rdnr. 17 f.; *Satzger*, in: Streinz, EUV/EGV, 2003, Art. 31 EUV, Rdnr. 12; *Wasmeier*, in: v. d. Groeben/ Schwarze, EUV/EGV, 6. Aufl. 2003-2004, Art. 31 EUV, Rdnr. 69; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 11, Rdnrn. 84, 86.

23 *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, § 8, Rdnr. 43; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 11, Rdnr. 86; *Böse*, in: Schwarze, EU-Kommentar, 2000, Art. 31 EUV, Rdnr. 10; *Satzger*, in: Streinz, EUV/EGV, 2003, Art. 31 EUV, Rdnr. 12; *Röben*, in: Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, Art. 31 EUV, Rdnr. 17 f.; *Wasmeier*, in: v. d. Groeben/Schwarze, EUV/EGV, 6. Aufl. 2003-2004, Art. 31, Rdnr. 65 f.

24 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 11, Rdnr. 85; *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, § 8, Rdnr. 44.

25 EuGH, Rs. C-176/03, *Umweltstrafrecht*, Slg. 2005, I-7879; vgl. dazu genauer unter D. III.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tiver Hinsicht eine deutliche Verschiebung der Strafrechtsharmonisierung vom ersten zum dritten Pfeiler festzustellen.[26] Methodisch erscheint es gleichwohl bedenklich, von den Zielen des Art. 29 EUV auf Kompetenzen der EU jenseits der klaren Wortlautgrenzen des Art. 31 Abs. 1 e) EUV zu schließen.[27]

Als Handlungsform für die Angleichung der nationalen Strafbestimmungen bietet sich in erster Linie der Rahmenbeschluss an, der gemäß Art. 34 Abs. 2 b) EUV ebenso wie EG-Richtlinien nur hinsichtlich des zu erreichenden Ziels, nicht aber in Bezug auf die Formen und Mittel der Zielverwirklichung verbindlich ist. Daneben besteht die Möglichkeit der Strafrechtsharmonisierung mittels völkerrechtlicher Übereinkommen gemäß Art. 34 Abs. 2 d) EUV. Dieser Weg wurde insbesondere im Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der EU beschritten. Die Problematik der völkerrechtlichen Übereinkommen liegt jedoch in dem enorm zeitaufwändigen Erfordernis der Durchführung eines innerstaatlichen Ratifikationsverfahrens durch jeden Unterzeichnerstaat. So konnte etwa die PIF-Konvention erst sieben Jahre nach ihrer Unterzeichnung in Kraft treten.

II. Supranationale Strafrechtskompetenzen der EG im Rahmen der ersten Säule?

Im Folgenden soll nunmehr die mit Blick auf die jüngere Rechtsprechung des EuGH heftig umstrittene Frage einer supranationalen Rechtssetzungskompetenz auf dem Gebiet des Strafrechts innerhalb der ersten Säule nach geltender Rechtslage untersucht werden. Insoweit ist vorab anzumerken, dass selbst bei der Annahme einer solchen Kompetenz zur Setzung unmittelbar anwendbarer Strafnormen nicht von einer umfassenden Kriminalstrafgewalt der EG gesprochen werden kann, da die Kompetenz zur Rechtssetzung (*jurisdiction to prescribe*) nicht automatisch auch die Vollzugskompetenz beinhaltet, also die Fähigkeit, gesetztes Recht mit eigenen Vollzugsorganen durchzusetzen (*jurisdiction to enforce*).[28] Für den Vollzug gemeinschaftsrechtlicher Regelungen sind nach geltender Kompetenzverteilung grundsätzlich die Mitgliedstaaten zuständig.[29] Somit wären auch für die Verfolgung und Ahndung von Taten, die nach Gemeinschaftsrecht mit Strafe bedroht sind, in jedem Fall die nationalen Strafverfolgungsorgane der Mitgliedstaaten zuständig. Des Weiteren ist grundsätzlich zwischen einer Kompetenz zur Setzung

26 *Dannecker*, Das materielle Strafrecht im Spannungsfeld des Rechts der Europäischen Union, JURA 2006, S. 98; *Vogel*, Stand und Tendenzen der Harmonisierung des materiellen Strafrechts in der EU, in: Zieschang/Hilgendorf/Laubenthal (Hrsg.), Strafrecht und Kriminalität in Europa, 2003, S. 40.

27 *Suhr*, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 31 EUV, Rdnr. 23.

28 *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 1; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 4, Rdnr. 72.

29 Ibid.; *Deutscher*, Die Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 81; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 90 f.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

unmittelbar anwendbarer Strafnormen und einer Kompetenz zur Beeinflussung der mitgliedstaatlichen Strafrechtsordnungen durch Gemeinschaftsrecht zu differenzieren.

1. Originäre Strafrechtssetzungskompetenz der EG

Zunächst ist gemäß Art. 5 Abs. 1 EGV der Kann-Frage nachzugehen. Besitzt die EG auf der Grundlage des geltenden Vertrags von Nizza eine originäre Strafgesetzgebungskompetenz?

Im EG-Vertrag sind zwar eine Reihe von Kompetenznormen enthalten, deren Wortlaut bei weiter Auslegung durchaus eine Erstreckung auch auf kriminalstrafrechtliche Sanktionen nahe legen könnte (vgl. etwa Art. 83 Abs. 2 a), 71 Abs. 1 d), 308 EGV). Gleichwohl wird in der strafrechtlichen Literatur eine Rechtssetzungskompetenz der EG auf dem Gebiet des Kriminalstrafrechts nahezu einhellig abgelehnt.[30] Auch die deutschen Strafgerichte vertreten in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass die Zuständigkeit für die Strafgesetzgebung bei den Mitgliedstaaten verblieben ist.[31] Begründet wird dies in erster Linie damit, dass die Besonderheiten der strafrechtlichen Materie zu einer restriktiven Auslegung führen müssten, so dass kriminalstrafrechtliche Sanktionsvorschriften nicht auf die im EGV vorhandenen Kompetenzvorschriften gestützt werden könnten. Zulässig sei lediglich die Schaffung punitiver Sanktionsnormen (Strafrecht im weiteren Sinne). Die Mitgliedstaaten hätten zu keinem Zeitpunkt eine so bedeutsame Befugnis wie die Androhung und Verhängung echter Kriminalstrafen der EG übertragen. Die Meinung sieht ihren Standpunkt im Übrigen durch die Regelungen des EUV bestätigt,

30 *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 4; *Dannecker*, Strafrecht in der EG, in: Eser/Huber (Hrsg.), Strafrechtsentwicklung in Europa, Bd. 4.3, 1995, S. 40; *ders.*, Die Entwicklung des Strafrechts unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts, JURA 1998, S. 80; *Deutscher*, Die Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 309 ff.; *Eisele*, Einführung in das Europäische Strafrecht – Sanktionskompetenzen auf europäischer Ebene, JA 2000, S. 896 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 4, Rdnr. 88; *Jung*, Konturen und Perspektiven des europäischen Strafrechts, JuS 2000, S. 419; *Moll*, Europäisches Strafrecht durch nationale Blankettstrafgesetzgebung?, 1998, S. 4 ff.; *Otto*, Das Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, JURA 2000, S. 98; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 92 ff., 143 f.; *ders.*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, § 7, Rdnr. 23 ff.; *Schmalenberg*, Europäisches Umweltstrafrecht, 2004, S. 18; *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002, S. 105 ff.; jeweils m.w.N.; a.A. lediglich *Appel*, Kompetenzen der EG zur Überwachung und sanktionsrechtlichen Ausgestaltung des Lebensmittelrechts, in: Dannecker (Hrsg.), Lebensmittelstrafrecht in der EU, 1994, S. 183; *Böse*, Die Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft für das Strafrecht, GA 2006, S. 211, 220 ff.; *Heitzer*, Punitive Sanktionen, 1997, S. 136 ff.; *Pache*, Zur Sanktionskompetenz der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, EuR 1993, S. 178 f.

31 BGHSt 25, 190 (193 f.); 27, 181 (182); 41, 127 (131 f.); BayOLGSt 1992, 121 (122); OLG Koblenz, Bestimmtheit von Strafnormen des WeinG, NStZ 1989, S. 189; OLG Stuttgart, Eierverkauf an Marktständen in mehrfach genutzten Kartons, NJW 1990, S. 658.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

in welchem das Kriminalstrafrecht gerade nicht als eine dem Gemeinschaftsrecht, sondern der intergouvernementalen Zusammenarbeit zugewiesene Materie angesehen wird (Art. 29 ff. EUV). Dies bestätige den Willen der Mitgliedstaaten, der EG keinerlei Kompetenzen zur Setzung von Strafnormen einzuräumen.[32]

Umstritten ist insoweit freilich der Charakter des Art. 280 Abs. 1 EGV: Ihm zufolge bekämpfen die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten gleichermaßen Betrügereien und sonstige gegen die finanziellen Interessen der EG gerichtete Handlungen mit abschreckenden Maßnahmen, die in den Mitgliedstaaten einen effektiven Schutz bewirken. Durch Art. 280 Abs. 4 EGV wird dem Rat eine ausdrückliche Kompetenz zugewiesen, zur Gewährleistung eines effektiven und gleichwertigen Schutzes in den Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung und Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten, zu beschließen.

In dieser Norm erblicken einige Autoren (darunter auch solche, die eine generelle EG-Rechtssetzungsbefugnis auf dem Gebiet des Kriminalstrafrechts als derzeit nicht existent erachten) eine partielle Gemeinschaftskompetenz zur Setzung von Strafnormen auf dem Gebiet des Schutzes der finanziellen Interessen der EG.

Die herrschende Meinung im Schrifttum hält dagegen im Ergebnis wohl zu Recht daran fest, dass auch der neu eingefügte Abs. 4 des Art. 280 EGV der Gemeinschaft keine originäre kriminalstrafrechtliche Rechtssetzungsbefugnis verleiht.[33] Einer extensiven Auslegung des Art. 280 Abs. 4 EGV sei entgegenzuhalten, dass die Einführung einer – auch nur bereichsspezifischen – Strafrechtssetzungsbefugnis der EG eine grundlegende Durchbrechung der Kompetenzverteilung darstelle, wie sie sich aus der systematischen Interpretation von EGV und EUV ergebe.[34] Eine solche Befugniserweiterung stünde im Widerspruch zu den Bestimmungen des EUV über die intergouvernementale Zusammenarbeit in Strafsachen, da die strafrechtliche Betrugsbekämpfung in Art. 29 Satz 2 EUV ausdrücklich als eine den Mitgliedstaaten obliegende Aufgabe verstanden werde. Die aus Art. 280 Abs. 4 EGV resultierende Rechtssetzungskompetenz der Gemeinschaft beschränke sich demnach

---

32 *Dannecker*, Die Entwicklung des Strafrechts unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts, JURA 1998, S. 80; *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, § 7, Rdnr. 29.

33 *Musil*, Umfang und Grenzen europäischer Rechtssetzungsbefugnisse im Bereich des Strafrechts nach dem Vertrag von Amsterdam, NStZ 2000, S. 68; *Braum*, Das „Corpus Juris" – Legitimität, Erforderlichkeit und Machbarkeit, JZ 2000, S. 495, 500; *Deutscher*, Die Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 344 f.; *Jung*, Konturen und Perspektiven des europäischen Strafrechts, JuS 2000, S. 419 f.; *Otto*, Das Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, JURA 2000, S. 98; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, S. 138 ff.; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 10; *Rosenau*, Die Europäisierung im Strafrecht, in: Schmidt (Hrsg.), Krakauer-Augsburger Rechtsstudien, 2007, Bd. 3, S. 10.

34 *Griese*, Die Finanzierung der Europäischen Union, EuR 1998, S. 476; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 4, Rdnr. 99.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf den Erlass nicht-kriminalstrafrechtlicher Normen, also insbesondere von Ordnungswidrigkeiten.[35] Die herrschende Meinung kann sich inzwischen auch durch die Kommission bestätigt sehen, die Art. 280 EGV offenbar ebenfalls als unzureichende Rechtsgrundlage für den Erlass strafrechtlicher Bestimmungen zum Schutz der Finanzinteressen der EG ansah und daher auf der Regierungskonferenz in Nizza im Dezember 2000 die Einführung eines neu zu schaffenden Art. 280a EGV vorschlug.[36] Nach dessen Absatz 3 sollte der Rat „nach dem Verfahren des Art. 251 [...] Vorschriften zur Festlegung der Tatbestandsmerkmale von Betrug und jeder anderen Handlung, die gegen die Interessen der Gemeinschaft gerichtet ist, sowie der Strafen für alle Straftatbestände" erlassen dürfen. Dass der Vorschlag nicht angenommen wurde, bestätigt die historische Deutung, dass die Mitgliedstaaten als „Herren der Verträge" ihre Strafgewalt auch in einzelnen Politikfeldern nicht auf die Gemeinschaft übertragen wollen.[37]

2. Wechselwirkungen des nationalen Strafrechts mit primärem und sekundärem Gemeinschaftsrecht

a) Verweisungen des Gemeinschaftsrechts auf das nationale Recht

Die Gemeinschaft weist eigenständige Rechtsgüter und Interessen auf, deren Schutz gegen Angriffe sichergestellt sein muss, um die Funktionsfähigkeit der EG nicht zu gefährden. Auf der Grundlage der bisherigen Analyse der geltenden Verträge verfügt die Gemeinschaft jedoch lediglich über die Kompetenz, Sanktionen verwaltungsstrafrechtlichen Charakters vorzusehen, soweit diese von der primärrechtlichen Rechtsgrundlage gedeckt sind. Je nach Bedeutung des Interesses und der Art des Angriffs kann eine solche Sanktion nicht-kriminalstrafrechtlicher Art unzureichend sein, um einen hinreichenden Schutz zu erreichen. Die EG ist mithin darauf angewiesen, dass die Mitgliedstaaten durch die Ausgestaltung und Anwendung ihres Kriminalstrafrechts dafür Sorge tragen, strafwürdige und strafbedürftige Angriffe auf Gemeinschaftsinteressen wirksam zu bekämpfen.[38] Die Einbeziehung gemeinschaftsrechtlicher Schutzgüter in den Anwendungsbereich nationaler Straftatbestände ist indes keine Selbstverständlichkeit und nicht ohne weiteres gewährleistet, da eine solche Strafgesetzgebung sich nicht notwendigerweise mit nationalen Interessen deckt.[39] Das Gemeinschaftsrecht enthält deshalb bereits

---

35 *Musil*, Umfang und Grenzen europäischer Rechtssetzungsbefugnisse im Bereich des Strafrechts nach dem Vertrag von Amsterdam, NStZ 2000, S. 68; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 143 f.

