

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK

**Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der
Charta der Grundrechte der EU**

**Dissertation
von
Julia Molthagen**

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK

Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der Charta der Grundrechte der EU

Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaft
des Fachbereichs Rechtswissenschaft
der Universität Hamburg

vorgelegt von Julia Molthagen
Hamburg, 2003

Diese Arbeit wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Hamburg im
Wintersemester 2002/ 2003 als Dissertation angenommen.

Erstgutachter: Prof. Dr. Meinhard Hilf
Zweitgutachter: Prof. Dr. Thomas Bruha
Tag der mündlichen Prüfung: 30. 04. 2003

Gliederung

Erster Teil

Das Spannungsverhältnis der Grundrechtssysteme 1

A. Untersuchungsgegenstand..... 1

B. Gang der Untersuchung..... 3

Zweiter Teil

Die Grundrechte der EU und der EMRK 5

A. Die Grundrechte der EU..... 5

I. Historische Entwicklung einschließlich des Vertrags
von Amsterdam 6

II. Charta der Grundrechte der EU 9

1. Inhalt der Charta..... 10

2. Anwendungsbereich..... 11

3. Rechtsnatur und Relevanz..... 12

III. Abweichungen vom vorherigen Standard
der EU-Grundrechte? 18

IV. Entwicklungsperspektiven für die EU- Grundrechte 20

B. Die Grundrechte der EMRK..... 20

Abweichungen vom Gewährleistungsstandard der EMRK
durch die Grundrechtecharta.....23

A. Zulässigkeit eines höheren Standards der Charta

als der EMRK.....24

I. Perspektive des Unionsrechts..... 24

1. Art. 6 II EU 24

2. Art. 52 III GRC 25

3. Autonomie des Unionsrechts 25

II. Perspektive der EMRK, Art. 53 EMRK.....26

III. Ergebnis27

B. Verbürgung eines höheren Standards durch die Charta

als durch die EMRK (Fassung vom 4. November 1950) ..27

I. Charta- Grundrechte, die solche der EMRK erweitern..... 28

1. Das Recht, eine Ehe einzugehen und eine Familie
zu gründen, (Art. 9 GRC) und Art. 12 EMRK
sowie das Recht auf Achtung des Privat- und
Familienlebens (Art. 7 GRC) und Art. 8 I EMRK..... 28

a) Art. 9 GRC, Art. 12 EMRK 29

b) Art. 7 GRC, Art. 8 EMRK 33

2. Das Recht auf Kommunikation (Art. 7 GRC a.E.)
und Art. 8 I EMRK a.E. 35

3. Die Freiheit der Meinungsäußerung und Informations-
freiheit (Art. 11 GRC) und Art. 10 EMRK 37

a) Schranken der Art. 10 I 3 und 10 II EMRK..... 38

b) Problem der Anwendbarkeit dieser Regelung
auf die Charta 39

c) Dogmatische Begründung, Kollision des Art. 52 I mit 52 III GRC	41
4. Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Art. 12 GRC) und Art. 11 EMRK.....	43
5. Nichtdiskriminierung (Art. 21) sowie Gleichheit von Männern und Frauen (23 GRC) und Art. 14 EMRK	44
6. Das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf (Art. 47 I GRC) und Art. 13 EMRK	46
7. Das Recht auf ein faires Verfahren (Art. 47 II GRC) und Art. 6 I EMRK	49
8. Die Grundsätze der Gesetzmäßigkeit und der Verhältnismäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen (Art. 49 GRC) und Art. 7 EMRK	50
9. Zwischenergebnis.....	50
 II. Nicht in der EMRK kodifizierte Charta- Grundrechte.....	50
1. Kapitel I GRC: Würde des Menschen, Art. 1- 5 GRC...51	
2. Kapitel II GRC: Freiheiten, Art. 6- 19 GRC	52
3. Kapitel III GRC: Gleichheit, Art. 20- 26 GRC	52
4. Kapitel IV GRC: Solidarität, Art. 27- 38 GRC	53
5. Kapitel V GRC: Bürgerrechte, Art. 39- 46 GRC	53
6. Kapitel VI GRC: Justitielle Rechte, Art. 47- 50 GRC ...54	
7. Zwischenergebnis.....	54
 C. Unzulässigkeit eines geringeren Gewährleistungs- standards der Charta als der EMRK.....	54
I. Unmittelbare Anwendbarkeit der EMRK, Art. 6 II EU.....	55
II. Art. 307 EG	60
 III. Die Grundrechtecharta, insbesondere Art. 52 III, Art. 53 GRC	63

IV. Art. 53 EMRK.....	65
V. Ergebnis	66
D. Gefahr der Unterschreitung des Standards der EMRK (Fassung vom 4. November 1950) durch die Charta	66
I. Das Recht auf Freiheit und Sicherheit (Art. 6 GRC) und Art. 5 EMRK.....	68
II. Der Grundsatz der Öffentlichkeit des Verfahrens (Art. 47 II GRC) sowie die Verteidigungsrechte (Art. 48 II GRC) und Art. 6 EMRK.....	71
1. Art. 47 II GRC, Art. 6 I EMRK	71
2. Art. 48 II GRC, Art. 6 III EMRK.....	72
3. Bewertung der Wortlautabweichungen.....	72
III. Zwischenergebnis.....	73
E. Ergebnis	75

Vierter Teil

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK aufgrund von Art. 52 III, 53 GRC	75
A. Bezugspunkt des Verweises in der Charta	75
B. Grundrechte gleicher Bedeutung und Tragweite, Art. 52 III 1 GRC	78

C. Erstreckung des Verweises auf die Zusatzprotokolle	
zur EMRK?	79
I. Bestehen des Verweises an sich.....	79
II. Qualifizierung des Verweises als statisch	
oder dynamisch	83
1. Allgemeine Anforderungen an dynamische Verweise... 84	
a) Demokratieprinzip	85
b) Rechtsstaatsprinzip.....	86
c) Zwischenergebnis.....	89
2. Auslegung des Verweises in Art. 52 III 1, 53 GRC.....	89
3. Vergleich mit dem Verweis in Art. 63 I Nr. 1 EG	92
III. Beschränkung des Verweises auf von sämtlichen	
Mitgliedstaaten der EU ratifizierte Zusatzprotokolle?	93
1. Die Regelungen der Charta	93
2. Vergleich mit Art. 27 der Erklärung der Grundrechte und	
Grundfreiheiten des Europäischen Parlaments	100
IV. Ergebnis	101
V. Auswirkungen auf die Gefahr der Unterschreitung	
des Standards der Zusatzprotokolle zur EMRK	
durch die Charta	101
1. Das Recht auf Leben (Art. 2 GRC) und Art. 2 EMRK	
i.V.m. Art. 1 und 2 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK	
sowie Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 13 zur EMRK.....	102
a) Bestehen einer Schutzpflicht.....	102
b) Personeller Schutzbereich	104
c) Weitere Probleme.....	106
2. Freizügigkeit und Aufenthaltsfreiheit (Art. 45 GRC) und	
Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK	108

3. Der Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Art. 19 I und II GRC) und Art. 3 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK	109
VI. Verbürgung eines höheren Standards durch die Charta als durch die Zusatzprotokolle zur EMRK.....	111
1. Das Recht auf Bildung (Art. 14 GRC) und Art. 2 Zusatzprotokoll zur EMRK.....	111
2. Das Eigentumsrecht (Art. 17 GRC) und Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK.....	113
3. Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Art. 19 II GRC) und Art. 3 EMRK sowie Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK	116
a) Art. 19 II GRC, Art. 3 EMRK.....	117
b) Art. 19 II, Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK .	119
4. Der „ne bis in idem“- Grundsatz (Art. 50 GRC) und Art. 4 Zusatzprotokoll Nr. 7 zur EMRK	120
D. Relevanz von mitgliedstaatlichen Vorbehalten zur EMRK	120
E. Erstreckung des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR?.....	124
I. Bestehen eines Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR.....	124
1. Ausdrücklicher Verweis.....	124
a) (Fehlender) Verweis in der Präambel	125
b) (Fehlender) Verweis in den Erläuterungen	127
zu den Charta- Artikeln.....	127
c) Fehlender Verweis in den Erläuterungen zu Art. 53 GRC	131
2. Zwischenergebnis.....	131

3. Konkludenter Verweis	132
a) Argumente allgemeiner Art.....	132
b) Art. 6 II EU und Kölner Mandat	136
c) Entstehungsgeschichte des Verweises in	
Art. 52, 53 GRC	139
d) Verstoß gegen Art. 292, 220 EG.....	142
(1) Faktische Situation	143
(2) Rechtliche Argumentation.....	147
e) Art. 19 und 32 EMRK.....	150
f) Vergleich mit anderen völkerrechtlichen Verträgen	151
4. Zwischenergebnis.....	154
II. Ergebnis.....	155
III. Praktische Auswirkungen des Ergebnisses	156
1. Art. 8 GRC, Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK.....	156
2. Art. 24 GRC, Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK.....	157
3. Art. 3 I GRC, Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK	158
4. Art. 13 GRC, Rechtsprechung zu Art. 10 EMRK.....	158
IV. Qualifizierung des Verweises als statisch	
oder dynamisch	158
1. Allgemeine Anforderungen an dynamische Verweise	
auf „fremde“ Rechtsprechung	159
a) Demokratieprinzip	159
b) Rechtsstaatsprinzip.....	160
2. Auslegung des Verweises in Art. 52 III 1, 53 GRC.....	162
3. Vergleich mit dem Verweis in Art. 6 des	
ursprünglich geplanten EWR- Abkommens	165
V. Ergebnis	167

F. Die Grundrechtsschranken, Art. 52, 53 GRC	167
I. Regelungsinhalt der Art. 52 III, 53 GRC.....	167
II. Probleme der Schrankenregelung in Art. 52 III, 53 GRC	168
III. Kollision der Art. 53, 52 III mit Art. 52 I und II GRC.....	170
1. Kollision mit Art. 52 I GRC, allgemeine Einschränkungregelung.....	170
2. Kollision mit Art. 52 II GRC, Unions- und Gemeinschaftsrecht	172
IV. Bewertung der Schrankenregelung	177
 G. Vergleich des Wortlautes der Art. 52, 53 GRC mit Verweisungsnormen in Grundrechtskatalogen ausserhalb der EU.....	 178
I. Art. 53 EMRK	179
II. Art. 32 Europäische Sozialcharta.....	180
III. Art. 5 II Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte sowie Art. 5 II Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte	180
IV. Zwischenergebnis.....	182

Gestaltung des zukünftigen Verhältnisses
der EU- Grundrechte zur EMRK 183

**A. Beitritt der Europäischen Gemeinschaften/ Europäischen
Union zur EMRK kumulativ zur Verbindlichkeit der
Grundrechtecharta 184**

I. Historische Entwicklung der Forderung
nach einem Beitritt 184
1. Stellungnahmen verschiedener Mitgliedstaaten
der EU und einzelner Organe derselben..... 184
2. Rechtsprechung des EuGH: Gutachten 2/94..... 185
a) Zulässigkeit des Antrages 185
b) Begründetheit des Antrages 187

II. Unabhängig von der Verbindlichkeit der Charta
bestehende Argumente für und gegen den Beitritt..... 188
1. Materielle Argumente 188
a) Geeignetheit der EMRK
als Grundrechtskatalog der EG 188
b) Verstoß gegen Art. 292, 220 EG..... 189
(1) Einschränkung der Autonomie des
Gemeinschaftsrechts 190
(a) Rechtliche Argumentation 190
(b) Faktische Situation,
Rechtsprechung des EGMR 192
(aa) Urteil „Matthews“ 193
(bb) Zustellungsbeschluss im Fall
„Senator Lines“ 193
(2) Gemeinschaftsrechtlich motivierte
Staatenbeschwerden gegen die EG 194
c) Lückenhafter Grundrechtsschutz im
Rahmen der EG 195
d) Erweiterung der Zuständigkeiten der EG..... 196

e) Einbindung der Gemeinschaftsrechtsordnung in eine andere Rechtsordnung, politische Gewichtung der beiden Gerichtshöfe	196
f) Gleicher Kontrollmechanismus für EG und Mitgliedstaaten	198
g) Rechtssicherheit durch Kohärenz der Rechtsprechungen	198
h) Verfahrensrechtliche Argumente	200
(1) Einbindung der EG- Organe in Verfahren vor dem EGMR	200
(2) Verlängerung der Verfahren	201
2. Zwischenergebnis	202
3. Formelle Voraussetzungen des Beitritts	202
a) Änderung des EG- Vertrags	203
b) Änderungen der EMRK	203
c) Zwischenergebnis	204
4. Möglichkeit eines Beitritts der EU zur EMRK	204

III. Wechselwirkungen: Aufnahme der Charta in die Europäischen Verträge und Beitritt	205
1. Auswirkungen der Charta auf die Argumente gegen den Beitritt	206
2. Auswirkungen des Beitrittes auf das durch die Charta etablierte Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK	207
a) Verhältnis hinsichtlich der einzelnen Grundrechtsverbürgungen	207
b) Verhältnis hinsichtlich der Zusatzprotokolle zur EMRK	207
c) Verhältnis hinsichtlich der Vorbehalte gegenüber EMRK- Verbürgungen	209
d) Verhältnis hinsichtlich der Rechtsprechungskompetenzen	210

e) Bewertung	211
3. Zwischenergebnis.....	213
4. Weiterhin bestehende Defizite im Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK	213
B. Andere Maßnahmen kumulativ zur Verbindlichkeit der Grundrechtecharta.....	214
I. Beitritt kumulativ zur Zusammenarbeit der Gemeinschaftsgerichte mit dem EGMR	215
1. Informelle Kooperation.....	215
2. Anhörungs- oder Gutachtenverfahren.....	216
3. Vorabentscheidung durch den EGMR	217
4. Auswirkungen tatsächlichen Gegebenheiten auf die theoretischen Erkenntnisse.....	219
5. Zwischenergebnis.....	219
II. Maßnahmen unter Ausschluss des Beitritts	220
III. Zwischenergebnis.....	223
C. Ergebnis	223

Sechster Teil

Abschließende Bewertung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK unter besonderer Berücksichtigung der Charta	224
Literaturverzeichnis.....	229

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.E.	am Ende
a.M.	am Main
ABl.	Amtsblatt
AKP	Group of African, Caribbean and Pacific States
AMRK	Amerikanische Menschenrechtskonvention vom 22.11. 1969 (ILM 1970, 673)
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
APuZ	Aus Politik und Zeitgeschichte
Art.	Artikel
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BullBReg	Bulletin der Bundesregierung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CMLR	Common Market Law Review
CONTRIB	Contribution (Beitrag)
CONV	Convention (Konvent)
d.h.	das heißt
ders./ dies.	derselbe/ diesebe(n)
Diss.	Dissertation
Dok.	Dokument
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DR	Decisions and Reports (amtliche Sammlung der Kommission seit 1975)
DSU	Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten vom 23. 12. 1994 (ABl. Nr. L 336 v. 23. 12. 1994, S. 234)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EAGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft vom 25. 3. 1957 (BGBI. II, 1014, 1678)
ebd.	ebenda
EG	Europäische Gemeinschaft/ Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der Fassung nach dem Amsterdamer Vertrag (BGBI. 1998 II, 387)
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV/ EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen (Wirtschafts-) Gemeinschaft vom 25. 3. 1957, vor Geltung des Amsterdamer Vertrags
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
ELR	European Law Review
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EU	Europäische Union/ Vertrag über die Europäische Union in der Fassung nach dem Amsterdamer Vertrag
EuG	Gericht erster Instanz
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften

EuGRZ	Europäische Grundrechte- Zeitschrift
EuR	Europarecht
Europäisches Parlament	Europäisches Parlament
EUV	Vertrag über die Europäische Union vom 7. 2. 1992, vor Geltung des Amsterdamer Vertrags (BGBl. 1998 II, 387)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f./ ff.	folgende/ fortfolgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FS	Festschrift
GATT	General Agreement on Tariffs and Trades (Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GRC	Charta der Grundrechte der EU
GS	Gedächtnisschrift
h.M.	herrschende Meinung
HRLJ	Human Rights Law Journal
Hrsg./ hrsg.	Herausgeber/ herausgegeben
i.V.m.	in Verbindung mit
IAGMR	Interamerikanischer Gerichtshof für Menschenrechte
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILM	International Legal Materials
IPBPR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. 12. 1966 (BGBl. 1973 II, 1533)
IPWSKR	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. 12. 1966 (BGBl. 1973 II, 1569)
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
K&R	Kommunikation und Recht
Kap.	Kapitel
lit.	littera (Buchstabe)
Ls.	Leitsatz
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MJ	Maastricht Journal of European and Comparative Law
MRM	MenschenRechtsMagazin
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
OAS	Organisation Amerikanischer Staaten
Rn.	Randnummer(n)
Rs.	Rechtssache
RUDH	Revue universelle des droits de l'homme
Rz.	Randziffer
S.	Seite
s.o.	siehe oben
Slg.	Sammlung
sog.	sogenannt(e/r)
st.	ständig(e)
u.	und
u.a.	unter anderem/ und andere(s)
UN	United Nations
verb.	verbunden (e/s)

vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
Vorb. v.	Vorbemerkung vor
vs.	versus
WTO	World Trade Organization
WVK	Wiener Übereinkommen (Konvention) über das Recht der Verträge vom 23. 5. 1969 (BGBl. 1985 II, 926)
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZeuS	Zeitschrift für europarechtliche Studien
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZP	Zusatzprotokoll
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zugl.	zugleich

Das Spannungsverhältnis der Grundrechtssysteme

A. Untersuchungsgegenstand

Die Grundrechte der Europäischen Union (EU) und des Europarates stehen als europäische Grundrechte nicht ohne Berührungspunkte nebeneinander, sondern vielmehr in einem Spannungsverhältnis zueinander:

Zwar kommt der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) als einem für die Mitgliedstaaten des Europarates verbindlichen Menschenrechtskatalog zunächst keine originäre Verbindlichkeit für die Organe der Europäischen Gemeinschaften (EG) zu. Jedoch haben die Mitgliedstaaten der EG/ EU den Europäischen Gemeinschaften bei deren Gründung Hoheitsgewalt in nicht unerheblichem Umfang übertragen, wobei sie gleichzeitig der EMRK verpflichtet waren¹ und dies immernoch sind. Deshalb muss die EMRK neben den EU- Grundrechten sowohl auf der Ebene der EU selbst als auch auch bei jeder Anwendung und Umsetzung von EU- Recht auf mitgliedstaatlicher Ebene in einem im Weiteren näher zu bestimmenden Umfang Beachtung finden. Somit sind bei Uneinheitlichkeit des Gewährleistungsstandards der beiden Grundrechtssysteme hinsichtlich der Anwendung und Umsetzung von EU- Recht Kollisionen mit der EMRK denkbar, die insbesondere unter den Gesichtspunkten der Rechtssicherheit und der Glaubwürdigkeit der europäischen Grundrechte abzulehnen sein können.

Dieses Spannungsverhältnis hat auch Niederschlag in den betreffenden völkerrechtlichen Verträgen gefunden: In der EMRK ist das Verhältnis der Konvention zu anderen Übereinkommen, deren Vertragspartei ein oder mehrere ihrer Signatarstaaten sind, in

¹ Allein Frankreich hatte die EMRK noch nicht ratifiziert, als E(W)GV und EAGV in Kraft traten. Die Ratifizierung Frankreichs erfolgte am 3. 5. 1974, vgl. Yearbook of the European Convention on Human Rights, 1974, S. 3.

