

Wiss. Mit. Florian Baach, Universität Greifswald*

Der europäische Rahmenbeschluss und die Grundrechte des Grundgesetzes

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Europäischen Haftbefehl in der Analyse

Das Urteil des BVerfG zum Europäischen Haftbefehl¹ war nicht der teilweise erwartete Paukenschlag, mit dem das Gericht sich nach Art der Maastricht-Entscheidung² grundlegend zu Stand und Entwicklung der EU äußert. Die Begründung der im Ergebnis, nicht aber im Rechtsfolgenausspruch richtigen Entscheidung wirft jedoch hinsichtlich Vorrang und Bindungswirkung europarechtlicher Rahmenbeschlüsse Fragen von grundlegender Bedeutung auf, die die Aufmerksamkeit auf die Eigenheiten des Unionsrechts der Dritten Säule lenken (II und III). Schließlich gibt das Urteil Anlass, den Blick auf einige dogmatische Besonderheiten des Grundrechts des Art. 16 Abs. 2 GG zu richten (IV).³

rechtlicher Entscheidungen.⁶ Insbesondere ist die beiderseitige Strafbarkeit der vorgeworfenen Handlung nicht mehr Voraussetzung für die Auslieferung, wenn die ausländische Strafvorschrift einem im EuHbRb umschriebenen Deliktskatalog zuzurechnen ist.⁷ Die Staatsangehörigkeit des um Auslieferung ersuchten Staates kann nicht mehr zum Auslieferungshindernis gemacht werden.⁸ Der deutsche Gesetzgeber hat den EuHbRb durch Änderungen im Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen umgesetzt.⁹ Um die Auslieferung Deutscher an Mitgliedstaaten der EU sowie internationale Gerichtshöfe zu ermöglichen, musste zudem Art. 16 Abs. 2 GG geändert werden.¹⁰

I. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts

1. Verfahrensgegenstand

Gegenstand des Verfassungsbeschwerdeverfahrens war das Europäische Haftbefehlgesetz (EuHbG),⁴ das einen Rahmenbeschluss der EU (EuHbRb)⁵ gem. Art. 34 Abs. 2 lit. b), 31 lit. a), b) EUV in deutsches Recht umsetzte. Dieser Rahmenbeschluss ersetzt das bislang durch zwischenstaatliche Übereinkommen geregelte Auslieferungsverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der EU durch ein System der gegenseitigen Anerkennung straf-

Der Deutsch-Syrer *Darkazanli* sollte aufgrund eines Europäischen Haftbefehls an Spanien ausgeliefert werden. Dort wird ihm die Beteiligung an und Unterstützung einer terroristischen Vereinigung (Al-Qaida) vorgeworfen. Übereinstimmend mit dem geänderten IRG wurde seine Auslieferung vom OLG Hamburg für zulässig erklärt und von der Hamburger Justizbehörde bewilligt, obwohl auch in Deutschland ein Ermittlungsverfahren gegen *Darkazanli* lief. Er saß bereits im Flugzeug, als das BVerfG seine Auslieferung per einstweiliger Anordnung aussetzte.¹¹ In seiner Verfassungsbeschwerde wandte sich *Darkazanli* gegen die Entscheidungen des OLG und der Justizbehörde, der Sache nach jedoch gegen das EuHbG.¹² Das BVerfG gab der Verfassungsbeschwerde statt und erklärte das EuHbG wegen Verstosses gegen Art. 16 Abs. 2 und Art. 19 Abs. 4 GG für nichtig.

* Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Rechtsvergleichung (Nordosteuropa) – Mercator-Stiftungslehrstuhl (Prof. Dr. Uwe Kischel, LL.M.), Universität Greifswald.

- 1 Urteil des BVerfG v. 18.07.2005, NJW 2005, 2289; das vollständige Urteil ist unter http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20050718_2bvr223604.html (30.09.2005) abrufbar. Die Zitierung von Rn. bezieht sich auf die in der NJW nicht abgedruckten Teile der Entscheidung.
- 2 BVerfGE 89, 155.
- 3 Einzelheiten des Auslieferungsrechts sowie Fragen der Kollision des Strafanwendungsrechts der Mitgliedstaaten sollen nicht behandelt werden, vgl. dazu *Helmut Seitz*, Das Europäische Haftbefehlgesetz, NStZ 2004, 546; *Thomas Hackner*, Der Europäische Haftbefehl in der Praxis der Staatsanwaltschaften und Gerichte, NStZ 2005, 311; zur Rechtslage nach der Nichtigerklärung des EuHbG *Joachim Vogel*, Europäischer Haftbefehl und deutsches Verfassungsrecht, JZ 2005, 801 (808 f.); zur grundsätzlichen Problematik der gegenseitigen Anerkennung strafrechtlicher Entscheidungen *Bernd Schünemann*, Europäischer Haftbefehl und EU-Verfassungsentwurf auf schiefer Ebene, ZRP 2003, 185; Erwiderung von *Mark Deiters*, ZRP 2003, 359; dazu wiederum *Schünemann*, ZRP 2003, 472.
- 4 Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union v. 21.07.2004 (BGBl. I, 1748).
- 5 Rahmenbeschluss des Rates v. 13.06.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten, ABl. L190 (18.07.2002), 1.

