

Univ.-Prof. Dr. Dr. Markus Thiel

Deutsche Hochschule der Polizei

Fachgebiet III.4 – Öffentliches Recht mit Schwerpunkt Polizeirecht

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Inneres und Heimat

Ausschussdrucksache
19(4)491 D

An die
Vorsitzende des Ausschusses für Inneres und Heimat
Frau Andrea Lindholz, MdB
Deutscher Bundestag
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Stellungnahme zum Antrag der Abgeordneten Konstantin Kuhle, Stephan Thomae, Grigorios Aggelidis e. a. und der Fraktion der FDP v. 14. Mai 2019, Drucksache 19/10164

„Europol zu einem europäischen Kriminalamt aufwerten“

Sehr geehrte Frau Lindholz,

sehr geehrte Damen und Herren,

zum o. g. Antrag „Europol zu einem europäischen Kriminalamt aufwerten“ nimmt der Unterzeichner wie folgt Stellung:

I. Anhörungsgegenstand

Die Antragsteller haben einen Antrag vorgelegt, mit dem eine Beschlussfassung und Erklärung des Bundestages sowie eine Aufforderung der Bundesregierung begehrt wird, auf eine Aufwertung der „Agentur der Europäischen Union für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Strafverfolgung“ – Europol – zu einem „europäischen Kriminalamt“ hinzuwirken.

Der Antrag hebt die Bedeutung der polizeilichen Zusammenarbeit hervor, betont aber zugleich die dabei bestehenden Koordinierungsschwierigkeiten und die Notwendigkeit, Europol von einer im Wesentlichen unterstützenden Einrichtung zu einer Agentur mit eigenen operativen Ermittlungs- und Strafverfolgungsbefugnissen umzubilden. Dazu werden vielfältige Aspekte dargelegt und unterschiedliche Forderungen geltend gemacht.

Die konkrete Umsetzung eines solchen Vorhabens hat eine Vielzahl an komplexen rechtlichen und tatsächlichen Aspekten zu berücksichtigen; im Folgenden soll auf einige dieser Gesichtspunkte hingewiesen werden. Die vorliegende Stellungnahme kann sich dabei aufgrund ihres Formats und der zur Verfügung stehenden Erstellungszeit nur auf allgemeine Erwägungen zu ausgewählten Aspekten beschränken. Sie behandelt im Wesentlichen den Vorschlag einer „Aufwertung“ von Europol ein (II.) und beleuchtet nach einer vorangestellten Gesamtbewertung (I. 1.) des Antrags die Entwicklungsperspektiven von Europol (I. 2.). Die rechtlichen

Voraussetzungen für eine Übertragung operativer Befugnisse werden erörtert (I. 3.). Abschließend wird zu den vorgeschlagenen „Rahmen“-Regelungen (Strafrecht, Strafprozessrecht, Gefahrenabwehrrecht) Stellung genommen (I. 4.).

II. Aufwertung von Europol zu einem europäischen

1. Gesamtbewertung

Das Anliegen der Antragsteller, Europol in personeller, finanzieller, kompetenzieller und operativer Hinsicht „aufzuwerten“ und in Richtung einer mit eigenständigen operativen Handlungsbefugnissen ausgestatteten europäischen (Kriminal-)Polizeibehörde weiterzuentwickeln, ist angesichts der sicherheitsrelevanten Herausforderungen und mit Blick auf die Erfolgsgeschichte von Europol im Grundsatz zu unterstützen. Fundamentale Bedenken unions- oder verfassungsrechtlicher Natur bestehen nach Einschätzung des Unterzeichners nicht (s. u. 3.)

Es muss allerdings einleitend darauf hingewiesen werden, dass die im Antrag unterbreiteten Vorschläge und Rahmenbedingungen für eine Aufwertung von Europol weitreichende Konsequenzen auf die deutsche, die europäische und die internationale Sicherheitsarchitektur haben würden. Zudem würden sie in erheblichem Umfang auf die nationale Rechtsordnung sowohl in strafrechtlicher und strafprozessrechtlicher als auch in gefahrenabwehrrechtlicher Hinsicht zurückwirken bzw. in diesen Bereichen grundlegende Modifikationen erfordern.

