

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	25
A. Gegenstand der Untersuchung	25
B. Gang der Arbeit	26

Kapitel 1

Bestandsaufnahme der europäischen Beweisrechtshilfe in Strafsachen	29
A. Die Beweisrechtshilfe im Rahmen traditioneller internationaler Rechtshilfe in Strafsachen	29
I. Der Begriff der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen	29
II. Bedeutung und Notwendigkeit der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen ...	30
III. Traditionelle Beweisrechtshilfe	33
1. Die Dreidimensionalität der Rechtshilfe	35
2. Der Begriff des „international-arbeitsteiligen Strafverfahrens“	38
3. Formen der Rechtshilfe	42
a) Große Rechtshilfe	42
b) Vollstreckungshilfe	43
c) Sonstige Rechtshilfe, insbesondere Beweisrechtshilfe	43
B. Status quo der europäischen Beweisrechtshilfe	45
I. Beweisrechtshilfe außerhalb des Unionsrechts	46
1. Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen (EuRhÜbk)	47
2. Übereinkommen über Computerkriminalität (EuCybercrimeÜbk)	48
a) Anwendungsbereich	49
b) Beweiserhebung sowie Sicherung von Daten und Ermittlungen	50
c) Zusatzprotokoll II zum EuCybercrimeÜbk	52
II. Die Rechtshilfekoooperation nach den in das Unionsrecht überführten Art. 40 ff. SDÜ	54
III. Unionsrechtbasierte Beweisrechtshilfe	56
1. EU-Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen (EU-RhÜbk)	57
2. Beweisrechtshilfe nach dem Grundsatz gegenseitiger Anerkennung	58
a) Rahmenbeschlüsse über die Europäische Beweisordnung und Sicherstellung	62

b) Europäische Ermittlungsanordnung (RI-EEA)	63
c) Verordnung über die gegenseitige Anerkennung von Sicherstellungs- und Einziehungsentscheidungen	66
IV. Polizeiliche Zusammenarbeit	67
V. Grundsatz der Verfügbarkeit	69

Kapitel 2

Möglichkeiten und Probleme des transnationalen Zugriffs auf elektronische Beweismittel *de lege lata* 72

A. Möglichkeiten und Probleme des transnationalen Zugriffs auf elektronische Beweismittel	72
I. Digitale Spuren als elektronische Beweismittel	73
1. Daten als „Informationen von potenziellem Beweiswert“	73
a) Kategorisierung von Daten	76
aa) Inhaltsdaten	78
bb) Nichtinhaltsdaten/Kommunikationsdaten	79
(1) Teilnehmerdaten	79
(2) Verkehrsdaten	81
b) Zwischenergebnis	82
2. Beschlagnahme bzw. Sicherstellung von Daten und Herausgabeeanordnung ...	83
a) Lokalisierung	87
aa) Cloud Computing	90
(1) Virtualisierung	91
(2) Elastizität und Skalierbarkeit	92
bb) Cloud-Storage	92
b) Geschwindigkeit der Daten	93
c) Datenmenge	94
d) Verschlüsselung	94
e) Zwischenergebnis	95
3. Einbringen des Beweismittels in die Hauptverhandlung (Beweisverwertung)	96
II. Zwischenergebnis	97
B. Die Erforderlichkeit einer internationalen Lösung	98
I. Teilweise gerechtfertigter Eingriff in die Gebietshoheit	98
1. Direkter Zugriff auf im Ausland belegene Daten	100
a) Eingriff	101
aa) Öffentlich zugänglich gespeicherte Daten	102
bb) Nicht öffentlich zugänglich gespeicherte Daten	104
b) Rechtfertigung	108
aa) Öffentlich zugänglich gespeicherte Daten	108

bb) Nicht öffentlich zugänglich gespeicherte Daten	109
2. Der mittelbare Zugriff – Herausgabepflicht des Diensteanbieters gegenüber dem Staat	112
a) Die Herausgabepflicht privater Diensteanbieter als Eingriff in die staatliche Souveränität	112
aa) Auftreten des Staates im privatrechtlichen Gewand	116
bb) Keine Rechtfertigung <i>de lege lata</i>	118
b) Die Sicherungspflicht privater Diensteanbieter als Eingriff in die staatliche Souveränität	122
II. Zwischenergebnis	123
C. (Nicht-)Erfassung elektronischer Beweismittel durch den bestehenden Rechtsrahmen	124
I. Elektronische Beweismittel im Rahmen der RI-EEA	126
II. Die Mechanismen des EuCybercrimeÜbk	129
III. Zwischenergebnis	132
IV. Die verstärkte Einbindung Privater in das Rechtshilfesystem	133
1. Freiwillige Auskunft	134
2. Einordnung	137
3. Die Verpflichtung von Privaten als Bestandteil der Dreidimensionalität der Rechtshilfe	138
V. Zwischenergebnis	146
D. Exkurs: Regulierungsansatz außerhalb der EU, der CLOUD Act	146
I. Überblick über den CLOUD Act	148
1. Herausgabepflicht	148
2. Exekutivabkommen	149
II. Die Völkerrechtswidrigkeit des CLOUD Acts	151
III. Zusammenhang mit dem Gesetzgebungsverfahren der EU	157
IV. Zwischenergebnis	159

