

# **Grundrechtsschutz**

## **A. Begriff des Grundrechts**

Grundrechte existieren regelmäßig dort, wo eine nach rechtsstaatlichen Grundsätzen verfasste Hoheitsmacht einzelnen Personen gegenübertritt, die dieser Hoheitsgewalt unterworfen werden. Sie sind Teil des öffentlichen Rechts und gelten primär nur im Verhältnis einzelner Personen zu einer Hoheitsgewalt und nicht zwischen Privatpersonen selbst. Die Grundrechte werden deshalb entsprechend ihrer historischen Entwicklung zum einen als grundlegende Rechte verstanden, die dem Staat oder einer sonstigen Hoheitsgewalt vorausgehen, jene Hoheitsgewalt begrenzen und den Staat erst zu dessen Gründung legitimieren. Anders ausgedrückt: die Grundrechte sichern die Freiheiten des Einzelnen und begrenzen die gegen ihn ausgeübte Hoheitsgewalt. Zum anderen werden Grundrechte zugleich auch als diejenigen Rechte verstanden, die einer Hoheitsgewalt nicht vorgeschaltet sind, sondern dem Einzelnen erst durch dessen Status als Unterworferner einer Hoheitsgewalt zukommen. Die Grundrechte werden also erst durch den Staat gewährt.

### **I. Grundrechte in verschiedenen Rechtsordnungen**

Es existieren gleichwohl unterschiedliche Kategorien und Ebenen von Grundrechtsschutzsystemen. Sie werden regelmäßig in staatlichen Verfassungen, wie dem Grundgesetz, in ihren Zusätzen oder verteilt auf mehrere Gesetze (z.B. Österreich), aber auch in regionalen oder internationalen Konventionen sowie in der supranationalen Rechtsordnung der Europäischen Union gewährleistet. Grundrechte bestehen deshalb nicht nur im Rahmen des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland und den Landesverfassungen der Bundesländer sowie in anderen nationalen Verfassungen. Vielmehr existieren auch außerhalb des rein staatlichen Grundrechtsschutzregimes vielfältige Menschenrechts- und Grundrechtsschutzsysteme im Mehrebenensystem, wie beispielsweise die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nation, die Amerikanische Menschenrechtskonvention, die Afrikanische Charta der

Menschenrechte und der Rechte der Völker, der Pakt über bürgerliche und politische Rechte, regionale Menschenrechtsverbürgungen im Rahmen von völkerrechtlichen Verträgen (wie der EMRK im Europarat) und supranationalen Organisationen (Grundrechte der Europäischen Union).

In Europa bestehen mit den nationalen Grundrechten, den Grundrechten der EU sowie der EMRK drei bedeutende Grundrechtsschutzsysteme nebeneinander. Grundlegend ist ihnen allerdings – wie eingangs dargestellt – gemein, dass sie die Rechte des Einzelnen gegenüber einer Hoheitsgewalt schützen. Allerdings divergieren die Wirkrichtungen der verschiedenen Systeme. So schützen die Grundrechte des Grundgesetzes vor der Hoheitsgewalt der Bundesrepublik; daneben treten zusätzlich auf Länderebene die parallel verbürgten Grundrechte der Landesverfassungen, die vor der Hoheitsgewalt der Länder schützen (Art. 31, 142 GG).<sup>1</sup> Die Grundrechte der Europäischen Union schützen die Unionsbürger primär vor der Hoheitsgewalt der Union selbst, z.B. vor Verordnungen der Union gemäß Art. 288 UAbs. 2 AEUV, die in all ihren Teilen verbindlich sind und denen in den Mitgliedstaaten unmittelbare Geltung zukommt. Nur in begrenzten Fällen, nämlich ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union, sind auch die Mitgliedstaaten an die Grundrechte der Europäischen Union gebunden (Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh).

Etwas anderes gilt allerdings für die Grund- und Menschenrechte der EMRK. Die EMRK ist ein völkerrechtlicher Vertrag im Rahmen des Europarates, der durch die Mitglieder des Europarates nach dem zweiten Weltkrieg zur Sicherung und Fortentwicklung der Menschenrechte in Europa abgeschlossen wurde. Wie Art. 1 EMRK klarstellt, sind die hohen Vertragsparteien gegenüber allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen verpflichtet, die Rechte und Freiheiten der EMRK zu sichern. Die EMRK schützt deshalb nicht vor der Hoheitsgewalt des Europarates als internationale Organisation (im Gegensatz zu den Grundrechten der supranationalen Europäischen Union), sondern tritt neben den Grundrechtssystemen der Konventionsstaaten (z.B. dem Grundgesetz) ergänzend und schutzverstärkend hinzu. Das bedeutet, dass neben den staatlichen Grundrechten auch Grund- und Menschenrechtsschutz auf einer anderen, völkerrechtlichen Ebene im Rahmen der EMRK gewährleistet wird.

---

<sup>1</sup> Zum Verhältnis der Grundrechte des Grundgesetzes zu den Landesgrundrechten allgemein und der Prüfung von Bundesrecht durch ein Landesverfassungsgericht, BVerfGE 96, 345 ff.

## **II. Präzisierung des Grundrechtsbegriffs – Grundrechtsdefinitionen**

Befasst man sich mit den Grundrechten des Grundgesetzes oder der Landesverfassungen, denen der Europäischen Union (EU) oder der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), so stellt sich gleich zu Beginn zum einfacheren Verständnis, zur Systematisierung und Abgrenzung die Frage, was unter Grundrechten konkret zu verstehen ist.

Eine Durchsicht der vorgenannten Grund- und Menschenrechtskataloge ist zunächst wenig hilfreich, denn eine positiv normierte Legaldefinition von Grundrechten besteht nicht. Weder das Grundgesetz noch die Grundrechtecharta oder die EMRK bieten eine hinreichend normative Grundlage für eine Begriffsbestimmung. Vorweg soll deshalb klargestellt werden, dass eine universell gültige und abschließende Definition eines Grundrechtsbegriffes weder auf nationaler noch auf europäischer Ebene existiert.

Dennoch gibt es verschiedene Wege, sich einer Begriffsbestimmung zu nähern, um letztlich deskriptiv Kerninhalte der Grundrechte herauszuarbeiten, die Grundlagen eines ausreichenden Grundrechtsbegriffes darstellen können.

## **III. Formeller Grundrechtsbegriff**

Unabhängig von einer inhaltlichen, materiellen Auseinandersetzung mit einem (Grund-)Recht ordnet der systematisch einfachste formelle Grundrechtsbegriff die in einer Verfassung enthaltenen Rechte gegenüber einer Hoheitsgewalt als Grundrechte ein. Um dieser Formel zunehmend Kontur zu geben, ist sie präzisierend, um weitere Kriterien zu ergänzen. So sind nur diejenigen Rechte als formelle Grundrechte zu klassifizieren, die ausdrücklich als Grundrechte eingeordnet werden. Dies ist, entsprechend dem formellen Ausgangspunkt des Grundrechtsbegriffs, ohne inhaltliche Prüfung der Form nach vorzunehmen und kann sich daher bereits aus einer einzelnen Bestimmung, der Systematik eines Gesetzes, durch eine Abschnittsüberschrift (vgl. „Die Grundrechte“ vor Art. 1 – 19 GG, „Abschnitt 1: Rechte und Freiheiten“ in der EMRK) oder der Gesamtbetrachtung eines Gesetzes (so die Charta der Grundrechte der Europäischen Union) ergeben.

Angesichts der rein formellen Betrachtungsweise ist ein derartiger Ansatz allerdings nur für eine anfängliche, oberflächliche Klassifizierung geeignet. Wie dargestellt, besteht keine allgemein gültige, einheitliche materiell-rechtliche Definition. Es existieren demnach diverse Definitionsversuche, die sich aber allesamt auf immer wiederkehrende Kerngehalte reduzieren lassen. Versucht man Grundrechte materiell-rechtlich zu beschreiben, so werden unter Grundrechte die verfassungsmäßig gewährleisteten, elementaren Rechte des Einzelnen gefasst, die die Ausübung einer staatlichen oder sonstigen hoheitlichen Gewalt begrenzen.

Die Grundrechte haben einen sog. Doppelcharakter: Einerseits sind sie in ihrer Gesamtheit als Ausdruck einer allgemeinen Werteordnung eines Verfassungsgebers Sätze des objektiven Verfassungsrechts. Das bedeutet, dass Grundrechte nicht nur isoliert zwischen Grundrechtsberechtigten und -verpflichteten wirken, sondern auch auf eine gesamte Rechtsordnung mittelbar Einfluss haben können. So sind u.a. einfache Gesetze verfassungskonform auszulegen, dem Hoheitsträger obliegen Schutzpflichten oder die Grundrechte finden durch Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen oder Generalklauseln Berücksichtigung in anderen Rechtsgebieten. Andererseits gewähren die Grundrechte dem Grundrechtsberechtigten zugleich auch unmittelbar geltende, subjektiv-öffentliche Rechte (vgl. hierzu Art. 1 Abs. 3 GG, der ausdrücklich von den Grundrechten als „unmittelbar geltendes Recht“ spricht). Der Einzelne kann sich gegenüber einer Hoheitsgewalt gegen die Beeinträchtigung seiner Freiheiten wehren, indem er sich auf Grundrechte in Form von Abwehrrechten berufen und diese den Staat verpflichtenden Rechte gegebenenfalls vor den jeweiligen Fachgerichten oder mittels spezieller verfassungsprozessualer Rechtsbehelfe (z.B. im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde gem. Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG i.V.m. §§ 13 Nr. 8a, 90 BVerfGG oder mittels einer Individualbeschwerde gem. Art. 34 EMRK) durchsetzen kann.

Weiterhin bieten die Grundrechte im Rahmen ihrer jeweiligen Funktion, z.B. als klassisches Abwehrgrundrecht, hoheitlichen Eingriffen eine Grenze, deren Überschreitung gerechtfertigt sein muss. Wird in einem Verfahren festgestellt, dass eine Beeinträchtigung eines grundrechtlich geschützten Schutzbereiches in Form eines hoheitlichen Eingriffs vorliegt, so ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob dieser Eingriff gerechtfertigt und die Rechtfertigung ihrerseits erneut einer Überprüfung sog. Schranken-Schranken (insb. einer Verhältnismäßigkeitsprüfung) zu unterwerfen ist. Hierzu enthält

z.B. die Grundrechtecharta eine unionsrechtliche, positive Normierung der grundsätzlich ungeschriebenen Verfassungspraxis. Demnach bedarf jede Einschränkung der Ausübung der in der Charta anerkannten Rechte und Freiheiten einer gesetzlichen Grundlage, muss den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten, dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen und den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen.

Grundrechte richten sich an die gesamte Hoheitsgewalt und bewirken eine umfassende Bindung jener. Auf nationaler Ebene wird dies explizit durch Art. 1 Abs. 3 GG klargestellt, der die Bindungswirkung auf die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung erstreckt. Auf supranationaler Ebene existiert mit Art. 51 Abs. 1 S.1 GRCh eine vergleichbare Bestimmung, die die Europäische Union, ihre Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen in allen Tätigkeitsfeldern einer möglichst umfassenden und weitgehenden Grundrechtsbindung unterwirft. Im Rahmen der EMRK wird Vergleichbares durch Art. 1 EMRK bestimmt. Dieser normiert zwar nicht explizit eine umfassende Verpflichtung der Achtung der Menschenrechte, es ist jedoch anerkannt, dass kein Bereich der nationalen Hoheitsgewalt der Konvention entzogen ist und demnach auch eine gesamtheitliche Bindung der Konventionsstaaten besteht.<sup>2</sup>

Der Unterschied zu der rein formellen Betrachtung wird nunmehr klar: Auf nationaler Ebene sind neben den Grundrechten der Art. 1 – 19 GG, unter Heranziehung der vorgenannten Kriterien, auch Rechte außerhalb des formalen Grundrechtskataloges aufgrund ihres Wesens und ihrer inhaltlichen Verbürgungen unter den Grundrechtsbegriff zu subsumieren. Dies gibt auch Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG hinreichend vor, der klarstellt, dass nicht nur die Grundrechte der Art. 1 – 19 GG, sondern auch die in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG benannten Rechte der Art. 20 Abs. 4, 33, 38, 101, 103 und 104 GG (sog. grundrechtsgleiche Rechte) unmittelbare Prüfungsgrundlage einer Verfassungsbeschwerde sein können,<sup>3</sup> sodass der formelle Grundrechtsbegriff als zu eng

---

<sup>2</sup> So ausdrücklich der EGMR v. 18.2.1999, 24833/94, NJW 1999, 3107 Nr. 29 – Matthews. Dies hat zur Folge, dass auch Rechtsakte der Union, die der Umsetzung des Mitgliedstaates bedürfen, an der EMRK zu messen sind, da trotz der Kompetenzübertragung auf die Union die Konventionsstaaten weiterhin für etwaige Konventionsverletzungen verantwortlich bleiben.

<sup>3</sup> Bereits hier soll allerdings darauf hingewiesen werden, dass das BVerfG in der Entscheidung „Elfes“ (BVerfGE 6, 32 ff.) auch über Art. 2 Abs. 1 GG die Prüfung von objektivem Verfassungsrecht für möglich hält, da ein formell oder materiell verfassungswidriges Gesetz nicht zur „verfassungsmäßigen Ordnung“

anzusehen ist. Auch die Charta der Grundrechte der Union bietet auf den ersten Blick einen hinreichenden Ausgangspunkt für eine formale Einordnung der verbürgten Gewährleistungen. Gleichwohl ist der Grundrechtekatalog aber jedenfalls nicht als zwingend abschließende Aufzählung der Unionsgrundrechte anzusehen. Dies ergibt sich daraus, dass die Charta, wie Art. 51 Abs. 1 S. 2 GRCh ausdrücklich klarstellt, neben den klassischen Grundrechten, die dem materiellen Grundrechtsbegriff gerecht werden, auch sog. „Grundsätze“ enthält. Diese Grundsätze sind – im Gegensatz zu den Grundrechten – objektiv-rechtliche Verbürgungen, die entsprechend dem Wortlaut des Art. 52 Abs. 5 S. 1 GRCh einer Umsetzung bedürfen und deshalb nicht als Grundrechte einzuordnen sind. Im Ergebnis bietet deshalb der materiell-rechtliche Ansatz eine taugliche Grundlage zur Bestimmung des Grundrechtsbegriffes.

### **Beispiel zur Einordnung des Eigentumsrechts gem. Art. 17 Abs. 1 S. 1 GRCh unter den materiellen Grundrechtsbegriff:**

Art. 17 Abs. 1 S. 1 GRCh enthält als Ausprägung einer von demokratischen und sozialen Mitgliedsstaaten entwickelten Schutznorm sowie auf Grundlage der Werteordnung der EU die unionsrechtlich geschützte Eigentumsgarantie, da sie die Ausübung der mit dem Eigentum wesensmäßig verbundenen Rechte gewährleistet (objektiv-rechtlicher Charakter). Gestützt auf dieses Freiheitsrecht kann ein Unionsbürger von der EU unter Umständen ein bestimmtes Verhalten einfordern und Eingriffe abwehren (subjektiv-rechtlicher Charakter). Art. 17 Abs. 1 S. 1 GRCh richtet sich, wie Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh explizit klarstellt, primär an die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der EU und bindet diese umfassend. Der Rang der Grundrechte der Charta ergibt sich aus Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 HS. 2 EUV, wonach die Charta der Grundrechte und die darin verbürgten Rechte und Grundsätze sowie die Verträge (Art. 1 UAbs. 3 EUV) rechtlich gleichrangig sind, also im Unionsrecht den höchsten Rang einnehmen. Der Charta kommt damit in der Normhierarchie des Unionsrechts ein mit einer Verfassung vergleichbarer Rang, nämlich Primärrechtsrang, zu.

---

i.S.d. Art. 2 Abs 1 GG gehöre und deshalb die allgemeine Handlungsfreiheit in unzulässiger Weise eingeschränkt wird.

Greift ein Grundrechtsverpflichteter nun in das Eigentumsrecht ein, so muss der Eingriff gerechtfertigt sein. Handelt es sich dabei um eine Entziehung des Eigentums i.S.d. Art. 17 Abs. 1 S. 2 GRCh, ist dies nur unter den dort genannten Voraussetzungen möglich. Entsprechendes gilt für eine Regulierung der Nutzung des Eigentums gemäß Art. 17 Abs. 1 S. 3 GRCh. Art. 17 Abs. 1 S. 2 GRCh ist deshalb unstreitig ein Grundrecht im primären Unionsrecht.

## **B. Geltungsgrund der Grundrechte**

### **I. Die Menschenwürde als Geltungsgrund**

Die unantastbare und unabdingbare Achtung der Menschenwürde als elementares Grund- und Menschenrecht begründet die Entstehung der Grundrechte, also deren Geltungsgrund.<sup>4</sup> Nicht verfasste Grundrechtskataloge oder positiv normierte Anwendungsvorschriften für grundrechtliche Gewährleistungen sind für sich betrachtet als ein Bekenntnis zur Geltung der Grundrechte anzusehen und begründen nicht primär deren Geltung. Weitere Grundrechte, die zunehmend entwickelt und konkretisiert wurden, sind Ausdruck der Menschenwürde. Betrachtet man ausgehend davon die Entwicklungsgeschichte der Grundrechte, so begründet die Menschenwürde als das unverbrüchliche Recht, das dem Staat vorausgeht, ursprünglich den Rechtsgeltungsgrund der Grundrechte. Mit der Menschenwürde geht deshalb ein sog. „Recht auf (Grund-)Rechte“ einher, das dem Schutz des Einzelnen vor einer Hoheitsgewalt dient.

Heute besteht der rechtliche Geltungsgrund von Grundrechten überwiegend in der positiv-rechtlich normierten Anerkennung von grundrechtlichen Gewährleistungen in Verfassungen, internationalen Verträgen oder supranationalen Rechtsordnungen. Klarzustellen bleibt, dass eine Rechtsordnung nicht den Geltungsgrund festlegen kann,

---

<sup>4</sup> Klarstellend ist darauf hinzuweisen, dass die Begriffe Grund- und Menschenrecht nicht deckungsgleich sind. Grundrechte gelten als die in einer Verfassung gewährleisteten Menschenrechte. Letztere hingegen werden einem Menschen bereits von Geburt an gewährt.

vielmehr kann sie diesen nur zur Anwendung bringen und ihm Geltung verleihen. Dies bedeutet, dass unabhängig von Grundrechtsanwendungsbefehlen der ursprüngliche Geltungsgrund, nämlich der Geltungsgrund der Menschenwürde, fortbesteht. Ein solcher Anerkennungsakt besteht auf nationaler Ebene in Art. 1 Abs. 1 und 2 GG.

## **II. Geltungsgrund der Grundrechte im Recht der Europäischen Union**

Im Unionsrecht war der Geltungsgrund der Grundrechte bis zum Vertrag von Lissabon nicht ausdrücklich im Primärrecht normiert und es bestand mangels eines geschriebenen Grundrechtekatalogs keine normative Anordnung ihrer Geltung. Nur vereinzelt fanden sich in den Verträgen grundrechtliche Gewährleistungen (z.B. das allgemeine Diskriminierungsverbot). Die Grundrechtsrelevanz der Europäischen Gemeinschaften und späteren Union wurde anfänglich schlichtweg verkannt und die Gründungsverträge lediglich als traditionelle völkerrechtliche Verträge eingestuft. Erst mit der zunehmenden Kompetenzübertragung auf die Europäischen Gemeinschaften, der Rechtsprechung des EuGH zum Anwendungsvorrang<sup>5</sup> (auch vor nationalen Verfassungen) und zur unmittelbaren Wirkung<sup>6</sup> des Unionsrechts, wurde deutlich, dass ein potenzieller Grundrechtsschutz für die Unionsbürger nicht punktuell gewährleistet werden konnte. Diese Situation gab Anlass dafür, dass der EuGH mit seiner Grundsatzentscheidung Stauder<sup>7</sup> das erste Mal von „Grundrechten der Person“ sprach, die in den allgemeinen Grundsätzen der Gemeinschaftsrechtsordnung enthalten seien. Die Gemeinschaftsgrundrechte sind somit ursprünglich als ungeschriebene allgemeine Rechtsgrundsätze im Unionsrecht begründet worden. Im Anschluss daran stellt sich offensichtlich die Frage, auf welchen Gründen die Geltung der Grundrechte im Unions- bzw. Gemeinschaftsrecht beruht. Diese Gründe bestanden bzw. bestehen insbesondere neben den einzelnen normativen Grundlagen in der Qualität der Europäischen Gemeinschaft und heutigen Union als Rechtsgemeinschaft. Die Europäische Union ist das Werk rechtsstaatlich verfasster und grundrechtlich gebundener Mitgliedstaaten.

---

<sup>5</sup> EuGH 26/69, Slg. 1969, 419 – Stauder.

<sup>6</sup> EuGH 26/62, Slg. 1963, 1 (12) – van Gend & Loos.

<sup>7</sup> EuGH 26/69, Slg. 1969, 419 – Stauder.

Dabei ist es ein unumgängliches Erfordernis, dass die Hoheitsgewalt der Europäischen Union ebenfalls grundrechtlich eingebunden und begrenzt sein muss. Auch die „rechtsstaatliche Verfasstheit“ der Union als Staatenverbund, die nunmehr in der Präambel der Verträge und der Grundrechtecharta sowie in Art. 2 S. 1 EUV vorausgesetzt wird, erfordert formelle und materielle Elemente einer verfassten Ordnung von Hoheitsgewalt und schließt insbesondere auch die Garantie und Achtung der Grundrechte mit ein. Das Erfordernis unionseigener Grundrechte besteht auch wegen unmittelbarer Geltung und Vorrangs des Unionsrechts. Insbesondere erwies sich dadurch die anfängliche Annahme, dass eigene Grundrechte im Unionsrecht entbehrlich seien, weil ein ausreichender Grundrechtsschutz gegen das Handeln der Unionsorgane durch die nationalen Systeme des Grundrechtsschutzes geleistet werden könne, als nicht mehr haltbar.

Heute ist mit dem Vertrag von Lissabon die Geltung der Unionsgrundrechte normativ verankert. Die unbedingte und voraussetzungslose Rechtsverbindlichkeit der Grundrechtecharta wurde über einen Verweis in Art. 6 Abs. 1 EUV begründet. Die Charta ist dementsprechend ein geltender Bestandteil des Unionsrechts und verbindliche Rechtsquelle für den unionsrechtlichen Grundrechtsschutz. Die fortbestehende Geltung der Grundrechte in Form von allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts wird ausdrücklich in Art. 6 Abs. 3 EUV angeordnet. Die ursprüngliche, jahrzehntelange Grundrechtserichtsprechung des EuGH wird damit positiv-rechtlich begründet.

### **C. Rang und Stellung der Grundrechte**

Die Grundrechte regeln grundsätzlich das Verhältnis zwischen einer Hoheitsgewalt und denjenigen, die dieser Hoheitsgewalt unterworfen werden. Sie legitimieren und begrenzen die öffentliche Hoheitsgewalt, sind Ausdruck einer objektiven Werteordnung und haben Maßstabsfunktion für abgeleitetes Recht. In einer Kurzformel beschrieb das BVerfG die Grundrechte als „eigentliche[n] Kern der freiheitlich-demokratischen Ordnung des staatlichen Lebens“.<sup>8</sup> Es ist deshalb zur effektiven Sicherung und Gewährleistung der Grundrechte zwingend erforderlich und vorausgesetzt, dass Grundrechte als

---

<sup>8</sup> BVerfGE 31, 58.

fundamentale Rechte grundsätzlich verbindlich als höherrangiges Recht an der Spitze einer Rechtsordnung bestehen.

Regelmäßig stehen die Grundrechte als Teil einer Verfassung deshalb normhierarchisch an höchster Stelle einer Rechtsordnung und begründen damit eine herausragende Stellung. Diese normhierarchische Vorrangstellung hat zur Folge, dass die Grundrechte effektiv und umfassend gewährleistet werden können. Das gesamte Recht, das in der Normhierarchie den Grundrechten nachgeordnet ist, muss sich an den Grundrechten messen lassen und ist nach den Maßstäben der Grundrechte auszulegen.

Dies bedeutet zum einen, dass rangniedrigeres Recht als nichtig anzusehen ist und nicht zur Anwendung kommen darf, wenn es den Grundrechten oder sonstigem höherrangigem Verfassungsrecht widerspricht. So ist einfaches Gesetzesrecht auf nationaler Ebene wie das BGB oder das StGB am Grundgesetz zu messen. Auf unionsrechtlicher Ebene sind insbesondere Sekundärrechtsakte, also u.a. Verordnungen oder Richtlinien gem. Art. 288 UAbs. 1 und 2 AEUV auf ihre Vereinbarkeit mit den Grundrechten der Charta (Art. 6 Abs. 1 EUV) oder den Grundrechten als allgemeine Rechtsgrundsätze zu überprüfen (Art. 6 Abs. 3 EUV).

Zum anderen hat die Vorrangstellung der Grundrechte zur Folge, dass diese Einfluss auf die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts haben.<sup>9</sup> So ist zwischen mehreren Auslegungsmöglichkeiten diejenige vorzuziehen, die den Grundrechten entspricht und diese am besten zur Geltung bringt. Bestehen mehrere Auslegungsmöglichkeiten einer Norm, bei denen nur eine den Anforderungen der Grundrechte entspricht, so darf nur jene Auslegung herangezogen werden.

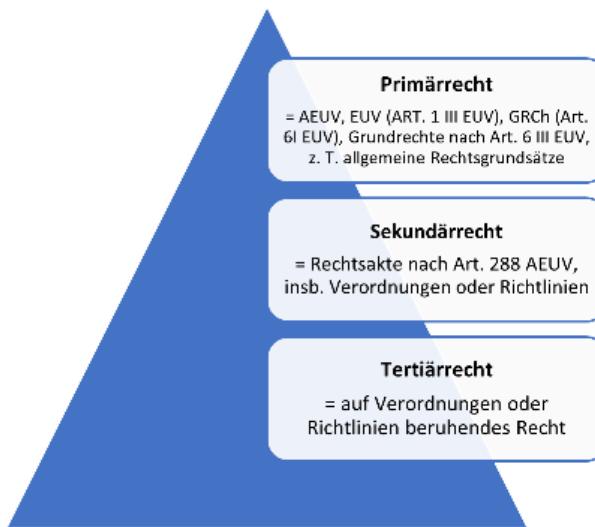
Auf nationaler Ebene stehen die Grundrechte als Teil der Verfassung auf höchster Normebene. Durch Art. 1 Abs. 3 GG wird hinsichtlich der Grundrechte (Art. 20 Abs. 3 GG bezieht sich auf die gesamte Verfassung) nochmals besonders die unmittelbare, effektive und lückenlose Geltung gegenüber jeder staatlichen Gewalt hervorgehoben. Jede öffentliche Gewalt hat die Grundrechte zu beachten und alle Bundes- oder

---

<sup>9</sup> Die grundrechtskonforme Auslegung ist ein Unterfall der verfassungskonformen Auslegung.

Landesgesetze erfahren ihre Geltung nur im Einklang mit den grundrechtlichen Garantien des Grundgesetzes.<sup>10</sup>

Auf supranationaler Ebene darf nichts anderes gelten. Auch die Grundrechte der EU sind normhierarchisch im Unionsrecht an höchster Stelle, nämlich im unionalen Primärrecht anzusiedeln.



An dieser Stelle ist zunächst darauf hinzuweisen, dass im Unionsrecht eine Doppelung der Rechtsquellen für den Grundrechtsschutz besteht. Es existieren einerseits die (ungeschriebenen) Grundrechte in Form von allgemeinen Grundsätzen, die gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV fortgelten. Diese Grundrechte wurden vom EuGH in seiner Rechtsprechung für den Grundrechtsschutz im Einzelfall entwickelt, da die Gründungsverträge der EU ursprünglich keine Grundrechte enthielten. Zum Schutz der Bürger, die der Hoheitsgewalt der EU unterworfen waren, begann der EuGH im Rahmen seiner Aufgabe zur Sicherung der Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge (vgl. Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV) durch seine Rechtsprechung den Grundrechtsschutz zu entwickeln und schuf insbesondere durch wertende Rechtsvergleichung der Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten sowie der Einbeziehung der EMRK einen umfassenden Katalog von Grundrechten. Diese Grundrechte gelten gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV weiterhin fort.

---

<sup>10</sup> „Das BVerfG erkennt die Existenz überpositiven, auch den Verfassungsgesetzgeber bindenden Rechts an und ist zuständig, das Gesetz daran zu messen“, so BVerfGE 1, 14.

Daneben traten mit dem Vertrag von Lissabon die (geschriebenen) Gewährleistungen der Grundrechtecharta der EU, deren Geltung durch Art. 6 Abs. 1 EUV angeordnet ist. Der Primärrechtsrang beider Grundrechtsquellen ist, wie folgt, unterschiedlich zu begründen.

Der Rang der Grundrechte der Charta ergibt sich ausdrücklich aus dem Wortlaut von Art. 6 Abs. 1 Hs. 2 EUV, wonach die Grundrechtecharta und die Verträge (Art. 1 Abs. 3 EUV) rechtlich gleichrangig sind. Die Grundrechtecharta ist also wie EUV und AEUV im unionalen Primärrecht einzuordnen. Diese Verbindlichkeit der Charta wurde erst mit dem Vertrag von Lissabon geschaffen. Zuvor war die Charta lediglich eine unverbindliche Rechtserkenntnisquelle, da sie nur „feierlich proklamiert“ wurde und in den Verträgen keine derartige Norm wie Art. 6 Abs. 1 EUV bestand.

Auch die Grundrechte als Grundsätze des Unionsrechts i.S.d. Art. 6 Abs. 3 EUV haben Primärrechtsrang. Zwar gilt dies nicht für sämtliche allgemeine Rechtsgrundsätze, deren Rang jedenfalls über dem Sekundärrecht einzuordnen ist (z.B. Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, der Gleichheitsgrundsatz, das Prinzip der Verhältnismäßigkeit), denn im Einzelnen ist der Rang eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes von Struktur, Inhalt und Bedeutungsgehalt des Grundsatzes abhängig. Hinsichtlich der Grundrechte ist die Einordnung jedoch unumstritten. Als die grundlegenden Rechte des Einzelnen gegenüber der Unionsgewalt zu deren Begrenzung und Legitimation sind sie auf der höchsten Ebene der unionalen Normenhierarchie zu verorten. Sie gelten als ungeschriebene Rechtsgrundsätze mit Verfassungsgarantie in einer Rechtsgemeinschaft und sind unbedingter Maßstab jeglichen Unionshandelns (vgl. klarstellend auch Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh).

Eine daran anknüpfende Frage ist zudem, ob den Grundrechten im unionalen Primärrecht ein herausgehobener Rang zukommt. Diese Frage ist sehr umstritten, denn sie hängt damit zusammen, ob es im Primärrecht einen änderungsfesten Kern gibt, der auch von den Mitgliedstaaten nicht mehr geändert werden kann. Teilweise wird dies verneint, da sonst die Stellung der Mitgliedstaaten als „Herren der Verträge“ und deren staatliche Souveränität angezweifelt würde. Zudem differenzieren die Verträge selbst nicht zwischen Primärrecht und Grundrechten. Andererseits kann den Grundrechten nur durch eine gewisse Vorrangstellung derjenige Geltungsanspruch verschafft werden, der ihnen vorausliegt.

Eine gesonderte Betrachtungsweise erfordert die EMRK. Anders als die Grundrechte des Grundgesetzes oder des Unionsrechts gibt die EMRK selbst nicht vor, welchen Rang sie in der Rechtsordnung des jeweiligen Konventionsstaats einnehmen soll. Der konkrete Rang der EMRK bestimmt sich deshalb nach den Rechtsordnungen der Konventionsstaaten. In Deutschland bestimmt Art. 59 Abs. 2 GG den Rang der EMRK als einfaches Bundesgesetz. In anderen Konventionsstaaten ist die EMRK dagegen z.T. auch mit einem Rang über der Verfassung (Niederlanden) oder mit Verfassungsrang (z.B. in Österreich) ausgestattet. Meistens besteht sie allerdings mit einem Rang zwischen Gesetz und Verfassung (z.B. Schweiz, Frankreich) oder im Rang von einfachen Gesetzen (z.B. Deutschland, Italien).

## **D. Funktionen der Grundrechte**

Zur besseren Beschreibung der Grundrechte wird oftmals auf deren Funktionen verwiesen. Sie beschreiben gemeinhin die Wirkrichtung und Wirkungsweise der einzelnen Grundrechte im Verhältnis des Bürgers gegenüber einem Hoheitsträger. Betrachtet man die einzelnen, eher wortkargen Grundrechte, deren Funktionen nicht durch ihre Verfasstheit vorbestimmt, sondern durch Rechtsprechung und Lehre entwickelt wurden, wird klar, dass die Grundrechte regelmäßig nicht nur eine Funktion erfüllen, sondern eher multifunktional sind. Deutlich wird dabei erneut, dass Grundrechte einen subjektiven und einen objektiven Gehalt besitzen, also zum einen subjektiv-öffentliche Rechte gegenüber einer Hoheitsgewalt und zum anderen Grundelemente einer objektiven Ordnung darstellen, die maßgebend für das gesamte hoheitliche Handeln sind.

Eine endgültige und abschließende Einteilung der Grundrechte in diverse Grundrechtsfunktionen besteht allerdings nicht. Es gibt vielmehr verschiedene Kategorien von Grundrechtsfunktionen für einzelne, mehrere oder eine Vielzahl von Grundrechten, die auf nationaler, völkerrechtlicher oder supranationaler Ebene anerkannt sind. Historisch betrachtet, waren und sind die Grundrechte in ihrer klassisch-liberalen Funktion – entsprechend des oben dargestellten Grundrechtsbegriffs – als Rechte, die die Ausübung einer staatlichen oder sonstigen hoheitlichen Gewalt begrenzen, primär Abwehrrechte gegenüber derselbigen. Die Begründung hierfür liegt darin, dass einer rechtsstaatlich verfassten Hoheitsgewalt, die in die Rechte und Freiheiten der ihr Unterworfenen eingreifen kann, Grenzen gesetzt werden müssen. Diese

Grenzen staatlicher Eingriffe bilden die Grundrechte, insbesondere in der Form von Abwehrrechten. Heute tritt allerdings, mit einer sich laufend weiterentwickelnden Gesellschaft, neben der Abwehrfunktion vermehrt auch die Funktion der Grundrechte als objektive Werteordnung in den Vordergrund.

Die wichtigsten, elementaren Grundrechtsfunktionen werden im Folgenden dargestellt. Es wird zur Vereinfachung und Strukturierung zwischen subjektiv-rechtlichen und objektiv-rechtlichen Funktionen differenziert.

## **I. Subjektiv-rechtliche Grundrechtsfunktionen**

Hinsichtlich der subjektiv-rechtlichen Dimension der Grundrechte lassen sich vier wesentliche Grundrechtsfunktionen benennen: Grundrechte als Abwehrrechte, Mitwirkungsrechte, Leistungsrechte sowie Grundrechte in Form von Gleichheitsrechten.

### **1. Grundrechte als Abwehrrechte (Freiheitsrechte)**

Grundsätzlich schützen die Grundrechte als Abwehr- und Freiheitsrechte die Freiheitssphären des Einzelnen vor der staatlichen Gewalt oder einer sonstigen Hoheitsgewalt. Es wird ein negatorischer Unterlassungsanspruch gegenüber rechtswidrigen Eingriffen der Hoheitsgewalt garantiert, der dem Bürger einen Raum für eine freie Lebensgestaltung sichert, eine Hoheitsmacht ausgrenzt und die Beseitigung bereits vollzogener rechtswidriger Eingriffe vermittelt (sog. *status negativus*).

Diese klassische Grundrechtsfunktion findet sich in zahlreichen Grundrechten des Grundgesetzes (z.B. Art. 2 Abs. 1, 4, 5 GG), des Unionsrechts (z.B. Art. 2, 3, 7 GRCh) und in den Gewährleistungen der EMRK (z.B. Art. 2, 3, EMRK) wieder. Anschaulich zum Ausdruck gebracht wird die fundamentale freiheitssichernde Funktion der Grundrechte auf nationaler Ebene durch Art. 1 Abs. 3 GG, aber insbesondere auch durch die allgemein gehaltene Bestimmung der Art. 6 GRCh und Art. 5 Abs. 1 S. 1 EMRK: „Jeder Mensch hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit.“

Die Grundrechte in Form von Abwehrrechten entsprechen sich innerhalb des Grundrechtsschutzes im Mehrebenensystem weitestgehend. Die klassischen

rechtsstaatlich vorausgesetzten Grundrechte, wie u.a. die Meinungsfreiheit, die Glaubensfreiheit oder die Versammlungsfreiheit, finden sich in den nationalen Verfassungen, der Grundrechtecharta und der EMRK.<sup>11</sup>

Ob ein Grundrecht als ein klassisches Abwehrrecht einzustufen ist oder eine andere Funktion erfüllt, ist individuell für jedes Grundrecht gesondert zu ermitteln. Obwohl die Charta der Grundrechte den Titel II mit „Freiheiten“ überschreibt, ist klarstellend darauf hinzuweisen, dass dies nicht abschließend zu verstehen ist. So sind insbesondere auch die Grundrechte des Titel I (Art. 1 ff. GRCh) als Freiheitsrechte einzustufen.

## **2. Grundrechte als Mitwirkungsrechte**

Neben den Abwehrrechten besitzen die Grundrechte auch die Funktion, die Mitwirkungsrechte der Bürger an der hoheitlichen Willensbildung zu sichern und dem Einzelnen die Möglichkeit zu geben, sich zu beteiligen. Diese Grundrechte werden als Mitwirkungsrechte, staatsbürgerliche Rechte oder unter dem sog. status activus zusammengefasst. Auf nationaler Ebene ist insbesondere auf Art. 33 Abs. 2 GG hinzuweisen, wonach jeder Deutsche nach seiner Eignung Zugang zu jedem öffentlichen Amt hat, oder auf Art. 38 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 GG, der das aktive und passive Wahlrecht gewährleistet.

Auf supranationaler oder völkerrechtlicher Ebene sind diese Mitwirkungsrechte als staatsbürgerlich geformte Grundrechte weniger deutlich ausgeprägt. So enthält die EMRK nur in Art. 3 des ersten Zusatzprotokolls die Verpflichtung der Hohen Vertragsparteien, in angemessenen Zeitabständen freie und geheime Wahlen unter Bedingungen abzuhalten, welche die freie Äußerung der Meinung des Volkes bei der Wahl der gesetzgebenden Körperschaften gewährleisten.

Auch die Unionsrechtsordnung enthält in der Grundrechtecharta, aber auch in den Verträgen, vereinzelt Mitwirkungsrechte der Unionsbürger (u.a. Art. 14 Abs. 2 EUV i.V.m.

---

<sup>11</sup> Dies hängt im Wesentlichen damit zusammen, dass die Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze der Union auf Grundlage einer wertenden Rechtsvergleichung der Verfassungen der Mitgliedstaaten sowie der EMRK basieren. Die Charta der Grundrechte selbst sollte diese Grundrechte sichtbar machen und nahm insbesondere auch die EMRK zum Vorbild. Diese enge Verflochtenheit der Grundrechtecharta und der EMRK findet auch normativ ihren Niederschlag in der Präambel der Charta und der Charta selbst; vgl. Art. 52 Abs. 3 S. 1, 2, Art. 53 GRCh.

dem Europawahlgesetz und der Europawahlordnung oder das Recht zur Bürgerinitiative, Art. 24 Abs. 1 AEUV), die in ihrer Wirkweise auch an die Mitgliedstaaten gerichtet sind. Die in der Charta der Grundrechte unter dem Titel V genannten Bürgerrechte (Titel V) greifen diese Mitwirkungsrechte der Verträge auf (z.B. Art. 39 Abs. 1, 40 GRCh) und sind somit an die Union selbst gerichtet.

Als *status activus processualis* könnte zwar Art. 47 GRCh eingestuft werden, gleichwohl ist dieser eher als Rechtsschutzverbürgung und deshalb als justizielles Grundrecht einzuordnen.

### **3. Grundrechte als Leistungsrechte**

Unter der Terminologie *status positivus* fasst man die grundrechtlichen Verbürgungen zusammen, die dem Berechtigten einen Anspruch gegen einen Hoheitsträger gewähren. Sie umfassen Leistungs-, Schutzgewähr-, Verfahrens- und Teilhaberechte. Dies erscheint angesichts der Ausgestaltung des Wortlautes vieler Grundrechte eher ungewöhnlich, da diese nicht typischerweise, sondern nur vereinzelt (vgl. ausdrücklich Art. 6 Abs. 4 GG, Art. 24 Abs. 1 GRCh, Art. 3 des siebten Zusatzprotokolls zur EMRK) als Anspruchsgrundlage verfasst sind.

Eine originäre Normierung von Leistungsrechten, namentlich im sozialen Bereich, ist selten, da eine festgelegte grundlegende Verpflichtung des Staates bzw. ein Anspruch des Bürgers zu einer unüberschaubaren finanziellen Belastung führen würde. Bedeutender sind dagegen die abgeleiteten, sog. derivativen Leistungsrechte, die immer dann bestehen, wenn der Hoheitsträger eine gleichartige Leistung bereits einem anderen Berechtigten gewährt, sich deshalb selbst gebunden hat und somit über den jeweiligen Gleichbehandlungsgrundsatz bzw. den Diskriminierungsgrundsatz verpflichtet ist. Eine Abweichung bedarf deshalb einer besonderen Rechtfertigung.

