

Beiträge zum Internationalen und  
Europäischen Strafrecht

---

Studies in International and  
European Criminal Law and Procedure

Band/Volume 42

**Der *ordre-public*-Vorbehalt  
als Auslieferungshindernis im  
europäischen Auslieferungsverkehr**

Von

**Christopher Penkuhn**



**Duncker & Humblot · Berlin**

CHRISTOPHER PENKUHN

Der *ordre-public*-Vorbehalt als Auslieferungshindernis  
im europäischen Auslieferungsverkehr

Beiträge zum Internationalen und  
Europäischen Strafrecht

Studies in International and  
European Criminal Law and Procedure

Herausgegeben von/Edited by

Prof. Dr. Dr. h.c. Kai Ambos, Richter am Kosovo Sondertribunal  
Berater (amicus curiae) Sondergerichtsbarkeit für den Frieden, Bogotá, Kolumbien

Band/Volume 42

Der *ordre-public*-Vorbehalt  
als Auslieferungshindernis im  
europäischen Auslieferungsverkehr

Von

Christopher Penkuhn



Duncker & Humblot · Berlin

Unter Beteiligung des Göttinger Vereins zur Förderung der Strafrechtswissenschaft  
und Kriminologie sowie ihrer praktischen Anwendung e. V.



Die Juristische Fakultät  
der Georg-August-Universität zu Göttingen  
hat diese Arbeit im Jahr 2019  
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2020 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen  
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 1867-5271  
ISBN 978-3-428-15954-3 (Print)  
ISBN 978-3-428-55954-1 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Für meine Eltern,  
die größten Menschen,*

*für Elke,  
den hellsten Stern*

*und*

*für Mariella,  
den Zauber des Anfangs.*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit entstand während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Abteilung für ausländisches und internationales Strafrecht der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität zu Göttingen und wurde dort im Sommersemester 2019 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand des Dezembers 2019.

Mein herzlicher Dank gilt zuallererst Professor Dr. Dr. h. c. *Kai Ambos* für eine umfassende Betreuung dieses Projekts, die zügige Erstellung des Erstgutachtens sowie die Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe. Ferner gebührt ihm mein Dank für die wissenschaftliche Freiheit, die er mir hat zukommen lassen, sowie die zahlreichen Möglichkeiten, die er mir im Rahmen meiner Tätigkeit an seinem Lehrstuhl eröffnet hat und die Erfahrungen, die ich im Zuge dessen sammeln durfte. Besonders bedanken möchte ich mich an dieser Stelle ebenfalls bei Professor Dr. *José Martínez* für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens.

Ein weiterer Dank gilt Professor Dr. *Stefanie Bock*, die diese Arbeit seit ihren Anfängen kritisch und hilfreich begleitet hat, für ihr offenes Ohr und ihre unermüdete Diskussionsbereitschaft. Ohne ihre zahlreichen Anmerkungen und weiterführenden Hinweise wäre diese Arbeit in der vorliegenden Form nie entstanden.

Darüber hinaus schulde ich dem Göttinger Verein zur Förderung der Strafrechtswissenschaft und Kriminologie sowie ihrer praktischen Anwendung e.V. für die Gewährung eines großzügigen Druckkostenzuschusses Dank.

Diese Arbeit trägt meinen Namen, meine Handschrift und bringt allein meine Ansichten zum Ausdruck. Sie wäre jedoch ohne die vielseitige Unterstützung vieler Personen nicht möglich gewesen. Ebenfalls sei deshalb an dieser Stelle all denen mein herzlichster Dank ausgesprochen, die ohne fachlichen Beirat und dennoch auf ihre ganz eigene, gleichsam bedeutsame Weise zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben. Zunächst danke ich *Annelie* und *Nathalie*, die die mühevollen Arbeit des Lektorats auf sich genommen haben, für ihre hilfreichen Anmerkungen und wertvolle Freundschaft. Weiter bin ich meiner Familie, insbesondere meinem Bruder *Alexander*, meinen Großeltern, *Hartmut*, *Gaby*, *Désirée* sowie all jenen, die hier keine namentliche Erwähnung finden, für ihren jahrelangen Rückhalt außerordentlich dankbar. Ebenso gebührt ein tiefer Dank meinen Freunden – allen voran *Yvonne*, aber ebenso *Alina*, *Eric*, *Joschka*, *Leon*, *Luca*, *Robert*, *Selen* sowie *Torben* und all denen, die mich ebenfalls begleitet haben und hier nicht genannt werden können – für ihre Aufrichtigkeit, eine helfende Hand zu jeder Zeit, all die Abwechslung und jeden Zuspruch, den ich erfahren durfte.

