

**Titel:**

**Prozesskostenhilfe in Strafverfahren - vereinfachtes Auslieferungsverfahren**

**Normenketten:**

EMRK Art. 3

GRCH Art. 4

RL 2016/1919/EU Art. 5, Art. 6, Art. 9

IRG § 40, § 41

**Leitsätze:**

1. Bis zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/1919 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2016 über Prozesskostenhilfe für Verdächtige und beschuldigte Personen in Strafverfahren sowie für gesuchte Personen in Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls (PKH-Richtlinie) ist § 40 IRG richtlinienkonform auszulegen. (Rn. 40)

2. Aufgrund des Erwägungsgrunds 9 der PKH-Richtlinie ist davon auszugehen, dass ein Verfolgter bis zur Umsetzung der PKH-Richtlinie - jedenfalls im vereinfachten Auslieferungsverfahren gem. § 41 IRG - auf die Beiordnung eines Pflichtbeistands verzichten kann. (Rn. 48)

**Schlagworte:**

Auslegung, Auslieferung, Auslieferungshaftbefehl, Auslieferungsverfahren, Haftbefehl, Vereinfachte Auslieferung, Verbraucherschutz, Pflichtbeistand, Europäischer Haftbefehl, PKH-Richtlinie

**Fundstelle:**

BeckRS 2019, 10914

**Gründe**

I.

1

Die rumänischen Behörden haben um vorläufige Festnahme des rumänischen Staatsangehörigen A. G. zur Sicherung der Auslieferung zur Strafvollstreckung ersucht.

2

Es liegt gegen den Verfolgten der im Tenor unter Ziffer 2. aufgeführte Europäische Haftbefehl vor.

3

Danach wurde der Verfolgte durch Urteil des Amtsgerichts Botosani vom 24.09.2018, rechtskräftig seit 09.10.2018, wegen folgenden Sachverhalts - unter Einbeziehung einer Restfreiheitsstrafe aus dem Urteil vom 07.06.2013, dessen Sachverhalt bislang nicht mitgeteilt wurde - zu einer unbedingten Gesamtstrafe von 9 Monaten 434 Tagen verurteilt, die noch vollständig zu verbüßen ist:

4

Am 28.06.2016 um 20:50 Uhr wurde der Verfolgte von Polizeibeamten der Polizeidienststelle SPR 1 Botosani bei einer Verkehrskontrolle auf der öffentlichen Landstraße DJ 207 N in B., Gemeinde C., Kreis Botosani, gestellt, als er einen PKW der Marke VW Passat mit amtlichen Kennzeichen ohne Fahrerlaubnis fuhr.

5

Der Verfolgte wurde am 22.05.2019 bei Bad Feilnbach zur Sicherung der Auslieferung vorläufig festgenommen und befindet sich derzeit in der Justizvollzugsanstalt München.

6

Zu Protokoll des Ermittlungsrichters des Amtsgerichts Rosenheim hat sich der Verfolgte am 22.05.2019 mit seiner vereinfachten Auslieferung nach Rumänien einverstanden erklärt. Hierbei hat er auf die Beachtung des Spezialitätsgrundsatzes nicht verzichtet.

**7**

Der Ermittlungsrichter hat am selben Tag gegen den Verfolgten Festhaltenanordnung erlassen.

II.

**8**

Das Oberlandesgericht München ist gemäß § 13 Abs. 1 IRG sachlich und als Gericht des Ergreifungsorts bzw. des ersten ermittelten Aufenthalts auch örtlich gemäß § 14 Abs. 1 IRG zuständig.

**9**

Gegen den Verfolgten war auf Antrag der Generalstaatsanwaltschaft München zur Sicherung und Durchführung der Auslieferung an die rumänischen Behörden zur Strafvollstreckung Auslieferungshaft anzuordnen, §§ 15, 17 IRG.

**10**

Dem Auslieferungshaftbefehl war der im Tenor unter Ziffer 2. aufgeführte Europäische Haftbefehl zu Grunde zu legen.

**11**

Der Verfolgte hat gegen seine Auslieferung keine Einwendungen erhoben. Gründe, die die Auslieferung von vorneherein als unzulässig erscheinen lassen könnten, liegen nicht vor, § 15 Abs. 2 IRG.

**12**

Das dem Verfolgten angelastete Verhalten ist auch nach deutschem Recht mit Strafe bedroht gemäß § 21 des deutschen Straßenverkehrsgesetzes.