36 KOM (2000) 608 v. 29.9.2000, S. 10 f.

37 *Rosenau*, Die Europäisierung im Strafrecht, in: Schmidt (Hrsg.), Krakauer-Augsburger Rechtsstudien, 2007, Bd. 3, S. 10.

38 Hierzu *Gröblinghoff*, Die Verpflichtung des deutschen Strafgesetzgebers zum Schutz der Interessen der EG, 1996, S. 1 ff.; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 328 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gegenwärtig sowohl im Primärrecht wie auch im Sekundärrecht Normen, die den Anwendungsbereich der nationalen Strafrechtsordnungen ausdehnen, indem sie auf nationale Strafrechtsnormen verweisen (sogenannte Assimilierung[40]) und dadurch erreichen, dass die den Schutz nationaler Rechtsgüter bezweckenden Strafnormen auch auf entsprechende Gemeinschaftsgüter anwendbar sind.[41] Der wohl bekannteste Fall einer primärrechtlichen Assimilierung findet sich in Art. 30 EuGH-Satzung, der die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, „die Eidesverletzung eines Zeugen oder Sachverständigen [vor dem EuGH] wie eine vor seinen eigenen in Zivilsachen zuständigen Gerichten begangene Straftat" zu behandeln.

In der Rechtslehre umstritten ist in diesem Zusammenhang, ob eine solche primärrechtliche Assimilierungsvorschrift *self-executing* und damit unmittelbar geltendes Gemeinschaftsrecht ist. Die herrschende Meinung im Schrifttum bejaht dies[42] und kommt somit zu einer Erweiterung des einschlägigen nationalen Tatbestandes um die entsprechende primärrechtliche Assimilierungs-Vorschrift. Die durch die Assimilierung entstehenden „supranationalen Gesamttatbestände"[43] werden überwiegend als echtes supranationales Kriminalstrafrecht bewertet.[44] Zu beachten ist jedoch, dass selbst bei der Annahme eines solchen gemeinschaftsrechtlichen Kriminalstrafrechts die Verfolgungs- und Ahndungskompetenz den Mitgliedstaaten überlassen bleibt.[45]

Gegen die Assimilierungstechnik werden zudem eine Reihe von Bedenken vorgebracht: Insbesondere sei die Technik im Hinblick auf den Grundsatz *nullum crimen sine lege* problematisch, weil der nationale Strafgesetzgeber auf die Inbezugnahme seiner Tatbestände keinen Einfluss nehmen könne.[46] Zudem stelle es sich

---

39 *Fromm*, Der strafrechtliche Schutz der Finanzinteressen der EG, 2004, S. 21 ff.

40 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2005, § 7, Rdnr. 1 ff. m.w.N.

41 *Böse*, Strafen und Sanktionen im Europäischen Gemeinschaftsrecht, 1996, S. 107 ff.

42 *Eisele*, Einführung in das Europäische Strafrecht – Sanktionskompetenzen auf europäischer Ebene, JA 2000, S. 900 m.w.N.; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 19.

43 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2005, § 7, Rdnr. 8; *Böse*, Strafen und Sanktionen im europäischen Gemeinschaftsrecht, 1996, S. 108.

44 *Appel*, Kompetenzen der EG zur Überwachung und sanktionsrechtlichen Ausgestaltung des Lebensmittelrechts, in: Dannecker (Hrsg.), Lebensmittelstrafrecht in der EU, 1994, S. 173; *Eisele*, Einführung in das Europäische Strafrecht – Sanktionskompetenzen auf europäischer Ebene, JA 2000, S. 899; *Dannecker*, Das materielle Strafrecht im Spannungsfeld des Rechts der Europäischen Union, JURA 2006, S. 99; *Deutscher*, Die Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 384 ff.; *Böse*, Strafen und Sanktionen im europäischen Gemeinschaftsrecht, 1996, S. 107 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2005, § 7, Rdnr. 8.

45 *Eisele*, Einführung in das Europäische Strafrecht – Sanktionskompetenzen auf europäischer Ebene, JA 2000, S. 900; *Dannecker*, Strafrecht der Europäischen Gemeinschaft, in: Eser/Huber, Strafrechtsentwicklung in Europa, 1995, Bd. 4.3, S. 38.

46 *Jung/Schroth*, Das Strafrecht als Gegenstand der Rechtsangleichung in Europa, GA 1983, S. 264.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

als problematisch dar, wenn Verweisungsnormen wie Art. 30 EuGH-Satzung nationales Strafrecht ohne weitere Präzisierung global in Bezug nähmen, da durchaus zweifelhaft sei, ob den Normunterworfenen die mit der Verweisung auf das nationale Strafrecht der Mitgliedstaaten verbundenen Schwierigkeiten bei der Normfindung unter dem Gesichtspunkt des Bestimmtheitsgebotes zugemutet werden könnten.[47] Insoweit schlägt *Satzger*[48] überzeugend vor, den Verweisungsnormen keine unmittelbare Wirkung zuzuschreiben, so dass sich ihre Bedeutung in einer Anweisung an die Mitgliedstaaten erschöpft, ihr jeweiliges Strafrechtssystem so auszugestalten, dass überhaupt ein strafrechtlicher Schutz der entsprechenden Gemeinschaftsrechtsgüter gewährleistet wird, wobei innerstaatliche und gemeinschaftliche Rechtsgüter insoweit gleich zu behandeln sind.

b) Verweisungen des nationalen Rechts auf das Gemeinschaftsrecht

Regelmäßig erfolgt die Ausweitung strafrechtlicher Schutzbereiche auf gemeinschaftsrechtliche Rechtsgüter jedoch nicht auf europäischer Ebene, sondern durch den nationalen Gesetzgeber, der den Anwendungsbereich der nationalen Straftatbestände ausweiten oder gemeinschaftsrechtliche Sanktionsnormen in Bezug nehmen kann. So dehnt etwa § 108d StGB den Schutz der Unverfälschtheit von Wahlen auf die Wahlen für das Europäische Parlament aus. Entsprechend wird in § 108e StGB die Bestechung von Abgeordneten des Europäischen Parlaments unter Strafe gestellt.

Hinzu kommen sogenannte gemeinschaftsrechtsakzessorische Blankettstrafgesetze, die eine Sanktionierung vorsätzlich oder fahrlässig begangener Zuwiderhandlungen gegen unmittelbar geltendes Gemeinschaftsrecht ermöglichen.[49] Es entspricht der herrschenden Meinung und auch der Rechtsprechung des BVerfG, dass solche straf- und bußgeldrechtlichen Blankettgesetze zulässig sind, wenn der nationale Gesetzgeber (Demokratieprinzip) die wesentlichen Voraussetzungen der Straf- und Ahndbarkeit hinreichend genau festgelegt hat (Bestimmtheitsgrundsatz) und dem EG-Verordnungsgeber nur die nähere Spezifizierung des Tatbestandes überlassen bleibt (Parlamentsvorbehalt).[50] Problematisch sind insoweit jedoch sogenannte

---

47 *Oehler*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 1983, Rdnr. 921; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 197; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 22.

48 *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 198 ff.

49 Ausführlich dazu *Moll*, Europäisches Strafrecht durch nationale Blankettstrafgesetzgebung?, 1998, S. 23 ff., 49 ff.; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 210 ff.; *Enderle*, Blankettstrafgesetze, 2000, S. 54 ff., 198 ff., 265 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 7, Rdnr. 79 ff.; *Dannecker*, Das materielle Strafrecht im Spannungsfeld des Rechts der Europäischen Union, JURA 2006, S. 101; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnrn. 14 f., 24 ff.

50 Diese Anforderungen entsprechen denjenigen, die auch für Blankettverweisungen auf nationale Verweisungsobjekte gelten, vgl. BVerfGE 32, 346 (363); 75, 329 (342); 78, 374 (382 f.); 92, 1

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

dynamische Verweisungen, die eine EG-Verordnung in der jeweils gültigen Fassung und deshalb auch künftiges Recht in Bezug nehmen[51], weil der Strafgesetzgeber selbst die Voraussetzungen der Strafbarkeit bestimmen muss und diese Entscheidungen nicht anderen Organen überlassen darf.

3. Beeinflussung des nationalen Strafrechts durch strafrechtliche Anweisungskompetenzen der EG?

Auch wenn nach überwiegender Ansicht im deutschen Schrifttum auf der Grundlage des derzeit geltenden EG-Vertrages keine (auch nur bereichsspezifische) originäre Strafrechtssetzungskompetenz der Gemeinschaft besteht, wird das nationale Strafrecht der Mitgliedstaaten somit bereits heute über wechselseitige Verweisungen in vielfältiger Weise durch primäres und sekundäres Gemeinschaftsrecht beeinflusst.[52] Vieldiskutiert ist in diesem Zusammenhang insbesondere die Frage nach einer über die bislang dargestellten Möglichkeiten der Beeinflussung hinausgehende sogenannte Anweisungskompetenz der EG, d.h. einer Kompetenz zum Erlass von Vorschriften des sekundären Gemeinschaftsrechts, die innerstaatliche Stellen dazu verpflichten, bestimmte Verhaltensweisen mit Kriminalstrafen zu ahnden.[53] Angesichts zweier aktueller Urteile in diesem Bereich lässt sich diese auch in der Literatur umstrittene Frage nach der Existenz einer solchen Anweisungskompetenz am Besten anhand einer Analyse der Rechtsprechung des EuGH zu strafrechtlichen Kompetenzen der EG verdeutlichen.

D. Die Kompetenzfrage im Lichte der Rechtsprechung des EuGH

I. Rechtsprechung des EuGH zu einer originären Strafrechtssetzungskompetenz

In früheren Entscheidungen, in denen der EuGH sich eher beiläufig mit der Frage einer originären Sanktionskompetenz der EG befasste, wies er stets den Mitgliedstaaten die grundsätzliche Zuständigkeit für die Schaffung von Strafsanktionen zu, wenn auch dieser Kompetenz durch das Gemeinschaftsrecht Grenzen gezogen

(16 f.); *Enderle*, Blankettstrafgesetze, 2000, S. 198 ff., 266; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 7, Rdnr. 84.

51 *Enderle*, Blankettstrafgesetze, 2000, S. 200, 266; *Moll*, Europäisches Strafrecht durch nationale Blankettstrafgesetzgebung?, 1998, S. 270 ff; OLG Stuttgart, NJW 1990, S. 657 f.

52 Unterscheidung im Anschluss an *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, S. 385.

53 *Hugger*, Strafrechtliche Anweisungen der Europäischen Gemeinschaft, 2000, S. 17.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

seien.[54] Des Weiteren findet sich in einigen Urteilen die Formulierung, die Mitgliedstaaten seien befugt, die Sanktionen zu wählen, die ihnen sachgerecht erschienen, wenn das Gemeinschaftsrecht keine Vorschrift enthalte, die für den Fall ihrer Verletzung durch den Einzelnen bestimmte Sanktionen vorsehe.[55] Der zweite Teil dieser Formulierung hat in der Literatur vereinzelt zu Spekulationen darüber geführt, ob der EuGH somit grundsätzlich doch von einer in ihrem Umfang nicht näher bestimmten Sanktionskompetenz der Gemeinschaft ausgehe. Neue Impulse erhielt die Diskussion der Kompetenzfrage vor allem durch das Urteil des EuGH vom 27. Oktober 1992[56], in dem der Gerichtshof über die Kompetenz der Gemeinschaft zum Erlass von Verwaltungssanktionen zu entscheiden hatte. Der EuGH kam hier zu dem Ergebnis, dass der EG eine auf Art. 34 Abs. 2, Art. 37 Abs. 2 EGV beruhende Kompetenz zustehe, alle Verwaltungssanktionen einzuführen, die zur Durchführung der Gemeinsamen Agrarpolitik erforderlich seien.[57] Zu den Kompetenzen der Gemeinschaft für die Schaffung strafrechtlicher Normen im engeren Sinne nahm der Gerichtshof dagegen gerade nicht Stellung, obwohl die deutsche Bundesregierung als Klägerin der EG eine entsprechende Gesetzgebungskompetenz im konkreten Fall abgesprochen hatte, weil es sich bei den im Verfahren streitigen Sanktionen ihrer Ansicht nach teilweise um solche strafrechtliche Sanktionen handelte. Die Richter lehnten die Einstufung des umstrittenen Leistungsausschlusses und der Rückzahlungszuschläge als Sanktion ab und betonten ausdrücklich, dass nicht über die Zuständigkeit der Gemeinschaft auf dem Gebiet des (Kriminal-)Strafrechts zu entscheiden war.[58]

Angesichts des weiten Interpretationsspielraums, den das Urteil zulässt, ist nicht weiter erstaunlich, dass sich sowohl Befürworter wie Gegner einer Strafrechtssetzungskompetenz zur Stützung ihrer Thesen auf den EuGH berufen. Zutreffend ist wohl, dass dem Urteil überhaupt keine Aussage über die Befugnis zum Erlass kriminalstrafrechtlicher Sanktionen zu entnehmen ist.