Neben den ausdrücklichen Leistungsrechten kann allerdings auch aus Abwehrrechten ein Anspruch gegen den Hoheitsträger erwachsen. So wird aus Art. 1 Abs. 1 GG, einem klassischen Abwehrrecht, i.V.m. dem Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG ein Leistungs(grund)recht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums

abgeleitet, das jedem Hilfebedürftigen diejenigen materiellen Voraussetzungen zusichert, die für seine physische Existenz und für ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben unerlässlich sind.<sup>12</sup>

Im Rahmen der EMRK besteht neben dem Recht auf Entschädigung bei Fehlurteilen aus Art. 3 ZP EMRK keine Gewährleistung, die ein Leistungsrecht auf staatliches Handeln enthält.<sup>13</sup> Vielmehr stehen weitere Gewährleistungen wie Art. 8 EMRK in engem Zusammenhang mit anderen abwehrrechtlichen oder verfahrensmäßigen Garantien, denen ein Leistungselement innewohnt. Im Einzelnen ist die Einordnung umstritten und nicht immer trennscharf vorzunehmen. So lassen sich unter den weiten Bereich der Teilhaberechte auch Verfahrensgarantien (vgl. IV. 2 d), wie das Recht auf Zugang zu den Gerichten, fassen, aber auch die Organisation demokratischer Wahlen wird unter der Funktion der Teilhaberechte eingeordnet.<sup>14</sup>

Auf Unionsebene können grundsätzlich Ansprüche auf Gewährung hoheitlichen Schutzes bestehen. Aufgrund der Stellung der Union als supranationale Organisation, deren Zuständigkeit in den Grenzen besteht, in denen die Mitgliedsstaaten der Union Kompetenzen übertragen haben (Prinzip der begrenzten Einzelmächtigung, Art. 5 Abs. 1, 2 EUV), ist auch im Bereich der Leistungsrechte eine Kompetenzgrundlage Voraussetzung für das Tätigwerden der Union (Parallelität von Kompetenzen und Grundrechtsschutz). Eine grundrechtliche Schutzpflicht der Union, z.B. Art. 1 S. 2, 24 S. 1 GRCh, stellt keine Kompetenzgrundlage dar.

Weiterhin ist die Betrachtung des Titels VI der Grundrechtecharta, Solidarität, im Bereich der Funktionen der Grundrechte von Interesse. Der Titel „Solidarität“ enthält Unionsgrundrechte, die im Wesentlichen soziale Verbürgungen enthalten. Dabei ist trotz des Wortlautes mancher Artikel (z.B. Art. 30 GRCh: „(...) Anspruch auf Schutz (...“), Art. 31 GRCh: „(...) Recht auf gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen (...“) zu berücksichtigen, dass diese Gewährleistungen keine (Leistungs-)Grundrechte im eigentlichen Sinne darstellen, sondern als Grundsätze einzuordnen sind. Die

---

<sup>12</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 9. Februar 2010, 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09, 1 BvL 4/09.

<sup>13</sup> So wird Art. 2 1. ZP EMRK dahingehend verstanden, dass nur vom bereits eingerichteten staatlichen Bildungssystem Gebrauch gemacht, nicht aber die Neuerrichtung von Ausbildungsmöglichkeiten gefordert werden kann.

<sup>14</sup> EGMR, Urt. vom 2.3.1987, Mathie-Mohin, Serie A 113, Z. 50.

Grundrechtecharta differenziert nämlich zwischen „Rechten und Freiheiten“ und eben jenen „Grundsätzen“. Diese Unterscheidung ist nach dem Wortlaut ausdrücklich in Art. 51 Abs. 1 S. 2 GRCh angelegt, wonach die Grundrechtsverpflichteten der Unionsgrundrechte die Rechte zu „achten“ und sich an die Grundsätze „zu halten haben“. Welche Folgen hat nun diese Differenzierung? Die Grundsätze sind – im Gegensatz zu den Grundrechten – objektiv-rechtliche Verbürgungen, die entsprechend des Wortlautes des Art. 52 Abs. 5 S. 1 GRCh einer Umsetzung bedürfen. Erst nach einer gesetzgeberischen und administrativen Förderung sowie der Entfaltung und Anwendung auf Grundlage der Grundsätze der Charta können subjektive Rechte und Ansprüche entstehen. Die Einordnung als Grundsatz oder -recht hat deshalb überragende Bedeutung für die Reichweite einer Gewährleistung der Charta.

#### **4. Grundrechte als Gleichheitsrechte**

Grundrechte, die eine Hoheitsgewalt verpflichten, die ihr untergeordneten Bürger ohne sachlichen Grund nicht unterschiedlich zu behandeln, nennt man Gleichheitsgrundrechte. Vereinfachter ausgedrückt, sollen Gleichheitsgrundrechte und Diskriminierungsverbote es der Hoheitsgewalt verbieten, bei gewissen Sachverhalten und bei folgenden gleichgelagerten Fällen von der bisherigen Verwaltungspraxis abzuweichen. Man spricht insoweit auch von einem Willkürverbot. Tut ein Hoheitsträger dies dennoch, so bedarf es einer Rechtfertigung.

Diese Gleichheitsrechte gewähren nicht nur Gleichheit bei der Abwehr von hoheitlichen Eingriffen in geschützte Rechtspositionen, sondern gewährleisten die Teilhabe an hoheitlichen Begünstigungen (z.B. Subventionen) und Mitwirkungsrechten sowie die Einräumung von Verfahrensrechten.

Im Grundgesetz finden sich neben dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG als Gebot verhältnismäßiger Gleichbehandlung zudem die besonderen Gleichheitssätze der Art. 3 Abs. 2, Abs. 3 S. 1, 2 GG, Art. 6 Abs. 5 GG, Art. 33 GG, Art. 38 GG und Art. 21 GG.

Im Kontext der supranationalen Union kommt den Gleichbehandlungsgrundsätzen ein besonderes Gewicht zu. Dies betrifft insbesondere das Verhältnis der Unionsbürger zur

Union selbst, aber auch das Verhältnis der Unionsbürger zu den jeweiligen Mitgliedstaaten. Bedeutend ist deshalb auch, die richtigen Normadressaten zu ermitteln.

Die Union ist als supranationale Organisation, die Hoheitsgewalt über die Unionsbürger ausübt, primär Verpflichtete der Unionsgrundrechte (Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh). So ist sie an den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 20 GRCh sowie die besonderen Gleichheitsrechte aus Art. 21 ff. GRCh gebunden.

Daneben enthält die Unionsrechtsordnung auch Diskriminierungsverbote, die an die Mitgliedstaaten gerichtet sind. Da die Gefahr besteht, dass die Mitgliedstaaten ihre eigenen Bürger und Unternehmen bevorzugen, um die heimische Wirtschaft zu stärken, stellt die Unionsrechtsordnung sicher, dass ein derartiges binnenmarktschädigendes Verhalten unterbunden wird. Diesen Zweck sollen neben den einschlägigen unionalen Wettbewerbsvorschriften insbesondere die Grundfreiheiten (Art. 28 ff. AEUV) als spezielle Ausprägungen des allgemeinen Diskriminierungsverbotes aus Art. 18 AEUV erfüllen. Ein weiteres Diskriminierungsverbot findet sich in Art. 157 Abs. 1 AEUV. Hierbei ist von Bedeutung, dass die vorgenannten Diskriminierungsverbote in den Verträgen nicht als Unionsgrundrechte einzuordnen sind. Vielmehr richten sie sich gegen die Mitgliedstaaten. Zudem ist die Funktion dieser Diskriminierungsverbote eine andere. Sie zielen primär auf die Verhinderung von Beschränkungen grenzüberschreitender Wirtschaftsvorgänge und deshalb auf eine transnationale Integration ab. Die Unionsgrundrechte besitzen dagegen in allererster Linie eine supranationale Legitimationsfunktion.

Die EMRK enthält lediglich besondere Gleichheitsrechte (z.B. Art. 5 des 7. ZP EMRK) und stellt gemäß Art. 14 EMRK in einem akzessorischen Diskriminierungsverbot sicher, dass der Genuss der durch die EMRK und Zusatzprotokolle anerkannten Rechte und Freiheiten ohne Diskriminierung gewährleistet wird. Mit dem 12. ZP wurde in dessen Art. 1 ein allgemeines Diskriminierungsverbot statuiert. Allerdings haben bisher nur 18 Konventionsstaaten dieses (fakultative) Zusatzprotokoll ratifiziert.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Selbst Deutschland, Frankreich, das Vereinigte Königreich oder die Schweiz haben das 12. ZP bisher nicht ratifiziert.

## **II. Objektiv-rechtliche Grundrechtsfunktionen**

Grundrechte erschöpfen sich nicht, wie eingangs dargestellt, alleine in subjektiv-rechtlichen Gewährleistungen des Einzelnen, sondern sind als Ausdruck einer allgemeinen Werteordnung des Verfassungsgebers Sätze des objektiven Verfassungsrechts, die für alle Bereiche des Rechts gelten und Richtlinien für alle drei Gewalten geben.<sup>16</sup> Der Hoheitsträger hat deshalb – unabhängig von den Rechten des Bürgers – bei all seinen Entscheidungen, also nicht nur in speziell dafür vorgesehenen Verfahren (wie z.B. der Verfassungsbeschwerde), die Grundrechte zu beachten.

Im Folgenden werden die bedeutsamsten objektiv-rechtlichen Funktionen der Grundrechte dargestellt.

### **1. Grundrechte als objektive Werteordnung**

Grundrechte sind der Maßstab für Auslegung und Gestaltung des Rechts und bilden in ihrer Gesamtheit eine objektive Werteordnung. Neben ihrer grundsätzlich abwehrrechtlichen oder sonstigen Funktion verkörpern die Grundrechte deshalb auch eine Werteentscheidung des Verfassungsgebers, die die Grundlage für die demokratische Verfasstheit bildet. Sie erfordert im Einzelnen die grundrechtskonforme Gestaltung, Auslegung und Anwendung einfachen Rechts, die (mittelbare) Verpflichtung Privater (s.u.), objektive Schutzpflichten des Staates (s.u.) sowie Grundrechtsschutz durch angemessene Verfahren. Diese einzelnen Wirkungen der Grundrechte als objektive Werteordnung sind auf staatlicher Ebene uneingeschränkt anerkannt. Von Interesse ist deshalb vorliegend überwiegend die Funktion der Grundrechte als objektive Werteordnung auf europarechtlicher Ebene.

Ob die EMRK gegenüber dem einzelnen Konventionsstaat ihre objektiv-rechtliche Funktion wahren kann, ist primär eine Frage des Ranges der EMRK im nationalen Recht. Da in Deutschland die EMRK als völkerrechtlicher Vertrag gem. Art. 59 Abs. 2 GG den Rang eines einfachen Gesetzes inne hat, bindet sie alle staatlichen Organe, selbst wenn keine Konventionsrechte ausdrücklich geltend gemacht werden. Bedeutsam ist dabei im Besonderen, dass das nationale Recht im Einklang mit der EMRK angewendet und

---

<sup>16</sup> So grundlegend BVerfG in der berühmten „Lüth“-Entscheidung; BVerfGE 7, 198, 203 ff.

ausgelegt werden muss. Bei den Unionsgrundrechten ist die Frage leichter zu beantworten. Denn sie sind wie auch die Grundfreiheiten und sonstiges Primärrecht Maßstab beim Erlass und Vollzug von unionsrechtlichem Sekundärrecht. Weiterhin ist sekundäres Unionsrecht anhand der Unionsgrundrechte auszulegen. Dies gilt zum einen für die Grundrechte, zum anderen aber entsprechend für die Grundsätze der Grundrechtecharta. Diese sind, wie oben dargestellt, zwar nicht als Grundrechte einzustufen, stellen aber dennoch objektiv-rechtliche Verbürgungen und verbindliches Recht dar. Zudem sind sie gemäß Art. 52 Abs. 5 S. 2 GRCh bei der Auslegung von Akten der Gesetzgebung und der Entscheidung über deren Rechtmäßigkeit heranzuziehen.

## **2. Hoheitliche Schutzpflicht**

Neben der Wirkrichtung der Grundrechte als Rechte des Bürgers gegenüber dem Hoheitsträger beinhalten Grundrechte in ihrer objektiv-rechtlichen Wirkrichtung auch die Pflicht des Hoheitsträgers, grundrechtlich geschützte Rechtsgüter vor Beeinträchtigungen durch private Dritte zu bewahren.

Auf unionsrechtlicher Ebene sind Schutzpflichten der Union selbst bisher wenig ausgeprägt. Von großer Bedeutung ist aber die Konstellation, bei der sich aus dem Unionsrecht Schutzpflichten für die Mitgliedstaaten ergeben. Namentlich, wenn Grundfreiheiten, die ja primär die Mitgliedstaaten verpflichten, mit den Unionsgrundrechten von anderen Unionsbürgern kollidieren. In der Entscheidung Schmidberger<sup>17</sup> löste der EuGH die Kollision von Grundfreiheiten und Grundrechten im Wege einer praktischen Konkordanz. Er stufte dabei den Grundrechtsschutz als berechtigtes Interesse ein und bejahte die Einschränkbarkeit der Grundfreiheiten durch die Grundrechte.

Weiterhin kann sich aus dem in Art. 52 Abs. 5 S. 1 GRCh normierten Umsetzungserfordernis der Grundsätze der Charta auch eine Umsetzungspflicht ergeben. Diese zwar seltene Konstellation kann dann gegeben sein, wenn sich der dem unionsrechtlichen Gesetzgeber zugestandene Umsetzungsspielraum derart zu einer

---

<sup>17</sup> EuGH, 12.06.2003 – C-112/00 – Schmidberger.

Handlungspflicht verdichtet hat, dass die Untätigkeit gegen das sog. Untermaßverbot verstößen würde.

Auch die EMRK kennt Garantien, die den Konventionsstaat verpflichten, Eingriffe Privater in Rechte, die unter dem Schutz der Konvention stehen, abzuwehren (vgl. Art. 1 EMRK: „sichern ... zu“, Art. 2 EMRK: „... wird gesetzlich geschützt ...“). Es besteht allerdings keine strikte Zuweisung der Schutzpflichten an eine gewisse staatliche Gewalt (z.B. Judikative). Vielmehr gewährt die EMRK den Adressaten der Schutzpflicht im jeweiligen Gewaltengefüge des Staates einen Spielraum, wie er vor Angriffen Dritter schützt. Auch die einzelnen Gewährleistungen der EMRK geben nicht erschöpfend vor, welche Schutzpflichten bestehen, sondern enthalten darüber hinaus eine Schutzpflicht hinsichtlich an Grundrechtsverletzungen anknüpfender Untersuchungspflichten. Hierbei soll insbesondere sichergestellt werden, dass bei einer abgeschlossenen Grundrechtsverletzung, die durch Verfahrens- oder Rechtsschutzgarantien nicht rückgängig gemacht werden kann, eine generalpräventive Wirkung durch Aufklärung erzeugt wird. Der EGMR hat solche Schutzpflichten bisher für Art. 2, 3 und 5 EMRK anerkannt. Eng damit verbunden sind auch Informationsrechte des Grundrechtsberechtigten, die ebenfalls aus einer staatlichen Schutzpflicht resultieren, wenn eine Gefährdung von Grundrechten besteht.<sup>18</sup>

### **3. Rechtsschutzgewährleistungen und justizielle Rechte**

Eine teilweise als Unterfall der Einrichtungsgarantien angesehene Funktion ist die Funktion der Grundrechte als justizielle Rechte. Aufgrund ihrer überragenden Bedeutung in den verschiedenen Grundrechtssystemen soll auf diese kurz gesondert eingegangen werden.

Allgemein dienen die justiziellen Rechte der gesicherten Durchsetzbarkeit und Verwirklichung der grundrechtlichen Gewährleistungen und verpflichten gleichzeitig den Hoheitsträger, die Verfahren so auszustalten, dass ein effektives Rechtsschutzsystem ermöglicht wird. Hierunter fallen insbesondere die Bestimmungen zur Rechtsweggarantie, Rechtsschutz gegen die öffentliche Gewalt, effektiver Rechtsschutz,

---

<sup>18</sup> EGMR, 9.6.1998, L.C.B., RJD 1998-III, Nr. 23413/93. Z. 36 ff.

das rechtliche Gehör, gesetzlicher Richter, das Verfahren bei Freiheitsentziehungen sowie der besondere Rechtsbehelf der Verfassungsbeschwerde.

Auf nationaler Ebene finden sich die vorgenannten Gewährleistungen im Grundgesetz verankert. Nicht alle sind systematisch in den Art. 1 – 19 GG verortet, sondern sind als sog. grundrechtsgleiche Gewährleistungen (vgl. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG) auch außerhalb des Grundrechtekatalogs normiert, z.B. das Recht auf den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 GG oder die Gewährung des rechtlichen Gehörs nach Art. 103 Abs. 1 GG.

Großen Einfluss auf die nationalen Rechtsordnungen hatten und haben die justiziellen Gewährleistungen der EMRK. Zentrale Bestimmung ist dabei Art. 6 EMRK, dessen inhaltliche Reichweite deutlich über das Schutzniveau der justiziellen Rechte des Grundgesetzes hinausgeht. Über den Wortlaut des Art. 6 EMRK hinaus bezieht der EGMR im Übrigen auch die Verwaltungsgerichtsbarkeit in den Schutzbereich des Art. 6 EMRK mit ein. Art. 6 EMRK hatte großen Einfluss auf das nationale Prozessrecht und beeinflusste insbesondere das Recht auf ein faires Verfahren und die Anforderung, dass ein Verfahren in einer angemessenen Frist verhandelt wird. Neben Art. 6 EMRK enthalten Art. 5 Abs. 1 EMRK mit dem Schutz vor ungerechtfertigter Verhaftung und Art. 13 EMRK mit dem Recht auf garantiierte Beschwerde weitere justizielle Rechte.

Von großer Bedeutung und geprägt von einer schrittweisen Entwicklung sind die Verfahrensrechte im Recht der Europäischen Union. Maßgebend für die Fortentwicklung der justiziellen Grundrechte war die Rechtsprechung des EuGH. Dieser hat viele Verfahrensgrundrechte wie beispielsweise das Recht auf rechtliches Gehör,<sup>19</sup> effektiven Rechtsschutz<sup>20</sup> oder das Doppelbestrafungsverbot<sup>21</sup> auf unionsrechtlicher Ebene begründet. Mit der Grundrechtecharta wurden die (gerichtlichen)<sup>22</sup> Verfahrensgrundrechte, insbesondere im Titel VI „Justizielle Rechte“ (Art. 47 ff. GRCh) teilweise normiert.

---

<sup>19</sup> EuGH, Slg. 1979, 461 Rn. 9 – Hoffmann; EuGH Slg. 1983, 3461, Rn. 17 – Michelin.

<sup>20</sup> EuGH, Slg. 1986, 1651, Rn. 17 ff. – Johnston, Slg. 1987, 4097, Rn. 14 – Heylens.

<sup>21</sup> EuGH, Slg. 1966, 154, 178 – Gutmann.

<sup>22</sup> Verfahrensrechtliche Garantien, die das Verwaltungsverfahren betreffen, finden sich in den Verträgen (z.B. Art. 15, 21 AEUV sowie im Titel V der Grundrechtecharta).

#### **4. Einrichtungsgarantien**

Grundrechte, die die Existenz gewisser Rechtseinrichtungen wahren und sichern sollen, nennt man Einrichtungsgarantien. Prägend hierfür ist, dass der Hoheitsträger nicht nur subjektiv ein Recht gewähren muss, sondern darüber hinaus auch verpflichtet ist, die Ausübung des Grundrechts zu fördern und zu erhalten. Zudem beschränken die grundrechtlich gewährten Einrichtungen den (einfachen) Gesetzgeber. Er darf die verbürgten Rechtsgarantien nicht abschaffen oder wesentlich verändern. Einrichtungsgarantien sind regelmäßig durch den Wortlaut der Norm erkennbar (vgl. Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG, Art. 33 Abs. 5 GG). Zu trennen ist dabei begrifflich aber zwischen sog. Institutsgarantien, die die Einrichtungen des Privatrechts (wie z.B. das Eigentum gem. Art. 14 Abs. 1 GG oder die Ehe gem. Art. 6 Abs. 1 GG) durch die Grundrechte gewähren und den sog. institutionellen Garantien, die öffentlich-rechtliche Rechtsinstitute sichern (z.B. Berufsbeamtentum, Art. 33 Abs. 5 GG).

Im Rahmen der EMRK sind Einrichtungsgarantien eher seltener zu finden und deren Einordnung ist im Einzelfall umstritten. Insbesondere ist die Abgrenzung zwischen derivativen Einrichtungsgarantien und sozialen Teilhaberechten z.B. im Rahmen des Rechts auf Bildung gemäß Art. 2 S. 1 ZP 1 EMRK nicht trennscharf. Der EGMR<sup>23</sup> sowie die überwiegende Meinung der Literatur ordnen Art. 2 S. 1 ZP 1 EMRK dennoch als Einrichtungsgarantie ein, die den Staat verpflichtet, ein hinreichendes Ausbildungssystem für die Gesamtbevölkerung zu gewährleisten. Ob u.a. Art. 13 EMRK als Einrichtungsgarantie oder als verfahrensrechtliches Grundrecht eingestuft wird, ist ebenfalls umstritten. Auch die Einordnung von Art. 12 EMRK als Einrichtungsgarantie wird nur teilweise bejaht.

#### **5. Weitere Funktionen**

Die vorgenannten Funktionen sind nicht abschließend, umfassen auch nicht alle Funktionen der Grundrechte und hängen letztlich von der jeweiligen Sichtweise ab. Zudem ergeben sich Überschneidungen. Weitere konkretere Grundrechtsfunktionen sind z.B. Grundrechte als Handlungsermächtigung und Verfassungsauftrag, Grundrechte als

---

<sup>23</sup> EGMR, 7.12.1976, Kjeldsen/Dänemark.

soziale Verhaltensnormen, Grundrechte als Grundlage von Schutzpflichten des Staates, Grundrechte als negative Grundrechte oder als Grundlage von Grundpflichten, Grundrechte mit Legitimationsfunktion oder Grundrechte mit Friedens- und Gerechtigkeitsfunktion.

All diese Grundrechtsfunktionen sind für einzelne, mehrere oder eine Vielzahl von Grundrechten auf nationaler, völkerrechtlicher oder supranationaler Ebene anerkannt. Sie heben unterschiedliche rechtliche Wirkungsebenen der betroffenen Grundrechte hervor und unterstreichen die Multidimensionalität. Letztlich kann jede subjektive Rechtsposition des Einzelnen mit einer der angesprochenen Funktionen ein Grundrecht darstellen.

## **E. Prozessuale Durchsetzung der Grundrechte**

Die einzelnen Verfahren und Beschwerden werden später im Skript in den jeweiligen Grundrechtssystemen präzise erläutert. Im Folgenden erfolgt deshalb nur die Darstellung der allgemeinen Anforderungen an die prozessuale Durchsetzbarkeit von Grundrechten, der zuständigen Gerichte sowie die jeweiligen Verfahren der verschiedenen Grundrechtsschutzsysteme.

### **I. Allgemeine Verfahrenserfordernisse**

Die Grundrechte sind in der jeweiligen Rechtsordnung im Mehrebenensystem unmittelbar anwendbares und geltendes Recht, das von jedem Gericht in jedem Verfahren, in dem sie für die Entscheidung erheblich sind, zu berücksichtigen und zu beachten ist. Doch erst durch die Durchsetzbarkeit der Grundrechte wird ein Grundrechtssystem verlässlich und vollendet. Dies ergibt sich bereits aus der subjektiven Dimension der Grundrechte. Damit die Grundrechte nicht nur objektiv-rechtliche Programmsätze bleiben und eine Machtbegrenzung und Legitimation einer Hoheitsgewalt verbindlich hergestellt werden kann, ist eine effektive Durchsetzbarkeit und Absicherung der Grundrechte von Nöten. Von elementarer Bedeutung für einen gerichtlichen Grundrechtsschutz sind, neben den einzelnen materiellen Inhalten der

Grundrechte, insbesondere unabhängige und unparteiische Richter sowie effektive gerichtliche Instrumente und Verfahren.

Allgemein besteht eine spezialisierte Grundrechtsgerichtsbarkeit (z.B. das BVerfG oder der EGMR) selten, dagegen wird die Aufgabe des Grundrechtsschutzes alleine den Fachgerichten oder den ordentlichen Gerichten übertragen. Diese Gerichtsbarkeit zeichnet sich insbesondere durch ihre Unabhängigkeit und besondere Verfahrensgarantien (z.B. richterliches Gehör) aus. Charakteristisch für ein solches Grundrechtsverfahren ist zudem die Beschränkung auf einzelne Rechtsfragen; eine Tatsachenprüfung findet dagegen nicht statt. Die Verfahren zur Durchsetzbarkeit der Grundrechte sollen idealtypisch dabei so weit reichen, wie die Grundrechte in materiell-rechtlicher Hinsicht selbst, sodass möglichst jedes hoheitliche Handeln Gegenstand einer grundrechtlichen Kontrolle sein kann.

Die Effizienz der Grundrechtsdurchsetzung hängt maßgeblich davon ab, wer ein Kontrollverfahren in Gang setzen darf. Dies bestimmt sich regelmäßig durch individuelle Grundrechtsberechtigungen (Beschwerdebefugnis). Individualrechtsschutz steht in erster Linie natürlichen Personen zu, unter Umständen aber auch juristischen Personen und sonstigen Vereinigungen. In vielen Rechtsordnungen schließt das Zulässigkeitskriterium der Selbstbetroffenheit Popularklagen, Verbandsklagen, eine stellvertretende Prozessführung sowie die Einklagbarkeit von Kollektivrechten aus. Voraussetzung für ein spezifisches Verfahren vor einem Verfassungsgericht ist regelmäßig auch die Rechtswegerschöpfung vor den Fachgerichten (vgl. § 90 Abs. 2 BVerfGG und Art. 35 Abs. 1 EMRK). Spezielle Grundrechtskontrollen sind insoweit subsidiär.

Grundrechtliche Kontrollverfahren beschränken sich nicht nur auf eine spezifische Grundrechtskontrolle im kontradiktitorischen Verfahren (z.B. zwischen Behörden und Bürgern), sondern es bestehen auch Normenkontrollverfahren, die unabhängig vom Einzelfall die Vereinbarkeit von Rechtsakten mit den Grundrechten überprüfen. Antragsbefugt sind zumeist die höheren staatlichen Organe (z.B. abstrakter Normenkontrollantrag) oder auch Gerichte (konkreter Normenkontrollantrag). Hierdurch wird im Rahmen der Gewaltenteilung eine weitere Grundrechtssicherung erreicht, die namentlich durch parlamentarische Minderheiten gestärkt werden kann.

Für die Gerichtsbarkeit der Grundrechte der EMRK ist überdies erforderlich, dass die Rechte der EMRK nach der Transformation in das nationale Rechte innerhalb der Normhierarchie des jeweiligen Konventionsstaates mit einem Rang ausgestattet sind, der ihre Verbindlichkeit und Effektivität gewährleisten kann und die Einhaltung der Grundrechte auch gegenüber dem Gesetzgeber ermöglicht. Für die Grundrechte der Union stellt sich diese Frage nicht, da das Rangverhältnis vom Unionsrecht vorgegeben und geklärt ist.

Abschließend bleibt klarzustellen, dass die einzelnen grundrechtlichen Verfahren variieren, länderübergreifend voneinander abweichen und von den jeweiligen verfassungs- und verfahrensrechtlichen Vorgaben im Einzelnen geprägt sind.

## **II. Fach- und verfassungsgerichtliche Zuständigkeit**

Bei den gerichtlichen Verfahren ist grundsätzlich zwischen speziellen Rechtsbehelfen vor Verfassungsgerichten und Verfahren vor den Fachgerichten zu trennen. Dabei ist zu beachten, dass nicht die Verfassungsbeschwerde das ordentliche Beschwerdeverfahren zur Durchsetzung grundrechtlicher Garantien ist, sondern in erster Linie die Fachgerichte dazu berufen sind. Die Verfassungsbeschwerde bzw. die Individualbeschwerde vor dem EGMR ist, wie z.B. gem. § 90 Abs. 2 BVerfGG und Art. 35 Abs. 1 EMRK ausdrücklich vorgegeben, eine subsidiäre Beschwerdemöglichkeit, die eine vorausgegangene Erschöpfung des nationalen Rechtsweges erfordert. Der Schutz der Grundrechte als grundlegende Werteordnung ist mithin vor der außerordentlichen Verfassungsgerichtsbarkeit Aufgabe sämtlicher Gerichte (vgl. Art. 1 Abs. 3 GG), die unmittelbar gebunden werden. Die Abhängigkeit des Grundrechtsschutzes von der nationalen fachgerichtlichen Überprüfung besteht auf europäischer Ebene noch stärker. Dies ergibt sich aufgrund der Verzahnung der Rechtsordnungen (insb. über Art. 267 AEUV) und der Tatsache, dass eine Verfassungsbeschwerde (alleine) gestützt auf Grundrechte der EMRK oder der Europäischen Union zum BVerfG nicht möglich ist.

Bedeutend ist deshalb die Wahrnehmung dieser Aufgabe durch die Fachgerichte. Jene haben die EMRK als unmittelbar geltendes, einfachgesetzliches Recht anzuwenden, bei der Auslegung von nationalem Recht zu berücksichtigen und deshalb schon auf

nationaler Ebene – unabhängig von einem Verfahren vor dem EGMR – Geltung zu verschaffen.

Auch die Durchsetzung der Unionsgrundrechte erfolgt überwiegend über die nationalen Fachgerichte. Dies hängt damit zusammen, dass im Regelfall das Unionsrecht nicht von der Union selbst, sondern mittelbar über ihre Mitgliedstaaten vollzogen wird.<sup>24</sup> Wendet sich somit ein deutscher Staatsbürger gegen einen Rechtsakt, der zwar auf Unionsrecht beruht, aber von den Mitgliedstaaten vollzogen wurde, so ist primär der Rechtsschutz vor den nationalen Gerichten (z.B. Verwaltungsgerichten) zu suchen. Letztere haben dann die Unionsgrundrechte zu beachten.

Von überragender Bedeutung ist dabei das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV. Danach haben die Gerichte eines Mitgliedstaates bei Zweifeln über die Auslegung der Verträge oder über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union – letzteres umfasst auch die Vereinbarkeit von Rechtsakten mit den Unionsgrundrechten – dem EuGH die Frage zur Entscheidung vorzulegen.

### **III. Die einzelnen Verfahren im Mehrebenensystem – Nationale Ebene**

Auf nationaler Ebene ist zwischen den Verfahren auf Bundes- und Landesebene zu differenzieren. Neben dem Grundgesetz enthalten auch die jeweiligen Verfassungen der Bundesländer grundrechtliche Gewährleistungen. Das Verhältnis dieser vertikalen Grundrechtssysteme zueinander bestimmt Art. 31, 142 GG.<sup>25</sup>

Auf Bundesebene kann vor dem BVerfG Grundrechtsschutz über die Verfassungsbeschwerde (Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 13 Nr. 8a BVerfGG) ersucht werden. Die Entscheidung des BVerfG bindet gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG alle staatliche Gewalt und entfaltet bei der Unvereinbarkeit eines Gesetzes mit den Grundrechten auch

---

<sup>24</sup> Z.B. der Vollzug eines Gesetzes, das der Umsetzung einer europäischen Richtlinie dient. Nur in den wenigen Bereichen, die von den Verträgen ausdrücklich vorgesehen werden, wird das Unionsrecht von den Organen der Union selbst vollzogen. Bedeutende Bereiche sind das Wettbewerbsrecht, Art. 105, 106 Abs. 3 AEUV sowie das Beihilfenrecht (Art. 108 AEUV) und die Handelspolitik.

<sup>25</sup> Interessant ist hierfür die Entscheidung BVerfGE 96, 345, NJW 1998, 1296 zur Frage, ob ein Landesverfassungsgericht Bundesrecht an den Grundrechten der Landesverfassung messen darf. Im Ergebnis ist dies zu bejahen, sofern die Landesgrundrechte den gleichen Inhalt wie entsprechende Rechte des Grundgesetzes haben.

Gesetzeskraft (§ 31 Abs. 2 S. 2 BVerfGG). Objektive Kontrollverfahren bilden die abstrakte (Art. 94 Abs. 1 Nr. 2 GG) und die konkrete Normenkontrolle (Art. 100 Abs. 1 GG).

Auf Länderebene bestehen in Bayern die Verfassungsbeschwerde (Art. 120 BV, Art. 51 ff. VfGHG), die Richtervorlage (Art. 65, 92 BV, Art. 50 VfGHG) sowie die Popularklage (Art. 98 S. 4 BV, Art. 55 VfGHG).

#### **IV. Verfahren der EMRK**

Im Rahmen der EMRK besteht die Staatenbeschwerde (Art. 33 EMRK), die es den Konventionsstaaten untereinander ermöglicht, Verletzungen der EMRK durch andere Konventionsstaaten vorzutragen. Daneben kann der EGMR auch durch das Ministerkomitee (Art. 47 EMRK) angerufen werden. Von weitaus größerer Bedeutung ist allerdings die Individualbeschwerde gemäß Art. 34 EMRK. Die Individualbeschwerde auf völkerrechtlicher Ebene stellt international eine Besonderheit dar, indem ein rechtsförmiges, geordnetes Verfahren gewährleistet wird, das einen effektiven Durchsetzungsmechanismus vor einem ständigen Gericht sicherstellt.

#### **V. Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof**

Auf Ebene der Europäischen Union existiert kein spezifisches Verfahren vor dem EuGH, das ausschließlich der Sicherung des Grundrechtsschutzes dient, sondern es ist auf die allgemeine Individualnichtigkeitsklage gemäß Art. 263 AEUV zurückzugreifen. Rechtsschutz ist aufgrund des überwiegenden mittelbaren Vollzugs des Unionsrechts durch die Mitgliedstaaten allerdings, wie oben dargestellt, vor den nationalen Gerichten zu suchen, denen dann im Vorabentscheidungsverfahren gemäß Art. 267 AEUV die Möglichkeit gegeben bzw. die Verpflichtung auferlegt ist, die Vereinbarkeit von Unionsrecht mit den Unionsgrundrechten zur Entscheidung dem EuGH vorzulegen.

# **Systeme und Ebenen des Grundrechtsschutzes in Europa**

## **A. Einleitung**

Das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland gewährt in Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG das Recht auf Leben. Art. 2 Abs. 1 der Europäischen Grundrechtecharta (GRCh) garantiert ein entsprechendes Grundrecht. Kaum überraschend enthält die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte (EMRK) in ihrem Art. 2 Abs. 1 S. 1 EMRK in ähnlicher Formulierung die selbige Gewährleistung. Ein vergleichbares Bild ergibt sich, befasst man sich mit dem Eigentumsrecht (Art. 14 Abs. 1 GG, Art. 17 GRCh, Art. 1 I. ZP-EMRK) oder der Freiheit der Meinungsäußerung (Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, Art. 11 Abs. 1 S. 1 GRCh, Art. 10 Abs. 1 S. 1 EMRK). Diese Beispiele verdeutlichen, dass grundrechtliche Gewährleistungen sogar teilweise fast wortgleich in unterschiedlichen rechtlichen Texten enthalten sind. Im Anschluss an diese Feststellung muss man sich aber sodann die Frage stellen, wie diese Gewährleistungen zusammenhängen und wann welche Gewährleistung welches Textes in einem Fall zur Anwendung kommt.

Daraus wird aber auch deutlich, dass sich der Grundrechtsschutz des Einzelnen in Deutschland nicht einzig und allein in den durch das Grundgesetz verbürgten Gewährleistungen und damit dem nationalen Recht erschöpft. Vielmehr verbirgt sich dahinter ein weiteres System des europäischen Grundrechtsschutzes. Nicht zuletzt, weil sich das Individuum in Europa heute verschiedenen Hoheitsträgern unterschiedlicher Systeme gegenübergestellt sieht, ist ein solches „Mehrebenensystem“ grundrechtlicher Gewährleistungen entstanden. Neben die Grundrechte des Grundgesetzes und der Landesverfassungen treten völkerrechtliche Gewährleistungen wie die der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) vom 4. November 1950 sowie die Garantien des Rechts der Europäischen Union, vorwiegend der Europäischen Grundrechtecharta.

## **B. Die Normhierarchie in Deutschland – Ebenen des Grundrechtsschutzes in Europa**



### **I. Der normhierarchische Aufbau des deutschen (innerstaatlichen) Rechts**

Die vorstehende Darstellung zeigt die Normhierarchie in Deutschland. Im nationalen Recht an oberster Stelle steht das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland mit dem darin festgeschriebenen Grundrechtskatalog. Darunter stehen die einfachen Bundesgesetze. Ihnen nachfolgend die Rechtsverordnungen und Satzungen des Bundesrechts. Im Rang unter den vorgenannten Rechtssätzen gilt schließlich zunächst das jeweilige Landesverfassungsrecht, dem wiederum die einfachen Landesgesetze und auf unterster Stufe die Rechtsverordnungen und Satzungen des Landesrechts folgen. Das Bundesrecht genießt Geltungsvorrang vor dem Landesrecht (vgl. auch Art. 31 GG).

### **II. Der normhierarchische Aufbau des deutschen Rechts mit seinen internationalen und europäischen Bezügen**

Interessant ist die Einordnung des internationalen Rechts bzw. des Europarechts in diese Hierarchie. Das Grundgesetz zeigt sich offen für internationale (völkerrechtliche) und speziell europarechtliche Einflüsse. Man spricht in diesem Bereich von der

„Völkerrechtsfreundlichkeit“ bzw. „Europarechtsfreundlichkeit“ des Grundgesetzes. In der heutigen Zeit ist es für Staaten unerlässlich, in Beziehung zu anderen Staaten zu treten. Diese essenzielle sog. „offene Staatlichkeit“ wird in der Präambel des Grundgesetzes in Form eines Staatsziels deutlich. Dort heißt es: „[...] Von dem Willen beseelt, als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen [...].“ Neben der Präambel sind in diesem Zusammenhang insbesondere Art. 1 Abs. 2, Art. 23 Abs. 1, 24, 25 und Art. 59 Abs. 2 des Grundgesetzes als zentrale Normen zu nennen. All diese Regelungen machen es möglich, dass das internationale und europäische Recht überhaupt im innerstaatlichen Bereich der Bundesrepublik Deutschland seine Wirkung entfalten kann. Unter Einbeziehung auch des Völker- und Europarechts ergibt sich damit Folgendes für die Normhierarchie der deutschen Rechtsordnung:

Art. 23 GG ermöglicht die Mitwirkung Deutschlands an der europäischen Integration. Er wird auch als „Europa-Artikel“ bezeichnet. Eine Aussage über den Rang des Unionsrechts innerhalb der deutschen Rechtsordnung trifft er allerdings nicht. Das Recht der Europäischen Union muss in der Hierarchie noch über dem Grundgesetz eingeordnet werden. Es gilt nach überwiegender Ansicht ein Anwendungsvorrang (kein Geltungsvorrang) vor nationalem (Verfassungs-)Recht (genauer dazu noch später).

Die „allgemeinen Regeln des Völkerrechts“ sind gem. Art. 25 S. 1 GG Bestandteil des Bundesrechts. Gem. Art. 25 S. 2 GG gehen sie den Gesetzen vor und erzeugen unmittelbare Rechte und Pflichten für die Bewohner der Bundesrepublik.

Im Übrigen muss Völkerrecht in nationales Recht umgesetzt werden. Nach Art. 59 Abs. 2 GG ist hierfür ein nationales Zustimmungsgesetz erforderlich. Damit gilt das transformierte Völkerrecht in der deutschen Rechtsordnung im Rang eines Bundesgesetzes. Problematisch gestaltet sich dabei die Frage der Auflösung von Normkonflikten. Kann der lex-posterior-Grundsatz beispielsweise gelten, wenn späteres nationales Recht umgesetztem (früherem) Völkerrecht widerspricht? Sind solche Widersprüche überhaupt zulässig? Auf diese Fragen wird im nachfolgenden Teil zu dem Verhältnis von nationalem Recht und Völkerrecht noch ausführlich einzugehen sein.

## **C. Das Verhältnis von nationalem Recht, Völkerrecht und Europarecht im Allgemeinen**

### **I. Nationales Recht, Völkerrecht und Europarecht – Begrifflichkeiten**

#### **Das nationale Recht**

Das nationale oder innerstaatliche Recht bezeichnet all die Normen, die der inneren Rechtsordnung eines Staates angehören. Ihre Wirkung erstreckt sich grundsätzlich auf das jeweilige Territorium eines Staates und gilt verbindlich für die der konkreten staatlichen Hoheitsgewalt unterstehenden Personen. Sie werden verbindlich vom jeweiligen Gesetzgeber erlassen und können von staatlicher Seite durchgesetzt werden.