Art. 53 EMRK geregelt. Auf Seiten der Europäischen Union sind diesbezüglich vor allem Art. 6 EU- Vertrag (EUV bzw. EU²) und Art. 307 EG- Vertrag (EGV bzw. EG³) zu nennen, wobei Art. 6 EU sogar ausdrücklich Bezug auf das Verhältnis zur EMRK nimmt, ebenso wie die derzeit noch unverbindlichen Art. 52 III 2 und Art. 53 der Charta der Grundrechte der EU (GRC). Jene Normen sollen entsprechende Kollisionen vermeiden, wobei eine Unterschreitung des Standards der EMRK ausdrücklich für unzulässig erklärt und bestimmte Übereinstimmungen mit der EMRK vorgeschrieben werden.

Die genauen Aussagen dieser Normen und anderer völker- und europarechtlicher Prinzipien, sowie deren Vermögen, unerwünschte Kollisionen tatsächlich zu vermeiden, werden im Rahmen dieser Arbeit im Einzelnen diskutiert⁴.

Die Problematik des Verhältnisses der Grundrechtssysteme zueinander wird zusätzlich noch dadurch verschärft, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) im Fall „Matthews ./. UK“⁵ bereits Gemeinschaftsrecht auf seine Vereinbarkeit mit der EMRK überprüft hat und derzeit ein Verfahren zur Verletzung von Art. 6 EMRK durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) und das Gericht erster Instanz (EuG) anhängig ist: „Senator Lines ./. 15 Mitgliedstaaten der EU“⁶. Es ist damit nicht nur fraglich, inwieweit der EMRK aufgrund von oben genannten Wechselwirkungen auch im Rahmen der Europäischen Union Bedeutung zukommt, sondern es stellt sich darüber hinaus die Frage nach der maßgeblichen völkerrechtlichen bzw. gerichtlichen Instanz für Entscheidungen über unzulässige Kollisionen sowie damit verbunden nach der institutionellen

² Die Artikel des EU- Vertrages wurden aufgrund von Art. 12 des Amsterdamer Vertrages i.V.m. der Übereinstimmungstabelle A im Anhang zum EU- Vertrag neu nummeriert. Alte Artikelbezeichnungen werden mit „EUV“ bezeichnet, neue Nummern mit „EU“.

³ Auch hinsichtlich des EG- Vertrages erfolgte eine Umnummerierung durch den Amsterdamer Vertrag; die alte Nummerierung wird mit „EGV“ gekennzeichnet, die neue mit „EG“.

⁴ Vgl. hierzu genauer: Erster Teil B. „Gang der Untersuchung“; S. 3 ff..

⁵ EGMR, Urteil vom 18. 2. 1999, EuGRZ 99, 200 ff..

Ausgestaltung des Verhältnisses der Grundrechtssysteme zueinander.

Vor diesem Hintergrund soll im Folgenden das Verhältnis der beiden Gewährleistungssysteme zueinander und dessen praktische Ausgestaltung im Detail beleuchtet werden. Da allerdings zu erwarten ist, dass die Staats- und Regierungschefs der EU-Mitgliedstaaten auf einer voraussichtlich im Jahr 2004 stattfindenden Regierungskonferenz für die rechtliche Verbindlichkeit der Charta der Grundrechte der EU votieren werden, liegt der Schwerpunkt der Untersuchung auf dem Verhältnis zwischen den beiden Grundrechtskatalogen EMRK und Charta.

B. Gang der Untersuchung

Der Zweite Teil der Arbeit dient der kurzen Darstellung beider Grundrechtssysteme, vor allem ihrer Entwicklung, wobei ausführlich auf die Charta der Grundrechte der EU eingegangen wird.

Im Einzelnen wird das Verhältnis der Grundrechtsgewährleistungen zueinander daraufhin im Dritten Teil der Arbeit bezüglich der Fragen erörtert, ob bzw. inwiefern es zulässig ist, dass der Standard der EU- Grundrechte von demjenigen der EMRK abweicht und ob tatsächlich Abweichungen vorliegen bzw. ob aufgrund ungenauer Formulierungen der Charta zu erwarten ist, dass der Standard der Charta- Grundrechte durch fehlerhafte Auslegung der Rechtsanwender von demjenigen der EMRK abweichen wird. Diese Untersuchungen beziehen sich sowohl auf das Bestehen eines höheren als auch eines geringeren Grundrechtsstandards in der Charta als in der EMRK.

Im Vierten Teil wird das Verhältnis der EMRK zur Grundrechtecharta eingehend untersucht, wofür die Verweisungsnormen der Charta, Art. 52 und 53 GRC, ausgelegt

⁶ EGMR, 4. 7. 2000- *Senator Lines ./. 15 Mitgliedstaaten der EU*, EuGRZ 2000,

werden. Von besonderem Interesse sind hierbei die Fragen nach der Relevanz von Zusatzprotokollen zur EMRK, mitgliedstaatlichen Vorbehalten sowie der Rechtsprechung des EGMR und ggf. der Europäischen Kommission für Menschenrechte (EKMR) für die Auslegung betreffender Charta- Grundrechte. Auch ist die Schrankensystematik der Charta zu beleuchten, da sich diesbezüglich einerseits in Art. 52 III, 53 GRC ein Verweis auf die EMRK findet, andererseits aber Art 52 I und 52 II GRC Schrankenbestimmungen enthalten, deren Formulierungen keinen Bezug zur EMRK aufweisen.

Hieran schließt sich im Fünften Teil der Arbeit die Diskussion an, ob das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK bei Verbindlichkeit der Charta allein durch diese Verbindlichkeit optimal ausgestaltet würde oder ob stattdessen bzw. daneben weitere Änderungen des Verhältnisses zu befürworten sind, um zukünftig eine optimale Ausgestaltung zu erzielen. Hier ist insbesondere der bereits seit Jahrzehnten diskutierte Beitritt der Europäischen Union/ Europäischen Gemeinschaften zur EMRK von Relevanz. Die Diskussion hierüber soll jedoch, soweit sie in der Literatur seit Jahrzehnten bekannt ist, in der vorliegenden Arbeit zunächst nur knapp dargestellt und im Anschluss daran im Lichte der Entwicklung der Charta und des Europäischen Konventes vertieft und fortgeführt werden. Hierbei wird aufgezeigt, inwieweit die alt bekannten Argumente zur Beitrittsdiskussion unter Berücksichtigung der Grundrechtecharta noch Gültigkeit besitzen, inwieweit sie verstärkt oder abgeschwächt werden und welche neuen Argumente für oder gegen den Beitritt hinzukommen. Abschließend werden die so gefundenen Ergebnisse abgewogen mit weiteren Möglichkeiten der Ausgestaltung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK; erörtert werden insbesondere die auch im Europäischen Konvent derzeit diskutierten Fragen nach der Einführung eines Individualbeschwerdeverfahrens vor den Gemeinschaftsgerichten

sowie die Möglichkeiten einer gerichtlichen Kooperation zwischen den Gemeinschaftsgerichten und dem EGMR, über die gemeinsam mit der Frage nach der Verbindlichkeit der Charta auf der im Jahre 2004 stattfindenden Regierungskonferenz entschieden werden soll. Im Sechsten Teil schließlich werden die Ergebnisse der Untersuchung unter der Fragestellung einer abschließenden Würdigung der Charta der Grundrechte der EU im Hinblick auf das Verhältnis zur EMRK zusammengefasst.

Die vorliegende Arbeit soll somit auch neue Impulse und Argumente liefern für die Beantwortung der Fragen nach der angemessenen Rechtsnatur der Charta und nach der Änderung der Europäischen Verträge, die möglicherweise zur Einführung einer europäischen Verfassung mit der Charta als deren Grundrechtskatalog führen wird.

Zweiter Teil

Die Grundrechte der EU und der EMRK

Als Grundlage für die Diskussion der im Ersten Teil aufgeworfenen Fragen zum Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK werden zunächst Entwicklung und Stand der zu vergleichenden Grundrechtsgewährleistungen aufgezeigt.

A. Die Grundrechte der EU

Die Grundrechte der Europäischen Union sind in den Europäischen Verträgen derzeit nicht im Einzelnen verbindlich kodifiziert. Diese Rechtslage könnte sich jedoch schon in naher Zukunft ändern, falls die am 7. Dezember 2000 anlässlich des Europäischen Rates in Nizza feierlich proklamierte Charta der Grundrechte der EU für verbindlich erklärt und in die Europäischen

Verträge aufgenommen wird. Hierüber soll voraussichtlich auf einer Regierungskonferenz der Staats- und Regierungschefs der EU-Mitgliedstaaten im Jahr 2004 entschieden werden.

I. Historische Entwicklung einschließlich des Vertrags von Amsterdam

Zum Zeitpunkt der Gründung der Europäischen Gemeinschaften sah man keine Notwendigkeit, die Grundrechtsfrage in den Europäischen Verträgen zu regeln, da die Europäischen Gemeinschaften nur in eingeschränktem Umfang Hoheitsgewalt wahrnehmen sollten, als reine Wirtschaftsgemeinschaften angelegt waren und von einer grundrechtsbeeinträchtigenden Wirkung der Verträge deshalb zunächst nicht ausgegangen wurde⁷. Im Laufe der Jahre gewann die EG/ EU jedoch immer mehr an Bedeutung - insbesondere durch Kompetenzerweiterungen - so dass sie mittlerweile als Wirtschafts-, Rechts⁸- und Wertegemeinschaft⁹ betrachtet wird. So zeigte sich auch, dass die EG-Organen sowie die mitgliedstaatlichen Organen, welche mit der Anwendung und Durchführung von europarechtlichen Verordnungen, Richtlinien und Entscheidungen befasst waren, entgegen den anfänglichen Einschätzungen sehr wohl grundrechtsrelevante Maßnahmen vornahmen, so dass Grundrechte auf der Ebene der EU/ EG von Nöten waren.

Aus diesem Grunde werden Europäische Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts seit Ende der 60er Jahre durch den EuGH bzw. durch das Gericht erster Instanz (EuG) im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung

⁷ Vgl. auch Bleckmann, Rn. 99; Pescatore, in: Mosler/B/H, S. 64 (64); Craig/ de Búrca, S. 297; Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1202).

⁸ Hallstein, S. 51; Callies, EuZW 2001, 261 (262); vgl. auch Art 6 I EU.

⁹ Meyer/ Gerhardt, ZRP 2000, 114 (116); Engels, Eurokolleg 2001, 1 (2); Pache, EuR 2001, 475 (478); Confédération Européenne des Syndicats Indépendants, CHARTE 4213/00, CONTRIB 89, S.3. Alle mit „CHARTE“ gekennzeichneten Dokumente sind im Internet auf der EU- Homepage auf der Seite <http://europa.eu.int> unter dem Stichwort „Grundrechtecharta“ veröffentlicht worden.

bestimmt¹⁰. In den siebziger Jahren berief sich der EuGH im Rahmen der Grundrechtsschöpfung erstmals auf die Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten als Rechtserkenntnisquelle¹¹ sowie auf die von letzteren ratifizierten internationalen Menschenrechtsverträge¹², hierbei insbesondere auf die EMRK¹³.

Erst in der Präambel der Einheitlichen Europäischen Akte, die am 1. Juli 1987 in Kraft trat, wurde das ausdrückliche Bekenntnis zum Grundrechtsschutz auch kodifiziert.

Mit dem Vertrag von Maastricht (1992) nahm man die wesentlichen vom EuGH zur Grundrechtsermittlung herangezogenen Rechtserkenntnisquellen dann schließlich in einen europäischen Vertrag auf¹⁴, nämlich die Grundrechte der EMRK und diejenigen der gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten in Art. F II EUV (seit dem Amsterdamer Vertrag: Art. 6 II EU).

In Auslegung des Art. 6 II EU arbeiten EuG und EuGH europäische Grundrechte heute im Wege wertender Rechtsvergleichung¹⁵ aus den dort genannten Rechtserkenntnisquellen heraus. Zu den richterrechtlich anerkannten europäischen Grundrechten zählen derzeit insbesondere: Menschenwürde¹⁶, allgemeines Persönlichkeitsrecht¹⁷, Arztgeheimnis¹⁸, Achtung des

¹⁰ Vgl. EuGH, Rs. 29/69, [Stauder/ Ulm], 12. 11. 1969, Slg. 1969, 419 Rn. 7; EuGH, Rs. 4/73 [Nold/ Kommission], 14. 5. 1974, Slg. 1974, 491, Rn. 13.

¹¹ EuGH, Rs. 11/70, [Internationale Handelsgesellschaft / Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel], 17. 12. 1970, Slg. 1970, 1125, Rn. 4.

¹² EuGH, Rs. 4/73 [Nold/ Kommission], 14. 5. 1974, Slg. 1974, 491, Rn. 13.

¹³ EuGH, Rs. 36/75, [Rutili], Slg. 1975, 1219 (1232, Rn. 32); EuGH, Rs. 44/79, [Hauer/ Land Rheinland- Pfalz], 13. 12. 1979, Slg. 1979, 3727, Rn. 15; EuGH, Rs. 222/84, [Johnston/ Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary], 15. 5. 1986, Slg. 1986, 1651, Ls. 2; EuGH, verb. Rs. 97-99/87, [Dow Chemical Ibérica u.a. / Kommission], 17. 10. 1989, Slg. 1989, 3165, Rn. 10; EuGH, Rs. C-260/89 [ERT], 18. 6. 1991, Slg. 1991, I-2925, Rn. 41.

¹⁴ Vgl. Kingreen, in: Calliess/R, Art. 6 EU Rn. 36; Streinz, Rn. 358.

¹⁵ Koenig/ Haratsch, Rn. 84; Oppermann, Rn. 491; Fischer, S. 76; Pernice, NJW 90, 2409 (2414); Rojahn, in: v. Münch/K, Art. 23 GG Rn 37; Beutler, in: Handbuch, Art. F EUV Rn. 68; ders., in: G/T/E, Art. F EUV Rn. 68; Kingreen, in: Calliess/ R, Art. 6 EU Rn. 39.

¹⁶ EuGH, Rs. 29/69, [Stauder], Slg. 1969, 419 (425).

¹⁷ EuGH, Rs. 29/69, [Stauder], Slg. 1969, 419 (425).

¹⁸ EuGH, Rs. C-62/90, [Deutsches Arzneimittelrecht], Slg. 1992, I- 2575 (I- 2609).

Privatlebens¹⁹, Gleichheit²⁰, Religionsfreiheit²¹, Meinungs- und Veröffentlichungsfreiheit²², Achtung des Familienlebens²³, Vereinigungsfreiheit²⁴, Achtung des Briefverkehrs²⁵, freier Beschäftigungszugang²⁶, Berufsausübungsfreiheit²⁷, Unverletzlichkeit der Wohnung²⁸, Eigentumsrecht²⁹, der allgemeine Gleichheitssatz³⁰ und Verfahrensgrundrechte, insbesondere dasjenige auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz³¹.

Daneben können einzelne Normen des EG- Vertrages als Kodifizierung von Grundrechten verstanden werden³², so insbesondere das Verbot jeglicher Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit aus Art. 12 EG, das Gebot gleichen Entgelts aus Art. 141 EG sowie die Grundfreiheiten des Binnenmarktes³³, wobei Freizügigkeit im Rahmen der Unionsbürgerschaft durch Art. 18 EG und im Rahmen der Marktgrundfreiheiten durch Art. 39, 43, 49 i.V.m. Art. 14 II EG verbürgt wird. Zudem wird das Petitionsrecht für Unionsbürger durch Art. 21 EG gewährleistet.

Neben EuG und EuGH waren und sind jedoch auch die anderen EG- Organe bestrebt, die Grundrechtsentwicklung auf europäischer Ebene durch Schaffung sogenannter „soft laws“ zu unterstützen. Neben allgemeinen Erklärungen zur Bedeutung und Herleitung der europäischen Grundrechte³⁴ sind in diesem Zusammenhang bereits mehrere Entwürfe für Grundrechtskataloge entwickelt worden:

¹⁹ EuGH, Rs. C-62/90, [Deutsches Arzneimittelrecht], Slg. 1992, I- 2575 (I- 2609).

²⁰ EuGH, Rs. 17 und 20/61, [Schrottmlage], Slg.1962, 653 (694).

²¹ EuGH, Rs. 130/75, [Prais], Slg. 1976, 1589 (1599).

²² EuGH, Rs. 43 und 63/82, [VBVB-VBBB], Slg.1984, 19 (62).

²³ EuGH, Rs. 249/86, [Wanderarbeitnehmer], Slg.1989, 1263 (1290).

²⁴ EuGH, Rs. C-415/93, [Bosman], Slg. 1995, I-4921 (I- 4925).

²⁵ EuGH, Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 (2924).

²⁶ EuGH, Rs. 222/86, [Heylens], Slg. 1987, 4097 (4098).

²⁷ EuGH, Rs. 44/79, [Hauer], Slg. 1979, 3727 (3750).

²⁸ EuGH, Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 (2924).

²⁹ EuGH, Rs. 44/79, [Hauer], Slg. 1979, 3727 (3745).

³⁰ EuGH, verb. Rs. 117/76 und 16/77, [Ruckdeschel], Slg 1977, S. 1753 (1770).

³¹ EuGH, Rs. 222/86, [Heylens], Slg. 1987, 4097 (4098).

³² Beutler, in: Handbuch, Art. F EUV Rn. 34; ders. in: G/T/E, Art. 6 EU Rn. 34.

³³ Vgl. Oppermann, Rn. 490.

³⁴ Vgl. insbesondere die Gemeinsame Erklärung von Parlament, Rat und Kommission vom 5. 4. 1977, ABl. EG 1977 Nr. C 103, S. 1 = EuGRZ, 1977, 157.

insbesondere die Erklärung des Europäischen Parlamentes über Grundrechte und Grundfreiheiten vom 12. April 1989³⁵ sowie der 1994 vom Institutionellen Ausschuss des Parlamentes erarbeitete Entwurf einer Verfassung der EU³⁶, dessen Titel VIII einen Grundrechtskatalog enthielt. Beide Entwürfe konnten jedoch keine Verbindlichkeit erlangen.

Durch die im Jahre 2000 entwickelte Charta der Grundrechte der EU ist nun jedoch erstmals die realistische Chance auf die Integrierung eines verbindlichen kodifizierten Grundrechtskataloges in die Europäischen Verträge gegeben. Hierüber soll auf der für das Jahr 2004 angesetzten Regierungskonferenz entschieden werden.

II. Charta der Grundrechte der EU

Die Ausarbeitung der Charta der Grundrechte der EU nahm erstmals konkrete Gestalt an, als auf dem Europäischen Rat in Köln vom 3./4. Juni 1999 die grobe Zusammensetzung eines mit der Erarbeitung der Charta beauftragten Gremiums, der Zeitrahmen (bis Dezember 2000) sowie die zu kodifizierenden Grundrechtsarten beschlossen wurden³⁷. Die genauere Zusammensetzung und das Arbeitsverfahren des betreffenden Gremiums, welches später „Konvent“ genannt wurde, legten die Staats- und Regierungschefs schließlich am 15./16. Oktober 1999 in Tampere fest³⁸. Der Konvent setzte sich aus 15 Beauftragten der Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten, einem Beauftragten des Präsidenten der Europäischen Kommission, 16 Mitgliedern des Europäischen Parlamentes sowie 30 Delegierten der nationalen Parlamente der Mitgliedstaaten zusammen und konnte bereits im Dezember 1999 seine Arbeit aufnehmen. Zwei

³⁵ ABl. 1989 Nr. C 120, S. 51 ff. = EuGRZ 1989, S. 205 ff..