- 6 Vgl. ausführlich zum Rahmenbeschluss und seine Umsetzung in deutsches Recht *Seitz*, NStZ 2004, 546; *Hackner*, NStZ 2005, 312 ff.; *Vogel*, JZ 2005, 801 ff.
- 7 Art. 2 Abs. 2 EuHbRb, dazu *Seitz*, NStZ 2004, 547; *Christian Tomuschat*, Ungereimtes/Zum Urteil des BVerfG vom 18. Juli 2005 über den Europäischen Haftbefehl, EuGRZ 2005, 453 (453).
- 8 *Heinrich Amadeus Wolff*, Die Auslieferung Deutscher aufgrund des europäischen Haftbefehls, ZG 2004, 32 (33); *Seitz*, NStZ 2004, 547 f.
- 9 Vgl. näher *Seitz*, NStZ 2004, 546.
- 10 47. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 29.11.2000 (BGBl. I, 1633), vgl. dazu *Arnd Uhle*, Auslieferung und Grundgesetz, NJW 2001, 1889 (1889 ff.); *Andreas Zimmermann*, Die Auslieferung Deutscher an Staaten der EU und internationale Strafgerichtshöfe, JZ 2001, 233 (234 f.).
- 11 *Reinhard Müller*, Bürgerrechte und Strafverfolgung, FAZ v. 19.07.2005, S. 2; BVerfG, Beschluss v. 24.11.2004, NJW 2005, 2060.
- 12 Vgl. näher zum Sachverhalt und zum Verfahrensverlauf die Darstellung unter Rn. 1 ff. im Urteil.

2. Verstoß gegen das Auslieferungsverbot (Art. 16 Abs. 2 GG)

Das BVerfG sieht in dem Auslieferungsverbot des Art. 16 Abs. 2 S. 1 GG ein Freiheitsrecht, das deutsche Staatsangehörige „vor den Unsicherheiten einer Aburteilung unter einem (...) fremden Rechtssystem und in (...) schwer durchschaubaren fremden Verhältnissen“ schützt.¹³ Es stehe in engem Zusammenhang mit dem durch Art. 16 Abs. 1 GG gewährleisteten staatsbürgerlichen Status, der den Ausschluss eigener Staatsangehöriger aus dem freiheitlich-demokratischen Gemeinwesen, dem sie angehören, grundsätzlich verbiete. Zum Hintergrund der Regelung zählt der Zweite Senat die Erfahrungen aus der NS-Diktatur, die gemeineuropäische Überzeugung von der notwendigen statusrechtlichen Absicherung des Bürgers sowie völkerrechtliche Pflichten der Staaten im Bezug auf ihre Staatsangehörigen.¹⁴ Im nächsten Schritt stellt der Senat fest, dass die in Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG eingeführte Einschränkung des Auslieferungsverbots kein verfassungswidriges Verfassungsrecht darstellt: Die rechtsstaatlichen Grundsätzen genügende Auslieferung Deutscher verletze nicht deren Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG), stelle auch keine nach Art. 20 GG unzulässige Entstaatlichung der Bundesrepublik dar und halte sich damit in den von Art. 79 Abs. 3 GG gezogenen Grenzen.¹⁵ Bei der Umsetzung des EuHbRb hat der Gesetzgeber aus Sicht des BVerfG jedoch die durch den Rahmenbeschluss eröffneten Spielräume nicht in einer Weise genutzt, die dem qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG sowie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt. Eine im Vergleich zur Umsetzung von EG-Richtlinien erhöhte Verantwortung des Gesetzgebers für die verfassungsgemäße Umsetzung folge aus der Eigenschaft des Rahmenbeschlusses als sekundärer Unionsrechtsakt im Bereich der Dritten Säule der EU. Der Senat ordnet diesen Bereich dem Völkerrecht zu und hält die demokratische Legitimation durch den Rat und das lediglich anzuhörende Europäische Parlament (Art. 39 Abs. 1 EUV) deshalb für gewahrt, „weil die mitgliedstaatlichen Legislativorgane die politische Gestaltungsmacht im Rahmen der Umsetzung, notfalls auch durch die Verweigerung der Umsetzung behalten.“¹⁶

Das BVerfG unterscheidet sodann drei Fallgruppen: erstens Taten mit maßgeblichem Inlandsbezug (Handlungs- und Erfolgsort in Deutschland), zweitens Taten mit maßgeblichem Auslandsbezug (Handlungs- und Erfolgsort im Ausland). Die durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geforderte Abwägung zwischen dem Erfordernis einer effektiven grenzüberschreitenden Strafverfolgung in einem im Entstehen begriffenen Europäischen Rechtsraum einerseits und dem grundrechtlichen Schutz deut-

scher Staatsangehöriger andererseits verlange bei maßgeblichem Inlandsbezug regelmäßig die ausschließliche Befassung der deutschen Strafjustiz, während derjenige, der sich ins Ausland begeben und dort gegen Strafgesetze verstoße, i. d. R. weniger schutzbedürftig sei. Von einer Einzelfallabwägung abhängig sei das Ergebnis im dritten Fall, wenn der Handlungsort im Inland, der Erfolgsort aber im Ausland liege. Ferner sei in jedem Einzelfall die Einhaltung rechtsstaatlicher Grundsätze in dem Staat, der um Auslieferung ersucht, zu überprüfen.¹⁷ Vor diesem Hintergrund hätte der Gesetzgeber aus Sicht des BVerfG jedenfalls für Deutsche von der in Art. 4 Nr. 7 EuHbRb vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch machen müssen, die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls zu verweigern, wenn die Tat nach dem Strafrecht des ersuchten Staates entweder eine Inlandstat darstellt oder eine Auslandstat, die nach innerstaatlichem Recht nicht strafbar wäre.