II. Rechtsprechung zur Harmonisierung bzw. Assimilierung auf der Grundlage von Art. 10 EGV

Im Zusammenhang mit der Frage der mitgliedstaatlichen Sanktionskompetenz im Kriminalstrafrecht stand auch das Urteil des EuGH zum *Griechischen Maisskandal*[59]: In einem Vertragsverletzungsverfahren hatte die Kommission die Grie-

54 EuGH, Rs. 8/77, *Sagulo*, Slg. 1977, 1945; EuGH, Rs. 203/80, *Casati*, Slg. 1981, 2595; EuGH, Rs. 186/87, *Cowan*, Slg. 1989, 195, 221.

55 EuGH, Rs. 50/76, *Amsterdam Bulb*, Slg. 1977, 139; EuGH, Rs. 326/88, *Hansen*, Slg. 1990, 2911.

56 EuGH, Rs. 240/90, *Deutschland/Kommission*, Slg. 1992, I-5383 ff.

57 Ibid., I-5428, 5431 f.

58 Ibid., I-5431.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chische Republik wegen der Vorgänge um zwei Schiffsladungen Mais, die von einem Unternehmen im Mai 1986 aus Griechenland nach Belgien ausgeführt worden waren, verklagt. Von Seiten der griechischen Behörde war der in Wahrheit aus Jugoslawien stammende Mais offiziell als griechisch deklariert worden, woraufhin die der EG zustehenden Agrarabschöpfungen nicht erhoben wurden, da es sich offiziell nicht um die Einfuhr aus einem Drittstaat handelte. Griechenland hatte es unterlassen, gegen die Beteiligten der gemeinschaftsrechtswidrigen Hinterziehung die in den griechischen Rechtsvorschriften vorgesehenen Straf- und Disziplinarmaßnahmen einzuleiten.

Nach Auffassung des EuGH sind die Mitgliedstaaten aufgrund ihrer Loyalitätspflicht aus Art. 10 EGV verpflichtet, alle geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, um die Geltung und Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts zu gewährleisten.[60] Den Mitgliedstaaten bleibt zwar die Wahl der Sanktionsmöglichkeit vorbehalten, sie müssen jedoch dafür Sorge tragen, dass Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht nach ähnlichen sachlichen und verfahrensrechtlichen Regeln verfolgt werden wie die nach Art und Schwere gleichrangigen Verstöße gegen nationales Recht (sogenanntes Gleichstellungserfordernis[61]). Die Sanktion muss dabei jedenfalls wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein (sogenannte Mindesttrias[62]). Außerdem haben die nationalen Behörden gegen Gemeinschaftsrechtsverstöße mit derselben Sorgfalt vorzugehen wie bei der Anwendung der entsprechenden nationalen Vorschriften. Als Maßnahmen, die von den Mitgliedstaaten zu ergreifen sind, können auch die Schaffung von und der Rückgriff auf Kriminalstrafnormen in Betracht kommen. Das ist immer dann erforderlich, wenn ausschließlich eine kriminalstrafrechtliche Sanktion wirksam und abschreckend ist oder wenn ein nach Art und Schwere gleichartiger Verstoß gegen nationale Vorschriften ebenfalls kriminalstrafrechtlich sanktioniert wird.

Das Urteil zum *Griechischen Maisskandal* zeigt eine erhebliche Beeinflussung der Mitgliedstaaten bei der nationalen Sanktions- und Strafgesetzgebung durch das Gemeinschaftsrecht. Nach der Rechtsprechung des EuGH sind sie verpflichtet, ihre Strafrechtsordnungen zum Zwecke der Sanktionierung von Verstößen gegen das Gemeinschaftsrecht, insbesondere in Bezug auf den Schutz der Finanzinteressen der EG, an die vom EuGH aufgestellten Anforderungen anzupassen. Der nationale Strafgesetzgeber muss sein Straf-, Ordnungswidrigkeiten- und Verwal-

---

59 EuGH, Rs. 68/88, *Griechischer Maisskandal*, Slg. 1989, 2965.

60 Ibid., 2984.

61 *Gröblinghoff*, Die Verpflichtung des deutschen Strafgesetzgebers zum Schutz der Interessen der EG, 1996, S. 22 f.; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 364; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 34; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 11, Rdnrn. 39, 71 ff.

62 *Gröblinghoff*, Die Verpflichtung des deutschen Strafgesetzgebers zum Schutz der Interessen der EG, 1996, S. 13.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tungsrecht mithin so einrichten, dass Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht wirksam und abschreckend, aber dennoch verhältnismäßig geahndet werden. Artikel 10 EGV impliziert dabei eine aktive Schutzpflicht der Mitgliedstaaten bezüglich gemeinschaftsrechtlicher Rechtsgüter: Die Mitgliedstaaten sind auch dann zum Tätigwerden verpflichtet, wenn die Gemeinschaft nicht initiativ wird, wenn also kein Hinweis ergeht, konkrete Maßnahmen zum Schutze eines bestimmten Gemeinschaftsrechtsguts zu ergreifen.[63] In Art. 280 EGV ist diese Rechtsprechung für den Bereich der Betrugsbekämpfung ausdrücklich festgeschrieben worden.

Ein weiterer bedeutender Europäisierungsfaktor ergibt sich aus dem Institut der gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung nationaler Rechtsnormen.[64] Die aus der Gemeinschaftstreue gemäß Art. 10 EGV folgende Pflicht der gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung nimmt auch den Bereich des Strafrechts nicht aus.[65] Von zentraler Bedeutung hierfür ist die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Kolpinghuis Nijmegen.*[66] Dieser Entscheidung lag der Sachverhalt zugrunde, dass ein niederländisches Unternehmen ein aus Leitungswasser und Kohlensäure bestehendes Getränk unter der Bezeichnung „Mineralwasser" in den Verkehr gebracht hatte. Gegen das Unternehmen wurde daraufhin ein Strafverfahren wegen Verstoßes gegen eine niederländische Verordnung durchgeführt, die es untersagte, bestimmte, aufgrund ihrer Zusammensetzung fehlerhafte Waren in den Verkehr zu bringen. Der Begriff „aufgrund ihrer Zusammensetzung fehlerhaft" war nicht näher definiert. Jedoch sah eine EG-Richtlinie[67] Mindestanforderungen für natürliche Mineralwässer vor, die von den Mitgliedstaaten in nationales Recht umzusetzen war. Der EuGH stellte fest, dass eine Richtlinie zwar nicht unabhängig von zu ihrer Durchführung erlassenen Rechtsvorschriften die Strafbarkeit begründen oder verschärfen könne, dass aber – unabhängig vom Ablauf der Umsetzungsfrist – eine erweiternde Auslegung eines vorhandenen Straftatbestandes im Lichte des Gemeinschaftsrechts geboten sei. Damit hat der EuGH explizit die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung auch für das nationale Strafrecht vorgeschrieben, zugleich jedoch den Grundsatz *nullum crimen sine lege scripta* anerkannt, bei dem es sich um einen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts handelt. Generell geht der EuGH davon aus, dass gemeinschaftsrechtliche Normen stets gleich auszulegen sind, sei es im Rahmen eines außerstrafrechtlichen Verfahrens oder im Rahmen des Strafrechts, wenn dieses auf außerstrafrechtliche Regeln des Gemein-

63 *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 34; *Deutscher*, Die Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 355.

64 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 10, Rdnr. 1.

65 Näher dazu *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002, S. 340 f.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 10, Rdnr. 39 ff.

66 EuGH, Rs. 80/86, *Kolpinghuis Nijmegen*, Slg. 1987, 3986.

67 ABl. Nr. L 229 v. 30.8.1980, S. 1.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schaftsrechts Bezug nimmt.[68] Aus deutscher Perspektive müssen allerdings im Bereich des Strafrechts schärfere verfassungsrechtliche Anforderungen für die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung gelten. Insbesondere bildet nach dem Grundsatz *nullum crimen sine lege* der mögliche Wortsinn auch für blankettausfüllende Vorschriften, die in den Straftatbestand hineinzulesen sind, die Grenze der Auslegung.[69]

III. Rechtsprechung des EuGH zur strafrechtlichen Anweisungs- bzw. Annexkompetenz nach dem EG-Vertrag sowie zur Abgrenzung zu den Art. 29 ff. EUV

Von besonderer Aktualität ist – wie auch Frage 1 an die Sachverständigen unterstreicht und wie unter C.II.3. bereits angedeutet – die Rechtsprechung des EuGH zum Bestehen und zur Reichweite einer sogenannten strafrechtlichen Anweisungskompetenz im Rahmen des EG-Vertrags, die zugleich über das Verhältnis zu den Art. 29 ff. EUV entscheidet. Als eine solche wird im deutschen Schrifttum die Kompetenz der EG zum Erlass von Vorschriften des sekundären Gemeinschaftsrechts bezeichnet, die innerstaatliche Stellen dazu verpflichten, bestimmte Verhaltensweisen mit Kriminalstrafen zu ahnden.[70] Insoweit stehen das Urteil des EuGH in der Rs. C-176/03 (*Umweltstrafrecht*) und das Urteil des EuGH in der Rs. C-440/05 (*Meeresverschmutzung*) im Vordergrund.

1. Urteil des EuGH in der Rs. C-176/03 („Umweltstrafrecht")

Die Kommission legte 2001 einen auf die umweltpolitischen Vorschriften des EG-Vertrags gestützten Vorschlag für eine Richtlinie über den strafrechtlichen Umweltschutz vor. In der Sitzung des Rates am 27./28. Januar 2003 lehnte der Rat den Vorschlag der Kommission ab, um stattdessen den auf eine Initiative Dänemarks aus dem Jahr 2000 zurückgehenden Rahmenbeschluss 2003/80/JI über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht zu verabschieden. Die Kommission setzte sich gegen dieses Vorgehen im Rahmen der dritten Säule und die damit einhergehende Einschränkung ihrer Mitwirkungsrechte zur Wehr und erhob vor dem EuGH mit der Begründung Nichtigkeitsklage gegen den Rahmenbeschluss, dieser basiere auf der falschen Rechtsgrundlage.

Der EuGH gab der Kommission Recht und erklärte den Rahmenbeschluss in seinem Urteil vom 13. September 2005 wegen Verstoßes gegen Art. 47 EUV für nichtig. Zwar betonte der Gerichtshof hinsichtlich der Kompetenzfrage, dass das Straf-

---

68 EuGH, Rs. 238/84, *Gemeinsame Marktorganisation für Wein*, Slg. 1986, 805 ff.

69 BGHSt 24, 54 ff.

70 *Hugger*, Strafrechtliche Anweisungen der Europäischen Gemeinschaft, 2000, S. 17.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

recht grundsätzlich nicht in die Zuständigkeit der EG falle.[71] Nach Ansicht der Richter kann das „den Gemeinschaftsgesetzgeber jedoch nicht daran hindern, Maßnahmen in Bezug auf das Strafrecht der Mitgliedstaaten zu ergreifen, die seiner Meinung nach erforderlich sind, um die volle Wirksamkeit der von ihm zum Schutz der Umwelt erlassenen Rechtsnormen zu gewährleisten, wenn die Anwendung wirksamer, verhältnismäßiger und abschreckender Sanktionen durch die zuständigen nationalen Behörden eine zur Bekämpfung schwerer Beeinträchtigungen der Umwelt unerlässliche Maßnahme darstellt."[72]

Auch die in Art. 135 Satz 2 und Art. 280 Abs. 4 Satz 2 EGV enthaltenen Vorbehaltsklauseln stünden der Annahme einer strafrechtlichen Anweisungskompetenz der EG jedenfalls im Bereich der Umweltpolitik nicht entgegen. Die Vorschriften der Art. 1 bis 7 des Rahmenbeschlusses hätten daher sowohl in Anbetracht ihrer Zielsetzung als auch hinsichtlich ihres Inhalts „wirksam auf der Grundlage des Art. 175 EG-Vertrags [...] erlassen werden können", da ihr „Hauptzweck [...] im Schutz der Umwelt besteht".[73] Wegen Art. 47 (und 29 Abs. 1) EUV war der auf das Unionsrecht gestützte Rahmenbeschluss mithin rechtswidrig und wurde vom EuGH für nichtig erklärt.