³⁶ Dok. Europäisches Parlament 203.601/endg.2/Anl., S. 17 ff = BR- Drucks. 182/94 vom 3. 3. 1994.

³⁷ Anhang IV zu den Schlussfolgerungen des Europäischen Rates, BullBReg. 1999, 509 (535).

³⁸ BullBReg. 1999, S. 793 (799).

Vertreter des EuGH sowie zwei des Europarates, hiervon wiederum ein Vertreter des EGMR, erhielten den Beobachterstatus. Im Verlauf der Erarbeitung kamen zudem der Ausschuss der Regionen, der Wirtschafts- und Sozialausschuss, der Europäische Bürgerbeauftragte, sowie verschiedene zivilgesellschaftliche Akteure zu Wort. Darüber hinaus konnte jeder Interessierte seine Anregungen per e-mail einreichen und auch fast alle Beiträge³⁹ im Internet nachlesen.

1. Inhalt der Charta

Die Charta der Grundrechte der EU ist als ein besonders moderner Grundrechtskatalog zu qualifizieren; nicht nur aufgrund der formellen Besonderheiten, wie der durchgehend geschlechtsneutralen Sprache, sondern insbesondere auch aufgrund der hier kodifizierten Grundrechtsarten:

Zunächst finden sich in der Charta im Bereich der traditionell bürgerlich-politischen Rechte sogenannte „moderne Rechte“, so die Datenschutzbestimmung des Art. 8 GRC, das Recht auf Zugang zu Dokumenten (Art. 42 GRC) und die Grundsätze der Bioethik in Art. 3 II GRC⁴⁰.

Darüber hinaus umfasst die Charta neben den „klassischen“ Freiheitsrechten auch wirtschaftliche und soziale Grundrechte, letztere insbesondere kodifiziert in Kapitel IV der Charta, überschrieben mit „Solidarität“, aber beispielsweise auch in Art. 5 GRC (Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit), Art. 14 GRC (Recht auf Bildung) und Art. 23 GRC (Gleichheit von Männern und Frauen)⁴¹.

Die in der Charta kodifizierten Grundrechte können zudem in Menschen- und Bürgerrechte eingeteilt werden: Zu den allein den Unionsbürgern vorbehaltenen Grundrechten zählen fast alle Rechte in dem mit „Bürgerrechte“ überschriebenen Kapitel V der Charta,

³⁹ Nicht im Internet veröffentlicht wurden einige Änderungsvorschläge zu den Charta-Artikeln. Diese Beiträge sind jedoch beim Rat der EU erhältlich.

⁴⁰ Vgl. Hohmann, APuZ, B 52-53/2000, 5 (8).

aber auch die im Zusammenhang mit den Grundfreiheiten des EG-Vertrages stehenden Rechte aus Art. 15 II GRC.

Zusätzlich zur Charta selbst existieren Erläuterungen zu jedem Artikel. Diese wurden vom Präsidium des Konvents formuliert⁴² und im Konvent nicht diskutiert⁴³. Sie sollen als unverbindliche Erklärungen der Auslegung der Charta dienen⁴⁴, aus Sicht mehrerer Konventsmitglieder vor allem dem „internen“ Gebrauch⁴⁵ des Konvents. Die Erläuterungen zu den Artikeln haben somit keine Rechtswirkung⁴⁶; und es ist derzeit nicht geplant, ihnen später Verbindlichkeit zukommen zu lassen. So bleibt auch ihre Bedeutung bei der Anwendung der Charta abzuwarten. Zumindest dann, wenn die einzelnen Charta-Artikel in der Zukunft noch überarbeitet werden, bzw. wenn es sich in Art. 52 III, 53 GRC um einen dynamischen Verweis auf die EMRK handelt, werden die Erläuterungen mit der Zeit veraltet sein, so dass sich ihre Bedeutung mehr und mehr darauf beschränken wird, den historischen Willen (nur) des Konventspräsidiums feststellen zu können.

2. Anwendungsbereich

Die Charta der Grundrechte der EU soll im Falle ihrer Verbindlichkeit gemäß Art. 51 I GRC zunächst die Organe und Einrichtungen der EU binden, wobei letzterer Begriff diejenigen Instanzen bezeichnet, die durch Primär- oder Sekundärrecht eingerichtet wurden. Daneben gilt die Charta im Falle der

⁴¹ Vgl. Gijzen, MJ, Vol. 8 (2001), 33 (38).

⁴² Vgl. Erläuterung zur Präambel der Charta der Grundrechte der EU.

⁴³ Vgl. Manzella, 17. Sitzung des Konvents (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente und formelle Konventssitzung) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 25. und 26. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 378.

⁴⁴ Vgl. Erläuterung zur Präambel der Charta der Grundrechte der EU.

⁴⁵ Manzella, Barros-Moura, Jansson, Meyer, 17. Sitzung des Konvents (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente und formelle Konventssitzung) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 25. und 26. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 378.

⁴⁶ Vgl. Erläuterung zur Präambel der Charta; Vermerk des Präsidiums, 11. 10. 2000, CHARTE 4473/00, CONVENT 49, S. 1.

Verbindlichkeit für die Mitgliedstaaten der EU, insoweit sie mit der Durchführung des Rechts der EU befasst sind (Art. 51 I GRC). Unter „Durchführung“ wird im Sinne des umfassenden und einheitlichen Grundrechtsschutzes im Zusammenhang mit europarechtsbezogenen Tätigkeiten der Mitgliedstaaten sinnvollerweise nicht nur die Durchführung von Richtlinien zu verstehen sein, sondern auch die Anwendung von EU-Verordnungen im innerstaatlichen Recht⁴⁷.

3. Rechtsnatur und Relevanz

Die Präsidenten des Europäischen Parlamentes, der Kommission und des Rates proklamierten die Charta der Grundrechte der Europäischen Union am 7. Dezember 2000 feierlich. Hierdurch erlangte die Charta lediglich politische Verbindlichkeit. Über die Frage der Rechtsverbindlichkeit soll erst auf der für das Jahr 2004 anzuberaumenden Regierungskonferenz entschieden werden.

Rechtliche Verbindlichkeit kann durch ein Verfahren nach Art. 48 EU hergestellt werden⁴⁸; dabei könnte beispielsweise der gesamte Text der Charta in Titel I des EU-Vertrages inkorporiert werden⁴⁹. Auch könnte in Art. 6 II EU ein Verweis folgenden Inhaltes eingefügt werden: „Die Union achtet die Grundrechte,... wie sie auch in der Charta der Grundrechte der EU sichtbar gemacht wurden“⁵⁰; die Charta wäre dann als Protokoll im Anhang zum EU-Vertrag zu finden⁵¹.

⁴⁷ Altmeier, 16. informelle Konventssitzung (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 11. und 12. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 362.

⁴⁸ Vgl. auch Streinz, Rn. 358.

⁴⁹ Vgl. Curtin/ van Ooik, MJ, Vol. 8 (2001), 102 (113); Lenaerts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (298).

⁵⁰ Alber, EuGRZ 2001, 349 (351); vgl. auch Lenaerts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (298).

⁵¹ Vgl. Calliess, EuZW 2001, 261 (268); Weitere Vorschläge, unter Einbeziehung der Möglichkeit der Erschaffung eines neuen Grundlagenvertrages werden vom Sekretariat des Europäischen Konventes unterbreitet, vgl. dazu Aufzeichnung des Sekretariats, CONV 116/02, WG II 1, 18. 6. 2002, S. 7 ff., <http://register.consilium.eu.int/pdf/de/02/cv00/00116d2.pdf>.

Trotz gegenwärtig fehlender Rechtsverbindlichkeit ist die Charta jedoch auch derzeit nicht ohne Bedeutung: Vor allem hat bereits eine Selbstbindung mehrerer EG- Organe an die Charta stattgefunden: Die Kommission beispielsweise hat sich dahingehend geäußert, dass es „kaum denkbar wäre, wenn sie selbst und der Rat bei der Gesetzgebungstätigkeit eine von ihnen proklamierte Charta ignorieren würden, die auf Wunsch des Europäischen Rates von sämtlichen – in einem Gremium vereinigten – Legitimitätsträgern auf EU- und innerstaatlicher Ebene ausgearbeitet worden ist“⁵². Kommissionspräsident *R. Prodi* äußerte anlässlich der Proklamation der Charta, dass „die Kommission alles tun wird, damit sie [die Charta] in allen Angelegenheiten der Europäischen Union eingehalten wird“⁵³. Auch die Präsidentin des Europäischen Parlamentes, *N. Fontaine*, erklärte anlässlich der Proklamation der Charta, dass diese „ab sofort für unsere Versammlung ... Gesetz sein wird. Sie wird von nun an Richtschnur für alle Akte des Parlaments sein, die unmittelbar oder mittelbar für die Bürger der gesamten Union von Bedeutung sind“⁵⁴.

So finden sich in den Erwägungsgründen zu zwei Rechtsakten der EU bereits Bezugnahmen auf die Charta: im 2. Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1049/2001 über den Zugang zu der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlamentes, des Rates und der Kommission⁵⁵ sowie im 18. Erwägungsgrund des Beschlusses 2002/187 des Rates über die Errichtung von Eurojust zur Verstärkung der Bekämpfung der schweren Kriminalität⁵⁶.

Allein durch diese Selbstbindungen ist die Charta jedoch noch nicht im Sinne der allgemeinen Auslegungsregel des Art. 31 WVK zu verstehen als „spätere Übung bei der Anwendung des Vertrages, aus der die Übereinstimmung der Vertragsparteien über seine

⁵² Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtscharta der EU, 11. 10. 2000, CHARTE 4956/00, S. 6.

⁵³ http://www.europol.eu.int/charter/default_de/htm.

⁵⁴ http://www.europol.eu.int/charter/default_de/htm.

⁵⁵ ABl. Nr. L 145 vom 31. 5. 2001, S. 43.

⁵⁶ ABl. Nr. L 63 vom 6. 3. 2002, S. 2.

Auslegung hervorgeht“ (Art. 31 III lit. b WVK)⁵⁷. Problematisch ist vielmehr die Frage, ob nicht nur die oben genannten Organe, sondern auch das Gericht erster Instanz sowie der EuGH die Charta trotz mangelnder Verbindlichkeit zur Grundrechtsermittlung im Rahmen des Art. 6 II EU heranziehen werden bzw. müssen. Zwar wurde die Charta bisher von den Generalanwälten in zahlreichen Schlussanträgen berücksichtigt⁵⁸, jedoch findet sich erst in zwei Urteilen des Gerichtes erster Instanz ein Verweis auf die Charta⁵⁹. Im Urteil „max.mobil Telekommunikation Service GmbH/Kommission“, ist der Hinweis zu lesen, Art. 41 GRC bekräftige⁶⁰ das Recht auf eine gute Verwaltung und Art. 47 GRC bestätige⁶¹, dass die hier in Frage stehende gerichtliche Kontrolle unter die Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten zu subsumieren sei. Es wird hier weder auf die Charta als Rechtsquelle zurückgegriffen, noch wird aus der Charta hergeleitet, welche Rechte unter die Rechtserkenntnisquelle der gemeinsamen Verfassungstraditionen fallen. Die Erwähnung der Charta in diesem Urteil erfolgt damit sehr zurückhaltend. Das Urteil „Jégo- Quéré et Cie SA/

⁵⁷ Vgl. Streinz, Rn. 358.

⁵⁸ Generalanwalt (GA) Alber, Schlussanträge vom 1. 2. 2001, Rs. C-340/99, Rz. 94; GA Tizzano, Schlussanträge vom 8. 2. 2001, Rs. C-173/99 Rz. 26-28; GA Mischo, Schlussanträge vom 22. 2. 2001, verb. Rs. C- 122/99 und C- 125/99, Rz. 97; GA Jacobs, Schlussanträge vom 22. 3. 2001, Rs. C-270/99, Rz. 40; GA Stix-Hackl, Schlussanträge vom 31. 5. 2001, Rs C-49/00, Fn. 11; GA Jacobs, Schlussanträge vom 14. 6. 2001, Rs. C-377/98, Rz. 197; GA Léger, Schlussanträge vom 10. 7. 2001, Rs. C-309/99, Fn. 176, 181; GA Léger, Schlussanträge vom 10. 7. 2001, Rs. C- 353/99 P, Rz. 51; GA Stix-Hackl, Schlussanträge vom 12. 7. 2001, Rs. C- 131/00, Fn 9; GA Geelhoud, Schlussanträge vom 12. 7. 2001, Rs. C. 313/99, Rz. 28; GA Stix-Hackl, Schlussanträge vom 13. 9. 2001, Rs. C- 60/00, Fn. 29; GA Stix-Hackl, Schlussanträge vom 13. 9 2001, Rs. C- 459/99, Fn 26; GA Colomer, Schlussanträge vom 4. 12. 2001, Rs. C- 208/00, Rz. 59; GA Stix-Hackl, Schlussanträge vom 6. 12. 2001, Rs. C- 224/00, Rz. 58; GA Geelhoud, Schlussanträge vom 21. 2. 2002, Rs. C- 224/98, Fn. 18; GA Jacobs, Schlussanträge vom 21. 3. 2002, Rs. C- 50/00 P, Rz. 39. Alle diese Schlussanträge sind noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, jedoch auf der homepage der Gemeinschaftsgerichte einsehbar.

⁵⁹ EuG, Rs. T- 54/99, [max.mobil Telekommunikation Service GmbH/Kommission], Urteil vom 30. 1. 2002, Rz. 48, 57 = EuZW 2002, 186 ff.; EuG, Rs. T- 177/01, [Jégo- Quéré et Cie SA/ Kommission], Urteil vom 3. 5. 2002, Rz. 47 ff.. Die Urteile sind noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, jedoch auf der homepage der Gemeinschaftsgerichte einsehbar.

⁶⁰ EuG, Rs. T- 54/99, [max.mobil Telekommunikation Service GmbH/Kommission], Urteil vom 30. 1. 2002, Rz. 48.

⁶¹ EuG, Rs. T- 54/99, [max.mobil Telekommunikation Service GmbH/Kommission], Urteil vom 30. 1. 2002, Rz. 57.

Kommission⁶² stützt sich ebenfalls nicht auf die Charta allein, sondern daneben auf die Rechtserkenntnisquelle EMRK, um die Ausweitung des Begriffes der individuellen Betroffenheit in Art. 230 IV EG zu begründen⁶³. Allerdings erfolgt hier die Erwähnung der Charta nicht mehr nur ausdrücklich als Bekräftigung der aus einer anderen Rechtserkenntnisquelle gewonnenen Erkenntnisse, sondern könnte als gleichwertige Quelle neben der EMRK oder aufgrund ihrer Nennung an erster Stelle sogar als wichtigere Quelle genannt worden sein. Es bleibt hier die zukünftige Behandlung der Charta in den Urteilen des Gerichtshofs abzuwarten, um eine gesichertere Auslegung dieser Formulierung vornehmen zu können.

Ob die fehlende Nennung der Charta in denjenigen Rechtssachen, in denen die Schlussanträge auf die Charta hinweisen, nun reine politische Zurückhaltung darstellt, die Charta also zwar nicht zitiert wurde, dem Schlussantrag aber dennoch implizit auch hinsichtlich der Heranziehung der Charta gefolgt wurde, kann den betreffenden Urteilen nicht entnommen werden⁶⁴. Interessant ist aber, dass der EuGH selbst in dem Urteil „Mannesmann- Röhrenwerke“ darauf abgestellt hat, dass die Charta zum relevanten Zeitpunkt noch nicht proklamiert worden war⁶⁵, es also offenbar für die Bedeutung der Charta aus der Sicht zumindest dieser Richter nicht auf die ggf. im Jahre 2004 eintretende Verbindlichkeit der Charta ankommt, sondern bereits die Proklamation der Charta entscheidend ist.

Nach einer Ansicht müssten die Gerichtshöfe die Charta bereits heute bei der Grundrechtsermittlung berücksichtigen⁶⁶, zumindest als zusätzliche Rechtserkenntnisquelle⁶⁷, da diese entsprechend

⁶² EuG, Rs. T- 177/01, [Jégo- Quéré et Cie SA/ Kommission], Urteil vom 3. 5. 2002. Das Urteil ist noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, jedoch auf der homepage der Gemeinschaftsgerichte einsehbar.

⁶³ EuG, Rs. T- 177/01, [Jégo- Quéré et Cie SA/ Kommission], Urteil vom 3. 5. 2002, Rz. 47 ff..

⁶⁴ Für letzteres: Meyer, Interview am 11. 10. 2001 in Berlin.

⁶⁵ „... ist zu beachten, dass die Charta erst am 7. 12. 2000 ...proklamiert wurde. Daher kann die Charta keine Auswirkung auf die Beurteilung der angefochtenen Maßnahme haben, da diese vorher ergangen ist.“ EuGH, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], 20. 2. 2001, EuZW 2001, 345 (350, Rn. 76).

⁶⁶ De Witte, MJ, Vol. 8 (2001), 81 (84).

⁶⁷ Pache, EuZW 2001, 351 (351).

dem Kölner Mandat⁶⁸ Ausdruck der Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten⁶⁹ bzw. der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts⁷⁰, also der Rechtserkenntnisquellen des Art. 6 II EU, ist. Darüber hinaus spricht hierfür, dass der Charta aufgrund ihrer Entstehungsgeschichte eine höhere demokratische Legitimation zukommt als den kraft Richterrechts geschaffenen Grundrechten⁷¹. Andererseits aber würde die Berücksichtigung der Charta trotz fehlender Verbindlichkeit derselben bedeuten, dass sie gewissermaßen „durch die Hintertür“ eingeführt würde, insbesondere vor der abschließenden Diskussion und Entscheidung der Staats- und Regierungschefs im Jahre 2004, und dies obwohl sich einige Mitgliedstaaten der EU, vor allem das Vereinigte Königreich, derzeit skeptisch gegenüber einer möglichen Verbindlichkeit der Charta aussprechen. Deshalb ist bis zur endgültigen Entscheidung über die Rechtsnatur der Charta deren Berücksichtigung zu befürworten, jedoch keinesfalls als alleinige Rechtsquelle für die EU- Grundrechte.

Schließlich kommt der Charta auch heute schon deshalb Relevanz zu, weil die Idee der Bildung eines demokratisch legitimierten Konventes bereits Nachahmung gefunden hat, nämlich im Rahmen der Ausarbeitung eines europäischen Verfassungsentwurfes: Auf dem EU- Gipfel von Laeken am 14./ 15. Dezember 2001 wurde beschlossen, einen Konvent zur Zukunft Europas⁷² ins Leben zu rufen⁷³, der am 28. Februar 2002 offiziell seine Arbeit aufnahm⁷⁴, welche bis zum Frühjahr des Jahres 2003 abgeschlossen sein soll⁷⁵. Dieser Konvent hat sich unter anderem die Aufgabe gestellt, die Frage nach der Verbindlichkeit der Charta der Grundrechte der EU

⁶⁸ Sog. Kölner Mandat: Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

⁶⁹ Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (34).