Schließlich gilt mein größter Dank den drei Menschen, die in unvergleichbar selbstloser Weise den wichtigsten Beitrag zum Gelingen dieser Arbeit und meinem Werdegang geleistet haben: Meine Eltern, *Siegfried* und *Kornelia Penkuhn*, haben nicht nur während der Promotion, sondern Zeit meines Lebens zu mir gehalten und mich bedingungslos gefördert, weshalb ich den ihnen gebührenden Dank hier unmöglich in Worte fassen kann. Zuletzt danke ich *Elke*. Dafür, dass sie immer an mich geglaubt und immer an meiner Seite mit mir gekämpft hat. Leider hat sie am Ende ihren eigenen Kampf verloren und konnte die Fertigstellung dieser Arbeit nicht mit mir erleben. Ich widme Euch diese Arbeit in dem Wissen, dass Ihr die größte Anerkennung verdient, weil Ihr seid, wie Ihr seid, und in dem Wissen, dass ich mit diesen Worten nur einen Bruchteil dieser Anerkennung aussprechen kann.

Göttingen, im Januar 2020

*Christopher Penkuhn*

„Vor Grenzpfählen macht die Gerechtigkeit nicht halt.  
Ihr ist der Gedanke unerträglich,  
daß jenseits einer konventionellen Linie ungesühnt und frei bleiben soll,  
was diesseits derselben als schuldhaft verfolgt, gerichtet und geahndet wird;  
dass es ein Recht gegen das Recht geben könne. [...] So alt wie die Erkenntnis ihrer Unentbehrlichkeit ist uns das Bewußtsein, [...] daß das Licht der Gerechtigkeit durch das Medium eines territorialen Gesetzes nur in gebrochenen Strahlen uns leuchtet: So alt aber auch zugleich unser Streben, Recht und Rechtspflege über die engen Schranken örtlicher Ausschließlichkeit hinaus zu heben, dem positiven Gesetz auch räumlich jene Gemeingültigkeit und Universalität zu sichern, die unser Rechtsgefühl fordert. Denn über dem Verbande des Einzelstaats steht der Menschheitsverband.“  
*von Martitz,*  
*Internationale Rechtshilfe in Strafsachen,*  
*Band 1 (1888), S. 2f.*



# Inhaltsverzeichnis

	<b>Einleitung</b>	27
A.	Gegenstand der Untersuchung	27
B.	Verlauf der Untersuchung	29
	 <i>Kapitel 1</i>	
	<b>Der internationale Rechtshilfeverkehr in Strafsachen</b>	30
A.	Begriff der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen	30
I.	Erfordernis und Ziel internationaler Unterstützung im Rahmen transstaatlicher Strafverfahren	30
II.	Europarechtliche Grundlagen für den Gegenstand der Untersuchung	33
III.	Begriff der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen	37
IV.	Internationale Strafrechtshilfe im dreidimensionalen Verhältnis	40
B.	Erscheinungsformen der Rechtshilfe	43
C.	Die Rechtshilfequellen	49
D.	Von der klassischen Auslieferung zur haftbefehlsbasierten Übergabe	57
I.	Das klassische Auslieferungsverfahren im Überblick	57
II.	Auslieferungsgegenrechte	65
III.	Die reformierten Auslieferungsverfahren im Rechtsraum des Europarats und der Europäischen Union	73
1.	Das Auslieferungsverfahren im Rahmen des Europarats	74
2.	Das Übergabeverfahren nach dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl	78
a)	Genese und Bedeutung der gegenseitigen Anerkennung	80
b)	Die Grundlage der gegenseitigen Anerkennung im gegenseitigen Vertrauen	84
c)	Der Europäische Haftbefehl als Basismodell der EU	95

## Kapitel 2

	<b>Der <i>ordre-public</i>-Vorbehalt</b>	105
A.	Begriff des <i>ordre public</i> .....	106
I.	Vorbemerkungen .....	106
II.	Beschränkung auf die Korrektur unerträglicher Ergebnisse durch die Abwehr <i>ordre-public</i> -widriger Rechtssätze .....	108
III.	Erstreckung des <i>ordre-public</i> -Einwands auf die Anerkennung ausländischer Entscheidungen .....	113
1.	Verbot der Fremdrechtsanwendung im Strafrecht und darauf beruhendes Erfordernis eines anerkennungsrechtlichen <i>ordre public</i> .....	113
2.	§ 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO als normiertes Beispiel und die <i>effet atténué</i> .....	115
IV.	Insbesondere: Berücksichtigung der Grundrechte .....	117
V.	Ergebnis: Allgemeingültige Aussagen zum <i>ordre-public</i> -Vorbehalt .....	118
B.	Begriff des „europäischen“ <i>ordre public</i> .....	119
I.	<i>Ordre public interne</i> und <i>ordre public international</i> .....	119
II.	Originär nationaler Charakter des <i>ordre public</i> .....	120
III.	Internationaler, internationalisierter, europäischer und europäisierter <i>ordre public</i> .....	121
1.	Gemeinsames europäisches Wertefundament .....	126
2.	Echter europäischer <i>ordre public</i> und nationaler europäisierter <i>ordre public</i> ..	128
a)	Echter europäischer <i>ordre public</i> des Unionsrechts im Anwendungsbereich der unmittelbaren Rechtswirkung .....	129
b)	Keine unmittelbare Wirkung der Europäischen Menschenrechtskonvention .....	133
c)	Europäisierter nationaler <i>ordre-public</i> -Vorbehalt im Zusammenhang mit unionsrechtlich determiniertem nationalen Recht und dem Vertragsrecht des Europarats .....	141
IV.	Ergebnis .....	144