Vor diesem Hintergrund reicht der Antrag weit über seinen Titel hinaus. Die über Jahrzehnte gewachsene Sicherheitsarchitektur und das komplexe Gefüge des Sicherheitsgewährleistungsrechts sind fragil – die im nationalen Recht erforderlichen Änderungen bedürften einer fundierten Gesetzesfolgenabschätzung und einer begleitenden Gesetzesevaluation. Unbedingt zu vermeiden wären etwa lähmende Kompetenzkonflikte, eine fehlende Berücksichtigung nationaler Besonderheiten, eine Absenkung des Grundrechtsschutzes in materieller und prozeduraler Hinsicht, eine Erosion des datenschutzrechtlichen Schutzniveaus, die Erschwerung des gerichtlichen Rechtsschutzes und eine Einschränkung der parlamentarischen Kontrolle. Der Antrag weist selbst auf zahlreiche dieser kritischen Gesichtspunkte hin; für ihre Berücksichtigung verbleiben bei einer konkreten Umsetzung der an die Bundesregierung gerichteten Handlungsempfehlungen genügend Spielräume.

Nach alledem ist das im Antrag angesprochene Anliegen zu begrüßen.

2. Entwicklungsperspektiven von Europol

Europol erscheint als der geeignete „Ansatzpunkt“ für eine entsprechende Weiterentwicklung zu einer eigenständigen Ermittlungsbehörde. Die Organisation kann seit seiner Errichtung auf eine beachtliche Erfolgsgeschichte zurückblicken. Auf der Grundlage der Tätigkeit von weitaus weniger organisatorisch verfestigter Vorgängerorganisationen nahm Europol 1999 zunächst auf der Grundlage einer völkerrechtlichen Vereinbarung seine Tätigkeit auf; 2010 erfolgte die

Umwandlung in eine Agentur mit eigener Rechtspersönlichkeit, die „Agentur der Europäischen für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Strafverfolgung (Europol)“, die das „Europäische Polizeiamt“ als Rechtsnachfolgerin ersetzt hat. Bewährt haben sich namentlich der umfangreiche Informationsaustausch, das Informationssystem (EIS) und die enge Zusammenarbeit der mitgliedstaatlichen Behörden über das System von nationalen Verbindungsstellen und Verbindungsbeamtinnen und -beamten, auch unter Beteiligung von Bediensteten von Drittstaaten.

Ein Blick auf die Regelungen des Primärrechts (Art. 88 AEUV) und der Europol-Verordnung¹ zeigt, dass Europol nach derzeitigem Stand im Wesentlichen unterstützende Aufgaben zukommen, die sich nach und nach von einer weitestgehend auf den Informationsaustausch und die Datenanalyse beschränkten Hilfeleistung hin zu einem umfassenderen Ergänzungs- und Unterstützungssystem für die mitgliedstaatlichen Polizeibehörden entwickelt haben, in dem auch die Mitwirkung in sog. Gemeinsamen Ermittlungsgruppen („*Joint Investigation Teams*“) ermöglicht ist.

Gemäß Art. 3 Abs. 1 der Europol-Verordnung „unterstützt und verstärkt“ die Agentur „die Tätigkeit der zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten sowie deren gegenseitige Zusammenarbeit bei der Verhütung und Bekämpfung der zwei oder mehr Mitgliedstaaten betreffenden schweren Kriminalität, des Terrorismus und der Kriminalitätsformen, die ein gemeinsames Interesse verletzen, das Gegenstand einer Politik der Union ist (...)“. Dieser unterstützende Charakter wird auch anhand des Art. 4 Abs. 5 der Europol-Verordnung deutlich: „Bei der Durchführung ihrer Aufgaben wendet Europol keine Zwangsmaßnahmen an“. Dieser Konzeption entspricht es dann auch, dass die geltende Europol-Verordnung Aufgaben und Zuständigkeit regelt, jenseits des Umgangs mit Informationen aber keinen Katalog an Ermächtigungsgrundlagen für Eingriffsmaßnahmen bereitstellt. Wengleich der Erwägungsgrund Nr. 6 der Europol-Verordnung von einer „Strafverfolgungsagentur“ der Union spricht, weist Europol aktuell nicht den Charakter einer eigenständigen Ermittlungs- bzw. Strafverfolgungsbehörde auf.