**13**

Die Auslieferungsfähigkeit folgt aus § 81 Nr. 2 IRG.

**14**

Der Zulässigkeit der Auslieferung stehen keine Hindernisse nach §§ 2 ff., 80, 81, 83 IRG entgegen.

**15**

Im Europäischen Haftbefehl fehlen die erforderlichen Angaben zu den Straftaten, die dem Urteil vom 07.06.2013, das in die auslieferungsgegenständliche Gesamtstrafe miteinbezogen wurde, zugrunde liegen. Ohne diese Angaben kann nicht beurteilt werden, ob die beiderseitige Strafbarkeit umfassend gewahrt ist.

**16**

Die rumänischen Behörden wurden insoweit bereits von der Generalstaatsanwaltschaft München mit Fax-Schreiben vom 24.05.2019 um eine entsprechende Ergänzung gebeten.

**17**

Ferner wurden die rumänischen Behörden dabei von der Generalstaatsanwaltschaft München um ergänzende Informationen zu den Haftbedingungen ersucht, unter denen der Verfolgte im Falle seiner Auslieferung in Rumänien inhaftiert sein würde.

**18**

Die Generalstaatsanwaltschaft München hat den rumänischen Behörden im Fax-Schreiben vom 24.05.2019 für die Erteilung der angeforderten ergänzenden Informationen eine Frist bis 20.06.2019 gesetzt.

**19**

Der Senat legt seiner Entscheidung die Erwartung zu Grunde, dass die Generalstaatsanwaltschaft München die Auslieferung des Verfolgten nur dann bewilligen wird,

- wenn aufgrund der bereits angeforderten ergänzenden Informationen ausreichend sichergestellt ist, dass auch die Straftaten, die der einbezogenen Verurteilung zu Grunde liegen, nach deutschem Recht strafbar sind und

- die Haftbedingungen, die den Verfolgten nach der Auslieferung in Rumänien erwarten, den Europäischen Mindeststandards für die Unterbringung von Gefangenen entsprechen und nicht gegen Art. 3 EMRK bzw. gegen Art. 4 GRCh verstoßen.

**20**

Zur Sicherung ist Auslieferung ist Haft erforderlich und zulässig, §§ 15, 17 IRG.

## **21**

Es besteht die Gefahr, dass sich der Verfolgte dem Auslieferungsverfahren durch Flucht bzw. durch Untertauchen in der Bundesrepublik Deutschland entzieht, wenn er auf freien Fuß käme. Der Verfolgte hat in Deutschland keinen festen Wohnsitz und keine ausreichenden fluchthemmenden Bindungen.

## **22**

Für eine Außervollzugsetzung des Auslieferungshaftbefehls (§ 25 IRG) fehlt es an der erforderlichen Vertrauensgrundlage.

## **23**

Der Senat beabsichtigt, dem Verfolgten im Hinblick auf die Richtlinie (EU) des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2016 über Prozesskostenhilfe für Verdächtige und beschuldigte Personen in Strafverfahren sowie für gesuchte Personen in Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls (PKH-Richtlinie) einen Pflichtbeistand zu bestellen.

## **24**

Hierzu ist der Verfolgte zunächst anzuhören.

## **25**

Die Richtlinie (EU) des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2016 über Prozesskostenhilfe für Verdächtige und beschuldigte Personen in Strafverfahren sowie für gesuchte Personen in Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls wurde in Deutschland - trotz Ablaufs der Umsetzungsfrist am 25.05.2019 - bislang nicht umgesetzt.

## **26**

Nach Artikel 5 Absatz 1 der PKH-Richtlinie hat der Vollstreckungsmitgliedstaat sicherzustellen, dass gesuchte Personen ab dem Zeitpunkt ihrer Festnahme aufgrund eines Europäischen Haftbefehls bis zu ihrer Übergabe oder bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entscheidung, sie nicht zu übergeben, rechtskräftig geworden ist, Anspruch auf Prozesskostenhilfe haben.

## **27**

Die PKH-Richtlinie gewährt den Mitgliedsstaaten im Bereich des Europäischen Haftbefehls dabei einen Spielraum bei der Umsetzung, allerdings nur hinsichtlich der Frage, ob sie im Rahmen des Anspruchs auf Prozesskostenhilfe eine Bedürftigkeitsprüfung vorsehen oder nicht (Art. 5 Abs. 3 PKH-Richtlinie). Die übrigen Regelungen sind zwingend, allerdings sind die Mitgliedsstaaten danach nur verpflichtet, einen Anspruch auf Prozesskostenhilfe zu gewähren.