⁷⁰ Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtscharta der EU, CHARTE 4956/00, 11. 10. 2000, S. 6.

⁷¹ Vgl. Nickel, JZ 2001, 625 (631); Hohmann, APuZ, B 52-53/2000, 5 (12).

⁷² Auch „Europäischer Konvent“ oder „Verfassungskonvent“ genannt.

⁷³ Sog. Erklärung von Laeken, S. 2, vgl.: <http://ue.eu.int>.

⁷⁴ Roth, Integration 2002, 7 (8).

⁷⁵ Hänsch, Integration 2002, 226 (229).

zu beleuchten, sowie Vorschläge über die Einklagbarkeit der hier normierten Grundrechte zu unterbreiten⁷⁶.

Die Frage, ob die Charta auf der Regierungskonferenz 2004 von den Staats- und Regierungschefs für verbindlich erklärt werden wird, läßt sich heute nicht mit Sicherheit klären, hiervon wird aber überwiegend ausgegangen⁷⁷. Für die Verbindlichkeit der Charta haben sich jedenfalls folgende EG- Organe und Gremien ausdrücklich ausgesprochen: das Europäische Parlament⁷⁸, die Kommission⁷⁹, der Wirtschafts- und Sozialausschuss⁸⁰ sowie der Ausschuss der Regionen⁸¹. Um die Perspektive einer späteren, möglichst unkomplizierten, Inkorporation der Charta in die europäischen Verträge zu schaffen, wurde die Charta auch bereits so abgefasst, „als ob“ sie direkt in die Verträge eingefügt werden sollte (sogenannte „Als- ob- Theorie“⁸²), weshalb auch die „Allgemeinen Bestimmungen“ des Kapitels VII der Charta, Art. 51 bis 54 GRC, ausgearbeitet wurden⁸³.

Als wesentliches Argument für die Inkorporation der Charta kann schließlich angeführt werden, dass hierdurch die Rechtsklarheit und –sicherheit verbessert würde, und zwar erstens im Vergleich zu der bisherigen Situation der richterrechtlichen Grundrechtsermittlung⁸⁴ (sogenannte prätorische Lösung), und zweitens im Vergleich zu der heutigen Situation, dass einige Organe der EU die Charta bereits als für sich verbindlich erklärt haben, andere aber nicht. Vorteilhaft an diesem Grundrechtskatalog stellt sich über die Kodifizierung an

⁷⁶Vgl. Mandat der Arbeitsgruppe „Charta“, Europäischer Konvent, Sekretariat, CONVENT 72/02, 31. 5. 2002, S. 2 ff.:

<http://consilium.eu.int/pdf/de/02/ev00/00052d2.pdf>.

⁷⁷ Vgl. Meyer, Interview am 11. 10. 2001 in Berlin, Altmeier, Interview am 11. 10. 2001 in Berlin.

⁷⁸ Entschließung vom 16. 3. 2000, CHARTE 4199/00, CONTRIB 80, S. 4; Entschließung B5-767/2000, Protokoll über die Plenartagung vom 3. 10. 2000, S. 1.

⁷⁹ Mitteilung der Kommission IP/00/1148 vom 11. 10. 2001, S. 1.

⁸⁰ Stellungnahme CES 1005/2000 vom 20./ 21. 9. 2000, S. 5.

⁸¹ Entschließung CdR 140/2000 vom 20./ 21. 9. 2000, S. 5.

⁸² Herzog, Entwurf einer Charta der Grundrechte der Europäischen Union, CHARTE 4105/00, S. 9; Stock, K&R 2001, 289 (290).

⁸³ Vgl. auch Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtscharta der Europäischen Union, 11. 10. 2000, CHARTE 4956/00, S. 4.

⁸⁴ Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtscharta der Europäischen Union, CHARTE 4956/00, 11. 10. 2000, S. 6.

sich hinaus auch die damit verbundene Glaubwürdigkeit der Menschenrechtspolitik der EU sowie die ausdrückliche Anerkennung umfassender, auch moderner, Grundrechte dar. Aus diesen Gründen erscheint es zum Einen als wahrscheinlich, dass die Charta auf der im Jahre 2004 stattfindenden Regierungskonferenz für verbindlich erklärt wird, und zum Anderen ist dieses Ergebnis grundsätzlich auch zu befürworten.

III. Abweichungen vom vorherigen Standard der EU-Grundrechte?

Durch die Charta der Grundrechte der EU ist, insbesondere im Falle ihrer Verbindlichkeit, noch einmal eine Weiterentwicklung der EU-Grundrechte zu konstatieren: dies insbesondere deshalb, weil mit der Charta einerseits Bestehendes gebündelt und kodifiziert wurde⁸⁵, andererseits wohl aber auch „neue Rechte“ kodifiziert wurden, die auf EU- Ebene zwar bereits bestanden, „trotz ihres hohen Schutzwertes jedoch bisher nicht ausdrücklich als Grundrechte“⁸⁶ galten. Hierzu können die Grundprinzipien der Bioethik in Art. 3 II GRC, der Schutz personenbezogener Daten aus Art. 8 GRC, das Recht auf eine gute Verwaltung aus Art. 41 GRC⁸⁷, die Rechte behinderter Menschen aus Art. 26 GRC und der in Art. 37 GRC kodifizierte Umweltschutz⁸⁸ gezählt werden. Darüber hinaus wird in der Charta beispielsweise das Recht, sich an einen Bürgerbeauftragten zu wenden (Art. 43 GRC), auf weitere Grundrechtsträger neben den Unionsbürgern ausgedehnt⁸⁹.

⁸⁵ Vgl. auch Mitteilung der Kommission zur Grundrechtscharta der Europäischen Union, Vorlage von Herrn Vitorino im Einvernehmen mit dem Präsidenten, 13. 9. 2000, S. 2; sog. Kölner Mandat: Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

⁸⁶ Mitteilung der Kommission zur Grundrechtscharta der Europäischen Union, Vorlage von Herrn Vitorino im Einvernehmen mit dem Präsidenten, 13. 9. 2000, S. 4; vgl. auch Liisberg, Kap. 1, S 4.

⁸⁷ Mitteilung der Kommission zur Grundrechtscharta der Europäischen Union, Vorlage von Herrn Vitorino im Einvernehmen mit dem Präsidenten, 13. 9. 2000, S. 4.

⁸⁸ Liisberg, Kap. 1, S 4.

⁸⁹ Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (30).

Allerdings war es im Konvent strittig, ob die Kodifizierung neuer Grundrechte durch das Kölner Mandat gedeckt wäre⁹⁰. Im Zusammenhang damit entstand beispielsweise der Streit, ob das Petitionsrecht aus Art. 44 GRC aufgrund des im Wortlaut fehlenden Kriteriums der unmittelbaren Betroffenheit einen größeren Gewährleistungsstandard hätte als das Petitionsrecht aus Art. 194 EG. Hiergegen könnte das Kölner Mandat und auch die Regelung des Art. 52 II GRC sprechen, welche besagt, dass die Ausübung der im EU- Vertrag oder in den Gemeinschaftsverträgen anerkannten Rechte im Rahmen der darin festgelegten Bedingungen und Grenzen erfolgt⁹¹.

Darüber hinaus sind in der Charta auch solche Grundrechte kodifiziert, die durch europarechtliche Tätigkeiten derzeit grundsätzlich nicht tangiert werden, da sie mitgliedstaatliche Kompetenzen betreffen. Beispiele hierfür sind das Verbot der Todesstrafe (Art. 2 II GRC), das Recht, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen (Art. 9 GRC) sowie die strafrechtlichen Grundsätze, also das Verbot der rückwirkenden Bestrafung (Art. 49 GRC) und das Verbot der Doppelbestrafung (Art. 50 GRC)⁹².

Diese Artikel wurden zum einen deshalb in die Charta aufgenommen, weil bei eventuellen Kompetenzerweiterungen der EG/ EU nicht ständig Veränderungen des Grundrechtskataloges erforderlich werden sollten⁹³. Zum anderen bestehen zwischen EU und Mitgliedstaaten teilweise Kompetenzüberschneidungen, beispielsweise im Rahmen der Rundfunkfreiheit, so dass eine umfassende Kodifizierung in der Charta die sicherste Lösung darstellte. Darüber hinaus kann nicht ausgeschlossen werden, dass entsprechende Grundrechte auch mittelbar bei der Ausübung der

⁹⁰ Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (30); dagegen beispielsweise Magnusson, Explanatory memorandum, CHARTE 4465/00, CONTRIB 319, 14. 9. 2000, S. 10; Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1207).

⁹¹ Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (31).

⁹² Vgl. Gelinsky, FAZ, 23. 8. 2000, S. 1; Hohmann, APuZ, B 52-53/2000, 5 (8).

⁹³ Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1207).

bestehenden Kompetenzen der EU berührt werden⁹⁴, und schließlich sollten im Rahmen eines umfassenden Grundrechtskataloges auch politische Signale gesetzt werden⁹⁵- insbesondere in Bezug auf das Verbot der Todesstrafe⁹⁶. Durch Aufnahme dieser Artikel in die Charta werden jedoch keine neuen Kompetenzen der EU/ EG, gewissermaßen „durch die Hintertür“, eingeführt. Dies wird durch Art. 51 II GRC bekräftigt und abgesichert.

IV. Entwicklungsperspektiven für die EU- Grundrechte

Die weitere Entwicklung der EU- Grundrechte bleibt abzuwarten: Zum Ersten wird sie davon abhängen, ob die Charta für verbindlich erklärt wird, zweitens davon, ob hierbei an der Charta noch Änderungen vorgenommen werden, und drittens können die EU- Grundrechte auch bei Verbindlichkeit der Charta durch die Gemeinschaftsgerichte weiterentwickelt werden, weil diese selbstverständlich auch über das Schutzniveau der Charta hinausgehen dürfen, wenn sich weiterreichende Verfassungstraditionen nachweisen lassen⁹⁷.

B. Die Grundrechte der EMRK

Die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) wurde am 4. November 1950 in Rom unterzeichnet und trat am 3. September 1953 in Kraft. Mittlerweile zählt der Europarat 44 Mitgliedstaaten, die sämtlich auch der EMRK verpflichtet sind. Damit können sich derzeit ca. 800 Millionen Einwohner bei Geltendmachung einer Verletzung ihrer durch die Konvention bzw. durch die Zusatzprotokolle

⁹⁴ Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1207).

⁹⁵ Lenaerts/De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (289).

⁹⁶ Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (15 f.).

⁹⁷ Hilf, Beilage zur NJW 2000, 5 (6); vgl. auch Evangelische Kirche in Deutschland, CHARTE 4300/00, CONTRIB 172, S. 3.

gewährleisteten Rechte an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) wenden.

Die EMRK enthält überwiegend die sogenannten klassischen Grundrechte, wie das Recht auf Leben (Art. 2 EMRK), das Verbot der Folter (Art. 3 EMRK), der Sklaverei und der Zwangsarbeit (Art. 4 EMRK), das Recht auf Freiheit der Person (Art. 5 EMRK), Verfahrensrechte (Art. 6 EMRK) und den Grundsatz „nulla poene sine lege“ (Art. 7 EMRK). Soziale Rechte sind als Programmsätze vor allem in der ebenfalls unter der Ägide des Europarates ausgehandelten Europäischen Sozialcharta vom 18. Oktober 1961 bzw. in der revidierten Europäischen Sozialcharta vom Mai 1996 kodifiziert, welche allerdings nicht der Gerichtsbarkeit des EGMR unterworfen ist und sehr viel mehr einzelstaatlichen Vorbehalten unterliegt als die EMRK⁹⁸.

Bislang ist die EMRK durch elf in Kraft getretene Zusatzprotokolle ergänzt worden: von diesen enthalten vier Zusatzprotokolle materiell- rechtliche Bestimmungen, nämlich das erste Zusatzprotokoll vom 20. März 1952 betreffend Eigentum, Bildung und freie Wahlen, das Zusatzprotokoll Nr. 4 vom 16. September 1963 zur Freiheitsentziehung, Freizügigkeit und zur Ausweisung, das Zusatzprotokoll Nr. 6 vom 28. April 1983 über die Abschaffung der Todesstrafe sowie das Zusatzprotokoll 7 vom 22. November 1984, welches in seinem Art. 4 den „ne bis in idem“- Grundsatz enthält.

Verfahrensrechtliche Bestimmungen enthalten hingegen die Zusatzprotokolle Nr. 2⁹⁹, 3¹⁰⁰, 5¹⁰¹, 8¹⁰², 9¹⁰³, 10¹⁰⁴ und 11¹⁰⁵. Besonders umfassende Änderungen erfolgten aufgrund des 9. und des 11. Zusatzprotokolles: Mit dem am 1. Oktober 1994 in Kraft getretenen Zusatzprotokoll Nr. 9 wurde die Individualbeschwerde

⁹⁸ Vgl. Kimminich/ Hobe, S. 358.

⁹⁹ Zusatzprotokoll Nr. 2 vom 6. 5. 1963.

¹⁰⁰ Zusatzprotokoll Nr. 3 vom 6. 5. 1963.

¹⁰¹ Zusatzprotokoll Nr. 5 vom 20. 1. 1966.

¹⁰² Zusatzprotokoll Nr. 8 vom 19. 3. 1985.

¹⁰³ Zusatzprotokoll Nr. 9 vom 6. 11. 1990.

¹⁰⁴ Zusatzprotokoll Nr. 10 vom 25. 3. 1992.

¹⁰⁵ Zusatzprotokoll Nr. 11 vom 11. 5. 1994.

eingeführt, und das am 1. November 1998 in Kraft getretene Zusatzprotokoll Nr. 11 betrifft die Neuorganisation der gerichtlichen Durchsetzung der EMRK- Grundrechte, insbesondere die Fusion des EGMR und der EKMR zu einem einheitlichen, ständigen Gerichtshof mit automatischer Zuständigkeit¹⁰⁶. Zwei weitere Zusatzprotokolle liegen darüber hinaus zur Unterzeichnung und Ratifikation aus: das Zusatzprotokoll Nr. 12, mit dem jegliche Art der Diskriminierung untersagt wird¹⁰⁷, und das Zusatzprotokoll Nr. 13 betreffend die Todesstrafe¹⁰⁸.

Veränderungen im Bereich des Grundrechtsbestandes finden jedoch nicht nur durch das In- Kraft- Treten neuer Zusatzprotokolle statt, vielmehr ist auch der jeweilige Grundrechtsstandard der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle nicht statisch zu verstehen¹⁰⁹: Durch die Rechtsprechung des 1959 gegründeten EGMR (vgl. Art. 19 und 32 EMRK), früher auch der EKMR, können die Menschenrechte der EMRK im Wege der Auslegung vor allem unbestimmter Rechtsbegriffe im Lichte des Ziels und Zweckes der Konvention (vgl. auch Art. 31 I WVK)¹¹⁰ an die Erfordernisse der technischen Entwicklungen sowie an veränderte Anschauungen angepasst werden. In diesem Falle wird bei der Auslegung also nicht vorrangig auf den Willen der Verfasser der EMRK in den Jahren 1949 und 1950 abgestellt, sondern auf das zur Zeit der Auslegung geltende Völkerrecht sowie auf den jeweiligen zeitlichen und kulturellen Kontext (dynamische Interpretation)¹¹¹. Als Grundlage für die Annahme, dass sich ein neuer „common ground“¹¹² in Europa gebildet habe und deshalb ein neuer Maßstab

¹⁰⁶ Vgl. Art. 19 ff. EMRK, Zusatzprotokoll Nr. 11.

¹⁰⁷ Zusatzprotokoll Nr. 12 vom 4. 11. 2000; Diese Zusatzprotokoll wurde bis zum 22. 8. 2002 von 29 Staaten unterzeichnet, jedoch nur von Zypern und Georgien ratifiziert. Voraussetzung für das In- Kraft- Treten ist die Ratifikation durch 10 Mitgliedstaaten.

¹⁰⁸ Zusatzprotokoll Nr. 13 vom 3. 5. 2002; Dieses Zusatzprotokoll wurde bis zum 22. 8. 2002 von 38 Staaten unterzeichnet, jedoch nur von Irland, Malta und der Schweiz ratifiziert. Voraussetzung für das In- Kraft- Treten ist die Ratifikation durch 10 Mitgliedstaaten.

¹⁰⁹ Vgl. Oppermann, Rn. 90.

¹¹⁰ Vgl. auch Verdross/ Simma, Rn. 782; Harris/O/W, S. 6 f..

¹¹¹ Vgl. Ipsen, S. 123; Frowein, in: Frowein/ Peukert, Einführung Rn. 7; Van Dijk/ van Hoof, S. 77 f.; Harris/O/W, S. 7.

¹¹² Van Dijk/ van Hoof, S. 78.

heranzuziehen sei, wird insbesondere auf das innerstaatliche Recht der Mitgliedstaaten und seine Ausübung, auf andere völkerrechtliche Verträge und Entwicklungen sowie auf die Rechtsprechung des EGMR selbst abgestellt¹¹³. Ein besonders drastisches Beispiel für eine an diesen Maßstäben orientierte Auslegung ist der Fall „*Tyler vs. UK*“, in welchem die körperliche Züchtigung jugendlicher Straffälliger auf der Isle of Man unter den Begriff „erniedrigende Strafe“ in Art. 3 EMRK subsumiert wurde¹¹⁴. Jedoch kann nicht immer ein einheitliches europäisches Moralverständnis festgestellt werden, weshalb der EGMR den Mitgliedstaaten bzw. deren Organen bei der Auslegung der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle einen gewissen Ermessensspielraum, den sogenannten „margin of appreciation“, einräumt¹¹⁵.

Wie auch die Grundrechte der Europäischen Union unterliegen die Menschenrechte der EMRK somit kontinuierlichen Änderungen und Ergänzungen, weshalb die EMRK auch als „lebendiges Instrument“¹¹⁶ bezeichnet wird.

Dritter Teil

Abweichungen vom Gewährleistungsstandard der EMRK durch die Grundrechtecharta

Ein zentraler Aspekt des Verhältnisses der Gemeinschaftsgrundrechte zur EMRK ist die Frage nach der Zulässigkeit von Abweichungen des Gewährleistungsstandards der EU- Grundrechte von demjenigen der EMRK sowie die Frage, ob bzw. inwiefern tatsächlich Abweichungen bestehen.

¹¹³ Ebd..

¹¹⁴ EGMR, 25. 4. 1978- *Tyler vs. UK*, A. 26, S. 15, EuGRZ 79, 162 (164 f.); weiteres Beispiel: EGMR, 13. 6. 1979- *Marckx vs. Belgium*, A.31, S. 19, 22, 25, 27 f..

¹¹⁵ EGMR, 7. 12. 1976- *Handyside*, EuGRZ 77, 38 (42).

¹¹⁶ EGMR, 25. 4. 1978- *Tyler vs. UK*, EuGRZ 79, 162 (164).

Da die Verbindlichkeit der Charta nicht nur aufgrund der in ihr kodifizierten umfassenden Grundrechtsverbürgungen grundsätzlich sehr zu befürworten, sondern auch zu erwarten ist, soll im Rahmen der Erörterung der tatsächlichen Abweichungen allein auf die in der Charta selbst verbürgten Grundrechte abgestellt werden, nicht auf die derzeitigen Gemeinschaftsgrundrechte. Im Rahmen der Zulässigkeit gelten die meisten Gesichtspunkte jedoch unabhängig von der Rechtsverbindlichkeit der Grundrechte in der Charta, weshalb dort eine auf den derzeitigen sowie auf den mit Einführung der Charta zu erwartenden Grundrechtsbestand bezogene Darstellung erfolgt.