Vor diesem Hintergrund erscheint es durchaus naheliegend, Bestrebungen zu einer fortschreitenden Integration der Europäischen Union hinsichtlich der Bekämpfung typischerweise nicht auf das Gebiet eines Mitgliedstaates begrenzter Kriminalitätsphänomene bei Europol anzusetzen. Schon das „Stockholmer Programm“² von 2010 sah vor, Europol zum einem „Knotenpunkt des Informationsaustauschs zwischen den Strafverfolgungsbehörden der Mitgliedstaaten, einem Diensteanbieter und einer Plattform für Strafverfolgungsdienste“ weiterzuentwickeln. Doch ist Europol nach gegenwärtigem Zuschnitt nach wie vor eine der vielfältigen

¹ Verordnung (EU) 2016/794 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2016 über die Agentur der Europäischen Union für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Strafverfolgung (Europol) und zur Ersetzung und Aufhebung der Beschlüsse 2009/371/JI, 2009/945/JI, 2009/935/JI, 2009/936/JI und 2009/968/JI des Rates, ABl. L 135/53.

² „Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger“, ABl. C 115 v. 4.5.2010, S. 1.

Ausprägungen einer polizeilichen Zusammenarbeit, also noch weitestgehend „Support“ für die eigenen Ermittlungstätigkeiten der mitgliedstaatlichen Behörden.

Mit der fortschreitenden europäischen Integration und den Veränderungen der Kriminalitätsphänomene setzten frühzeitig Vorschläge zu einer Erweiterung dieser Funktion ein. Schon 1991 hat der damalige Bundeskanzler Helmut Kohl anlässlich einer Tagung des Europäischen Rats die Errichtung einer kriminalpolizeilichen Zentralstelle nach dem Vorbild des US-amerikanischen *Federal Bureau of Investigation* bzw. des Bundeskriminalamtes zur Bekämpfung namentlich des Drogenhandels und der Organisierten Kriminalität angeregt.³ Damit wird im Grunde schon mit Beginn der Planungen zur Errichtung von Europol über Entwicklungsperspektiven und künftige Aufgaben der Einrichtung diskutiert. Derartigen Erwägungen liegt die Erkenntnis zugrunde, dass die Zusammenarbeit bei der Kriminalitätsbekämpfung innerhalb der Europäischen Union im Grunde dauerhaft optimierungsfähig und -bedürftig ist. Wird das Handeln der Sicherheitsbehörden schon im nationalen Kontext häufig als „reaktiv“ und gegen Kriminelle gerichtet wahrgenommen, die technisch oder organisatorisch gewissermaßen immer „einen Schritt voraus“ sind, so stellt das „Mehrebenensystem“ der Europäischen Union ihre Tätigkeit vor zusätzliche Herausforderungen. In einem räumlich derart ausgedehnten Gebiet ohne Binnengrenzen und mit umfassenden „Freizügigkeiten“ der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger sind 1. eine wirkungsvolle Sicherung der Außengrenzen und 2. eine verstärkte Kooperation der Sicherheitsakteure von fundamentaler Bedeutung.