## **28**

Art. 5 lautet wie folgt:

„(1) Der Vollstreckungsmitgliedstaat stellt sicher, dass gesuchte Personen ab dem Zeitpunkt ihrer Festnahme aufgrund eines Europäischen Haftbefehls bis zu ihrer Übergabe oder bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entscheidung, diese nicht zu übergeben, rechtskräftig geworden ist, Anspruch auf Prozesskostenhilfe haben.

(2) Der Ausstellungsmitgliedstaat stellt sicher, dass gesuchte Personen, gegen die ein Verfahren zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls zum Zwecke der Strafverfolgung anhängig ist und die gemäß Artikel 10 Absätze 4 und 5 der Richtlinie 2013/48/EU ihr Recht auf Benennung eines Rechtsbeistands im Ausstellungsmitgliedstaat zur Unterstützung des Rechtsbeistands im Vollstreckungsmitgliedstaat wahrnehmen, insoweit Anspruch auf Prozesskostenhilfe im Ausstellungsmitgliedstaat für die Zwecke eines solchen Verfahrens im Vollstreckungsmitgliedstaat haben, als Prozesskostenhilfe erforderlich ist, um den wirksamen Zugang zu den Gerichten zu gewährleisten.

(3) Der Anspruch auf Prozesskostenhilfe im Sinne der Absätze 1 und 2 kann von einer Bedürftigkeitsprüfung gemäß Artikel 4 Absatz 3, der sinngemäß gilt, abhängig gemacht werden.“

## **29**

Diese Vorgaben der Richtlinie sollen im deutschen Recht nach dem (bisherigen) Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz durch eine Anpassung von § 40 IRG umgesetzt

werden. Im Übergabeverkehr zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union findet § 40 IRG über die Verweisungsnorm des § 78 Absatz 1 IRG Anwendung.

### **30**

Der sich aus der Richtlinie ergebende Anspruch auf Prozesskostenhilfe soll dabei nach dem Gesetzentwurf - entsprechend der geplanten Richtlinienumsetzung in der StPO - im IRG durch eine notwendige Beistandschaft umgesetzt werden.

### **31**

Bislang sieht § 40 Abs. 2 IRG vor, dass eine Beistandschaft nur unter bestimmten Voraussetzungen notwendig ist. Sind diese Voraussetzungen zu bejahen, wird der betroffenen Person ein Rechtsbeistand gerichtlich bestellt. Bereits durch die geltende Rechtslage erfasst werden alle Fälle, in denen wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage die Mitwirkung eines Beistands geboten erscheint (§ 40 Abs. 2 Nr. 1 IRG), alle Fälle, in denen ersichtlich ist, dass die verfolgte Person ihre Rechte nicht selbst hinreichend wahrnehmen kann (§ 40 Abs. 2 Nr. 2 IRG) und alle Fälle, in denen die verfolgte Person noch nicht achtzehn Jahre alt ist (§ 40 Abs. 2 Nr. 3 IRG).

### **32**

Angepasst werden soll § 40 IRG nach dem Referentenentwurf dahingehend, dass die dort geregelten zusätzlichen Voraussetzungen für die Bestellung eines notwendigen Rechtsbeistands für alle Fälle, in denen eine (vorläufige) Festnahme erfolgt, ersatzlos wegfallen sollen.

### **33**

Um auch der aus Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie resultierenden zeitlichen Vorgabe (Anknüpfung an die Festnahme) zu entsprechen, soll der verfolgten Person nach dem Referentenentwurf bereits ab dem Zeitpunkt der Festnahme ermöglicht werden, sich eines Rechtsbeistands zu bedienen.

### **34**

Die bisher geplante Umsetzung der PKH-Richtlinie in Deutschland geht im Bereich des Europäischen Haftbefehls ganz erheblich über die Regelungsverpflichtung aus der PKH-Richtlinie hinaus.

### **35**

Nach Erwägungsgrund 21 der PKH-Richtlinie sollen gesuchte Personen im Vollstreckungsmitgliedstaat des Europäischen Haftbefehls aus der Sicht der Richtlinie lediglich einen Anspruch auf Prozesskostenhilfe haben, wobei dieser Anspruch auch die Kosten für einen Rechtsbeistand im Ausstellungsmitgliedstaat umfassen kann in den Fällen, in denen der Rechtsbeistand im Vollstreckungsmitgliedstaat seine Aufgaben im Zusammenhang mit der Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls ohne die Unterstützung eines Rechtsbeistands im Ausstellungsmitgliedstaat nicht wirksam und effizient erfüllen kann.

### **36**

In Erwägungsgrund 22 heißt es: Um sicherzustellen, dass gesuchte Personen tatsächlich Zugang zu einem Rechtsbeistand erhalten, sollten die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass die gesuchte Person bis zu ihrer Übergabe an den ersuchenden Staat oder bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entscheidung des Vollstreckungsstaats, diese Person nicht zu übergeben, rechtskräftig wird, Anspruch auf Prozesskostenhilfe haben gemäß der EMRK und gemäß dem Grundrecht auf Prozesskostenhilfe aus Art. 47 Abs. 3 der EU-Grundrechtscharta („Personen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, wird Prozesskostenhilfe bewilligt, soweit diese Hilfe erforderlich ist, um den Zugang zu den Gerichten wirksam zu gewährleisten“).

### **37**

Die PKH-Richtlinie selbst geht dabei in Erwägungsgrund 24 offensichtlich davon aus, dass das Recht auf Prozesskostenhilfe neben den Bestimmungen des nationalen Rechts über die zwingende Anwesenheit eines Rechtsbeistands bestehen kann bzw. ggfs. sogar bestehen sollte. Denn Erwägungsgrund 24 lautet:

„Unbeschadet der Bestimmungen des nationalen Rechts über die zwingende Anwesenheit eines Rechtsbeistands sollten Entscheidungen über die Bewilligung von Prozesskostenhilfe unverzüglich von einer zuständigen Behörde getroffen werden (...).“

### **38**

Nach dem Referentenentwurf soll die Umsetzung der PKH-Richtlinie gleichwohl durch eine Erweiterung des Katalogs des § 40 IRG gelöst werden. In § 40 Abs. 2 IRG-E heißt es insoweit:

„Die Auslieferung ist ein Fall der notwendigen Rechtsbeistandschaft. Der verfolgten Person, die noch keinen Rechtsbeistand hat, wird unverzüglich ein Rechtsbeistand bestellt, sobald sie festgenommen wird. Erfolgt keine Festnahme, wird ein Rechtsbeistand nach Bekanntgabe des Auslieferungsersuchens bestellt.“

#### 39

Hierbei wird im Gesetzentwurf nicht danach unterschieden, ob es sich um eine sog. vereinfachte Auslieferung (§ 41 IRG) handelt oder nicht.

#### 40

In Kenntnis der vorstehenden Erwägungen ist nach Ansicht des Senats § 40 IRG im Zeitraum ab dem Ende der Umsetzungsfrist bis zur Umsetzung der Richtlinie durch den deutschen Gesetzgeber richtlinienkonform auszulegen.

#### 41

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs sind nationale Stellen verpflichtet, das nationale Recht im Lichte bestehender Richtlinien und Rahmenbeschlüsse auszulegen und deren Zwecksetzung so weit wie möglich Rechnung zu tragen (EuGH, Urteil v. 04.07.2006 - C-212/04 - Konstantinos Adeneler u. a. Ellinikos Organismos Galaktos, NJW 2006, 2465), erforderlichenfalls auch entgegen der Rechtsprechung nationaler Obergerichte, wobei der Grundsatz konformer Auslegung jedoch nicht zu einer Auslegung des nationalen Rechts contra legem führen darf (vgl. EuGH, Urteil v. 16.06.2005 - C-105/03 - Pupino, NJW 2005, 2839).

#### 42

Die nationalen Gerichte müssen bei der Anwendung des nationalen Rechts dieses so weit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie auslegen, um das dort festgelegte Ziel zu erreichen. Die Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts ist dem System des AEU-Vertrags immanent (vgl. EuGH, Urteil v. 08.11.2016 - C-554/14 - Ognyanov, EuGRZ 2016, 627 zum Rahmenbeschluss 2008/909/JI des Rates vom 27. November 2008 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 in der durch den Rahmenbeschluss 2009/299/JI des Rates vom 26. Februar 2009 geänderten Fassung).