Interessant ist, welche Schlussfolgerungen die Kommission aus diesem Urteil zieht. In einer Mitteilung vom 23. November 2005[74] hebt sie die grundlegende Bedeutung des Urteils und die Konsequenzen für die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen der ersten und dritten Säule hervor. Sie betont darin zunächst, dass die Bedeutung des genannten Urteils weit über den Bereich des Umweltrechts hinausreiche, da die Argumentation des Gerichtshofs ausnahmslos auf die übrigen gemeinsamen Politiken und die vier Grundfreiheiten Anwendung finden könne, sofern es in diesen Bereichen zwingende Normen gebe, deren Wirksamkeit gegebenenfalls durch strafrechtliche Maßnahmen gewährleistet werden müsse.[75] Bezüglich der Verteilung der Zuständigkeiten zwischen erstem und drittem Pfeiler ergebe sich unter Berücksichtigung des Urteils des EuGH folgende Situation[76]: Die zur wirksamen Umsetzung des Gemeinschaftsrechts erforderlichen strafrechtlichen Bestimmungen fielen allein unter den EGV, der vor dem Urteil gängigen Praxis der Doppelgesetzgebung (Richtlinie oder Verordnung plus Rahmenbeschluss) sei ein Ende gesetzt. Unter Titel VI EUV fielen dagegen nur horizontale Bestimmungen im Bereich des Strafrechts, die nicht mit der Umsetzung gemeinschaftlicher Politiken oder Grundfreiheiten zusammenhingen. Hierzu zählten

71 Vgl. EuGH, Rs. C-176/03, *Umweltstrafrecht*, Slg. 2005, I-7879, Rdnr. 51.

72 Ibid., Rdnr. 48.

73 Ibid., Rdnr. 51.

74 KOM (2005) 583 endg. v. 23.11.2005.

75 Ibid., Ziffern 6, 8.

76 Ibid., Ziffer 11.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Maßnahmen, deren Zweck es sei, die justizielle und polizeiliche Zusammenarbeit im weitesten Sinne zu fördern, einschließlich der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen, sowie Maßnahmen, die auf dem Verfügbarkeitsmaßstab beruhten oder eine Harmonisierung des Strafrechts im Rahmen der Schaffung eines Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts anstrebten. Die Mitteilung enthält zudem eine Liste der nach Einschätzung der Kommission durch das Urteil betroffenen Rechtsakte und einen Vorschlag zum weiteren Umgang mit diesen. Für bereits beschlossene Rechtsakte bietet die Kommission an, die fälschlich als Rahmenbeschlüsse erlassenen Rechtsakte unter Verzicht auf inhaltliche Änderungen in Richtlinien umzuwandeln, wenn sich ein entsprechendes Einvernehmen mit dem Rat und dem Parlament erzielen lasse.

Auch das Europäische Parlament hat am 14. Juni 2006 eine Entschließung zu den Folgen des Urteils des Gerichtshofs vom 13. September 2005 veröffentlicht[77], in der leicht abweichend von der Ansicht der Kommission betont wird, dass der Gegenstand des Urteils auf strafrechtliche Fragen im Zusammenhang mit dem Umweltschutz beschränkt sei, die Rechtsprechung daher vorsichtig und von Fall zu Fall sowie lediglich auf jene Bereiche angewendet werden solle, die zu den wichtigsten Grundsätzen, Zielen und Zuständigkeitsbereichen der Gemeinschaft zählten. Eine interpretatorische Erweiterung der Tragweite des Urteils, wie sie von der Kommission vorgenommen wurde, erscheine jedenfalls nicht automatisch.[78]

Entschieden ablehnend gegenüber der Ansicht der Kommission zeigten sich auch die Mitgliedstaaten, die übereinstimmend die Auffassung vertraten, die Entscheidung des Gerichtshofs in der Rechtssache C-176/03 sei eng dahingehend auszulegen, dass sie sich ausschließlich auf die Umweltpolitik beziehe.

2. Urteil des EuGH in der Rs. C-440/05 („Meeresverschmutzung")

Am 23. Oktober 2007 bekam der EuGH die Möglichkeit, sich selbst zur Tragweite seiner für den Bereich des Umweltstrafrechts entwickelten Rechtsprechung zu äußern.[79] Diesem zweiten Urteil zur strafrechtlichen Anweisungskompetenz liegt ein der Rechtssache C-176/03 ähnlicher Sachverhalt zugrunde: Hintergrund ist eine Nichtigkeitsklage der Kommission gegen den Rahmenbeschluss zur Verstärkung des strafrechtlichen Rahmens zur Bekämpfung der Verschmutzung durch Schiffe, der die Mitgliedstaaten verpflichtet, strafrechtliche Sanktionen für Personen vorzusehen, die Straftaten im Sinne der Richtlinie über die Meeresverschmutzung durch Schiffe begangen haben. Die Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten mit dem Zweck der Bekämpfung der vorsätzlichen oder

77 Dok. P6-260/2006.

78 Ibid., Erwägungsgründe I, J, K, L.

79 EuGH, Rs. C-440/05, *Meeresverschmutzung*, Urteil v. 23.10.2007, noch nicht in Slg. veröffentlicht.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

grob fahrlässigen Verschmutzung durch Schiffe wurde (der vor 2005 gängigen Praxis entsprechend) durch ein Doppelinstrument geschaffen, bestehend zum einen aus dem genannten Rahmenbeschluss, zum anderen aus der Richtlinie 2005/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. Februar 2005 über die Meeresverschmutzung durch Schiffe und die Einführung von Sanktionen für Verstöße[80], wobei der Rahmenbeschluss die Richtlinie durch detaillierte Bestimmungen in Strafsachen ergänzte.

Die Kommission argumentierte, dass der Erlass des Rahmenbeschlusses auf Grundlage von Titel VI EUV wegen seines Ziels und Inhalts gegen Art. 47 EUV verstoße und vielmehr in die der Gemeinschaft durch Art. 80 Abs. 2 EGV zugewiesene Zuständigkeit falle.

Der Rat war dagegen der Auffassung, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber durch den Erlass der Richtlinie entschieden habe, ob und inwieweit er von seiner Zuständigkeit für den Erlass von Vorschriften in Bezug auf die Verschmutzung durch Schiffe und diesbezüglichen Sanktionsvorschriften Gebrauch mache und die Grenzen seiner eigenen Handlungsbefugnisse habe festlegen wollen. Zudem verfolge die Verkehrspolitik, anders als die Umweltschutzpolitik, um die es im Urteil aus dem Jahr 2005 gegangen sei, kein wesentliches Ziel, das Querschnittscharakter habe und von grundlegender Bedeutung sei, so dass aus diesem Urteil nicht unbedingt dieselben Folgen für die beiden Politiken herzuleiten seien. Hilfsweise führte der Rat aus, dass die Gemeinschaft nicht befugt sei, Maß und Art strafrechtlicher Sanktionen, die die Mitgliedstaaten in ihrem nationalen Recht vorsehen müssen, verbindlich festzusetzen.

In seinem Urteil merkte der EuGH zunächst zutreffend an, die Feststellung, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber im Rahmen der ihm durch Art. 80 Abs. 2 EGV übertragenen Zuständigkeiten Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit des Seeverkehrs ergreifen könne, werde nicht dadurch in Frage gestellt, dass der Rat es im streitigen Fall nicht für angebracht gehalten hatte, die Bestimmungen des Rahmenbeschlusses 2005/667 auf der Grundlage des Art. 80 Abs. 2 EGV zu erlassen. Eine durch Art. 80 Abs. 2 EGV zugewiesene Zuständigkeit bestehe nämlich unabhängig davon, ob der Gesetzgeber beschließe, tatsächlich von ihr Gebrauch zu machen.[81]

Sodann bestätigte der EuGH seine Rechtsprechung aus dem Urteil in der Rechtssache C-176/03: Er wiederholte zunächst seine Aussage aus dem Jahr 2005, wonach das Strafrecht zwar ebenso wie das Strafprozessrecht nicht in die Zuständigkeit der Gemeinschaft falle, der Gemeinschaftsgesetzgeber aber die Mitgliedstaaten gleichwohl zur Einführung wirksamer, verhältnismäßiger und abschreckender Sanktionen verpflichten könne, wenn die Anwendung solcher Sanktionen durch die zuständigen nationalen Behörden eine zur Bekämpfung schwerer Beeinträchti-

80 ABl. Nr. L 255, v. 30.9.2005, S. 11.

81 EuGH, Rs. C-440/05, *Meeresverschmutzung*, Rdnr. 60.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gungen der Umwelt unerlässliche Maßnahme darstelle.[82]

Im zugrunde liegenden Fall betrafen die Bestimmungen des Rahmenbeschlusses 2005/667 Handlungen, die die Umwelt besonders schwer beeinträchtigen können und deren strafrechtliche Sanktionierung der Rat für notwendig hielt, um die Einhaltung der im Bereich der Sicherheit des Seeverkehrs erlassenen Gemeinschaftsvorschriften sicherzustellen. Die Artikel hätten somit wirksam auf der Grundlage von Art. 80 Abs. 2 EGV erlassen werden können. Gleichzeitig stellte der Gerichtshof jedoch in Ergänzung seiner früheren Rechtsprechung fest, dass die Zuständigkeit der Gemeinschaft – anders als von der Kommission vertreten – nicht soweit reiche, auch Art und Maß der anzuwendenden strafrechtlichen Maßnahmen zu bestimmen.[83] Artikel 4 und 6 des Rahmenbeschlusses, die detaillierte Vorgaben zur Höhe des Strafrahmens enthalten, seien somit nicht unter Verstoß gegen Art. 47 EUV zustande gekommen, da sie vom Gemeinschaftsgesetzgeber nicht hätten erlassen werden können. Angesichts der Unteilbarkeit des Rahmenbeschlusses erklärte der EuGH schließlich gleichwohl den gesamten Rechtsakt wegen eines Verstoßes gegen Art. 47 EUV für nichtig.

IV. Bewertung der Rechtsprechung und Stellungnahme

Von einem großen Teil der straf- und europarechtlichen Literatur ist das Urteil des EuGH aus dem Jahr 2005 sehr kritisch bewertet worden.[84] Angesichts der Tatsache, dass das Urteil einen sehr sensiblen Bereich mitgliedstaatlicher Zuständigkeit und die Abgrenzung zwischen erster und dritter Säule betrifft, hätte man eine ausführlichere Auseinandersetzung des EuGH mit den verschiedenen Argumenten sowie eine stringentere, besser aufgebaute Begründung erwartet.[85]

Dennoch erscheinen die teils heftigen Reaktionen sowohl aus straf- als auch aus europarechtlicher Perspektive zumindest insofern überraschend, als die Rechtsprechung des EuGH aus dem Jahr 2005 mit der schon früher im Schrifttum über-

---

82 Ibid., Rdnr. 66.

83 Ibid., Rdnr. 70.

84 *Hefendehl*, Europäischer Umweltschutz: Demokratiespritze für Europa oder Brüsseler Putsch?, ZIS 2006, S. 161 ff.; *Heger*, Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 13.09.2005 – Rs. C-176/03 – (Harmonisierung des europäischen Umweltstrafrechts? Kommission/Rat), JZ 2006, S. 310 ff.; *Pohl*, Verfassungsvertrag durch Richterspruch – Die Entscheidung des EuGH zu Kompetenzen der Gemeinschaft im Umweltstrafrecht, ZIS 2006, S. 213 ff.; *Wegener/Greenawalt*, (Umwelt-)Strafrecht in europäischer Kompetenz – zugleich eine Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 13. September 2005, ZUR 2005, S. 585 ff.; *Wuermeling*, Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 13.09.2005 – Rs. C-176/03 – (Umweltschutz; strafrechtliche Sanktionen; Zuständigkeit der Gemeinschaft; Rechtsgrundlage), BayVBl. 2006, S. 368 ff.

85 So auch *Wegener/Greenawalt*, (Umwelt-)Strafrecht in europäischer Kompetenz – zugleich eine Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 13. September 2005, ZUR 2005, S. 587.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wiegend vertretenen Meinung zum Bestehen einer strafrechtlichen sogenannten Anweisungskompetenz, die man zur Vermeidung von Missverständnissen freilich besser als strafrechtliche Annexkompetenz bezeichnen sollte, korrespondiert.

Zwar wird der EG in der Literatur vereinzelt eine solche strafrechtliche Anweisungskompetenz vor allem unter Hinweis auf die nationale Souveränität im Bereich der Kriminalstrafgesetzgebung schlechthin abgesprochen.[86] *Wegener/Greenawalt*[87] lehnen die im „Strafrecht erfundene Zuständigkeitsform der Anweisungskompetenz" aus dogmatischen Erwägungen heraus bereits im Ansatz als „bei europarechtlicher Betrachtung kaum nachvollziehbar" ab. Wo der Gemeinschaft eine Kompetenz insgesamt fehle, da lasse sie sich auch als Richtlinienkompetenz nicht bejahen. Die Kompetenzfrage sei der Frage nach der Wahl der richtigen Rechtsform vorgeordnet: Wo Erstere verneint werde, könne der Gebrauch der Letzteren nicht bejaht werden.

Beiden Auffassungen liegt freilich ein begriffliches Missverständnis zugrunde, wie die nachfolgenden Ausführungen deutlich machen.