#### **Das Völkerrecht**

Das Völkerrecht erfasst die Gesamtheit aller Normen, die zwischen Völkerrechtssubjekten gelten, die also die Beziehung von Völkerrechtssubjekten zueinander zum Gegenstand haben. Völkerrechtssubjekte (also alle Einheiten, die Träger völkerrechtlicher Rechte und Pflichten sein können) können untergliedert werden in sog. „geborene Völkerrechtssubjekte“ (Staaten), welchen eine umfassende Völkerrechtssubjektivität zukommt, und „gekorene Völkerrechtssubjekte“, worunter regionale und universelle Internationale Organisationen fallen, die nur eine partielle (manchmal auch eine partikulare) Völkerrechtssubjektivität besitzen. Als Beispiele für gekorene Völkerrechtssubjekte lassen sich der Nordatlantikpakt (NATO), die Welthandelsorganisation (WTO), der Europarat oder auch die Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (OSZE) nennen.

Des Weiteren existieren sog. „traditionelle Völkerrechtssubjekte“, wozu der Heilige Stuhl oder das Internationale Komitee vom Roten Kreuz zählen. Sie sind ebenfalls nur mit partieller Völkerrechtssubjektivität ausgestattet.

Insbesondere für die vorliegende Thematik ist erwähnenswert, dass auch dem Einzelnen mittlerweile in gewissem Maße Völkerrechtssubjektivität zugestanden wird. Dies ist allerdings keineswegs unumstritten. Früher ging man einheitlich davon aus, dass der Einzelne nur durch seinen jeweiligen Heimatstaat mediatisiert wird. Er wurde nur als Objekt, nicht als Träger von Rechten und Pflichten im Völkerrecht angesehen.

An dieser Sichtweise hat sich auch nicht allzu viel geändert. Allerdings herrscht mittlerweile Übereinstimmung darüber, dass dem Individuum im Bereich des Menschenrechtsschutzes partielle Völkerrechtssubjektivität zugestanden wird, denn Verträge und Rechtsnormen in diesem Bereich nehmen ja gerade auf den Einzelnen Bezug.

Das Völkerrecht zeichnet sich dadurch aus, dass es keinen zentralen Gesetzgeber gibt, der verbindliches Völkerrecht setzt. Es hat vielmehr einen sog. „Koordinationscharakter“. Die Völkerrechtssubjekte selbst schaffen die entsprechenden Rechtsnormen, die für sie im Verhältnis zu ihrem/n Vertragspartner/n bindend sind. Dies verdeutlicht gleichzeitig den Ausdruck der „Relativität des Völkerrechts“: Es wirkt grundsätzlich nur zwischen den an der Rechtsetzung beteiligten Völkerrechtssubjekten (inter partes) und nicht – wie es im nationalen Recht in der Regel der Fall ist – absolut. Die konkrete Rechtsetzung erfolgt meist durch bilaterale oder multilaterale (völkerrechtliche) Verträge. Diese und weitere Rechtsquellen des Völkerrechts wie das sog. „Völkergewohnheitsrecht“ und die „allgemeinen Rechtsgrundsätze des Völkerrechts“ lassen sich aus Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut ablesen. Allerdings bleibt zu beachten, dass Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut nicht als verbindliche Regelung der Rechtsquellen des Völkerrechts gesehen werden kann. Dieser Artikel gibt lediglich eine Hilfestellung, indem er die Rechtsquellen benennt, deren sich der IGH bei seiner Tätigkeit bedient. Man geht aber heute überwiegend davon aus, dass die dort genannten Rechtsquellen auch die primären Völkerrechtsquellen darstellen.

## **Das Europarecht**

Das Europarecht lässt sich in das Europarecht im Weiteren und das Europarecht im engeren Sinne unterteilen. Auch unabhängig von der Europäischen Union existiert in Europa eine Zusammenarbeit von europäischen Staaten (mit einzelnen Ausnahmen) zu verschiedenen Zwecken. Das Recht der in diesem Rahmen bestehenden Internationalen

Organisationen lässt sich unter den Begriff des „Europarechts im weiteren Sinne“ fassen. Dazu zählen bspw. die Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (OSZE), die Europäische Freihandelsassoziation (EFTA) oder der Europarat. Die Bezeichnung des Europarechtes im engeren Sinne wird für das Recht der Europäischen Union gewählt und bezieht sich sowohl auf das Primär-als auch auf das Sekundärrecht der EU. Auch das Unionsrecht und damit das Europarecht im engeren Sinne ist Teil des Europarechts im weiteren Sinne, hat sich aber zu einer eigenständigen Rechtsordnung weiterentwickelt. Entscheidend für die Abgrenzung beider ist die Supranationalität des Unionsrechts: Was der Begriff „Supranationalität“ genau umfasst, wird unterschiedlich gesehen. Versteht man ihn weit, erfasst er sowohl den Vorrang des Unionsrechts vor nationalem Recht als auch dessen unmittelbare Anwendbarkeit und insbesondere seine Fähigkeit, im innerstaatlichen Recht subjektive Rechte gewähren zu können. Letzteres wird als „unmittelbare Wirksamkeit“ beschrieben. Auch ergibt sich der besondere Charakter des Unionsrechts daraus, dass Beschlüsse gegen den Willen einzelner Mitgliedsstaaten (mit Mehrheitsentscheid) gefasst werden können. Eine weitere Besonderheit besteht darin, dass die Mitgliedsstaaten der Europäischen Union Hoheitsrechte übertragen, welche diese in der Folge eigenständig ausübt. Das Europarecht im weiteren Sinne hingegen ist völkerrechtlicher, aber gerade nicht supranationaler Natur. Es basiert auf völkerrechtlichen Verträgen, welche die beteiligten Staaten binden, aber innerstaatlich nur dann direkte Wirkung entfalten, wenn sie durch einen staatlichen Akt transformiert oder ihre Anwendung angeordnet wurde.

## **II. Das Verhältnis der Rechtskreise zueinander**

Wie sich gezeigt hat, umfassen nationales, Völker- und Europarecht verschiedene Bereiche. Es gibt aber auch Konstellationen, in denen alle auf einen Lebenssachverhalt zutreffen. Dies wirft gerade in solchen Fällen, in denen sie sich widersprechende Normierungen enthalten, die Frage auf, wie sich diese Rechtskreise zueinander verhalten.

## **Das Verhältnis von Völkerrecht und nationalem Recht**

Weder das nationale noch das Völkerrecht regeln ausdrücklich ihr Verhältnis zueinander, was zu einem Theoriestreit über ihre Beziehung geführt hat. Die Auffassungen, die dabei vertreten werden, lassen sich zunächst grob in zwei Lehrmeinungen unterteilen – den Monismus und den Dualismus – welche sich wiederum jeweils in Teilströmungen gliedern. Zwar kommt diesem Streit in der Praxis wenig Bedeutung zu, seine Kenntnis gehört nichtsdestotrotz zu den Grundlagen der juristischen Ausbildung.

### ***Die Theorie des „Monismus“***

Die Vertreter des Monismus (u. a. Hans Kelsen) gehen davon aus, dass Völkerrecht und nationales Recht eine Einheit bilden. Sie begreifen „alles Recht als ein einheitliches System“ (Kelsen), innerhalb dessen das Völkerrecht wie auch das nationale Recht jeweils Teilsegmente darstellen. Ist dem aber so, dass eine einheitliche und in sich geschlossene Ordnung besteht, so muss die gegenseitige Beziehung der einzelnen Teilbereiche zueinander geklärt werden, weil sich Bereiche einer einheitlichen Rechtsordnung nicht widersprechen dürfen. Hierüber teilen sich die Auffassungen innerhalb der monistischen Sichtweise. Es lässt sich grundsätzlich der „Monismus mit Primat des Völkerrechts“ von dem „Monismus mit Primat des nationalen Rechts“ unterscheiden.

Die Lehre vom „Monismus mit Primat des Völkerrechts“ geht davon aus, dass das Völkerrecht dem nationalen Recht vorgeht (u. a. Kelsen, Verdross). Innerhalb dieser Theorie besteht wiederum eine radikalere („radikaler Monismus“) und eine gemäßigtere („gemäßigter Monismus“) Sichtweise. Die Anhänger des heute nicht mehr vertretenen radikalen Monismus mit Völkerrechtsprimat nahmen an, dass jeder nationale dem Völkerrecht widersprechende Akt nichtig ist.

Der innerhalb der monistischen Sichtweise überwiegend vertretene „gemäßigte Monismus mit Primat des Völkerrechts“ meint, dass ein nationaler völkerrechtswidriger Rechtsakt zwar nicht nichtig, aber auch nur vorläufig (innerstaatlich) wirksam ist. Seine nationale Geltung endet, sobald ein völkerrechtliches Gericht die Völkerrechtswidrigkeit festgestellt hat. Der Staat ist dann verpflichtet, diese Verletzung zu beenden. Somit genießt das Völkerrecht den Vorrang.

Die Theorie vom „Monismus mit Primat des nationalen Rechts“, nach der dem nationalen Recht ein entsprechender Geltungsvorrang zukommen soll, wird heute nicht mehr vertreten. Das Völkerrecht wird hier ausgehend von der Souveränität der Staaten als sog. „Außenstaatsrecht“ gesehen. Aus Sicht Hegels beruht das Recht auf dem Staatswillen, der nur das eigene Staatswohl im Auge haben kann. Einen Willen der Staaten in ihrer Gesamtheit, auf der das Völkerrecht beruhen würde, besteht demgegenüber nicht. Vielmehr entsteht das Völkerrecht nur auf Grundlage des Willens der Einzelstaaten, welche folglich selbst über ihre völkerrechtlichen Rechte und Pflichten bestimmen. Im Ergebnis müsste so das innerstaatliche Recht Vorrang vor dem (von Hegel so benannten) „Außenstaatsrecht“ haben.

Gemeinsam ist allen Teilansichten innerhalb der monistischen Theorie, dass nach ihrer Sichtweise ein innerstaatlicher Akt, der die innerstaatliche Geltung des Völkerrechts anordnen würde, nicht notwendig ist. Denn soll „alles Recht als ein einheitliches System“ verstanden werden, so gilt auch „alles Recht“ innerstaatlich.

### ***Der Dualismus***

Nach der dualistischen Sichtweise sind nationales Recht und Völkerrecht zwei selbständige und voneinander getrennte Rechtssysteme, welche hinsichtlich ihrer Rechtsquellen, der durch sie betroffenen Rechtssubjekte und -materien (das Völkerrecht regelt die Beziehung zwischen Staaten, das nationale Recht befasst sich mit dem innerstaatlichen Bereich) Unterschiede aufweisen. Damit könne auch keine Hierarchie zwischen beiden bestehen.

Die Lehre vom Dualismus existiert in Form des sog. „radikalen Dualismus“ und einer gemäßigten Strömung („gemäßigter Dualismus“). Oft dient als Erklärung das Bild zweier Kreise.

Der „radikale Dualismus“ (u. a. Heinrich Triepel) geht davon aus, dass Völkerrecht und nationales Recht völlig unabhängig voneinander bestehen. Sie stellen getrennte Rechtsordnungen dar, zwischen denen keinerlei Beziehungen existieren. Somit können Konflikte gar nicht auftreten. Bildlich überschneiden sich die beiden Kreise nach dieser Theorie nie. Sie können allenfalls Berührungs punkte aufweisen, wenn dies durch das

innerstaatliche Recht bestimmt wird. Denn nur das innerstaatliche Recht kann den Einzelnen berechtigen oder verpflichten. Treten Widersprüche auf, so sollen beide Regelungen, also die völkerrechtliche wie auch die nationale, nebeneinander fortbestehen und Geltung erfahren. Da diese Lehre von zwei völlig eigenständigen Rechtsordnungen ausgeht, sind solche Diskrepanzen möglich und zulässig.

Gleichzeitig kann man meinen, dem Völkerrecht käme trotz allem auch hier insofern ein gewisser Vorrang zu, weil angenommen wird, dass eine nationale Rechtsordnung so beschaffen sein muss, dass das Völkerrecht seine Geltung entfalten kann. Es steht dennoch im Grundsatz dem souveränen Einzelstaat zu, zu entscheiden, ob und wann eine völkerrechtliche Norm innerstaatlich Geltung erfahren soll. Der „radikale Dualismus“ wird heute nicht mehr vertreten.

Auch der „gemäßigte Dualismus“ sieht innerstaatliches Recht und internationales Recht als grundsätzlich voneinander getrennt an. Allerdings gehen die Anhänger dieser Lehre davon aus, dass sich die beiden bildlichen Kreise oftmals überschneiden können und dies auch real geschehe. Dies sei der Fall, wenn Normen aufeinander Bezug nehmen, Verweise existieren oder Regeln der einen Rechtsordnung in die andere umgewandelt werden. Ein Vorrang der einen vor der anderen Rechtsordnung besteht danach nicht. Entsprechende Kollisionsregelungen sind für Konfliktfälle zu schaffen, wobei der Einzelstaat dazu verpflichtet ist, dafür Sorge zu tragen, dass seine Rechtsordnung im Einklang mit dem Völkerrecht steht. Für Verletzungen haftet er völkerrechtlich. Somit setzt sich auch hier das Völkerrecht am Ende durch.

Im Ergebnis kommen der gemäßigte Monismus mit Primat des Völkerrechts und der gemäßigte Dualismus zu einem gleichen bzw. ähnlichen Ergebnis: Sowohl nach der einen wie auch nach der anderen Theorie setzt sich am Ende das Völkerrecht gegenüber dem nationalen Recht durch, wobei der Unterschied darin liegt, dass im Rahmen des gemäßigten Dualismus keine Hierarchisierung der Rechtsordnungen erfolgt.

Nach dem dualistischen Verständnis ist ein innerstaatlicher Akt, welcher die Geltung des Völkerrechts im nationalen Recht bestimmt, jedenfalls notwendig. Auch dieser kann sich verschiedentlich gestalten. Allgemein werden hierzu drei Mechanismen unterschieden: die Transformation von internationalem Recht in nationales Recht, die Adoptionslehre und die Lehre vom Rechtsanwendungsbefehl oder Vollzugslehre. Welcher Ansicht gefolgt wird, bleibt dem jeweiligen Einzelstaat überlassen. Erfolgt eine Transformation oder Umwandlung von Völkerrecht in innerstaatliches Recht, so entsteht am Ende dieses Vorgangs eine Norm der nationalen Rechtsordnung. Man geht dabei davon aus, dass das Völkerrecht national nur so zur Anwendung gelangen kann. Die völkerrechtliche Regelung wird inhaltlich im Wege der Transformation in eine nationale Norm „gegossen“. Der nationale Gesetzgeber setzt folglich innerstaatliches Recht. Diese Transformation kann generell oder speziell im Einzelfall erfolgen. Beide Regelungen bleiben unabhängig voneinander bestehen. Sie gehören jeweils der innerstaatlichen bzw. der völkerrechtlichen Rechtsordnung an und unterliegen folglich auch dem entsprechenden Regelungssystem. Dies kann zu Problemen führen. Die völkerrechtliche Vorgabe – sei es ein Vertrag oder eine allgemeine Regel des Völkerrechts – kann bspw. schon außer Kraft getreten bzw. verändert sein, das national geschaffene Recht aber (weil von der völkerrechtlichen Vorgabe unabhängig) noch fortbestehen.

Die Adoptionslehre hingegen ist eher einem monistischen Verständnis zuzuordnen. Hierbei wird in den überwiegenden Fällen durch eine nationale Generalklausel im Rang des Verfassungsrechts das gesamte Völkerrecht für anwendbar erklärt, was zur Folge hat, dass anschließend nicht in jedem Einzelfall, d. h. nicht für jede einzelne völkerrechtliche Regelung, explizit deren innerstaatliche Geltung angeordnet werden muss. Es ist aber grundsätzlich auch eine Adoption für einzelne völkerrechtliche Regelungen oder Regelungsbereiche denkbar und möglich. Dies entspricht dann eher einer dualistischen Sichtweise. Deutlich wird so aber auch der Unterschied zu der Transformation völkerrechtlicher Regelungen: bei der Adoption bleibt die jeweilige internationale Norm dem Völkerrecht zugeordnet und wird somit auch nach dessen Regeln behandelt.

Schließlich existiert die sog. Vollzugslehre oder Lehre vom Rechtsanwendungsbefehl. Hierbei wird die innerstaatliche Anwendung bzw. der Vollzug der jeweiligen internationalen Normierung -also explizit für die jeweilige Regelung -durch einen nationalen Rechtsakt angeordnet. Eine Umwandlung der entsprechenden Norm in einen nationalen Rechtssatz erfolgt nicht. Sie bleibt eine Regelung des Völkerrechts. In inhaltlicher Hinsicht trifft der entsprechende Rechtsanwendungsbefehl keine weiteren Festlegungen. Es geht allein um eine Erklärung des innerstaatlichen Vollzugs der Norm.

### ***Monismus, Dualismus und das Grundgesetz***

Welche der beiden Theorien den Regelungen des Grundgesetzes zu Grunde gelegt wurde, geht aus den grundgesetzlichen Normen nicht eindeutig hervor. Betrachtet man die Entstehungsgeschichte unserer Verfassung, finden sich Argumente dahingehend, dass der Gesetzgeber von der Theorie des Dualismus ausging. Dafür hat sich 2004 schließlich auch das BVerfG ausgesprochen. Jedoch können die zur Untermauerung dieser Ansicht angeführten Normen, Art. 25 und 59 Abs. 2 GG, gleichermaßen im Sinne der „monistischen Sichtweise“ interpretiert werden, weshalb nicht mit letzter Gewissheit gesagt werden kann, dass der Verfassungsgeber tatsächlich von der dualistischen Sichtweise ausging.

### ***Das Verhältnis von Europarecht und nationalem Recht***

Eine Mindermeinung geht davon aus, dass auch im Verhältnis des nationalen Rechts zum Europarecht (i.e.S.) die Theorien zu der Beziehung des Völkerrechts zu dem innerstaatlichen Recht Anwendung finden (sog. „völkerrechtliche Lösung“). Dies basiert auf dem Gedanken, dass die Gründungsverträge der Union in ihrem Ursprung völkerrechtliche Verträge sind und somit sowohl sie selbst als auch die auf ihnen beruhenden Rechtsakte den völkerrechtlichen Regeln unterliegen sollen. Herrschend ist allerdings die sog. „europarechtliche Lösung“, die auch der EuGH vertritt. Danach kann nicht bloß aus dem Umstand, dass die Verträge der Union ursprünglich den Charakter völkerrechtlicher Verträge hatten, darauf geschlossen werden, dass dieses Recht Völkerrecht darstelle und somit völkerrechtliche Prinzipien Anwendung fänden.

Vielmehr unterscheide sich das Europarecht in seiner Struktur von anderen völkerrechtlichen Verträgen. Es stelle ein „Recht sui generis“ dar. Daraus wird schließlich gefolgt, dass die oben genannten Theorien auf das Europarecht i.e.S. nicht passen und dieses selbst klären müsse, wie sich sein Verhältnis zum nationalen Recht gestalte.

Im Ergebnis soll dem Europarecht Vorrang vor dem nationalen Recht zukommen. Eine ausdrückliche Regelung dieses Vorrangs existiert allenfalls für Verordnungen nach Art. 288 Abs. 2 AEUV. Dem Vertrag von Lissabon wurde eine Erklärung Nr. 17 beigefügt, in der der Vorrang des Unionsrechts bestimmt wird. Allerdings kommt dieser neben ihrer deklaratorischen Wirkung keine weitere Bedeutung zu. Ansonsten findet sich im Unionsrecht keine derartige Festlegung.

Spricht man in diesem Rahmen von einem „Vorrang“, so handelt es sich um einen Anwendungs- und nicht um einen Geltungsvorrang. „Anwendungsvorrang“ bedeutet dabei, dass dem Unionsrecht widersprechendes nationales Recht nicht wichtig ist, sondern in dem konkreten Fall lediglich nicht angewandt wird. Die Norm erlangt also grundsätzlich weiterhin innerstaatliche Geltung (davon zu unterscheiden ist der sog. „Geltungsvorrang“, den bspw. das deutsche Bundesrecht gegenüber dem Recht der Länder genießt, vgl. Art. 31 GG).

Auch der EuGH geht von einem Anwendungsvorrang des Unionsrechts aus. In der Rs. Costa/ENEL [EuGH, Rs. C-6/64, Slg. 1964, 1251 ff. (Costa/ENEL)] hat er den Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts vor jeglichem nationalen Recht angenommen. Vorwiegend stützt er diese Ansicht auf die Aussage, dass das Unionsrecht eine eigenständige und autonome Rechtsordnung ist, der die Mitgliedstaaten in gewissem Umfang Rechte übertragen haben. Außerdem wäre die Funktionsfähigkeit der Institution, die Einheit der Unionsrechtsordnung und somit auch die Verwirklichung ihrer Ziele gefährdet, könnte jeder Mitgliedsstaat selbst das Verhältnis des Unionsrechts zu seinem nationalen Recht festlegen. Gerade die Ausrichtung der Union auf eine „Integrationsgemeinschaft“ würde anderenfalls offensichtlich unterlaufen. In der Rs. „Internationale Handelsgesellschaft“ [EuGH, Rs. C-11/70, Slg. 1970, 1125 ff. (Internationale Handelsgesellschaft)] bestimmte der EuGH ausdrücklich, dass dieser Vorrang ebenfalls hinsichtlich des nationalen Verfassungsrechts gilt und damit auch die

nationalen Grundrechte umfasst. Ist also der Anwendungsbereich des Unionsrechts eröffnet, so müssen auch die nationalen Grundrechte unangewendet bleiben und insofern den Raum für die europäischen Grundrechte frei machen. Die jeweilige innerstaatliche Norm wird dabei „ohne Weiteres“ unanwendbar, was bedeutet, dass die Regelung nicht zunächst durch ein nationales Verfahren außer Kraft zu setzen ist, sondern die Gerichte sie schlicht nicht anzuwenden haben [EuGH, Rs. C-106/77, Slg. 1978, 629 (644 f.), Rn. 24 (Simmenthal II)].

Im Grundsatz hat auch das BVerfG diesen Anwendungsvorrang des Unionsrechts bestätigt. Ausschlaggebend ist nach Ansicht des BVerfG der erklärte Wille des Einzelstaates, welcher in dem konkreten Zustimmungsgesetz zu den europäischen Verträgen zum Ausdruck kommt. Dieser begründet und begrenzt den Anwendungsvorrang des Unionsrechts. Das BVerfG sieht jedoch den Vorrang gegenüber dem nationalen Verfassungsrecht nicht als geltend an. In seinem „Solange I-Beschluss“ entschied das Gericht, dass es Unionsrechtsakte auch am Maßstab der deutschen Grundrechte überprüfen werde, „solange der Integrationsprozess der Gemeinschaft nicht so weit fortgeschritten ist, dass das Gemeinschaftsrecht auch einen von einem Parlament beschlossenen und in Geltung stehenden formulierten Katalog von Grundrechten enthält, der dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes adäquat ist (...).“<sup>1</sup>

Zwar können Hoheitsrechte (damals über Art. 24 GG) auf diese zwischenstaatliche Einrichtung übertragen werden, allerdings muss dabei die grundlegende Struktur der deutschen Verfassung gewahrt bleiben. Der damalige Art. 24 GG (heute Art. 23 GG) schaffe nur die Möglichkeit der Übertragung von Hoheitsrechten, er könne aber nicht bewirken, dass dadurch die grundlegende Struktur des Grundgesetzes ohne formelles Änderungsverfahren modifiziert würde. Zu dieser grundlegenden Struktur gehöre der in ihr enthaltene Grundrechtsteil. Er sei ein „unaufgebares, zur Verfassungsstruktur des Grundgesetzes gehörendes Essential“ der geltenden Verfassung der Bundesrepublik Deutschland<sup>2</sup>. Daraus schließt das Bundesverfassungsgericht, dass es seine Kontrollkompetenz am Maßstab der deutschen Grundrechte solange ausüben müsse

---

<sup>1</sup> BVerfGE 37, 271 ff., Leitsatz.

<sup>2</sup> BVerfGE 37, 271 ff., Rn. 25 f.

und werde, wie ein entsprechender Grundrechtsschutz auf europäischer Ebene nicht besteht, weil sonst dieser besondere Bestandteil des Grundgesetzes unzulässiger Weise durch die Übertragung von Hoheitsrechten auf eine selbst Hoheitsgewalt ausübende europäische Union beeinträchtigt werden könnte, welche (noch) nicht an einen entsprechenden Standard gebunden ist.

Später („Solange-II“-Beschluss) nahm sich das BVerfG wieder insoweit zurück, als es klarstellte, dass es „solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Gemeinschaften, einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleisten, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im Wesentlichen gleichzuachten ist, zumal den Wesensgehalt der Grundrechte generell verbürgt, seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleiteten Gemeinschaftsrecht, das als Rechtsgrundlage für ein Verhalten deutscher Gerichte und Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland in Anspruch genommen wird, nicht mehr ausüben und dieses Recht mithin nicht mehr am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes überprüfen [werde]; entsprechende Vorlagen nach Art. 100 Abs. 1 GG sind somit unzulässig.“<sup>3</sup>

In seinem Urteil zum Vertrag von Maastricht (BVerfGE 89, 155 ff. [(„Maastricht“)]) erklärte das BVerfG schließlich, dass es seine Kompetenz in „Koordination“ mit dem EuGH ausüben werde, der in jedem Einzelfall für die Gewährleistung des Grundrechtsschutzes in der gesamten Union Sorge trage. Das BVerfG selbst könne daher seine Kontrolle auf die generelle Gewährleistung eines unabdingbaren Grundrechtsstandards begrenzen.<sup>4</sup> In dem „Bananenmarkt-Beschluss“ (BVerfGE 102, 147 ff.) schließlich bekräftigte das BVerfG die „Solange-II-Rechtsprechung“ erneut und stellte des Weiteren hohe Hürden für seine eigene Prüfungskompetenz in entsprechenden Fallkonstellationen auf: Eine Überprüfung durch das BVerfG sei nur dann möglich, wenn dargelegt werde, dass der Grundrechtsstandard in der Europäischen Union, insbesondere das durch die

---

<sup>3</sup> BVerfGE 73, 339, Rn. 117 (Solange-II).

<sup>4</sup> BVerfGE 89, 155, Rn. 70 – abgedruckt in NJW 1993, 3047 (3049).

Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs etablierte Niveau, dauerhaft hinter dem jeweils unabdingbar gebotenen Grundrechtsstandard zurückbleibe und dass ein entsprechender Schutz damit nicht mehr gewährleistet werde. Diese Vorgabe wird wohl nur schwerlich überschritten werden. Verfassungsbeschwerden wie auch Vorlagen an das BVerfG sind ohne eine entsprechende Begründung ohne Weiteres unzulässig.<sup>5</sup> Eine entsprechende Begründung „erfordert eine Gegenüberstellung des Grundrechtsschutzes auf nationaler und auf Gemeinschaftsebene in der Art und Weise, wie das Bundesverfassungsgericht sie in BVerfGE 73, 339 (378 bis 381) geleistet hat“.<sup>6</sup>

Nachdem nun die einzelnen für den Grundrechtsschutz in Europa relevanten rechtlichen Ebenen grundsätzlich benannt wurden, soll anhand ausgewählter Kriterien dargestellt werden, wann welche der jeweiligen Ebenen zum Tragen kommen kann, vor allem aber, wie die einzelne Ebene einen solchen Schutz grundsätzlich bewirkt. Ihr eigentliches Verhältnis zueinander im grundrechtlichen Bereich sowie ihr Zusammenspiel soll Thema der nachfolgenden Kapitel dieses Kurses sein.

---

<sup>5</sup> BVerfGE 102, 147 ff., Rn. 55 sowie Leitsatz des Beschlusses.

<sup>6</sup> BVerfGE 102, 147 ff., Leitsatz des Beschlusses.

## **D. Nationaler Grundrechtsschutz**

### **I. Landesgrundrechte**

In Deutschland werden nicht nur auf Bundesebene – also im Rahmen des Grundgesetzes – Grundrechte gewährleistet. Auch in den meisten Landesverfassungen finden sich heute kraft Verfassungsautonomie der Länder grundrechtliche Regelungen. Die nachfolgende Darstellung orientiert sich an den Gewährleistungen der bayerischen Verfassung.

#### **Allgemeines**

Die in fast allen Verfassungen der Länder enthaltenen Grundrechtsgewährleistungen gestalten sich verschiedener Art: Teilweise – wie in Bayern – wird in der Landesverfassung ein eigener Grundrechtskatalog formuliert. Andere Bundesländer (z. B. Baden-Württemberg, Niedersachsen) übernehmen die grundrechtlichen Verbürgungen des Grundgesetzes. Wieder andere Landesverfassungen vermischen beide vorgenannten Ansätze miteinander und schließlich gibt es auch solche Verfassungen auf Landesebene, die statt eines irgendwie gearteten Grundrechtskataloges schlicht verschiedene grundrechtliche Gewährleistungen als Staatszielbestimmungen aufgenommen haben.

In der bayerischen Verfassung findet sich in deren zweitem Hauptteil unter der Überschrift „Grundrechte und Grundpflichten“ ein Katalog grundrechtlicher Gewährleistungen. Darin erschöpft sich der landeseigene Grundrechtsschutz aber nicht. Verstreut innerhalb der gesamten Landesverfassung finden sich weitere solcher Normierungen. Dazu zählen Art. 7 Abs. 2 BV (Grundrecht auf politische Mitwirkung), Art. 126 Abs. 1 BV (Elternrecht) oder auch Art. 141 Abs. 3 BV (Recht auf Naturgenuss). Eine irgendwie geartete geringere Wertschätzung der Grundrechte kann aus diesem Standort aber nicht abgeleitet werden. Andererseits ist nicht jede Norm, welche sich im zweiten Hauptteil findet, als „Grundrecht“ zu qualifizieren (vgl. Art. 98 S. 1-3 BV, Art. 99 S. 1 BV, Art. 119 BV). Vergleicht man die Gewährleistungen der bayerischen Verfassung mit denen des Grundgesetzes, so zeigen sich teilweise Übereinstimmungen (z. B. Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 100 BV). Andererseits gibt es auch Unterschiede. So enthält die bayerische

Verfassung kein Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) explizit entsprechendes Grundrecht. Der Inhalt des Art. 12 Abs. 1 GG wird aber in Art. 101 BV (Allgemeine Handlungsfreiheit) hineingelesen und damit das bayerische Recht i.S.d. Art. 12 Abs. 1 GG ausgelegt. Ein Beispiel für ein landeseigenes Grundrecht, welches sich nicht auch im Grundgesetz findet, ist Art. 141 Abs. 3 BV, das Recht auf Naturgenuss.

### **Grundrechtsverpflichtete und Grundrechtsberechtigte**

Durch die bayerischen Grundrechte wird der Freistaat Bayern als Hoheitsträger bei jeglichem Handeln gebunden. Den Bund als solchen können die landesrechtlichen Grundrechte jedenfalls nicht verpflichten. Damit haben sowohl die Legislative als auch die Judikative und Exekutive bei der Ausübung staatlicher Gewalt die Grundrechte der Landesverfassung zu beachten (Art. 1 Abs. 3, 20 Abs. 3, 28 Abs. 1 S. 1 GG, Art. 3 Abs. 1 S. 1, Art. 55 Nr. 1 BV). Gleichzeitig ist die Staatsgewalt der Länder aber auch an das Grundgesetz gebunden.

Grundrechtsberechtigter nach der bayerischen Verfassung ist zumeist „jedermann“ (vgl. Art. 100, 101, 118 Abs. 1 BV). Damit wird also gerade nicht zwischen Ausländern und Deutschen und ebenfalls nicht zwischen Angehörigen einzelner Bundesländer unterschieden. Andere Gewährleistungen nennen dagegen ausdrücklich die „Bewohner Bayerns“ als Grundrechtsträger (Bsp. Art. 109, 113, 114 Abs. 1, 115 Abs. 1 BV). Auch hier wird nicht zwischen Aus- und Inländern differenziert. Kriterium für die Einordnung als „Bewohner Bayerns“ ist für eine natürliche Person eine dauernde örtliche Beziehung zum bayerischen Staatsgebiet, welche sich in der Regel durch den Wohnsitz oder dauernden Aufenthalt zeigt. Bei juristischen Personen kommt es auf deren Sitz an. Wie auch auf Ebene des Bundes sind juristische Personen des öffentlichen Rechts grundsätzlich nicht zu den Grundrechtsträgern zu zählen. Ausnahmen bestehen für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten, Universitäten und Religionsgemeinschaften. Anders als das Bundesverfassungsgericht spricht der Bayerische Verfassungsgerichtshof aber Gemeinden das Recht zu, Verfassungsbeschwerde (Art. 120 BV) mit der Rüge der Verletzung ihres Privateigentums zu erheben.

## **Der Anwendungsbereich der Landesgrundrechte**

Für die Bestimmung des Verhältnisses von Landesgrundrechten und Grundrechten des Grundgesetzes ist Art. 142 GG von Bedeutung. Dieser besagt: „Ungeachtet der Vorschrift des Artikels 31 bleiben Bestimmungen der Landesverfassungen auch insoweit in Kraft, als sie in Übereinstimmung mit den Artikeln 1 bis 18 dieses Grundgesetzes Grundrechte gewährleisten.“

Widersprechen hingegen die Inhalte von landesrechtlichen Grundrechtsgewährleistungen denen der Bundesverfassung, so gilt nach Art. 31 GG der Grundsatz: „Bundesrecht bricht Landesrecht“. Ebenso verhält es sich auch bei einem Verstoß gegen (verfassungskonformes) einfaches Bundesrecht. Zunächst meint „Artikel 1 bis 18“ nicht nur die in diesem Abschnitt geregelten Grundrechte. Art. 142 GG soll sich auch auf die in Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG ebenfalls in Bezug genommenen grundrechtsgleichen Rechte erstrecken. Nun taucht das Problem auf, was allgemein unter einer „inhaltlichen Übereinstimmung“ zu verstehen ist? Sowohl bei Wortlautidentität als auch bei einer Mehr- oder Mindergewährleistung soll noch eine „inhaltliche Übereinstimmung“ zu bejahen sein, wobei dies bei letzterer nicht ganz einheitlich gesehen wird. So entschied auch das BVerfG.<sup>7</sup> Nur bei einem sachlichen Widerspruch zu Bundesrecht (jeder Stufe) ist danach eine Übereinstimmung abzulehnen. Wenn dem aber so ist, stellt sich die Anschlussfrage, wann konkret nicht mehr von einem solchen Gleichlauf der Gewährleistungen auszugehen ist. Dies ist der Fall, wenn eine landesrechtliche Grundrechtsgarantie ausdrücklich vorsieht, dass ein weitergehender Schutz unzulässig ist.<sup>8</sup> In der bayerischen Verfassung existiert keine Regelung dieser Art. Somit bestehen bayerische Grundrechte und Grundrechte des Grundgesetzes im Ergebnis nebeneinander fort. So kann es zu einem „doppelten Grundrechtsschutz“ kommen: Maßnahmen der bayerischen Hoheitsgewalt können sowohl an dem Maßstab der Landes- als auch der Bundesgrundrechte zu überprüfen sein.

---

<sup>7</sup> BVerfGE, 96, 345, 365 (Rn. 66).

<sup>8</sup> BVerfGE, 96, 345, 365 (Rn. 66).

## **Durchsetzung**

Die Landesgrundrechte (speziell in Bayern) können in den Verfahren der Landesverfassungsbeschwerde (Art. 66, 120 BV, Art. 51 ff. VfGHG), der Richtervorlage (Art. 65, 92 BV, Art. 50 VfGHG) sowie der Popularklage (Art. 98 S. 4 BV, Art. 55 VfGHG) durchgesetzt werden.

## **II. Grundrechte des Grundgesetzes**

### **Allgemeines**

Der Grundrechtsschutz nach dem deutschen Grundgesetz soll hier nur kurz dargestellt werden, da kaum Raum bleibt, um diesen angemessen und umfassend zu behandeln. Für tiefergehende und weitergehende Lerninhalte wird daher auf entsprechende andere Kurse verwiesen.

Die Grundrechte des Grundgesetzes finden sich vornehmlich am Anfang der deutschen Verfassung in dem entsprechend bezeichneten Abschnitt I (Art. 1 – 18 GG). Daneben existieren sog. „grundrechtsgleiche Rechte“, welche in anderen Teilen des Grundgesetzes geregelt sind: Art. 20 Abs. 4, 33, 38, 101, 103, 104 GG. Diese werden in Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG aufgezählt. Durch die Einordnung des Grundrechtekatalogs am Anfang der Verfassung und insbesondere die Nennung der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG wollte der Verfassungsgeber ausdrücken, dass der Mensch im Mittelpunkt der neuen Ordnung des deutschen Grundgesetzes stehen soll und die Würde des Menschen den „obersten Wert“<sup>9</sup> im Rahmen der deutschen Verfassung darstellt. Dieser Sichtweise schließt sich auch das BVerfG an.

### **Grundrechtsverpflichtete und Grundrechtsberechtigte**

Grundrechtsfähig oder grundrechtsberechtigt sind im Grundsatz alle natürlichen Personen. Die Grundrechte des Grundgesetzes sind oftmals als sog. „Jedermannsrechte“ oder aber als „Deutschengrundrechte“ (präziser „Bürgerrechte“) ausgestaltet. Auf erstere kann sich folglich jeder berufen. Letztere stehen nur Deutschen

---

<sup>9</sup> BVerfGE, 5, 85/204.

i.S.v. Art. 116 Abs. 1 GG zu. Nach Art. 19 Abs. 3 GG können auch inländische juristische Personen die Verletzung ihrer Grundrechte geltend machen, sofern diese Gewährleistungen ihrem Wesen nach auf juristische Personen anwendbar sind. Nach der Rechtsprechung des BVerfG können sich juristische Personen, welche ihren Sitz in einem EU-Mitgliedstaat haben, wie inländische juristische Personen auf die Grundrechte des Grundgesetzes berufen. Hingegen sind juristische Personen des öffentlichen Rechts grundsätzlich nicht grundrechtsberechtigt.

Wer Adressat ist und damit durch die Grundrechte des Grundgesetzes gebunden wird, ergibt sich aus Art. 1 Abs. 3 GG. Danach werden die „Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung“ verpflichtet, diese Gewährleistungen nicht zu verletzen. Die deutsche Staatsgewalt – dies umfasst auch die Länder (vgl. Art. 30 GG) – wird somit umfassend gebunden.

Eine sog. „Drittirkung“ der Grundrechte, was eine Wirkung der Garantien auch zwischen Privaten meint, wird von der heute herrschenden Meinung abgelehnt. Damit können Private nie Adressat der Grundrechte sein. Allerdings wird sehr wohl angenommen, dass Grundrechte über unbestimmte Rechtsbegriffe in andere Rechtsbereiche – und damit auch das Recht zwischen Privaten – hineinwirken können (sog. „mittelbare Drittirkung der Grundrechte“). So beispielsweise in § 138 Abs. 1 BGB „gute(n) Sitten“. Solche Begriffe sind im Lichte der Grundrechte und den in ihnen zum Ausdruck kommenden Werten auszulegen.

## **Die Anwendung der Grundrechte des Grundgesetzes**

Auch hinsichtlich des Anwendungsbereiches der Grundrechte spielt Art. 1 Abs. 3 GG eine wichtige Rolle: Dieser bestimmt, dass die gesamte Staatsgewalt unmittelbar durch die nachfolgenden Grundrechte gebunden wird. Damit kann nur die deutsche Staatsgewalt gemeint sein. Hieraus ergibt sich, dass bei jedem von ihr erlassenen Hoheitsakt die Grundrechte des Grundgesetzes zu beachten sind und dabei eine Verletzung dieser Gewährleistungen nicht erfolgen darf. Dabei kommt es nicht darauf an, wo die jeweilige Tätigkeit vorgenommen wurde oder ihr Erfolg eintritt. Die Bindung besteht im Grundsatz auch dann, wenn ein Akt seine Wirkung außerhalb des deutschen Hoheitsgebietes

entfaltet. Außerdem bezieht sich Art. 1 Abs. 3 GG gleichermaßen auf die Hoheitsgewalt des Bundes sowie der Länder (vgl. auch Art. 30 GG).

Die Grundrechte des Grundgesetzes haben Geltungsvorrang vor solchen des jeweiligen Landesrechts (vgl. Art. 31 GG). Im Übrigen ist auf die Ausführungen zu Art. 142 GG zu verweisen. Wie bereits dargestellt, gilt ein Anwendungsvorrang des Unionsrechts, der nach Ansicht des EuGH auch hinsichtlich nationalen Verfassungsrechts besteht.

### **Durchsetzung**

Die Grundrechte werden primär durch die einzelnen Fachgerichte in Deutschland geschützt. Die Verfassungsbeschwerde selbst ist ein außerordentlicher Rechtsbehelf, der subsidiär – erst nach Erschöpfung des Rechtswegs – eingreift. Damit werden die Grundrechte und ihre Durchsetzung in allen nationalen Verfahren – egal vor welchem Gerichtszweig – relevant. Auch die abstrakte oder konkrete Normenkontrolle kann dazu dienen, die Verletzung von Grundrechten aufzudecken. Allerdings stellen beide keine speziellen Verfahren zur Überprüfung von Grundrechtsverletzungen dar.

## **E. Der Grundrechtsschutz im Rahmen des Europarates**

Neben der nationalen Ebene spielt auch das Völkerrecht eine wichtige Rolle hinsichtlich des Schutzes der Grundrechte in Europa. Es versucht mit eigenen Mitteln grundrechtliche Gewährleistungen zu etablieren und bildet so eine weitere Ebene im europäischen „System des Grundrechtsschutzes“.