3. Verstoß gegen die Rechtsweggarantie (Art. 19 IV GG)

Das Auslieferungsverfahren nach dem IRG besteht aus zwei Phasen: der gerichtlichen Entscheidung über die rechtliche Zulässigkeit der Auslieferung und der der Exekutive zustehenden Bewilligungsentscheidung, die gerichtlich nicht anfechtbar ist. Der Grund dafür wurde bislang darin gesehen, dass im Rahmen der Bewilligung lediglich zu beurteilen war, ob einer rechtlich zulässigen Auslieferung allgemein- oder aussenpolitische Gründe entgegenstanden.¹⁸ Für das BVerfG wird der Charakter der Bewilligung durch das EuHbG verändert, indem das politische Ermessen auf bestimmte, gesetzlich definierte Ablehnungsgründe reduziert wird, die eine Abwägung mit grundrechtlich geschützten Belangen des Betroffenen erforderten. Liegt damit ein Hoheitsakt der (vollziehenden) öffentlichen Gewalt vor, der möglicherweise Grundrechte verletzt, muss gerichtlicher Rechtsschutz eröffnet sein.¹⁹

4. Rechtsfolge

Das BVerfG erklärt das EuHbG in vollem Umfang für nichtig gem. § 95 Abs. 3 S. 2 BVerfGG. Eine verfassungskonforme Auslegung zieht das BVerfG ebenso wenig in Betracht wie eine Teilnichtigkeit des Gesetzes: Der Gesetzgeber müsse „in normativer Freiheit“²⁰ eine neue gesetzliche Regelung unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Vorgaben treffen.

¹⁷ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2292 f.).

¹⁸ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2295 m. w. N.).

¹⁹ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2294 ff.).

²⁰ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2296) – das BVerfG greift damit eine Formulierung des Abgeordneten *Hans-Christian Ströbele* auf, der in der mündlichen Verhandlung von der Umsetzung des EuHbRb durch den Bundestag in „normativer Unfreiheit“ gesprochen hatte, vgl. *Reinhard Müller*, Sträfliche Nachlässigkeit, FAZ v. 19.07.2005, S. 1.

¹³ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2290).

¹⁴ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2290).

¹⁵ BVerfG, NJW 2005, 2289 (2290 f.).

¹⁶ BVerfG NJW 2005, 2289 (2292).

5. Abweichende Meinungen

Drei Richter des Zweiten Senats haben Sondervoten nach § 30 Abs. 2 S. 1 BVerfGG abgegeben: Für *Siegfried Broß*²¹ verstößt das EuHbG bereits gegen den Subsidiaritätsgrundsatz (Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG), der auch den deutschen Gesetzgeber bei der Umsetzung europarechtlicher Vorgaben binde. Die Richterin *Lübbe-Wolff*²² weicht in einigen Punkten von der Begründung der Senatsmehrheit ab: U. A. kritisiert sie die Aufladung des Grundrechts des Art. 16 Abs. 2 GG mit naturrechtlichen, historischen und völkerrechtlichen Elementen als unzutreffend und hält die Überprüfung der Einhaltung der Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG durch den verfassungsändernden Gesetzgeber für einen fernliegenden Gedanken. Der Senatsmehrheit wirft sie vor, sich mit dem vom Beschwerdeführer geltend gemachten Problem der mangelnden demokratischen Legitimation der rechtlichen Grundlagen des Europäischen Haftbefehls nicht wirklich auseinandergesetzt, sondern mit der angeblichen Befugnis des deutschen Gesetzgebers zur Verweigerung der Umsetzung des EuHbRb den Ausweg in einer rechtlich zweifelhaften Konstruktion gesucht zu haben. Schließlich sei das EuHbG nur für die im Urteil beanstandeten Fallgruppen für nichtig zu erklären gewesen. Die Gesamtnichtigerklärung zwingt die Bundesrepublik zu einem verfassungsrechtlich nicht geforderten Verstoß gegen das Unionsrecht. Letzteres kritisiert auch *Michael Gerhardt*.²³ Er hält das EuHbG im Übrigen für verfassungsgemäß, da es sowohl im Hinblick auf Art. 16 Abs. 2 GG als auch hinsichtlich Art. 19 Abs. 4 GG verfassungskonform hätte ausgelegt werden können.

II. Die Anwendbarkeit der Grundrechte des GG auf das EuHbG und die Prüfungskompetenz des BVerfG

Das BVerfG geht im Urteil mit keinem Wort auf die Anwendbarkeit der Grundrechte des GG auf das EuHbG und seine Befugnis zur Prüfung des Gesetzes am Maßstab dieser Grundrechte ein. Das musste es auch nicht, weil es allein die grundrechtswidrige Ausfüllung der dem nationalen Gesetzgeber durch den EuHbRb eingeräumten Umsetzungsspielräume, nicht aber die durch den Rahmenbeschluss zwingend vorgegebenen Regelungen beanstandete. Im Hinblick auf die vom Beschwerdeführer²⁴ und in der Literatur²⁵ vorgebrachten – teilweise massiven – Einwände gegen den Europäischen Haftbefehl als

solchen könnte diese Frage jedoch in naher Zukunft erneut virulent werden.²⁶

1. Die Vorrangwirkung gemeinschaftsrechtlicher Richtlinien (Art. 249 Abs. 3 EGV)

Rahmenbeschlüsse (Art. 34 Abs. 2 lit. b) EUV) sind erkennbar nach dem Vorbild der gemeinschaftsrechtlichen Richtlinien (Art. 249 Abs. 3 EGV) konstruiert. Bei diesen ist die Teilhabe am Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts vor mitgliedstaatlichem Recht einschließlich des Verfassungsrechts dem Grundsatz nach allgemein anerkannt.²⁷ Im Kollisionsfall setzt sich die Richtlinie gegen die Grundrechte des GG durch und suspendiert insoweit den die Richtlinie umsetzenden deutschen Gesetzgeber in den Grenzen des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG von der Grundrechtsbindung des Art. 1 Abs. 3 GG.²⁸ Seine prozessuale Entsprechung findet dieser Vorrang darin, dass das BVerfG Akte des sekundären Gemeinschaftsrechts nicht überprüft, solange auf Gemeinschaftsebene ein dem GG im Wesentlichen vergleichbarer Grundrechtsschutz gewährleistet ist.²⁹ Soweit die Richtlinie allerdings den Mitgliedstaaten echte Gestaltungsspielräume überlässt, bleibt es bei der „normalen“ Verfassungsbindung des Gesetzgebers.³⁰