## Kapitel 3

	<b>Die Zulässigkeit eines <i>ordre-public</i>-Einwands im europäischen Auslieferungsverkehr</b>	146
A.	Die <i>ordre-public</i> -Klausel des § 73 IRG .....	147
I.	Keine Anwendbarkeit des § 73 S. 1 IRG im europäischen Auslieferungsverkehr ..	149
II.	Der „europäische“ <i>ordre public</i> nach § 73 S. 2 IRG .....	151
B.	Keine <i>ordre-public</i> -Vorbehalte im europäischen Auslieferungsverkehr .....	152
I.	Fehlende Regelungen im EuAuslÜbk und SDÜ .....	152

II. Art. 1 Abs. 3 RbEuHb .....	152
C. Kann es einen <i>ordre-public</i> -Einwand im europäischen Auslieferungsverkehr geben?	158
I. Zulässigkeit einer <i>ordre-public</i> -gestützten Verweigerung der Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls .....	158
1. Vereinbarkeit eines <i>ordre-public</i> -Vorbehalts mit dem Grundsatz gegenseitiger Anerkennung und dem „Grundsatz gegenseitigen Vertrauens“ .....	159
a) Normenhierarchisch übergeordnete Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten .....	164
aa) Bindung der Mitgliedstaaten an die nationalen Grundrechte am Beispiel des Art. 1 Abs. 3 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG .....	164
bb) Anwendungsvorrang des Unionsrechts und „Solange“-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....	165
cc) (Übergeordnete) primärrechtliche Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten .....	168
dd) Zwischenergebnis .....	175
b) Individualschützende Zielsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl .....	176
aa) Verweigerung und Bedingung der Vollstreckung im Interesse des Betroffenen .....	176
bb) Grundrechtsbekenkende, aber normativ unverbindliche Erwägungsgründe .....	179
cc) Weitere individualschützende Vorschriften des Rahmenbeschlusses ..	181
dd) Zwischenergebnis .....	182
c) Die Mitgliedstaaten als Herren der Verträge im Staatenverbund der Europäischen Union und die Bedeutung ihrer indisponiblen Verfassungsidentität .....	184
aa) Die Verfassungsidentität gem. Art. 23 Abs. 1 S. 3 i. V. m. Art. 79 Abs. 3 GG .....	185
bb) Die Aktivierung der Identitätskontrolle im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.12.2015 (2 BvR 2735/14) ..	189
cc) Die verfassungsrechtliche Identitätskontrolle als Ausdruck <i>ordre-public</i> -gestützter Vollstreckungsverweigerung .....	194
dd) Die Pflicht zur Achtung der nationalen Identität gem. Art. 4 Abs. 2 S. 1 EUV .....	198
ee) Beschränkung der Identitätskontrolle auf Bereiche effektiven Anwendungsvorrangs .....	209
ff) Zwischenergebnis .....	211
d) Der Gedanke des „Notbremseverfahrens“ der Art. 82 Abs. 3 und Art. 83 Abs. 3 AEUV .....	213
aa) Exkurs: Das Rechtsetzungsverfahren der Art. 82 und 83 AEUV und der sogenannte „Notbremsemechanismus“ .....	213

bb) Der Begriff der „grundlegenden Aspekte seiner Strafrechtsordnung“	215
cc) Verallgemeinerung der hinter dem „Notbremsemechanismus“ stehenden Wertungen? .....	218
dd) Zwischenergebnis .....	220
2. Primärrechtlicher Einwand der Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV) .....	220
3. Ergebnis .....	230
II. Zulässigkeit einer <i>ordre-public</i> -gestützten Verweigerung der Auslieferung auf Grundlage des Europäischen Auslieferungsübereinkommens .....	232
1. Kein genereller Ausschluss eines <i>ordre-public</i> -Einwands gem. Art. 27 S. 1 WÜRV .....	233
a) Vorgaben der Art. 27 S. 1 und Art. 53 S. 1 WÜRV .....	233
b) Möglichkeit eines Vorbehalts gegenüber der Vollstreckungspflicht gem. Art. 26 Abs. 1 EuAuslÜbk .....	234
c) Kein „identitätsgeleiteter national-verfassungsrechtlicher“ <i>ordre-public</i> - Einwand im Bereich des Europäischen Auslieferungsübereinkommens ..	238
d) Zwischenergebnis .....	244
2. Keine grundsätzliche Vorrangwirkung der Konventionsgewährleistungen und die Rechtsfigur der „flagrant denial of justice“ .....	244
3. Ergebnis .....	247
III. Ergebnis .....	248