Diese Sachlage hat schon frühzeitig zu Überlegungen geführt, Europol stetig weiterzuentwickeln.⁴ Namentlich die Bedrohungen durch den internationalen Terrorismus führten zu immer wieder laut werdenden Rufen nach einer zentralen, unionsweit agierenden Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörde. Einigkeit hinsichtlich der Richtung dieser Entwicklung herrschte dabei zu keinem Zeitpunkt – während sich manche für eine punktuelle Ausweitung der Zuständigkeiten aussprechen, fordern andere (in unterschiedlichen Varianten) die Umgestaltung zu einem „europäischen FBI“ mit weitreichenden Handlungsbefugnissen. Derartige Erwägungen stoßen seit jeher auf Souveränitätsvorbehalte der Mitgliedstaaten in einem Kernbereich staatlicher Aufgabenerfüllung. Allerdings erscheint es unerlässlich, nicht nur die Sicherheitsarchitektur in den Mitgliedstaaten, sondern auch das europäische Gefüge stetig an die sich wandelnden Herausforderungen anzupassen. Dies gilt nicht nur für Terrorismus und Organisierte Kriminalität, sondern auch für das Feld des *Cybercrime*. Zudem muss die Einräumung operativer Befugnisse an Europol nicht bedeuten, dass die Agentur das Tätigwerden der mitgliedstaatlichen Ermittlungsbehörden in den fraglichen Deliktsfeldern gänzlich ersetzt; bei einer Anpassung der rechtlichen Rahmenbedingungen ist Wert auf einen klaren Zuschnitt der Zuständigkeiten zu legen, wobei sich überschneidende Kompetenzen kein fundamentales Problem darstellen, wenn entsprechende Zuordnungs- und Kooperationsregelungen getroffen werden.

³ Vgl. M. Santiago, *Europol and Police Cooperation in Europe*, 2000, S. 43.

⁴ Vgl. etwa nur G. Srock, *Rechtliche Rahmenbedingungen für die Weiterentwicklung von Europol*, 2006.

Vor diesem Hintergrund erweist sich der Antrag auf eine Weiterentwicklung Europol's zu einem europäischen Kriminalamt keineswegs als systemwidriger Vorschlag, sondern fügt sich in eine jahrzehntelange Diskussion um die dauerhaft erforderliche (Nach-)Justierung von Rechtsgrundlagen, Verfahren, Organen und Einrichtungen der Europäischen Union ein.

3. Einräumung operativer Befugnisse

Einer im Zuge einer solchen Aufwertung erforderlichen Einräumung operativer (auch: exekutiver⁵) Befugnisse für Europol im Sinne expliziter normativer Ermächtigungsgrundlagen für den Eingriff in Grundrechte stehen nach Einschätzung des Unterzeichners unions- und verfassungsrechtliche Vorgaben nicht entgegen. Es ist allerdings nochmals zu betonen, dass eine Übertragung weitreichender Ermächtigungen für die Erforschung und Aufklärung von Straftaten angesichts der dargelegten unterstützenden Konzeption von Europol nicht lediglich als eine graduelle Erweiterung von Kompetenzen, sondern als grundlegende Veränderung des Charakters der Agentur verstanden werden muss. Sie ginge weit etwa über eine bloße Ausweitung der Personal- und Sachressourcen, die Vermehrung Gemeinsamer Ermittlungsgruppen und die bessere Vernetzung von Datenbanken hinaus.

a) Erforderliche normative Anpassungen

Eine Zuweisung originärer und unabhängig von den Behörden der Mitgliedstaaten wahrnehmbarer operativer Befugnisse für Europol würde Anpassungen im Primärrecht, namentlich im AEUV erforderlich machen. Art. 88 Abs. 1 AEUV erklärt ausdrücklich, dass Europol den Auftrag hat, die Tätigkeit der Polizeibehörden und der anderen Strafverfolgungsbehörden „zu unterstützen und zu verstärken“. Europol sind dabei durchaus Grundrechtseingriffe gestattet – das in Art. 88 Abs. 2 S. 2 lit. a) AEUV als denkbare Aufgabe genannte „Einholen, Speichern, Verarbeiten, Analysieren und Austauschen von Informationen“ ist (jeweils) als ein Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 16 AEUV, Art. GrRCh) zu qualifizieren). Die Grenzen zwischen dem Umgang mit Daten im Rahmen der „*intelligence*“-Arbeit Europol's und operativen Befugnissen sind fließend.⁶

Gleichwohl beschränkt Art. 88 AEUV sehr deutlich die Möglichkeiten eines operativen Tätigwerdens von Europol. Nach Art. 88 Abs. 2 S. 2 lit. b) AEUV kann als Aufgabe von Europol auch die „Koordinierung, Organisation und Durchführung von Ermittlungen und von operativen Maßnahmen“ normiert werden, allerdings nur „gemeinsam mit den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten oder im Rahmen gemeinsamer Ermittlungsgruppen“. Gemäß Art. 88 Abs.