### **I. Der Europarat und die Aufgabe des Grundrechtsschutzes**

Auf dieser Ebene ist vorwiegend der Europarat, der am 5. Mai 1949 gegründet wurde, zu nennen. Er ist eine regionale europäische internationale Organisation und damit Teil des Europarechts im weiteren Sinne (vgl. oben). Besonders wichtig ist es, ihn von der Europäischen Union und deren Organen (Europarecht im engeren Sinne) zu unterscheiden. Beide Organisationen stehen völlig unabhängig nebeneinander. Insbesondere ist der Europarat kein Organ der Europäischen Union. Er ist intergouvernemental ausgestaltet und umfasst heute 46 Vertragsstaaten, unter denen sich alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union befinden. Auch diese Tatsache macht ihn nicht zu einem Organ oder Teil der Europäischen Union als Institution. Dies muss man sich unbedingt deutlich machen.

Noch im Lichte der Geschehnisse des 2. Weltkrieges gegründet, nennen die Präambel sowie Art. 1 der Satzung des Europarates die grundlegende Idee der Organisation, den Frieden in Europa zu festigen und eine engere Zusammenarbeit europäischer Staaten zu schaffen. Art. 1 lit. a der Satzung schreibt daher die Aufgabe fest, eine engere Verbindung zwischen den Mitgliedern zum Schutze und zur Förderung der Ideale und Grundsätze, welche den Mitgliedern gemeinsam sind, herzustellen und deren wirtschaftlichen und sozialen Fortschritt zu fördern. Dazu sollen Fragen von gemeinsamem Interesse erörtert, Abkommen geschlossen und gemeinsam insbesondere auf wirtschaftlichem, sozialem, kulturellem und wissenschaftlichem Gebiet vorgegangen werden. Auch der Schutz und die Fortentwicklung von Menschenrechten und Grundfreiheiten ist Teil der Aufgaben des Europarates nach Art. 1 lit. b der Satzung. Seit 1949 wurden in diesem Rahmen mehr als 200 Abkommen in verschiedensten Bereichen geschlossen.

Die Organe des Europarates sind gem. Art. 10 Europaratssatzung ein Ministerkomitee, die Parlamentarische Versammlung sowie das Sekretariat. Im Ministerkomitee sind die Außenminister der einzelnen Mitgliedstaaten vertreten (Art. 14 Europaratssatzung). Die Parlamentarische Versammlung als – wie der Name schließen lässt „parlamentarisches Organ“ des Europarates, setzt sich aus Vertretern der einzelnen Vertragsstaaten zusammen, welche von dem jeweiligen Parlament aus dessen Mitte gewählt oder nach einem besonderen Verfahren ernannt werden (Art. 25 a Europaratssatzung). Ein ständiges Sekretariat unterstützt die Organe bei ihrer Arbeit.

In menschenrechtlicher Hinsicht wurde durch den Europarat neben weiteren Abkommen die Europäische Sozialcharta im Bereich des Minderheitenschutzes (in Kraft seit 26.02.1965) erarbeitet. In ihr sind vorwiegend soziale und wirtschaftliche Rechte enthalten. Das bedeutendste Abkommen auf dem Gebiet des Menschenrechtsschutzes ist aber die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) aus dem Jahr 1950, durch die der Europarat seine besondere Bedeutung im Rahmen der Systeme und Ebenen des europäischen Grundrechtsschutzes erlangt. Die EMRK ist ein völkerrechtlicher Vertrag, welcher zwischen den Mitgliedstaaten des Europarats angesichts der Aufgabe in Art. 1 lit. b Europaratssatzung geschlossen wurde. Heute kann ein Staat nur dann Mitglied dieser Institution werden, wenn er die EMRK ratifiziert hat bzw. sich zu einer solchen Ratifikation verpflichtet (vgl. Art. 59 EMRK). Inhaltlich enthält die EMRK vorwiegend bürgerliche und politische Rechte.

## **II. Die Stellung der EMRK im nationalen Recht und im Völkerrecht**

Welche Stellung, insb. welchen Rang, die EMRK im Recht der einzelnen Mitgliedstaaten einnimmt, kann sich ganz unterschiedlich gestalten, denn eine Regelung hierzu findet sich in ihr selbst nicht. Sei es insgesamt als Bestandteil der Verfassung, sei es in der Hierarchie eingeordnet zwischen Verfassungsrecht und den einfachen Gesetzen oder aber im Rang eines einfachen Gesetzes (insoweit aber zusätzlich als Auslegungshilfe für nationale Grundrechte), in allen Mitgliedstaaten wurden die Gewährleistungen in das jeweilige nationale Recht umgesetzt. Zumeist wird die EMRK national im Rang zwischen einfachem Gesetz und Verfassungsrecht eingeordnet. So liegt es bspw. in Belgien, Frankreich oder der Schweiz. Nur in Österreich gilt sie mit Verfassungsrang, in den

Niederlanden, Rumänien, der Slowakei und der Tschechischen Republik beispielsweise sogar mit Vorrang vor dem Verfassungsrecht und dem einfachen Recht. In Deutschland und manchen anderen Mitgliedstaaten wie Italien ist die EMRK normhierarchisch als einfaches Bundesrecht -also mit einfachem Gesetzesrang – verbindlich.

Die Umsetzung in der Bundesrepublik erfolgte nach Art. 59 Abs. 2 GG. Diese Rangstellung wirft insofern Probleme auf, als die EMRK damit im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde nach Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG nicht als unmittelbarer Prüfungsmaßstab gilt. Der einzelne Bürger kann sich somit nicht direkt auf ihre Gewährleistungen vor dem Bundesverfassungsgericht berufen. Das Bundesverfassungsgericht selbst nimmt an, dass die EMRK keinen Verfassungsrang genießt. Wie nun die Konvention doch zum Maßstab im Rahmen der Verfassungsbeschwerde werden kann, wurde verschiedentlich diskutiert. Das BVerfG geht nunmehr davon aus, dass der Einzelne eine Verfassungsbeschwerde, gestützt auf ein entsprechendes Grundrecht des Grundgesetzes i.V.m. der jeweiligen materiellen Garantie der EMRK oder auch der Rechtsprechung des EGMR, erheben kann. Dabei ist zu rügen, dass der Bedeutung des Grundrechts mangels Berücksichtigung der EMRK oder der entsprechenden EGMR-Rechtsprechung nicht hinreichend Rechnung getragen wurde. So wird ein Verstoß gegen die EMRK doch durch das BVerfG überprüfbar. Das Bundesverfassungsgericht kann die Gehalte der EMRK in seiner Prüfung im Rahmen der Auslegung der nationalen Grundrechte berücksichtigen („quasi verfassungsrechtlicher Rang). Sie wird zur Auslegungshilfe.

Freilich gelten dabei aber auch Schranken, insb. darf der grundrechtliche Schutzstandard nicht hinter dem innerstaatlich gewährleisteten Standard zurückbleiben. Teilweise – wie in Art. 3 EMRK (Verbot der Folter) – stellen Inhalte der EMRK auch allgemeine Regeln des Völkerrechts dar, welche dann über Art. 25 S. 2 GG den Gesetzen vorgehen. Wirkt die EMRK im deutschen Recht im Rang von Bundesrecht, so ist grundsätzlich der *lex posterior* Grundsatz anzuwenden. Dann würde aber jüngeres national erlassenes Recht die Gewährleistungen der EMRK verdrängen. Wegen dem Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes aber muss das deutsche innerstaatliche Recht so ausgelegt werden, dass international übernommene Verpflichtungen nicht verletzt werden. Man muss dem nationalen Gesetzgeber dabei grundsätzlich unterstellen, dass er mit der späteren Gesetzgebung nicht gegen seine völkerrechtlich

eingegangenen Pflichten verstößen will. Somit kann ein Gleichklang hergestellt bzw. einer Verletzung völkerrechtlich übernommener Verpflichtungen vorgebeugt werden.

Völkerrechtlich ist die EMRK als (regionaler) multilateraler völkerrechtlicher Vertrag einzustufen, der sich als menschenrechtlicher Vertrag nicht auf die Beziehungen zwischen Staaten bezieht, sondern dem Einzelnen Rechte gegenüber dem völkerrechtlich gebundenen Staat einräumt. Sie kodifiziert teilweise Völker gewohnheitsrecht, allerdings können nicht alle ihre Garantien dahingehend eingeordnet werden. Ihre besondere Bedeutung liegt in der Einrichtung eines Individualbeschwerdeverfahrens, welches mittlerweile für alle Vertragsstaaten zwingend gilt. Somit können Einzelne direkt vor dem EGMR die Nichteinhaltung der EMRK-Gewährleistungen rügen und erlangen damit eine partielle Völkerrechtssubjektivität. Heute wird die EMRK sogar als „völkerrechtliche Teilverfassung im Bereich der Menschenrechte“ oder „Europäische Menschenrechtsverfassung“ bezeichnet.

### **III. Grundrechtsverpflichtete und Grundrechtsberechtigte**

Wem die EMRK konkrete Rechte gewährt und wen sie dahingehend bindet, ergibt sich grundsätzlich aus Art. 1 EMRK. Darin heißt es: „Die Hohen Vertragsparteien sichern allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen die in Abschnitt I bestimmten Rechte und Freiheiten zu“. Somit ist jeder einzelne Staat, der die EMRK ratifiziert hat, an diese gebunden (Grundrechtsverpflichteter). Umgekehrt verleiht die Konvention all den Personen, welche der Hoheitsmacht eines der Mitgliedstaaten unterstehen, Rechte (Grundrechtsberechtigte). Gemeint sind alle natürlichen Personen (vgl. auch Art. 34 EMRK). Diese können sich folglich auf die Garantien der EMRK berufen. Allenfalls in Ausnahmefällen kann die Staatsangehörigkeit des potenziell Berechtigten relevant werden (z. B. Verbot der Kollektivausweisung von Ausländern, Art. 4 4. ZP). Ansonsten wird aus der Formulierung von Art. 1 EMRK deutlich, dass eine Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit gerade nicht vorgenommen wird. Es kommt vielmehr entscheidend darauf an, ob der potenzielle Träger der EMRK-Gewährleistungen sich tatsächlich der Hoheitsmacht eines Vertragsstaates ausgesetzt sieht, sei es weil er sich auf dessen Staatsgebiet befindet oder bloß weil ein von diesem Staat erlassener Rechtsakt Wirkungen hinsichtlich der jeweiligen Person entfaltet.

Wie Art. 34 EMRK nahelegt, werden auch „nichtstaatliche Organisation(en) oder Personengruppe(n)“ als Grundrechtsberechtigte angesehen, sofern sie keine zu enge Beziehung zum Staat („Staatsnähe“) aufweisen und diesem somit zuzurechnen sind. Jedenfalls ist zu beachten, dass sich eine juristische Person – wie auch im deutschen Recht – nur auf solche Gewährleistungen der EMRK berufen kann, die ihrem Wesen nach auf sie anwendbar sind. Staatliche Organisationen können hingegen Rechte der EMRK nicht geltend machen.

Alle Mitgliedstaaten sind als Verpflichtete der EMRK anzusehen (Art. 1 EMRK). Die Bindung ist umfassend, d. h. alle nationalen Träger von Staatsgewalt werden durch die Gewährleistungen der Konvention verpflichtet und zwar unabhängig von der entsprechenden Handlungsform, d. h. es kommt nicht darauf an, ob der Staat privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich agiert. Auch die Organe des Europarates sind an die Verbürgungen der EMRK gebunden, was allerdings kaum relevant wird, da die entsprechenden Organe keine Hoheitsbefugnisse besitzen. Internationale Organisationen können diesem völkerrechtlichen Vertrag nicht beitreten, dies ist allein Staaten vorbehalten (die bisher einzige Ausnahme besteht nach Art. 59 Abs. 2 EMRK für die Europäische Union), weshalb sie auch nicht unmittelbar durch die Konvention verpflichtet werden können. Hingegen kann in einem solchen Fall eine Bindung mittelbar über die Mitgliedstaaten der internationalen oder supranationalen Organisation erfolgen, welche zur gleichen Zeit Vertragsstaaten der EMRK sind. Diese müssen ihre Pflichten aus der Konvention einhalten und dürfen diese auch nicht durch die Übertragung von Rechten auf eine andere internationale oder supranationale Organisation umgehen. Sie haben also dafür Sorge zu tragen, dass die Gewährleistungen der Konvention auch im Rahmen der jeweiligen Organisation, der sie angehören, entsprechend beachtet werden. Andererseits verletzen sie ihre Verpflichtungen aus der EMRK. Private werden nicht unmittelbar durch die Konvention gebunden. Allerdings sollen aus den Gewährleistungen der EMRK Schutzwiderpflichten des jeweiligen Mitgliedstaates resultieren. Dieser hat einem konventionswidrigen Tun (privater) Dritter entgegenzuwirken.

#### **IV. Der Anwendungsbereich der Gewährleistungsbereich der EMRK**

Die EMRK bewirkt vornehmlich einen mittelbaren Grundrechtsschutz insofern, als sie den Vertragsstaaten die Verpflichtung auferlegt, den ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen einen grundrechtlichen Mindeststandard zu gewährleisten. Sie reiht sich somit neben den nationalen Gewährleistungen ein. Bleiben die nationalen Grundrechte hinter diesem Standard zurück, obliegt es dem jeweiligen Mitgliedstaat, diese mitgliedstaatlichen Rechte konventionskonform auszulegen, sie abzuändern oder durch Rechtsfortbildung dem entsprechenden Mindeststandard anzupassen. Dabei bleibt es den Vertragsstaaten – wie Art. 53 EMRK verdeutlicht – unbenommen, einen über den Mindestschutz der EMRK hinausgehenden nationalen Grundrechtsschutz zu gewährleisten. Der räumliche Geltungsbereich der EMRK erstreckt sich, wie es bei völkerrechtlichen Verträgen üblich ist, auf das gesamte Hoheitsgebiet seiner Vertragsstaaten. Bei der EMRK ist jedoch zusätzlich Art. 56 EMRK zu beachten. Nach dessen Abs. 1 kann jeder Staat bei der Ratifikation oder jederzeit danach durch Notifikation erklären, dass die Konvention auf alle oder einzelne Hoheitsgebiete Anwendung findet, für deren internationale Beziehungen er verantwortlich ist. Nach Art. 57 Abs. 1 EMRK ist es möglich, bei der Unterzeichnung bestimmte Vorbehalte anzubringen, was der einheitlichen Geltung der Bestimmungen der Konvention in den Mitgliedstaaten wieder entgegenläuft.

#### **V. Durchsetzung**

Die Durchsetzung der Gewährleistungen der Konvention erfolgt heute – nach Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges – durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, der diese Aufgabe seit dem 11. Zusatzprotokoll von 1998 als ständiges Gericht wahrnimmt. Die zuvor zuständige Menschenrechtskommission wurde gleichzeitig abgeschafft. Der Gerichtshof entscheidet im Rahmen von zwei Beschwerdeverfahren: Der Staatenbeschwerde gem. Art. 33 EMRK sowie nach Art. 34 EMRK bei einer bei ihm erhobenen Individualbeschwerde. Auch für die Individualbeschwerde war das 11. Zusatzprotokoll von entscheidender Bedeutung. Seit 1998 ist diese Verfahrensmöglichkeit für alle Vertragsstaaten verbindlich, d. h. sie müssen jedem Individuum das Recht zugestehen, das entsprechende Verfahren

anzustrengen und eine Verletzung in eigenen, durch die EMRK verbürgten, Rechten geltend zu machen. Im Staatenbeschwerdeverfahren hingegen obliegt es einem Mitgliedstaat, den EGMR wegen einer behaupteten Verletzung der Konvention durch einen anderen Vertragsstaat anzurufen.<sup>10</sup>

Die Urteile des EGMR sind gem. Art. 46 Abs. 1 EMRK für die Mitgliedstaaten bindend. Über ihre Befolgung wacht das Ministerkomitee (vgl. Art. 46 Abs. 2 EMRK). Nur der am Verfahren beteiligte Staat wird nach Art. 46 Abs. 1 EMRK unmittelbar verpflichtet, der konkreten Entscheidung Folge zu leisten. Das jeweilige Urteil bezieht sich auf den konkreten Einzelfall. Für alle anderen Vertragsstaaten haben die Urteile des EGMR Orientierungswirkung insofern, als andere Mitgliedstaaten ihr Verhalten entsprechend an die Entscheidungen anpassen. Die Entscheidungen des EGMR haben feststellende Wirkung, was u. a. aus Art. 41 S. 1 EMRK hervorgeht. Er stellt die Verletzung der EMRK fest, kann diese aber nicht bspw. durch die Beseitigung nationaler Gesetze beheben. Letzteres kann nur der jeweilige Mitgliedstaat selbst. Allenfalls obliegt es dem EGMR, eine gerechte Entschädigung unter den Voraussetzungen von Art. 41 EMRK zuzusprechen.

Gerade auch in deutschen Gerichtsverfahren sind die Verbürgungen der EMRK, die – wie oben erläutert – im Rang von einfachem Bundesrecht gelten, zu berücksichtigen. Die Gerichte in Deutschland können die Rechte der EMRK sowie die Rechtsprechung des EGMR durch konventionskonforme Auslegung des nationalen Rechts berücksichtigen.

---

<sup>10</sup> Über Fragen die Auslegung der Konvention und der Protokolle betreffend kann der EGMR nach Art. 47 EMRK im Rahmen eines Gutachtenverfahrens entscheiden.

## **F. Der Grundrechtsschutz innerhalb der Europäischen Union**

### **I. Allgemeines**

Mit der Zeit entwickelte sich im Rahmen der Europäischen Union ein grundrechtliches Schutzsystem. Angesichts der immer weitergehenden Kompetenzen der Union wurde es für nötig gehalten, dass auch auf supranationaler Ebene ein Schutz des Einzelnen gegenüber der hoheitlichen Gewalt der Gemeinschaft geschaffen wird. Außerdem zählt die Union, welche sich heute als „Rechts- und Wertegemeinschaft“ versteht, die „Wahrung der Menschenrechte“ ausdrücklich zu ebendiesen ihren Werten (Art. 2 S. 1 EUV).

Zunächst entwickelt im Rahmen der Rechtsprechung des EuGH, wurde später das Bedürfnis nach einem geschriebenen Grundrechtskatalog größer. In der Fassung seit dem Vertrag von Lissabon stellt Art. 6 EUV die zentrale gemeinschaftsrechtliche Norm im Bereich des Grundrechtsschutzes dar. Diese nennt die in der Europäischen Union geltenden Grundrechtsarten: Art. 6 Abs. 1 EUV bestimmt, dass die Grundrechtecharta innerhalb der Union verbindlich und den Verträgen (EUV/AEUV) gleichrangig ist. Die Möglichkeit des Beitritts zur Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten schafft Art. 6 Abs. 2 EUV. Damit würde die Union unmittelbar an die Gewährleistungen der EMRK gebunden. Schließlich gelten die Grundrechte, wie sie sich aus der EMRK sowie den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, nach Art. 6 Abs. 3 EUV als allgemeine Grundsätze im Unionsrecht und damit auch nach dem Vertrag von Lissabon weiter.

### **II. Grundrechtsverpflichtete und Grundrechtsberechtigte**

Eine ausdrückliche Bestimmung der Grundrechtsberechtigten findet sich in der Grundrechtecharta nicht. Im Grundsatz werden alle natürlichen Personen berechtigt. Aus einzelnen Bestimmungen lässt sich aber ein jeweiliger spezieller persönlicher Anwendungsbereich entnehmen. So gibt es Gewährleistungen, die „jedem(r) Mensch(en)“ zugestanden werden, wie bspw. in Art. 2 Abs. 1 oder Art. 3 Abs. 1 GRCh, andere Rechte beziehen sich auf „jede Person“ (z. B. Art. 7, Art. 8 Abs. 1 GRCh), wieder

andere Regelungen wie Art. 15 Abs. 2 GRCh oder Art. 39 Abs. 1 GRCh gelten nur für „Unionsbürgerinnen und Bürger“ oder benennen ausdrücklich „Staatsangehörige von Drittländern“ (z. B. Art. 15 Abs. 3 GRCh oder Art. 45 Abs. 2 GRCh). Nehmen einzelne Grundrechte also auf „Unionsbürgerinnen und Bürger“ oder „Staatsangehörige von Drittländern“ Bezug, können sich nur Angehörige der entsprechenden Gruppe auf diese Rechte berufen. Ebenso wie im nationalen Recht und hinsichtlich der EMRK-Gewährleistungen steht es juristischen Personen des Privatrechts dann zu, sich auf die europäischen Grundrechte zu berufen, wenn diese ihrem Wesen nach auf sie anwendbar sind.

Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh bestimmt die Grundrechtsverpflichteten. Vorwiegend wird hier die Europäische Union, insbesondere ihre Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen genannt. Dabei geht aus Art. 13 Abs. 1 UAbs. 2 EUV hervor, welche Institutionen unter die Organe der Union zu fassen sind: Das Europäische Parlament, der Europäische Rat, der Rat, die Kommission sowie der Gerichtshof der Europäischen Union, die Europäische Zentralbank und der Rechnungshof. Die „Einrichtungen und sonstigen Stellen“ sind solche, die durch die Verträge oder sekundäre Rechtsakte geschaffen werden. Dazu zählt beispielsweise die schon genannte Europäische Zentralbank. Die Union wird bei all ihrem Handeln umfassend grundrechtlich gebunden, was dem Zweck der Grundrechte auf Unionsebene entspricht, der darin liegt, die von dieser Institution ausgehende Hoheitsgewalt zu begrenzen.

Wie die Union selbst werden auch die Mitgliedstaaten durch die europäischen Grundrechte bei der Durchführung des Unionsrechts in die Pflicht genommen. „Durchführung“ meint hierbei den Fall, dass die Mitgliedstaaten Unionsrecht anwenden oder aber anzuwenden haben bzw. wie der EuGH ausführte, wenn sie „im Anwendungsbereich des Unionsrechts handeln“. Gleiches wie für die in der Charta festgeschriebenen Grundrechte gilt hinsichtlich der Grundrechtsverpflichtung auch für die Grundrechte, welche als allgemeine Grundsätze nach Art. 6 Abs. 3 EUV gelten. Der EuGH hat hier nichts Gegenteiliges entwickelt. Eine unmittelbare Drittwirkung der europäischen Grundrechte besteht nicht.

### **III. Die Anwendbarkeit der Grundrechte der Europäischen Union**

Die Grundrechte der Europäischen Union sind nur dann anwendbar, wenn das Handeln eines der in Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh genannten Adressaten in Rede steht. Ausdrücklich werden hier die „Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union“ sowie die „Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union“ genannt. Den Europäischen Grundrechten kommt in jedem Fall eine Abwehrfunktion gegenüber diesen in Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh angeführten Adressaten zu. Auch können sie in Form von Leistungsrechten bestehen. Ob sie den Verpflichteten gleichzeitig auch gewisse Schutzpflichten auferlegen, ist bisher noch ungeklärt. Dafür wird angeführt, den Grundrechten käme nach der Rechtsprechung des EuGH auch eine objektiv-rechtliche Funktion zu, was er beispielsweise hinsichtlich der Meinungsfreiheit entschieden habe, zu deren Inhalt er die Gewährleistung von „Medienvielfalt“ zählte. Ausdrücklich bejaht hat er solche Schutzpflichten – anders als der EGMR – allerdings bisher noch nicht.

In räumlicher Hinsicht gilt der in Art. 52 EUV, Art. 355 AEUV bestimmte Geltungsbereich und damit grundsätzlich eine Erstreckung auf das gesamte Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten. Dieser Rückgriff auf die Verträge soll zulässig und erforderlich sein, da in der Charta selbst, insb. in Art. 51 GRCh, keine ausdrückliche Regelung zur räumlichen und zeitlichen Geltung existiert, diese aber über Art. 6 Abs. 1 EUV mit den Verträgen verknüpft wird. Nach Art. 53, 54 Abs. 2 EUV, Art. 356 AEUV gelten die Verträge und damit das Unionsrecht auf unbegrenzte Zeit, was sich ebenfalls auch auf die Grundrechte erstreckt.

Art. 51 Abs. 2 GRCh bestimmt noch einmal ausdrücklich in Bekräftigung des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 2 EUV), dass die Grundrechtecharta das Zuständigkeitsfeld der Union nicht berührt, insb. keine neuen Zuständigkeiten für sie schafft.

Schließlich deklariert Art. 53 GRCh – ähnlich wie Art. 53 EMRK – die Sicherung des durch die aufgeführten Regime schon verwirklichten Schutzniveaus und bezieht sich damit auf ihr Verhältnis zueinander. Er ist einschlägig, sofern sowohl Normen der Grundrechtecharta als auch Regelungen einer der anderen genannten Institutionen einen Sachverhalt erfassen und diesen regeln wollen. Sei es als Mindestschutz- oder

Meistbegünstigungsklausel -sein Charakter wird in der Literatur jedenfalls unterschiedlich bewertet.

#### **IV. Durchsetzbarkeit**

Auf europäischer Ebene existiert kein spezifisches Verfahren zur Durchsetzung der Grundrechte. Auch wurde durch die Charta der Grundrechte ein besonderes Instrument zur gerichtlichen Verfolgung von Grundrechtsverletzungen nicht geschaffen, weshalb auf die in den Verträgen geregelten Mechanismen zurückgegriffen wird, sofern eine Verletzung der Grundrechte durch eine Maßnahme der Union zu rügen ist. Somit kann vor dem Gerichtshof eine entsprechende Missachtung der Grundrechte Einzelner beispielsweise durch die Erhebung einer Nichtigkeitsklage (Art. 263 Abs. 4 AEUV) gerügt werden.

Diese Möglichkeit steht gem. Art. 263 Abs. 2 AEUV auch den Mitgliedstaaten oder den Organen der Europäischen Union zu. Ebenso ist es denkbar, im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens, Art. 258 bzw. 259 AEUV, gegen Grundrechtsverletzungen vorzugehen. Wie durch die schon genannten Verfahren kann auch über das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV den Unionsgrundrechten zur Durchsetzung verholfen werden. Soll hingegen bei der Durchführung des Rechts der Union gegen grundrechtliche Gewährleistungen auf Unionsebene verstoßen worden sein, muss der Einzelne sich an die nationalen Gerichte wenden. In der Regel wird hierbei der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein.

## **G. Fazit und Zusammenfassung**

Die Darstellung hat gezeigt, dass dem Einzelnen in Europa ein Bündel an grundrechtlichen Gewährleistungen verschiedener Ebenen zur Seite steht. Diese Ebenen nehmen verschiedene Funktionen ein und stehen im Grundsatz in keinem hierarchischen Verhältnis zueinander. Vornehmlichen Schutz des einzelnen Bürgers gegen staatliche Hoheitsgewalt bieten die nationalen Grundrechte.

Neben diesen schon innerstaatlich gewährleisteten Grundrechtsstandard treten die Gehalte der EMRK. Sie versucht diesen bestehenden nationalen Grundrechtsschutz einem durch die Konvention festgesetzten Mindeststandard anzupassen. Es geht hierbei darum, dieses „Minimum“ allgemein zu etablieren. Ihren Schutz kann die EMRK aber nur dann entfalten, wenn ihr Anwendungsbereich eröffnet ist, es sich also – abgesehen von Spezialproblemen – um Handeln eines Vertragsstaates dreht. Anders verhält es sich dagegen mit dem Grundrechtsschutz innerhalb der Europäischen Union. Nur die genannten Verpflichtungsadressaten haben die entsprechenden Grundrechte zu beachten. Weiter kommt der Grundrechtsschutz im Rahmen der Union nur zum Tragen, sofern auch entsprechende Anwendungsfälle – genauer gesagt, wenn der Bezug zum Recht der Europäischen Union bei einem Sachverhalt gegeben ist – eröffnet sind. Ähnlich wie im Rahmen des innerstaatlichen Grundrechtsschutzes geht es auch auf Unionsebene darum, die Staatsgewalt bei der Ausübung von Hoheitsrechten zu begrenzen. Das Grundrechtsschutzsystem innerhalb der EU berücksichtigt aber selbst auch die Gewährleistungen der EMRK. So sind diese gem. Art. 6 Abs. 3 EUV als „allgemeine Rechtsgrundsätze“ Teil des Unionsrechts und finden somit auch auf dieser Ebene Berücksichtigung. Auch Art. 52 Abs. 3 und Art. 53 GRCh nehmen auf die EMRK Bezug.

Diese nicht hierarchischen Überlagerungen und Bezugnahmen aufeinander können es erschweren, in einem Einzelfall die relevanten Gewährleistungen herauszufiltern. Für den Einzelnen mag so das Mehrebenensystem unübersichtlich erscheinen. Auch besteht die Gefahr, dass der Grundrechtsschutz des Individuums durch diese unterschiedlichen Garantien nicht – wie intendiert – gestärkt, sondern geschwächt wird. Doch halten die verschiedenen Ebenen jeweils Möglichkeiten und Instrumente bereit, um diese Problemstellungen zu lösen. So gilt im Verhältnis des deutschen Bundes-zum

Landesrecht beispielsweise wie schon erörtert Art. 142 GG. Mit ähnlicher Intention existieren auch auf Ebene der Union wie des Europarates Normen (vgl. Art. 53 EMRK, Art. 53 GRCh), die die Regelung des Verhältnisses dieser Ebenen zueinander zum Gegenstand haben. Auch helfen „Auslegungsgrundsätze“ (z. B. EMRK-freundliche Auslegung des Grundgesetzes), einen Gleichklang der Regelungen zu bewirken.

# **Grundrechtsschutz nach der EMRK**

## **A. Entstehung und Ziele der EMRK**

### **I. Historische Entwicklung**

Erste Bestrebungen zur Etablierung einer Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten - Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) -, finden ihre Wurzeln in der Nachkriegszeit des Zweiten Weltkriegs. Sie bildet ein Regelwerk, das man ganz bewusst den begangenen systematischen Menschenrechtsverletzungen des Zweiten Weltkriegs entgegensetzen wollte. So bewerkstelligten die Vereinten Nationen mit der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) im Rahmen der Generalversammlung der Vereinten Nationen (Europa-Kongress) am 10. Dezember 1948 einen wichtigen Schritt in Richtung des Menschenrechtsschutzes. Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte stellt somit ein frühes politisches Bekenntnis auf internationaler Ebene zum Schutz der Menschenrechte dar.

Wenige Jahre später wurde die EMRK am 4. November 1950 unter dem Einfluss der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) unterzeichnet. Schon in der Präambel der EMRK findet sich ein Hinweis auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte. Ziel war es, mit dem Regelwerk der EMRK ein für die Mitgliedstaaten verpflichtendes Instrument zu schaffen, welches nicht bloß empfehlenden Charakter hat.

Bereits im Jahre 1946 lassen sich in einem Vortrag Winston Churchills an der Universität Zürich Bestrebungen in Richtung einer europäischen Werte-, Wirtschafts- und Politikgemeinschaft erkennen, als er sich vor dem Auditorium für die Einrichtung möglicher „United States of Europe“ aussprach. Wenig später wurde auf Initiative von Winston Churchill, Duncan Sandys und weiteren Organisationen die Europäische Einigungsbewegung gegründet, welche sich die Förderung eines föderalen Europas zum Ziel machte.

Am Europa-Kongress in Den Haag im Mai 1948 nahmen 650 Politiker fast aller europäischen Länder teil. Unter der Schirmherrschaft Churchills befasste sich der Kongress mit der Förderung der politischen Einheit Europas, der Schaffung eines Europarates, der 1949 gegründet wurde, sowie einer Menschenrechtskonvention als Basis für das zukünftige Zusammenleben in der Gemeinschaft. Unter anderem wurde eine Kommission eingesetzt, welche sich mit der Ausarbeitung der Konvention auseinandersetzen sollte. Dabei sollte die Schaffung der AEMR in der Form, in der sie schließlich im Dezember des Jahres 1948 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen in Paris genehmigt und verkündet wurde, insbesondere ein Rechtsschutzsystem darstellen und sich nicht in der bloßen Proklamation von Rechten erschöpfen. Ziel war es, nicht nur eine Auflistung von Menschenrechten zu schaffen, sondern diese auch entsprechend zu füllen und hinreichend zu definieren.

Im Juni 1949 wurde der Entwurf der EMRK dem vorläufigen Ministerkomitee des Europarates vorgelegt, das sich im Folgenden mit der Begutachtung und weiteren Ausarbeitung befasste.

Den Abschluss der Ausarbeitungsphase im Europarat stellte schließlich die Unterzeichnung der EMRK während der 6. Sitzung des Ministerkomitees am 4. November 1950 in Rom dar. Die beteiligten Staaten waren Belgien, Dänemark, Deutschland (BRD), Frankreich, Irland, Island, Italien, Luxemburg, die Niederlande, Norwegen, Türkei und das Vereinigte Königreich. Griechenland und Schweden unterzeichneten die Konvention am 28. November 1950 in Paris.

Nachdem das erforderliche Ratifikationsquorum von zwei Dritteln (10 von 14 Ratifikationen) mit der Ratifikation Luxemburgs am 3. September 1953 erreicht war, trat die EMRK an diesem Tag in Kraft. Mit Ausnahme von Weißrussland und dem Vatikan, die beide nicht im Europarat vertreten sind, haben inzwischen alle europäischen Staaten die Europäische Menschenrechtskonvention unterzeichnet.

## II. Ziele und Margin of Appreciation

Ziel der EMRK ist es, einen Mindeststandard an Grundrechtsschutz zu sichern.

Dies zeigt sich deutlich darin, dass außerhalb des Mindeststandards den Mitgliedsstaaten ein Ermessensspielraum (“Margin of Appreciation”) bei der Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus der Europäischen Menschenrechtskonvention von dem EGMR zugeschlagen wird. Hierauf berufen sich die Mitgliedstaaten in zahlreichen Verfahren, um eine Beeinträchtigung der Rechte zu rechtfertigen.

Auf völkerrechtlicher Ebene wurde die Doktrin erstmals in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) aufgegriffen. Angesichts der unterschiedlichen kulturellen und rechtlichen Traditionen der einzelnen Mitgliedstaaten war es schwierig, einheitliche europäische Menschenrechtsstandards, d.h. einen Konsens, zu finden. Daher wurde die Konvention als kleinster gemeinsamer Nenner entworfen, sollte aber außerhalb seiner Standards den Mitgliedsstaaten weiterhin Handlungsspielräume ermöglichen. Die Margin of Appreciation bringt daher die Souveränität der Mitgliedstaaten mit ihren Verpflichtungen aus der Konvention in einen Ausgleich.

Ein Ermessensspielraum insbesondere da, wo die Mitgliedsstaatlichen unterschiedliche Auffassungen haben, also dort wo kein Konsens besteht. D.h. aber auch, dass sich über die Zeit hinweg Ermessensspielräume verdichten können, insbesondere da wo mitgliedstaatlicher Konsens entsteht. Weitere Kriterien sind unter Anderem, ob legitime Ziele verfolgt werden, insbesondere die Erforderlichkeit für eine demokratische

Als Beispiel dient der Ehe-Begriff. Nach dem EGMR umfasst das Recht auf Eheschließung (Art. 12 EMRK) nämlich nicht die Verpflichtung, gleichgeschlechtlichen Paaren das Recht zu Eheschließung einzuräumen (zuletzt EGMR, Urt. v. 09.06.2016 - 40183/07 (Rs. Chapin u. Charpentier v. France)). Vielmehr obliegt es – gerade auf Grund der vielen unterschiedlichen mitgliedstaatlichen Ansichten – den Mitgliedsstaaten, zu entscheiden, ob gleichgeschlechtlichen Paaren das Recht zur Eheschließung eingeräumt wird. Es besteht insoweit eine Margin of Appreciation. Angemerkt sei aber, dass der EGMR im Rahmen anderer Rechte gleichgeschlechtliche Paare schützt (z.B. Diskriminierungsverbot (Art. 14 EMRK), Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK)).

Als weiteres Beispiel auf Tatbestandsseite kann hierfür die Definition des “Lebens” (Art. 2 Abs. 1 EMRK) dienen: Da zwischen den Mitgliedstaaten umstritten ist, ob ein ungeborenes Kind bereits “lebt”, wird eine Margin of Appreciation insoweit bestehen bleiben, ob Leben im Sinne der EMRK auch ungeborenes Leben erfasst.

### **III. Aufbau der EMRK**

Die EMRK enthält in den Artikeln 2 bis 14 einen Katalog der Freiheitsrechte. Die Artikel 15 bis 18 enthalten gewisse Einschränkungen. Es folgt ein Abschnitt zum Verfahrensrecht (Artikel 19–51) mit den Regelungen rund um die Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Schließlich werden im letzten Abschnitt der EMRK (Artikel 52–59) die besonderen Bestimmungen angeführt, in denen beispielsweise der räumliche Geltungsbereich definiert wird.

Nicht in der EMRK enthalten sind wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte. Diese sogenannten Menschenrechte der 2. Generation sind aus der EMRK ausgeklammert und lassen sich in der Europäischen Sozialcharta von 1961 finden. Darüber hinaus gibt es Zusatzprotokolle, die in den einzelnen Staaten ratifiziert werden können und zum Zeitpunkt der Ratifikation in dem jeweiligen Staat in Kraft treten. Dies führt zu einer unterschiedlichen Ausgestaltung der Rechte und Freiheiten für die einzelnen Mitgliedstaaten im Rahmen der EMRK.

### **IV. Europarat**

Der Europarat stellt die älteste zwischenstaatliche, also intergouvernementale, Organisation in Europa dar. Gegründet wurde er am 5. Mai 1949 durch den Vertrag von London. Eingerichtet wurde er in der Folgezeit des Zweiten Weltkriegs. Die Organisation ist dabei räumlich auf das Gebiet Europas konzentriert, sodass man von einer regionalen internationalen Institution sprechen kann. Der Europarat ist keine supranationale Organisation, also keine überstaatliche Organisation (von supra – über, natio – Staat). Als Beispiel für eine supranationale Organisation kann die Europäische Union angeführt werden. Bei einer supranationalen Organisation werden rechtliche Zuständigkeiten von nationaler Ebene auf eine höhere überstaatliche Ebene verlagert. Eine solche

Verlagerung der Zuständigkeiten findet beim Europarat gerade nicht statt. Der Europarat ist ein Forum für Debatten genereller europäischer Fragen. Seine Satzung sieht eine allgemeine Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten zur Förderung von wirtschaftlichem und sozialem Fortschritt vor. So heißt es in Art. 1 der Satzung des Europarates:

„Der Europarat hat die Aufgabe, einen engeren Zusammenschluss unter seinen Mitgliedern zu verwirklichen.“

In seiner heutigen Form umfasst der Europarat 46 Staaten, darunter alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union, und insgesamt 820 Millionen Bürger. Die Europäische Union selbst ist jedoch kein Mitglied und auch nicht institutionell mit diesem verbunden. Seinen Sitz hat der Europarat im Europapalast in Straßburg.

### **Achtung Verwechslungsgefahr(!):**

Es gilt, stets strikt zwischen Europäischer Union (und deren Institutionen) und Europarat zu trennen. Der Europarat ist nicht mit der Europäischen Union verbunden. Auch wenn sowohl Europarat als auch EU die Europaflagge und die Europahymne (Ode an die Freude) verwenden, handelt es sich um unterschiedliche Institutionen. Insbesondere ist auf die begriffliche Verwechslungsgefahr hinsichtlich des Europarates und des Europäischen Rates (dem Organ der Staats- und Regierungschefs) sowie des Rates der Europäischen Union (Ministerrat) hinzuweisen.

### **Exkurs**

Es ist unbedingt zwischen dem Europäischen Rat und dem Rat der Europäischen Union zu unterscheiden.

### ***Europäischer Rat***

Der Europäische Rat ist das Gremium der Staats- und Regierungschefs der Europäischen Union. In sogenannten Gipfeltreffen, die mindestens zweimal pro Halbjahr stattfinden, tritt der Europäische Rat zusammen und tagt über die Zielvorgaben und den politischen Kurs der EU. Somit nimmt der Europäische Rat im politischen System der EU eine entscheidende Rolle ein. Er ist nicht an der alltäglichen Rechtsetzung der EU beteiligt, sondern dient als übergeordnete Institution dazu, die entscheidenden Kompromisse zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten zu finden und Impulse für die weitere Entwicklung der Union zu setzen. Aufgaben und Funktionsweise des Europäischen Rates sind in Art. 15 EUV und Art. 235 f. AEUV geregelt.

### ***Rat der Europäischen Union***

Der Rat der Europäischen Union (im Vertragstext nur Rat oder EU-Ministerrat) ist ebenfalls ein Organ der Europäischen Union. Er ist im politischen System der EU zusammen mit dem Europäischen Parlament an der Rechtsetzung der Europäischen Union beteiligt. Als solches Legislativorgan dient er der Abstimmung und Koordinierung der Regierungen bzw. der jeweiligen Fachminister in den intergouvernementalen Politikbereichen, etwa auf dem Gebiet der gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik. Die Funktionsweise des Rates ist in Art. 16 EUV und Art. 237 ff. AEUV geregelt.

Sowohl der Europäische Rat als auch der Rat der Europäischen Union sind Organe der Europäischen Union und müssen strikt vom Europarat getrennt werden.