A. Zulässigkeit eines höheren Standards der Charta als der EMRK

Zunächst ist zu prüfen, ob im Gemeinschaftsrecht bzw. in der Charta der Grundrechte der EU ein höherer Grundrechtsstandard als in der EMRK verbürgt sein darf.

I. Perspektive des Unionsrechts

Hierbei ist sowohl die Sicht des Unionsrechts als auch diejenige der EMRK zu betrachten, wobei mit der Darstellung ersterer begonnen wird.

1. Art. 6 II EU

Gemäß Art. 6 II EU sind im Rahmen der EU die Grundrechte der EMRK sowie die sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechtes ergebenden Grundrechte zu achten. Diese Achtung ist gewährleistet und wird nicht beeinträchtigt, wenn die Grundrechte der EMRK im Rahmen der Grundrechtsermittlung durch die Anforderungen der zweiten

Rechtserkenntnisquelle erweitert werden¹¹⁷. Es ist somit mit Art. 6 II EU vereinbar, wenn der Grundrechtsstandard auf Seiten der EU über denjenigen der EMRK hinausgeht.

2. Art. 52 III GRC

Wird die Charta in die europäischen Verträge integriert und werden damit ihre Normen verbindlich, so sind auch diese als Grundlage für die Beurteilung der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit eines höheren Grundrechtsstandards der Charta im Verhältnis zur EMRK heranzuziehen. Die Aussage des Art. 52 III GRC stimmt mit oben dargelegter Auslegung des Art. 6 II EU im Ergebnis überein, da Art. 52 III 1 GRC für diejenigen Rechte, die solchen der EMRK entsprechen, (mindestens) die gleiche Bedeutung und Tragweite wie in der EMRK garantiert und Satz 2 ausdrücklich klarstellt, dass die Union einen weiter gehenden Grundrechtsschutz gewähren darf¹¹⁸. Auch aus Art. 52 III GRC ergibt sich somit die Zulässigkeit eines höheren Gewährleistungsstandards der Grundrechte der EU im Verhältnis zu denen der EMRK.

3. Autonomie des Unionsrechts

Darüber hinaus könnte der Gesichtspunkt der Autonomie des Unionsrechts dafür sprechen, dass der Grundrechtsstandard der EMRK auf Unionsebene erweiterbar ist:

Zwar besitzt die EG keine sogenannte Kompetenz- Kompetenz und kann die Aufgaben und Befugnisse ihrer Organe sowie deren Verhältnis zueinander nicht autonom bestimmen. Daneben darf sie neue Verpflichtungen der Staaten und Individuen nur insoweit schaffen, wie der Vertrag sie hierzu ermächtigt (vgl. Art. 5 EG)¹¹⁹. Auf der anderen Seite jedoch sind ihr von den Mitgliedstaaten etliche Hoheitsbefugnisse übertragen worden, so dass die EG

¹¹⁷ Vgl. Oppermann, Rn. 494.

¹¹⁸ Vgl. auch die Erläuterungen zu Art. 52 GRC.

¹¹⁹ Bleckmann, Rn. 143.

gegenüber den Mitgliedstaaten und gegenüber Individuen Kompetenzen besitzt, die üblicherweise nur Staaten vorbehalten sind. So gehen die Vertreter der „europarechtlichen Theorie“ als herrschende Lehre¹²⁰ davon aus, dass durch den E(W)GV eine eigenständige Rechtsordnung mit einer autonomen, supranationalen Hoheitsgewalt geschaffen worden ist, die von den nationalen Verfassungen losgelöst ist und diesen gegenüber einen Anwendungsvorrang genießt¹²¹. In einem zweiten Schritt ist davon auszugehen, dass die Rechtsordnung der Union nicht nur gegenüber den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen autonom ist, sondern grundsätzlich auch gegenüber anderen völkerrechtlichen Verträgen, die nicht von den Gemeinschaften, sondern allenfalls von ihren Mitgliedstaaten unterzeichnet wurden¹²². Somit spricht auch die Autonomie des Unionsrechts i.V.m. Art. 6 II EU für die Zulässigkeit eines gegenüber der EMRK weiter reichenden Schutzniveaus im Unionsrecht, beispielsweise kodifiziert in der Charta der Grundrechte der EU¹²³.

II. Perspektive der EMRK, Art. 53 EMRK

Seitens der EMRK wird das Verhältnis derselben zu anderen völkerrechtlichen Vereinbarungen, bei denen mindestens ein Signatarstaat der EMRK Vertragspartei ist - negativ - so festgelegt, dass die Konvention keine Menschenrechte und Grundfreiheiten dieser Übereinkunft beschränken oder beeinträchtigen soll, vgl. Art. 53 EMRK. Ergänzungen des Grundrechtsstandards der EMRK aufgrund einer Vereinbarung mehrerer Mitgliedstaaten sind also

¹²⁰ Vgl. auch Schweitzer/ Hummer, Rn. 851.

¹²¹ Wichard, in: Calliess/R, Art. 1 EG Rn. 2; Oppermann, Rn. 616; EP-Entschließung Nr. 1 und 4, EuZW 98, 165 (165); ständige Rechtsprechung des EuGH, vgl. EuGH, Rs. 6/64 [Costa/ ENEL] Slg. 1964, 1251 (1269 f.); EuGH, Rs. 11/70, [internationale Handelsgesellschaft], Slg. 1970, 1125 (1135); EuGH, Rs. 249/85, [Albako/ Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung], Slg. 1987, 2345 (2359).

¹²² Vgl. Rengeling, EuR 79, 124 (127).

¹²³ Hilf, Beilage zur NJW 2000, S. 5 (5); Vitorino für die Europäische Kommission, 18. und abschließende Sitzung des Konvents (formelle Konventssitzung) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 2. 10. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 390.

zulässig¹²⁴, so auch durch die EU¹²⁵. Eine Erweiterung des EMRK-Standards ist somit sowohl durch die Grundrechtsschöpfung des EuG beziehungsweise EuGH zulässig als auch durch eine Vertragsänderung gemäß Art. 48 EU, auf Grund derer die Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten die Charta der Grundrechte der EU in die europäischen Verträge integrieren können. Es ist somit auch gemäß Art. 53 EMRK zulässig, wenn in der Charta der Grundrechte der EU ein höherer Grundrechtsstandard als in der EMRK verbürgt wird¹²⁶.

III. Ergebnis

Die Frage nach dem Verhältnis der EMRK zu den Grundrechten der EU ist somit hinsichtlich der Unterfrage nach der Zulässigkeit eines höheren Grundrechtsstandards auf Unionsebene bzw. in der Charta als in der EMRK, dahingehend zu beantworten, dass eine solche Erweiterung des Grundrechtsstandards sowohl aus Sicht der EU als auch aus Sicht der EMRK unproblematisch zulässig ist.

B. Verbürgung eines höheren Standards durch die Charta als durch die EMRK (Fassung vom 4. November 1950)

Tatsächlich wird der Grundrechtsstandard der EMRK im Rahmen der EU in vielen Fällen mehr oder weniger stark durch die Charta erweitert. Hierbei kann unterschieden werden zwischen einer Erweiterung des EMRK-Standards durch solche Charta-Grundrechte, die an Verbürgungen der EMRK angelehnt sind und durch solche Charta-Grundrechte, die kein Vorbild in der EMRK finden.

¹²⁴ Beobachter des Europarates, CHARTE 4961/00, CONTRIB 356, 13. 11. 2000, S. 2; Amnesty International, CHARTE 4290/00, CONTRIB 162, 10. 5. 2000, S. 5.

¹²⁵ Klein, in: Mosler/B/H, 160 (165); Europäisches Parlament, Entschließung vom 18. 1. 1994, EuGRZ 94, 191 (193); Haratsch, MRM 2000, 62 (71 f.).

¹²⁶ Vgl. auch Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 2; dies., CHARTE 4961/00, CONTRIB 356, 13. 11. 2000, S. 2;

Zu bedenken ist, dass der Umfang der Erweiterung des Standards nicht nur vom reinen Text der Charta, sondern auch von der zukünftigen Auslegung sowohl der Charta als auch der EMRK-Grundrechte durch die Gemeinschaftsgerichte bzw. den EGMR abhängen wird. Aufgrund der diesen Gerichten zukommenden Interpretationsmöglichkeit bleiben der Standard der EMRK und derjenige der Charta nicht in einem statischen Verhältnis zueinander. Vielmehr wird dieses Verhältnis einer kontinuierlichen Veränderung unterliegen.

Es soll nun im Einzelnen erörtert werden, durch welche Grundrechte der Charta und in welchem Umfang der Standard der EMRK derzeit erweitert ist. Im Rahmen des folgenden Abschnittes wird die EMRK ausschließlich in ihrer Fassung vom 4. November 1950 berücksichtigt¹²⁷.

I. Charta- Grundrechte, die solche der EMRK erweitern

Zahlreiche Charta- Grundrechte sind solchen der EMRK nachgebildet, haben jedoch im Rahmen der Charta eine Erweiterung erfahren.

1. Das Recht, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen, (Art. 9 GRC) und Art. 12 EMRK sowie das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 7 GRC) und Art. 8 I EMRK

Das Recht auf Eheschließung aus Art. 12 EMRK hat in Artikel 9 der Charta Erweiterungen erfahren, die in der Konsequenz auch eine konkludente Erweiterung des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 8 I EMRK in Art. 7 GRC zur Folge haben können.

Magnusson, Explanatory memorandum, CHARTE 4465/00, CONTRIB 319, 14. 9. 2000, S. 11.

¹²⁷ Erweiterungen des durch die Zusatzprotokolle zur EMRK verbürgten Standards werden im Rahmen der detaillierten Erörterungen zu den

a) Art. 9 GRC, Art. 12 EMRK

Hinsichtlich des Grundrechtes aus Art. 9 GRC ist zunächst festzustellen, dass dort im Gegensatz zu Art. 12 EMRK¹²⁸ weder das heiratsfähige Alter vorgeschrieben wird, noch von „Männern und Frauen“ die Rede ist. Vielmehr obliegt die Entscheidung über den Kreis der Grundrechtsträger hier den Mitgliedstaaten, so dass dieses Recht insbesondere auch gleichgeschlechtlichen Partnerschaften zustehen kann, wenn einzelstaatliche Gesetze dies zulassen¹²⁹. Dass das Recht aus Art. 9 GRC deshalb umfangreicher ist als dasjenige aus Art. 12 EMRK, bestätigen die Erläuterungen zu Art. 9 GRC und Art. 52 GRC.

Fraglich ist jedoch, ob der Grundrechtsgehalt des Art. 9 GRC auch insofern über Art. 12 EMRK hinausgeht, als hier im Gegensatz zur EMRK¹³⁰ zwei voneinander unabhängige Rechte gewährleistet werden, so dass auch die Familiengründung ohne vorherige „Eheschließung“ heterosexueller oder homosexueller Partner bei Vorliegen entsprechender einzelstaatlicher Vorschriften von Art. 9 GRC mit umfasst sein kann, während die Familiengründung durch Art. 12 EMRK als Folgerecht nur dann geschützt wird, wenn eine (heterosexuelle) Eheschließung vorausging. Für die Adoption eines Kindes durch ein „verheiratetes“ homosexuelles Paar dürften sich hieraus keine Unterschiede ergeben, da die Adoption aufgrund von Art. 52, 53 GRC ebenso wie im Rahmen der EMRK¹³¹ als Familiengründung gelten dürfte - und zwar unabhängig von den ansonsten bestehenden Auslegungsmöglichkeiten des Art. 9 GRC: Entweder muss es als Folgerecht der einzelstaatlich zulässigen „Eheschließung“ von Art. 9 GRC umfasst sein oder als eigenes

Zusatzprotokollen dargelegt: Vierter Teil C. VI.: „Verbürgung eines höheren Standards...“; S. 111. ff..

¹²⁸ Vgl. Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 12 EMRK Rn. 2; Villiger, Art. 12 EMRK Rn. 643; EKMR, 9. 11. 1989- *Eriksson u. Golschmidt ./ Schweden*, DR 63, 213 (217); EGMR, 17. 10. 1986- *Rees ./GB*, Series A, 106, 19 § 49.

¹²⁹ Vgl. auch Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (58) und für das deutsche Recht das Lebenspartnerschaftsgesetz sowie BVerfG, Az. 1 BvF 1/01, 1 BvF 2/01.

¹³⁰ Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 12 EMRK Rn. 6; Harris/O/W, S. 435.

¹³¹ Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 12 EMRK Rn. 6.

Recht unter den Voraussetzungen der einzelstaatlich begründeten Zulässigkeit einer solchen Adoption.

Ein Unterschied würde sich aber beispielsweise in einem Fall ergeben, in dem ein lediger Mensch oder ein unverheiratetes Paar nach einzelstaatlichen Rechtsvorschriften ein Kind adoptieren darf, dies auch tun will, hieran jedoch direkt oder indirekt durch EG-Recht gehindert wird. Dieser Vorgang fiel bei entsprechender mitgliedstaatlicher Handlung mangels vorausgehender Eheschließung nicht unter Art. 12 EMRK¹³², während er von Art. 9 GRC umfasst wäre, wenn hier ein selbständiges Recht auf Familiengründung statuiert würde.

Welche Auslegung des Art. 9 GRC ist also zu befürworten? Einerseits spricht der Wortlaut der Überschrift der deutschen Fassung des Art. 9, in der das „Recht, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen“ verbürgt wird, dafür, dass es sich hier wie in der EMRK¹³³ um zwei Aspekte ein und desselben Rechts oder doch zumindest um zwei eng zusammenhängende Rechte handelt. Auf der anderen Seite impliziert der Wortlaut der Norm selbst, in dem das Wort „Recht“ im Gegensatz zur Überschrift zweimal genannt wird, dass zwei voneinander unabhängige Rechte bestehen: „Das Recht, eine Ehe einzugehen und das Recht, eine Familie zu gründen, werden nach den einzelstaatlichen Gesetzen gewährleistet...“; Art. 9 GRC. Ein entsprechendes Ergebnis ergibt sich bei der Analyse des italienischen und portugiesischen Wortlautes, während in der englischen, französischen, spanischen, niederländischen, dänischen, finnischen und schwedischen Fassung sowohl die Überschrift als auch der Wortlaut der Norm selbst das Bestehen zweier Rechte impliziert, vgl. am Beispiel der englischen Fassung, in welcher die Überschrift lautet: „Right to marry and right to found a family“; wo aber im Normtext von „the right to marry and the right to found a family“ die Rede ist¹³⁴. Die Mehrheit

¹³² EKMR, 10. 7. 1975 - *X./B u. NL*, DR 7, 75 (77); Frowein in: ders./ Peukert, Art. 12 EMRK Rn. 6.

¹³³ Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 12 EMRK Rn. 6.

¹³⁴ Vgl. McGlynn, ELR, Vol. 26 (2001), 582 (593).

der Sprachfassungen spricht somit für das Bestehen zweier voneinander unabhängiger Rechte. Aber auch in den anderen Fassungen dürfte ein entsprechendes Ergebnis zu erzielen sein, da eher auf den Wortlaut der Norm selbst abzustellen ist als auf die Überschrift, weil sich schließlich in der Norm selbst die detaillierten Regelungen finden sollen und über den Normtext in der Regel auch ausführlicher diskutiert worden sein dürfte als über die Formulierung der Überschriften.

Dem Wortlaut des Art. 9 GRC kann somit kein eindeutiges Ergebnis entnommen werden, es erscheint jedoch aus oben genannten Gründen sinnvoller, hieraus das Bestehen zweier Rechte herzuleiten als das eines einzigen umfassenderen Rechtes.

Historische Argumente für die Auslegung der Charta- Grundrechte lassen sich in der Regel den Erläuterungen hierzu abgewinnen, indem sich aus diesen zwar nicht zwingend der Wille des Konvents, jedoch zumindest derjenige des Präsidiums ergibt. Die Erläuterungen zu den Art. 9 und 52 GRC allerdings sind wiederum nicht eindeutig: Während in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC ausschließlich von „andere(n) Formen der Eheschließung“ als im Rahmen des Art. 12 EMRK die Rede ist, wird in den Erläuterungen zu Art. 9 GRC auf einzelstaatliche Rechtsvorschriften verwiesen, die „andere Formen als die Heirat zur Gründung einer Familie“ anerkennen können. Hieraus kann einerseits gelesen werden, dass in beiden Fällen davon ausgegangen wurde, dass die Nennung jeweils eines Aspektes desselben Rechtes - Eheschließung und Familiengründung - die Nennung des anderen Aspektes erübrigen würde, hier also ganz klar davon ausgegangen wurde, dass es sich beim Familiengründungsrecht ebenso wie im Rahmen der EMRK um ein Folgerecht des Eheschließungsrechts handeln sollte. Andererseits aber könnte in den Erläuterungen zu Art. 9 deshalb ausdrücklich auf das Familiengründungsrecht hingewiesen worden sein, um dessen gesonderte Existenz zu betonen¹³⁵. In diesem Falle ist allerdings fraglich, weshalb das Recht auf Familiengründung im

¹³⁵ So wohl Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (58).

Rahmen der Erläuterungen zu Art. 52 GRC keine gesonderte Berücksichtigung fand und ob dies daran liegen könnte, dass die Erläuterungen vergleichsweise zügig formuliert wurden und man an dieser Stelle schlicht vergaß, hierauf noch einmal Bezug zu nehmen¹³⁶. Um dies nicht unterstellen zu müssen, wird davon auszugehen sein, dass die Erläuterungen für den historischen Willen des Präsidiums zur Statuierung eines einzigen umfangreicheren Rechtes bzw. zweier eng zusammenhängender Rechte sprechen. Die Auslegung des Wortlautes und die historische Auslegungsmethode kommen also zu unterschiedlichen Ergebnissen, will man nicht unterstellen, dass die Erläuterungen mangelhaft sind.

Daneben ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Normtext des Art. 9 GRC selbst, der ja in allen Sprachfassungen das Bestehen zweier Rechte impliziert, von demjenigen des Art. 12 EMRK in seinen beiden verbindlichen Sprachfassungen, der französischen und der englischen¹³⁷, abweicht. Beide Fassungen implizieren nämlich entsprechend der deutschen Fassung das Bestehen eines einzigen Rechtes oder allenfalls zweier eng zusammenhängender Rechte, vgl. am Beispiel der deutschen Fassung: „... haben... das Recht, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen.“; Art. 12 EMRK. Die entsprechende Abweichung vom Wortlaut der EMRK dürfte entweder beabsichtigt gewesen sein, um den Anwendungsbereich zu verändern¹³⁸, also in diesem Falle zu erweitern, oder erfolgte versehentlich - ein anderer und überzeugender Grund für diese Änderung ist nicht ersichtlich.

Führt man vor Augen, dass die Erläuterungen zu Art. 9 und zu Art. 52 GRC bestätigen, dass sich Artikel 9 GRC auf Art. 12 EMRK stützt und nimmt man die Aussage des Art. 52 III GRC ernst, dass

¹³⁶ Die Erläuterungen lassen in verschiedener Hinsicht zu wünschen übrig, vgl. dazu beispielsweise Dritter Teil B. I. 9.: „Zwischenergebnis“; S. 50; Vierter Teil A.: „Bezugspunkt des Verweises in der Charta“; S. 75 ff.; Vierter Teil F. III. 1.: „Kollision... mit Art 52 I...“; S.170.