#### *Kapitel 4*

### **Inhaltliche Ausgestaltung eines auslieferungsrelevanten *ordre-public*-Einwands** 249

A. Zweigliedrige Schutzrichtung: Individualschützende und souveränitätsorientierte Besetzung des <i>ordre-public</i> -Begriffs .....	249
B. Der Inhalt des <i>ordre-public</i> -Einwands gegenüber der Vollstreckungspflicht des Art. 1 Abs. 2 RbEuHb .....	252
I. Der auslieferungsrelevante Inhalt des echten europäischen <i>ordre public</i> .....	253
1. Schutzbereichsdifferenzierte Berücksichtigung im Fall individual- schützender Rechtssätze .....	253
a) Erste Beschränkung auf absolut gewährleistete Garantien .....	254
b) Zweite Beschränkung auf den Wesensgehalt eines Grundrechts .....	256
2. Berücksichtigung der fehlenden Verhältnismäßigkeit als weiteres <i>ordre-public</i> -immanentes Mindestkriterium .....	259
3. Der Kernbestand der mitgliedstaatlichen Identität gem. Art. 4 Abs. 2 S. 1 EUV als Bestandteil des unionsrechtlichen <i>ordre public</i> .....	262
a) Schnittmenge des europäischen <i>ordre public</i> und des nationalen <i>ordre public international</i> .....	264

b)	Die Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit als nicht <i>ordre-public</i> -fähiges fundamentales Strukturprinzip der Europäischen Union	265
c)	Grundsätzlicher Ausschluss des souveränitätsorientierten <i>ordre public international</i> im Verhältnis der EU-Mitgliedstaaten zueinander	268
d)	Zwischenergebnis	272
4.	Der Grundsatz gegenseitiger Anerkennung als Anwartschaft auf einen vollgültigen Bestandteil des unionsrechtlichen <i>ordre public</i>	273
a)	Grundlegende Bedeutung der gegenseitigen Anerkennung für den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts	273
b)	Gegenseitige Anerkennung als im Ursprung beschränkter Bestandteil des <i>ordre public</i>	277
c)	Gegenwärtige <i>ordre-public</i> -interne Nachordnung der gegenseitigen Anerkennung gegenüber der individualrechtlichen Aufladung	278
d)	Gegenseitige Anerkennung als Anwartschaft auf einen vollgültigen Bestandteil des <i>ordre public</i>	279
e)	Zwischenergebnis	281
5.	Ergebnis	282
II.	Der Inhalt des europäisierten nationalen <i>ordre public international</i>	282
1.	Vorrang der Gewährleistungen der EMRK vor dem Grundsatz gegen- seitiger Anerkennung	284
2.	Schutz durch den <i>ordre-public</i> -Einwand zugunsten notstandsfester, absolut gewährleisteter und im Wesensgehalt betroffener Konventionsgarantien	285
a)	Keine generelle Beschränkbarkeit der Konventionsgarantien gem. Art. 15 Abs. 1 EMRK	286
b)	Differenzierung in beschränkbare, „bloß“ absolut gewährleistete und notstandsfeste Konventionsgarantien	287
c)	Grundsätzliches Erfordernis der Entscheidung der Vertragsstaaten- gesamtheit zugunsten eines <i>ordre-public</i> -fähigen Schutzgutes	289
d)	Keine Berücksichtigung konventionsimmanenter Schranken	293
e)	„The very essence of the right“ als Wesensgehaltsgarantie der Europäischen Menschenrechtskonvention und die „flagrant denial of justice“-Doktrin	294
3.	Ergebnis	296
III.	Der Inhalt des „identitätsgeleiteten national-verfassungsrechtlichen“ <i>ordre public</i>	296
1.	Begrenzung auf die „in Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze“	298
2.	Der Menschenwürdekern eines jeden Grundrechts gem. Art. 1 Abs. 1 GG	299
3.	Änderungsfeste Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips	311
IV.	Ergebnis	317
C.	Der Inhalt des <i>ordre-public</i> -Einwands gegenüber der Auslieferungspflicht des Art. 1 EuAuslÜbk	318

I.	Der Inhalt des europäisierten nationalen <i>ordre public</i> i. w.S. ....	318
II.	Der Inhalt des zulässigen rein nationalen <i>ordre public international</i> ....	319
III.	Ergebnis .....	322
D.	Konkretisierung anhand ausgewählter aktueller Problemfälle .....	322
I.	Abwesenheitsverurteilungen .....	323
1.	Im Anwendungsbereich des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl .....	323
2.	Im Anwendungsbereich des Europäischen Auslieferungsübereinkommens ..	328
II.	Menschenrechtswidrige Haftbedingungen im Ausstellungs- resp. ersuchenden Staat .....	333
III.	Verstoß gegen ein faires Verfahren .....	343
E.	Zusammenfassung .....	348