⁵ Die Begriffe „operativ“ und „exekutiv“ lassen sich nicht ganz eindeutig bestimmen bzw. abgrenzen, s. dazu *G. Srock*, Rechtliche Rahmenbedingungen für die Weiterentwicklung von Europol, 2006, S. 136.

⁶ Vgl. *W. Wagner*, „Halt, Europol!“ – Probleme der europäischen Polizeikooperation für parlamentarische Kontrolle und Grundrechtsschutz, HSK-Report 15/2004, S. 12.

3 S. 1 AEUV darf Europol operative Maßnahmen zudem „nur in Verbindung und in Absprache mit den Behörden des Mitgliedstaats oder der Mitgliedstaaten ergreifen, deren Hoheitsgebiet betroffen ist“. Die Anwendung von Zwangsmaßnahmen bleibt nach Satz 2 der Vorschrift „ausschließlich den zuständigen einzelstaatlichen Behörden vorbehalten“. Möchte man Europol mit operativen Befugnissen ausstatten, die in eigener Verantwortung wahrgenommen werden sollen, wäre aber eine gleichzeitige Einräumung eines Rechts zu Anwendung von Zwangsmitteln unverzichtbar. Zwar finden sich etwa auch in der StPO (mit wenigen Ausnahmen) keine Regelungen zur zwangsweisen Durchsetzung der strafprozessualen Eingriffsmaßnahmen; die entsprechende Ermächtigung wird aber nach gängiger Auslegung jeweils „mitgedacht“. So wäre ein Festnahmerecht für Europolbedienstete nur dann sinnvoll in die Praxis umzusetzen, wenn diesen auch die Befugnis zur Anwendung unmittelbaren Zwangs zusteht.

Nach alledem kann es allenfalls ein erster Schritt sein, in der Europol-Verordnung operative Maßnahmen im Sinne von Art. 88 Abs. 3 AEUV nach geltender Fassung zuzulassen – von eigenständigen und originären Eingriffsbefugnissen wäre dies aber aufgrund der nach der Vorschrift fortbestehenden Bindung an die Mitgliedstaaten und deren „Letztverantwortung“ noch weit entfernt.

Daher wäre eine vollständige Revision des Art. 88 AEUV erforderlich, um die primärrechtliche Grundlage für die Weiterentwicklung Europols zu einem europäischen Kriminalamt mit eigenverantwortlich wahrnehmbaren operativen Befugnissen zu schaffen. Nach der gängigen Normsetzungstechnik wäre in der Vorschrift die Möglichkeit eigenständiger operativer (und exekutiver) Befugnisse zu regeln, während die konkreten Eingriffsbefugnisse detailliert in einer revidierten Europol-Verordnung niedergelegt werden müssten. Dazu träten begleitenden Änderungen beispielsweise zur Zusammenarbeit bei und mit Eurojust.

b) Unions- und verfassungsrechtliche Bewertung

Derartige Änderungen stünden nach Einschätzung des Unterzeichners nicht in Widerspruch zu den sonstigen Vorgaben des Primärrechts.