Zunächst einmal bejaht die ganz herrschende Meinung im Schrifttum (im Ergebnis zu Recht) eine Gemeinschaftskompetenz zum Erlass strafrechtlicher Anweisungen[88], solange diese so weit gefasst sind, dass die Mitgliedstaaten keine „von Brüssel" in Tatbestand und Rechtsfolge detailliert ausgeformte Strafbestimmung ohne eigene gesetzgeberische Gestaltungsrechte umsetzen müssen.[89] Freilich handelt es sich hierbei nicht etwa – wie die strafrechtlichen Autoren in missverständlicher Weise mit dem Begriff „Anweisungskompetenz" implizieren – um eine eigenständige, neue europarechtliche Kompetenzkategorie.

Vielmehr fließt die Kompetenz hierzu – wie es sodann auch von den meisten Autoren gesehen wird – aus der vorstehend bereits definierten, von Art. 5 Abs. 1 EGV gedeckten „Implied-Powers"-Lehre[90]: Kraft Sachzusammenhangs oder auch als Annex-Zuständigkeit fließt aus der jeweiligen Kompetenznorm (etwa Art. 175

86 *Braum*, Europäische Strafgesetzlichkeit, 2003, S. 419; *Moll*, Europäisches Strafrecht durch nationale Blankettstrafgesetzgebung?, 1998, S. 207 ff.; *Oehler*, Fragen zum Strafrecht der EG, in: Fs. für Jescheck, Halbbd. 2, 1985, S. 1408 f.; *Rüter*, Harmonie trotz Dissonanz, Gedanken zur Erhaltung eines funktionsfähigen Strafrechts im grenzenlosen Europa, ZStW 105 (1993), S. 30 ff.

87 *Wegener/Greenawalt*, (Umwelt-)Strafrecht in europäischer Kompetenz – zugleich eine Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 13. September 2005, ZUR 2005, S. 586.

88 *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 30 ff.; *Hugger*, Strafrechtliche Anweisungen der EG, 2000, S. 53 ff.; *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 403 ff.; *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, S. 101 f.

89 *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 452; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 8, Rdnr. 36.

90 Zu dieser *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2006, § 11, Rdnr. 30; *Deutscher*, Kompetenzen der EG zur originären Strafgesetzgebung, 2000, S. 206 f.; *Gröblinghoff*, Die Verpflichtung des deut-

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

EGV) die Befugnis der EG, kriminalstrafrechtliche Anweisungen zu erteilen, soweit diese zur Erreichung des jeweiligen Harmonisierungsziels erforderlich sind.[91] Ausgangspunkt ist dabei nicht, wie von *Wegener/Greenawalt* offenbar vermutet, die fehlende Kompetenz der Gemeinschaft zur originären Strafgesetzgebung, sondern vielmehr die jeweilige bereichsspezifische Spezialregelung, aus der – sofern erforderlich – unmittelbar oder als Annex eine Kompetenz zum Erlass strafrechtlicher Harmonisierungsmaßnahmen folgt.

Begrenzt wird diese Kompetenzausübungsbefugnis der EG dann allein durch das Subsidiaritätsprinzip gemäß Art. 5 Abs. 2 EGV im Sinne der vorstehend genannten Kriterien. Darüber hinaus dürfen nach dem in Art. 5 Abs. 3 EGV festgeschriebenen Verhältnismäßigkeitsprinzip nur dann Anweisungen zum Erlass oder zur Harmonisierung strafrechtlicher Regelungen getroffen werden, wenn dies zur Erreichung der Ziele des Vertrags erforderlich ist.

Die Gemeinschaft macht von ihrer Anweisungskompetenz zumeist im Rahmen von Richtlinien Gebrauch.[92] Dabei wird die Reichweite der Kompetenz, die sogenannte Anweisungsdichte, höchst uneinheitlich beurteilt. Während teilweise angenommen wird, die Befugnis erstrecke sich auch auf detaillierte Vorgaben zu den Tatbestandsvoraussetzungen sowie zu Art und Maß der vorzusehenden Strafe[93], will die herrschende Meinung zu Recht nur die Festlegung von Zielvorgaben und eine „Angleichung der Ahndungseffekte" erlauben. Dies ist insofern überzeugend, als sich in der Zusammenschau der nach Art. 6 Abs. 3 EGV zu achtenden nationalen Identität der Mitgliedstaaten sowie der in Art. 5 Abs. 3 EGV verankerten Kompetenzausübungsschranke ein „strafrechtsspezifisches Schonungsgebot"[94] postulieren lässt, das der Harmonisierungstätigkeit der EG auf dem Gebiet des Strafrechts Grenzen setzt.[95]

Die nicht ganz frei von Polemik geäußerte Befürchtung, mit den vorgenannten Urteilen des EuGH werde der Weg für eine „Totalharmonisierung des Straf-

---

schen Strafgesetzgebers zum Schutz der Interessen der EG, 1996, S. 94 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 8, Rdnr. 41; *Schmalenberg*, Ein europäisches Umweltstrafrecht, 2004, S. 28 f.

91 *Hefendehl*, Europäischer Umweltschutz: Demokratiespritze für Europa oder Brüsseler Putsch?, ZIS 2006, S. 163 f.; *Wasmeier/Jour-Schröder*, in: v. d. Groeben/Schwarze, EUV/EGV, Art. 29 EUV, Rdnr. 59.

92 Vgl. dazu umfassend *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002.

93 *Böse*, Strafen und Sanktionen im Europäischen Gemeinschaftsrecht, 1996, S. 71, 411 ff.; *Hugger*, Strafrechtliche Anweisungen der EG, 2000, S. 59 ff.

94 *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrecht, 2001, S. 166 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 8, Rdnr. 70; *Eisele*, Einflussnahme auf nationales Strafrecht durch Richtliniengebung der Europäischen Gemeinschaft, JZ 2001, S. 1160, 1163; *Gröblinghoff*, Die Verpflichtung des deutschen Strafgesetzgebers zum Schutz der Interessen der EG, 1996, S. 140 ff.

95 Dazu *Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Aufl. 1999, S. 213 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

rechts“[96] geebnet und der nationale Gesetzgeber zum „Brüsseler Lakaien“[97] degradiert, verkennt somit die Grundlagen der europäischen Kompetenzordnung. Insbesondere werden die vorstehend beschriebenen, von Art. 5 Abs. 1 EGV gezogenen Grenzen, die der Angleichung mitgliedstaatlichen Strafrechts gesetzt sind, übersehen.[98] Insoweit ist die „Implied-Powers“-Lehre zugleich Grundlage und Grenze der europäischen Angleichung, die sich insoweit weniger als Vereinheitlichung denn als Europäisierung darstellt. Dass der EuGH durchaus willens ist, die insoweit bestehenden Grenzen im Wege der Konkretisierung zu respektieren, macht die Rechtssache C-440/05 (*Meeresverschmutzung*) von Oktober 2007 deutlich, in welcher er die vorher bestätigte Kompetenz der Gemeinschaft zum Erlass strafrechtlicher Anweisungen dahingehend einschränkt, dass die Zuständigkeit der Gemeinschaft nicht soweit reiche, auch Art und Maß der anzuwendenden strafrechtlichen Maßnahmen zu bestimmen.[99] Zumindest dieses Urteil verdeutlicht noch einmal die kompetenzrechtlichen Grenzen des Art. 5 Abs. 1 EGV i.V.m. der „Implied-Powers“-Lehre und unterbindet auf diese Weise jene befürchtete Schaffung eines originären europäischen Strafrechts durch die Hintertür im Wege verordnungsähnlicher, detaillierter Richtlinien.

Offen bleibt, was die neue Rechtsprechung für die im Zuge des „Umweltstrafrechts“-Urteils umstrittene Frage nach der inhaltlichen Reichweite der Anweisungs- bzw. Annexkompetenz bedeutet. Auf den ersten Blick scheint der EuGH die Annahme der Kommission zu stützen, dass das frühere Urteil über den Bereich des Umweltrechts hinaus ausnahmslos auf die übrigen gemeinsamen Politiken und die vier Grundfreiheiten Anwendung finden könne.

Diese Ansicht hatte auch Generalanwalt *Mazák* in seinen Schlussanträgen unter Berufung auf das Argument vertreten, dass sich der Zweck der Befugnis, die Mitgliedstaaten zum Einsatz des Instruments strafrechtlicher Durchsetzungsmaßnahmen zu verpflichten, aus dem Grundsatz der Wirksamkeit des zugrunde liegenden Gemeinschaftsrechts ergebe. Eine Begrenzung auf das besondere Gebiet der Umwelt sei daher ohne ein gewisses Maß an Willkür kaum aufrecht zu erhalten.[100]

---

96 *Hefendehl*, Europäischer Umweltschutz: Demokratiespritze für Europa oder Brüsseler Putsch?, ZIS 2006, S. 166 f.; *Wegener/Greenawalt*, (Umwelt-)Strafrecht in europäischer Kompetenz – zugleich eine Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 13. September 2005, ZUR 2005, S. 588.

97 *Hefendehl*, Europäischer Umweltschutz: Demokratiespritze für Europa oder Brüsseler Putsch?, ZIS 2006, S. 167; im Anschluss an *Schünemann*, Die parlamentarische Gesetzgebung als Lakai von Brüssel? Zum Entwurf des Europäischen Haftbefehlgesetzes, StV 2003, S. 531.

98 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 8, Rdnr. 27.

99 EuGH, Rs. C-440/05, *Meeresverschmutzung*, Rdnr. 70.

100 Schlussanträge GA *Mazák* v. 28.6.2007, Rs. C-440/05, *Meeresverschmitzung*, Nrn. 92, 97 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bei genauerer Betrachtung kann eine solche Deutung der Aussagen des EuGH jedoch durchaus in Zweifel gezogen werden: Zwar äußert sich der Gerichtshof formal zu Art. 80 Abs. 2 EGV, mithin zum Bereich der europäischen Verkehrspolitik. Gleichwohl nimmt er in seinen Ausführungen erneut mehrfach Bezug auf die Umweltpolitik, da der Rahmenbeschluss 2005/667 zur Verstärkung des strafrechtlichen Rahmens zur Bekämpfung der Verschmutzung durch Schiffe ebenso wie der Rahmenbeschluss 2003/80/JI über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht Handlungen betrifft, die die Umwelt besonders schwer beeinträchtigen können. Die materielle Reichweite der vom Gerichtshof angenommenen strafrechtlichen Anweisungs- bzw. Annexkompetenz ist somit weiter als ungeklärt anzusehen; eine Entscheidung der Frage, ob eine Zuständigkeit der Gemeinschaft im Bereich des Strafrechts zusätzlich davon abhängig zu machen ist, dass die Gemeinschaftspolitik – wie das Umweltrecht gemäß Art. 6 EGV – Querschnittscharakter hat, war angesichts des umweltrechtlichen Bezugs auch der zweiten Rechtssache vom EuGH nicht zu entscheiden.

Insoweit wird man mit Blick auf die im Ergebnis zutreffende Argumentation des Generalanwalts jedoch davon ausgehen können, dass der EuGH diese Rechtsprechung zur Umweltpolitik auch auf sämtliche anderen Politiken, zumindest aber auf jene, die einen vertraglich angeordneten Querschnittscharakter haben (wie z.B. die Gesundheitspolitik und die Verbraucherschutzpolitik), überträgt.

Denn wenn – wie vorstehend gezeigt wurde – die von Art. 5 Abs. 1 EGV gedeckte „Implied-Powers"-Lehre zugleich Grund und Grenze der in Anspruch genommenen Zuständigkeit ist, dann kommt es weniger auf den Inhalt oder den querschnittsbezogenen Charakter der jeweiligen Politik als auf die eingangs geschilderte Reichweite eben jener durch *Implied Powers* begründeten Annexkompetenz an. Diese blickt nicht auf die jeweilige Politik, sondern vielmehr auf die mit dieser Politik und der sie konkretisierenden Maßnahme angestrebten Ziele. Der EuGH formuliert insoweit bestimmte Voraussetzungen, die er in den vorgenannten Urteilen noch für das Strafrecht konkretisiert hat. Zusammenfassend seien insoweit nochmals folgende Aspekte in Erinnerung gerufen:

- Eine Kompetenznorm umfasst zugleich die Zuständigkeit zum Erlass derjenigen Vorschriften, bei deren Fehlen die auf die Kompetenznorm gestützte Hauptregelung sinnlos wäre oder nicht in vernünftiger und zweckmäßiger Weise zur Anwendung gelangen könnte.
- Auf dieser Grundlage kann der Gemeinschaftsgesetzgeber Maßnahmen in Bezug auf das Strafrecht der Mitgliedstaaten ergreifen, die erforderlich sind, um die volle Wirksamkeit der von ihm zum Schutz der Umwelt erlassenen Rechtsnormen zu gewährleisten, wenn die Anwendung wirksamer, verhältnismäßiger und abschreckender Sanktionen durch die zuständigen nationalen Behörden eine zur Bekämpfung schwerer Beeinträchtigungen der Umwelt unerlässliche Maßnahme darstellt.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

- Konkret reicht die Zuständigkeit aber nicht soweit, als dass der Gemeinschaftsgesetzgeber auch Art und Maß der anzuwendenden strafrechtlichen Maßnahmen bestimmen kann.