2. Vorrangwirkung unionsrechtlicher Rahmenbeschlüsse?

Die Vorrangwirkung des Gemeinschaftsrechts kann nicht ohne weiteres auf das übrige Unionsrecht übertragen werden.³¹ Dagegen spricht die grundsätzlich inter-

26 Vgl. die Auffassung der Bundesregierung zur Vorrangwirkung im vorliegenden Verfahren, Rn. 34 ff. des Urteils; zu weiteren problematischen Anwendungsfällen des Europäischen Haftbefehls *Helmut Kerscher*, Grundlos in Auslieferungshaft, SZ v. 19.07.2005, S. 2; zu einem möglichen Konflikt zwischen BVerfG und EuGH *Christian Hillgruber*, Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 16.06.2005, Rs. C-105/03 (*Pupino*), JZ 2005, 838, in: JZ 2005, 841 (844).

27 EuGH, Urteil v. 17.12.1970, Rs. 11/70 (*Int. Handelsgesellschaft*), Slg. 1970, 1125, Rn. 3; Urteil v. 11.01.2000, Rs. C-285/98 (*Kreil*), Slg. 2000, I-69, Rn. 32; *Streinz/Schroeder*, EUV/EGV, 2003, Art. 249 EGV Rn. 44; allgemein zum Vorrang des Gemeinschaftsrechts vgl. *Rudolf Streinz*, Europarecht, 6. Aufl. 2003, Rn. 171 ff.; *Thomas Oppermann*, Europarecht, 3. Aufl. 2005, § 7 Rn. 2 ff.

28 *Hubertus Gersdorf*, Das Kooperationsverhältnis zwischen deutscher Gerichtsbarkeit und EuGH, DVBl. 1994, 674 (677 f.); *Karl-E. Hain*, Zur Frage der Europäisierung des GG, DVBl. 2002, 148 (152 ff.); undeutlich *Horst Dreier*, in: ders. (Hg.), GG-Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 1 III Rn. 24; *Christian Starck*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 5. Aufl. 2005, Art. 1 Rn. 225.

29 BVerfGE 73, 339 (387 – Solange II); E 89, 155 (174 f. – Maastricht); E 102, 147 (164 – Bananenmarkt); vgl. dazu *Oppermann*, Fn. 27, § 7 Rn. 6; *Christian Koenig/Andreas Haratsch*, Europarecht, 4. Aufl. 2003, Rn. 108 ff.

30 *Gersdorf*, DVBl. 1994, 678; *H. Dreier*, in: ders. (Hg.), GG-Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 1 III Rn. 24.

31 *Oppermann*, Fn. 27, § 7 Rn. 14 f.; *Koenig/Haratsch*, Fn. 29, Rn. 19; *Koen Lenaerts/Piet van Nuffel*, Constitutional Law of the European Union, 2nd Ed., London 2005, Rz. 13-002, 18-019; anders offenbar die Argumentation der Bundesregierung, vgl. Rn. 34 ff. des Urteils.

21 Abweichende Meinung des Richters *Broß*, NJW 2005, 2297.

22 Abweichende Meinung der Richterin *Lübbe-Wolff*, NJW 2005, 2299.

23 Abweichende Meinung des Richters *Gerhardt*, NJW 2005, 2302.

24 Vgl. Rn. 20 ff. des Urteils.

25 Insbesondere *Schünemann*, ZRP 2003, 186 ff.; *ders.*, ZRP 2003, 472; *Peter-Alexis Albrecht*, Europäischer Strafrechtsraum: Ein Albtraum?, ZRP 2004, 1 (4).

gouvernementale Ausgestaltung der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) und der Polizeilichen und Justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen (PJZS), die sich im grundsätzlichen Einstimmigkeitserfordernis im Rat (Art. 23 Abs. 1, 34 Abs. 2 EUV), der schwachen Beteiligung des Europäischen Parlaments (Art. 21, 39 EUV), den stark eingeschränkten Kompetenzen des EuGH (Art. 35, 46 EUV) und vor allem im Bereich der PJZS der regelmäßig erforderlichen innerstaatlichen Umsetzung der Sekundärrechtsakte äußert.³² Auch der Streit um die Rechtspersönlichkeit der EU erlangt hier praktische Bedeutung.³³ Das BVerfG³⁴ und Teile der Literatur³⁵ ordnen das Unionsrecht daher dem Völkerrecht zu. Andere stellen supranationale Elemente der Unionsrechtsordnung heraus: den Rückgriff auf die Gemeinschaftsorgane und -verfahren (vgl. etwa Art. 34 Abs. 3 EUV), die – wenn auch begrenzte – EuGH-Jurisdiktion und nicht zuletzt den etwa in Art. 6 EUV zum Ausdruck kommenden Verfassungscharakter des EUV.³⁶ Entsprechend kann vor dem jeweiligen Hintergrund eine Vorrangwirkung von Rahmenbeschlüssen abgelehnt³⁷ oder angenommen³⁸ werden.