In kompetenzieller Hinsicht teilt sich die Europäische Union ihre Zuständigkeit gemäß Art. 4 Abs. 2 lit. j) AEUV im „Hauptbereich“ des „Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“. Zu diesem Politikfeld geteilter Zuständigkeit gehört nach Maßgabe der Art. 67 ff. AEUV die gemeinsame Politik in den Bereichen Asyl, Einwanderung und Kontrollen an den Außengrenzen, die justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen, die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen und die polizeiliche Zusammenarbeit. Im Zusammenhang mit Europol sind namentlich die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen und die polizeiliche Zusammenarbeit berührt. Bei einer geteilten Zuständigkeit können nach Art. 2 Abs. 2 S. 1 AEUV sowohl die Union als auch die Mitgliedstaaten gesetzgeberisch tätig werden und verbindliche Rechtsakte erlassen. Nach Satz 2 nehmen die Mitgliedstaaten ihre Zuständigkeit (nur) wahr, sofern und soweit die Union ihre Zuständigkeit nicht ausgeübt hat.

Auf der anderen Seite lassen die Vorschriften des Titels des AEUV über den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts die Wahrnehmung der Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und den Schutz der inneren Sicherheit unberührt (Art. 72 AEUV). Nach Art. 73 AEUV steht es wiederum den Mitgliedstaaten frei, „untereinander und in eigener Verantwortung Formen der Zusammenarbeit und Koordinierung zwischen den zuständigen Dienststellen ihrer für den Schutz der nationalen Sicherheit verantwortlichen Verwaltungen einzurichten, die sie für geeignet halten.“

Angesichts dieses Normbestands ist die Kompetenzverteilung im Bereich der inneren Sicherheit einerseits von Harmonisierungs- und Kooperationserwägungen geleitet, andererseits trägt sie der Erkenntnis Rechnung, dass die Gewährleistung der inneren Sicherheit zum Kernbestand staatlicher Souveränität gehört. Damit erscheint unionsrechtlich eine Ausweitung der Befugnisse von Europol in Richtung einer eigenen Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörde kompetenziell durchaus ermöglicht. Aufgrund der dargestellten Vorschriften ist eine Verletzung des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1, 2 EUV) nicht anzunehmen. Auch das Subsidiaritätsprinzip nach Art. 5 Abs. 3 EUV steht dem nicht entgegen. Danach wird die Union in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, „nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind“.

Auch durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken bestehen gegenüber einer solchen Zuweisung operativer Befugnisse an Europol nicht, sofern den europäischen und mitgliedstaatlichen Grundrechten durch die konkrete Ausgestaltung der Rechtsgrundlagen hinreichend Rechnung getragen wird. Hierbei sind vielfältige Vorgaben zu beachten, die hier nicht im Einzelnen dargelegt werden können. Der Antrag weist selbst auf die Notwendigkeit hin, den Grundrechtsschutz in adäquater Form zu berücksichtigen. Staatsorganisations-, insbesondere kompetenzrechtliche Einwände gegen eine originäre Ermittlungs- und Strafverfolgungstätigkeit einer europäischen Agentur dürften namentlich wegen Art. 23 GG nicht durchgreifen.

c) Ergebnis

Nach alledem betrifft der Antrag, soweit er die Übertragung operativer Befugnisse auf Europol und die Umwandlung der Agentur in ein „europäisches Kriminalamt“ eher politische als rechtliche Aspekte. In seinem Grundanliegen kann er nur unterstützt werden, auch wenn die Erfolgsaussichten angesichts der aktuellen Entwicklungen innerhalb der Europäischen Union (und der Konfliktlinien, die das Bundesverfassungsgericht mit seiner jüngsten *ultra-vires*-

Entscheidung zum Staatsanleihekaufprogramm der EZB⁷ im Hinblick auf mitgliedstaatliche Souveränitätsaspekte eröffnet hat) kaum verlässlich bewertet werden können.