Vor diesem Hintergrund könnte man freilich bezweifeln, dass im Fall des *Umweltstrafrechts* eine von Art. 5 Abs. 1 EGV gedeckte Annexkompetenz ausgeübt worden ist. Denn insoweit ist – anders als im Fall der *Meeresverschmutzung* – eine der sachlichen Kompetenz (Umweltpolitik, Verkehrspolitik) zugeordnete sachliche Hauptregelung, an die die strafrechtliche Regelung gemäß der „Implied-Powers"-Lehre als Annex „andocken" könnte, zumindest auf den ersten Blick nicht zu erkennen. Vielmehr scheint es sich um eine originäre und allgemeine Regelung im Bereich des Umweltstrafrechts zu handeln. Blickt man jedoch in Art. 3 des ursprünglichen Kommissionsvorschlages vom 26. Juni 2001, für dessen Verwirklichung die Kommission ja ihre Nichtigkeitsklage gegen den Rahmenbeschluss erhoben hatte, dann wird deutlich, dass es jeweils um Straftaten geht, die die „im Anhang aufgeführten Umweltschutzvorschriften der Gemeinschaft und/oder [die] Vorschriften der Mitgliedstaaten zur Umsetzung solcher Vorschriften der Gemeinschaft verletzen". Ein Blick in diesen Anhang erhellt, dass es bei dem auf Art. 175 EGV gestützten Richtlinienvorschlag der Kommission „nur" um eine Art Zusammenfassung von Strafvorschriften aus verschiedenen, im Zeitraum von 1970 bis 2000 erlassenen sachbezogenen Umweltrichtlinien (und drei Verordnungen) geht. Der zusammenfassende Charakter der „Umweltstrafrecht"-Richtlinie darf daher nicht darüber hinwegtäuschen, dass jede einzelne Straftat einen Annex zu einer sachbezogenen Umweltregelung darstellt, die als solche insgesamt zu Recht auf die Umweltkompetenz der EG gestützt wurde, wobei der jeweilige strafrechtliche Annex über die „Implied-Powers"-Lehre von dieser in Anspruch genommen Umweltkompetenz mit umfasst war und sein konnte.

So gesehen hat der EuGH den Fall *Umweltstrafrecht* in vertretbarer Weise und nicht überraschend im Rahmen des Art. 5 Abs. 1 EGV, gestützt auf die „Implied-Powers"-Lehre, entschieden. Hätte er diesen Aspekt in der Begründung seines Urteils deutlicher hervorgehoben, wäre das Urteil wohl nicht so heftig kritisiert worden. Die Kritik hätte sich dann allein an der Anwendung der überkommenen „Implied-Powers"-Lehre auf den konkreten Fall entzünden können.

Ganz ähnlich verhält es sich mit der ebenfalls heftig kritisierten, aus dem Urteil folgenden Abgrenzung der Kompetenzgrundlagen, Art. 175 EGV aus der ersten Säule einerseits sowie Art. 29, 31 Abs. 1 e) und 34 Abs. 2 b) EUV aus der dritten Säule andererseits. Hier bezieht sich der EuGH auf seine nunmehr in langen Jahren erprobte und – trotz mancher berechtigter Kritik, auf die hier nicht näher eingegangen werden kann – weitgehend akzeptierte Rechtsprechung zur Kompetenzabgrenzung von zwei in Betracht kommenden Kompetenzgrundlagen. Diese Abgrenzung erfolgt nach der sogenannten objektiven Schwerpunkttheorie, mithin wird geprüft, wo der in Frage stehende Rechtsakt inhaltlich seinen objek-

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tiven Regelungsschwerpunkt hat.[101] Im Lichte der obigen Ausführungen, also mit Blick auf die Herkunft der Strafvorschriften aus einer Vielzahl von Umweltrichtlinien, konnte der EuGH den objektiven Regelungsschwerpunkt im Fall *Umweltstrafrecht* in vertretbarer Weise in der Umweltkompetenz des Art. 175 EGV sehen. Er hätte dies in seinem Urteil nur im vorstehenden Sinne deutlicher darlegen können und müssen.

So betrachtet ist der Fall *Umweltstrafrecht* dann eigentlich nur noch insoweit eine Neuerung, als der EuGH die objektive Schwerpunkttheorie, die er bislang nur zur Kompetenzabgrenzung innerhalb der ersten Säule fruchtbar gemacht hatte, nunmehr auch auf die Kompetenzabgrenzung zwischen den Säulen bezieht. Dies ist aufgrund des unterschiedlichen Charakters der Säulen – einerseits supranational, andererseits intergouvernemental – zwar auf den ersten Blick nicht ganz unproblematisch, jedoch auch nicht fern liegend. Denn beide Säulen befinden sich unter dem gemeinsamen Dach der EU, mit der Folge, dass insoweit das Kohärenzprinzip des Art. 1 Abs. 3 Satz 2 und Art. 3 Abs. 1 EUV Geltung beanspruchen kann. Im Lichte der sogenannten Maßnahmenkohärenz erscheint es als durchaus plausibel, die objektive Schwerpunkttheorie auch zwischen den Säulen zur Anwendung zu bringen. Dies gilt umso mehr, als Art. 1 Abs. 2 EUV mit dem Integrationsprinzip („immer engere Union") zu einer solchen optimierenden Harmonisierung der Regelungen in den Säulen geradezu auffordert.

Das vor diesem Hintergrund viel unproblematischere Urteil im Fall *Meeresverschmutzung* – hier ging es ja nicht um eine umweltstrafrechtliche Sammelvorschrift, sondern um einen strafrechtlichen Annex zur Verkehrs- bzw. Umweltpolitik – knüpft an diese Entwicklung an: Nach der objektiven Schwerpunkttheorie kann Art. 80 Abs. 2 EGV insoweit insgesamt als Kompetenzgrundlage herangezogen werden; diese Norm deckt in Übereinstimmung mit Art. 5 Abs. 1 EGV und der „Implied-Powers"-Lehre auch den Erlass von das Regelungsziel ergänzenden Strafvorschriften. Hinzu kommt die bereits mehrfach erwähnte Eingrenzung der Annexkompetenz, mit der Folge, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber dabei nicht Art und Maß der anzuwendenden strafrechtlichen Maßnahmen bestimmen kann – eine Vorgabe, die nicht zuletzt dem Subsidiaritäts- und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip des Art. 5 Abs. 2 bzw. Abs. 3 EGV entspricht.

Genau diese Eingrenzung könnte – wie bereits erwähnt – mit Blick auf künftige Rechtsakte der EG, die Strafvorschriften enthalten, problematisch werden: So sieht etwa der derzeit im Gesetzgebungsverfahren befindliche Richtlinienvorschlag über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums in Art. 2 sehr detaillierte Vorgaben zum Strafmaß vor; auch der neue Richtlinienvorschlag zum „Umweltstrafrecht" vom 9. Februar 2007 enthält – nunmehr

101 Dazu *Calliess*, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 175 EGV, Rdnr. 16 ff.; sowie *Kahl*, ebenda, Art. 95 EGV, Rdnr. 73 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf Art. 175 EGV gestützt – in Art. 5 Abs. 3 detaillierte Regelungen zum Strafmaß. Diese gehen erstaunlicherweise deutlich über die in Art. 4 des ursprünglichen, durch den Rahmenbeschluss ersetzten Richtlinienvorschlags der Kommission vom 26. Juni 2001 vorgesehene allgemeine Sanktionsregelung hinaus und finden sich in dieser Form auch nicht im vom EuGH aufgehobenen Rahmenbeschluss. In diesem Fall versucht die Kommission nunmehr offenbar, die in ihrer erwähnten Mitteilung avisierten Ziele durchzusetzen, verkennt dabei allerdings ebenso die Reichweite jener der EG vom EuGH zuerkannten Annexkompetenz kraft *Implied Powers* wie die Vorgaben des Urteils im Fall *Meeresverschmutzung*.

Insoweit hat der Bundestag die Möglichkeit, über Art. 23 Abs. 3 GG auf den zuständigen Umweltminister, der für die Bundesrepublik auf EU-Ebene im Ministerrat entscheiden wird, einzuwirken, der die Stellungnahme im Rahmen der Verhandlungen zu berücksichtigen hat. Ferner hat der Bundestag die Möglichkeit, im Rahmen des vom Verfassungsvertrag eingeführten und im Vertrag von Lissabon (vgl. Art. 8c Vertrag von Lissabon i.V.m. dem Protokoll Nr. 1 über die nationalen Parlamente und dem Protokoll Nr. 2 über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit) leicht verändert übernommenen sogenannten „Frühwarnverfahrens“ eine „Subsidiaritätsrüge“ auszusprechen. Denn die Kompetenzprüfung ist – wie vorstehend bereits erwähnt – notwendige Vorfrage der Subsidiaritätsprüfung und daher als solche auch von der Subsidiaritätsrüge mit umfasst.[102]

E. Die Kompetenzlage nach dem Vertrag von Lissabon

Durch den Vertrag von Lissabon, der ebenso wie der gescheiterte Verfassungsvertrag eine Auflösung der Säulenkonstruktion der Europäischen Union vorsieht, werden die Art. 29 bis 39 EUV betreffend die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen durch die Art. 61 bis 68 und 69e bis 69l des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) ersetzt und teilweise geändert.

In Bereichen besonders schwerer, transnationaler Kriminalität können die nationalen Strafrechtsordnungen mithin künftig gemäß Art. 69f AEUV nach Maßgabe des Abs. 1 durch die Festlegung von Mindestvorschriften in Richtlinien harmonisiert werden. Die Regelung korrespondiert grundsätzlich mit der bisherigen Rechtslage nach Art. 31 Abs. 1 e) EUV (Harmonisierung durch Rahmenbeschluss), freilich mit bedeutsamen Neuerungen im Übergang von der intergouvernementalen Rechtssetzung zum Kodezisionsverfahren und in der Abänderung des Initiativrechts.[103] Zudem entfällt die bereits bislang umstrittene (siehe oben unter C. I.)

---

102 Dazu *Calliess*, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 5 EGV, Rdnr. 64 ff.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Begrenzung der Harmonisierungsbefugnisse auf die drei Bereiche der organisierten Kriminalität, des Terrorismus und des illegalen Drogenhandels. Voraussetzung ist jedoch zukünftig eine „grenzüberschreitende Dimension" der zu harmonisierenden Bereiche besonders schwerer Kriminalität. Der Konkretisierung dieses Kriteriums dient der Katalog von Kriminalitätsbereichen in Art. 69f Abs. 1 UAbs. 2 AEUV, denen durch die Bezugnahme auf UAbs. 1 („derartige") die besondere Schwere und grenzüberschreitende Dimension zugeschrieben wird. Neben den bereits bislang von Art. 31 Abs. 1 e) EUV erfassten Bereichen sind hier zusätzlich Menschenhandel und die sexuelle Ausbeutung von Kindern, illegaler Waffenhandel, Geldwäsche, Korruption, Fälschung von Zahlungsmittel und Computerkriminalität aufgeführt. Wenn in der Kommentarliteratur vertreten wird, dass in der Neufassung keine substantielle Erweiterung zu sehen sei, sondern die abschließende Aufzählung gegenüber Art. 31 Abs. 1 e) EUV sogar als Beschneidung der Unionskompetenzen verstanden werden könne[104], so vermag dies lediglich auf der Grundlage des oben erläuterten weitesten, keineswegs unumstrittenen Verständnisses der Norm des EUV zu überzeugen. Allein die eindeutige vertragliche Festschreibung dieser bislang bereits praktizierten weiten Auslegung kann jedoch – wie im bislang erschienenen Schrifttum überwiegend geschehen[105] – durchaus auch als eine Erweiterung der strafrechtlichen Kompetenzen der EU gewertet werden. Zudem kann der Rat gemäß UAbs. 3 einstimmig einen Beschluss erlassen, in dem andere Kriminalitätsbereiche bestimmt werden, die die Kriterien des Abs. 1 erfüllen. Dieser Beschlussvorbehalt erscheint zwar zunächst als Zugeständnis an die nationalen Vorbehalte bei der Überwindung des Säulenmodells; trotz dieses Rückbezugs auf die intergouvernementale Rechtssetzung ist Art. 69f Abs. 1 AEUV jedoch als Übergang zur qualifizierten Mehrheit angelegt.[106]

Nach Maßgabe des Art. 69f Abs. 2 AEUV kann die Festlegung von Mindestvorschriften in Richtlinien zudem künftig auch in bereits harmonisierten Politikbereichen erfolgen, sofern sich die Angleichung als unerlässlich für die wirksame Durchführung der Politik der Union auf dem entsprechenden Gebiet erweist. Abweichend von Abs. 1 werden die Richtlinien des Abs. 2 dabei nicht zwangsläufig im Wege ordentlicher Gesetzgebung erlassen, sondern ergehen gemäß Satz 2 im gleichen Verfahren wie die betreffenden Harmonisierungsmaßnahmen. Unabhängig von der betreffenden Harmonisierungsmaßnahme gilt jedoch gemäß

103 So zum weitgehend gleichlautenden Art. III-271 VVE *Kretschmer*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäischer Verfassungsvertrag, 2007, Art. III-271 VVE, Rdnr. 3.