## **V. Die Organe des Europarates**

### **Ministerkomitee**

Das Ministerkomitee ist das zentrale Entscheidungsorgan des Europarates. Es besteht aus den jeweiligen Außenministern der Mitgliedstaaten bzw. deren Vertretern. Das Ministerkomitee tagt mindestens zweimal jährlich. Dabei werden alle politischen Fragen beraten, die für die Mitgliedstaaten von Interesse sind. Eine Ausnahme hiervon bilden Verteidigungsangelegenheiten, welche nicht Gegenstand der Beratungen sind. Die

Außenminister werden zudem von den ständigen diplomatischen Vertretern der Mitgliedstaaten unterstützt, die sich zur Sicherung der Arbeitskontinuität regelmäßig treffen und weitreichende Entscheidungsbefugnisse haben. Das Ministerkomitee legt die Politik des Europarates fest und genehmigt den Haushalt sowie das Tätigkeitsprogramm. Der Vorsitz im Ministerkomitee wechselt unter den Mitgliedern halbjährig.

### **Parlamentarische Versammlung**

Als weiteres Organ des Europarates ist die Parlamentarische Versammlung zu nennen. Sie setzt sich aus den Delegierten der jeweiligen nationalen Parlamente entsprechend einem festgelegten Länderschlüssel (318 Mitglieder sowie 318 Stellvertreter) zusammen. Die Parlamentarische Versammlung tritt vierteljährlich zu einer jeweils einwöchigen Sitzungsperiode zusammen. Sie stellt ein demokratisches Diskussionsforum dar; ihre Hauptaufgabe besteht in der beratenden Funktion. Allerdings kann sie ihre Beschlüsse auch als Empfehlungen an das Ministerkomitee richten. Das Ministerkomitee kann wiederum auf dieser Grundlage Beschlüsse in Form einer Regierungsempfehlung fassen. Zur Beschlussfassung in der Versammlung ist eine Zweidrittelmehrheit erforderlich. Bei besonders wichtigen Fragen ist sogar Einstimmigkeit gefordert. Zu beachten ist, dass die Beschlüsse für die Mitgliedstaaten erst rechtlich bindend sind, wenn sie nach den jeweiligen innerstaatlichen Verfahren ratifiziert wurden. Eine Verpflichtung hierzu besteht nicht. Daneben wählt die Parlamentarische Versammlung den Generalsekretär, den Menschenrechtskommissar und die Richter des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.

Zudem sei angemerkt, dass sowohl Ministerkomitee als auch Parlamentarische Versammlung eine Reihe von Fachkommissionen eingerichtet haben, die spezifische Fragen beraten und Stellungnahmen vorbereiten. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der immer zahlreichereren Fachministerkonferenzen, welche sich mit Bildungs-, Gesundheits- oder Justizfragen befassen und zu denen der Europarat regelmäßig einlädt.

## **Generalsekretariat**

Das Generalsekretariat unterstützt sowohl das Ministerkomitee als auch die Parlamentarische Versammlung bei deren Arbeit. Das Generalsekretariat wird durch den auf fünf Jahre gewählten Generalsekretär geleitet. Auf den Norweger Thorbjorn Jagland, der dieses Amt für zwei Amtszeiten von 2009 bis 2019 innehatte, folgte im Juni 2019 die Kroatin Marija Pejčinović Burić. Seit September 2024 ist ihr Nachfolger der Schweizer Alain Berset. Das Generalsekretariat umfasst ca. 2.200 Beschäftigte. Es leitet die strategische Planung. Ihm obliegen die Leitung der laufenden Tagesgeschäfte und die Budgetplanung, wobei ein Budget von rund 402 Millionen Euro verwaltet wird. Finanziert wird es durch Beiträge der Vertragsstaaten, die sich nach einem bestimmten Bevölkerungsschlüssel errechnen.

## **Kongress der Gemeinden und Regionen**

Mit dem Kongress der Gemeinden und Regionen wird das Ziel der Förderung bürgernaher Demokratie verfolgt. So sollen durch diesen insbesondere die regionalen und lokalen Interessen bestmöglich vertreten und berücksichtigt werden. Dazu ist der Kongress der Gemeinden und Regionen mit 636 Repräsentanten der europäischen Gebietskörperschaften besetzt, denen eine beratende Funktion zukommt. Die Resultate des Kongresses finden sodann im Ministerkomitee und in der Parlamentarischen Versammlung Beachtung. Der Kongress der Gemeinden und Regionen geht zurück auf einen Beschluss des Wiener Gipfeltreffens der Staats- und Regierungschefs von 1993 und steht in der Nachfolge der seit 1957 bestehenden Ständigen Konferenz der Gemeinden und Regionen Europas.

Die Repräsentanten der Mitgliedstaaten sind lokale oder regionale Amtsträger und per Wahl mit einem Mandat für den Kongress ausgestattet. Die insgesamt 612 Repräsentanten, bestehend aus 306 Mitgliedern sowie 306 Vertretern, lassen sich in nationale und politische Delegationen unterteilen. Der Kongress der Gemeinden und Regionen tritt einmal jährlich zusammen.

Im Vordergrund steht das Ziel, die lokalen und regionalen Behörden an der europäischen Integration zu beteiligen und in die Arbeit des Europarats für Demokratie,

Menschenrechte und Rechtsstaatlichkeit einzubinden. Daneben bietet der Kongress eine Plattform für den Austausch zwischen den Gemeinden und Regionen. Auf diese Weise können Probleme und Erfahrungen besprochen und ausgetauscht sowie der Dialog mit den nationalen Regierungen gesucht werden.

## **VI. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte**

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (kurz EGMR) kontrolliert die Einhaltung der durch die EMRK garantierten Rechte. Bei dem Gerichtshof handelt es sich um ein ständig tagendes Gericht, das mit je einem Richter pro Mitgliedstaat besetzt ist. Verfahren vor dem EGMR können sowohl Staatenbeschwerden als auch Individualbeschwerden sein. Die vom Gerichtshof erlassenen Urteile sind bindend für den jeweils betroffenen Mitgliedstaat. Zur Organisation und Struktur des EGMR sowie den Beschwerdeverfahren im Folgenden mehr.

## **Menschenrechtskommissar**

Schließlich gehört zu den Organen des Europarates der Menschenrechtskommissar. Als unabhängige Einrichtung zur Aufklärung von Menschenrechtsverletzungen gibt es diesen bereits seit dem Jahr 1999. Die Hauptaufgabe des Menschenrechtskommissars ist es, die Öffentlichkeit für Menschenrechtsfragen zu sensibilisieren und gegebenenfalls auf bestehende Mängel in der Praxis hinzuweisen. Dabei übt er keine richterliche Funktion aus (die richterliche Überprüfung obliegt dem Gerichtshof) und ist auch nicht für Beschwerden von Einzelpersonen zuständig. Der Menschenrechtskommissar wird von der Parlamentarischen Versammlung für sechs Jahre gewählt.

Seit 2024 ist der Ire Michael O'Flaherty amtierender Menschenrechtskommissar. Mit dem Inkrafttreten des 14. Zusatzprotokolls erhält der Kommissar die Möglichkeit, schriftliche Kommentare beim EGMR einzureichen und an mündlichen Verhandlungen teilzunehmen.

## **B. Rechtsnatur der EMRK**

Die EMRK enthält neben zivilen und politischen Rechten und Freiheiten auch ein System zur Durchsetzung ebendieser gegenüber den Mitgliedstaaten.

Die Konvention gilt in fast allen europäischen Staaten und gewährleistet damit den Schutz von Menschenrechten und Grundfreiheiten in derzeit 46 Mitgliedstaaten. Auf europäischem Gebiet sind lediglich Weißrussland und der Vatikan bis heute der Konvention nicht beigetreten. Die EMRK stellt eine geschlossene Konvention dar. Dies bedeutet, dass sie nur von den Mitgliedern des Europarats unterzeichnet werden kann. Ein Novum dieser Konvention in der Geschichte ist, dass sie Einzelpersonen die Möglichkeit einräumt, gegen Menschenrechtsverletzungen durch Mitgliedstaaten im Wege einer Individualbeschwerde vorzugehen. Hierzu genügt die Behauptung der Verletzung durch die Konvention festgelegter Rechte. Die Beschwerdemöglichkeit vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg steht für solche Verletzungen offen.

Die EMRK verpflichtet die 46 Vertragsstaaten, die in ihr enthaltenen Rechte allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen zu garantieren. Ergänzt wird die EMRK durch 16 Zusatzprotokolle, die sowohl materiell-rechtliche Bestimmungen als auch verfahrensrechtliche Regelungen enthalten. Mit diesen Zusatzprotokollen wurden auch einige neue, moderne Grundrechte eingeführt. Zudem enthalten sie Verfahrensregeln und formelle Bestimmungen. Letztlich dienen die Zusatzprotokolle der stetigen Weiterentwicklung der Europäischen Menschenrechtskonvention und sind somit ein praktisches Aktualisierungsinstrument.

Hinsichtlich der Zusatzprotokolle gilt es, zwischen Fakultativprotokollen und Änderungsprotokollen zu unterscheiden. Dabei steht bei Fakultativprotokollen den einzelnen Staaten die Möglichkeit offen, diese zu ratifizieren und anzunehmen. Änderungsprotokolle hingegen modifizierten den originären Text der EMRK und müssen somit von allen Vertragsstaaten ratifiziert werden.

## **C. EMRK und nationales Recht der Mitgliedstaaten**

Die Ratifizierung der EMRK unterliegt dem jeweiligen Recht der Mitgliedstaaten. Dies bedeutet, dass sich die Ratifizierung nach dem innerstaatlichen nationalen Recht richtet. Insbesondere mit dem innerstaatlichen Rangverhältnis der EMRK gehen Probleme in Bezug zum nationalen Recht einher. Es gilt, das Verhältnis der EMRK zu anderem staatlichen Recht zu klären. Gerade diese Frage des Rangverhältnisses stellt eine nicht zu unterschätzende Schwachstelle der Konvention dar. Dennoch ist eine Entwicklung zu verzeichnen, die sich dieser Problemsituation annimmt. So erkennen selbst Staaten, in denen die EMRK "nur" Gesetzesrang hat, überwiegend das Prinzip der konventionsfreundlichen Auslegung hinsichtlich später erlassener Gesetze an.

Auch mit Blick auf das Verhältnis der EMRK zum jeweiligen innerstaatlichen Verfassungsrecht ergibt sich Konfliktpotential. Denn ist die Konvention innerstaatlich auf dem Rang eines Gesetzes angesiedelt, so geht das staatliche Verfassungsrecht im Anwendungskollisionsfall der EMRK vor. Die vorrangige Anwendung des nationalen Verfassungsrechts setzt sich dementsprechend gegenüber der EMRK durch. Diesem Effekt wirkt allerdings die völkerrechtliche Verbindlichkeit der Entscheidungen des EGMR entgegen, von denen ein hoher Druck ausgeht, eben solche Konflikte zwischen der EMRK und Verfassungsrecht mittels Verfassungsanpassungen zu lösen.

### **I. Innerstaatliche Geltung der EMRK am Beispiel Deutschlands<sup>1</sup>**

Die EMRK und ihre Zusatzprotokolle sind völkerrechtliche Verträge, die der Bundesgesetzgeber jeweils mit förmlichem Gesetz (Art. 59 Abs. 2 GG) in die deutsche Rechtsordnung überführt hat. Damit haben die EMRK und ihre Zusatzprotokolle in der deutschen Rechtsordnung den Rang eines Bundesgesetzes. Deutsche Gerichte müssen die Konvention bei der Interpretation des nationalen Rechts beachten und anwenden. Allerdings bilden EMRK und ihre Zusatzprotokolle schon wegen des ihnen vom Grundgesetz zugewiesenen Ranges keinen unmittelbaren verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab.

---

<sup>1</sup> Siehe hierzu BVerfG 14. Oktober 2004 – 2 BvR 1481/04.

Jedoch dienen sowohl der Konventionstext als auch die Rechtsprechung des EGMR auf Verfassungsrechtsebene als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten oder rechtsstaatlichen Grundsätzen. Dies gilt zwar unter dem Vorbehalt, dass dadurch der mittels Grundgesetz gewährleistete Grundrechtsschutz nicht eingeschränkt oder gemindert wird. Dem völkerrechtlichen Vertrag kommt dennoch verfassungsrechtliche Bedeutung zu, was die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes betont. Denn auch das Grundgesetz ist nach Möglichkeit so auszulegen, dass ein Konflikt mit völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland nicht entsteht (siehe Art. 25 GG und Art. 59 GG).

Die Völkerrechtsfreundlichkeit entfaltet ihre Wirkung jedoch nur im Rahmen des demokratischen und rechtsstaatlichen Systems des Grundgesetzes. Zwar wird seitens des Grundgesetzes die Eingliederung Deutschlands in Rechtsgemeinschaften friedlicher und freiheitlicher Staaten unterstützt, dennoch behält das Grundgesetz seine Souveränität dahingehend, dass der deutschen Verfassung das letzte Wort zufällt. Sofern also infolge der Anwendung völkerrechtlicher Verträge durch die Verfassung geschützte Grundpfeiler verletzt werden, kann der völkerrechtliche Vertrag ausnahmsweise unbeachtet bleiben, ohne dass hierdurch das Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes missachtet wird. Alternativ zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kann die EMRK als lex specialis oder als regionales Völker gewohnheitsrecht gesehen werden.

## **II. Beispiel**

### **Sachverhalt:**

B ist 1965 geboren und wohnt in Köln. Am 29. Oktober 1993 wurde er von vier Polizeibeamten in Zivil mindestens zweimal dabei beobachtet, wie er einen kleinen Plastikbeutel („Bubble“) aus seinem Mund nahm und einer anderen Person gegen Geld übergab. Die Polizeibeamten hegten den Verdacht, dass die Beutel Betäubungsmittel enthielten. Sie nahmen B fest, der daraufhin ein Päckchen verschluckte, das er noch in seiner Mundhöhle verwahrt hatte. Weitere Drogen wurden bei B nicht gefunden. Wegen Gefährdung des Untersuchungserfolgs durch Verzögerung ordnete der Staatsanwalt die ärztliche Verabreichung eines Brechmittels zur Exkorporation des Beutels an. B wurde in

ein Krankenhaus nach Wuppertal-Elberfeld gebracht. Weil er sich weigerte, die zum Herbeiführen des Erbrechens notwendigen Mittel einzunehmen, musste er von vier Polizeibeamten festgehalten werden. Ein Arzt verabreichte ihm zwangsweise mittels einer Nasen-Magen-Sonde zunächst eine Salzlösung und dann Ipecacuanha-Sirup. Außerdem injizierte der Arzt Apomorphin, ein Emetikumderivat des Morphins. B erbrach daraufhin einen Beutel mit 0,2182 Gramm Kokain. Etwa anderthalb Stunden nach seiner Festnahme und der Einlieferung in die Klinik untersuchte ihn ein Arzt und erklärte ihn für haftfähig.

Am 30. Oktober 1993 wurde B auf Grund eines Haftbefehls des AG Wuppertal in Untersuchungshaft genommen. Er behauptet, er habe im Anschluss an den Eingriff drei Tage lang nur Flüssignahrung zu sich nehmen können und wegen der durch das Einführen der Sonde bewirkten Verletzungen zwei Wochen lang immer wieder Nasenbluten gehabt. Die Regierung bestreitet das. Zweieinhalb Monate nach der Verabreichung des Brechmittels wurde bei B im Haftkrankenhaus eine Magenspiegelung vorgenommen, nachdem er sich über Dauerschmerzen im oberen Magenbereich beklagt hatte. Es wurde eine Entzündung im unteren Bereich der Speiseröhre bedingt durch den Rückfluss von Magensaft diagnostiziert.

Als Rechtsgrundlage für das zwangsweise Verabreichen von Brechmitteln käme § 81 a StPO in Betracht. Danach darf eine körperliche Untersuchung des Beschuldigten zur Feststellung von Tatsachen angeordnet werden, die für das Verfahren von Bedeutung sind. Zu diesem Zweck sind Entnahmen von Blutproben und andere körperliche Eingriffe, die von einem Arzt nach den Regeln der ärztlichen Kunst zu Untersuchungszwecken vorgenommen werden, ohne Einwilligung des Beschuldigten zulässig, wenn kein Nachteil für seine Gesundheit zu befürchten ist. Als mögliche betroffene Grundrechte sind auf nationaler Ebene das Recht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG), die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) zu sehen. Im Bereich der EMRK sind möglicherweise das Verbot der Folter (Art. 3 EMRK), das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) und das Recht auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) einschlägig.

**Lösung:**

EGMR Große Kammer, Urteil vom 11. 7. 2006 - 54810/00 (Jalloh/Deutschland), NJW 2006, 3117 ff

1. Art. 3 (Verbot der Folter) und Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) verbieten einen zwangsweisen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit einer Person zur Aufklärung einer Straftat nicht grundsätzlich, vielmehr kommt es auf die Umstände an. Bei der Prüfung der genannten Artikel sind insbesondere folgende Gesichtspunkte von Bedeutung: Die Notwendigkeit des Eingriffs für die Erlangung von Beweisen, die damit verbundenen Gesundheitsgefahren sowie physischen und psychischen Leiden, die Art und Weise, in der der Eingriff vorgenommen wurde, die Durchführung des Eingriffes durch einen Arzt und die Gewährleistung weiterer ärztlicher Aufsicht sowie das Gewicht der Straftat.
2. Die zwangsweise Einflößung eines Brechmittels durch eine Nasen-Magen-Sonde bringt nicht unerhebliche Gesundheitsgefahren mit sich.
3. Wenn der Beschuldigte Beutel mit Betäubungsmitteln verschluckt hat, ist die Verabreichung von Brechmitteln nicht unbedingt notwendig, weil das Ausscheiden auf natürlichem Wege abgewartet werden kann.
4. Im vorliegenden Fall haben vier Polizisten den Beschwerdeführer festgehalten, damit ihm eine Nasen-Magen-Sonde eingeführt und ein Brechmittel eingeflößt werden konnte. Dies hat das für die Anwendbarkeit von Art. 3 EMRK erforderliche Mindestmaß an Schwere erreicht und diese Vorschrift verletzt.
5. Beweise, die durch eine als Folter einzustufende Behandlung erlangt worden sind, dürfen nicht verwertet werden. Geschieht das dennoch, wird auch das in Art. 6 EMRK garantierte Recht auf ein faires Verfahren verletzt.
6. Ob die Verwertung von Beweisen, die nicht durch Folter, aber unter Verletzung von Art. 3 EMRK gewonnen worden sind, gegen Art. 6 I EMRK verstößt, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Hier war das der Fall. Das öffentliche Interesse an der Verurteilung eines Straßendealers, der Drogen nur in geringer Menge verkauft hat und nur zu einer Bewährungsstrafe von sechs Monaten verurteilt worden ist, hatte nicht solches Gewicht, dass es geboten war, die so gewonnenen Beweise zu verwerten.

7. Es verstößt grundsätzlich nicht gegen das aus Art. 6 I EMRK folgende Recht, sich nicht selbst zu beschuldigen, wenn zwangsweise Beweise vom Beschuldigten gewonnen werden, die unabhängig von seinem Willen vorhanden sind, wie zum Beispiel Proben von Atemluft, Blut, Urin und Körpergewebe. Nach den Umständen gilt hier etwas anderes, weil der Betroffene durch erhebliche Gewalt unter Verletzung von Art. 3 EMRK dazu gezwungen worden ist, Eingriffe in seine körperliche Unversehrtheit zu dulden. (Leitsätze der Bearbeiter)

In Folge der Entscheidung für das innerstaatliche Recht gilt es gemäß Art. 46 EMRK das Urteil zwingend zu befolgen. Dies bedeutet insbesondere die sofortige Beendigung der Rechtsverletzung, die Wiedergutmachung und die Unterbindung gleichartiger Verletzungen für die Zukunft. Daneben ist nach Art. 41 EMRK eine gerechte Entschädigung zu leisten.

Im vorliegenden Fall steht grundsätzlich die Rechtskräftigkeit von Entscheidungen nach vorheriger Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges der Befolgung entgegen. Insofern ist fraglich, unter welchen Umständen das gerichtliche Verfahren wieder aufgenommen werden kann. In Betracht kommt die Möglichkeit der Befolgung durch die Wiederaufnahme des gerichtlichen Verfahrens gemäß § 359 StPO, wonach die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossenen Verfahrens zugunsten des Verurteilten zulässig ist, wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte eine Verletzung der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder ihrer Protokolle festgestellt hat und das Urteil auf dieser Verletzung beruht.

## **D. Rechte und Freiheiten der EMRK**

Im Folgenden werden kurz die einzelnen Rechte und Freiheiten dargestellt, die in der EMRK zu finden sind. Nach Art. 1 EMRK, der als Rahmenregelung gesehen werden kann, welche den Geltungsbereich der Konvention absteckt und selbst nicht verletzt werden kann, enthält die EMRK in den Artikeln 2 bis 14 einen Katalog der Freiheitsrechte.

### **I. Recht auf Leben**

In Art. 2 EMRK ist der Mensch bzw. das Leben geschützt. Das Recht auf Leben steht als Schlüsselnorm an prominenter Stelle der EMRK und enthält den Grundpfeiler des Wertesystems der Konvention. Der sachliche Anwendungsbereich Mensch und Leben ist damit gesetzlich geschützt, was auch durch die Notstandsfestigkeit nach Art. 15 Abs. 2 EMRK zum Ausdruck kommt. Gesichert wird hierdurch das Recht auf einen natürlichen Tod und damit im gleichen Zug der Ausschluss eines gewaltsamen Ablebens. Dabei genügt bereits eine konkrete Gefahr für das Leben. Der tatsächliche Eintritt des Todes ist für das Recht auf Leben nicht erforderlich. Der Anwendungsbereich ist auch dann eröffnet, wenn der Todeseintritt lediglich vom Zufall abhängt.

Vom Regelungsbereich nicht erfasst ist der Hirntod, durch welchen das Recht auf Leben beendet wird. Unklar ist hingegen, ob die Fälle des Schwangerschaftsabbruchs erfasst sind. Hier machen sich insbesondere sprachliche Probleme bemerkbar. So wird in der englischen Fassung der EMRK jedermann, von der französischen Fassung jedoch nur jede Person geschützt. Ein Kriterium ist, dass die Tötung selbst von staatlichen Organen ausgehen muss. Dabei reicht es aus, wenn jemand in einen Staat ausgewiesen werden soll, in dem ihm die Todesstrafe droht. Die Staaten sind zur Beachtung verpflichtet. Daraus ergeben sich für sie Schutzpflichten, die die Staaten sowohl bei ihrer Legislatur, ihrer Judikatur als auch der Exekutive beachten müssen. Allerdings können solche staatlichen Schutzpflichten nur begrenzte Reichweite entfalten und beispielsweise keinen umfassenden Schutz vor Angriffen durch private Dritte leisten. Insofern müssen die Schutzpflichten an dem real Leistbaren gemessen werden.

Ansprüche aus Art. 2 EMRK können auch für medizinische Leistungen bestehen, sofern diese auf eine Verantwortlichkeit des Staates zurückzuführen sind. Sofern eine Tötung

stattgefunden hat, ist der Staat dazu verpflichtet, diese zu untersuchen und die Umstände umfassend aufzuklären. Eine Rechtfertigung einer Verletzung des Art. 2 EMRK ergibt sich durch das Notwehrrecht, das Festnahmerecht und bei der Niederschlagung eines Aufstandes (jedoch nur im Rahmen einer strengen Prüfung der Verhältnismäßigkeit).

## **II. Verbot der Folter**

Gemäß Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlungen oder Strafen unterworfen werden. Ähnlich wie das Recht auf Leben garantiert das Folterverbot die psychische und physische Integrität in Bezug auf staatliche Handlungen. Auch das Folterverbot ist notstandssicher und unterliegt zudem als einziges Recht der EMRK keinen Beschränkungen oder Ausnahmen, denn Art. 3 EMRK enthält keine ausdrücklichen Schranken.

Für einen staatlichen Eingriff sind drei Schwellen vorgesehen. Zunächst sind Behandlungen unterhalb der Schwelle einer Beeinträchtigung zu nennen, des Weiteren erniedrigende oder unmenschliche Behandlungen oder Strafen. Auf letzter Stufe steht die Folter. Dabei ist die Zuordnung grundsätzlich entsprechend den jeweiligen Umständen des konkreten Einzelfalls zu treffen. Nicht erfasst sind geringfügige Misshandlungen. Der sachliche Anwendungsbereich setzt also eine gewisse Schwere des Eingriffs voraus.

## **III. Verbot der Sklaverei und Zwangsarbeit**

Art. 4 EMRK regelt das Verbot von Sklaverei und Zwangsarbeit. So darf niemand in Sklaverei oder Leibeigenschaft gehalten oder zur Zwangs- oder Pflichtarbeit gezwungen werden. Ebenfalls erfasst sind Zwangsprostitution, Kindersoldaten und sonstige Formen des modernen Menschenhandels, auch wenn dies nicht ausdrücklich in der Konvention genannt ist. Unter die Leibeigenschaft fällt auch die Zwangsehe. Ziel des Art. 4 EMRK ist, dass Menschen nicht als Objekt behandelt werden. Bei dem Verbot der Folter handelt es sich um ein absolutes Recht, das nicht eingeschränkt werden kann.

#### **IV. Recht auf Freiheit und Sicherheit**

In Art. 5 EMRK ist das Recht auf Freiheit und Sicherheit geregelt. Beide bilden einen einheitlichen Grundrechtstatbestand, wobei das Merkmal der Sicherheit sich auf die Umstände der Freiheitsentziehung bezieht und keinen eigenen Schutzbereich darstellt. Der Gerichtshof spricht beim Recht auf Freiheit und Sicherheit von einem grundlegenden Recht, das neben den Art. 2 - 4 EMRK auf erster Stufe steht.

Der materielle Kernbereich der Vorschrift liegt im Recht der persönlichen (Fortbewegungs-)Freiheit, die nur zugunsten der in der Norm abschließend genannten Zwecke eingeschränkt und begrenzt werden darf. Nach den Kriterien Art, Dauer, Wirkung und Form wird zwischen Freiheitsentziehung und Freiheitsbeschränkung unterschieden. Dabei gilt der Schutzbereich nicht nur für Eingriffe durch den Staat selbst, sondern verpflichtet den Staat auch, Personen vor der Freiheitsentziehung durch Private zu schützen.

#### **V. Recht auf ein faires Verfahren**

In Art. 6 EMRK ist das Recht auf ein faires Verfahren festgelegt. Die Vorschrift wird als eine der wichtigsten Regelungen der Konvention angesehen, da es sich hierbei um die Festlegung des fundamentalen Rechtsstaatsprinzips handelt. Es soll in allen Bereichen der Judikatur ein faires Verfahren gewährleistet sein. Dies betrifft neben dem Zivil- und Strafrecht auch Verfahren vor den jeweiligen Verfassungsgerichten. Aber auch innerhalb der Verfahren sollen alle Schritte und Instanzen von dem fair-trial-Grundsatz geleitet sein. Einzelne Verstöße gegen verfahrensrechtliche Vorschriften sind jedoch nicht unter den Anwendungsbereich des Art. 6 EMRK zu fassen, sofern das Verfahren insgesamt als fair bewertet werden kann. Durch die Vorschrift werden auch die einzelnen Verfahrensrechte abgesichert, wie bspw. das Recht auf einen unabhängigen und unparteiischen Richter, das Recht auf ein öffentliches Verfahren oder die Gewährleistung angemessener Fristen.

## **VI. Keine Strafe ohne Gesetz**

Der gemeinhin bekannte rechtsstaatliche Grundsatz *nullum crimen, nulla poena sine lege* findet sich auch in Art. 7 der Konvention. Sowohl die Strafbarkeit als solche wie auch die Strafe selbst bedürfen der gesetzlichen Regelung und können ohne Gesetz nicht bestehen. Damit verbunden ergeben sich im Einzelnen folgende Grundsätze: Infolge der Unzulässigkeit von Gewohnheitsrecht bedarf es grundsätzlich dem geschriebenen Recht. Des Weiteren müssen diese geschriebenen Gesetze dem Bestimmtheitsgrundsatz folgen. Das bedeutet, sie müssen sowohl hinsichtlich der Tatbestandsvoraussetzungen als auch hinsichtlich ihrer Rechtsfolgen klar gefasst sein. Schließlich umfasst Art. 7 EMRK auch das Rückwirkungsverbot. Hiernach dürfen keine Vorschriften angewandt werden, die rückwirkende Geltung entfalten. Zur Strafe kann nur zum Zeitpunkt der Tat (Tathandlung) geltendes Recht herangezogen werden.

## **VII. Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens**

Das in Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens findet insbesondere in Deutschland Beachtung, da das Grundgesetz keinen entsprechenden Artikel enthält. Die spezielle Garantie des Schutzes der Privatsphäre umfasst verschiedene Schutzbereiche. Dies sind unter anderem das Privatleben, das Familienleben, die Wohnung und die Korrespondenz. Grundsätzlich ist Art. 8 EMRK ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe. Jedoch ergeben sich daraus auch Pflichten für den Staat zur Absicherung von Eingriffen durch private Dritte (z.B. die Strafbarkeit des Hausfriedensbruchs).

Die Nennung der Schutzbereiche in der Vorschrift ist nicht abschließend, sodass insbesondere durch den EGMR im Rahmen der Rechtsfortbildung weitere Rechte aus Art. 8 EMRK abgeleitet werden. Ziel der Norm ist der Schutz eines selbstbestimmten Lebens. Eingriffe können gerechtfertigt sein, wenn eine gesetzliche Grundlage vorliegt, ein legitimer Zweck verfolgt wird und die Einschränkung verhältnismäßig ist.

## **VIII. Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit**

Ebenfalls an die Selbstbestimmung anknüpfend ist in Art. 9 EMRK die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit festgeschrieben. Geschützt ist zugleich die spirituelle Selbstbestimmung. Die Gedankenfreiheit umfasst das Bilden von Überzeugungen unabhängig und losgelöst von staatlicher Einflussnahme. Die Gewissensfreiheit ist die Freiheit der Gewissensbildung und -betätigung.

Die größte praktische Bedeutung kommt der Religionsfreiheit zu. Sie umfasst sowohl die positive als auch die negative Freiheit, eine Religion oder Weltanschauung innezuhaben bzw. nicht innezuhaben. Dabei ist jede noch so kleine religiöse Bewegung vom Schutzbereich der Konvention erfasst. Gegenstand eines Eingriffs kann nur die Ebene des öffentlichen Bekennens, bspw. das Tragen religiöser Zeichen in der Öffentlichkeit, sein. Die innere, persönliche Religionsfreiheit hingegen ist absolut geschützt und kann nicht eingeschränkt werden.

## **IX. Freiheit der Meinungsäußerung**

Art. 10 Abs. 1 EMRK schützt die Kommunikationsfreiheiten. Diese umfassen die allgemeine Freiheit der Meinungsäußerung, die Presse- und Rundfunkfreiheit sowie die Kunst- und Wissenschaftsfreiheit. Die allgemeine Freiheit der Meinungsäußerung schützt jede Form der Kommunikation. Erfasst sind sowohl Werturteile als auch Tatsachenbehauptungen. Zwischen diesen differenziert wird erst auf der Rechtfertigungsebene. Auch unwahre Äußerungen fallen grundsätzlich in den Schutzbereich der Norm. Eingriffe können von allen drei Staatsgewalten ausgehen. Für die Meinungsfreiheit existiert die Schranke des Absatzes 2. Danach sind sowohl die Rechtsgrundlage, der legitime Zweck (muss ausdrücklich in Abs. 2 genannt sein) als auch die Verhältnismäßigkeit der Beeinträchtigung zu prüfen.

## **X. Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit**

Die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit ist, im Gegensatz zur getrennten Anführung im deutschen Grundgesetz, in Art. 11 EMRK zusammengefasst. Derzeit gibt es keinen klar definierten Versammlungsbegriff in der EMRK. Der Gerichtshof sieht als solche ein Zusammenkommen mehrerer Menschen mit dem Zweck der kollektiven Meinungsbildung bzw. -kundgabe an. Auf zufällige Zusammentreffen sei die Norm hingegen nicht anwendbar, da es an dem gemeinsamen Zweck fehle. Unbeachtlich sind zudem Ort, Zeit, Anzahl der Teilnehmer sowie der konkrete Ablauf der Versammlung. Weiterhin fallen nur friedliche Versammlungen unter den Schutzbereich des Art. 11 EMRK. Eine Vereinigung ist ein auf Dauer angelegter, organisatorisch verfestigter, in der Regel privater Zusammenschluss mehrerer Personen mit gemeinsamer Zwecksetzung.

Die Voraussetzungen, unter denen die Versammlungsfreiheiten eingeschränkt werden können, finden sich in Abs. 2 der Vorschrift. Dabei ist zu beachten, dass gemäß Abs. 2 rechtmäßige Einschränkungen der Ausübung der Rechte für Soldaten, Polizisten und Staatsangestellte durchaus erleichtert möglich sind. Für die Einschränkung gilt der Gesetzesvorbehalt. Des Weiteren muss ein legitimer Zweck verfolgt werden und die Einschränkung selbst muss verhältnismäßig sein.

## **XI. Recht auf Eheschließung**

Das Recht auf Eheschließung in Art. 12 EMRK gewährt jedem mündigen Erwachsenen bzw. jedem Menschen im heiratsfähigen Alter die Entscheidung, ob und wen man heiraten möchte. So stellt insbesondere der Zwang zur Heirat einen Verstoß gegen die Konvention dar. Neben natürlichen Schranken besteht auch die Möglichkeit, das Recht auf Eheschließung durch allgemein anerkannte Vorschriften zu begrenzen.

Der Gerichtshof geht, wie auch das Bundesverfassungsgericht, von einem traditionellen Ehebild aus, wonach die Ehe nur zwischen zwei Personen unterschiedlichen Geschlechts geschlossen werden kann. Siehe hierzu bereits die Ausführungen zu I. Entstehung und Ziele der EMRK.

## **XII. Recht auf wirksame Beschwerde**

Schließlich enthält Art. 13 EMRK das Recht auf wirksame Beschwerde. Personen, die in ihren in der Konvention anerkannten Rechten oder Freiheiten verletzt wurden, haben das Recht, bei einer innerstaatlichen Instanz Beschwerde darüber zu erheben. Ziel der Vorschrift ist es, den Gerichtshof zu entlasten und dezentral bereits auf nationaler Ebene eine mögliche Heilung anzustreben. Dies folgt dem Grundgedanken der Subsidiarität. Art. 13 EMRK ist akzessorisch zu den anderen Rechten und Freiheiten und kann nur in Verbindung mit diesen geltend gemacht werden.

## **XIII. Diskriminierungsverbot**

Die EMRK enthält kein allgemeines Gleichbehandlungsgebot, sondern nur ein Diskriminierungsverbot, welches jeden einzelnen Menschen nach Art. 14 EMRK vor Benachteiligungen schützt. Dabei bezieht sich der Diskriminierungsschutz nur auf die Ausübung der Freiheitsrechte der Konvention. Art. 14 ist somit akzessorisch zu den übrigen Konventionsrechten und -freiheiten und kann nicht isoliert von diesen geltend gemacht werden. Dies setzt voraus, dass die Diskriminierungshandlung innerhalb eines Regelungsbereichs einer Konventionsfreiheit begründet ist. Eine Verletzung des eigentlichen Rechts ist jedoch nicht erforderlich. Das Verbot der Benachteiligung ist schrankenlos gewährleistet. Eine unterschiedliche Behandlung im Rahmen einer Konventionsfreiheit kann jedoch dennoch rechtmäßig vorgenommen werden, sofern diese gerechtfertigt ist.

## **XIV. Zusatzprotokolle**

Darüber hinaus finden sich weitere Rechte in den Zusatzprotokollen. Diese können von den einzelnen Staaten ratifiziert werden und gelten zum Zeitpunkt der Ratifikation in dem jeweiligen Staat. Dies führt unweigerlich zu einer heterogenen Masse an Rechten und Freiheiten.

a) Protokoll Nr. 1

Das erste Zusatzprotokoll regelt den Schutz des Eigentums, das Recht auf Bildung und das Recht auf freie Wahlen. Deutschland (BRD) hat das erste Zusatzprotokoll am 13. Februar 1957 ratifiziert. Insgesamt wurde es von 45 Mitgliedstaaten bestätigt.

b) Protokoll Nr. 4

Das Protokoll Nr. 4 regelt den Freiheitsentzug, die Freizügigkeit und die Ausweisung von Staatsangehörigen. Insgesamt haben es 43 Mitgliedstaaten ratifiziert, darunter auch die BRD am 1. Juni 1968.

c) Protokoll Nr. 6

Das Protokoll Nr. 6 befasst sich mit der Todesstrafe. Es wurde am 1. August 1989 von der BRD und insgesamt von 46 Mitgliedstaaten ratifiziert.

d) Protokoll Nr. 7

Im Protokoll Nr. 7 sind verfahrensrechtliche Schutzzvorschriften in Bezug auf die Ausweisung von Ausländern, Rechtsmittel in Strafsachen, das Recht auf Entschädigung bei Fehlurteilen, das Recht wegen derselben Sache nicht zweimal vor Gericht gestellt oder bestraft zu werden und die Gleichberechtigung der Ehegatten geregelt. Das Protokoll ist derzeit von 43 Mitgliedstaaten ratifiziert. Deutschland hat dieses Protokoll noch nicht ratifiziert.

e) Protokoll Nr. 12

Das Protokoll Nr. 12 behandelt das Allgemeine Diskriminierungsverbot und ergänzt damit Art. 14 EMRK. 18 Mitgliedstaaten haben das zwölftes Protokoll ratifiziert. Deutschland hat es zwar am 4. November 2000 unterzeichnet, jedoch noch nicht ratifiziert.

f) Protokoll Nr. 13

Das Protokoll Nr. 13 hat die vollständige Abschaffung der Todesstrafe zum Gegenstand. Deutschland hat es am 1. Februar 2005 ratifiziert. Insgesamt haben es 44 Mitgliedstaaten ratifiziert.

## **E. Organisation und Struktur des EGMR**

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (auch nur kurz „Gerichtshof“ genannt, abgekürzt EGMR) wurde zur Kontrolle der Einhaltung der sich aus der Europäischen Menschenrechtskonvention ergebenden Vertragspflichten eingerichtet. Insofern ist er das Kontrollorgan für die Vertragsparteien der EMRK. Der Sitz des Europäischen Gerichtshofs befindet sich im französischen Straßburg. Der Gerichtshof prüft Gesetzgebungsakte, Rechtsprechung und Verwaltungsvorgänge aller Staaten, welche die EMRK unterzeichnet haben, hinsichtlich der Verletzung selbiger. Somit besteht für jedermann die Möglichkeit, den EGMR anzurufen, sofern er behauptet, durch einen Vertragsstaat der EMRK in einem Recht aus der Konvention verletzt zu sein. Seit Mai 2025 ist der Franzose Mattias Guyomar Präsident des EGMR, der damit die Nachfolge des Slowenen Marko Bošnjak antritt.

### **I. Entwicklung**

Nach der Gründung im Jahre 1959 war der EGMR zunächst nur mit eingeschränkten Befugnissen ausgestattet. So bestand das Rechtsschutzsystem der EMRK bis zur grundlegenden Reform im Jahre 1998 aus drei Organen (Menschenrechtskommission, Gerichtshof und Ministerkomitee) und hatte kaum größere Bedeutung. Erst mit dem Inkrafttreten des 11. Zusatzprotokolls sollte sich das System ändern. Bis zu diesem Zeitpunkt war vorgesehen, dass die Menschenrechtskommission zunächst die Zulässigkeit von Beschwerden prüfte und relevante Verstöße herausfilterte, indem sie offensichtlich unbegründete Fälle aussortierte. Als offensichtlich unbegründet wurden Fälle eingestuft, deren nationaler Rechtsweg noch nicht erschöpft war, die offensichtlich keinen Bezug zu Konventionsrechten aufzeigten oder deren Beschwerdefrist nicht eingehalten wurde.

Sofern eine Beschwerde diese erste Hürde genommen hatte, fertigte die Kommission einen Bericht bezüglich der Konventionsverletzung an und der Gerichtshof wurde mit der Sache vertraut. Das Recht, den Gerichtshof direkt mit dem Fall zu betrauen, erhielt der Beschwerdeführer somit nicht. Nur über den „Umweg“ der Kommission und des Vertragsstaates war es für die Betroffenen möglich, sich an den Gerichtshof zu wenden.

Dabei war eine dreimonatige Frist zu beachten, innerhalb derer der Gerichtshof angerufen werden musste; andernfalls entschied das Ministerkomitee über das Vorliegen einer Verletzung. Diese Ausgestaltung war insofern problematisch, als dass ein politisches Organ (Ministerkomitee) über die Vertragsverletzung entschied, obwohl die rechtliche Beurteilung von möglichen Verletzungen originär in den Aufgabenbereich von Gerichten fällt.