Kapitel 3

Unionsrechtliche Rahmenbedingungen für einen e-evidence-Rechtsakt der Beweisrechtshilfe *de lege ferenda* 160

A. Potenzial und Grenzen unionsrechtlicher justizieller Zusammenarbeit	161
I. Kompetenzgrundlage Art. 82 AEUV	161
1. Anerkennung von Urteilen und gerichtlichen Entscheidungen (Art. 82 Abs. 1 UA 2 lit. a) AEUV)	163
a) Entscheidung	164
b) Behörden als notwendige Akteure des Anerkennungsaktes	166
c) Wirkungserstreckung durch den Akt der Anerkennung	168

d) Beweismittel als nicht „verkehrsfähige Produkte“	170
aa) Die fehlende Verkehrsfähigkeit	171
bb) Abkehr von der binnenmarktrechtlichen Terminologie	174
2. Zusammenarbeit im Rahmen der Strafverfolgung gem. Art. 82 Abs. 1 UA 2	
lit. d) AEUV	177
3. Angleichung des innerstaatlichen Strafprozessrechts gem. Art. 82 Abs. 2 AEUV	178
4. Grenzüberschreitendes Tätigwerden gem. Art. 89 AEUV	181
5. Zwischenergebnis	182
II. Die Erforderlichkeit der Prüfungskompetenz aufseiten des Vollstreckungsstaates	183
1. Die Geltung von Unionsgrundrechten als Grundlage gegenseitiger Anerkennung	183
a) Die Bindung durch die GRC beim Erlass des Sekundärrechtsaktes	184
aa) Kompetenzordnung	185
bb) Effektive Strafverfolgung als legitime Einschränkung von Grundrechten auf Unionsebene	186
b) Die Geltung der GRC beim Akt der Anerkennung	190
aa) Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen von Art. 11 Abs. 1 lit. f) und Art. 10 Abs. 1 lit. b), Abs. 5 RI-EEA	191
bb) Zwischenergebnis	194
cc) Einbindung des Herkunftsstaates und Bedeutung nationalen Verfassungsrechts	194
(1) Der strafprozessuale Vertrauensgrundsatz	195
(2) Der Herkunftsstaat als nicht notwendiger Teilnehmer am Anerkennungsakt	196
2. Die Geltung der GRC als Grundlage gegenseitigen Vertrauens	198
a) Erforderlichkeit eines wirksamen Rechtsschutzes	205
aa) Exemplifizierung des Rechtsschutzes bei grenzüberschreitenden Maßnahmen: Art. 31 Abs. 3 RI-EEA	208
bb) Kein einseitig gerichteter Rechtsbehelf	211
b) Zwischenergebnis	212
3. Die fehlende Rechtsprinzipieneigenschaft der gegenseitigen Anerkennung	213
a) Gegenseitige Anerkennung als Überbrückung von Zusammenarbeitshindernissen	214
b) Prinzipienlehre	216
c) Das fehlende normative Gewicht der gegenseitigen Anerkennung	219
d) Zwischenergebnis	229
4. Keine automatische Anerkennung	230
a) Die Trennung nach innerprozessualen und prozessunabhängigen Gefahren	232
b) Von einem strengen Fristenregime zur Anerkennung durch Schweigen	238
aa) Schweigen als Anerkennung	239

bb) Erforderlichkeit von Rechtsbehelfen und Beweisverwertungsverbotten	240
III. Grundsatz der Verfügbarkeit	242
IV. Grenzen der Rechtshilfe durch den unionsrechtlichen Datenschutz	243
1. Zweckbindung und Umwidmung	245
2. Vorratsdatenspeicherung und <i>Quick Freeze</i> -Verfahren	247
3. Keine Einwilligung in die Datenverarbeitung durch die Weitergabe an den Diensteanbieter	250
4. Weitergabe der Daten an Drittstaaten	252
5. Zwischenergebnis	254
B. Transnationale Strafverfolgung durch (supra-)nationale Gesetzgebungskompetenz	254
I. Voraussetzungen extraterritorialer Gesetzgebungskompetenz	255
1. Erfordernis eines legitimen Anknüpfungspunktes (<i>genuine link</i>)	256
2. Interessenabwägung	258
II. Extraterritoriale Gesetzgebungskompetenz der Union	261
1. Bindung der Union an das Völkerrecht	262
2. Niederlassungs- und Marktortprinzip im Datenschutzrecht	263
a) Niederlassungsprinzip nach der DSGVO	264
b) Marktortprinzip nach der DSGVO	265
c) Wirkungsprinzip	267
3. Übertragung auf die Rechtshilfe	268
a) Grundlegende Gemeinsamkeiten und Unterschiede	269
b) Transnationale Ausübung der Strafgewalt	270
aa) Unmittelbarer Datenzugriff durch nationale Gesetzgebung	272
(1) Legitimer Anknüpfungspunkt	272
(2) Interessenabwägung	274
(a) Bedeutung der Strafrechtspflege für den strafverfolgenden Staat	274
(b) Die Abwehrinteressen des souveränen Territorialstaates	275
(c) Keine Änderung durch das Wirkungsprinzip	279
(3) Zwischenergebnis	281
bb) Transnationale Mitwirkungspflicht zur Datensicherung und -herausgabe (<i>indirect enforcement jurisdiction</i>)	281
(1) Rechtsnatur der Mitwirkungspflicht	283
(a) Strafrecht als öffentliches Recht	284
(b) Regulierender Charakter der strafprozessualen Mitwirkungspflicht	285
(2) Transnationale Mitwirkungspflicht	288
(a) Legitimer Anknüpfungspunkt	288
(b) Interessenabwägung	289
(aa) Vergleich zur Telekommunikationsüberwachung	289
(bb) Zulässigkeit der Territorialisierung	290

(cc) Unzulässigkeit der Entterritorialisierung	291
(dd) Sicherungsanordnung	293
(c) Zwischenergebnis	293
c) Ergebnis der Ausübung transnationaler Strafgewalt	294
4. Rechtsgrundlage für das Niederlassungs- und Marktortprinzip	295
a) Transnationale Erweiterung der Herausgabeordnung	295
b) Verpflichtung zur Bestellung eines Stellvertreters	296
III. Zwischenergebnis	298

Kapitel 4

Die Vorschläge über Europäische Herausgabe- und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen 300

A. Die Vereinbarkeit der Vorschläge über Europäische Herausgabe- und Sicherungsanordnungen mit dem Unions- und Völkerrecht	300
I. Die Vereinbarkeit mit der Kompetenzgrundlage Art. 82 Abs. 1 AEUV	301
1. Einbindung des Diensteanbieters nach dem Kommissions-VOE und Rats-VOE	302
2. Einbindung des Diensteanbieters nach dem LIBE-Entwurf	303
3. Einbindung des Diensteanbieters nach der <i>e-evidence</i> -VO	304
4. Kompetenzgrundlage	305
a) Art. 82 Abs. 1 UA 2 lit. a) AEUV	305
aa) Unvereinbarkeit mit dem Grundsatz gegenseitiger Anerkennung	306
bb) Unvereinbarkeit aufgrund fehlender Behördeneinbindung	308
b) Art. 82 Abs. 1 UA 2 lit. d) AEUV	309
c) Harmonisierung gem. Art. 82 Abs. 2 UA 2 lit. d) AEUV	309
d) Grenzüberschreitende Ermittlungsmaßnahme gem. Art. 89 AEUV	310
e) Rechtsgrundlage Art. 53 i. V. m. Art. 62 AEUV	311
f) Wahl des Sekundärrechtsaktes	312
aa) Bindung durch eine Verordnung	313
bb) Erforderlichkeit einheitlicher Standards	314
g) Zwischenergebnis	315
II. Hinreichender Grundrechtsschutz innerhalb der Union	316
1. Die Privatisierung der Rechtshilfe und Ablehnungsgründe	316
2. Anspruch auf Überprüfung und Beweisverwertungsverbot	323
3. Datenschutz	327
4. Zwischenergebnis	331
III. Völkerrechtliche Vereinbarkeit	331
1. Unvereinbarkeit des Kommissions-VOE und des Rats-VOE mit dem Völkerrecht	331
2. Teilweise Vereinbarkeit des LIBE-VOE und der <i>e-evidence</i> -VO	332

3. Zwischenergebnis	335
B. Anpassungsvorschläge	336
I. Die europäische Ebene	336
II. Die globale Ebene	337
III. Ergebnis	338
Zusammenfassende Thesen	341
 Literaturverzeichnis	346
Sachwortverzeichnis	369