104 Ibid., Rdnr. 5.

105 *Dannecker*, Das materielle Strafrecht im Spannungsfeld des Rechts der Europäischen Union, JURA 2006, S. 176 spricht von einer „erheblichen Ausweitung" sowie einer „fragwürdigen Kompetenz-Kompetenz; *Pohl*, Verfassungsvertrag durch Richterspruch – Die Entscheidung des EuGH zu Kompetenzen der Gemeinschaft im Umweltstrafrecht, ZIS 2006, S. 213.

106 *Kretschmer*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäischer Verfassungsvertrag, 2007, Art. III-271 VVE, Rdnr. 6.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Art. 69f Abs. 2 Satz 2 AEUV die Vorschrift des Art. 68 AEUV in jedem der Verfahren. Damit wird klargestellt, dass neben der Kommission stets auch ein Viertel der Mitgliedstaaten die strafrechtliche Rechtsetzung nach Abs. 2 initiieren kann, auch wenn dies im fraglichen Sachgebiet ansonsten ausgeschlossen ist.[107]

Damit wird der auf der Grundlage der geltenden Verträge schwelende Streit um die Anweisungs- bzw. Annexzuständigkeit für die Zeit nach Inkrafttreten des Reformvertrags entschieden: Einerseits ist hier eine Stärkung der Stellung der Kommission gegenüber dem Rat festzustellen, da aufgrund der Auflösung der Säulenstruktur nunmehr unzweifelhaft sämtliche Harmonisierungsmaßnahmen supranational erfolgen, was auf der Grundlage der geltenden Verträge angesichts divergierender Auslegungen des Urteils des EuGH in der Rechtssache C-176/03 zwischen den Organen umstritten war. Andererseits wird die Position der Kommission jedoch auch insofern geschwächt, als sie nicht (mehr) über ein ausschließliches Initiativrecht verfügt.

Inhaltlich kann aufgrund der weiten Normfassung nunmehr prinzipiell jeder Politikbereich mit strafrechtlichen Mindestvorschriften überzogen werden, sofern im fraglichen Sachgebiet bereits einschlägige Harmonisierungsmaßnahmen erfolgt sind. Die vorstehend erörterte Rechtsprechung des EuGH war insoweit offen, andererseits ist aber auch deutlich geworden, dass sich eine Begrenzung auf die Umweltpolitik kompetenzrechtlich nicht begründen lässt. Somit bildet die neue Regelung zwar zunächst einmal die vorstehend geschilderte Rechtslage ab und bestätigt sie durch eine eigenständige Kompetenznorm, die den Rückgriff auf die „Implied-Powers"-Lehre überflüssig machen könnte. Freilich könnte diese Kompetenznorm vor dem Hintergrund der geschilderten Debatte im Umfeld der Rechtsprechung des EuGH ein Potential entfalten, im Zuge dessen neben der angleichenden Festlegung von Straftaten nunmehr auch die der Strafen ermöglicht wird.[108] Allerdings kann man insoweit schon vom Wortlaut her bezweifeln, ob die jeweils bereichsspezifische Zuweisung der Straffestlegung in eine allgemeine Annäherung strafrechtlicher Sanktionen überführt werden kann. Insoweit darf man wohl auch auf die begrenzende Rechtsprechung des EuGH im Fall *Meeresverschmutzung* vertrauen.

Den durch den in Art. 69f Abs. 1 und 2 AEUV grundsätzlich angelegten Übergang zur qualifizierten Ratsmehrheit genährten nationalen Befürchtungen, die Union könne einem Mitgliedstaat mehrheitlich eine ungewollte Strafrechtsordnung aufzwingen, trägt der Vertrag von Lissabon zudem durch die „Notbremse" des Abs. 3 Rechnung. Nach dieser bereits in Art. III-271 VVE vorgesehenen, dort jedoch erst in der Regierungskonferenz eingefügten zusätzlichen Sicherung kann ein Mitgliedstaat, der der Auffassung ist, der Entwurf einer Richtlinie berühre grundlegende

107 Ibid., Rdnr. 18.

108 Ibid., Rdnr. 20.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Aspekte seiner Strafrechtsordnung, beantragen, dass das ordentliche Gesetzgebungsverfahren ausgesetzt und der Europäische Rat befasst wird. Grundlegende Aspekte einer Strafrechtsordnung sind dabei sicherlich dann berührt, wenn es sich um durch das nationale Verfassungsrecht garantierte Grundsätze wie z.B. den Schuldgrundsatz, den Bestimmtheitsgrundsatz, das Milderungsgebot etc. handelt. Weiterhin kommen Eingriffe in Betracht, welche die Systemstrukturen betreffen.[109] Konsequenz dieser Regelung ist, dass unionskohärente Strafrechtslösungen aufgrund der Vetomöglichkeit jedes Mitgliedstaates faktisch doch den Ratskonsens erfordern, im Falle eines Dissenses jedoch die Möglichkeit einer verstärkten Zusammenarbeit erleichtert wird (Abs. 3 UAbs. 2).

Im Bereich des Schutzes der Finanzinteressen der EG soll (wie bereits in Art. III-415 VVE vorgesehen) auch durch den Vertrag von Lissabon der bisherige strafrechtliche Vorbehalt des Art. 280 Abs. 4 Satz 2 EGV gestrichen werden. Die Norm ist mithin künftig dahingehend zu lesen, dass die Anwendung des Strafrechts der Mitgliedstaaten nicht mehr unberührt bleibt. Zwar war die Bedeutung dieses künftig fehlenden Satzes bereits bislang höchst umstritten. Indem völlig auf ihn verzichtet wird, spricht aber vieles dafür, dass künftig echte supranationale Kriminaltatbestände erlassen werden können.[110] Denkbar wäre zum Beispiel die Ausformulierung konkreter Strafvorschriften nach dem Modell des Corpus Juris. Mit diesem Schritt könnte – wenngleich beschränkt auf den Bereich der EU-Betrugsbekämpfung – der Durchbruch für ein europäisches Strafrecht im engeren Sinne erzielt werden.[111] Solche Europastraftaten im engeren Sinne können zudem künftig von einer von Eurojust ausgehenden Europäischen Staatsanwaltschaft verfolgt werden, deren Einsetzung Art. 69i AEUV ermöglicht.

Im Ergebnis ist aber auch auf der Grundlage des Vertrags von Lissabon eine umfassende Vereinheitlichung des Strafrechts, etwa im Wege eines Europäischen Strafgesetzbuches, nicht möglich. Originäre Strafrechtssetzungskompetenzen werden lediglich beschränkt auf den Bereich der Betrugsbekämpfung geschaffen; die sogenannte Anweisungskompetenz erfährt zwar eine Erweiterung, kann jedoch zugleich durch die in Art. 69f Abs. 3 AEUV vorgesehene Vetomöglichkeit faktisch nur einstimmig ausgeübt werden, sofern der jeweilige Richtlinienentwurf grundlegende Aspekte der Strafrechtsordnung eines Mitgliedstaates berührt. Die verbreitete Sorge, Deutschland könne unter der Geltung des Vertrags von Lissabon gegen seinen Willen etwa zur Einführung einer strafrechtlichen Verantwortung juristi-

---

109 *Dannecker*, Das materielle Strafrecht im Spannungsfeld des Rechts der Europäischen Union, JURA 2006, S. 177.

110 *Tiedemann*, Gegenwart und Zukunft des Europäischen Strafrechts, ZStW 116 (2004), S. 955; *Rosenau*, Europäisierung im Strafrecht, in: Schmidt (Hrsg.), Krakauer-Augsburger Rechtsstudien, 2007, Bd. 3, S. 12.

111 *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2005, § 7, Rdnr. 41; *Weigend*, Der Entwurf einer Europäischen Verfassung und das Strafrecht, ZStW 116 (2004), S. 288.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

scher Personen verpflichtet werden, entbehrt mithin jeder Grundlage, da eine solche Änderung der allgemeinen Regeln der Verantwortlichkeit ohne Zweifel als grundlegender Aspekt der deutschen Strafrechtsordnung zu werten ist.

F. Schlussfolgerungen für die weiteren Fragen

Vor dem Hintergrund dieser, die Kompetenzfrage beantwortenden Ausführungen können nunmehr die weiteren an die Sachverständigen gerichteten Fragen beantwortet werden:

I. Grundgesetzliche Schranken, die die Geltung oder Anwendung eines einheitlichen europäischen Strafrechts begrenzen oder verhindern könnten

Die Einräumung der strafrechtlichen Anweisungs- bzw. Annexkompetenz, die das Gemeinschaftsrecht der EG nach herrschender Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum beimisst, ist aus der Sicht des deutschen Rechts an bestimmten verfassungsrechtlichen Integrationsschranken, die aber durch Art. 23 Abs. 1 GG und den Vorrang des Gemeinschaftsrechts nicht vollumfänglich zur Wirkung kommen können, zu messen. Denn mit Blick auf den Vorrang des Gemeinschaftsrechts können die Grundrechte ebenso wie die rechtsstaatlichen Standards des Grundgesetzes in aller Regel nicht Maßstab eines europäischen Strafrechts sein. Dies gilt nach neuester Rechtsprechung des EuGH sogar im Bereich der Richtlinienumsetzung für den mitgliedstaatlichen Umsetzungsspielraum, im Rahmen dessen der deutsche Gesetzgeber eigene Regeln setzt. Mit Blick auf Art. 23 Abs. 1 GG und die sogenannte „Solange II"-Rechtsprechung des BVerfG ist das deutsche Grundgesetz also solange kein relevanter Prüfungsmaßstab, als die entsprechenden rechtsstaatlichen Vorgaben (vgl. Art. 6 Abs. 1 EUV), insbesondere die europäischen Grundrechte (vgl. Art. 6 Abs. 2 EUV und die mit dem Vertrag von Lissabon nunmehr verbindlich werdende Grundrechte-Charta), in ihrer Auslegung und Anwendung durch den EuGH ein den deutschen Standards im Wesentlichen vergleichbares (das bedeutet aber auch nicht unbedingt gleiches) Schutzniveau gewährleisten.[112]

Vor dem so skizzierten Hintergrund käme als spezifisch strafrechtliche Gewährleistung der organisatorischen Gestaltung der Strafrechtsetzung insbesondere Art. 103 Abs. 2 GG in Betracht[113], wobei die Vorschrift nicht nur mit Blick auf

112 Vgl. BVerfGE 73, 339 (375) und E 102, 147 (164), zu alledem *Pernice*, in: Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar, Bd. II, Art. 23 GG, Rdnr. 72 ff.; *Calliess*, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, EuZW 2001, S. 261 ff.

113 *Hugger*, Strafrechtliche Anweisungen der Europäischen Gemeinschaft, 2000, S. 115.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ihre beiden materiellen Regelungsgehalte, das Bestimmtheitsgebot und das Rückwirkungsverbot, sondern insbesondere wegen des in ihr ebenfalls enthaltenen strafrechtlichen Gesetzlichkeitsgrundsatzes[114] in den Blick zu nehmen ist. Aus diesem könnte eine Integrationsschranke hergeleitet werden, wenn man mit einigen Autoren im Schrifttum davon ausgeht, dass der Gesetzlichkeitsgrundsatz auch einen besonderen strafrechtlichen „Parlamentsvorbehalt", eine verfassungsrechtliche Gewährleistung im Sinne eines *nulla poena sine lege parlamentaria* enthält, der einer strafrechtlichen Anweisungs- bzw. Annexkompetenz der Gemeinschaft mit ihren nicht unmittelbar demokratisch legitimierten und nicht parlamentarisch strukturierten Rechtsetzungsorganen entgegenstehen könnte. Mit ebendieser Begründung werden auch im Schrifttum strafrechtlichen Anweisungen Grenzen gezogen. Es würde so gesehen gegen den Grundsatz *nullum crimen sine lege* verstoßen, falls durch einen Gemeinschaftsrechtsakt einem Mitgliedstaat ein Straftatbestand ohne Einräumung eines Gestaltungsspielraums fest vorgegeben wird.[115]

Demgegenüber sieht Generalanwalt *Colomer* den Grundsatz *nulllum crimen sine lege* in seinen Schlussanträgen in der Rechtsache C-176/03 *(Umweltstrafrecht)* dagegen bereits dadurch gewahrt, dass die nationalen Parlamente die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben in nationales Recht umsetzen müssten.[116] Dieses Verständnis demokratischer Legitimation erscheint zu undifferenziert. Denn wenn ein Parlament die europarechtlichen Vorgaben aufgrund ihres Konkretisierungsgrades nur noch in das nationale Recht „kopieren" kann, ohne dabei einen eigenen Entscheidungsspielraum zu haben, mangelt es an demokratischer Legitimation, die eine Offenheit des parlamentarischen Beratungs- und Entscheidungsprozesses voraussetzt.[117] Mithin können Strafvorschriften, die durch strafrechtliche Anweisung europäisch determiniert sind, nur insoweit eine materiell-demokratische Legitimation durch den deutschen Gesetzgeber erfahren, als dieser über einen Gestaltungsspielraum verfügt.[118] Da ein solcher Gestaltungsspielraum jedoch aufgrund der aktuellen Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache C-440/05 *(Meeresverschmutzung)* stets gewährleistet ist, ist eine Verletzung des deutschen Grundgesetzes durch die Annahme einer von ihrer Dichte begrenzten Anweisungskompetenz der Gemeinschaft nicht gegeben. Aber selbst wenn der Konkretisierungsgrad einer europäischen Richtlinie im Einzelfall keinen Gestaltungsspielraum lassen

---

114 Vgl. etwa *Jarass/Pieroth*, GG, 9. Aufl. 2007, Art. 103 GG, Rdnrn. 43-47a.

115 *Oehler*, in: Fs. für Jescheck, 1985, Halbbd. 2, S. 1408; *Sieber*, Europäische Einigung und Europäisches Strafrecht, ZStW 103 (1991), S. 972 f.; ähnlich, aber etwas weniger streng *Gröblinghoff*, Die Verpflichtung des deutschen Strafgesetzgebers zum Schutz der Interessen der EG, 1996, S. 111-136, 169 f.