¹³⁷ Art. 59 IV EMRK.

¹³⁸ So allgemein über Wortlautabweichungen der Charta von der EMRK: McGlynn, ELR, Vol. 26 (2001), 582 (584); Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1211).

die EMRK nicht mehr und nicht weniger als einen Mindeststandard für die Charta darstellt, so ist bei einer Wortlautabweichung, durch die mit guten Argumenten eine Erweiterung des Gewährleistungsstandards zu begründen ist und die nicht aus anderen ersichtlichen Gründen erfolgte, ein Änderungswille eher anzunehmen als abzulehnen und gemäß dem Gedanken „in dubio pro libertate“ von einer Erweiterung des Grundrechtsstandards im Verhältnis zur EMRK auszugehen. Es läßt sich somit der Schluss ziehen, dass Art. 9 GRC zwei voneinander unabhängige Rechte beinhaltet¹³⁹.

Somit hat Art. 9 GRC eine umfassendere Tragweite als Art. 12 EMRK. Aus oben geführter Diskussion wird jedoch zudem deutlich, dass eine Angleichung der verschiedenen Sprachfassungen und die Neuformulierung der Erläuterungen zu Art. 9 und 52 GRC für ein eindeutiges Verständnis der Norm sowie des Ausmaßes der Abweichung von der EMRK unerlässlich ist und eine entsprechende Überarbeitung der Charta somit anzustreben wäre.

b) Art. 7 GRC, Art. 8 EMRK

Fraglich ist, ob die Divergenz zwischen Art. 12 EMRK und Art. 9 GRC auch Auswirkungen auf den Umfang des Art. 7 GRC (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) hat, so dass dieses Charta- Grundrecht einen höheren Gewährleistungsstandard aufweist als das entsprechende Recht aus Art. 8 EMRK. Zwar ergibt sich weder aus dem Wortlaut der Norm noch aus den Erläuterungen zu Art. 7 und 52 GRC eine solche Abweichung. Diese könnte aber aus der inhaltlichen Verknüpfung mit Art. 9 GRC und dem Sinn und Zweck seines Schutzes herzuleiten sein. Das Recht auf Familienleben aus Art. 8 EMRK umfasst einerseits die eheliche oder aussereheliche Gemeinschaft eines Paares

¹³⁹ So im Ergebnis auch Calliess, EuZW 2001, 261 (263); Grabenwater, DVBl. 2001, 1 (4).

unterschiedlichen Geschlechts¹⁴⁰ - sofern eine ausreichend enge Lebensgemeinschaft besteht („cohabitation“) ¹⁴¹ - und andererseits die Bindung zwischen Elternteilen und ihren natürlichen oder adoptierten Kindern¹⁴². Eine homosexuelle Beziehung als solche genießt hingegen nach derzeitigem Verständnis der EMRK nicht das Recht auf Familienleben, sondern den Schutz der ebenfalls durch Art. 8 EMRK gewährleisteten Achtung der Privatsphäre¹⁴³.

Werden gleichgeschlechtliche Partnerschaften aber durch einzelstaatliche Vorschriften dem Eheleben (weitgehend) gleichgestellt, so dass sie als Ehe im Sinne von Art. 9 GRC anzusehen sind¹⁴⁴, so wird im Rahmen der Charta konsequenterweise auch das sich an die „Eheschließung“ anschließende Zusammenleben nicht mehr unter den Schutz der Privatsphäre, sondern unter den Schutz des Familienlebens zu subsumieren sein. Hierdurch wird der persönliche Schutzbereich des Art. 7 GRC im Verhältnis zu Art. 8 EMRK zwar nicht erweitert, da die Partnerschaft in beiden Fällen durch eine der Facetten des Rechts aus Art. 8 EMRK bzw. 7 GRC geschützt wird; Es liegt hier zunächst nur eine Verschiebung innerhalb der Rechte aus Art. 8 EMRK bzw. 7 GRC vor.

Die Anforderungen an die Rechtmäßigkeit unmittelbar oder mittelbar einschränkender Maßnahmen, welche auf Europarecht beruhen und beispielsweise das Zusammenleben der gleichgeschlechtlichen („Ehe“-)Partner erschweren, werden aber in den entsprechenden Fällen bei der Subsumtion unter das Recht auf Familienleben aus Art. 7 GRC wohl strenger als bei einer Subsumtion allein unter das Recht auf Privatleben sein, wie es auch hinsichtlich anderer Fälle, die das Recht auf Privat- bzw. Familienleben betreffen, aus der Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK hervorgeht. Da aber ein solcher Zusammenhang zwischen Art. 8

¹⁴⁰ Villiger, Art. 8 EMRK Rn. 571; EKMR, 14. 5. 1986- *S./GB*, DR 47, 274 (274).

¹⁴¹ Villiger, Art. 8 EMRK Rn. 571.

¹⁴² Villiger, Art. 12 EMRK Rn. 572.

¹⁴³ Villiger, Art. 12 EMRK Rn. 561.

¹⁴⁴ Vgl. oben, Dritter Teil B. I. 1. a): „Art. 9 GRC, Art. 12 EMRK“; S.29 ff..

und 12 EMRK mangels Anerkennung gleichgeschlechtlicher „Ehen“ in Art. 12 EMRK nicht gegeben ist, kann das Recht in der Charta damit ein höheres Schutzniveau aufweisen als in der EMRK, so dass es gut denkbar ist, dass sich hier Fälle ergeben, bei denen der Umfang von Art. 7 GRC als größer bewertet werden wird als derjenige von Art. 8 EMRK.

2. Das Recht auf Kommunikation (Art. 7 GRC a.E.) und Art. 8 I EMRK a.E.

Art. 7 GRC könnte ferner hinsichtlich des dort verbürgten Rechtes auf Kommunikation einen größeren Gewährleistungsstandard aufweisen als die EMRK. Während Art. 8 I EMRK folgendermaßen lautet: „Jede Person hat das Recht auf Achtung ... ihrer Korrespondenz“ bzw. je nach Übersetzung „... ihres Briefverkehrs“, ist in Art. 7 GRC vom „Recht auf Achtung ... ihrer Kommunikation“ die Rede.

In der verbindlichen englischen und französischen Sprachfassung schützt die EMRK die „correspondence/correspondance“. Obwohl der deutsche Begriff „Korrespondenz“ an sich nur den Austausch von schriftlichen Äußerungen beinhaltet¹⁴⁵, sah man im Rahmen der EMRK von diesem Begriff schon bald neben dem Schrift- insbesondere auch den immer stärker an Bedeutung gewinnenden Telefonverkehr als mitumfasst an¹⁴⁶, da in beiden Fällen dasselbe Interesse des Grundrechtsträgers betroffen war. Die Verständigung durch die Verwendung von Zeichen und Sprache allerdings wäre korrekt mit „communication“ bzw. „Kommunikation“ zu bezeichnen¹⁴⁷, so dass Sinn und Zweck dieses EMRK-Grundrechtes damit beschrieben werden kann, den Grundrechtsträgern die ununterbrochene und unzensurierte Kommunikation mit entsprechenden Kommunikationspartnern zu

¹⁴⁵ DUDEN, S. 393.

¹⁴⁶ Cohen- Jonathan, in: Macdonald/M/P, 405 (418); Janis/K/B, S. 302; Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 8 EMRK Rn. 34; EGMR, 6. 9. 1979- *Klass ./. D*, EuGRZ 1979, 278 (284); EGMR, 25.6.1992- *Lüdi ./. CH*, EuGRZ 1992, 300 (301).

¹⁴⁷ DUDEN, S. 387.

ermöglichen¹⁴⁸. Um diesem Sinn gerecht zu werden, müssen aber neben den althergebrachten schriftlichen und mündlichen Kommunikationsformen auch diejenigen mit neuerer Technologie erfasst sein¹⁴⁹, da es eine willkürliche Differenzierung bedeuten würde, bestimmte Mittel der alltäglich gewordenen Kommunikation vom Schutz auszunehmen¹⁵⁰.

Art. 7 GRC schützt nun explizit die „Kommunikation“; so dass der Anwendungsbereich des Art. 7 GRC folglich mündliche und schriftliche Kommunikationsformen erfasst. Da dieser Begriff darüber hinaus ausdrücklich deshalb gewählt wurde, um der technischen Entwicklung Rechnung zu tragen¹⁵¹, war es offensichtlich die Absicht, sowohl alte als auch neue Technologien zu erfassen – denn mit der zu berücksichtigenden technischen Entwicklung wird heutzutage kaum nur das Telefon gemeint gewesen sein. Ebenso wie im Rahmen der EMRK entspricht diese Auslegung auch hier dem Schutzzweck der Norm. Das Recht auf Achtung der Kommunikation aus Art. 7 GRC entspricht somit dem derzeitigen Verständnis des Rechtes auf Achtung der Korrespondenz aus Art. 8 EMRK¹⁵².

Aufgrund der oben dargestellten zeitgemäßen Auslegung des „lebendigen Instrumentes“¹⁵³ EMRK ist bei deren Weiterführung durch EGMR und Literatur somit trotz der Umformulierung des EMRK- Grundrechtes keine Erweiterung seines Gewährleistungsstandards durch Art. 7 GRC anzunehmen.

¹⁴⁸ Harris/O/W, S. 320.

¹⁴⁹ Harris/O/W, S. 320.

¹⁵⁰ Aufgrund der Privatisierung des Marktes kann es für die Eröffnung des Schutzbereiches darüber hinaus jedenfalls nicht mehr auf eine direkte staatliche Regie der Kommunikationssysteme ankommen; vgl. Frowein, in: ders./Peukert, Art. 8 EMRK Rn. 34.

¹⁵¹ Vgl. Erläuterungen zu Art. 7 GRC.

¹⁵² Vgl. Erläuterungen zu Art. 52 GRC, erste Liste.

¹⁵³ EGMR, 25. 4. 1978- *Tyler vs. UK*, EuGRZ 79, 162 (164).

3. Die Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit (Art. 11 GRC) und Art. 10 EMRK

Aus Art. 11 GRC selbst wird nicht deutlich, inwieweit und aufgrund welcher Überlegungen die Freiheit der Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit einen größeren Gewährleistungsstandard aufweisen als die Freiheit der Meinungsäußerung aus Art. 10 EMRK.

In Art. 11 II GRC ist die Achtung der Freiheit der Medien und ihrer Pluralität ausdrücklich festgeschrieben, während ein entsprechender Wortlaut in der EMRK fehlt. Hier findet sich jedoch in Art. 10 I 3 EMRK eine Regelung hinsichtlich staatlicher Genehmigungen von Hörfunk-, Fernseh- und Kinounternehmen, woraus sich ergibt, dass diese Freiheit im Rahmen der Konvention als Unterfall der Meinungsfreiheit¹⁵⁴ zu betrachten und also von Art. 10 EMRK mit umfasst ist¹⁵⁵. Hierbei garantiert Art. 10 EMRK nach einhelliger Meinung in Rechtsprechung und Literatur insbesondere die Freiheit der Medien Radio und Fernsehen¹⁵⁶ sowie der Presse¹⁵⁷, welche offenbar nur deshalb in Art. 10 EMRK nicht ausdrücklich aufgenommen wurde, da dies auch in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte nicht der Fall war, in deren Tradition die EMRK steht¹⁵⁸. Schließlich ist Art. 10 EMRK nach allgemeiner Ansicht so auszulegen, dass auch die Achtung der Pluralität der Medien (Art. 11 II GRC) verbürgt ist¹⁵⁹. Der Schutzbereich von Art. 11 II GRC erfasst somit hinsichtlich der

¹⁵⁴ Vgl. auch Erläuterungen zu Art. 11 GRC.

¹⁵⁵ Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (59); Goldsmith, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 28. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 305.

¹⁵⁶ Frowein, in ders./ Peukert, Art. 10 EMRK Rn. 15; Villiger, Art. 10 EMRK Rn. 626; EGMR, 24.11.1993- *Informationsverein Lentia* ./ A, EuGRZ 94, 549 (550).

¹⁵⁷ St. Rspr des EGMR, vgl.: EGMR, 26. 4. 1997- *Sunday Times* ./ GB, EuGRZ 79, 386 (390); Villiger, Art. 10 EMRK Rn. 620; Frowein, in ders./ Peukert, Art. 10 EMRK Rn. 15.

¹⁵⁸ Frowein, in ders./ Peukert, Art. 10 EMRK Rn. 15.

¹⁵⁹ EGMR, 24.11.1993- *Informationsverein Lentia* ./ A, EuGRZ 94, 549 (550); Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 10 EMRK Rn. 4; Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (59); Villiger, Art. 10 EMRK Rn. 628.

Medienfreiheit explizit dasselbe, was Art. 10 EMRK nach allgemeiner Ansicht implizit garantiert.

Ein höherer Gewährleistungsstandard der Charta hinsichtlich der Medienfreiheit ergibt sich jedoch dann, wenn Art. 11 GRC weniger stark einschränkbar ist als Art. 10 EMRK. Dies ist gemäß Art. 52 III 2 GRC bei denjenigen Grundrechten möglich, die den „durch die EMRK garantierten Rechten entsprechen“; auch wenn diese in der Regel „die gleiche Bedeutung und Tragweite“ aufweisen wie im Rahmen der EMRK, vgl. Art. 52 III 1 EMRK. Auf die Medienfreiheit, welche Art. 10 EMRK entspricht, kann dies also zutreffen.

Da in Art. 11 GRC nicht nur der Text des Art. 10 Absatz 1 Satz 3 EMRK, sondern auch derjenige des Absatzes 2 fehlt und damit keinerlei Schranken und Schranken-Schranken der Meinungs- bzw. Medienfreiheit kodifiziert wurden, ist zunächst mangels jeglichen Anhaltspunktes im Wortlaut der Norm davon auszugehen, dass hier von der Möglichkeit, einen größeren Gewährleistungsstandard zu verbürgen, nicht Gebrauch gemacht wurde, sondern vielmehr die Regelungen der Art. 52 III 1, 53 GRC zur Geltung kommen. Demnach wäre die Medienfreiheit aus Artikel 11 GRC im Wege eines Genehmigungsverfahrens im Sinne des Art. 10 I 3 EMRK und unter den Voraussetzungen des Art. 10 II EMRK einschränkbar.

a) Schranken der Art. 10 I 3 und 10 II EMRK

Die Schrankenbestimmungen aus Art. 10 I 3 und Art. 10 II EMRK stehen in folgendem Verhältnis zueinander: Art. 10 I 3 EMRK stellt klar, dass Art. 10 EMRK die Staaten nicht daran hindert, für Hörfunk-, Fernseh- oder Kinounternehmen eine Genehmigung vorzuschreiben. Sinn und Zweck dieser Regelung war es zunächst, den Signatarstaaten zu ermöglichen, technisch begründete Empfangsbewilligungen vorzuschreiben¹⁶⁰. Hinsichtlich der

¹⁶⁰ Villiger, Art. 10 EMRK, Rn. 627.

Vergabe von Genehmigungen können grundsätzlich aber auch andere Gesichtspunkte berücksichtigt werden, wie Verpflichtungen aus internationalen Verträgen, die Anzahl, Art und Ziele einer Sendestation, die Identität der Anbieter sowie die Rechte und Bedürfnisse der nationalen, regionalen und lokalen Zuhörerschaft¹⁶¹. In jedem Falle sind diese Gesichtspunkte allein jedoch nicht ausreichend, um die Verbürgungen des Art. 10 EMRK in zulässiger Weise einzuschränken, vielmehr sind daneben die in Art. 10 II EMRK statuierten Voraussetzungen an die Grundrechtsschranken zu prüfen, insbesondere also die Notwendigkeit der Einschränkung in einer demokratischen Gesellschaft¹⁶². Art. 10 I 3 EMRK fügt damit dem Art. 10 II EMRK weitere zulässige Ziele für Grundrechtsbeschränkungen bei Hörfunk-, Fernseh- oder Kinounternehmen hinzu¹⁶³.

b) Problem der Anwendbarkeit dieser Regelung auf die Charta

Fraglich ist also, ob die Voraussetzungen des Art. 10 II, 10 I 3 EMRK tatsächlich auch im Rahmen der Einschränkung der Medienfreiheit der Charta gelten. Hiergegen spricht insbesondere, dass die Medienfreiheit als EU- Grundrecht dann hinter der bisherigen Gewährleistung durch den EuGH zurückbleiben würde: Während also beispielsweise Monopole im Rundfunkbereich sowohl im Rahmen der EMRK¹⁶⁴ als auch im Rahmen der EU- Grundrechte¹⁶⁵ grundsätzlich nicht ausgeschlossen sind, müssen für deren Zulässigkeit im Rahmen der EMRK allein die Voraussetzungen des Art. 10 II EMRK erfüllt sein¹⁶⁶. Nach EG- Recht hingegen darf die Art und Weise der Ausgestaltung dieses

¹⁶¹ Lester, in: Macdonald/M/P, 465 (482); Frowein, in: ders./Peukert, Art. 10 EMRK, Rn. 19; EGMR, 24.11.1993- *Informationsverein Lentia* ./ A, EuGRZ 94, 549 (550).

¹⁶² EGMR, 24.11.1993- *Informationsverein Lentia* ./ A, EuGRZ 94, 549 (550).

¹⁶³ Vgl. EGMR, 24.11.1993- *Informationsverein Lentia* ./ A, EuGRZ 94, 549 (550).

¹⁶⁴ EKMR, 7.2. 1968- X. ./ *Schweden*, Yearbook of the ECHR 1968 I, 456 (464); Frowein, in: ders./Peukert, Art. 10 EMRK, Rn. 18.

¹⁶⁵ EuGH, Rs. 155/73, [Sacchi], Rs. 1974, 409 (430); EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I-2925 (I-2957).

Monopols darüber hinaus nicht gegen Vorschriften des EG-Vertrages, insbesondere gegen den freien Waren- und Dienstleistungsverkehr¹⁶⁷ sowie gegen die Wettbewerbsregeln verstoßen¹⁶⁸, so dass beispielsweise die benachteiligende Diskriminierung solcher Fernsehsendungen, die aus anderen Mitgliedstaaten stammen gegenüber inländischen¹⁶⁹ im Rahmen der EU anderen und strengeren Voraussetzungen unterliegt als im Rahmen der EMRK.

Schon aus diesem Grund erscheint es nicht vertretbar, mit Einführung der Charta auch solche Einschränkungen zuzulassen, durch die der Handel zwischen den Mitgliedstaaten in einer dem EG- Vertrag widersprechenden Weise beeinträchtigt und der Gedanke des gemeinsamen Marktes¹⁷⁰ konterkariert wird.

Somit sind die Schranken der Medienfreiheit in der Charta folgendermaßen zu bestimmen: Es gelten die Grundrechtsschranken des Art. 10 I 3 i.V.m. 10 II EMRK, wobei zusätzlich hierzu insbesondere keine unzulässige Beeinträchtigung des freien Waren- und Dienstleistungsverkehrs sowie der Wettbewerbsregeln erfolgen darf.