Wesentlich erscheinen bei einer Umgestaltung von Europol in seiner gegenwärtigen Gestalt eine klare Festlegung und Abgrenzung von Zuständigkeiten und Befugnissen. Unionsrechtliche Bestimmungen des Primär- und Sekundärrechts leiden nicht selten unter mangelnder sprachlicher Präzision. Schon die Zuständigkeit von Europol ist normativ nicht völlig klar bestimmt; faktisch ist sie sehr weit gefasst und erfasst nahezu alle wesentlichen Deliktsformen oberhalb einer Bagatellgrenze, und auch die Hürde der erforderlichen Betroffenheit mehrerer Mitgliedstaaten ist vergleichsweise leicht zu nehmen. Daher wird zu erörtern sein, im Zusammenhang mit welchen Kriminalitätsbereichen Europol operative Befugnisse zustehen sollen. Im Hinblick auf den erforderlichen Personal- und Finanzbedarf dürfte es nicht realistisch sein, im gesamten breiten Zuständigkeitspektrum eigene unabhängige Ermittlungsbefugnisse einzuräumen. Zu regeln wären ferner die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Kooperation mit den mitgliedstaatlichen Sicherheitsbehörden, die von Fragen der Zuständigkeit über Aspekte der Anordnungsverhältnisse bis hin zu Haftungsgesichtspunkten führen müssten.

4. Rahmenregelungen

Der Antrag spricht sich flankierend bzw. als normatives Fundament einer Umgestaltung Euro-pols zu einem europäischen Kriminalamt für die Schaffung einer „Rahmen-Strafprozessordnung“, eines „Rahmen-Strafrechts“ und eines „Rahmen-Gefahrenabwehrrecht“ aus.

Derartige Regelungen erscheinen tatsächlich erforderlich, um einer mit operativen Befugnissen ausgestatteten Agentur Europol ein einheitliches materiell- und prozessrechtliches Instrumentarium an die Hand zu geben. Gleichwohl hätte die Schaffung entsprechender rechtlicher Grundlagen grundlegende Veränderungen auch der mitgliedstaatlichen Sicherheitsarchitektur zur Folge. Es ist mithin zu erwägen, welchen „Rahmen“ derartige Bestimmungen im Detail schaffen sollen. Darüber hinaus ist dem Vorschlag eines „Rahmen-Gefahrenabwehrrechts“ im Hinblick auf die Funktionen von Europol auch in einer „aufgewerteten“ Gestalt mit einer gewissen Zurückhaltung zu begegnen. Insgesamt dürfte der Vorschlag der Rahmen-Gesetzgebung nicht nur angesichts der divergenten Interessenlage in den Mitgliedstaaten auf erhebliche Schwierigkeiten bei seiner Umsetzung stoßen.

a) „Rahmen-Straf“- und „Rahmen-Strafprozessrecht“

In der Europäischen Union gibt es seit längerem Bestrebungen, die in Richtung eines „europäischen Straf(prozess)rechts“ zielen. Es finden sich einige „supranational“ wirkende Tatbestände sowie zahlreiche „harmonisierte“ Strafbestände im mitgliedstaatlichen Strafrecht; auch wurden

⁷ BVerfG, Urt. v. 5.5.2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 908/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15.

europäische Muster- bzw. Modellstrafgesetze entwickelt. Ein Indiz für den Wunsch nach einer Vereinheitlichung des Straf(prozess)rechts enthält auch Art. 82 Abs. 2 AEUV, der es erlaubt, im Wege der Richtlinie „Mindestvorschriften“ z. B. zu den Rechten des Einzelnen im Strafverfahren zu schaffen, die von den Mitgliedstaaten in die nationalen Rechtsordnungen umzusetzen sind. Gleiches gilt nach Art. 83 AEUV für „Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen in Bereichen besonders schwerer Kriminalität“ mit grenzüberschreitender Dimension. Darüber hinaus bestehen primärrechtliche Ermächtigungen zu einer (freilich eher „punktuellen“) originären Strafsetzungskompetenz der Europäischen Union.⁸

Vor diesem Hintergrund ist der Vorschlag eines „Rahmen-Strafrechts“ und eines „Rahmen-Strafprozessrechts“ durchaus nachvollziehbar; allerdings dürfte sich die praktische Umsetzung als äußerst schwierig und voraussetzungsreich erweisen. Selbst die Regelungen der *Verordnung (EU) 2017/1939 des Rates vom 12. Oktober 2017 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit zur Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft (EuStA)*⁹ zielen auf ein Handeln nach den jeweiligen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten ab. Die Vorschläge des Antrags gehen darüber deutlich hinaus, indem eigenständige unionsrechtliche Rahmengesetze vorgeschlagen werden. Diese würden dann gewissermaßen zusätzliche Eingriffsbefugnisse für Europol schaffen, die neben die mitgliedstaatlichen Regelungen träten. Dabei wäre in besonderer Weise auf die Wahrung der grundrechtlichen Gewährleistungen und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu achten.

b) „Rahmen-Gefahrenabwehrrecht“

Wenn Europol zu einem „europäischen Kriminalamt“ weiterentwickelt werden soll, stellt sich – wie im Antrag dargelegt – zudem die Frage nach der Schaffung auch eines präventiven Handlungsinstrumentariums im Sinne eines „Rahmen-Gefahrenabwehrrechts“. Zu berücksichtigen ist dabei, dass zahlreiche Mitgliedstaaten die deutsche Differenzierung zwischen repressivem und präventivem polizeilichen Handeln nicht kennen und damit auch normativ eine entsprechende Unterscheidung nicht vornehmen.

Gleichwohl stößt es auf Bedenken, einem „europäischen Kriminalamt“ auch nur eine „Basisausstattung“ an präventivpolizeilichen Maßnahmen einzuräumen. Eine präventive Ingewahrsamnahme oder eine Platzverweisung zur Verhinderung von Straftaten würden etwa weit über die Befugnisse eines „europäischen Kriminalamtes“ als Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörde hinausreichen, sofern dieses nicht – unter erheblicher Ausweitung der Erwägungen des Antrags – in Richtung einer vollwertigen europäischen Polizeibehörde verstanden werden soll. Da die meisten operativen Maßnahmen, die Bedienstete von Europol treffen würden, ganz oder im Schwerpunkt repressiven Charakter aufweisen und Gefahrenabwehraspekte gewissermaßen nur als „Nebenzweck“ verfolgt würden, allenfalls „doppelfunktional“ wären, erscheint die

⁸ Vgl. E. Schramm, ZJS 2010, 615 f.

⁹ ABl. L 283/1 v. 31.10.2017.

Schaffung eines eigenständigen, differenzierten „Rahmen-Gefahrenabwehrrechts“ zudem auch nicht erforderlich. Daher wäre es eine Option, das geforderte „Rahmen-Gefahrenabwehrrecht“ etwa auf Ermächtigungsgrundlagen für Maßnahmen zur Eigensicherung und für das Handeln bei Gefahr im Verzug (jeweils nebst Befugnissen zur Zwangsmittelanwendung) zu beschränken.

Denkbar wäre es alternativ, die Befugnisse von Europol zur Gefahrenabwehr klar auf einzelne Kriminalitätsfelder zu begrenzen. So ist beispielsweise dem Bundeskriminalamt neben seinen Aufgaben der Strafverfolgung entsprechend der verfassungsrechtlichen Kompetenzregelungen des Grundgesetzes (Art. 73 Abs. 1 Nr. 9a GG) gesetzlich auch die Aufgabe der Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus (§ 5, §§ 38 BKAG) zugewiesen.

Jedenfalls erscheint es unerlässlich, die Gefahrenabwehraufgaben von Europol akzessorisch an die Ermittlungs- und Strafverfolgungsaufgaben anzuknüpfen. Ähnliche Vorgaben treffen die einschlägigen Landesgesetze zu den Landeskriminalämtern. Gemäß § 13 Abs. 3 S. 2 POG NRW ist das Landeskriminalamt, wenn es eine Straftat selbst erforscht und verfolgt, „unbeschadet der Zuständigkeit der Kreispolizeibehörden auch für die Gefahrenabwehr bis zum Wegfall der Gefahr zuständig“. Nur eine solche Fokussierung auf eine die originäre Ermittlungstätigkeit „begleitende“ Gefahrenabwehr vermeidet schwierig aufzulösende Kompetenzkonflikte mit den mitgliedstaatlichen Gefahrenabwehrbehörden.

Münster, den 8. Mai 2020


(Univ.-Prof. Dr. Dr. Markus Thiel)