116 EuGH, Rs. C-176/03, *Umweltstrafrecht*, Slg. 2005, I-7879, Rdnr. 77.

117 *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002, S. 185 f.

118 *Hugger*, Strafrechtliche Anweisungen der Europäischen Gemeinschaft, 2000, S. 116 f.; a.A. wohl *Pache*, Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, 1994, S. 342.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sollte, bedeutet dies mit Blick auf die Vorgaben des Art. 23 Abs. 1 GG und die Rechtsprechung des BVerfG (Stichwort: „im Wesentlichen vergleichbar") noch nicht, dass die vorrangige gemeinschaftsrechtliche Norm am Maßstab des deutschen Grundgesetzes verworfen werden könnte. Vielmehr müsste ein regelmäßiger Verstoß über einen Einzelfall hinaus nachgewiesen werden.

II. Zuständige Instanzen zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Normen eines einheitlichen europäischen Strafrechts

Wie vorstehend herausgearbeitet wurde, ergibt sich weder auf der Grundlage der geltenden Verträge noch auf der Grundlage der Änderungen durch den Vertrag von Lissabon eine Kompetenz der Gemeinschaft bzw. der Union zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Strafrechts.

Vielmehr ist lediglich im Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der EG (künftig EU) von einer originären Strafrechtssetzungskompetenz der Union auszugehen. Die Rechtmäßigkeit der auf der Grundlage des Art. 280 Abs. 4 AEUV erlassenen supranationalen strafrechtlichen Bestimmungen ist gemäß den Art. 220 ff. EGV vom EuGH am Maßstab des europäischen („Verfassungs-") Rechts (Art. 6 Abs. 1 und 2 EUV, Grundrechte-Charta) zu überprüfen. Wenn ein mitgliedstaatliches Gericht Auslegungsfragen oder verfassungsrechtliche Bedenken hat, kann es den EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens gemäß Art. 234 EGV anrufen. Letzterem kommt das Auslegungs- und Verwerfungsmonopol zu. Nationales Verfassungsrecht kann gemäß Art. 23 Abs. 1 GG aus den unter F.I. skizzierten Gründen daher nur ausnahmsweise Maßstab der Überprüfung sein.

Gleiches gilt letztlich auch für das aufgrund von Harmonisierungsmaßnahmen der Union von den Mitgliedstaaten zu erlassende nationale, europäisierte Strafrecht. Denn selbst im Bereich der mitgliedstaatlichen Umsetzungsspielräume bejaht der EuGH in seiner jüngeren Rechtsprechung eine Bindung der Mitgliedstaaten an den Maßstab der europäischen Grundrechte. Insoweit besteht freilich eine gewisse Rechtsprechungsdivergenz zum BVerfG, das im Rahmen der Umsetzungsspielräume die Grundrechte des Grundgesetzes zum Prüfungsmaßstab machen will.

Im Übrigen hat – wie schon vorstehend erwähnt – auf politischer Ebene der Bundestag die Möglichkeit, über Art. 23 Abs. 3 GG auf den jeweils zuständigen Ressortminister, der für die Bundesrepublik im Ministerrat entscheiden wird, einzuwirken. Dieser hat die Stellungnahme im Rahmen der Verhandlungen zu berücksichtigen. Ferner hat der Bundestag die Möglichkeit, im Rahmen des vom Verfassungsvertrag eingeführten und im Vertrag von Lissabon (vgl. Art. 8c Vertrag von Lissabon i.V.m. dem Protokoll Nr. 1 über die nationalen Parlamente und dem Protokoll Nr. 2 über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit) leicht verändert übernommenen sogenannten „Frühwarnver-

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fahrens“ eine „Subsidiaritätsrüge“ auszusprechen. Dabei kann auch die Kompetenzfrage aufgeworfen werden, welche notwendige Vorfrage der Subsidiaritätsprüfung und daher als solche von der Subsidiaritätsrüge mit umfasst ist.[119]

III. Zum Rechtsschutz Beschuldigter

Auch insoweit kann auf die vorstehend skizzierten Ausführungen unter F.I. verwiesen werden. Bezüglich des Rechtsschutzes ergeben sich auf der Grundlage der bisherigen Ausführungen keinerlei Besonderheiten: Nationale Gerichte bleiben zuständig, stehen mit Blick auf den Vorrang der europarechtlichen Regelungen „unter Aufsicht“ des EuGH, dem insoweit im Rahmen des Vorlageverfahrens gemäß Art. 234 EGV das Auslegungs- und vor allem das Verwerfungsmonopol zukommt. Selbst eine künftig gemäß Art. 69i AEUV möglicherweise zu schaffende Europäische Staatsanwaltschaft, die für die strafrechtliche Untersuchung und Verfolgung sowie die Anklageerhebung in Bezug auf Personen, die Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union begangen haben, zuständig wäre, würde die nationalen Rechtsschutzsysteme unverändert lassen, da sie die Anklage vor einem nationalen Gericht eines Mitgliedstaates nach dem dort geltenden Recht erheben würde.

IV. Auf dem Wege zu einem einheitlichen europäischen Strafrecht?

Wie bereits eingangs erwähnt, ist in absehbarer Zeit realistischerweise kein umfassendes Europäisches Strafgesetzbuch zu erwarten. Die Entwicklung deutet vielmehr darauf hin, dass die Harmonisierung der nationalen Strafrechtsordnungen „in vielen Einzelschritten, in zahlreichen bereichsspezifischen Regelungen, in verschiedenen Modellen und mit unterschiedlichen Geschwindigkeiten“[120] erfolgen wird, so dass plötzliche und umfassende, gravierende Auswirkungen auf das nationale Strafrecht kaum zu erwarten sind. Kurz gesagt: Es gibt kein europäisches Strafrecht, aber das Strafrecht ist – ebenso wie alle anderen Rechtsgebiete – von einer Europäisierung erfasst.

Der Vorschlag eines im Auftrag des Europarats (nicht der EU/EG) entwickelten Konzepts eines „Europäischen Modellstrafgesetzbuches“[121] wird sich angesichts der grundlegenden Unterschiede der Strafrechtssysteme in den einzelnen Mitgliedstaaten nicht durchsetzen lassen. Als ein erster Schritt auf dem Weg zur europäi-

---

119 *Calliess*, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 5 EGV, Rdnr. 64 ff.

120 *Sieber*, in: Delmas-Marty (Hrsg.), Corpus Juris, der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der EU, 1998, S. 3.

121 Dazu vor allem *Sieber*, Memorandum für ein Europäisches Modellstrafgesetzbuch, JZ 1997, S. 369.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schen Vereinheitlichung des Strafrechts ist jedoch der Entwurf eines „Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union" anzusehen. Trotz der inhaltlichen Beschränkung des Entwurfs auf Vorschläge zur Verbesserung des Schutzes der europäischen Finanzinteressen ist das Corpus Juris bereits als Nukleus eines künftigen Strafgesetzbuchs für die EU bewertet worden.[122]

Die Vorschläge beruhen auf der Zusammenarbeit des Europäischen Parlaments, der Europäischen Kommission, der Vereinigung für europäisches Strafrecht sowie einer Arbeitsgruppe namhafter europäischer Strafrechtswissenschaftler.[123] Der erste Entwurf erfolgte 1997.[124] Nach zweijährigen intensiven Diskussionen in den Mitgliedstaaten der EU wurde dem Europäischen Parlament am 30.9.1999 sodann eine überarbeitete Fassung, das sogenannte Corpus Juris Florence (oder Corpus Juris 2000) vorgelegt.[125] Nach Auffassung der Verfasser haben es die bisher unternommenen Schritte der Assimilierung, der justiziellen Kooperation und partieller Harmonisierungsansätze nicht vermocht, ein gerechtes, einfaches und effizientes System zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu errichten.[126] Das erarbeitete Regelwerk schlägt daher die Einführung straf- und strafverfahrensrechtlicher Normen eines europäischen Strafrechts vor. Es enthält in 39 Artikeln Regelungen eines Allgemeinen und Besonderen Teils sowie prozessuale Vorschriften. Im materiellrechtlichen Teil werden – ausgehend vom Gesetzlichkeitsprinzip – in einem Besonderen Teil acht Straftatbestände (Betrügereien zum Nachteil des Gemeinschaftshaushalts, Ausschreibungsbetrug, Bestechlichkeit und Bestechung, Missbrauch von Amtsbefugnissen, Amtspflichtverletzung, Verletzung des Dienstgeheimnisses, Geldwäsche und Hehlerei sowie Bildung einer terroristischen Vereinigung) sowie in einem neunten Artikel die in Betracht kommenden Strafen definiert. Ergänzt wird der Besondere Teil durch einen auf der Grundlage des Schuldprinzips entwickelten Allgemeinen Teil, der in Art. 10 bis 14 Vorschriften über den Vorsatz, den Irrtum, die individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit, die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Leiters eines Unternehmens sowie die für das deutsche Strafrecht problematische strafrechtliche Verantwort-

122 *Hassemer*, „Corpus Juris": Auf dem Weg zu einem europäischen Strafrecht?, KritV 1999, S. 134; *Sieber*, Memorandum für ein Europäisches Modellstrafgesetzbuch, JZ 1997, S. 369 ff.

123 Vgl. *Sieber*, in: Delmas-Marty (Hrsg.), Corpus Juris, der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der EU, 1998, S. V.

124 Vgl. zum Corpus Juris den Tagungsband von *Huber* (Hrsg.), Das Corpus Juris als Grundlage eines europäischen Strafrechts, 2000.

125 *Braum*, Das „Corpus Juris" – Legitimität, Erforderlichkeit und Machbarkeit, JZ 2000, S. 495; *Eisele*, Einführung in das Europäische Strafrecht – Sanktionskompetenzen auf europäischer Ebene, JA 2000, S. 901.

126 *Sieber*, in: Delmas-Marty (Hrsg.), Corpus Juris, der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der EU, 1998, S. 10.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lichkeit juristischer Personen enthält, das Prinzip der Verhältnismäßigkeit der Strafe betont und in den Art. 15 bis 17 Regelungen über die Strafzumessung, die strafschärfenden Umstände und die Konkurrenz verschiedener Tatbestände enthält. Verfahrensrechtlich wird die Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft und eines Freiheitsrichters vorgeschlagen.

Hervorzuheben ist, dass mit einem solchen Corpus Juris supranationales Kriminalstrafrecht, also echtes europäisches und nicht lediglich europäisiertes Strafrecht entstünde. Ob und in welcher Form der Entwurf letztlich umgesetzt wird, ist jedoch derzeit noch offen und wurde auch vom Regelwerk selbst bewusst offen gelassen. Die vorgeschlagenen Regelungen eines bereichsspezifischen Straf- und Strafverfahrensrechts dienen in erster Linie als Diskussionsgrundlage für die Fortentwicklung des Europäischen Strafrechts.[127] Die EG-Kommission hat die Ideen des Corpus Juris zwischenzeitlich aufgegriffen und am 11. Dezember 2001 ein sogenanntes Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft vorgelegt.[128] Solche Grünbücher, denen dann zumeist (freilich oft erst Jahre später) ein sogenanntes Weißbuch und auf dieser Grundlage ein Kommissionsvorschlag folgt, stellen üblicherweise den ersten Schritt für eine europäische Gesetzgebung dar.

Insoweit besteht Handlungsbedarf für den nationalen Gesetzgeber: Bundestag und Bundesrat haben die unter F.II. bereits skizzierte Möglichkeit, diese Entwicklung aktiv zu beobachten und zu begleiten. Im Rahmen des Art. 23 Abs. 2 bis 6 GG steht Ihnen die Möglichkeit offen, die Bundesregierung bzw. den auf europäischer Ebene im Ministerrat aktiven Minister zu kontrollieren und zu instruieren. Und auf europäischer Ebene sichern das Protokoll zur Rolle der nationalen Parlamente sowie das Subsidiaritätsprotokoll den Informationsfluss von Brüssel nach Berlin und – in Form der Subsidiaritätsrüge – einen gewissen direkten Einfluss auf das europäische Gesetzgebungsverfahren. Der Rechtsausschuss des Bundestages sollte insoweit in enger Zusammenarbeit mit dem EU-Ausschuss die diesbezügliche Gesetzgebungsaktivität auf europäischer Ebene beobachten und argumentativ auf eine kritisch-konstruktive Begleitung der daran anknüpfenden Debatte vorbereitet sein.

---

127 *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2007, § 14, Rdnr. 35.

128 Grünbuch der Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der EG und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft v. 11.12.2001, KOM (2001) 715 endg.

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/1435-439X-2008-1-3 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY