

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungs- und Fremdwortverzeichnis	17
Einführung	23
A. Das Spannungsverhältnis zwischen effizienten Ermittlungen und Beschuldigtenschutz	23
B. Richtervorbehalte als Paradebeispiel für divergierende Strafrechtsordnungen	24
C. Ziel und Gang der Arbeit	26
I. Eingrenzung des Themas	27
II. Methodik	28
III. Begrifflichkeiten	33
1. Der Begriff des „Richtervorbehalts“	33
2. Akteure in grenzüberschreitenden Ermittlungen	34
IV. Gang der Darstellung	35
Teil 1: Rechtsvergleich der Richtervorbehalte im nationalen Recht	37
A. Richtervorbehalte im deutschen Recht	37
I. Verfassungsrechtliche Grundlagen	38
1. Die Unabhängigkeit des deutschen Richters und verfassungsrechtlicher Sinn des Richtervorbehalts	38
2. Betroffene Grundrechte im deutschen Recht	40
3. Grundrechtsbezug einfachgesetzlich geregelter Maßnahmen	42
a) Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis	43
b) Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme	43
c) Eigentumsrecht	45
II. Die Rolle des deutschen Ermittlungsrichters	45
III. Umgang mit Ermittlungsmaßnahmen im deutschen Strafprozess	47
1. Die Durchsuchung in den §§ 102 ff. StPO	48
2. Die Online-Durchsuchung gem. § 100b StPO	50

3. Die (Quellen-)Telekommunikationsüberwachung gem. § 100a StPO	54
4. Weitere Ermittlungsmaßnahmen	56
IV. Die Umsetzung des Richtervorbehalts in der deutschen Rechtspraxis	58
1. Umkehr des Regel-Ausnahme-Verhältnisses	58
2. Wegweisende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	59
a) Anforderungen an den Richter	60
aa) Prüfungsumfang	60
bb) Vorgaben für den Richterbeschluss	61
b) Anforderungen an die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen	63
c) Anforderungen an weitere Verfahrensbeteiligte	64
d) Jüngere Entwicklungen des Richtervorbehalts	65
V. Rechtsbehelfe gegen strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen	69
1. Rechtsschutz gegen die richterliche Anordnung	69
2. Rechtsschutz gegen die Anordnung durch Staatsanwaltschaft oder Polizei	72
B. Richtervorbehalte im spanischen Recht	73
I. Verfassungsrechtliche Grundlagen	74
1. Die Unabhängigkeit des spanischen Richters in der Constitución	74
2. Betroffene Grundrechte im spanischen Recht	76
3. Grundrechtsbezug einfachgesetzlich geregelter Ermittlungsmaßnahmen	79
a) Recht auf Privatsphäre	79
b) Recht auf Datenschutz und informationelle Selbstbestimmung	80
c) Recht auf Privateigentum	81
II. Die besondere Stellung des spanischen Untersuchungsrichters	81
1. Ermittlungsbefugnis des Untersuchungsrichters	82
2. Befugnisse der <i>fiscalía</i> im Ermittlungsverfahren	83
3. Besonderheiten bei <i>delitos leves</i>	85
4. Kritik an den Kompetenzen des <i>juez de instrucción</i>	86
5. Zwischenfazit	88

III. Umgang mit Ermittlungsmaßnahmen im spanischen Strafprozess	89
1. Die Durchsuchung in den Art. 545 ff. LECrim	89
a) Die Durchsuchung von Wohnungen	90
b) Die Durchsuchung von öffentlichen Orten	93
c) Die Durchsuchung von Fahrzeugen	93
d) Die Durchsuchung von Personen	94
2. Die Ferndurchsuchung von IT-Systemen in Art. 588 septies a LECrim	95
3. Die Überwachung der Telekommunikation in den Art. 588 ter a ff. LECrim	97
4. Weitere Ermittlungsmaßnahmen	98
IV. Die Umsetzung des Richtervorbehalts in der spanischen Rechtspraxis	101
V. Rechtsbehelfe gegen strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen	104
C. Rechtsvergleichende Analyse	106
Teil 2: Richtervorbehalte im europäischen Recht	109
A. Berücksichtigung europäischer Grundrechte	109
I. Anwendbarkeit der EU-Grundrechtecharta	110
1. Grundrechtsbindung der EU-Organe	110
2. Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten	112
a) Die Rechtsprechung des EuGH	112
b) Die Rechtsprechung des BVerfG	113
c) Die Rechtsprechung des <i>Tribunal Constitucional</i>	115
3. Verbleibende Bedeutung der nationalen Grundrechte	119
a) Vorlage des spanischen <i>Tribunal Constitucional</i>	120
b) Entscheidung des EuGH in der Rs. <i>Melloni</i>	121
c) Reaktion des <i>Tribunal Constitucional</i>	122
d) Reaktion des BVerfG	123
e) Kehrtwende in der Rechtsprechung des EuGH	124
4. Zwischenergebnis	125
5. Einschlägige Grundrechte der GRCh	126
II. Anwendbarkeit der EMRK	128
1. Stellung in den nationalen Rechtsordnungen	130
a) Stellung in der deutschen Rechtsordnung	130

b) Stellung in der spanischen Rechtsordnung	131
2. Einschlägige Grundrechte der EMRK	133
3. Bedeutung für Ermittlungsverfahren der EUStA-VO und der RL-EEA	137
B. Richtervorbehalte in der RL-EEA	140
I. Grenzüberschreitende Ermittlungen in der RL-EEA	140
1. Zur Verfügung stehende Ermittlungsmaßnahmen	141
2. Verfahrensablauf	144
a) Erlass der EEA	144
aa) Die Staatsanwaltschaft als taugliche Justizbehörde?	144
bb) Einhaltung eines Richtervorbehalts im Anordnungsstaat	146
b) Übermittlung und Vollstreckung der EEA	147
3. Ausgestaltung der Richtervorbehalte in der RL-EEA	148
II. Umsetzung der RL-EEA in den nationalen Rechtsordnungen	149
1. Umsetzung ins deutsche Recht	149
2. Umsetzung ins spanische Recht	150
III. Rechtsschutz gegen Ermittlungsmaßnahmen auf Grundlage der RL-EEA	152
C. Richtervorbehalte in der EUStA-VO	155
I. Grenzüberschreitende Ermittlungen in der EUStA-VO	156
1. Zur Verfügung stehende Ermittlungsmaßnahmen	156
2. Verfahrensablauf	158
3. Ausgestaltung der Richtervorbehalte in der EUStA-VO	159
a) Lücken des Art. 31 Abs. 3 EUStA-VO	159
b) Das Verständnis der <i>judicial authorisation</i>	161
4. Das Konsultationsverfahren in Art. 31 Abs. 5 und Abs. 7 EUStA-VO	163
5. Rückgriff auf die RL-EEA gem. Art. 31 Abs. 6 EUStA-VO	165
II. Zusammenspiel der EUStA-VO mit den nationalen Rechtsordnungen	166
1. Regelungen des EUStAG in Deutschland	167
a) Teilverzicht auf die deutsche Richterentscheidung	167
b) Zuständiger Richter	168

2. Regelungen der Ley Orgánica 9/2021 in Spanien	170
a) Anpassung an das staatsanwaltliche Modell	170
aa) Zuständigkeit und Kompetenz des Delegierten Europäischen Staatsanwalts in Spanien	171
bb) Zuständigkeit und Kompetenz des Richters	173
cc) Anforderungen an den Richtervorbehalt im EUStA-Ermittlungsverfahren	177
dd) Teilverzicht auf die spanische Richterentscheidung	178
ee) Rechtsschutz	178
ff) Zwischenfazit	179
b) Reform des spanischen Strafverfahrensrechts?	180
III. Rechtsschutz gegen Ermittlungsmaßnahmen auf Grundlage der EUStA-VO	185
1. Rechtsschutz gegen vom Staatsanwalt angeordnete Maßnahmen	187
2. Rechtsschutz gegen richterlich angeordnete oder genehmigte Maßnahmen	188
D. Zwischenergebnis zum europäischen Recht	189
Teil 3: Untersuchung der Fallkonstellationen in Art. 31 Abs. 3 EUStA-VO	193
A. Richtervorbehalt in keinem Staat	194
I. Deutsch-spanische Fallbeispiele	194
1. Grenzüberschreitende kontrollierte Lieferung	194
2. Einsatz eines verdeckten Ermittlers	195
3. Vernehmung des Beschuldigten	196
II. Anwendung der RL-EEA	196
III. Vorgehensweise nach der EUStA-VO	198
IV. Stellungnahme	199
B. Richtervorbehalt nur im betrauten Staat	200
I. Deutsch-spanische Fallbeispiele	201
1. Durchsuchung eines Fahrzeugs	201
2. Durchsuchung des Beschuldigten	201
II. Anwendung der RL-EEA	202
III. Vorgehensweise nach der EUStA-VO	203
1. Die Vorschrift des Art. 31 Abs. 3 S. 3 EUStA-VO	203

2. Verfahrensverzögerungen durch die Richterentscheidung im betrauten Staat	206
3. Notwendigkeit einer Richterentscheidung im betrauten Staat?	207
4. Wäre eine Umgehung der Richterentscheidung im betrauten Staat möglich?	209
5. Zwischenergebnis	210
IV. Stellungnahme	211
C. Richtervorbehalt nur im unterstützenden Staat	212
I. Deutsch-spanische Fallbeispiele	212
II. Anwendung der RL-EEA	212
III. Vorgehensweise nach der EUStA-VO	213
1. Die Vorschrift des Art. 31 Abs. 3 S. 1 EUStA-VO	213
2. Verfahrensverzögerungen durch die Richterentscheidung im unterstützenden Staat	215
3. Notwendigkeit einer Richterentscheidung im unterstützenden Staat?	215
4. Wäre eine Umgehung der Richterentscheidung möglich?	218
5. Zwischenergebnis	219
IV. Stellungnahme	219
D. Richtervorbehalt in beiden Staaten erforderlich	220
I. Deutsch-spanische Fallbeispiele	221
1. Wohnungsdurchsuchung	221
2. Telekommunikationsüberwachung	221
3. Online-Durchsuchung	221
II. Anwendung der RL-EEA	222
III. Vorgehensweise nach der EUStA-VO	223
1. Einhaltung einer single judicial authorisation?	224
a) Richtervorbehalt nur im unterstützenden Staat	224
aa) Umgehung eines qualifizierten Richtervorbehalts	225
bb) Zusätzliche Absprache der Delegierten Europäischen Staatsanwälte	227
cc) Rechtsunsicherheit über die Richterentscheidung	228
dd) Auswirkungen auf den Rechtsschutz?	229

ee) Zwischenergebnis	231
b) Richtervorbehalt nur im betrauten Staat	232
aa) Umgehung eines qualifizierten Richtervorbehalts	233
bb) Keine zusätzliche Absprache der Delegierten Europäischen Staatsanwälte?	234
cc) Rechtsunsicherheit über die Richterentscheidung	235
dd) Forum Shopping durch gezielte Auswahl des betrauten Staates	236
ee) Zwischenergebnis	236
c) Freie Wahl des Richterstaates	237
2. Einhaltung des Richtervorbehalts in beiden Staaten	238
a) Praxis der Europäischen Staatsanwaltschaft	238
b) Anordnung und Durchführung der grenzüberschreitenden Maßnahme	239
c) Vorteile für den Beschuldigten	240
d) Keine Umgehung eines qualifizierten Richtervorbehalts	241
e) Keine zusätzliche Absprache der Delegierten Europäischen Staatsanwälte	242
f) Wechsel des betrauten Staates möglich	243
3. Zwischenergebnis	244
IV. Stellungnahme	245
 Teil 4: Prüfungskompetenzen der Richter	 247
A. Richter in Verfahren der RL-EEA	247
I. Richter im Anordnungsstaat	247
II. Richter im Vollstreckungsstaat	248
1. Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung	249
2. Fakultative Ablehnungsgründe des Art. 11 Abs. 1 RL-EEA	249
3. Ablehnungsgründe des Besonderen Teils	251
4. Rückgriff auf eine andere Ermittlungsmaßnahme	253
5. Zusätzliche Verhältnismäßigkeitsprüfung im Vollstreckungsstaat?	255
III. Zwischenergebnis	258

B. Richter im Verfahren der EUStA-VO	259
I. Inhalte der Vorlage zur Rs. 281/22	260
II. Untersuchung der richterlichen Prüfungskompetenz	261
1. Richter im betrauten Staat	262
2. Richter im unterstützenden Staat	264
a) Für die Richterentscheidung maßgebliches Recht	264
b) Vollständige richterliche Prüfung	267
c) Eingeschränkte richterliche Prüfung	270
aa) Prüfung der Durchführungsvoraussetzungen	271
bb) Prüfung bestimmter weiterer Voraussetzungen	272
(1) Prüfung des Straftatenkatalogs	273
(2) Vorschlag einer milderer Maßnahme	274
(3) Prüfung des Tatverdachts	277
(4) Prüfung der europäischen Grundrechte	278
(5) Prüfung der Verhältnismäßigkeit	280
(6) „Superablehnungsgrund“ in Art. 31 Abs. 5, Abs. 7 und Abs. 8 EUStA-VO?	281
cc) Stellungnahme	284
d) Übertragung auf die Vorlagefragen des OLG Wien in der Rs. C-281/22	286
III. Schlussanträge der Generalanwältin	287
IV. Urteil des EuGH	289
V. Vergleich mit dem hier vorgestellten Ansatz	291
VI. Auswirkungen des Urteils auf die EUStA-VO und die nationalen Durchführungsgesetze	293
1. Formulierungsvorschlag für Art. 31 Abs. 3 EUStA-VO	294
2. Neufassung von § 3 Abs. 2 EUStAG und Art. 51.2 S. 2 Ley Orgánica 9/2021?	295
Teil 5: Nationale Besonderheiten im Umgang mit Art. 31 Abs. 3 EUStA-VO	297
A. Umgang mit nationalen Eilkompetenzen der deutschen Staatsanwaltschaft	297
I. Eilkompetenz der Delegierten Europäischen Staatsanwälte?	298
II. Eilanordnung der Maßnahme in verschiedenen Fallkonstellationen	301
1. Richtervorbehalt nur im betrauten Staat	301
2. Richtervorbehalt nur im unterstützenden Staat	302

3. Richtervorbehalte in beiden Staaten erforderlich	303
a) Schwierigkeiten mit der Eilkompetenz bei Verzicht auf die Richterentscheidung im betrauten Staat	303
b) Einfacher Umgang mit Eilkompetenzen in der aktuellen Praxis der EUStA	305
III. Fazit zum Umgang mit Eilkompetenzen	305
B. Die Entscheidung des spanischen Richters beim Wechsel zwischen nationalem und EUStA-Ermittlungsverfahren	305
I. Übergang vom untersuchungsrichterlichen zum staatsanwaltlichen Verfahren	306
1. Gründe für den Übergang nationaler Ermittlungen auf die EUStA	306
2. Zuständigkeit der EUStA gem. Art. 22 EUStA-VO	308
II. Übergang vom staatsanwaltlichen zum untersuchungsrichterlichen Verfahren	310
1. Keine Zuständigkeit gem. Art. 22 und Art. 23 EUStA-VO	310
2. Keine Ausübung der Zuständigkeit gem. Art. 25 Abs. 2 und Abs. 3 EUStA-VO	310
III. Auswirkungen eines Wechsels zwischen untersuchungsrichterlichem und staatsanwaltlichem Modell	311
1. Schwierigkeiten bei der Fortführung von Ermittlungsverfahren?	312
2. Voreingenommenheit des spanischen Richters?	313
3. Beeinträchtigung des Rechts auf einen gesetzlich bestimmten Richter?	316
IV. Fazit zu den Besonderheiten beider Rechtsordnungen	318
Teil 6: Auswirkungen der Unabhängigkeit der Ermittlungsbehörde auf den Richtervorbehalt?	319
A. Weisungsgebundenheit der Ermittlungsbehörden	319
I. Unabhängigkeit der EUStA von externen Weisungen	319
II. Weisungsabhängigkeit der deutschen Staatsanwaltschaft	320
III. Weisungsabhängigkeit der spanischen <i>fiscalía</i>	321
B. Sinn und Zweck des Richtervorbehalts	321
I. Richtervorbehalte zur Kontrolle der Exekutive	322
1. Kompensation der Weisungsabhängigkeit	322

Inhaltsverzeichnis

2. Allgemeine Ausprägung der Gewaltenteilung	323
II. Besondere Verfahrenssituation	324
III. Ausgleich schwerer Grundrechtseingriffe	324
C. Stellungnahme	325
Fazit und Ausblick	327
Zusammenfassung in Thesen	331
Literaturverzeichnis	337
Anhang: Auswahl relevanter Vorschriften des spanischen Rechts	365