#### 43

Begrenzt wird der Grundsatz konformer Auslegung der einschlägigen nationalen Vorschriften durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze, namentlich den Grundsatz der Rechtssicherheit und das Rückwirkungsverbot (EuGH, Urteil v. 29.6.2017 - C-579/15 - Poplawski).

#### 44

Der Senat verkennt nicht, dass es sich bei Rahmenbeschlüssen und Richtlinien um umsetzungsbedürftige Rechtsakte ohne unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten handelt und es sich daher grundsätzlich verbietet, noch nicht umgesetzte Richtlinien unmittelbar anzuwenden, es sei denn den Mitgliedsstaaten wurden hinsichtlich der in der Richtlinie enthaltenen Regelungen ohnehin keinerlei Umsetzungsspielräume eingeräumt.

#### 45

Die PKH-Richtlinie gewährt den Mitgliedsstaaten im Bereich des Europäischen Haftbefehls zwar einen Spielraum bei der Umsetzung, allerdings nur in Art. 5 Abs. 3 PKH-Richtlinie hinsichtlich der Frage, ob die Gewährung von Prozesskostenhilfe von einer Bedürftigkeitsprüfung abhängig gemacht wird oder nicht („Der Anspruch auf Prozesskostenhilfe im Sinne der Absätze 1 und 2 kann von einer Bedürftigkeitsprüfung gemäß Artikel 4 Absatz 3, der sinngemäß gilt, abhängig gemacht werden“). Die übrigen Regelungen in Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 PKH-Richtlinie sind dagegen zwingend.

#### 46

Eine Bedürftigkeitsprüfung zieht der Referentenentwurf schon deswegen nicht Betracht, da darin nicht ein (neuartiger) Anspruch auf Prozesskostenhilfe in Auslieferungssachen vorgesehen ist, sondern in § 40 IRG-E bestimmt wird, dass die Auslieferung als solche ein Fall der notwendigen Beistandschaft ist - unabhängig davon, ob es sich um eine vereinfachte Auslieferung gem. § 41 IRG handelt oder nicht.

#### 47

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen beabsichtigt der Senat, dem Verfolgten einen Pflichtbeistand beizuordnen, zumal im Bewilligungsverfahren die von den rumänischen Behörden angeforderten ergänzenden Informationen zu beurteilen sein werden und von dieser Beurteilung abhängen wird, ob eine Bewilligung überhaupt erfolgen kann, es sei denn der Verfolgte verzichtet auf eine Pflichtbeistandsbestellung.

#### **48**

Der Senat geht aufgrund des Erwägungsgrunds 9 der PKH-Richtlinie („Unbeschadet des Artikels 6 der Richtlinie (EU) 2016/800 sollte die vorliegende Richtlinie nicht zur Anwendung kommen, wenn Verdächtige oder beschuldigte Personen oder gesuchte Personen auf ihr Recht auf Zugang zu einem Rechtsbeistand gemäß Artikel 9 bzw. Artikel 10 Absatz 3 der Richtlinie 2013/48/EU verzichtet haben und diesen Verzicht nicht widerrufen haben (...)" davon aus, dass ein Verfolgter jedenfalls im Zeitraum vor der Umsetzung der PKH-Richtlinie durch den deutschen Gesetzgeber, also während des Zeitraums der richtlinienkonformen erweiterten Auslegung von § 40 IRG - jedenfalls im vereinfachten Auslieferungsverfahren gem. § 41 IRG - auf die Beiordnung eines Pflichtbeistands auch verzichten kann. Eine etwaige Verzichtserklärung muss dabei den Anforderungen des Erwägungsgrunds 9 PKH-Richtlinie gerecht werden, die Erklärung muss unmissverständlich sein (vgl. Art. 9 Abs. 1 lit. a) RL 2013/48/EU) und nach den nationalen Vorschriften des Vollstreckungsstaats schriftlich festgehalten werden (vgl. Art. 9 Abs. 2 RL 2013/48/EU).

#### **49**

Dem Verfolgten wird insoweit Gelegenheit gegeben, bei der richterlichen Eröffnung dieses Auslieferungshaftbefehls anzugeben, ob er auf einen Rechtsbeistand verzichtet oder andernfalls einen Rechtsbeistand namentlich zu benennen. Sollte er keinen benennen, wird ihm vom Senat ein in Auslieferungssachen erfahrener Rechtsanwalt beigeordnet werden.