Die Diskussion um den Charakter der EU und des Unionsrechts unter Anführung derselben Argumente mit unterschiedlichem Vorzeichen erinnert an den Streit, ob das Glas halb voll oder halb leer ist. Entscheidend ist letztlich, an welchen Kriterien man den Umschlag zur Supranationalität festmachen will. Daher empfiehlt es sich, für

die Frage des Vorrangs von Rahmenbeschlüssen Antworten nicht in allgemeinen Erwägungen, sondern im konkreten Kontext zu suchen: Ansatzpunkt hierfür ist die aus Art. 34 Abs. 2 lit. b) EUV folgende Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Umsetzung eines Rahmenbeschlusses, die das BVerfG in seinem Urteil mindestens ignoriert hat.³⁹ Im kürzlich ergangenen Urteil in der Rechtssache *Pupino*⁴⁰ hat der EuGH die nationalen Gerichte zur rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts verpflichtet und dieses Ergebnis mit der Funktion des Vorlageverfahrens (Art. 35 Abs. 1 i. V. m. 46 lit. b) EUV)⁴¹, dem Grundsatz loyaler Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten⁴² und der Verpflichtung durch Art. 34 Abs. 2 lit. b) EUV⁴³ begründet. Der EuGH überträgt damit das Instrument der richtlinienkonformen Auslegung auf den unionsrechtlichen Rahmenbeschluss⁴⁴ und macht die nach nationalem Recht bestehende Pflicht zur Berücksichtigung von Rahmenbeschlüssen aufgrund des Gebots völkerrechtsfreundlicher Auslegung zu einer unionsrechtlichen Pflicht⁴⁵. Gegen den Ausschluss der unmittelbaren Wirkung von Rahmenbeschlüssen in Art. 34 Abs. 2 lit. b) EUV verstößt das nicht, denn die richtlinienkonforme Auslegung und die unmittelbare Wirkung von Richtlinien stimmen zwar in Zielsetzung (Umsetzung des Richtlinienziels in der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung) und Begründung (Umsetzungspflicht aus Art. 249 Abs. 3 EGV, Treuepflicht aus Art. 10 EGV) überein⁴⁶, unterscheiden sich jedoch erheblich hinsichtlich Voraussetzungen und Rechtsfolgen.⁴⁷ Ebenso wenig wird mit der Verpflichtung zur richtlinienkonformen Auslegung automatisch auch der Grundsatz des Anwendungsvorrangs gemeinschaftsrechtlicher Richtlinien auf die Rahmenbeschlüsse übertragen.⁴⁸ Der Begründungsansatz des EuGH und die in der Sache erfolgte Annäherung an das Gemeinschaftsrecht lesen sich jedoch wie eine Ankündigung, den gemeinschaftsrechtlichen Anwendungsvorrang auch auf das übrige Unionsrecht zu erstrecken.⁴⁹

32 Vgl. dazu *Oppermann*, Fn. 27, § 6 Rn. 4; *Streinz*, Fn. 27, Rn. 121a ff.

33 Vgl. nur die Argumentation von *Wolff*, ZG 2004, 34; zur Rechtspersönlichkeit der EU vgl. *Streinz*, Fn. 27, Rn. 121b; *Streinz/Pechstein*, EUV/EGV, 2003, Art. 1 EUV Rn. 15 ff.

34 BVerfG NJW 2005, 2289 (2292); BVerfGE 89, 155 (175 ff.).

35 *Koenig/Haratsch*, Fn. 29, Rn. 15 ff.; *Wulf-Henning Roth*, Die richtlinienkonforme Auslegung, EWS 2005, 385 (390); *Hillgruber*, JZ 2005, 841; im Ergebnis auch *Streinz*, Fn. 27, Rn. 121a, 422; *Oppermann*, Fn. 27, § 6 Rn. 4; § 7 Rn. 14 f. („weitgehend völkerrechtlich organisiert“); § 24 Rn. 17.

36 *Armin von Bogdandy/Martin Nettesheim*, Die Verschmelzung der Europäischen Gemeinschaften in der Europäischen Union, NJW 1995, 2324 (2325 ff.); vgl. auch *Brechmann*, in: *Calliess/Ruffert*, EUV/EGV, 2. Aufl. 2002, Art. 34 EUV Rn. 7; *Röben*, in: *Grabitz/Hilf EUV vor Art. 29 Rn. 25* (13. EL Mai 1999); *Vogel*, JZ 2005, 805; speziell für die PJZS *Wolff*, ZG 2004, 34; *Markus Möstl*, Die staatliche Garantie für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, 2002, 560 ff.

37 *Wasmeier* in von der Groeben/Schwarze, Bd. 1, 6. Aufl. 2003, Art. 34 EUV Rn. 11; *Oppermann*, Fn. 27, § 7 Rn. 14 f.; *Matthias Herdegen*, Europarecht, 7. Aufl. 2005, § 31 Rn. 5; im Ergebnis auch *Streinz/Satzger*, EUV/EGV, 2003, Art. 34 Rn. 9; *Streinz*, Fn. 27, Rn. 422 c; *Koenig/Haratsch*, Fn. 29, Rn. 19; *Roth*, EWS 2005, 390; ausdrückliche Ablehnung der Vorrangwirkung von Sekundärrecht der Zweiten und Dritten Säule in BVerfGE 89, 155 (177 f. – Maastricht); den Rahmenbeschluss in jetziger Form gab es damals allerdings noch nicht.

38 *Ulrich Hufeld*, Der Europäische Haftbefehl vor dem BVerfG, JuS 2005, 865 geht ausdrücklich von einer Vorrangwirkung aus (867, „verfassungsänderndes Sekundärrecht“ und pass.); vorsichtiger *Röben* in *Grabitz/Hilf EUV Art. 34 Rn. 15* (13. EL Mai 1999); im Ergebnis wohl auch *Vogel* JZ 2005, 805.

39 BVerfG, NJW 2005, 2289 (2292), vgl. näher unten III.

40 EuGH, Urteil v. 16.06.2005, Rs. C-105/03 (*Pupino*), NJW 2005, 2839.

41 EuGH NJW 2005, 2839 (2841 Nr. 38).

42 EuGH NJW 2005, 2839 (2841 Nr. 42).

43 EuGH NJW 2005, 2839 (2841 Nr. 43).

44 Vgl. die ausdrückliche Bezugnahme in EuGH NJW 2005, 2839 (2840 Rn. 33 f.).

45 *Hillgruber*, JZ 2005, 842 f.; *Herrmann*, Urteilsanmerkung, EuZW 2005, 436 (437).

46 Insoweit zutreffend *Hillgruber*, JZ 2005, 842.

47 Vgl. *Ruffert*, in: *Calliess/Ruffert* (Hg.), EUV/EGV, 2. Aufl. 2002, Art. 249 EGV Rn. 111. Ein „ausbrechender Rechtsakt“ i. S. d. *Maastricht*-Rspr. des BVerfG ist das EuGH-Urteil entgegen *Hillgruber*, JZ 2005, 844 daher nicht.

48 Vgl. *Herrmann*, EuZW 2005, 438; a. A. *Hufeld*, JuS 2005, 868. Das Verhältnis der richtlinienkonformen Auslegung zum Anwendungsvorrang ist im Einzelnen umstritten, vgl. *Ruffert*, in: *Calliess/Ruffert* (Hg.), EUV/EGV, 2. Aufl. 2002, Art. 249 Rn. 108 m. w. N.; *Roth*, EWS 2005, 386; *Streinz*, Fn. 27, Rn. 405.

49 *Herrmann*, EuZW 2005, 438.

Die Frage des Vorrangs gegenüber der Verfassung und ihren Grundrechten und somit der Bindung des nationalen Gesetzgebers ist damit weder vom BVerfG noch vom EuGH unmittelbar in einem bestimmten Sinn beantwortet. Die Aussagen zum Rahmenbeschluss in den Urteilen des BVerfG und des EuGH weisen aber in entgegengesetzte Richtungen.⁵⁰

III. Die Umsetzungspflicht des deutschen Gesetzgebers

In offenem Widerspruch zum EuGH setzt sich das BVerfG, wenn es die Umsetzungspflicht des deutschen Gesetzgebers negiert.⁵¹ Diese Auffassung ist aus mehreren Gründen unzutreffend: Die nachträgliche Ratifikation ist bei Rahmenbeschlüssen – im Unterschied zu Übereinkommen gem. Art. 34 Abs. 2 lit. d) EUV – gerade nicht vorgesehen und auch nicht nach dem vom BVerfG im Maastricht-Urteil postulierten Modell demokratischer Legitimation der EU⁵² gefordert. Denn legitimiert wird die Sekundärrechtsetzung der EU neben dem nur anzuhörenden Europäischen Parlament (Art. 39 Abs. 1 EUV) vor allem durch die demokratisch gewählten Vertreter der Mitgliedstaaten im Rat der EU, die ihren nationalen Parlamenten verantwortlich sind und diese im Rahmen der mitgliedstaatlichen Willensbildung beteiligen.⁵³ „Rahmenbeschlüsse sind für die Mitgliedstaaten (...) verbindlich“ (Art. 34 Abs. 2 lit. b) EUV) – infolge der deutschen Ratifikation des Amsterdamer Vertrages, durch den der Rahmenbeschluss eingeführt wurde, auch für die Bundesrepublik. Die Justiziabilität der Umsetzungspflicht vor dem EuGH⁵⁴ kann schwerlich Voraussetzung für die

Verbindlichkeit sein. Selbst im äußersten Falle der Verfassungswidrigkeit des Zustimmungsgesetzes zum Amsterdamer Vertrag bliebe die auch auf Grundlage eines völkerrechtlichen Verständnisses bestehende Umsetzungspflicht im Aussenverhältnis zunächst bestehen (vgl. Art. 27 WVRK). Wenn das BVerfG dem nationalen Gesetzgeber demgegenüber eine *politische* Gestaltungsmacht bis hin zur Verweigerung der Umsetzung einräumt, ist dies wohl nur vor dem Hintergrund des Unbehagens verständlich, das aus dem Eindruck erwuchs, der Bundestag habe den EuHbRb „in normativer Unfreiheit“ abgenickt.⁵⁵ Richtig wird die Aussage dadurch nicht.

IV. Das Grundrecht der Auslieferungsfreiheit (Art. 16 Abs. 2 GG)

Auch aus Sicht der Grundrechtsdogmatik betrifft das Urteil einige bemerkenswerte Aspekte: Das BVerfG charakterisiert Art. 16 Abs. 2 GG als Freiheitsrecht.⁵⁶ Erstaunlich – welches Verhalten, welcher Lebensbereich soll geschützt sein? Der Normstruktur des Art. 16 Abs. 2 GG dürfte es eher gerecht werden, ihn als Verbot eines tatbestandlich präzise beschriebenen staatlichen Handelns zu begreifen.⁵⁷ Eine Verletzung des Grundrechts setzt daher voraus: 1. Verstoß gegen das Auslieferungsverbot (Auslieferung eines Deutschen an das Ausland) und 2. keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung auf der Grundlage von Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG. Die Prüfungsebenen Schutzbereich und Eingriff verschmelzen.⁵⁸ Die offenbar andere Auffassung des BVerfG fügt sich ein in eine ausgesprochen einseitige Begründung und Umschreibung des rechtspolitisch durchaus umstrittenen⁵⁹ Auslieferungsverbots, die der Entwicklung und dem Stand der europäischen Integration kaum gerecht wird.⁶⁰

Eine weitere Besonderheit in der Struktur des Grundrechts Auslieferungsfreiheit liegt in der Zielrichtung des qualifizierten Gesetzesvorbehalts des Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG: Mit der Wahrung rechtsstaatlicher Grundsätze stellt das GG normative Anforderungen an die übrigen Mit-

50 Klaus Michael Böhm, Das Europäische Haftbefehlsgesetz und seine rechtsstaatlichen Mängel, NJW 2005, 2588 (2588); insoweit zutreffend auch Hufeld, JuS 2005, 867; die mangelnde Auseinandersetzung der Senatsmehrheit mit dem Urteil des EuGH kritisiert Gerhardt, abw. Meinung, NJW 2005, 2302 (2302), ihm zustimmend Vogel, JZ 2005, 805.

51 BVerfG, NJW 2005, 2289 (2292), vgl. o. I 2.

52 BVerfGE 89, 155 (185 f.): „Im Staatenverbund der EU erfolgt (...) demokratische Legitimation notwendig durch die Rückkopplung des Handelns europäischer Organe an die Parlamente der Mitgliedstaaten; hinzutritt (...) die Vermittlung demokratischer Legitimation durch das (...) Europäische Parlament.“

53 In Deutschland gem. Art. 23 Abs. 2, 3 GG und dem Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union v. 12.03.1993 (BGBl. I, 311), vgl. dazu Michael Fuchs, Art. 23 GG in der Bewährung, DÖV 2001, 233; Hans Hofmann/Klaus G. Meyer-Teschendorf, Der „Europa-Artikel“ 23 GG in der staatlichen Praxis, ZG 1997, 81. Den geeigneten Ansatzpunkt für die Verbesserung der demokratischen Legitimation im Rahmen der Dritten Säule sehen hierin auch Lübke-Wolff, abw. Meinung, NJW 2005, 2299 (2301); Böhm, NJW 2005, 2588; Herrmann, EuZW 2005, 438; undeutlich Tomuschat EuGRZ 2005, 455 f.

54 Im Rahmen des Art. 35 EUV fehlt ein dem Vertragsverletzungsverfahren des Art. 226, 228 EGV entsprechendes Verfahren; das Verfahren des Art. 35 Abs. 7 EUV übernimmt u. A. die Funktion der Staatenklage nach Art. 227 EGV, jedoch ohne die Wirkungen des Art. 228 EGV zu übernehmen, vgl. Streinz/Pechstein, EUV/EGV, 2003, Art. 35 EUV Rn. 13; Wasmeier in von der Groeben/

Schwarze, Bd. 1, 6. Aufl. 2003, Art. 35 EUV Rn. 23.

55 Zu diesem Eindruck vgl. Müller, FAZ v. 19.07.2005, S. 1; Heribert Prantl, Aufklärung per Ohrfeige, SZ v. 19.07.2005, S. 4; zu dessen Bedeutung im Verfahren vor dem BVerfG Böhm, NJW 2005, 2588, Vogel, JZ 2005, 804.

56 BVerfG NJW 2005, 2289 (2290).

57 J. Masing, in: H. Dreier (Hg.), GG-Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 16 Rn. 85; Kämmerer, in: Dolzer/Vogel/Grasshof (Hg.), BK, Art. 16 Rn. 78 (118. EL August 2005); Becker, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 5. Aufl. 2005, Art. 16 Rn. 64.

58 Vgl. Michael Sachs, Verfassungsrecht II, 2. Aufl. 2003, S. 91 f.

59 Vgl. dazu Masing, in: H. Dreier (Hg.), GG-Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 16 Rn. 84; Becker, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 5. Aufl. 2005, Art. 16 Rn. 64; Vogel, JZ 2005, 806.

60 Vgl. die zutreffende Kritik von Gerhardt, abw. Meinung, NJW 2005, 2302 (2302); Vogel, JZ 2005, 805 f., 809; Tomuschat, EuGRZ 2005, 454 f.; insoweit zutr. Hufeld, JuS 2005, 871; bezeichnenderweise führt das BVerfG zum Auslieferungsverbot Fundstellen von 1888 und 1925 an, NJW 2005, 2289 (2290).

gliedstaaten der EU, die an die Grundrechte des GG nicht gebunden sind.⁶¹ Diese Zielrichtung nach aussen rechtfertigt sich aus den grundrechtlichen Schutzpflichten, die es der deutschen Hoheitsgewalt verbieten, jemanden einer fremden Hoheitsgewalt zu überantworten, die die Grundrechte des Betroffenen nicht achtet.⁶² Diese „Erwartung im Sinne einer Strukturentsprechung“⁶³ dürfte sich vor allem auf die Grundrechte der Art. 101–104 GG, aber auch auf das Gebot eines fairen Verfahrens (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG)⁶⁴ und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beziehen.⁶⁵ Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG ähnelt damit der Struktur des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG, der den Integrationsgesetzgeber nur zu einer Mitwirkung an einer EU ermächtigt, die bestimmten materiellen Kriterien genügt.⁶⁶ Ebenso wie dort für den Grundrechtsschutz stellt sich hier die Frage, ob die Einhaltung rechtsstaatlicher Grundsätze in einem Mitgliedstaat generell oder in jedem Einzelfall nachzuprüfen ist. Das BVerfG scheint von einer zweistufigen Prüfung auszugehen: Zunächst hat der Gesetzgeber generell die Einhaltung rechtsstaatlicher Mindeststandards in der Rechtsordnung eines EU-Mitgliedstaates festzustellen,⁶⁷ auf der zweiten Stufe erfolgt die Einzelfallprüfung durch die vollziehenden Behörden und die Gerichte.⁶⁸ Dieser Unterschied zu Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG⁶⁹ rechtfertigt sich daraus, dass dort das Staatsziel der Teilnahme an der europäischen Integration gefährdet wäre, wenn ein einzelner Grundrechtsverstoß möglicherweise zur Verfassungswidrigkeit der gesamten Hoheitsrechtsübertragung führt, während die Verweigerung der Auslieferung zum Schutz individueller Grundrechte im Einzelfall das System des Europäischen Haftbefehls als solches nicht in Frage stellt.⁷⁰

V. Fazit

Das Verfahren um den Europäischen Haftbefehl berührte mit der demokratischen Legitimation des EU-Sekundärrechts und dem Grundrechtsschutz diesem gegenüber die zwei zentralen Problemkreise der Maastricht-Entscheidung.⁷¹ Die von manchen erwartete „Maastricht II“-Entscheidung ist ausgeblieben, ebenso grundsätzliche Ausführungen zum Rechtscharakter der Rahmenbeschlüsse gem. Art. 34 Abs. 2 lit. b) EUV.⁷² Gleichwohl ist das Urteil von tiefer Skepsis gegenüber der mitgliedstaatlichen Zusammenarbeit in Strafsachen geprägt, die sich in der die nationale Sichtweise überbetonenden Begründung sowie der von den festgestellten Grundrechtsverstößen nicht geforderten vollständigen Nichtigkeitsklärung des EuHbG⁷³ äußert. Das BVerfG hat das Urteil zu einer mit dem entschiedenen Fall in keinem Zusammenhang stehenden Spitze gegen den EuGH im Bezug auf Art. 12 EGV genutzt⁷⁴ und von dem EuGH-Urteil *Pupino* keine Notiz genommen. Der grundrechtssensible Bereich der PJZS wird weiter an praktischer Bedeutung gewinnen. Die Rechtsprechung beider Gerichte, insbesondere zur Wirkung von Rahmenbeschlüssen, ist daher weiter im Auge zu behalten. Einstweilen dürfte es für die Zwecke von Studium und Prüfung genügen, hinsichtlich der Verbindlichkeit und der Grundrechtsbindung bei der Umsetzung von Rahmenbeschlüssen durch den deutschen Gesetzgeber die Unterschiede zur Umsetzung von gemeinschaftsrechtlichen Richtlinien herauszuarbeiten⁷⁵ und auf die Widersprüche in der Rechtsprechung von BVerfG und EuGH hinzuweisen. Das Grundrecht des Art. 16 Abs. 2 GG ist in erster Linie wegen seiner strukturellen Besonderheiten von Interesse.

61 In der Lit. war zuvor tw. str., ob sich das Erfordernis nur auf die Alternative des internationalen Gerichtshofes bezog – dafür *Zimmermann*, JZ 2001, 237; dagegen *Masing*, in: H. Dreier (Hg.), GG-Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 16 Rn. 102; *Uhle* NJW 2001, 1893; vgl. auch *Sachs*, JuS 2005, 931 (932, 934); das BVerfG, NJW 2005, 2289 (2291) hat es nunmehr gleichermassen auf die Mitgliedstaaten der EU bezogen.

62 Vgl. BT-Dr 14/2668, S. 5; *Rupert Scholz*, Zehn Jahre Verfassungseinheit, DVBl. 2000, 1377 (1382); *Uhle*, NJW 2001, 1893; *Zimmermann*, JZ 2001, 237.

63 BVerfG NJW 2005, 2289 (2291).

64 Vgl. dazu *Murswiek*, in: Sachs, GG, 3. A. 2003, Art. 2 Rn. 115; *H. Dreier*, in: ders. (Hg.), GG-Komm., Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 2 I Rn. 41.

65 Vgl. *Uhle*, NJW 2001, 1893; *Wolff*, ZG 2004, 37; *Becker*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 5. Aufl. 2005, Art. 16 Rn. 83; *Masing*, in: H. Dreier (Hg.), GG-Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 16 Rn. 104 ff.; ausf. *Kämmerer*, in: Dolzer/Vogel/Grasshof (Hg.), BK, Art. 16 Rn. 101 ff.

66 Diese Ähnlichkeit hebt das BVerfG NJW 2005, 2289 (2291) selbst heraus.

67 BVerfG NJW 2005, 2289 (2291, 2293); ebenso *Kokott*, in: Sachs, GG, 3. Aufl. 2002, Art. 16 Rn. 40; kritisch dazu *Lübbe-Wolff*, abw. Meinung, NJW 2005, 2299 (2301); *Tomuschat*, EuGRZ 2005, 455.

68 BVerfG NJW 2005, 2289 (2293).

69 Vgl. BVerfGE 102, 147 (164).

70 Vgl. zu diesem Unterschied *Zimmermann*, JZ 2001, 237; *Wolff*, ZG 2004, 36 f.; a. A. *Scholz*, DVBl. 2000, 1382.

71 BVerfGE 89, 155.

72 Vgl. zu den enttäuschten Erwartungen *Tomuschat*, EuGRZ 2005, 453, 459 f.; *Hillgruber*, JZ 2005, 844; *Herrmann*, EuZW 2005, 438; *Müller*, FAZ v. 19.07.2005, S. 1.

73 *Lübbe-Wolff*, abw. Meinung, NJW 2005, 2299 (2301 f.); *Gerhardt*, abw. Meinung, NJW 2005, 2302 (2303); *Tomuschat*, EuGRZ 2005, 458; *Böhm*, NJW 2005, 2588; zumindest eine Übergangsregelung vermisst *Vogel* JZ 2005, 804.

74 BVerfG NJW 2005, 2289 (2291), vgl. dazu nur die abweichende Meinung der Richterin *Lübbe-Wolff*, NJW 2005, 2299 (2299).

75 Unter der Geltung des Verfassungsvertrages entfielen die Problematik weitgehend, weil die Regelungen der PJZS der Gemeinschaftsmethode weitgehend angenähert würden: Die Vorrangwirkung wird ausgedehnt und in der PJZS sind keine besonderen Rechtsaktformen mehr vorgesehen, vgl. Art. I-6, III-270 ff. VVE und *Streinz*, *Rudolf/Obler*, *Christoph/Herrmann*, *Christoph*, Die neue Verfassung für Europa, 2005, 63, 105 ff.