### *Kapitel 5*

	<b>Die Bedeutung des <i>ordre-public</i>-Vorbehalts im sonstigen europäischen Rechts- und Vollstreckungshilfeverkehr</b>	351
A.	Vorüberlegungen .....	351
B.	Der gegenwärtige sonstige Rechts- und Vollstreckungshilfeverkehr im Raum der Europäischen Union .....	352
I.	Der <i>ordre-public</i> -Einwand im unionsrechtlichen sonstigen Rechtshilfeverkehr in Strafsachen am Beispiel der Europäischen Ermittlungsanordnung .....	354
1.	Die Vollstreckung einer Europäischen Ermittlungsanordnung und ihre Verweigerung .....	354
2.	Individualschützende Zielsetzung der Richtlinie über die Europäische Ermittlungsanordnung .....	357
3.	Art. 11 Abs. 1 lit. f) RIEEA als nicht ausreichender und nicht abschließender <i>ordre public</i> .....	361
4.	Ergebnis .....	366
II.	Der <i>ordre-public</i> -Einwand im unionsrechtlichen Vollstreckungshilfeverkehr ...	366
1.	Die Vollstreckungshilfe und ihre Verweigerung nach Maßgabe des Rahmenbeschlusses über die Europäische Vollstreckungsanordnung ...	367
2.	Die Vollstreckungshilfe und ihre Verweigerung nach Maßgabe des Rahmenbeschlusses Bewährungsmaßnahmen .....	369
3.	Die Vollstreckungshilfe und ihre Verweigerung nach Maßgabe des Rahmenbeschlusses Geldstrafen .....	373
4.	Die Vollstreckungshilfe und ihre Verweigerung nach Maßgabe des Rahmenbeschlusses über die Europäische Überwachungsanordnung ...	376

5. Die Vollstreckungshilfe und ihre Verweigerung nach Maßgabe des Rahmenbeschlusses Einziehungsentscheidungen .....	379
III. Ergebnis .....	380
C. Der gegenwärtige sonstige Rechts- und Vollstreckungshilfeverkehr im Raum des Europarats .....	381
I. Der sonstige Rechtshilfeverkehr in Strafsachen im Rechtsraum des Europarats nach Maßgabe des Europäischen Rechtshilfeübereinkommens ..	382
II. Der Vollstreckungshilfeverkehr in Strafsachen im Rechtsraum des Europarats nach Maßgabe des Europäischen Überstellungübereinkommens	385
D. Ergebnis .....	387
<b>Zusammenfassung der wesentlichen Untersuchungsergebnisse .....</b>	<b>388</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>393</b>
<b>Sachverzeichnis .....</b>	<b>429</b>



## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. a. O.	an angegebenem Ort
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
abgedr.	abgedruckt
ABl.	Amtsblatt
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AFSJ	Area of Freedom, Security and Justice
ähnl.	ähnlich
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
ÄöR	Archiv für öffentliches Recht (Zeitschrift)
ARHG	(österreichisches) Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz
Art.	Artikel
ausf.	ausführlich
AVR	Archiv des Völkerrechts (Zeitschrift)
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters (Zeitschrift)
BAnz	Bundesanzeiger
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter (Zeitschrift)
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGer	(schweizerisches) Bundesgericht
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMI	Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat
BMJV	Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
Bsp.	Beispiel(e)
bspw.	beispielsweise
BStGer	(schweizerisches) Bundesstrafgericht
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CCP	Codice di procedura penale (italienische Strafprozessordnung)
CFREU	Charter of the Fundamental Rights of the European Union
CJICL	Cambridge Journal of International and Comparative Law
CML Rev.	Common Market Law Review
d. h.	das heißt
ders./dies.	derselbe/dieselbe
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DStZ	Deutsche Steuer-Zeitung
dt.	deutsch
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
E.L.Rev.	European Law Review
EAW	European Arrest Warrant
EBA	Europäische Beweisordnung
ebd.	ebenda
ECHR	European Convention on Human Rights
EEA	Europäische Ermittlungsanordnung
EG	Europäische Gemeinschaften
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
einstw.	einstweilig(e)
EIO	European Investigation Order
EJIL	European Journal of International Law
EJLR	European Journal of Law Reform
EJN	Europäisches Justizielles Netz
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
ELJ	European Law Journal
endg.	endgültig
engl.	englisch(e)
entspr.	entsprechend
EPA	European Policy Analysis (Zeitschrift)
EPL	European Public Law (Zeitschrift)
ERA-Forum	Journal of the Academy of European Law
Erg.	Ergänzung(en)
et al.	et alii/aliae/alia (lat. = und andere)
ETS	European Treaties Series
EU	Europäische Union
EuAuslÜbk	Europäisches Auslieferungsübereinkommen

EU-AuslÜbk	Übereinkommen über die Auslieferung zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union
EuCLR	European Criminal Law Review
EuConstLRev	European Constitutional Law Review
EuG	Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuGVÜ	Europäisches Gerichtsstand- und Vollstreckungsübereinkommen
EuHb	Europäischer Haftbefehl
EuHbG	Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Europäisches Haftbefehlsgesetz)
EU-JZG	(österreichisches) Bundesgesetz über die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EuRhÜbk	Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen
EU-RhÜbk	Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union
EurJCrCICJ	European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice
EuÜberstÜbk	Europäisches Übereinkommen über die Überstellung verurteilter Personen
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EU-VereinfAuslÜbk	Übereinkommen über das vereinfachte Auslieferungsverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union
EuVerfolgÜbk	Europäisches Übereinkommen über die Übertragung der Strafverfolgung
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Zeitschrift)
f./ff.	folgende
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote(n)
franz.	französisch(e)
FS	Festschrift
G	Gesetz
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht (Zeitschrift) <i>oder</i> Generalanwalt
GAin	Generalanwältin
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GGO	Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien
GK	Große Kammer
GLJ	German Law Journal
GMBL	Gemeinsames Ministerialblatt
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
grdl.	grundlegend
grds.	grundsätzlich
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h. A.	herrschende Ansicht