Dieses Ergebnis konstatieren auch die Erläuterungen zu Art. 11 und Art. 52 GRC, sie bleiben jedoch die dogmatische Erklärung schuldig, weshalb genau in diesem Falle ausnahmsweise von den Regelungen der Art. 52 III 1, 53 GRC abgewichen werden muss und darf. Des Weiteren ist zu kritisieren, dass hier die Gefahr der Missinterpretation der Voraussetzungen an die Einschränkung sehr groß sein dürfte, wenn sich die Bedeutung der Erläuterungen mit der Zeit mindern sollte. Es empfiehlt sich daher, bei der Überarbeitung der Charta einen Hinweis auf diese Ausnahme von den Art. 52 III 1 und 53 GRC zumindest im Wortlaut des Art. 11 GRC selbst hinzuzufügen.

¹⁶⁶ EGMR, 28.3.1990- *Groppera Radio .I. CH*, EuGRZ 90, 255 (257).

¹⁶⁷ Vgl. auch EuGH, Rs. C-288/89, [Collectieve Antennenvoorziening], Slg. 1991, I- 4007 (I- 4040 ff.).

¹⁶⁸ EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I-2925 (I-2957); EuGH, Rs. 155/73, [Sacchi], Slg. 1974, 409 (430).

¹⁶⁹ EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I-2925 (I-2959).

c) Dogmatische Begründung, Kollision des Art. 52 I
mit 52 III GRC

Die Frage, weshalb und unter welchen Umständen ein über die EMRK hinausgehendes Grundrechtsverständnis durch den EuGH im Rahmen der Charta zu berücksichtigen ist, somit also eine Ausnahme von Art. 52 III 1 und Art. 53 GRC zu erfolgen hat, auch wenn sich dies nicht aus dem Wortlaut des betreffenden Grundrechtes ergibt, bedarf einer dogmatischen Begründung:

Zunächst ist hier die Präambel der Charta von Bedeutung, deren Aussagen wie bei allen völkerrechtlichen Verträgen¹⁷¹ zur Auslegung der Artikel der Charta herangezogen werden kann. Hier findet sich im dritten Erwägungsgrund die Aussage, die Charta stelle „den freien Personen-, Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr sowie die Niederlassungsfreiheit sicher“; und Absatz 5 wiederholt noch einmal die Bekräftigung der Achtung der Aufgaben der EU, zu denen laut Art. 2 EG auch die Errichtung des gemeinsamen Marktes gehört. Schon hieraus ergibt sich ein Anhaltspunkt im Text der Charta selbst, dass die Grundrechte der Charta und die Voraussetzungen für ihre Einschränkung diese zentralen Aussagen des EG- Vertrages nicht konterkarieren dürfen. Darüber hinaus ist der Präambel zu entnehmen, dass jedenfalls die schon durch den EuGH herausgearbeiteten Grundrechte kodifiziert werden sollten, da in Absatz 4 der Präambel davon die Rede ist, „den Schutz der Grundrechte zu stärken, indem sie“ (also die schon bestehenden Grundrechte) „in einer Charta sichtbar gemacht werden“ und in Absatz 5 von der „Bekräftigung“ der Grundrechte, wie sich aus „... der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaft ergeben...“. Eine Unterschreitung der bereits vor Erstellung der Charta bestehenden Grundrechte vom bisherigen Standard der EU ist somit nicht im Sinne der Charta, wie sich aus der Präambel ergibt.

¹⁷⁰ Vgl. Art. 2 EG.

¹⁷¹ Vgl. Pache/ Hilf, in: Grabitz/H, Präambel EUV, Rn. 6; Zuleeg, in: G/T/E, Präambel EUV, Rn. 1; Frowein, in: ders./ Peukert, Präambel EMRK, Rn. 5.

Hinter oben zitierten Aussagen der Grundrechtecharta steht die Erwägung, dass diese eben nicht beliebige Grundrechte, sondern solche für die EU kodifizieren sollte, also auch deren bisherige Entwicklung und inhaltliche Eckpfeiler zu berücksichtigen hat. Würde ein Grundrecht der Charta also dergestalt ausgelegt, dass es hinter dem bisherigen EU- Grundrecht zurückbliebe oder/ und dem Ziel des Gemeinsamen Marktes zuwider liefe, missachtete man Sinn und Zweck der Charta.

Schließlich spricht auch Art. 52 I GRC für diese Auslegung jedenfalls derjenigen Grundrechte, durch welche andernfalls der Gemeinsame Markt in unzulässiger Weise eingeschränkt würde, da sich in Art. 52 I GRC das Erfordernis findet, dass „jede Einschränkung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten“ nur vorgenommen werden darf, wenn sie „den von der Union anerkannten und dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen...“ entspricht. Dies wäre bei der Übertragung der Schranke des Art. 10 EMRK nach oben Gesagtem jedoch gerade nicht der Fall. Fraglich ist deshalb, wie diese Aussage des Art. 52 I GRC mit Art. 52 III, 53 GRC in Einklang zu bringen ist, die für solche Grundrechte, die der EMRK entnommen wurden, den allgemeinen Grundsatz aufstellen, dass i.d.R. die gleiche Bedeutung und Tragweite wie im Rahmen der EMRK gelten soll, also auch die Schranken der EMRK zu übernehmen sind.

Aus oben genannten Argumenten für die Modifikation der Schranken des Art. 10 EMRK im Rahmen von Art 11 GRC – die Aussagen der Präambel, Sinn und Zweck der Charta, Art. 52 I GRC und die Erläuterungen des Präsidiums zu Art. 11 GRC – sowie aus der Formulierung des Art. 52 I 1 GRC: „Jede Einschränkung“, die wohl inhaltlich auch für die „Einschränkungen“ in Absatz 1 Satz 2 gelten muss, folgt als Ergebnis, dass Art. 52 III 1 GRC nicht allein, sondern nur in Verbindung mit Art. 52 I 2 GRC zu lesen ist und dass Absatz 1 bei einer Kollision mit Absatz 3 letzterem vorgeht und ihn modifiziert. Dies gilt jedenfalls, soweit hierdurch - wie bei der Medienfreiheit - eine geringere Einschränkungbarkeit und damit

ein höherer Gewährleistungsstandard als im Rahmen der EMRK entsteht; ein Ergebnis, das mit Blick auf das Verhältnis der Charta zur EMRK auch unproblematisch ist¹⁷².

Auf diese Weise sind die oben befürworteten Schranken der Medienfreiheit dogmatisch korrekt zu begründen; empfehlenswert wäre jedoch eine klarstellende Klausel in Art. 52 III 1 GRC, dass den Grundrechten der EMRK hinsichtlich der Bedeutung und Tragweite der Charta- Grundrechte nur dann (alleinige) Geltung zukommt, wenn bei den Schranken die Erfordernisse des Art. 52 I GRC erfüllt sind. Noch deutlicher wäre es, daneben einen klarstellenden Hinweis in den betreffenden Artikeln der Charta selbst, hier also in Art. 11 GRC aufzunehmen.

4. Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Art. 12 GRC) und Art. 11 EMRK

Auch die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit weist im Rahmen der Charta einen höheren Gewährleistungsstandard auf als im Rahmen der Konvention: Art. 11 EMRK verpflichtet mangels Beitritts der EG/ EU zur EMRK nur den jeweiligen Mitgliedstaat, den seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Personen¹⁷³ innerhalb seines Herrschaftsbereiches das Recht zu gewähren, sich unter bestimmten Umständen zu versammeln sowie Vereinigungen und Gewerkschaften zu gründen. Art. 12 GRC hingegen muss aufgrund seiner Eigenschaft als EU- Grundrecht nach seinem Sinn und Zweck gerade auch die Ebene der EU umfassen, also insbesondere auch solche Vereinigungen betreffen, die über den Bereich eines einzigen Mitgliedstaates hinausgehen. Somit findet sich in Art. 12 GRC ein umfassenderer Schutzbereich als in Art. 11 EMRK¹⁷⁴.

¹⁷² Für die Annahme einer sogenannten Schranken- Schranke durch Art. 52 I GRC spricht sich auch Grabenwater aus, vgl. DVBl. 2001, 1 (5).

¹⁷³ Vgl. Art. 1 EMRK.

¹⁷⁴ Vgl. auch die Erläuterungen zu Art. 11 und 52 GRC.

5. Nichtdiskriminierung (Art. 21) sowie Gleichheit von Männern und Frauen (23 GRC) und Art. 14 EMRK

Ob mit dem Diskriminierungsverbot des Art. 21 GRC ein höherer Gewährleistungsstandard verbrieft werden sollte als in Art. 14 EMRK, ergibt sich nicht aus den Erläuterungen zu Art. 52 GRC, da Art. 21 GRC weder in der Liste mit denjenigen Grundrechten, welche dieselbe Bedeutung und Tragweite haben wie die betreffenden Grundrechte aus der EMRK, aufgeführt ist, noch in der Liste mit denjenigen Grundrechten, deren Bedeutung und Tragweite größer sein sollte als im Rahmen der EMRK. Dass die Charta einen anderen, vermutlich höheren Standard aufweisen sollte, ergibt sich jedoch indirekt aus den Erläuterungen zu Art. 21 GRC, wo es heißt: „Absatz 1 lehnt sich an.... Artikel 14 der EMRK ... an. ...Soweit er mit Artikel 14 EMRK zusammenfällt, findet er gemäß diesem Artikel Anwendung“.

Die von Art. 14 EMRK stark abweichende Formulierung des Art. 21 GRC lässt jedoch schließlich den sicheren Schluss zu, dass hier ein umfassenderes Diskriminierungsverbot als in Art. 14 EMRK verbrieft ist: Art. 14 EMRK gewährleistet ausdrücklich nur den diskriminierungsfreien Genuss anderer in der EMRK garantierter Rechte, so dass die Verletzung von Art. 14 EMRK also nur in Verbindung mit derjenigen eines anderen Grundrechtes der EMRK geltend gemacht werden kann¹⁷⁵. Art. 21 GRC hingegen enthält keine entsprechende Formulierung, so dass hier ein nicht akzessorisches, allgemeines Diskriminierungsverbot verbürgt sein könnte. Für diese Auslegung spricht neben der Wortlautabweichung selbst auch der Vergleich mit der Auslegung der entsprechenden Formulierung des Art. 1 des 12. Zusatzprotokoll zur EMRK: Dieses Zusatzprotokoll stellt eine

¹⁷⁵ EGMR, 28.10.1999- *Osorio de Moscoso u.a. ./ SP*, RUDH 99, 428, (428, § 2 f.); Villiger, Art. 14 EMRK Rn. 658; Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 14 EMRK Rn. 1; Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (62); Wittinger, EuGRZ 2001, 272 (273).

Ergänzung zu Art. 14 EMRK dar¹⁷⁶ und wurde am 4. November 2000 von 25 Staaten unterzeichnet¹⁷⁷.

Auch Art. 1 des 12. Zusatzprotokoll zur EMRK enthält keine Formulierung, aufgrund derer nur der Genuss von anderen durch die EMRK oder durch ihre Zusatzprotokolle verbürgten Rechte ohne Diskriminierung gewährleistet ist, so dass hier nach der Intention der Neuregelung ein allgemeines Diskriminierungsverbot nicht akzessorischer Art verbürgt wird, durch welches ungerechtfertigte Diskriminierungen in sämtlichen Bereichen des innerstaatlichen Rechtes verboten werden¹⁷⁸. Im Gegensatz zur derzeitigen Rechtslage der EMRK besteht das Verbot dann somit gerade auch in solchen Fällen, in denen nicht der Schutzbereich eines EMRK- Grundrechtes eröffnet ist¹⁷⁹.

Aufgrund der Tatsache, dass die Formulierung des Art. 21 GRC in einer dem Art. 1 des 12. Zusatzprotokoll zur EMRK entsprechenden Weise von Art. 14 EMRK abweicht, wird auch Art. 21 GRC als allgemeines Diskriminierungsverbot auszulegen sein¹⁸⁰, so dass bis zum eventuellen In- Kraft- Treten des 12. Zusatzprotokoll zur EMRK der Anwendungsbereich des Art. 21 GRC größer ist als derjenige der EMRK.

Hinsichtlich der Grundrechtsfunktion des allgemeinen Diskriminierungsverbotes als subjektivem Recht ergeben sich hingegen zunächst keine Unterschiede zwischen Charta und Konvention: Weder Art. 14 EMRK¹⁸¹ noch Art. 1 des Zusatzprotokoll Nr. 12 zur EMRK¹⁸² soll eine positive Verpflichtung des Staates statuieren, entsprechende

¹⁷⁶ Art. 3 ZP. Nr. 12 zur EMRK.

¹⁷⁷ Zum In- Kraft- Treten bedarf es jedoch der Ratifikation von zehn Mitgliedstaaten, vgl. Art. 5 I ZP. 12 zur EMRK, was bisher nur durch Zypern und Georgien erfolgte (Stand: 22. 8. 2002).

¹⁷⁸ Amtliche Begründung zu Art. 1 ZP Nr. 12 zur EMRK, <http://conventions.coe.int/treaty/EN/cadreprincipal.htm>, § 22.

¹⁷⁹ Vgl. im Einzelnen: Amtliche Begründung zu Art. 1 ZP Nr. 12 zur EMRK, <http://conventions.coe.int/treaty/EN/cadreprincipal.htm>, § 22; Wittinger, EuGRZ 2001, 272 (278).

¹⁸⁰ Vgl. Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (62).

¹⁸¹ Vgl. im Einzelnen: Villiger, Art. 14 EMRK, Rn. 658 m.w.N..

¹⁸² Vgl. im Einzelnen: Amtliche Begründung zum 12. ZP zur EMRK, <http://conventions.coe.int/treaty/EN/cadreprincipal.htm>, § 24 ff.; Wittinger, EuGRZ 2001, 272 (279).

Diskriminierungen zu unterbinden, was auch auf Art. 21 GRC zutrifft, durch den Diskriminierungen ausdrücklich nur „verboten“ sind. Die Gleichheit von Männern und Frauen jedoch wird im Gegensatz dazu speziell durch Art. 23 GRC geregelt, aufgrund dessen die Gleichheit „sicherzustellen“ ist (Art. 23 I GRC), so dass sich hier - im Gegensatz zur EMRK - positive Verpflichtungen für die EU/ EG ergeben dürften.

Somit gewährleistet auch Art. 23 GRC einen höheren Gewährleistungsstandard als Art. 14 EMRK bzw. Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 zur EMRK.

6. Das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf (Art. 47 I GRC) und Art. 13 EMRK

Des Weiteren weist das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf aus Art. 47 I GRC einen größeren Gewährleistungsstandard auf als das entsprechende Recht aus Art. 13 EMRK: Zunächst ist festzustellen, dass das Recht aus Art. 13 EMRK aufgrund des Verweises auf die Verletzung der „in dieser Konvention anerkannten Rechte und Freiheiten“ ein akzessorisches Recht ist, so dass es nur in Verbindung mit der Verletzung anderer Grundrechtsverbürgungen der EMRK geltend gemacht werden kann¹⁸³. Art. 47 I GRC hingegen bezieht sich nicht auf Verletzungen sonstiger in der Charta gewährleisteter Rechte, sondern auf die „durch das Unionsrecht garantierte(n) Rechte oder Freiheiten“. Irrelevant ist also, ob sich diese Rechte und Freiheiten gerade in der Charta selbst finden¹⁸⁴. Nicht eindeutig ist hingegen, was genau mit der Formulierung „Rechte und Freiheiten“ gemeint ist, die als Bezugspunkt für Art. 47 I GRC dienen. Einerseits

¹⁸³ Villiger, Art. 13 EMRK Rn. 648; Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 13 EMRK Rn. 1.

¹⁸⁴ Die Charta beinhaltet selbstverständlich keine abschließende Auflistung von europäischen Rechten und Freiheiten, darüber hinaus aber auch keine abschließende Auflistung von Grundrechten und -freiheiten, da der Europäische Gerichtshof diese weiterhin aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten herleiten kann, die ggf. auch über den

könnten diese Formulierung sämtliche in den europäischen Verträgen, in Verordnungen, Entscheidungen oder Richtlinien statuierten Rechte beinhalten, andererseits lediglich die durch das Unionsrecht garantierten *Grundrechte* und *Grundfreiheiten*.

Für die auf die Grundrechte und Grundfreiheiten der Union beschränkte Auslegung des Art. 47 I GRC könnte zunächst die gemeinsame Zitierung von „Rechten“ und „Freiheiten“ sprechen, welche die Assoziation mit den Begriffen „Grundrechte und Grundfreiheiten“ des EG- Vertrages nahelegt. Darüber hinaus stellen die Erläuterungen zu Art. 47 GRC eine andere Erweiterung des Art. 47 I GRC gegenüber Art. 13 EMRK ausdrücklich klar¹⁸⁵, so dass offenbar eine zweite Erweiterung des Standards der EMRK nicht angestrebt wurde, was ebenfalls dafür spricht, dass hier nur dieselbe Art von Rechten wie in der EMRK, nämlich Grundrechte als Bezugspunkt dienen können- wenn auch nicht nur die kodifizierten.

Auf der anderen Seite ist in ebendiesen Erläuterungen zu Art. 47 GRC im Gegensatz zum Wortlaut des Artikels selbst nicht von den „Rechte(n) oder Freiheiten“ die Rede, sondern von „sämtlichen durch das Unionsrecht gewährleisteten Rechte(n)“; was wiederum für den Willen des Präsidiums sprechen könnte, nicht nur hinsichtlich der Grundrechte und Grundfreiheiten, sondern auch hinsichtlich aller anderen Unionsrechte das Erfordernis eines effektiven Rechtsschutzes zu kodifizieren. Für diese Auslegung spricht aber insbesondere die Tatsache, dass hiermit dem bisher durch den EuGH entwickelten Umfang dieses Grundrechtes entsprochen würde¹⁸⁶: Da die Charta den derzeit geltenden Grundrechtsstandard der EU transparenter machen und allenfalls erweitern, ihn jedoch nicht einschränken sollte, wäre die Beschränkung auf einen effektiven Rechtsschutz für die

Gewährleistungsstandard der Charta hinausgehen können, vgl. auch Hilf, in: Charta der Grundrechte der EU, S. 118.

¹⁸⁵ Vgl. im Folgenden unter dieser Überschrift. In den Erläuterungen zu Art. 52 GRC findet sich keine Anmerkung zum Verhältnis des Art. 47 I GRC zur EMRK.

¹⁸⁶ Vgl. EuGH, Rs. C-97/91, [Borelli], Slg. 1992, I-6313 (I-6313 ff..)

Durchsetzung von Grundrechten und Grundfreiheiten nach Sinn und Zweck der Charta nicht zulässig. Schließlich entspricht es auch dem *effet- utile*- Grundsatz des Europarechtes¹⁸⁷, sämtliche durch das Unionsrecht garantierten Rechte bestmöglich zu gewährleisten, so dass diese Auslegungsmöglichkeit im Ergebnis zu befürworten ist. Hier ergibt sich somit die erste Erweiterung des Standards des Art. 47 I GRC im Verhältnis zu Art. 13 EMRK.

Art. 47 I GRC weicht darüber hinaus auch an anderer Stelle von Art. 13 EMRK ab: In der Charta wird nicht die Überprüfung des grundrechtsrelevanten Aktes durch eine „innerstaatliche Instanz“ gefordert, sondern die Überprüfung durch ein „Gericht“¹⁸⁸.