Im November des Jahres 1998 unterwarf man das bis dato bestehende Rechtsschutzsystem einer größeren Reform. Die Einführung des 11. Zusatzprotokolls brachte zahlreiche Veränderungen mit sich. So wurde beispielsweise die Menschenrechtskommission komplett abgeschafft. Noch anhängige Verfahren, die bei der Kommission zur Überprüfung vorlagen, wurden in einer Übergangsphase abgearbeitet. Das Aufgabenfeld des Ministerkomitees wurde, die EMRK betreffend, auf die Überwachung der Einhaltung der Urteile des Gerichtshofs beschränkt. Die bis zur Reform getätigten Entscheidungen der Kommission sind heute noch für den Gerichtshof relevant, insbesondere bei Fragen der Zulässigkeit. Auch auf anderen Feldern hat die Menschenrechtskommission Maßstäbe gesetzt; dies betrifft insbesondere den Bereich der „offensichtlichen Unbegründetheit“ sowie zahlreiche weitere Problemfelder im Zusammenhang mit der EMRK, für die der EGMR noch keine adäquate Rechtsprechung erlassen hat.

## **II. Die Besetzung**

Die Zahl der Richter des Gerichtshofs ist nach Art. 20 EMRK an die Zahl der Vertragsparteien gekoppelt und liegt somit aktuell bei 46 Richtern. Damit verbunden sind jedoch auch praktische Probleme: So kann die Richterzahl nicht flexibel an die Zahl der Verfahren angepasst werden, sondern unterliegt der starren Konventionsvorgabe. Wichtig ist auch, dass die Richter nicht in Vertretung ihrer jeweiligen Staaten handeln, sondern unabhängig agieren.

Bezüglich der Anforderung für die Richterinnen und Richter am EGMR enthält die EMRK mehrere Kriterien. So müssen die Richter ein hohes sittliches Ansehen genießen und entweder die für die Ausübung hoher richterlicher Ämter erforderlichen

Voraussetzungen erfüllen oder Rechtsgelehrte von anerkanntem Ruf sein. Damit begrenzt sich der Kreis der möglichen Personen in der Praxis auf Juristen.

Die eigentliche Wahl der Richter erfolgt durch die Parlamentarische Versammlung des Europarats. Die einzelnen Vertragsparteien schlagen jeweils Listen mit drei Kandidaten vor, aus denen die Versammlung mittels Mehrheit der abgegebenen Stimmen einen Richter wählt. Die Richter werden für neun Jahre gewählt. Während früher die Wiederwahl bei einer Amtszeit von sechs Jahren noch möglich war, ist diese heute ausgeschlossen. Auch enthält die EMRK eine Altershöchstgrenze, welche ebenfalls mit dem 11. Zusatzprotokoll eingeführt wurde. Demnach endet die Amtszeit spätestens mit der Vollendung des 70. Lebensjahres.

### **III. Die Gliederung des Gerichtshofs**

Heute (seit dem Inkrafttreten des 11. Zusatzprotokolls) ist der europäische Gerichtshof für Menschenrechte als ständiger Gerichtshof tätig, der sich in verschiedene Organe unterteilt. Dabei sind für die Prüfung von Rechtssachen verschiedene Einteilungen vorgesehen: Der Gerichtshof tagt in Einzelrichterbesetzung, in Ausschüssen mit drei Richtern, in Kammern mit sieben Richtern sowie in einer großen Kamera mit 17 Richtern. Die entsprechenden Zuständigkeiten und Funktionen der Ausschüsse, Kammern und Einzelrichter finden sich in den Art. 26 ff. EMRK. Weiterhin gibt es den Präsidenten und das Plenum des Gerichtshofs, welches hauptsächlich mit den organisatorischen Aufgaben des Gerichtshofs betraut ist.

Daneben werden Ausschüsse mit drei und Kammern mit sieben oder fünf Richtern aus so genannten Sektionen gebildet. Derzeit gibt es fünf solcher Sektionen. Jeder Richter ist einer Sektion zugeordnet. Insgesamt wird auf eine ausgewogene Besetzung der Sektionen geachtet. Ähnlich wie bei den Einzelrichtern, bei denen niemand Beschwerden prüft, die gegen die Vertragspartei geführt werden, für die er gewährt worden ist. Die Bildung der fünften Kammer wurde notwendig, da die Zahl der Richter nicht konstant war und Erweiterungsbedarf bestand.

Derzeit ist die Deutsche Anja Seiber-Fohr als Richterin am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte tätig.

#### **IV. Ausschüsse**

Die Ausschüsse (sog. „committees“/„comites“), deren Einrichtung zu einer der wesentlichen Neuerungen durch das 11. Zusatzprotokoll gehört, sind mit jeweils drei Richtern besetzt. Diese gehören derselben Sektion an. Die Besetzung erfolgt im Rotationsverfahren. Über die Anzahl der Ausschüsse entscheidet der Präsident des Gerichtshofs. Die Ausschüsse werden jeweils für einen Zeitraum von zwölf Monaten eingerichtet. Dabei kommt den Ausschüssen in etwa die Funktion der damaligen Dreier-Ausschüsse der Kommission zu. So kann ein Ausschuss Beschwerden (durch einstimmige Entscheidung) für unzulässig erklären, wenn eine solche Entscheidung unproblematisch getroffen werden kann. Dadurch ergibt sich, dass die Ausschüsse vornehmlich offensichtlich unzulässige Beschwerden behandeln.

Doch längst nicht alle Fälle werden einem Ausschuss zugeleitet. Eine Beschwerde kann auch direkt in einer Kammer behandelt werden. Über die Frage der Zuteilung entscheidet grundsätzlich der berichterstattende Richter. Aber auch der Präsident der jeweils zuständigen Sektion kann veranlassen, dass eine Beschwerde direkt einer Kammer zugewiesen wird. Sofern im Ausschuss keine Entscheidung getroffen wird, wird die Sache der Kammer zugeleitet.

#### **V. Die Kammern**

Die Kammern (sog. „chambers“/“chambres“) bestehen aus sieben Richtern, die derselben Sektion angehören. Dabei ist zu beachten, dass sowohl der Präsident der entsprechenden Sektion als auch der nationale Richter des beklagten Vertragsstaates von Amts wegen der Kammer angehören. Mittels (einstimmigem) Plenumsbeschluss kann die Anzahl der Richter aus Gründen der Effizienzsteigerung herabgesetzt werden. Die Kammern entscheiden über Zulässigkeit und Begründetheit der Beschwerden. Dabei wird zwischen Zulässigkeitsentscheidungen („decision as to the admissibility“/„decision sur la recevabilité“) und Urteilen über die Begründetheit der Beschwerde („judgement“/„jugement“) unterschieden. Das Gros der Arbeit am Gerichtshof wird in ebendiesen Kammern geleistet.

## **VI. Die Große Kammer**

Neben diesen Kammern gibt es noch die so genannten Großen Kammern („Grand Chamber“/„Grande Chambre“), die aus 17 Richtern bestehen. Die Großen Kammern setzen sich je nach Rechtssache zusammen. Von Amts wegen sind der Richter, die beteiligten Vertragsparteien, der Präsident, die Vizepräsidenten und die Präsidentensektion der Kammer zugehörig. Für drei Jahre eingerichtet, ist die Große Kammer für Rechtssachen zuständig, die eine Kammer an sie abgegeben hat oder für Rechtssachen, die an sie verwiesen worden sind.

## **F. Beschwerdeverfahren vor dem EGMR**

### **I. Das Beschwerdeverfahren vor dem EGMR**

Die Zuständigkeit des Gerichtshofs umfasst alle die Auslegung und Anwendung der EMRK sowie deren Protokolle betreffenden Angelegenheiten. Dazu stehen die Verfahren der Menschenrechtsbeschwerde nach Art. 33, 34, 46 und 47 EMRK zur Verfügung. Hierzu besteht für Mitgliedstaaten die Möglichkeit der Staatenbeschwerde (Art. 33 EMRK) und für Privatpersonen die Möglichkeit der Individualbeschwerde (Art. 34 EMRK). Neben Urteilen in den betreffenden Fällen (Art. 46 EMRK) kann der Gerichtshof auch Gutachten zu rechtlichen Fragen erstellen (Art. 47 EMRK). Praktische Relevanz entfaltet insbesondere die Individualbeschwerde, wohingegen die Staatenbeschwerde nur eine – schon zahlenmäßig – untergeordnete Rolle spielt.

### **II. Individualbeschwerde**

Der Individualbeschwerde der EMRK kommt eine große Bedeutung zu. Teilweise wird die Individualbeschwerde in ihrer heutigen Form auch als Grundpfeiler des konventionsrechtlichen Rechtsschutzsystems bezeichnet. Durch diesen Mechanismus haben alle natürlichen Personen, nichtstaatliche Organisationen und sonstige Personengruppen die Möglichkeit, eine Verletzung eines in der Konvention verankerten Rechts durch eine Vertragspartei vor dem Gerichtshof überprüfen zu lassen und im Rahmen einer Beschwerde dagegen vorzugehen. Diese Möglichkeit der

Individualbeschwerde stellt eine effektive Justiziabilität von Verstößen gegen die EMRK dar und gewährleistet somit ein geordnetes Verfahren. Ursprünglich war die Individualbeschwerde von der Anerkennung der Mitgliedstaaten abhängig. Nunmehr, seit der Einführung des 11. Zusatzprotokolls, ist die Individualbeschwerde nicht mehr an eine Anerkennung durch die Mitgliedstaaten gebunden, sondern besteht mit der Ratifikation der Konvention. Der Vertragstext sieht daneben vor, dass die Ausübung der Beschwerde nicht durch die Vertragsparteien behindert werden darf. Allerdings ist nach wie vor eine Frist für die Einreichung der Beschwerde einzuhalten: Nach Art. 35 Abs. 1 EMRK muss eine Individualbeschwerde spätestens innerhalb von vier Monaten nach der endgültigen innerstaatlichen Entscheidung eingereicht werden. Für die Mitgliedstaaten besteht nunmehr nur noch die Möglichkeit, das Beschwerderecht im Vorfeld der Ratifikation durch entsprechende Erklärungen und Vorbehalte nach Art. 56 f. EMRK einzuschränken.

### **Gegenstände der Beschwerde**

Als Gegenstand der Beschwerde nennt Art. 34 EMRK die Behauptung einer Verletzung der durch die Konvention bzw. Protokolle zugesicherten Rechte durch einen der Mitgliedstaaten. Der Gegenstand ergibt sich folglich aus dem vorgetragenen Sachverhalt und der erhobenen Rüge. Damit begrenzt sich der Beschwerdegegenstand auf die behauptete Verletzung von Rechten der EMRK durch einen Mitgliedstaat. Für das Erheben der Beschwerde ist es nicht erforderlich, den oder die verletzten Konventionsartikel zu benennen oder gar eine präzise rechtliche Beurteilung anzugeben. Dabei stellt jedes staatliche bzw. den Mitgliedstaaten zurechenbare Verhalten einen Verletzungsakt im Sinne des Beschwerdegegenstands dar.

### **Form und Verfahren der Beschwerde**

Die wenigen Formenfordernisse für die Individualbeschwerde finden sich in Art. 45 und Art. 47 VerfO. Darin ist zu dem sonst weitestgehend formfreien Verfahren festgelegt, dass Beschwerden schriftlich und durch Einsendung eines vollständig ausgefüllten und unterschriebenen Beschwerdeformulars einzulegen sind. Zur Wahrung der Beschwerdefrist genügt zunächst die Übermittlung eines formlosen Schreibens an den

Gerichtshof. In diesem Schreiben müssen bereits die geltend gemachten Konventionsverletzungen benannt werden, welche später auch in dem Formular eingetragen werden. Die Nachreichung des Beschwerdeformulars hat binnen einer sechsmonatigen Frist zu erfolgen. Fristbeginn ist der Zeitpunkt, zu dem die Beschwerde beim Gerichtshof formlos eingereicht worden ist. Neben dem Beschwerdeformular übersendet die Kanzlei des Gerichtshofs auch sämtliche Hinwestexte zur Konvention, dem Verfahren vor dem EGMR sowie Hinweise zur VerfO.

Für das formlose erste Schreiben, nach welchem sich das Einbringungsdatum der Beschwerde richtet, sind folgende Punkte inhaltlich zu beachten. Es sollte bereits eine kurze Zusammenfassung des Sachverhalts enthalten, welcher der Beschwerde zugrunde liegt. Daneben sollen die möglicherweise verletzten Konventionsrechte benannt werden. Weiterhin gilt es schon in dem ersten Schreiben darzulegen, welche innerstaatlichen Rechtsbehelfe seitens des Beschwerdeführers genutzt wurden. Schließlich bedarf es einer Auflistung der im konkreten Beschwerdefall bereits ergangenen Entscheidungen unter Angabe der Instanzen, des Entscheidungsgegenstandes und des Datums.

Jedem ersten Beschwerdeschreiben weist die Kanzlei des Gerichtshofs eine Beschwerdenummer zu und registriert dies unter dem Namen des jeweiligen Beschwerdeführers. Sofern der Beschwerdeführer nach dem ersten Schreiben binnen sechs Monaten kein Beschwerdeformular nachreicht, wird die gesamte Beschwerdeakte vernichtet. Die Sprache für die Korrespondenz mit der Kanzlei des Gerichtshofs kann jeder beliebigen Sprache eines Mitgliedstaates entsprechen. Es empfiehlt sich jedoch, die Beschwerde in der Sprache des beklagten Staates zu führen. Der Gerichtshof selbst führt seine Korrespondenz in Englisch oder Französisch, die ihm obliegenden Amtssprachen. Das Verfahren der Individualbeschwerde vor dem Gerichtshof ist kostenfrei. Anwaltszwang besteht ab der Zustellung der Klage beim beklagten Staat.

## **Partei- und Prozessfähigkeit**

Nach Art. 34 S. 1 EMRK sind alle natürlichen Personen, nichtstaatliche Organisationen oder Personengruppen beschwerdefähig. Damit stellt die Konvention eigene Kriterien für die Partei- und Prozessfähigkeit auf. Die Parteifähigkeit setzt voraus, dass der Beschwerdeführer Träger von Konventionsrechten ist. Die Prozessfähigkeit bedingt die Fähigkeit, Prozesshandlungen selbst durchführen zu können. Genauere Anforderungen an die Prozessfähigkeit stellt die Konvention jedoch nicht.

### **Natürliche Personen**

Natürliche Personen sind uneingeschränkt parteifähig. Das bedeutet, dass sie unabhängig ihres Alters, ihrer Geschäftsfähigkeit und ihrer Staatsangehörigkeit stets Träger der Konventionsrechte sind. Die Prozessfähigkeit natürlicher Personen liegt regelmäßig vor.

Hinsichtlich der Prozessfähigkeit enthält die EMRK keine starren Regeln. So können auch minderjährige oder geschäftsunfähige Personen Beschwerdeführer sein, entweder selbst oder aber durch eine sorge- bzw. vertretungsberechtigte Person. Noch nicht geklärt wurde die Frage der Prozessfähigkeit des *nasciturus*. Insofern ist noch unklar, inwieweit dieser Träger eigener Rechte sein kann. Unproblematisch parteifähig sind hingegen Strafgefangene.

Im Todesfall des Beschwerdeführers geht im laufenden Verfahren lediglich die Prozessfähigkeit, nicht jedoch die Parteifähigkeit verloren. Infolgedessen kann die Beschwerde grundsätzlich durch die Verwandten bzw. Erben fortgesetzt werden, sofern diese ein berechtigtes Interesse an der Verfahrensfortführung haben oder das Verfahren von allgemeiner Bedeutung ist.

### **Nichtstaatliche Organisationen und Personengruppen**

Neben natürlichen Personen sind auch nichtstaatliche Organisationen oder Personengruppen parteifähig. Der Begriff der nichtstaatlichen Organisation ist weit auszulegen und erfasst sämtliche organisierte Personenmehrheiten bzw. Einrichtungen.

Neben juristischen Personen sind auch nicht rechtsfähige Vereine oder Handelsgesellschaften unter den Begriff der nichtstaatlichen Organisation zu fassen. Die Parteifähigkeit ist dabei unabhängig von der Rechtsfähigkeit zu sehen. Voraussetzung ist vielmehr die Geltendmachung eigener Rechte, die sich aus der Konvention für die nichtstaatliche Organisation ergeben. Wichtig ist, dass die nichtstaatlichen Organisationen nur ihre eigenen Rechte, nicht aber die ihrer Mitglieder geltend machen können. Die Frage, wann eine nichtstaatliche Organisation vorliegt, wurde seitens des Gerichtshofs insofern beantwortet, als dass es sich um eine staatliche Organisation handelt, wenn diese an der Ausübung von Hoheitsgewalt teilnimmt oder unter staatlicher Kontrolle öffentliche Versorgungsaufgaben wahrnimmt.

Juristische Personen des Privatrechts sind grundsätzlich ohne weiteres als nichtstaatliche Organisationen anzusehen und, soweit sie Rechtsverletzungen eigener Rechte geltend machen, parteifähig. Als problematisch im Zusammenhang mit juristischen Personen gilt vielmehr die Frage nach der Vertretungsberechtigung.

Neben den nichtstaatlichen Organisationen nennt die Konvention noch Personengruppen als mögliche Verfahrenspartei. Hiervon erfasst sind nicht organisierte Gruppierungen ohne eigene Rechtsfähigkeit, die ein gemeinsames Interesse verfolgen. Im Unterschied zu nichtstaatlichen Organisationen muss bei Personengruppen im Beschwerdefall jedes einzelne Gruppenmitglied die Verletzung eigener Rechte geltend machen und sämtliche Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllen. Daneben ist die Beschwerde von allen Gruppenpersonen zu unterzeichnen. Letztlich steckt hinter der Beschwerde einer Personengruppe lediglich die Bündelung einzelner Beschwerden durch natürliche Personen.

### **III. Staatenbeschwerde**

Neben der Individualbeschwerde gibt es zudem die Möglichkeit der Staatenbeschwerde. Gemäß Art. 33 EMRK kann jede Vertragspartei den Gerichtshof wegen jeder behaupteten Verletzung der EMRK und der Protokolle durch eine andere Vertragspartei anrufen. Damit kommt der Staatenbeschwerde eine Kontrollfunktion für die Staatengemeinschaft Europas zu, die die Einhaltung des europäischen Menschenrechtsschutzes gewährleisten soll.

Für die Staatenbeschwerde ergeben sich zwei Konstellationen. Die erste besteht darin, dass der beschwerdeführende Staat die Interessen der eigenen Staatsbürger im Rahmen der Staatenbeschwerde vertritt und Konventionsverletzungen vor dem Gerichtshof rügt. In diesem Fall kommt der Staatenbeschwerde eine der Individualbeschwerde gleiche Wirkung zu. Die zweite Ausgestaltung ist, dass der Staat ganz allgemein die Interessen des Menschenrechtsschutzes vertritt. In der Form eines objektiven Rechtsbehelfs führt der Staat sodann Beschwerde gegen mögliche Verletzungen der in der EMRK und deren Zusatzprotokollen festgelegten Rechte. Eine solche Staatenbeschwerde entspricht einer völkerrechtlichen Popularklage.

Die praktische Bedeutung der Staatenbeschwerde ist, gemessen an der Zahl der Verfahren, eher gering. So wurden die meisten Staatenbeschwerden für Sachverhalte erhoben, die eng mit politischen Konflikten verbunden waren. Auch wenn die Zahl der Staatenbeschwerden im niedrigen zweistelligen Bereich liegen und Deutschland selbst noch keine solche Beschwerde eingereicht hat, so handelt es sich dennoch um ein bedeutendes Instrument zum Schutz der europäischen Menschenrechte. Insofern überwiegt die grundsätzliche Möglichkeit und die Symbolhaftigkeit der Staatenbeschwerde wohl im Vergleich zu deren praktischen Gebrauch.

### **Beschwerdegegenstand**

Als Beschwerdegegenstand kommen für die Staatenbeschwerde behauptete Verletzungen jeder Bestimmung der Konvention oder der Zusatzprotokolle in Betracht. Somit ist die Staatenbeschwerde im Gegensatz zur Individualbeschwerde nicht von der tatsächlichen Beschwerde individueller Rechte abhängig. Auch von anderen Vertragsstaaten erlassene Gesetze, durch deren Erlass oder Anwendung Konventionsrechte verletzt werden, können Gegenstand der Staatenbeschwerde sein.

### **Partei- und Prozessfähigkeit**

Im Rahmen der Staatenbeschwerde müssen sowohl der Beschwerdeführer als auch der Beschwerdegegner Vertragspartei der EMRK sein. Jede Hohe Vertragspartei kann den Gerichtshof wegen jeder behaupteten Verletzung der Konvention und der Protokolle dazu

durch eine andere Hohe Vertragspartei anrufen. Ein Anwaltszwang besteht vor dem Gerichtshof für Menschenrechte grundsätzlich nicht. Allerdings kann die anwaltliche Vertretung angeordnet werden, sobald die Beschwerde dem beklagten Staat gemäß Art. 54 Abs. 2 lit. b VerfO zugestellt wurde.

### **Weitere Voraussetzungen**

Weiterhin gilt es, die Erschöpfung des Rechtswegs zu beachten (ähnlich wie bei der Individualbeschwerde) sowie die Sechsmonatsfrist einzuhalten. Weitere Voraussetzungen hält die EMRK für die Staatenbeschwerde nicht bereit. Hierzu sei angemerkt, dass die weiteren Anforderungen des Art. 35 Abs. 2, 3 EMRK ausdrücklich nur für die Individualbeschwerde gelten und für die Staatenbeschwerde keine Anwendung finden.

### **IV. Urteilswirkung**

Eine Besonderheit der EMRK im Vergleich zu anderen Menschenrechtsinstitutionen liegt darin, dass der EGMR mit der Kompetenz ausgestattet ist, verbindliche Urteile zu fällen. Zwar haben die Urteile des Gerichtshofs zunächst bloßen Feststellungscharakter, mit dem Ziel, den Mitgliedstaaten zur Wiederherstellung der Rechtsordnung möglichst freie Hand zu lassen, jedoch hat der EGMR darüber hinaus ein mannigfaltiges Repertoire zur Anordnung konkreter Maßnahmen, auf welches er regelmäßig zurückgreift. Neben den üblichen Entschädigungszahlungen ordnet der Gerichtshof beispielsweise die Herausgabe enteigneter Grundstücke, die Freilassung von Gefangenen, die Durchsetzung nationaler Gerichtsurteile oder aber die Untersuchung von Todesfällen an.

# Grundrechtsschutz im Rahmen der EU

## A. Entstehung und Entwicklung der Grundrechte der EU

Die Unionsverträge mit ihrer zu Beginn wirtschaftlichen Ausprägung enthielten weder im Gründungsvertrag der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS) noch in den Verträgen der Europäischen Atomgemeinschaft (EAG) und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) einen geschriebenen, ausformulierten Grundrechtskatalog. Für die Schaffung eines derartigen Grundrechtskatalogs auf Ebene der Gemeinschaft gab es zunächst auch kein Bedürfnis, da im Rahmen der wirtschaftlich geprägten Verträge keinerlei Hoheitsgewalt gegenüber dem Einzelnen ausgeübt werden sollte, obwohl schon von Beginn an die Gefahr bestand, dass Rechte Einzelner beeinträchtigt werden könnten. Etwaige Maßnahmen aufgrund der Verträge, die in die Grundrechtssphäre des Einzelnen eingriffen, sollten grundsätzlich durch den jeweiligen einzelnen Mitgliedstaat unter Bindung an ihre innerstaatlichen Grundrechte ausgeführt werden.

So verwundert es auch nicht, dass dem EuGH zu Beginn seiner Judikatur der Vorwurf einer mangelnden „Grundrechtssensibilität“ angelastet wurde, da er Rügen Einzelner, die eine Verletzung nationaler Grundrechte unterstellten, als auf europäischer Ebene unzulässig zurückwies. Dogmatisch war dieses Vorgehen des Gerichtshofs zwar folgerichtig, weil er die nationalen Vorschriften der Mitgliedstaaten weder auslegen noch in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht anwenden konnte. Jedoch durfte die Versagung allgemeiner und in den Mitgliedstaaten anerkannter Rechtsgrundsätze mangels geschriebener bzw. ungeschriebener Grundrechte auf europäischer Ebene Zweifel am Gemeinschaftsrecht wecken.

Immer mehr kristallisierte sich heraus, dass die Tätigkeit der europäischen Gemeinschaft auch zu Berührungen mit der Grundrechtssphäre des Einzelnen führte und wesentliche Lücken bei der Beschränkung der Ausübung von Hoheitsgewalt durch die Gemeinschaft bestanden. Seit Ende der 1960er Jahre erkannte der EuGH deshalb die von ihm entwickelten ungeschriebenen Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze und Teil des Gemeinschaftsrechts an.

Eingeleitet wurde diese Entwicklung des Grundrechtsschutzes mit der Rechtssache Stauder im Jahre 1969.<sup>1</sup> Die Entscheidung betraf die Abgabe verbilligter Lebensmittel an Sozialhilfeempfänger in Deutschland gegen Vorlage eines mit Name und Adresse des Empfängers ausgestellten Gutscheins, obwohl die Kommissionsentscheidung nur „individualisierte Gutscheine“ verlangte. Der Kläger Stauder war der Auffassung, dass die zwingende Offenlegung seines Namens und seiner Anschrift gegen seine Grundrechte verstöße. Der EuGH erkannte mit dieser Entscheidung die Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts an und legte hiermit den Grundstein für den Grundrechtsschutz auf europäischer Ebene. Die dogmatische Herleitung macht deutlich, dass der Gerichtshof sich hierbei zwar auch auf die nationalen Grundrechte stützt, diese jedoch selbst nicht unmittelbar anwendet, sondern in ihnen vielmehr nur eine Rechtserkenntnisquelle<sup>2</sup> für die eigene Ermittlung der ungeschriebenen EU-Grundrechte sieht.

Eine Bestätigung dieser dogmatischen Begründung erfolgte im Jahre 1970 mit der Rechtssache Internationale Handelsgesellschaft.<sup>3</sup> In der Entscheidung handelte es sich um die Zahlung einer Kaution für Ein- und Ausfuhrizenzen für Getreide aufgrund einer EU-Verordnung, die verfiel, wenn nicht die in der Lizenz angegebene Menge auch wirklich importiert/exportiert wurde. Die Klägerin, die ihre Lizenz aufgrund eines Preisverfalls nur teilweise nutzte, machte daraufhin eine Verletzung ihrer Berufsfreiheit geltend, da sie nicht mehr wirtschaftlich kalkulieren konnte, und hielt die Verordnung deshalb für rechtswidrig. Hierbei stellte der Gerichtshof fest, dass der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts sogar gegenüber dem nationalen Verfassungsrecht, einschließlich der nationalen Grundrechte, bestehe.

Daneben zog der EuGH mit der Entscheidung Nold aus dem Jahre 1974 eine weitere Rechtserkenntnisquelle heran.<sup>4</sup> Gegenstand dieser Rechtssache war eine Regelung der Kommission, aufgrund derer der Kläger von der Belieferung mit Kohle ausgeschlossen wurde, da er nicht die erforderliche Mindestmenge abnahm, woraufhin er eine Verletzung

---

<sup>1</sup> EuGH, Rs. C-26/69, Slg. 1969, 419 – Stauder.

<sup>2</sup> Rechtserkenntnisquellen bilden nur einen Beitrag zur Erkenntnis von Rechtssätzen. Damit kommt ihnen eine bloße „Orientierungsfunktion“ für die Auslegung einer Rechtsquelle zu. Hingegen kann man einem Text, der als Rechtsquelle zu behandeln ist, unmittelbar selbst das geltende Recht entnehmen.

<sup>3</sup> EuGH, Rs. C-11/70, Slg. 1970, 1125 – Internationale Handelsgesellschaft.

<sup>4</sup> EuGH, Rs. C-4/73, Slg. 1974, 491 – Nold.

seines Eigentumsrechts und seiner Berufsfreiheit geltend machte. Der Gerichtshof erkannte in diesem Verfahren auch die abgeschlossenen völkerrechtlichen Menschenrechtsverträge der Mitgliedstaaten als Rechtserkenntnisquellen der Grundrechts-Rechtsprechung des Gemeinschaftsrechts an.

Schließlich wurde der Gerichtshof in den Folgejahren mit der Entscheidung Hauer (1979) noch deutlicher und legte dar, dass neben den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten auch die EMRK selbst als Inspirationsquelle („Rechtserkenntnisquelle“) herangezogen werde.<sup>5</sup> Dabei machte der EuGH mit diesem Urteil deutlich:

„[14] Wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 17. Dezember 1970 (Internationale Handelsgesellschaft, Slg. 1970, 1125) ausgeführt hat, kann die Frage einer etwaigen Verletzung der Grundrechte durch eine Handlung der Gemeinschaftsorgane nicht anders als im Rahmen des Gemeinschaftsrechts selbst beurteilt werden. Die Aufstellung besonderer, von der Gesetzgebung oder der Verfassungsordnung eines bestimmten Mitgliedstaats abhängiger Beurteilungskriterien würde die materielle Einheit und die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts beeinträchtigen und hätte daher unausweichlich die Zerstörung der Einheit des Gemeinsamen Marktes und eine Gefährdung des Zusammenhalts der Gemeinschaft zur Folge.“

„[15] Der Gerichtshof hat in dem erwähnten Urteil und später in seinem Urteil vom 14. Mai 1974 (Nold, Slg. 1974, 491) außerdem hervorgehoben, dass die Grundrechte zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören, die der Gerichtshof zu wahren hat. Bei der Gewährleistung dieser Rechte hat der Gerichtshof von den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten auszugehen, so dass in der Gemeinschaft keine Maßnahmen als rechtens anerkannt werden können, die unvereinbar sind mit den von den Verfassungen dieser Staaten geschützten Grundrechten. Auch die internationalen Verträge über den Schutz der Menschenrechte, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind,

---

<sup>5</sup> EuGH, Rs. C-44/79, Slg. 1979, 3727 – Hauer; dabei handelte es sich um eine Klägerin, die auf ihrem Grundstück Wein anbauen wollte und sich gegen eine Verordnung wandte, die die Neuanpflanzung von Weinreben für drei Jahre untersagte; diese würde sie in ihrem Recht auf Eigentum und Berufsfreiheit verletzen.

können Hinweise geben, die im Rahmen des Gemeinschaftsrechts zu berücksichtigen sind.“

Diese Entwicklung ging in der Folge so weit, dass sich der EuGH auf die Rechtsprechung des Straßburger Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) stützte und dessen Auslegung teilweise übernahm. Trotz dieser Anerkennung der Rechtsprechung des EGMR in Grundrechtsangelegenheiten lehnte der EuGH eine förmliche Bindung der Unionsrechtsordnung an die EMRK ab. Damit blieb die EMRK nur Rechtserkenntnisquelle und stellte keine eigene Rechtsquelle des Unionsrechts dar. Auf der Grundlage der beiden Rechtserkenntnisquellen entwickelten der EuGH und das EuG einen umfangreichen Katalog ungeschriebener Grundrechte.

Auch auf rechtspolitischer Ebene gab es Forderungen nach einem eigenen Katalog geschriebener Unionsgrundrechte. In der „Gemeinsamen Erklärung“ vom 5. April 1977 haben sich das Europäische Parlament, der Rat und die Kommission in einer politischen Willensäußerung dazu verpflichtet, die Grundrechte bei der Wahrnehmung ihrer Befugnisse zu berücksichtigen. Am 12. April 1989 verabschiedete das Europäische Parlament mit der „Erklärung der Grundrechte und Grundfreiheiten“ dann erstmalig einen umfassenden Grundrechtskatalog. Diese Erklärung enthielt neben den klassischen Freiheitsrechten auch soziale Grundrechte.

Mit dem Vertrag von Maastricht im Jahre 1993 wurde die dogmatische Herleitung des Grundrechtsschutzes im Wege der Rechtsprechung des Gerichtshofs dann teilweise im primären Unionsrecht kodifiziert. Gemäß Art. 6 Abs. 2 EUV a. F. (Fassung von Maastricht) achtete die Union: „die Grundrechte, wie sie in der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.“

Im Rahmen seiner Sitzung vom 3. und 4. Juni 1999 ergriff der Europäische Rat die Initiative zur Ausarbeitung einer Grundrechtecharta durch einen Konvent unter Beteiligung der nationalen Regierungen und Parlamente, des Europäischen Parlaments sowie der Kommission. Damit lag dieser Ausarbeitung ein bis dahin auf europäischer Ebene unerreichter Grad an demokratischer Legitimation zugrunde. Die Charta der Grundrechte

wurde in der Folge am 7. Dezember 2000 durch Parlament, Rat und Kommission feierlich proklamiert und auch vom Europäischen Rat in Nizza politisch anerkannt, sollte aber keine rechtliche Verbindlichkeit erlangen oder primärrechtlich verankert werden. Nichtsdestoweniger zeigte sich ihre besondere systematisierende Wirkung im Jahre 2002 in der Weise, dass das EuG die Charta erstmals zur Bestätigung der von ihm aufgrund der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ermittelten Unionsgrundrechte heranzog. Zunächst war eine rechtsverbindliche Geltung der Grundrechtecharta in dem am 29. Oktober 2004 in Rom unterzeichneten Vertrag über eine Verfassung für Europa vorgesehen. Ihr vorzeitiges Scheitern mangels Ratifikation blieb aber folgenlos, denn mit dem Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon am 1. Dezember 2009 konnte die Charta letztendlich in rechtlich bindende Wirkung erwachsen.

Ihre rechtliche Verbindlichkeit wurde in der angepassten Fassung des Art. 6 EUV n. F. (Fassung von Lissabon) niedergelegt, der nun lautet:

„(1) Die Union erkennt die Rechte, Freiheiten und Grundsätze an, die in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 7. Dezember 2000 in der am 12. Dezember 2007 in Straßburg angepassten Fassung niedergelegt sind; die Charta der Grundrechte und die Verträge sind rechtlich gleichrangig.

Durch die Bestimmungen der Charta werden die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten der Union in keiner Weise erweitert.

Die in der Charta niedergelegten Rechte, Freiheiten und Grundsätze werden gemäß den allgemeinen Bestimmungen des Titels VII der Charta, der ihre Auslegung und Anwendung regelt, und unter gebührender Berücksichtigung der in der Charta angeführten Erläuterungen, in denen die Quellen dieser Bestimmungen angegeben sind, ausgelegt.

(2) Die Union tritt der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten bei. Dieser Beitritt ändert nicht die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten der Union.

(3) Die Grundrechte, wie sie in der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den

gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, sind als allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts.“

Damit erhebt Art. 6 EUV n. F. die Grundrechtecharta (Abs. 1) und die allgemeinen Rechtsgrundsätze, welche sich aus der EMRK und den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen ableiten (Abs. 3), auf den Rang des primären Unionsrechts. Folglich hat sich die ursprünglich wirtschaftlich geprägte europäische Gemeinschaft zu einer „Rechtsgemeinschaft“ entwickelt, deren Grundrechtsgefüge sich insbesondere aus der Grundrechtecharta (GRCh), der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und den innerstaatlichen Grundrechtsgewährleistungen zusammensetzt.

## **B. Vertragliche Grundlagen des Grundrechtsschutzes der EU**

Mit dem Inkrafttreten des Lissabonner Vertrages zum 1.12.2009 wurde der Grundrechtsschutz in der EU grundsätzlich reformiert und verbessert. Bereits die Präambel des Vertrags über die Europäische Union (EUV) hebt die außerordentliche Bedeutung der Grundrechte hervor und zeugt von dem Bekenntnis der EU zu den Grundsätzen der Freiheit, Demokratie, Achtung der Menschenrechte, Grundfreiheiten und der Rechtsstaatlichkeit. Zudem finden sich in den Verträgen des EUV und AEUV vereinzelt Bezugspunkte auf grundrechtsrelevante Bereiche, wie dem Ziel der Bekämpfung von Diskriminierung und sozialer Ausgrenzung und der Förderung sozialer Gerechtigkeit, der Gleichstellung von Mann und Frau, Schutz der Rechte des Kindes (Art. 3 EUV), keine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 18 AEUV), gleiche Bezahlung für Männer und Frauen (Art. 157 AEUV) und dem Recht auf Freizügigkeit aufgrund der Unionsbürgerschaft (Art. 20 AEUV). Schlüsselbestimmung und normative Grundlage des Grundrechtsschutzes in der EU ist und bleibt aber auch nach dem Vertrag von Lissabon der Art. 6 EUV n. F.

Die Reform des Grundrechtsschutzes (Bindung der EU an die Grundrechte) umfasste damit im Wesentlichen drei Elemente:

## **I. Verbindlichkeit der Grundrechtecharta – Zentrales Grundrechtsdokument der EU**

Mit Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 EUV in der Fassung des Lissabonner Vertrages sind die EU-Grundrechte infolge der Verweisung auf die Grundrechtecharta in das Primärrecht aufgenommen worden. Hierdurch sind die Grundrechte nunmehr als rechtsverbindlich und nicht mehr nur als Rechtserkenntnisquelle anzusehen. Die Charta ist nicht mehr Teil des Vertrages, wie noch im gescheiterten Verfassungsentwurf (EVV) vorgesehen, sondern ein eigenständiges Dokument, was als Hinweis auf ihre besondere Stellung verstanden werden darf. Zudem statuiert Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Hs. 2 EUV die primärrechtliche Gleichrangigkeit der EU-Verträge mit der Charta. Daraus ergibt sich, dass die Unionsgrundrechte weder dem sonstigen Vertragsrecht vorgehen noch hinter diesem zurückbleiben. Anders als noch in Art. 6 Abs. 2 EUV a. F. (Fassung von Amsterdam) achtet die EU die Grundrechte jetzt nicht nur, sondern erkennt sie als zwingendes Recht an.

## **II. Fortbestand der Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze**

Die Grundrechte, wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben und in der EMRK gewährleistet sind, bleiben neben den in der Grundrechtecharta niedergeschriebenen Unionsgrundrechten gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV als allgemeine Grundsätze weiterhin Teil des Unionsrechts. Vor Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages gab es keinerlei primärrechtliche Verankerung der Grundrechte, so dass der EuGH im Wege seiner Rechtsprechung zunächst allgemeine Grundsätze aus der nationalen Verfassungstradition der Mitgliedstaaten und der EMRK, welche alle Mitgliedstaaten unterzeichnet haben, entwickelt hat. Sie sind ungeschriebene Rechtsquellen des Primärrechts und weisen einen doppelten Charakter auf. Zum einen sind sie gem. Art. 53 Abs. 3, 4 GRCh bei der Auslegung der Rechte der Charta heranzuziehen; zum anderen können sie auch unabhängig von der Grundrechtecharta zur Gewinnung von Grundrechten beitragen. Sie verlieren aber ihre eigenständige Bedeutung als Rechtsquelle, soweit die Grundrechtecharta Anwendung findet, weil der Charta als geschriebenes Recht der Anwendungsvorrang vor dem ungeschriebenen Recht zukommt.

Den allgemeinen Rechtsgrundsätzen verbleibt jedoch aufgrund der Beschränkung der Auslegung und Anwendung der Charta gemäß dem Protokoll Nr. 30<sup>6</sup> weiterhin der Anwendungsbereich gegenüber Polen und dem Vereinigten Königreich sowie in Altfällen. Ferner kommen diese zur Geltung, wenn sie in ihrem Gewährleistungsgehalt über den der Grundrechtecharta hinausgehen. Exemplarisch hierfür ist das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit, das zwar in der Grundrechtecharta nicht enthalten ist, jedoch als allgemeiner Rechtsgrundsatz durch die Rechtsprechung des EuGH entwickelt wurde.

### **III. EMRK als Rechtserkenntnisquelle und Möglichkeit des Beitritts der EU zur EMRK**

Die EMRK ist ein völkerrechtlicher Vertrag, der einen Katalog von Grund- und Menschenrechten umfasst. Sie selbst ist noch kein Bestandteil des Unionsrechts und dient dem EuGH daher bisher nur als Rechtserkenntnisquelle. Nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 EUV ist der Beitritt der EU zur EMRK verpflichtend vorgesehen. Mit diesem wird die EMRK Bestandteil des Unionsrechts, führt aber zu keiner Abschwächung oder Einschränkung der EU-Grundrechte selbst. Eine Zuständigkeitserweiterung der Union infolge des Beitritts schließt Art. 6 Abs. 2 S. 2 EUV ebenfalls aus. Ein Beitritt der EU zur EMRK würde letztere Teil des grundrechtlichen Mehrebenensystems der EU werden lassen.

Mit Änderung des europäischen Vertragstextes zur Schaffung einer primärrechtlichen Grundlage (vgl. Art. 6 Abs. 2 EUV) sowie der Verabschiedung und Ratifikation des Zusatzprotokolls zur EMRK, welches am 1. Juni 2010 in Kraft trat, wurde der Weg für einen Beitritt der EU zur EMRK geebnet. Jedoch ist das Verhältnis zwischen EuGH und EGMR nach einem Beitritt noch völlig ungeklärt. Der EGMR hielt sich hinsichtlich der Überprüfung der Rechtsakte der EU zunächst zurück. Mit der Bosphorus- Entscheidung<sup>7</sup> stellte der EGMR fest, dass Beschwerden gegen das Handeln von Mitgliedstaaten, das auf Rechtsakte der EU zurückgeht, grundsätzlich zulässig sind und somit vom EGMR überprüft werden können. Er hält aber Eingriffe in die durch die EMRK statuierten

---

<sup>6</sup> ABI 2010 C 83/313.