h. M.	herrschende Meinung
Herv.	Hervorhebung(en)
HK	Handkommentar
HRRS	Onlinezeitschrift für höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht
Hs.	Halbsatz
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i. Erg.	im Ergebnis
i. e. S.	im engeren Sinne
i. O.	im Original
i. R. d.	im Rahmen der/des
i. R. e.	im Rahmen einer/eines
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. e.	im Sinne einer/eines
i. Ü.	im Übrigen
i. V. m.	in Verbindung mit
i. w. S.	im weiteren Sinne
ICJ	International Court of Justice
ICLQ	International & Comparative Law Quarterly (Zeitschrift)
ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
IGH	Internationaler Gerichtshof
IGHS	Statut des Internationalen Gerichtshofs von 1945
InfAuslR	Informationsbrief Ausländerrecht (Zeitschrift)
insb.	insbesondere
InternSecur	Internal Security (Zeitschrift)
IntVG	Gesetz über die Wahrnehmung der Integrationsverantwortung des Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der Europäischen Union (Integrationsverantwortungsgesetz)
IPbpr	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Zeitschrift)
IRG	Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen
IRSG	(schweizerisches) Bundesgesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
JBl	Juristische Blätter (Zeitschrift)
JGG	Jugendgerichtsgesetz
JherJb	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
JR	Juristische Rundschau (Zeitschrift)
JSt	Journal für Strafrecht
Jura	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht

krit.	kritisch
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (Zeitschrift)
Lfg.	Lieferung
Lit./lit.	Literatur <i>oder</i> litera (lat. = Buchstabe)
Ls.	Leitsatz
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
m. W. z.	mit Wirkung zum
MJ	Maastricht Journal of European and Comparative Law
MPEPIL	Max Planck Encyclopedia of Public International Law
n. F.	neue Fassung
NATO-TS	Abkommen zwischen den Parteien des Nordatlantikvertrags über die Rechtsstellung ihrer Truppen (NATO-Truppenstatut)
NJECL	New Journal of European Criminal Law
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
NK	Neue Kriminalpolitik (Zeitschrift)
Nr(n).	Nummer(n)
NRWE	Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht Rechtsprechungs-Report
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Rechtsprechungs-Report
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
para./paras.	Paragraph(en)
PD	Proposal Directive
PESCO	Permanent Structured Cooperation
PICJ	Permanent International Court of Justice
PJZS	polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit
Prot.	Protokoll
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Ratsdok.	Ratsdokument
Rb	Rahmenbeschluss
RbEÜA	Rahmenbeschluss über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Entscheidungen über Überwachungsmaßnahmen als Alternative zur Untersuchungshaft („Rahmenbeschlusses über die Europäische Überwachungsanordnung“)
RbEuHb	Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten
RbEVA	Rahmenbeschluss über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Urteile in Strafsachen, durch die eine freiheitsentziehende Strafe oder Maßnahme verhängt wird, für die Zwecke ihrer Vollstreckung in der Europäischen Union („Rahmenbeschluss über die Europäische Vollstreckungsanordnung“)

resp.	respektive
Rev.	Review
RFSR	Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RIS	österreichisches Rechtsinformationssystem des Bundes
RiVAST	Richtlinien für den Verkehr mit dem Ausland in strafrechtlichen Angelegenheiten
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
RI	Richtlinie
RIEEA	Richtlinie über die Europäische Ermittlungsanordnung
Rn.	Randnummer(n)
Rs.	Rechtssache(n)
Rspr.	Rechtsprechung
RuP	Recht und Politik (Zeitschrift)
RvV	Richtlinien für die Behandlung völkerrechtlicher Verträge
s.	siehe
S.	Seite oder Siehe
s. o.	siehe oben
s. u.	siehe unten
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
scil.	scilicet (lat.: das heißt)
SDÜ	Schengener Durchführungsübereinkommen
Slg.	Sammlung (der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts erster Instanz)
sog.	sogenannte/r/s
StGB	Strafgesetzbuch
StIGH	ständiger Internationaler Gerichtshof
stIGHE	Entscheidungen des ständigen Internationalen Gerichtshofs
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	Strafverteidiger-Forum (Zeitschrift)
StV	Strafverteidiger (Zeitschrift)
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
Tz.	Textziffer
u. a.	unter anderem
UA	Unterabsatz
Übk.	Übereinkommen
UN	United Nations
UNRIAA	United Nations Reports of International Arbitration Awards
unveröff.	unveröffentlicht
v.	versus oder vom
v. a.	vor allem
VCLT	Vienna Convention on the Law of Treaties
Verf.	Verfasser
VfGH	Verfassungsgerichtshof der Republik Österreich
VO	Verordnung
Vor	Vorbemerkungen
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung

WÜRV	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
z. T.	zum Teil
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZEuS	Zeitschrift für europarechtliche Studien
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht (Österreich)
ZP	Zusatzprotokoll
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSR	Zeitschrift für schweizerisches Recht
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zutr.	zutreffend
zw.	zweifelnd



# Einleitung

## A. Gegenstand der Untersuchung

Die internationale Rechtshilfe in Strafsachen ist eine Materie, die die nationale Rechtsordnung mit der internationalen in besonderer Weise verbindet, die in heutiger Zeit wieder verstärkt an Bedeutung gewinnt und die gerade auf der Ebene der Europäischen Union einer ebenso umfangreichen wie interessanten Entwicklung unterliegt. Ihre Grundlagen, die Anforderungen, die sie an die nationalen Rechtsordnungen stellt und welche Einflüsse sie heute auf unsere Gewährung justizieller Unterstützung für andere Staaten auszuüben vermag, sind für die vorliegende Untersuchung grundlegende Entscheidungsfragen.