<sup>7</sup> EGMR, Bosphorus Hava Yollar? Turizm ve Ticaret Anonim ?irketi / IRL, 45036/98, 30.6.2005 (GK), ECHR 2005-VI.

Grundrechte bei Erfüllung einer unionsrechtlichen Pflicht für gerechtfertigt, solange ein der EMRK gleichwertiger Grundrechtsschutz in der EU gewährleistet ist. Folglich hat der EGMR die Erfüllung einer unionsrechtlichen Pflicht als Rechtfertigungsgrund anerkannt, soweit ein Grundrechtsschutz in der EU gesichert ist. Doch behält er sich vor, festzulegen, wann der gleichwertige Grundrechtsschutz nicht mehr vorliegt.

### **C. Rechtsnatur der Unionsgrundrechte**

Durch Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 EUV n. F. werden die Rechte der Grundrechtecharta als rechtsverbindlich anerkannt und in den Primärrechtsrang erhoben. Damit belegen sie denselben rechtlichen Rang wie der EU- und AEU-Vertrag und die ungeschriebenen allgemeinen Rechtsgrundsätze.

Die Unionsgrundrechte stellen dabei subjektiv-öffentliche Rechte des Einzelnen gegenüber dem Staat dar, die nur durch einen staatlichen Akt von besonderer Qualität beschränkt und unter erschwerten Bedingungen aufgehoben werden können. Sie dienen damit primär der Abwehr unionaler Eingriffe in die Freiheit und Gleichheit der Bürger. Die Grundrechte gelten zunächst für die EU-Organe und ihre sonstigen Behörden und Einrichtungen. Dies äußert sich in der primärrechtlichen Stellung der Unionsgrundrechte und der daraus folgenden normhierarchischen Bindung des Sekundär- und Tertiärrechts. Verordnungen, Richtlinien und sonstiges Sekundär- und Tertiärrecht müssen sich im Rahmen einer grundrechtskonformen Auslegung am Maßstab der Unionsgrundrechte messen lassen. Daneben sind auch die Mitgliedstaaten selbst Adressaten der Unionsgrundrechte, soweit sie Maßnahmen im Rahmen des Unionsrechts erlassen (vgl. Art. 51 Abs. 1 GRCh).

Die Funktion der Unionsgrundrechte erschöpft sich aber nicht alleine in ihrer Abwehrfunktion. Vielmehr sind sie auch objektive Rechtssätze. Höchstrichterlich noch nicht entschieden ist allerdings, ob den Grundrechten neben ihrer Abwehrfunktion auch eine grundrechtliche Schutzwürdigkeit immanent ist. Fraglich ist demnach, ob die Grundrechtsadressaten, also die Unionsorgane und sonstigen Stellen der Union bzw. Mitgliedstaaten, bei Maßnahmen mit Unionsrechtsbezug verpflichtet sind, Grundrechtsbeeinträchtigungen vorzubeugen, um eine Aushöhlung dieser zu verhindern.

Dafür spricht vor allem, dass der EuGH bislang eine objektiv-rechtliche Funktion der Unionsgrundrechte anerkannt hat.

## **D. Unionsgrundrechte und nationales Recht der Mitgliedstaaten**

Das Verhältnis des Unionsrechts zum nationalen Recht der Mitgliedstaaten im Lichte des Grundrechtsschutzes ist durch die Strukturprinzipien der Autonomie des Unionsrechts, dessen Vorrang sowie seiner unmittelbaren Wirkung geprägt. Dem Unionsrecht kommt somit ein Vorrang vor jeglichem nationalen Recht der Mitgliedstaaten zu. Der Vorrang des Unionsrechts führt dabei zur Anwendung des EU-Rechts im konkreten Einzelfall, wobei das nationale Recht nicht beseitigt wird, sondern nur dahinter zurücktritt (Anwendungsvorrang, kein Geltungsvorrang). Im Kollisionsfall ruht somit das nationale Recht und überlässt der europäischen Rechtsnorm den Vortritt. Ob dieser Vorrang völlig uneingeschränkt gilt, ist bei den Mitgliedstaaten jedoch nicht unumstritten. Hingegen geht der EuGH in seiner ständigen Rechtsprechung hiervon aus.

### **I. Verhältnis zwischen Unionsgrundrechten und nationalen Grundrechten**

Bei grundsätzlich dogmatischer Betrachtung liegt es nahe, dass die nationalen Grundrechte keinen Prüfungsmaßstab für die europäischen Rechtsakte darstellen können. Dies folgt schon aus dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts, das auch gegenüber nationalen Grundrechten eingreift. Legt man das deutsche Grundgesetz zu Grunde, dann ergibt sich aus Art. 1 Abs. 3 GG unbestritten, dass auch nur die deutsche öffentliche Gewalt an die Grundrechte des Grundgesetzes gebunden ist. Daraus folgt eine klare Trennung zwischen der europarechtlichen und der nationalen Ebene im Anwendungsbereich der Unionsgrundrechte.

Der Rechtsansicht des EuGH liegen folgende Erwägungen zu Grunde: Es liegt nicht im Rahmen der nationalen Gerichtsbarkeit, über die Gültigkeit der Handlungen der Unionsorgane zu befinden. Dies würde dem Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts widersprechen. Geltung und Einheitlichkeit der Unionsrechtsordnung würden (sonst) in Frage gestellt. Eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit kann daher richtigerweise nur anhand der Unionsgrundrechte erfolgen. Dies ist seit den historischen Entscheidungen

Van Gend & Loos<sup>8</sup> und Costa/ENEL<sup>9</sup> aus den sechziger Jahren ständige Rechtsprechung des EuGH.

Der Standpunkt des BVerfG in dieser Grundsatzfrage war, weil diese das grundsätzliche Verhältnis von Europarecht und nationalem Recht berührte, ambivalent und unterlag einer stetigen Entwicklung. Zugleich betraf dies auch die Frage des Rangverhältnisses zwischen den höchstrichterlichen Entscheidungsorganen EuGH und BVerfG in Sachen Prüfungs- und Verwerfungskompetenz des Unionsrechts. Dabei verstand das BVerfG seine Prüfungskompetenz – als noch kein geschriebener Grundrechtskatalog vorlag – in den Urteilen wie nachfolgend dargestellt:

**Solange I** (BVerfG 1974): BVerfG kontrolliert EU-Recht auch anhand deutscher Grundrechte, solange in Europa kein geschriebener, dem deutschen Grundgesetz adäquater Grundrechtskatalog existiert.

„Solange der Integrationsprozeß der Gemeinschaft nicht so weit fortgeschritten ist, daß das Gemeinschaftsrecht auch einen von einem Parlament beschlossenen und in Geltung stehenden formulierten Katalog von Grundrechten enthält, der dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes adäquat ist, ist (...) die Vorlage eines Gerichts der Bundesrepublik Deutschland an das Bundesverfassungsgericht im Normenkontrollverfahren zulässig und geboten, wenn das Gericht die für es entscheidungserhebliche Vorschrift des Gemeinschaftsrechts in der vom Europäischen Gerichtshof gegebenen Auslegung für unanwendbar hält, weil und soweit sie mit einem der Grundrechte des Grundgesetzes kollidiert.“ BVerfGE 37, 271 – „Solange I“

**Solange II** (BVerfG 1986): BVerfG kontrolliert nicht mehr die innerstaatliche Anwendbarkeit von sekundärem Gemeinschaftsrecht an deutschen Grundrechten, solange in der EU genereller Grundrechtsschutz gewährleistet ist.

„Solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Gemeinschaften, einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber

---

<sup>8</sup> EuGH, Rs. C-26/62, Slg. 1963, 3 – Van Gend en Loos/Administratie der Belastingen.

<sup>9</sup> EuGH, Rs. C-6/64, Slg. 1964, 1141 – Costa/E.N.E.L.

der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleisten, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im Wesentlichen gleich zu achten ist, zumal den Wesensgehalt der Grundrechte generell verbürgt, wird das Bundesverfassungsgericht seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleiteten Gemeinschaftsrecht, das als Rechtsgrundlage für ein Verhalten deutscher Gerichte und Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland in Anspruch genommen wird, nicht mehr ausüben und dieses Recht mithin nicht mehr am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes überprüfen; entsprechende Vorlagen nach Art. 100 Abs. 1 GG sind somit unzulässig.“ BVerfGE 73, 339 (387) – „Solange II“

**Maastricht** (BVerfG 1993): Kooperationsverhältnis zwischen BVerfG und EuGH; BVerfG beschränkt eigene Kontrolle daher auf unabdingbaren Grundrechtsschutz.

„Auch Akte einer besonderen, von der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten geschiedenen öffentlichen Gewalt einer supranationalen Organisation betreffen die Grundrechtsberechtigten in Deutschland. Sie berühren damit die Gewährleistungen des Grundgesetzes und die Aufgaben des BVerfG, die den Grundrechtsschutz in Deutschland und insoweit nicht nur gegenüber deutschen Staatsorganen zum Gegenstand haben (Abweichung von BVerfGE 58, 1 [27]). Allerdings übt das Bundesverfassungsgericht seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleiteten Gemeinschaftsrecht in Deutschland in einem „Kooperationsverhältnis“ zum Europäischen Gerichtshof aus, in dem der Europäische Gerichtshof den Grundrechtsschutz in jedem Einzelfall für das gesamte Gebiet der Europäischen Gemeinschaften garantiert, das Bundesverfassungsgericht sich deshalb auf eine generelle Gewährleistung der unabdingbaren Grundrechtsstandards (vgl. BVerfGE 73, 339 [387]) beschränken kann.“ BVerfGE 89, 155 (175) – „Maastricht“

**Bananenmarktordnung** (BVerfG 2000): Generelle Unzulässigkeit von Vorlagen an das BVerfG, wenn nicht substantiiert dargelegt wird, dass das generelle Grundrechtsschutzniveau in der EU unter den erforderlichen, durch Solange II festgelegten Standard abgesunken ist.

„Verfassungsbeschwerden und Vorlagen von Gerichten, die eine Verletzung in Grundrechten des Grundgesetzes durch sekundäres Gemeinschaftsrecht geltend machen, sind von vornherein unzulässig, wenn ihre Begründung nicht darlegt, dass die europäische Rechtsentwicklung einschließlich der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nach Ergehen der Solange II- Entscheidung (BVerfGE 73, 339 [378 bis 381]) unter den erforderlichen Grundrechtsstandard abgesunken sei. Deshalb muss die Begründung der Vorlage oder einer Verfassungsbeschwerde im Einzelnen darlegen, dass der jeweils als unabdingbar gebotene Grundrechtsschutz generell nicht gewährleistet ist. Dies erfordert eine Gegenüberstellung des Grundrechtsschutzes auf nationaler und auf Gemeinschaftsebene in der Art und Weise, wie das Bundesverfassungsgericht sie in BVerfGE 73, 339 (378 bis 381) geleistet hat.“ BVerfGE 102, 147 – „Bananenmarkt“

Mit dieser Rechtsprechung hat das BVerfG die Anforderungen an eine Kontrolle so hoch angesetzt, dass die Überprüfung des primären bzw. sekundären Unionsrechts am Maßstab des deutschen Grundrechts kaum noch praktische Relevanz aufweist. Dies gilt umso mehr nach der Inkorporation der GRCh in das Primärrecht aufgrund Art. 6 EUV n.F. (Fassung von Lissabon). Damit scheint das Verhältnis zwischen dem EuGH einerseits und dem BVerfG andererseits zugunsten des Vorrangs des EuGH geklärt worden zu sein.

## **II. EU-Mitgliedstaaten als Verpflichtete der Grundrechtecharta**

Schwieriger stellt sich hingegen die Rechtslage dar, wenn die Mitgliedstaaten der EU selbst tätig werden. Dabei stellt sich die Frage nach der Überprüfbarkeit ihres Handelns anhand der Unionsgrundrechte bzw. anhand der nationalen Grundrechte. In Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh wurde festgeschrieben, dass die Unionsgrundrechte für die Union immer und für die Mitgliedstaaten „ausschließlich“ bei der Durchführung von Unionsrecht Bindungswirkung entfalten. Hierdurch wird die Unionsgrundrechtsebene klar von der nationalen Grundrechtsebene getrennt.

### **III. Begriff der Mitgliedstaaten**

Dabei geht aus Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh hervor, dass die Mitgliedstaaten an diese gebunden sind und nicht nur sie selbst, sondern alle ihre Organe (Untergliederungen sowie Einrichtungen und sonstige Stellen) hiervon umfasst werden.

### **IV. Begriff des Unionsrechts**

Unter das Unionsrecht selbst fällt neben dem gesamten Primärrecht (insbesondere auch Grundfreiheiten) das Sekundärrecht (Verordnungen, Richtlinien und Beschlüsse), das Tertiärrecht, Rechtsakte der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik sowie Abkommen mit Drittländern oder internationalen Organisationen.

### **V. Begriff der Durchführung**

#### **Allgemeines**

Zur Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Unionsgrundrechte auf mitgliedstaatlicher Ebene kommt es zentral auf die Klärung der Reichweite des Begriffs der „Durchführung“ des Rechts der Union i.S.d. Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh an. Diese Begrifflichkeit wird verschiedentlich ausgelegt und ist umstritten. Die Charta selbst schweigt hierzu und gibt keinen Aufschluss.

Seit seinem Urteil Wachauf<sup>10</sup> versteht der EuGH unter Durchführung des Unionsrechts den Fall, dass die durch die Mitgliedstaaten ausgeführten Handlungen ihre Grundlage im Unionsrecht und nicht im nationalen Recht haben. Folglich kommt es darauf an, ob das mitgliedstaatliche Handeln zumindest zu einem gewissen Teil durch das Unionsrecht determiniert ist. Als sicher gilt hierbei, dass unter diese Begrifflichkeit eine Bindung der EU-Mitgliedstaaten sowohl bei administrativer und judikativer Durchführung als auch bei der Umsetzung von Unionsrecht fällt.

---

<sup>10</sup> EuGH, Rs.C-5/88, Wachauf/Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft, Slg. 1989, 2609.

## **Normative Durchführung**

Hierunter versteht man den Erlass von Rechtsvorschriften zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben. Insbesondere die mitgliedstaatliche Umsetzung von Richtlinien als auch die Änderung bzw. Ergänzung bestehenden nationalen Rechts aufgrund europäischer Richtlinien ist hiervon umfasst. Die Mitgliedstaaten haben bei der Umsetzung der Richtlinienvorgaben darauf zu achten, dass sich das in die nationale Rechtsordnung umgesetzte Recht auch mit den Unionsgrundrechten deckt. Dabei ist zu unterscheiden, ob dem Mitgliedstaat ein Umsetzungsspielraum zusteht oder nicht. Besteht bei einer Umsetzung durch den Mitgliedstaat kein Spielraum für eigenes Handeln und liegt ein Verstoß gegen die Unionsgrundrechte in Form der Richtlinie vor, so ist diese nichtig und wird durch den EuGH aufgehoben. Wird hingegen ein Umsetzungsspielraum gewährt, ist dieser dem innerstaatlichen Bereich des jeweiligen Mitgliedstaates zuzurechnen und die Umsetzungsmaßnahme anhand der nationalen Grundrechte zu bewerten. Dabei entfällt jedoch nicht automatisch die Bindung an die Unionsgrundrechte. Vielmehr bleiben diese neben den nationalen Grundrechten anwendbar, da das mitgliedstaatliche Handeln seine Grundlage im Unionsrecht findet.

Des Weiteren unterfallen auch die durch das primäre Unionsrecht an die jeweiligen Mitgliedstaaten adressierten Handlungsgebote (Erfüllung durch mitgliedstaatlichen Rechtsetzungsakt) der Kategorie der normativen Durchführung. Zudem zählen hierzu auch die Fälle, in denen es trotz bestehender unmittelbar wirkender EU-Verordnung einer entsprechenden Ergänzung des nationalen Rechts bedarf.

## **Administrative Durchführung**

Die administrative Durchführung umfasst die Verwaltungstätigkeiten bei Vollzug des Unionsrechts. Hierbei ist zwischen unmittelbarem und mittelbarem Vollzug durch die Mitgliedstaaten zu unterscheiden, wobei jeweils eine Bindung der Mitgliedstaaten besteht. Beim unmittelbaren Vollzug findet eine Ausführung von unmittelbar wirkendem Unionsrecht in Form von Verordnungen oder individualgerichteten Entscheidungen durch die mitgliedstaatlichen Einrichtungen statt. Hierbei besteht eine Bindung an die Unionsgrundrechte. Dies ändert sich auch nicht, wenn den Mitgliedstaaten bei ihrer Durchführung von EU-Verordnungen Spielräume gewährt werden. Im Falle der

Einräumung eines Ausführungsermessens durch eine Verordnung spricht vieles dafür, einen völligen Ausschluss der Überprüfbarkeit anhand nationaler Grundrechte zu verneinen und in derartigen Fällen eine doppelte Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten anzunehmen. Zudem ist beim Vollzug von unmittelbar geltenden Richtlinien ebenfalls eine doppelte Grundrechtsbindung anzuerkennen.

Hinsichtlich der Ausführung von EU-Primärrecht, insbesondere von Grundfreiheiten, stellt sich die Frage nach deren Bindung an die Unionsgrundrechte. Konkret geht es um die Frage der Einschränkbarkeit von Grundfreiheiten aufgrund der Unionsgrundrechte. Art. 6 Abs. 1 EUV statuiert die rechtliche Gleichrangigkeit von Primärrecht und Grundrechtecharta, so dass jedweder genereller normhierarchischer Vorrang grds. abzulehnen ist. Ein Vorrang des Unionsprimärrechts vor den Unionsgrundrechten oder umgekehrt darf wegen der Gleichrangigkeit nicht bestehen. Das Problem der Gleichrangigkeit ist deshalb im Wege der praktischen Konkordanz zu lösen. Hierbei müssen bei der Auslegung der konkreten Primärrechtsnormen als auch der Unionsgrundrechte diese einander so zugeordnet werden, dass beide die größte mögliche Wirksamkeit entfalten und gleichzeitig in einen angemessenen Ausgleich miteinander gebracht werden, so dass beide zu optimaler Wirksamkeit gelangen können.

Beim mittelbaren Vollzug handelt es sich hingegen um die Anwendung nationalen Rechts, das sich auf Unionsrecht gründet und damit insbesondere um nationale Bestimmungen, die zur Umsetzung von Richtlinien dienen. Dabei gilt die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte nur insoweit, wie das nationale Recht keine weiterreichenden Regelungen statuiert als die Bestimmungen der EU-Richtlinie eigentlich vorsehen.

## **Juristische Durchführung**

Der judikativen Durchführung unterfällt die Auslegung und Anwendung des Unionsrechts im Rahmen der Rechtsprechung sowie des zur Umsetzung erlassenen nationalen Rechts. Dabei findet eine Berücksichtigung der Unionsgrundrechte seitens des Gerichts allein aufgrund der bloßen Relevanz einer unionsrechtlichen Norm im Rahmen eines Gerichtsverfahrens noch nicht statt. Vielmehr ist dies nur dann anzunehmen, wenn die entsprechende Norm Gegenstand einer unionsrechtlichen Harmonisierung ist.

## **VI. Unionsrechtliche Gestaltungsspielräume der Mitgliedstaaten**

Eine Durchführung liegt auch dann vor, wenn unionsrechtliche Spielräume für die Mitgliedstaaten bestehen. Exemplarisch hierfür sind gerechtfertigte Eingriffe in die Grundfreiheiten zu nennen. Grundsätzlich könnte man zunächst annehmen, dass sich das Verhalten der Mitgliedstaaten nur an den nationalen Grundrechten messen lassen muss. Dass jedoch selbst bei einem durch das Unionsrecht eingeräumten Spielraum für die Mitgliedstaaten eine Bindung an die Unionsgrundrechte besteht, hatte der EuGH in seinem Urteil ERT<sup>11</sup> konstatiert. Seit dieser Entscheidung stellte der EuGH in ständiger Rechtsprechung fest, dass auch, wenn das Unionsrecht Gestaltungsspielräume eröffnet, diese unionsrechtskonform auszufüllen sind.

In seiner grundlegenden Åkerberg Fransson-Entscheidung<sup>12</sup> führte der EuGH hierzu aus, dass es zwar den Mitgliedstaaten grundsätzlich freistehet, mangels vollständiger Determinierung durch das Unionsrecht ihre nationalen Schutzstandards für die Grundrechte anzuwenden, jedoch nur unter der Einschränkung, dass „durch diese Anwendung weder das Schutzniveau der Charta, wie sie vom Gerichtshof ausgelegt wird, noch der Vorrang, die Einheit und die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigt werden“ darf.<sup>13</sup> Besteht also ein Spielraum der Mitgliedstaaten, kommt es daher zu einer doppelten Grundrechtsbindung. Dabei legen die Unionsgrundrechte einen zu beachtenden Mindeststandard fest. Dies hat der EuGH nunmehr auch in der Rechtssache Pfleger<sup>14</sup> noch einmal ausdrücklich bestätigt.

## **VII. Ausnahmeregelungen einzelner Mitgliedstaaten**

Für Polen und das Vereinigte Königreich gibt es in Bezug auf die Charta Ausnahmeregelungen, die in einem „Opt-out“-Protokoll näher geregelt sind. Die Grundrechtecharta bleibt jedoch ungeachtet des Protokolls für beide Mitgliedstaaten grundsätzlich verbindlich und damit voll justizierbar. Mit dem Protokoll werden bloß einzelne Aspekte der Bindung an die Grundrechtecharta abgewandelt.

---

<sup>11</sup> EuGH, Rs. C-260/89, ERT/DEP, Slg. 1991, I-2925.

<sup>12</sup> EuGH, Rs. C-617/10, Åkerberg Fransson.

<sup>13</sup> EuGH, Rs. C-617/10, Åkerberg Fransson, Rn. 29.

<sup>14</sup> EuGH, Rs. C-390/12, Pfleger, Rn. 31 ff.

## **VIII. Gegenseitige Prägung nationaler Grundrechte und Unionsgrundrechte**

Die nationalen Grundrechte der Mitgliedstaaten haben bei der Entwicklung der Unionsgrundrechte eine wesentliche Rolle gespielt, da es die gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten einst waren, aus denen der Gerichtshof die Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze abgeleitet hatte. Eingang hat diese Rechtsprechung neben Art. 6 Abs. 3 EUV auch in der Präambel der Charta gefunden. Anknüpfungspunkt hierfür war ein von einem breiten Konsens der nationalen Verfassungen getragener gemeinsamer Rechtsgedanke. Exemplarisch zu nennen für den Einfluss nationaler Grundrechte auf die Unionsgrundrechte ist Art. 1 GRCh, der nahezu wörtlich mit Art. 1 Abs. 1 GG übereinstimmt und denselben Elementarcharakter wie diese Bestimmung aufweist.

Auch in umgekehrter Richtung ist bei den nationalen Grundrechten der Mitgliedstaaten eine Beeinflussung durch die GRCh gegeben, denn die nationalen Verfassungen sind meist viel älter als die GRCh und wurden nicht kontinuierlich weiterentwickelt, so dass nicht jeder grundrechtsrelevante Bereich einer verfassungsrechtlichen Regelung unterworfen wurde. Hierbei kann die GRCh wichtige Impulse für die Weiterentwicklung geben. Besondere Bedeutung kann die GRCh vor allem für die jüngeren nationalen Verfassungen ohne lange Grundrechtstradition haben.

## **E. Inhalt der Unionsgrundrechte**

### **I. Unionsgrundrechte in der GRCh**

Die am 7.12.2000 proklamierte Grundrechtecharta untergliedert sich in sieben Kapitel und enthält in den Kapiteln 1 - 6 neben der Würde des Menschen grundlegende Freiheits- und Gleichheitsrechte, soziale Rechte und Bürgerrechte sowie justizielle Rechte. Bei den Vorschriften der Charta handelt es sich zumeist um self-executing Normen; dies bedeutet, dass sie unbedingt und klar formuliert und daher unmittelbar anwendbar sind, sollte der Charta Rechtsverbindlichkeit zukommen. Andere Vorschriften gewähren nur objektive Institutionsgarantien, jedoch keine subjektiven Rechte zugunsten Einzelner.

Wiederum andere Bestimmungen stellen nur rein politische Zielsetzungen dar oder enthalten nicht bindende Programmsätze. Weiterhin kann noch zwischen „Jedermannsrechten“ und „Unionsbürgerrechten“ unterschieden werden.

## **II. Der Normentext der Grundrechtecharta**

Hier finden Sie den vollständigen Text der Charta:

[http://www.europarl.de/de/europa\\_und\\_sie/europa\\_vorstellung/grundrechtecharta.html](http://www.europarl.de/de/europa_und_sie/europa_vorstellung/grundrechtecharta.html)

[http://www.europarl.de/resource/static/files/europa\\_grundrechtecharta/\\_30.03.2010.pdf](http://www.europarl.de/resource/static/files/europa_grundrechtecharta/_30.03.2010.pdf)

## **III. Kapitel 1 – Würde des Menschen**

Gleich zu Beginn des Chartatextes (Art. 1) wird auf die Würde des Menschen Bezug genommen. Diese wird somit, neben der Erwähnung in der Präambel, als oberster Verfassungsgrundsatz mit Ausstrahlungswirkung und als individuelle Anspruchsnorm dargestellt. Dabei wird entscheidend die Dimension des Menschenwürdegehalts hervorgehoben, der eine Schutz- und Abwehrdimension umfasst. Als wichtigste Wertentscheidung der Charta ist dieses Grundrecht deshalb als Leitbild für die nachfolgenden Grundrechte zu sehen. Mit Artikel 2 der Charta wurde der Schutz des Lebens und folglich das Verbot der Todesstrafe kodifiziert, womit eine absolute Schranken-Schranke zum Recht auf Leben gegeben ist.

Daneben gewährleistet Artikel 3 das Recht auf körperliche und geistige Unversehrtheit, wobei in Abs. 2 auf die Bioethik Bezug genommen wird und das Verbot eugenischer Praktiken und des reproduktiven Klonens von Menschen niedergeschrieben ist.

Des Weiteren statuiert Art. 4 das Verbot der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung, was wiederum der Garantie aus Art. 3 EMRK entspricht. Dabei wird als Folter jede Handlung qualifiziert, bei der einem Menschen starke physische oder psychische Schmerzen und Leiden in der Absicht zugeführt werden, den Willen des Gefolterten oder eines Dritten zu beeinflussen. Hierunter fällt neben der Anwendung von Elektroschocks, Schlägen und Nahrungsmittelentzug auch die

Androhung von gravierenden Verletzungen. Eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe kennzeichnet sich dagegen durch eine Zufügung von erheblichen Schmerzen oder Leiden, körperlicher oder seelischer Art, aus. Zu nennen wäre hier exemplarisch das Auspeitschen oder das „An den Pranger- Stellen“ einer Person oder auch der Schlafentzug über einen langen Zeitraum. Von Art. 4 GRCh nicht umfasst sind dagegen Schmerzen oder Leiden, die aus gesetzlich zulässigen Strafen herrühren. Dabei wird deutlich, dass die beiden Tatbestandsvoraussetzungen in einem Intensitätsverhältnis zueinanderstehen, wobei sich die Folter als schwerwiegendere Form der unmenschlichen Behandlung darstellt.

Der Gewährleistungsgehalt dieser Norm umfasst nicht nur lediglich die Unterlassungspflicht gegenüber Beeinträchtigungen durch die Union bzw. gegenüber Vollzugshandlungen durch die Mitgliedstaaten, sondern zugleich auch die positive Schutzpflicht, den Einzelnen vor derartigen Beeinträchtigungen von Seiten Dritter oder Drittstaaten zu bewahren. Daher kann bereits bloßes Erdulden der Maßnahmen von Privatpersonen die Schutzpflicht auslösen. Eine Beschränkung und somit eine Rechtfertigung der Beeinträchtigung des Schutzbereichs sieht Art. 4 GRCh nicht vor. Vielmehr stellt es ein schrankenloses Grundrecht dar, das auch in Notstands- und Kriegszeiten zu beachten ist.

#### **IV. Kapitel 2 – Freiheiten**

Im 2. Kapitel findet sich ein umfassender Katalog an modernen Freiheitsrechten wieder. Hervorzuheben sind dabei insbesondere die Achtung des Privat- und Familienlebens in Artikel 7, das Recht auf Ehe und Familie (Artikel 9), die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit in Artikel 10, die Meinungs- und Informationsfreiheit (Artikel 11) sowie die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit nach Artikel 12. Artikel 10 Abs. 2 gewährleistet das Recht auf Wehrdienstverweigerung aus Gewissensgründen nach einzelstaatlichen Gesetzen.

Ein modernes und aus den deutschen Grundrechten zwar abgeleitetes, aber im Gesetzeswortlaut des deutschen Grundgesetzes so nicht eindeutig niedergeschriebenes Freiheitsrecht stellt das Recht auf Schutz personenbezogener Daten in Artikel 8 dar. Infolge der Herausforderungen und Möglichkeiten unserer modernen

Informationsgesellschaft enthält dieses Grundrecht auf Datenschutz einen wichtigen Gewährleistungsgehalt. Vom Schutzbereich der personenbezogenen Daten umfasst sind alle Informationen über eine bestimmte bzw. bestimmbare natürliche Person. Jede Form der Verarbeitung dieser Informationen stellt sich dabei als Beeinträchtigung dar. Unter einer Verarbeitung von Daten i.S.d. Art. 8 Abs. 2 versteht man neben jeder Beschaffung, Speicherung, Nutzung, Löschung oder Sperrung auch die bloße Weitergabe dieser Informationen. Eine Beeinträchtigung scheidet dann aus, wenn der Betroffene in die Verarbeitung seiner Daten eingewilligt hat (Art. 8 Abs. 2 S. 1). Zu rechtfertigen ist eine Beschränkung, wenn diese gesetzlich vorgesehen ist, den Wesenskern nicht berührt und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gerecht wird (Art. 52 Abs. 1). Das Erfordernis der Verarbeitung von Daten nach Treu und Glauben für einen festgelegten Zweck gem. Art. 8 Abs. 2 S. 1 stellt eine zusätzliche Einschränkung dar.

Weiterhin werden durch die Charta auch wirtschaftlich geprägte Grundrechte gewährleistet. Neben dem Eigentumsrecht i.S.d. Art. 17 stellt die Gewährleistung des Grundrechts der Berufsfreiheit gem. Art. 15 ein zentrales wirtschaftliches Grundrecht dar. Mit Art. 15 Abs. 1 wird die freie Wahl und die Ausübung des Berufs geschützt. Hiervon umfasst ist jedoch nicht ein subjektives Recht auf Arbeit bzw. eine Arbeitsstelle. Vielmehr stellt sich die Berufsfreiheit als einheitliches Grundrecht dar, weshalb gerade keine Unterscheidung zwischen selbständiger und unselbständiger Arbeit bzw. Arbeit und Beruf erfolgt. Was unter der Begrifflichkeit des Berufs zu fassen ist, lässt sich aus der Rechtsprechung des EuGH zu den Grundfreiheiten ableiten und umfasst „jede mit Erwerbsaussicht ausgeübte, entgeltliche, tatsächliche Tätigkeit, die von einer gewissen Dauer und somit nicht bloß einmalig ist.“. Zentrale Voraussetzung ist hierbei die mit der jeweiligen Tätigkeit verbundene „Erwerbsaussicht“.

Neben den Angehörigen der Mitgliedstaaten der EU sind auch Drittstaatsangehörige von dem Grundrecht umfasst. Mit Art. 15 Abs. 2 wird zudem klargestellt, dass die Berufsfreiheit auch die Freiheit, in jedem Mitgliedstaat Arbeit zu suchen, dort zu arbeiten, sich niederzulassen oder Dienstleistungen zu erbringen, gewährleistet. Ferner statuiert Abs. 3 einen Anspruch auf gleiche Arbeitsbedingungen für Drittstaatsangehörige, wie sie auch den Unionsbürgern zu Teil werden.

Die Rechtfertigung eines Eingriffs muss sich an Art. 51 Abs. 1 messen lassen. Demnach bedarf es für eine Rechtfertigung neben dem Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage auch der Vereinbarkeit mit der Wesensgehaltsgarantie sowie mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Dabei gesteht der Gerichtshof dem Unionsgesetzgeber bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit von Beschränkungen der Berufsfreiheit einen weiten Beurteilungsspielraum zu.

Darüber hinaus wurde mit Art. 16 das Recht auf selbständige, unternehmerische Betätigung verankert, was bisher noch in keinem internationalen Menschenrechtskatalog Erwähnung fand und daher den modernen und innovativen Charakter der Charta herausstellt. Als eine spezielle Ausprägung der Berufsfreiheit nach Art. 15 wurde die unternehmerische Freiheit in einer separaten Norm der Charta kodifiziert. Trotzdem bleiben die beiden Gewährleistungen nebeneinander anwendbar. Es handelt sich vielmehr um eine Aufspaltung der wirtschaftlichen Betätigungs freiheit in selbständige und unselbständige Arbeit. Grundsätzlich umfasst Art. 16 neben der Ausübung einer Geschäfts- oder Wirtschaftstätigkeit auch die Vertragsfreiheit und die Wettbewerbsfreiheit und somit jede selbständige wirtschaftliche Tätigkeit. Der Unternehmensbegriff wird definiert als „jede Einheit, die mit Gewinnerzielungsabsicht unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung tätig wird.“ Hiervon geschützt ist damit die auf Dauer angelegte Tätigkeit mit Gewinnerzielungsabsicht. Dies umfasst neben Beginn und Ausführung der selbständigen unternehmerischen Tätigkeit auch deren Beendigung. Die Wirtschafts- und Geschäftstätigkeit, die Vertrags-, Handels-, Werbe- und Wettbewerbsfreiheit sind Teil des aus Art. 16 abgeleiteten Rechts. Grundrechtsträger sind neben den Unionsbürgern auch Drittstaatsangehörige sowie juristische Personen und Vereinigungen.

Beeinträchtigungen der unternehmerischen Freiheit werden ähnlich wie die der Berufsfreiheit gehandhabt und liegen dann vor, wenn unmittelbar oder mittelbar, durch normative oder auch nicht normative Maßnahmen ein Eingriff erfolgt. Um von einer Beeinträchtigung auszugehen, bedarf es damit zwingend einer irgendwie gearteten hoheitlichen Tätigkeit, die kausal nachteilige Auswirkungen hervorruft. Exemplarisch hier zu nennen sind bindende Produktionsquoten sowie Einfuhrquoten, die Regelung der Arbeitszeit oder Beschränkungen hinsichtlich freier Preisfestsetzungen oder Festsetzungen zu Bezeichnung und Aufmachung der Produkte.

Für die Rechtfertigung eines Eingriffs im Rahmen der unternehmerischen Freiheit ist wie bei der Berufsfreiheit auf Art. 52 Abs. 1 abzustellen (s.o.). Abs. 6 des Art. 52 soll jedoch hinsichtlich der unternehmerischen Freiheit nicht anwendbar sein.

Als drittes wirtschaftlich geprägtes Grundrecht wird mit Art. 17 das Eigentumsrecht gewährleistet. Das Eigentumsrecht stellt dabei eines der zentralen Grundrechte der Europäischen Gemeinschaft dar und findet sich als gemeinsames Grundrecht in allen einzelstaatlichen Verfassungen wieder. Hierdurch wird jeder Person grds. das Recht zuerkannt, ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum (dies umfasst auch das geistige Eigentum) zu besitzen, zu benutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben. In Abgrenzung zur Berufs- und unternehmerischen Freiheit wird das Erworbene und nicht der Erwerb geschützt.

Wann jedoch genau der Schutzbereich des Eigentumsrechts eröffnet ist, hängt von dessen Begriffsverständnis ab. Eine Definition von Eigentum existiert nicht. Als normgeprägtes Grundrecht obliegt es dem Gerichtshof, dies durch seine Rechtsprechung näher zu bestimmen. Unter das Eigentum i.S.v. Art 17 werden neben dem Sacheigentum (unbewegliche und bewegliche Sachen), den sog. wohlerworbenen vermögenswerten Rechten und obligatorischen Rechten auch Forderungen gefasst. Dem geistigen Eigentum unterfallen künstlerisches und literarisches Eigentum, aber auch Patent- und Markenrechte sowie deren verwandte Schutzrechte. Nicht geschützt wird das unrechtmäßig erworbene Eigentum bzw. die Erwerbsaussicht oder die bloße Erwartung. Dabei ist die Rechtmäßigkeit des erworbenen Eigentums anhand der nationalen mitgliedstaatlichen Eigentumsregelungen zu bestimmen. Einschränkend bestimmt jedoch Art. 17 Abs. 1 S. 3, dass die Nutzung des Eigentums näher gesetzlich geregelt werden kann, sollte das Wohl der Allgemeinheit dies erfordern. Vom Schutzbereich umfasst sind neben natürlichen auch die juristischen Personen, wobei es auf die Staatsbürgerschaft in einem Mitgliedstaat bzw. dem Firmensitz in einem EU-Staat nicht ankommt.

Eine Beeinträchtigung des Eigentumsrechts kann sowohl bei dessen vollständiger Entziehung als auch bei Regelungen hinsichtlich der Nutzung, Verfügung oder Verwertung vorliegen. Zudem ist auch an sonstige Eingriffsmaßnahmen bzw. sog. de-facto-Eingriffe zu denken. Ein de-facto-Eingriff, bei dem zwar kein Eigentumsverlust eintritt, die

Rechtsposition aber wirtschaftlich praktisch entleert wird, kann nur angenommen werden, wenn sie einer Enteignung gleichkommt. Zu beachten ist jedoch, dass beim Eigentumsrecht als normgeprägtem Grundrecht nicht schon jede Regelung in Bezug auf die Eigentumsgarantie einen Eingriff darstellt, sondern hierdurch ggf. nur dessen Schutzbereich näher ausgestaltet wird. Kein Eingriff liegt vor, wenn eine neue generelle und neutrale Regelung keine Verkürzung eines bereits existierenden eigentumsrechtlichen Gewährleistungsgehalts erzeugt. Die Rechtfertigung eines Eingriffs muss sich an den in Art. 17 Abs. 1 S. 2 und S. 3 ausdrücklich geregelten Schranken messen lassen, die zwischen Eingriff oder Nutzungsbeschränkung unterscheiden. In Bezug auf Art. 52 Abs. 1 ist strittig, ob diese allgemeine Regelung im Übrigen überhaupt anwendbar ist.

Nach Art. 17 Abs. 1 S. 2 ist ein Eigentumsentzug dann zu rechtfertigen, wenn der Entzug auf einer gesetzlichen Grundlage basiert und an diesem Eingriff ein öffentliches Interesse besteht. Hierbei muss auch rechtzeitig eine angemessene Entschädigung gewährt werden. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen. Als weiteres ungeschriebenes Merkmal, welches sich aus der EGMR-Rechtsprechung entnehmen lässt, wird noch ein vernünftiges und angemessenes Verhältnis zwischen dem eingesetzten Mittel und dem angestrebten Ziel gefordert. Das in den Schutzbereich eingreifende Gesetz muss neben seiner hinreichenden Bestimmtheit auch vorhersehbar und ordnungsgemäß verkündet worden sein. Aufgrund der unterschiedlichen mitgliedstaatlichen Rechtssysteme sollen dem Gesetzesvorbehalt neben formellen Gesetzen auch die des Common Law oder Verordnungen sowie ungeschriebenes Recht unterfallen. Unter dem Erfordernis des „öffentlichen Interesses an dem Eingriff“ wird, wie in Art. 52 niedergeschrieben, eine von der Union anerkannte Zielsetzung oder der Schutz der Rechte und Freiheiten des Einzelnen verstanden. Hinsichtlich der Bestimmung des „öffentlichen Interesses“ kommt dem Gesetzgeber ein weiter Beurteilungsspielraum zu, weshalb grundsätzlich auch alle legitimen politischen Ziele umfasst sind und sich eine Überprüfung wohl auf eine Evidenzkontrolle beschränkt. Das Erfordernis einer angemessenen Entschädigung muss für jeden Einzelfall unter Beachtung aller in Betracht kommenden Umstände beurteilt werden. Handelt es sich um eine formelle Enteignung, ist dieses Ausgleichskriterium sogar Rechtmäßigkeitsvoraussetzung.

Eine Rechtfertigung der Nutzungsbeschränkungen i.S.d. Art. 17 Abs. 1 S. 3 hält der EuGH für gegeben, wenn sie „tatsächlich dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Union entsprechen und nicht einen im Hinblick auf die verfolgten Ziele unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff darstellen, der die so gewährleisteten Rechte in ihrem Wesensgehalt antastet“.<sup>15</sup> Dies ist auch ausdrücklich im Wortlaut des Art. 17 verankert, der Gründe des Allgemeinwohls fordert. Daneben soll auch Art. 52 Berücksichtigung finden, wodurch der ständigen Rechtsprechung des EuGH Genüge getan und auch der Wesensgehalt der Norm miteinbezogen wird. Die zwei wichtigen Eckpunkte bilden demnach das gemeinnützige Ziel und die Unantastbarkeit des Wesensgehalts. Als relevantes Allgemeininteresse wurde vom EuGH beispielsweise der Verbraucher-, Gesundheits- und Umweltschutz wie auch der Kampf gegen den internationalen Terrorismus anerkannt. Eine Beeinträchtigung des Wesensgehalts des Eigentums liegt dann vor, wenn in den Kernbestand des Eigentums eingegriffen wird und es nicht „nur die Modalitäten der Ausübung des Eigentumsrechts betrifft, ohne dessen Bestand selbst zu gefährden“.<sup>16</sup> Auch für die Nutzungsbeschränkung wird eine gesetzliche Grundlage gefordert. Dem Gesetzgeber wird beim Erlass von Nutzungsregelungen wiederum ein weiter Beurteilungsspielraum in Bezug auf die Zielsetzung zugestanden. Zwar wurde eine Entschädigungsregel für Art. 17 Abs. 1 S. 3 nicht festgelegt, dennoch soll sich dies aus dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit ergeben können.