Dabei kann die – nicht zuletzt tagespolitische – aktuelle Bedeutung des Auslieferungsverkehrs kaum überschätzt werden. Seit dem fehlgeschlagenen Putschversuch in der Türkei in der Nacht vom 15. auf den 16. Juli 2016 betreibt die Türkische Republik eine intensive Strafverfolgung der an dem beabsichtigten Staatsstreich beteiligten Täter, und zwar auch über ihre nationalen Grenzen hinaus.<sup>1</sup> Im Rechtsraum der Europäischen Union war das Verfahren um den ehemaligen katalanischen Regierungschef Carles Puigdemont das gegenwärtig wohl bedeutsamste Beispiel für das Übergabeverfahren auf Grundlage eines Europäischen Haftbefehls.<sup>2</sup> Um der Verdächtigen habhaft zu werden oder um Zugriff auf im Ausland befindliche Beweismittel zu erhalten, ist ein Staat in solchen Konstellationen auf die Mithilfe anderer Staaten angewiesen. Dabei erfolgt die Unterstützung im Bereich der Auslieferung zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union nach Maßgabe des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl, während im Bereich der Zusammenarbeit der Europaratsstaaten auf die traditionelle völkervertragliche zwischenstaatliche Kooperation zurückgegriffen werden muss.

Die Europäische Kommission hat darüber hinaus in einem Dokument vom 30.08.2019 eine statistische Erhebung hinsichtlich der Ausstellung und Vollstreckung Europäischer Haftbefehle für die Zeit von 2005 bis 2017 bekanntgegeben.<sup>3</sup> Sie belegt, dass die Anzahl ausgestellter Haftbefehle mit unionsweit absolut 17.491

---

<sup>1</sup> Vgl. dazu nur *Böhm*, NSZ 2018, 197 (203).

<sup>2</sup> S. dazu nur OLG Schleswig, Beschluss v. 12.07.2018 (1 Ausl (A) 18/18 (20/18)), NJW 2019, 93 ff.; *Ambos*, Kann Puigdemont doch wegen Rebellion verurteilt werden? (LTO v. 18.04.2018); *Heger*, ZIS 2018, 185 ff.; *Karpenstein/Sangi*, Der Fall Puigdemont (05.04.2018); *Top*, The European Arrest Warrant against Puigdemont: A feeling of déjà vu? (03.11.2017); *Romero*, EuCIR 8 (2018), 167 ff.; *Böhm*, NSZ 2019, 256 (257); *Foffani*, EuCIR 8 (2018), 196 ff.

<sup>3</sup> SWD(2019), 318 final v. 30.08.2019, S. 3 ff.

im Jahr 2017 ihren dokumentierten Höhepunkt erreicht hat. Parallel dazu befindet sich die Anzahl der Vollstreckungen mit einem Jahreswert von 6.317 im Jahr 2017 ebenfalls auf einem Rekordhoch. Schließlich ergibt sich die besondere Bedeutung des Übergabeverkehrs gerade für die Bundesrepublik Deutschland, die jährlich einen Großteil der registrierten Haftbefehle ausstellt resp. vollstreckt. So entfielen im Jahr 2017 2.600 der insgesamt 17.491 ausgestellten (14,86 %) und 1.234 der insgesamt 6.317 vollstreckten (19,53 %) Haftbefehle auf die deutschen Justizbehörden.<sup>4</sup>

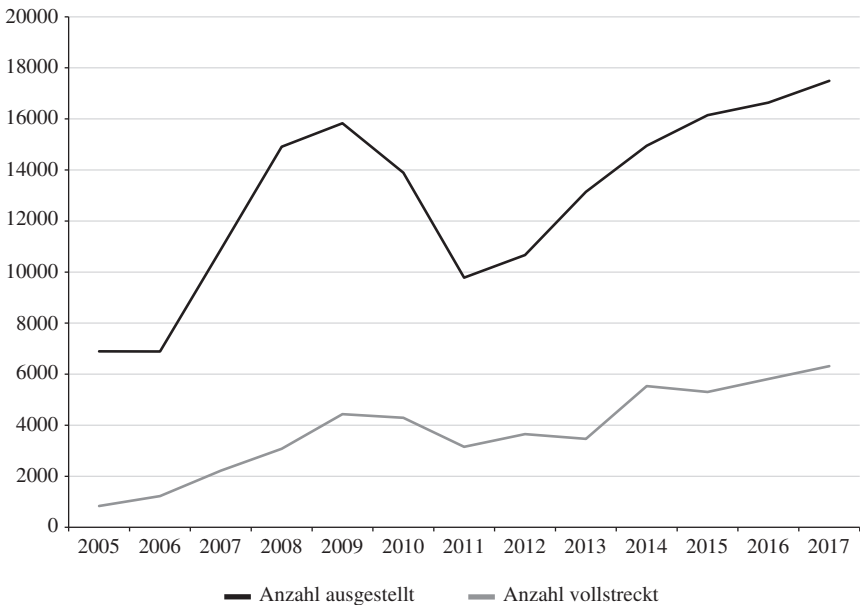


Schaubild 1: Anzahl ausgestellter und vollstreckter Europäischer Haftbefehle 2005–2017<sup>5</sup>

Betrachten wir nunmehr den Europäischen Rechtsraum, ist festzustellen, dass der Bereich der gegenseitigen Unterstützung in Strafverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union einerseits und den Vertragsstaaten des Europarats andererseits in den letzten Jahren vermehrt Gegenstand vereinheitlichender Rechtsetzung gerade im Bereich der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit gewesen ist.<sup>6</sup> Die zunehmende grenzüberschreitende Kriminalität ruft eine effektive grenzüberschreitende Strafverfolgung auf den Plan, die mit dem Verbrechen Schritt halten muss. Diese Perspektive darf indes nicht dazu führen, dass die Verfahrensrechte des Beschuldigten außer Acht gelassen werden.

<sup>4</sup> SWD(2019), 318 final v. 30.08.2019, Annex I (S. 9 und 20) sowie Annex III (S. 49f.).

<sup>5</sup> SWD(2019), 318 final v. 30.08.2019, S. 3 ff.

<sup>6</sup> S. hierzu nur die Auflistung bei *Ambos*, Internationales Strafrecht (2018), § 12 Rn. 10f.

## B. Verlauf der Untersuchung

Die vorliegende Untersuchung greift zwei Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs im Rahmen von Vorabentscheidungsverfahren (EuGH [GK], Urteil v. 29.01.2013 – C-396/11 [*Ciprian Vasile Radu*] und EuGH [GK], Urteil v. 26.02.2013 – C-399/11 [*Stefano Melloni/Ministerio Fiscal*]) auf, in denen die Frage aufgeworfen wird, ob die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls aus über den in Art. 3, 4 und 4a des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl genannten Gründen hinaus, insbesondere wegen einer möglichen Grundrechtsverletzung, abgelehnt werden kann. Dies führt weitergehend zu der umfassenderen Fragestellung, ob die Übergabe i. R. d. Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls aufgrund „wesentlicher Grundsätze der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen“ und damit aufgrund des schillernden Konzepts des *ordre public* abgelehnt werden kann.

Die Untersuchung beginnt zunächst mit einer grundlegenden Darstellung der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, die die völkerrechtlichen Hintergründe und eine Begriffsdarstellung einschließt. Dem Leser werden darüber hinaus die Erscheinungsformen und Rechtsquellen der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen vorgestellt. Daran anschließend wird das Auslieferungsverfahren insbesondere in den Blick genommen und sogleich die Besonderheiten des Verfahrens für die Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten der Europäischen Union auf der einen und der des Europarats auf der anderen Seite herausgestellt. Hierbei verdient insbesondere der die Zusammenarbeit in der Europäischen Union tragende Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung besondere Berücksichtigung, da auf diesen die relevanten Reformen des unionalen Rechtshilferechts zurückzuführen sind. Daran anschließend findet der Leser den Schwerpunkt der Arbeit, wobei zunächst eine Definition des Konzepts des *ordre public* herausgearbeitet und zugleich den betroffenen Rechtsordnungen – nationales, Unions- und Europarecht im weiteren Sinne – zugeordnet wird. Darauf aufbauend kann die Kernfrage der Untersuchung, ob ein *ordre-public*-Vorbehalt zur Verweigerung der Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls bzw. der Verweigerung eines Auslieferungersuchens nach Maßgabe des Europäischen Auslieferungsübereinkommens berechtigt, umfassend geklärt werden, wobei ein besonderes Augenmerk auf die Unterschiede der beiden betrachteten Rechtsordnungen gelegt wird. Abschließend wird die inhaltliche Ausgestaltung einer *ordre-public*-basierten Verweigerung der Übergabe resp. Auslieferung detailliert untersucht und insbesondere die aktuellen Fallgestaltungen um Abwesenheitsverurteilungen, menschenrechtswidrige Haftbedingungen und der vermehrt proklamierte Verstoß gegen ein faires Verfahren in den Blick genommen. Im Schlusskapitel wird eine Übertragung der zuvor erlangten Untersuchungsergebnisse auf die zwei neben der Auslieferung bestehenden Bereiche des Rechtshilferechts – der sonstigen Rechts- und Vollstreckungshilfe – geprüft, wobei auch insoweit die Besonderheiten des Rechts der Europäischen Union und des Europarats Berücksichtigung finden. Eine Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse rundet die Arbeit ab.