Unabhängig davon, ob nun eine Eigentumsentziehung oder nur eine Nutzungsregelung vorliegt, ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen. Hierbei muss der Ausgleich zwischen dem öffentlichen Interesse und dem Schutz der Rechte des Einzelnen gewahrt bleiben. Jede Maßnahme muss danach einen legitimen Zweck verfolgen sowie geeignet, erforderlich und angemessen sein.

---

<sup>15</sup> Ständige Rspr., vgl. nur EuGH, Rs. 200/96, Slg. 1998, I-1953, Rn. 21 (Metronome Musik); EuGH, Rs. 368/96, Slg. 1998, I-7967, Rn. 79 (Generics).

<sup>16</sup> EuGH, Slg. 1994, I-5555, Rn. 24, SMW Winzersekt.

## V. Kapitel 3 – Gleichheit

Im 3. Kapitel werden verschiedene Gleichheits- und Nichtdiskriminierungsrechte verbrieft. Dabei ist in Art. 20 der allgemeine Gleichheitssatz niedergelegt, der wiederum durch die Diskriminierungsverbote der Art. 21 und 23 näher bestimmt wird. Der allgemeine Gleichheitssatz wurde schon seit langem vom EuGH als Grundprinzip des Unionsrechts anerkannt und fand nun seine schriftliche Verankerung in Art. 20. Er drückt das Prinzip aus, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich behandelt werden dürfen. Eine Ungleichbehandlung wird daher angenommen, wenn vergleichbare Sachverhalte ungleich behandelt werden bzw. unterschiedliche Sachverhalte eine gleiche Behandlung erfahren. Mittelbare Diskriminierungen sind vom Prinzip der Gleichheit nicht umfasst. Nach Maßgabe des Art. 51 Abs. 1 sind an den Gleichheitsgrundsatz neben der Union auch die Mitgliedstaaten gebunden.

Zur Ermittlung einer Ungleichbehandlung bedarf es der Bildung von Vergleichsgruppen. Dies setzt mindestens zwei Sachverhalte voraus, die in Bezug auf gewisse Eigenschaften und Gegebenheiten gleich sind, zwischen denen aber gleichwohl Unterschiede verbleiben. Als Bezugspunkt für die Vergleichbarkeit bedarf es eines gemeinsamen Oberbegriffes, unter dem die zu vergleichenden Personen(-gruppen) zu fassen sind. Sind vergleichbare Sachverhalte gegeben, ist im Anschluss zu prüfen, ob bei diesen eine benachteiligende Ungleichbehandlung vorliegt. Entscheidend ist, dass die zum Vergleich herangezogene Maßnahme den gleichen Ursprung hat, also von der gleichen Stelle ausgeführt wurde, wie die zu untersuchende Maßnahme selbst. Hierbei ist freilich nicht schon jede Ungleichbehandlung relevant. Keine tatbestandsmäßige Ungleichbehandlung liegt vor, wenn ein Sachverhalt im Verhältnis zu einem anderen Sachverhalt rechtlich fehlerhaft gehandhabt wurde, da es keine Gleichheit im Unrecht gibt.

Liegt eine Ungleichbehandlung vor, so muss diese objektiv gerechtfertigt sein. Dabei ist insbesondere Art. 52 zu berücksichtigen. Gerechtfertigt ist eine Ungleichbehandlung, wenn sie ein legitimes Ziel verfolgt und sich als verhältnismäßig darstellt. Die Frage der Kontrolldichte und damit auch die Prüfung bzw. Nichtprüfung der Verhältnismäßigkeit hat der EuGH bisher unterschiedlich gehandhabt. Für eine eigenständige Prüfung der Verhältnismäßigkeit spricht auch Art. 52 Abs. 1 S. 2. Danach ist der Grundsatz der

Verhältnismäßigkeit gewahrt, wenn ein legitimer Zweck verfolgt wird, das hierfür verwendete Mittel geeignet und erforderlich ist und der Nutzen der Ungleichbehandlung in keinem Missverhältnis zum Ausmaß der Benachteiligung steht (Angemessenheit).

Die speziellen Diskriminierungsverbote dienen dem Schutz und der Durchsetzung der Werte, denen von der EU als Wertegemeinschaft ein besonders hoher Stellenwert eingeräumt wird. Durch das Verbot der Diskriminierung wird eine unmittelbare oder mittelbare Ungleichbehandlung aufgrund der in Art. 21 niedergelegten Kriterien grds. untersagt. Dabei liegt eine mittelbare Diskriminierung immer dann vor, wenn eine zunächst scheinbar neutrale Maßnahme die Benachteiligung einer bestimmten Gruppe zur Folge hat. Die durch Art. 21 gewährleisteten Rechte sind unmittelbar anwendbar und stellen nicht nur Abwehrrechte dar, sondern beinhalten auch Schutzpflichten. Die kodifizierten und verbotenen Unterscheidungskriterien sind nach der Feststellung einer Ungleichbehandlung auf der Ebene der Rechtfertigung zu prüfen. Dabei stellt sich die Frage, ob eine Ungleichbehandlung anhand der genannten Kriterien überhaupt zu rechtfertigen ist. Der klare Wortlaut des Art. 21 spricht eindeutig von einem Verbot, andererseits gilt auch hier grds. die allgemeine Schrankenregelung des Art. 52 Abs. 1. Der EuGH scheint generell von einer Rechtfertigungsmöglichkeit bei Vorliegen eines sachlichen Grundes auszugehen. Natürlich ist hierbei eine Rechtfertigung nicht bei allen Merkmalen denkbar. So wird man wohl eine Rechtfertigung aufgrund der Merkmale Rasse bzw. Hautfarbe niemals annehmen können. Für alle Fälle gilt aber, dass eine Rechtfertigung nur dann in Frage kommt, wenn eine Ungleichbehandlung gerade zum Schutze verfassungsrechtlicher Güter unvermeidbar ist und die Verhältnismäßigkeit gewahrt bleibt. Eine Ergänzung dieses Grundrechts findet sich in Art. 19 AEUV wieder, der eine Kompetenz zur Schaffung der erforderlichen Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierungen enthält.

Mit Art. 23 soll als spezielles Diskriminierungsverbot die Gleichheit von Frauen und Männern in allen Bereichen sichergestellt werden. Folglich umfasst dieses Grundrecht vollumfänglich sämtliche Lebensbereiche. Adressaten sind neben der Union auch die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts i.S.d. Art. 51 Abs. 1 S. 1. Auch dieses Grundrecht gewährt ein subjektives Recht und entfaltet weitere Schutzwirkungen. Auch Art. 157 Abs. 1 AEUV ist nach dem EuGH ein entsprechendes Gleichheitsgrundrecht,

das sich auch an private richten kann, vgl. Urteil vom 13.1.2004, Rs. C-256/01, Rn. 65; Urteil v. 17.9.2002, Rs. C-320/00, Rn. 13,

Die Artikel 24 - 26 mit den Rechten der Kinder, älterer Menschen und der Integration von Behinderten zielen weniger auf Gleichbehandlung als vielmehr auf positive Schutz- und Fördermaßnahmen ab, um deren natürliche Nachteile auszugleichen.

## **VI. Kapitel 4 – Solidarität**

Das Kapitel 4 stellt den wohl umstrittensten Teil der Grundrechtecharta dar, in dem eine Reihe von sozialen und wirtschaftlichen Gewährleistungen kodifiziert ist. Streitpunkt ist hier insbesondere die Rechtsnatur und die Tragweite der sozialen Grundrechte. Dies röhrt vor allem aus den unterschiedlichen nationalen Verfassungen der Mitgliedstaaten her, die zum Teil soziale Grundrechte gewährleisten (Deutschland, Italien, Frankreich, Spanien, Portugal) und zum Teil auch nicht (Österreich, Vereinigtes Königreich). Es stellen sich deshalb an dieser Stelle unterschiedliche Fragen. So ist nicht unumstritten, ob diese Grundrechte nun subjektive Rechte für den Einzelnen gewährleisten oder doch nur objektive Zielbestimmungen darstellen. Zudem ist ungeklärt, ob hierdurch nicht eine Kompetenzerweiterung der EU vorliegt und gegebenenfalls eine Auslegungsbegrenzung nötig ist.

Die zwölf Artikel des vierten Kapitels lassen sich wie folgt einteilen: Das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen aus Artikel 28 ist als Freiheitsrecht mit sozialem Bezug einzuordnen. Das Unterrichtungs- und Anhörungsrecht für Arbeitnehmer (Art. 27), der Schutz bei ungerechtfertigter Entlassung (Art. 30), das Recht auf angemessene Arbeitsbedingungen (Art. 31), das Verbot der Kinderarbeit und der Schutz der Jugend (Art. 32) sowie der Schutz der Familie und das Recht auf Elternurlaub (Art. 33) sind als wirtschaftliche und soziale Grundrechte ausgestaltet, die Schutzansprüche des Einzelnen begründen können. Des Weiteren gibt es Grundrechte, die Teilhaberechte begründen, bspw. in Form von Art. 29, der das Recht auf Zugang zu einem unentgeltlichen Arbeitsvermittlungsdienst gewährt, Art. 34 mit dem Recht auf Zugang zu den Leistungen der sozialen Sicherheit, Art. 35 mit dem Recht auf Gesundheitsschutz sowie das Recht auf Zugang zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse nach Art. 36. Die letzte Kategorie umfasst sozialrechtliche Prinzipien, die jedoch keine subjektiven

Rechte begründen, wie der Gesundheitsschutz nach Art. 35, der Umweltschutz nach Art. 37 und der Verbraucherschutz nach Art. 38.

Mögen die mitgliedsstaatlichen Verfassungen und Sozialrechtssysteme zwar unterschiedliche Rechte in Bezug auf den Zugang und die Höhe sozialer Leistungen vorschreiben, so ist jedoch allen gemeinsam, dass zumindest ein Anspruch auf das Existenzminimum besteht.

## **VII. Kapitel 5 – Bürgerrechte**

Die im 5. Kapitel enthaltenen Grundrechte gewährleisten neben den „Unionsbürgerrechten“ auch „Bürgerrechte“, auf die sich auch Staatsangehörige aus Drittländern berufen können. Zu den Bürgerrechten zählen unter anderem das Freizügigkeits- und Aufenthaltsrecht (Art. 45), das Recht auf gute Verwaltung (Art. 41), das Recht auf Zugang zu Dokumenten der Gemeinschaftsorgane (Art. 42), das Recht auf Inanspruchnahme des Bürgerbeauftragten (Art. 43) sowie das Petitionsrecht (Art. 44). Darüber hinaus besitzen die Unionsbürger das aktive und passive Wahlrecht für das Europäische Parlament (Art. 39), das aktive und passive Recht bei Kommunalwahlen (Art. 40) sowie diplomatischen und konsularischen Schutz (Art. 46).

## **VIII. Kapitel 6 – Justizielle Rechte**

Im 6. Kapitel sind die rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien niedergeschrieben. Zentrale Vorschrift ist hier Art. 47, der das Recht auf wirksamen Rechtsschutz vor einem unparteiischen Gericht gewährleistet. Weiterhin werden in den Art. 48 - 50 grundlegende straf- und strafprozessrechtliche Garantien verankert. So wird durch Art. 48 die strafrechtliche Unschuldsvermutung, in Art. 49 das Verbot der Rückwirkung von Strafgesetzen und der Unverhältnismäßigkeit des Strafmaßes sowie in Art. 50 das Verbot der Doppelbestrafung niedergelegt.

## **IX. Unionsgrundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze**

Neben der Grundrechtecharta mit ihrem ausdrücklich niedergeschriebenen Grundrechtskatalog bleiben die durch den EuGH entwickelten ungeschriebenen Grundrechte, wie sie sich aus der EMRK und den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, nach Art. 6 Abs. 3 EUV als allgemeine Grundsätze weiterhin Bestandteil des Unionsrechts. Sie werden als ungeschriebene Rechtsquellen des Primärrechts angesehen. Wurden sie früher zur Gewinnung von Grundrechten herangezogen, ist dies heutzutage auch unabhängig von der kodifizierten Grundrechtecharta weiterhin möglich. So wurde durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze ein weitergehender Schutz in Form der allgemeinen Handlungsfreiheit durch die Rechtsprechung abgeleitet, der so nicht in der Grundrechtecharta gewährt wird. Damit wird den Rechtsgrundsätzen die Aufgabe des Lückenfüllens im Primär- und Sekundärrecht zuteil.

Schließlich verbleibt den Rechtsgrundsätzen ein nach wie vor wichtiger Anwendungsbereich im Rahmen der Altfälle vor Inkrafttreten der Charta sowie als zwingend geltendes Unionsrecht für die Mitgliedstaaten (Polen, Vereinigtes Königreich), die nicht vorbehaltlos die Grundrechtecharta anerkannt haben.

## **X. Struktur der Grundrechte als Prüfungsschema**

Die Grundrechte der Charta weisen keine eigenen Schrankenbestimmungen auf, sodass sich hierfür an das einheitliche Regime des Art. 52 GRCh zu halten ist. Der EuGH hat selbst noch kein detailliertes Prüfungsschema entwickelt, welches dem der Grundrechtsprüfung des BVerfG vergleichbar wäre. Die Rechtsprechung lässt jedoch einen gewissen Prüfungsaufbau erahnen, welcher im Nachfolgenden zunächst kurz aufgezeigt werden soll und der mit der im GG verankerten Struktur vergleichbar ist.

## **Dreistufige Prüfung bei Freiheitsgrundrechten**

Es ist zu prüfen, ob die hoheitliche Maßnahme in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt (aa)) und dies einen Eingriff in jenen darstellt (bb)). Wird dies bejaht, ist weiter zu prüfen, ob der Eingriff unionsrechtlich gerechtfertigt ist (cc)).

### **aa) Eröffnung des Schutzbereichs**

Bestimmung des einschlägigen Schutzbereichs sachlich und persönlich

### **bb) Eingriff in den Schutzbereich**

Union als „Primäradressat“ der EU-Grundrechte (vgl. Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh)

Liegt eine Verkürzung des Schutzbereichs vor?

### **cc) Unionsrechtliche Rechtfertigung**

(1.) Eingriff aufgrund speziellen Gesetzesvorbehalts (Bsp. Art. 17 Abs. 1 S. 3 GRCh)

(2.) Eingriff aufgrund allgemeinen Gesetzesvorbehalts

(aa.) Bestimmung der Grundrechtsschranke gem. Art. 52 Abs. 1 S. 1, 2 GRCh

Gesetzesvorbehalt: Eingriffe in Grundrechte erfordern eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage, insbesondere durch Gesetzgebungsakt (Art. 289, 294 AEUV) à Inzidentprüfung des Legislativaktes

(bb.) Maßnahme als rechtmäßige Konkretisierung des Gesetzesvorbehalts

Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (vgl. Art. 52 Abs. 1 S. 2 GRCh): Prüfung der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit

## **Zweistufige Prüfung bei Gleichheitsgrundrechten**

Zu prüfen ist, ob durch eine Unionsmaßnahme vergleichbare Lebenssachverhalte unterschiedlich behandelt werden (aa)) und ob diese Ungleichbehandlung unionsrechtlich gerechtfertigt werden kann (bb)).

### **aa) Ungleichbehandlung**

Wird durch eine Maßnahme der Union ein vergleichbarer Sachverhalt unterschiedlich behandelt?

### **bb) Unionsrechtliche Rechtfertigung**

Die Ungleichbehandlung ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn wegen eines sachlichen Grundes eine unterschiedliche Behandlung/Regelung erfolgen darf. Dabei muss die Wahl des Differenzierungskriteriums zur Erreichung des Differenzierungsziels verhältnismäßig und damit geeignet, erforderlich und angemessen sein.

## **F. Unionsgrundrechte und Grundfreiheiten**

Schon die Präambel zieht eine Verbindung zwischen den Grundrechten und den Grundfreiheiten, indem die Union zur Erhaltung und Weiterentwicklung der Menschenwürde, der Gleichheit, Freiheit und Solidarität beiträgt und den freien Personen-, Dienstleistungs-, Waren- und Kapitalverkehr als auch die Niederlassungsfreiheit sicherstellt. Mit Art. 52 Abs. 2 GRCh wird positiv-rechtlich der Status der Grundfreiheiten als *leges speciales* gegenüber wirtschaftsbezogenen Grundrechten, insoweit deren Anwendungsbereich eröffnet ist, festgeschrieben. Einen eigenearteten Charakter haben die Grundfreiheiten, weil sie sich zum einen von den Unionsgrundrechten unterscheiden, es zum anderen aber auch Überschneidungen und Gemeinsamkeiten gibt. Darauf wird im Nachfolgenden kurz eingegangen.

## **I. Unterschiede zwischen Unionsgrundrechten und Grundfreiheiten**

Hinsichtlich der Unterschiede zwischen den Unionsgrundrechten und den Grundfreiheiten sind deren verschiedene konzeptionelle Anwendungsbereiche von zentraler Bedeutung. Bei den Grundfreiheiten sind in erster Linie die Mitgliedstaaten die Hauptadressaten, mit dem Ziel, nationale Unterschiede zu beseitigen, die den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr stören (vgl. Art. 26 Abs. 2 AEUV). Hierbei findet eine Anwendung auf das Handeln der EU-Organe praktisch nicht statt, da deren Bestrebungen ebenfalls auf Verwirklichung des Binnenmarktes abzielen. Hingegen richten sich die Grundrechte primär an die Unionsorgane und an die Mitgliedstaaten nur bei Durchführung des Unionsrechts, um deren Handeln zu begrenzen und einem einheitlichen Maßstab zu unterwerfen. Dabei ist zu beachten, dass die Kompetenzen der Mitgliedstaaten durch die Grundrechte auch erweitert werden, indem eine Begrenzung von Grundfreiheiten eröffnet wird. Somit ist festzustellen, dass die Grundrechte bereits für sich allein einen fundamentalen Wert besitzen, wohingegen die Grundfreiheiten ihre Bedeutung erst durch die Bezugnahme auf die Herstellung und die Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes entfalten.

Weiterhin zeigt sich der Unterschied von Grundrechten und Grundfreiheiten auch in deren inhaltlichem Charakter. So sind Grundrechte als individuelle Schutzrechte für den Einzelnen ausgestaltet, aus denen sich dann wiederum objektive Leitlinien ableiten lassen. Im Gegensatz hierzu zielen die Grundfreiheiten auf die Verwirklichung des Binnenmarktes (wirtschaftliches Allgemeininteresse) und damit auf objektive Prinzipien ab, welche wiederum durch gerichtliche Auslegung des EuGH einen subjektiv-rechtlichen Anwendungsbereich eröffnen.

Schließlich finden die Grundfreiheiten nur bei Vorliegen eines grenzüberschreitenden Sachverhalts Anwendung, wohingegen dies für die Grundrechte keine Voraussetzung darstellt.

## **II. Gemeinsamkeiten zwischen Unionsgrundrechten und Grundfreiheiten**

Zwischen Unionsgrundrechten und Grundfreiheiten gibt es aber auch Gemeinsamkeiten. Obwohl sie in unterschiedlichen Normtexten kodifiziert sind (AEUV, GRCh), sind sie nach Art. 6 Abs. 1 EUV beide primärrechtlich verankert und stehen somit in der Normenhierarchie auf dem gleichen Rang. Hierdurch können sie sich wechselseitig verstärken, aber auch gegenseitig einschränken. Zudem weisen sie parallele Strukturen auf, indem sie bestimmte Freiräume gewährleisten, in die eingegriffen werden kann. Nicht ohne Grund werden die Grundfreiheiten gelegentlich auch als grundrechtsgleiche Rechte bezeichnet. Die Grundfreiheiten sind als Grundrechte im weiteren Sinne bzw. als grundrechtsähnliche Rechte zu sehen und umgekehrt bilden Grundrechte auch Freiheitsrechte. Eine Beeinträchtigung des Schutzbereichs der Grundfreiheiten kann folglich auch durch Grundrechte gerechtfertigt sein (vgl. Schmidberger-Entscheidung des EuGH zur Brenner-Blockade) und umgekehrt besteht ebenfalls die Möglichkeit der Rechtfertigung der Verletzung von Grundrechten durch Grundfreiheiten. Weiterhin liegt eine wichtige Gemeinsamkeit in deren Rechtswirkung. Sowohl die Grundrechte als auch die Grundfreiheiten haben unmittelbare Wirkung (Art. 6 Abs. 1 EUV) und stellen subjektiv unmittelbare Ge- und Verbotsnormen dar, die ein Einzelner gerichtlich geltend machen kann. Mangels Grundrechtsbeschwerde vor dem EuGH besteht diese Möglichkeit jedoch auf europäischer Ebene nicht.

## **III. Überschneidung zwischen Unionsgrundrechten und Grundfreiheiten**

Durch die normenhierarchische Gleichordnung kommt weder den Unionsgrundrechten noch den Grundfreiheiten ein Vorrang zu. Aufgrund der Tatsache, dass die Grundfreiheiten als spezielle Ausprägung des Diskriminierungsverbots wiederum Ausdruck des allgemeinen Gleichheitsrechts selbst sind, sind Kollisionen mit den Grundrechten nicht ausgeschlossen. Dies ist beispielsweise im Rahmen der Rechtfertigungsprüfung für Beeinträchtigungen möglich. Steht eine durch die Grundfreiheiten geschützte Betätigung im Widerspruch zu dem Wertgehalt eines Unionsgrundrechts, besteht unter Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sowie ggf. der Wesensgehaltsgarantie die Möglichkeit, dass das Grundrecht eine Einschränkung von Grundfreiheiten rechtfertigt. Umgekehrt besteht ebenfalls die

Möglichkeit, dass Grundfreiheiten die Unionsgrundrechte beschränken. Hierbei ist zu beachten, dass die grundrechtlichen und grundfreiheitlichen Belange gleichermaßen zu gewichten und in einen verhältnismäßigen Ausgleich zu bringen sind.

## **G. Durchsetzung der Unionsgrundrechte**

Nachdem nun erörtert wurde, welche Unionsgrundrechte existieren, welchen Inhalt diese aufweisen und in welchem Verhältnis sie zu den nationalen Rechten und Grundfreiheiten stehen, soll nun abschließend geklärt werden, wie der Rechtsschutz ausgestaltet ist. Dies ist von zentraler Bedeutung, denn nur ein umfassendes und effektives Rechtsschutzsystem sichert die praktische Wirksamkeit und Durchsetzung der Unionsgrundrechte und verleiht ihnen damit umfassende Geltung.

Aufgrund des Mehrebenensystems, insbesondere der Verflechtung des zentralen und dezentralen Rechtsschutzsystems und der parallelen Geltung der Grundrechte, stellt sich vor allem die Frage der Zuständigkeit der einzelnen Gerichte auf nationaler und supranationaler Ebene. Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit der Gerichte ist hierbei nicht das Gebiet, auf dem die Grundrechte ihre rechtliche Wirkung entfalten, sondern die jeweilige nationale oder unionale Grundrechtsvorschrift. Nicht zu unterschätzen ist hierbei die bedeutende Rolle der nationalen Gerichte, da es gerade die Mitgliedstaaten mit ihren Organen und Einrichtungen sind, die sich überwiegend für den Vollzug des Unionsrechts verantwortlich zeigen.

### **I. Gerichtliche Durchsetzung auf EU-Ebene**

Die Aufgabe der Wahrung, Auslegung und Anwendung des Unionsrechts steht nach Art. 19 Abs. 1 UAbs. 1 S. 2 EUV grundsätzlich der Unionsgerichtsbarkeit (EuGH, EuG und Fachgerichte) zu. Hiervon umfasst ist insbesondere die Kontrolle von Handlungen durch Organe, Einrichtungen und Maßnahmen der Mitgliedstaaten mit Bezug auf die Unionsgrundrechte. Dabei ist zu beachten, dass ein eigenes Klageverfahren zur spezifischen Geltendmachung von Grundrechtsverletzungen, vergleichbar mit der Verfassungsbeschwerde vor dem BVerfG oder der Grundrechtsbeschwerde vor dem EGMR, auf europäischer Ebene nicht existiert. Im Grundrechtskatalog der Charta findet

sich kein Klageverfahren. Damit verbleiben für die Durchsetzung der Unionsgrundrechte nur die allgemein zur Verfügung stehenden Verfahren des unionalen und nationalen Rechtsschutzsystems. Ein spezieller Rechtsbehelf zur Geltendmachung von Unionsgrundrechten existiert im deutschen Recht ebenfalls nicht. Mit der Verfassungsbeschwerde kann vielmehr nur ein Verstoß gegen die Grundrechte des deutschen Grundgesetzes gerügt werden.

Möchte sich nun der Einzelne gegen eine Maßnahme der EU wenden, die Unionsgrundrechte verletzt, steht ihm auf EU-Ebene grundsätzlich zunächst die Individualnichtigkeitsklage nach Art. 263 Abs. 4 AEUV zur Verfügung. Hierbei muss die angegriffene Handlung an die natürliche oder juristische Person gerichtet sein oder diese unmittelbar und individuell betreffen oder einen Rechtsakt mit Verordnungscharakter darstellen, der sie unmittelbar betrifft und keine weiteren Durchführungsmaßnahmen nach sich zieht (vgl. Art. 263 Abs. 4 AEUV). Diese Voraussetzungen sind nicht unproblematisch für die Kläger, insbesondere aufgrund der hohen Anforderungen durch die Plaumann-Formel<sup>17</sup> im Rahmen der individuellen Betroffenheit.

Davon zu unterscheiden ist die Erhebung der Nichtigkeitsklage i.S.d. Art. 263 Abs. 2 AEUV durch die Mitgliedstaaten oder Organe der EU gegen die Rechtsakte von anderen EU-Organen. Hierbei handelt es sich um ein objektives Rechtskontrollverfahren, in dem auch die Verletzung von Unionsgrundrechten überprüft werden kann, wobei die Zulässigkeitsanforderungen hier weniger hoch sind als bei den Klagen von Individuen. Wird dagegen ein anderer Rechtsakt als eine Empfehlung oder Stellungnahme von der Union gefordert, beispielsweise bei Missachtung einer grundrechtlichen Schutzwicht des Einzelnen, und bleibt diese untätig, so kann eine Untätigkeitsklage nach Art. 265 AEUV erhoben werden.

Dem Unionsrecht unbekannt ist dagegen der allgemeine Rechtsschutz gegen oder auf den Erlass von Normen ebenso wie Leistungs- und Feststellungsklagen, wie man sie aus dem deutschen Verwaltungsrecht kennt. Dies wird als nicht unproblematisch angesehen,

---

<sup>17</sup> Natürliche und juristische Personen sind durch eine Verordnung nur dann „individuell“ betroffen i.S.d. Art. 263 Abs. 4 Var. 2 AEUV, wenn diese sie wegen bestimmter persönlicher Eigenschaften oder besonderer, sie aus dem Kreis aller übrigen Personen heraushebender Umstände berührt und sie daher in ähnlicher Weise individualisiert wie einen Adressaten (EuGH, Rs. C-25/62, Plaumann/Kommission, Slg. 1963, 199).

können doch die Unionsgrundrechte durch das europäische Sekundär- und Tertiärrecht selbst verletzt werden.

Weiterhin besteht mit dem Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV die Möglichkeit der mittelbaren Kontrolle von Verstößen gegen die Unionsgrundrechte, in dem die nationalen Gerichte den EuGH, dem das Verwerfungsmonopol zusteht, hinsichtlich der Vereinbarkeit der infrage stehenden Norm mit dem Unionsrecht anrufen. Dies gewährleistet nicht nur die einheitliche Anwendung und Auslegung des EU-Rechts und damit insbesondere der Unionsgrundrechte, sondern verstärkt auch den Individualrechtsschutz.

Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, mittelbar eine Überprüfung der Einhaltung der Unionsgrundrechte im Wege der Erhebung einer Schadensersatzklage nach Art. 268 AEUV durchzuführen. Der EU-Kommission und den Mitgliedstaaten steht ferner die Einleitung des Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 258/259 AEUV zur Verfügung, um die Beachtung der Unionsgrundrechte durch die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts durchsetzen zu können.

## **II. Gerichtliche Durchsetzung auf nationaler Ebene**

Wie bereits festgestellt, erfolgt der Vollzug des Unionsrechts nur in seltenen Fällen durch die EU-Organe und Einrichtungen selbst, sondern vielmehr durch die Mitgliedstaaten, weshalb ein effektiver Rechtsschutz gegen die Verletzung der Unionsgrundrechte auch vor nationalen Gerichten notwendig ist. Dabei legt Art. 19 Abs. 1 UAbs. 2 EUV fest, dass die Mitgliedstaaten die erforderlichen Rechtsbehelfe zu schaffen haben, um einen wirksamen Rechtsschutz, in dem vom Unionsrecht beeinflussten, nationalen Bereich sicherzustellen. Im Detail gestaltet sich die gerichtliche Durchsetzung der Unionsgrundrechte auf nationaler Ebene jedoch weit komplizierter als auf europäischer Ebene. Deshalb soll im Folgenden zwischen der Durchsetzung im Rahmen der Verwaltungsgerichte und vor dem Bundesverfassungsgericht unterschieden werden.

### **III. Verwaltungsgerichte**

Um einen Zugang zu den Verwaltungsgerichten zu erhalten, muss zunächst der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein. Erfolgt die Durchführung des Unionsrechts durch die Mitgliedstaaten (vgl. Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh), steht grds. jedermann mit der Rüge der Verletzung seiner Unionsgrundrechte der Rechtsweg zu den mitgliedstaatlichen Gerichten offen. Da die Unionsgrundrechte selbst als öffentliche Normen bzw. als diesen gleichgestellte Normen angesehen werden, ist regelmäßig der Verwaltungsrechtsweg eröffnet. Zudem verleihen die Unionsgrundrechte dem Einzelnen auch subjektiv-öffentliche Rechte, weshalb grundsätzlich deren Verletzung zum Vorliegen der Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO führt. Im Ausgangspunkt kann sich daher der Einzelne grundsätzlich vor den eigenen nationalen Gerichten gegen die nationalen Maßnahmen wenden, die sich auf Unionsrechtsakte gründen und dort deren Unionsgrundrechtswidrigkeit geltend machen.

Auch kann aus europäischen Grundrechten eine Klagebefugnis des Einzelnen für eine Leistungs- und Feststellungsklage herangezogen werden. Damit bilden die nationalen Gerichte der Mitgliedstaaten einen festen Bestandteil zur Einklagbarkeit der europäischen Grundrechte. Aufgrund der Einklagbarkeit von Unionsgrundrechten unterliegen die mitgliedstaatlichen Gerichte daher der Verpflichtung zur Gewährung effektiver Rechtsschutzmöglichkeiten und folglich dem Schutz der individuellen europäischen Rechte, weshalb sie hierdurch Bestandteil des europäischen Rechtsschutzsystems sind und somit funktional Unionsgerichte darstellen.

Die europäischen Grundrechte spielen vor allem bei der Abwehr bzw. dem Erlass von Verwaltungsakten oder bei der Feststellung von Rechtsverhältnissen auf Grundlage von Europarecht im Rahmen einer Inzidentkontrolle eine wichtige Rolle. Dabei verstößt die bloße Inzidentkontrolle auch nicht gegen den europäischen Effektivitätsgrundsatz. Das Verwaltungsgericht überprüft dann, ob die europäische Norm, auf der der angegriffene nationale Rechtsakt beruht, mit dem höherrangigen europäischen Recht, insbesondere den Unionsgrundrechten, vereinbar ist. Gelangt das Gericht zu der Überzeugung, dass das durchzuführende Unionsrecht gegen die Unionsgrundrechte verstößt, muss es gem. Art. 267 AEUV den EuGH anrufen. Stellt sich im Wege der Anfechtungsklage heraus, dass die Rechtsgrundlage eines Verwaltungsaktes rechtswidrig ist, weil sie im Widerspruch zu

den europäischen Grundrechten steht, führt dies zur Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes selbst. In der Konsequenz führt diese Verletzung in eigenen Rechten nach § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO zur Aufhebung des Verwaltungsrechtsaktes.

Besteht ein grundrechtlicher Anspruch auf Erlass eines Verwaltungsaktes, der durch das sekundäre Gemeinschaftsrecht näher bestimmt ist, führt dessen Verweigerung ebenfalls zu einer Verletzung der Unionsgrundrechte, weshalb in der Folge der vorenthaltene Verwaltungsakt bei Spruchreife zu erlassen ist bzw. ein Bescheidungsurteil ergeht (vgl. § 113 Abs. 5 VwGO).

#### **IV. Bundesverfassungsgericht**

Die Sicherung unionaler Grundrechte wurde in neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht durch die Entscheidungen Recht auf Vergessen I und Recht auf Vergessen II geprägt und neu determiniert.

#### **V. Bundesverfassungsgericht – Unionsgrundrechte: Vollharmonisierte Bereiche**

Die Prüfungskompetenz des Bundesverfassungsgerichts ist abschließend im Grundgesetz geregelt.

Im Rahmen der Individualverfassungsbeschwerde nach Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG waren zunächst (nur) die deutschen Grundrechte Prüfungsmaßstab unzweifelhaft anerkannt. Dies führte dazu, dass ursprünglich eine Anrufung des BVerfG durch Individuen zur Geltendmachung einer Verletzung von Unionsgrundrechten ausschied.

Dies hat sich auf Grund der Rechtsprechung des BVerfG - Recht auf Vergessen II - geändert: Das Bundesverfassungsgericht urteilte, dass auch die Unionsgrundrechte zu dem vom Bundesverfassungsgericht nach Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG zu prüfenden Maßstab gehören.

**Zum Sachverhalt:** Über die Geschäftsführerin eines Unternehmens wurde in einer Dokumentation unter dem Titel "Kündigung - Die fiesen Tricks der Arbeitnehmer" berichtet. Sie gab in der Dokumentation freiwillig ein Interview. Bei Eingabe des Namens der Geschäftsführerin in Suchmaschinen, war die Dokumentation und diese im Internet schnell - unter den ersten Treffern - aufzufinden. Gegen letzteres klagte die Klägerin und unterlag aber letztinstanzlich, sodass die Entscheidung zum Bundesverfassungsgericht kam.

Rechtlich ging es hier somit um die Abwägung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Beschwerdeführerin mit der unternehmerischen Freiheit (wie auch ggf. Meinungsfreiheit). In erster Linie geht um die unternehmerische Freiheit der Suchmaschinen, weswegen zwar unmittelbar diese sich nicht auf die Meinungsfreiheit berufen können. Gleichwohl sind die Rechte der Medien jedenfalls in der Abwägung zu berücksichtigen, da Medien gerade durch das Auffinden in Suchmaschinen Aufmerksamkeit sowie Reichweite erhalten und insoweit deren Rechte durch eine Sperrung der Inhalte auf den Suchmaschinen tangiert werden. Das Bundesverfassungsgericht wägte aber nicht die nationalen, sondern die Grundrechte der Europäischen Grundrechtecharta ab, da der Fall durch das - in diesem Fall - vollharmonisierte Datenschutzrecht des Europäischen Union geregelt wird. Die DSGVO lässt den Mitgliedstaaten bei dem hier vorliegenden Fall keine Umsetzungsspielraum, weswegen - sowohl vom BVerfG wie auch vom EuGH anerkannt, nationale Grundrechte wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts nicht anwendbar sind (Ausn. Solange-II).

Das Bundesverfassungsgericht kam zu seiner Zuständigkeit und zum Prüfungsmaßstab der Unionsgrundrechte nunmehr dadurch, indem das Gericht Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG insoweit auslegte, als dass "Grundrechte" jetzt auch Unionsgrundrechte umfasst. Es sicherte sich somit auch die Kompetenz Maßnahmen auf Ihre Vereinbarkeit mit Unionsgrundrechten zu überprüfen. Als Grund hierfür führt das BVerfG an, dass auch das Gericht selbst eine Integrationsverantwortung aus Art. 23 Abs. 1 GG trifft. Auch hat der einzelne grundsätzlich keine Möglichkeit den EuGH anzurufen, sondern vielmehr ist es Aufgabe der Mitgliedstaaten (insb. der Fachgerichte) Individualrechtsschutz zu leisten.

In politischer Hinsicht behält das BVerfG somit auch für vollharmonisierte Bereiche seine zugedachte Aufgabe, die Grundrechte zu sichern. Im Ergebnis ging die Abwägung zu Lasten der Unternehmerin aus.

## **VI. Bundesverfassungsgericht – Umsetzungsakte mit Umsetzungsspielraum**

Dem gegenüber folgte der EuGH für Umsetzungsakte mit Umsetzungsspielräumen bereits seit längerem einer Kombinationslehre: Unionsrechte und mitgliedstaatliche Grundrechte (soweit der Anwendungsvorrang des Unionsrecht der Anwendung der mitgliedstaatlichen Grundrechte nicht entgegenstünden) seien in diesem Umsetzungsspielräumen parallel anwendbar (grundlegend Akerberg Fransson, s.o., Rn. 19 und 29).

Dieser Auffassung hat sich das Bundesverfassungsgericht im Jahr 2019 angeschlossen und geht seitdem auch im Bereich von mitgliedstaatlichen Spielräumen von der parallelen Anwendbarkeit nationaler und unionaler Grundrechte aus.

In seinem wegweisenden Beschluss "Recht auf Vergessen I" hat das Bundesverfassungsgericht am 06.11.2019 (Az. 1 BvR 16/13, insb. Rn. 43) entschieden, dass im Bereich von mitgliedsstaatlichen Gestaltungsspielräumen unionale wie auch unionale Grundrechte parallel anwendbar seien. Allerdings vermutet das Bundesverfassungsgericht (im Einzelfall widerlegbar), dass das Schutzniveau der Charta durch die Anwendung der nationalen Grundrechte mitgewährleistet sei (ebenda, Rn. 49 ff.). Insoweit prüft das Bundesverfassungsgericht in erster Linie weiterhin nationale Grundrechte, will diese jedoch im Lichte der Grundrechte auslegen (insoweit ist dies vergleichbar mit der EMRK).

Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Der Beschwerdeführer wurde 1982 wegen Mord verurteilt und im Jahr 2002 aus der Haft entlassen. Im Jahr 2009 entdeckte der Beschwerdeführer mehrere Spiegel Artikel über sich, welche der Spiegel in den Jahren 1982 und 1983 veröffentlichte. In den Artikeln wurde der Beschwerdeführer namentlich genannt. Eine hiergegen gerichtetes Löschbegehren wies der BGH letztinstanzlich ab. Das BVerfG verlangte schlussendlich technische Vorkehrungen, die das Auffinden der Informationen erschweren.

In rechtlicher Hinsicht geht es vorliegend um die Abwägung Schutz des Allgemeinen Persönlichkeitsrecht einerseits und Meinungs- sowie Pressefreiheit andererseits. Grundsätzlich überwiegt das Persönlichkeitsrecht. Hintergrund – und das ist die Besonderheit des Falles – ist die unionsrechtliche Komponente, nämlich das sog. Medienprivileg des Art. 9 der RL 95/46/EG. Heute besteht dieses Privileg weiter in Art. 85 DSGVO. Dieses Medienprivileg eröffnet den Mitgliedstaaten ein Umsetzungsspielraum, sodass sich auch hier die Frage stellt, welche Grundrechte eigentlich gelten.

Zur Historie: Ursprünglich vertrat das Bundesverfassungsgericht die sog. Trennungsthese. Nach dieser seien, soweit ein Beurteilungsspielraum der Mitgliedsstaaten bestünde, innerhalb dessen ausschließlich nationale Grundrechte anzuwenden und zu prüfen (vgl. BVerfG, 1 BvR 1215/17 – Anti-Terror-Datei).

## **VII. Bundesverfassungsgericht – Sonstiges**

Eine weitere Berücksichtigung der Unionsgrundrechte vor dem BVerfG findet im Rahmen der Beurteilung der Schranken-Schranken bei der Prüfung der nationalen Grundrechte statt. Dies bedeutet, dass sich Eingriffe in nationale Grundrechte ebenfalls an den Unionsgrundrechten messen lassen müssen, wenn ein hinreichender Europarechtsbezug besteht. Hintergrund ist die Öffnung des Grundgesetzes über Art. 23 GG und das Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 3 GG, wodurch die nationalen Organe an die Unionsgrundrechte gebunden sind und diese daher selbstständig zu prüfen haben.

Bestehen ungeklärte europarechtliche Fragen bei einem nationalen Gericht und kommt dieses seiner Verpflichtung aus Art. 267 AEUV nicht nach, liegt darin neben einer Vertragsverletzung auch ein Verstoß gegen das Recht auf einen gesetzlichen Richter nach Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG, welcher in Deutschland im Wege einer Verfassungsbeschwerde angegriffen werden kann. Die Prüfung des BVerfG beschränkt sich dabei in ständiger Rechtsprechung darauf, ob die Regelungen zur Zuständigkeit in unhaltbarer Weise ausgeübt wurden.