Hierin sind zwei Abweichungen von der EMRK enthalten: Zum einen darf die betreffende Instanz im Rahmen des Unionsrechtes überstaatlich sein, so dass sinnvollerweise auch Überprüfungen durch EuG und EuGH im Rahmen der Vorschriften der Art. 220 ff. EG zulässig sind. Zum anderen statuiert Art. 47 I GRC höhere Voraussetzungen hinsichtlich der Art der Instanz: Es reicht nicht aus, wenn diese wie im Rahmen der EMRK eine (hinreichend unabhängige) Verwaltungsinstanz, also beispielsweise eine Behörde¹⁸⁹ ist, vielmehr muss entsprechend der bereits zum Zeitpunkt der Formulierung der Charta durch den EuGH etablierten Rechtslage ein Gericht tätig werden¹⁹⁰.

Somit weist Art. 47 I GRC in dreifacher Hinsicht einen höheren Gewährleistungsstandard auf als Art. 13 EMRK.

¹⁸⁷ Vgl. Oppermann, Rn. 686.

¹⁸⁸ Art. 13 EMRK bzw. Art. 47 I GRC.

¹⁸⁹ Villiger, Art. 13 EMRK Rn. 649; vgl. auch Frowein, in: ders./Peukert, Art. 13 EMRK Rn. 3; EGMR, 6.9.1978- *Klass ./.D*, EuGRZ 79, 278 (288).

¹⁹⁰ EuGH, Rs. 222/84 [Johnston], Slg. 1986, 1651 (1682 f.); EuGH, Rs. 222/86 [Heylens], Slg. 1987, 4097 (4117); EuGH, Rs. C-97/91, [Borelli], Slg. 1992,

7. Das Recht auf ein faires Verfahren (Art. 47 II GRC) und Art. 6 I EMRK

In Art. 47 II GRC findet sich im Gegensatz zu Art. 6 I EMRK nicht die Einschränkung, dass der Anspruch auf ein faires Verfahren nur hinsichtlich zivilrechtlicher Ansprüche und Verpflichtungen sowie bei strafrechtlichen Anklagen gewährt wird¹⁹¹. Zwar erfolgt die Auslegung dieser Begriffe durch den EGMR unabhängig von innerstaatlichem Recht und vergleichsweise großzügig¹⁹², so dass beispielsweise ein zivilrechtlicher Anspruch angenommen wird, wenn zivilrechtliche Aspekte des Falles die öffentlichrechtlichen überwiegen¹⁹³ oder das Ergebnis des Verfahrens für zivilrechtliche Ansprüche unmittelbar entscheidend ist¹⁹⁴. Dennoch findet sich diesbezüglich in der Charta ein höherer Gewährleistungsstandard, da grundsätzlich alle Belange unabhängig von ihrer Zuordnung zu einem Rechtsgebiet, also insbesondere auch alle durch EU- Recht beeinflussten öffentlich- rechtlichen Belange, erfasst werden. In den Erläuterungen zu Art. 47 II GRC findet sich hierfür auch die Begründung: Dies folgt daraus, dass die Gemeinschaft eine Rechtsgemeinschaft ist¹⁹⁵. Somit weist auch der 2. Absatz des Art. 47 GRC einen gegenüber der EMRK erweiterten Standard auf.

I-6313 (I-6334); vgl. auch GA Colomber, Schlussanträge in Rs. C-65/95, [Shingara u.a.], Slg. 1997, I-3343 (3362); vgl. auch Erläuterungen zu Art. 47 GRC.

¹⁹¹ Vgl. auch Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 6 EMRK Rn. 5; Grabenwater, DVBl. 2001, 1 (8).

¹⁹² Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 6 EMRK, Rn. 15; Villiger, Art. 6 EMRK, Rn. 380 ff.; Janis/K/B, S. 431 f..

¹⁹³ EGMR, 29.5.86- *Deumeland ./. D.*, EuGRZ 88, 20 (28); Villiger, Art. 6 EMRK, Rn. 380, 382.

¹⁹⁴ EGMR, 23.6.1988- *Le Compte u.a.*, EuGRZ 81, 551 (552); Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 6 EMRK, Rn. 16.

¹⁹⁵ Erläuterungen zu Art. 47 GRC. In den Erläuterungen zu Art. 52 findet sich hingegen kein Verweis auf diese Erweiterung.

8. Die Grundsätze der Gesetzmäßigkeit und der Verhältnismäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen (Art. 49 GRC) und Art. 7 EMRK

Schließlich geht auch der Gewährleistungsstandard des Art. 49 GRC über denjenigen der EMRK hinaus. Diesbezüglich ist zunächst das Verbot rückwirkender Strafgesetze aus Art. 7 EMRK mit den Verbürgungen des Art. 49 I GRC zu vergleichen: In Art. 7 I 2 EMRK findet sich das Verbot der Verhängung von Strafen, die höher sind als dies im Zeitpunkt der Begehung der Tat angedroht wurde. Nicht in diesem Artikel kodifiziert wurde hingegen das Gebot der Rückwirkung milderer Strafrechtsvorschriften. Laut der Rechtsprechung der EKMR ist dieses auch nicht in den Artikel hineinzulesen¹⁹⁶, weshalb der dieses Gebot ausdrücklich statuierende Art. 49 I 3 GRC einen höheren Standard aufweist als Art. 7 EMRK¹⁹⁷.

Darüber hinaus findet sich der in Art. 49 III GRC verbriefte Grundsatz der Verhältnismäßigkeit von Straftat und Strafmaß nirgends in der EMRK oder in ihren Zusatzprotokollen, so dass Art. 49 GRC auch deshalb den Gewährleistungsstandard der EMRK erweitert.

9. Zwischenergebnis

Die Grundrechtsverbürgungen der Charta weisen in zahlreichen Artikeln Wortlautabweichungen von den entsprechenden Artikeln der EMRK auf, die zu teils erheblichen Erweiterungen des Gewährleistungsstandards der EMRK führen.

II. Nicht in der EMRK kodifizierte Charta- Grundrechte

Der Gewährleistungsstandard der EMRK ist jedoch nicht nur durch oben erörterte Charta- Grundrechte erweitert worden, die

¹⁹⁶ Harris/O/W, S. 279; EKMR, 3.10.1978- *Krause ./. CH*, DR 13, 70 (72).

gegenüber den entsprechenden EMRK- Grundrechten ein höheres Schutzniveau aufweisen, sondern auch durch solche Grundrechte, die nur in der Charta, nicht aber in der EMRK oder in ihren Zusatzprotokollen verbrieft sind.

1. Kapitel I GRC: Würde des Menschen, Art. 1- 5 GRC

In Kapitel I der Charta, überschrieben mit „Würde des Menschen“, finden sich mehrere Grundrechte, die in der EMRK zumindest nicht ausdrücklich verbrieft sind.

Zunächst ist hier Art. 1 GRC zu nennen, der ausdrücklich gebietet, die Menschenwürde zu achten und zu schützen, ein Gedanke, welcher der EMRK nur implizit zugrundeliegt, was sich in den Verbürgungen der anderen Konventionsgrundrechte zeigt.

Hinsichtlich des Rechtes auf Unversehrtheit aus Art. 3 GRC ist darauf hinzuweisen, dass das Recht auf körperliche und geistige Unversehrtheit (Art. 3 I GRC) zwar nicht ausdrücklich in der EMRK genannt ist, der EGMR es jedoch unter das Recht auf Privatleben aus Art. 8 EMRK subsumiert¹⁹⁸. Neu sind in der Charta allerdings die in Art. 3 II statuierten modernen Ge- und Verbote im Bereich der Medizin und der Biologie.

Art. 5 III GRC schließlich verbrieft das Verbot des Menschenhandels, welches ebenfalls nicht von der EMRK erfasst ist, sofern nicht aufgrund der Umstände des Einzelfalles der Schutzbereich eines anderen EMRK- Rechtes eröffnet ist, insbesondere derjenige von Art. 4 EMRK, wenn die betreffende Person in Sklaverei oder Leibeigenschaft gehalten oder zur Zwangsarbeit gezwungen wird¹⁹⁹.

¹⁹⁷ Vgl. auch Erläuterungen zu Art. 49 und 52 GRC.

¹⁹⁸ EGMR, 26. 3. 1985- *X. und Y. ./ die Niederlande*, EuGRZ 85, 297 (298).

¹⁹⁹ Vgl. Villiger, Art. 4 EMRK Rn. 307; Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 4 EMRK Rn. 2,4.

2. Kapitel II GRC: Freiheiten, Art. 6- 19 GRC

Auch in Kapitel II der Charta, welches „Freiheiten“ auflistet, sind den EMRK- Rechten einige Grundrechtsverbürgungen hinzugefügt worden.

Hier ist zunächst darauf hinzuweisen, dass das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten aus Art. 8 GRC zwar nicht ausdrücklich in der EMRK verbürgt ist, der Schutz solcher Daten²⁰⁰ sowie das Recht auf Zugang zu ihnen²⁰¹ jedoch vom EGMR unter Art. 8 EMRK subsumiert wird. Zudem fällt die Kunstfreiheit (Art. 13 GRC) aus Sicht des EGMR unter das Grundrecht der Meinungsfreiheit (Art. 10 EMRK)²⁰², was darüber hinaus auch auf die Wissenschaftsfreiheit (Art. 13 GRC) zutreffen dürfte²⁰³.

Die Rechte der EMRK werden aber jedenfalls durch die Berufsfreiheit und das Recht zu arbeiten (Art. 15 GRC), mit der ausdrücklichen Verbürgung des Rechts auf unternehmerische Freiheit (Art. 16 GRC) sowie mit der Verbürgung des Asylrechtes (Art. 18 GRC) erweitert.

3. Kapitel III GRC: Gleichheit, Art. 20- 26 GRC

Zu Kapitel III GRC lässt sich feststellen, dass zwar auch die EMRK ein Diskriminierungsverbot enthält (Art. 14 EMRK)²⁰⁴, im Rahmen der Charta jedoch hiervon abgedeutert zusätzliche Gleichheitsrechte ausdrücklich aufgeführt sind, so die Rechte des Kindes aus Art. 24 GRC, die Rechte älterer Menschen gemäß Art. 25 GRC sowie das Recht auf Integration von Menschen mit Behinderung, Art. 26 GRC. Die Rechte des Kindes aus Art. 24 II GRC²⁰⁵ und

²⁰⁰ Vgl. EGMR, 26. 3. 1987- *Leander ./. S*, Yearbook of the ECHR 87, 124 (125); EGMR, 25. 2. 1997- *Z v. SF*, Yearbook of the ECHR 97, 220 (220); EGMR, 27. 8. 1997- *M.S. v. Schweden*, Yearbook of the ECHR 97, 323 (325); EGMR, 4. 5. 2000- *Rotaru ./. Rumänien*, Yearbook of the ECHR 2000, 156 (158).

²⁰¹ Vgl. EGMR, 7. 7. 1989- *Gaskin ./. GB*, Yearbook of the ECHR 89, 176 (178).

²⁰² EGMR, 24. 5. 1988- *Müller ./. CH*, EuGRZ 88, 543 (544).

²⁰³ Vgl. auch Erläuterungen zu Art. 13 GRC.

²⁰⁴ S.o., Dritter Teil B. I. 5.: „Nichtdiskriminierung (Art. 21)...“; S.44 ff..

²⁰⁵ EGMR, 7. 8. 1996- *Johansen ./. N*, Rep., 1996-III, 1008, § 78.

zumindest ähnlich denjenigen aus 24 III GRC²⁰⁶ sieht der EGMR allerdings als von Art. 8 EMRK mitumfasst an.

4. Kapitel IV GRC: Solidarität, Art. 27- 38 GRC

In Kapitel IV der Charta finden sich sämtlich Rechte, die in der EMRK nicht als eigenständige Rechte verbrieft sind. Vielmehr leiten sich die hier aufgeführten Rechte überwiegend aus anderen völkerrechtlichen Verträgen ab, wie insbesondere aus der Europäischen Sozialcharta oder der revidierten Europäischen Sozialcharta. Zu beachten ist allerdings, dass das Recht auf Kollektivmaßnahmen aus Art. 28 GRC laut der Rechtsprechung des EGMR unter das gewerkschaftliche Vereinigungsrecht aus Art. 11 EMRK fällt²⁰⁷.

Es finden sich in diesem Kapitel der sogenannten sozialen Grundrechte mit der Nennung des Umweltschutzes (Art. 37 GRC) und des Verbraucherschutzes (Art. 38 GRC) wohl die modernsten und weitreichendsten Ergänzungen zu den Grundrechtsverbürgungen der EMRK.

5. Kapitel V GRC: Bürgerrechte, Art. 39- 46 GRC

Die zahlreichen Bürgerrechte in Kapitel V GRC (Art. 39 - 46 GRC) regeln die betreffende Materie sehr viel umfassender als es die einzelnen Artikel in der EMRK und in den Zusatzprotokollen zur EMRK vermögen. In diesem Gebiet geht die Charta somit ebenfalls weit über die Verbürgungen der EMRK hinaus: Besonders hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang das Recht auf eine gute Verwaltung aus Art. 41 GRC sowie dasjenige auf Zugang zu Dokumenten, Art. 42 GRC.

²⁰⁶ EGMR, 8. 7. 1987- W. ./ GB, EuGRZ 90, 533 (539 f.).

6. Kapitel VI GRC: Justitielle Rechte, Art. 47- 50 GRC

Alle justitiellen Rechte der Charta sind an Grundrechtsverbürgungen der EMRK angelehnt. Hervorzuheben ist hier allerdings, dass das Recht auf Prozesskostenhilfe aus Art. 47 III GRC zwar nicht ausdrücklich in der EMRK kodifiziert ist, jedoch dann nicht als ein über die EMRK hinausgehendes neues Recht qualifiziert werden kann, wenn man die Rechtsprechung des EGMR im Urteil „Airey ./. Irland“²⁰⁸ berücksichtigt. In diesem Urteil legte der EGMR dar, dass sich ein solches Recht unter bestimmten Umständen aus dem in Art. 6 I EMRK verbrieften „wirksamen Recht auf Zugang zu den Gerichten“ ergibt²⁰⁹.

7. Zwischenergebnis

Es finden sich in der Charta zahlreiche Grundrechte, die nicht aus der EMRK hergeleitet wurden, insbesondere im Bereich der sozialen und wirtschaftlichen Grundrechte sowie der Bürgerechte. Auch aus diesem Grund ist der Gewährleistungsstandard der Charta der Grundrechte der EU gegenüber demjenigen aus der EMRK erweitert.

C. Unzulässigkeit eines geringeren Gewährleistungsstandards der Charta als der EMRK

Weniger eindeutig als die Zulässigkeit der Verbürgung eines höheren Schutzniveaus in der Charta als in der EMRK ist die Frage, weshalb im Rahmen der Grundrechtsermittlung durch den EuGH bzw. in der Charta der Grundrechte der EU kein geringerer Grundrechtsstandard als in der EMRK verbürgt sein darf.

²⁰⁷ Vgl. EGMR, 6.2.1976- *Schmidt u. Dahlström ./. S.*, EuGRZ 76, 68 (70).

²⁰⁸ EGMR, 9.10.1979- *Airey ./. Irland*, EuGRZ 79, 626 ff..

²⁰⁹ EGMR, 9.10.1979- *Airey ./. Irland*, EuGRZ 79, 626 (628 f.).

I. Unmittelbare Anwendbarkeit der EMRK, Art. 6 II EU

Zunächst könnte die EMRK im Rahmen der europäischen Verträge unmittelbar gelten, also eine Rechtsquelle für die Grundrechte der EU darstellen, nicht nur eine Rechtserkenntnisquelle neben den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten. In diesem Falle dürfte aufgrund der unmittelbaren Bindung der EU durch die EMRK im gemeinschaftsrechtlichen Kontext keinesfalls ein geringerer Grundrechtsstandard gewährleistet werden als im Rahmen der EMRK. Wird die unmittelbare Anwendbarkeit abgelehnt, so ist weiter zu prüfen, ob und ggf. weshalb die EMRK dennoch den Mindeststandard für die Grundrechte der EU darstellt. Für die unmittelbare Anwendbarkeit der EMRK im Gemeinschaftsrecht wird zunächst das Argument der Sukzession angeführt: Die Mitgliedstaaten der EU haben Hoheitsgewalt auf die EU übertragen, weshalb die EMRK in der EU aufgrund partieller Pflichten- bzw. Rechtsnachfolge unmittelbar gelten soll²¹⁰. Dahinter steht die Überlegung, dass sämtliche Mitgliedstaaten der EU auch solche der EMRK sind und sich ihren konventionsrechtlichen Verpflichtungen nicht durch die Übertragung von Hoheitsrechten an die EU entziehen können sollen. Bei Ablehnung der unmittelbaren Bindung wären nämlich ggf. weder die EU bzw. die Europäischen Gemeinschaften noch die Mitgliedstaaten (unmittelbar) an die EMRK gebunden, sofern und soweit die Mitgliedstaaten lediglich in Ausführung von Gemeinschaftsrecht tätig werden.

Jedoch binden völkerrechtliche Verträge grundsätzlich nur die Vertragsparteien; es ist bei Staatenzusammenschlüssen keine völkerrechtliche Verpflichtung eines neuen - autonomen²¹¹ - Völkerrechtssubjektes zur Übernahme früherer Verträge ersichtlich²¹². Auch lässt sich hier keine Parallele zum Fall der

²¹⁰ Tomuschat, EuR 90, 340 (357); Schermers, CMLR, Vol. 27 (1990), 249 (251 f.); Pescatore, in: Mosler/B/H, S. 64 (71).

²¹¹ Rengeling, EuR 79, 124 (127); Chwolik- Lanfermann, S. 62.

²¹² Krück, S. 121.

GATT/ WTO- Rechtsnachfolge ziehen, die vom EuGH bestätigt wurde²¹³, da alle Mitgliedstaaten der EU zum relevanten Zeitpunkt bereits GATT- Vertragsstaaten waren, während bei Gründung der Europäischen Gemeinschaften nicht alle ihre Mitgliedstaaten auch Vertragsstaaten der EMRK waren²¹⁴. Gegen die Rechtsnachfolge der EU in die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten spricht ferner, dass die Römischen Verträge keine Normen über Grundrechte enthielten²¹⁵ und dass die Vertragsparteien der EMRK, die nicht gleichzeitig Mitgliedstaaten der EU sind, der Gleichstellung der EU mit den anderen Vertragsparteien zustimmen müssten²¹⁶. Schließlich wird gegen die Rechtsnachfolge der EU eingewandt, dass diese sich nicht im Verhalten der Parteien manifestiert²¹⁷.

Auf der anderen Seite bedarf es genauer Erörterung, ob sich die Rechtsnachfolge bzw. die unmittelbare Geltung der EMRK nicht aus den Gründungsverträgen als *leges speciales* zum allgemeinen Völkerrecht ergibt²¹⁸. In Betracht kommt hier eine konkludente Pflicht aus dem mit dem Vertrag von Maastricht eingeführten Art. 6 II EU: Nach einer Ansicht in der Literatur ist der früher geführte Streit um die Pflichtennachfolge mit Art. 6 II EU endgültig behoben worden, da diese Norm eindeutig gegen eine unmittelbare Geltung der EMRK im Rahmen der EU spreche²¹⁹. Hierfür wird zunächst der Wortlaut der betreffenden Norm angeführt:

Indem der Verweis auf die Konvention in Art. 6 II EU zu Beginn des Satzes erwähnt und nicht an das Satzende gestellt sei - also hinter die Formulierung „wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben“, werde deutlich gemacht, dass sich der Satzteil mit den „allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechtes“ auch auf die Grundrechte der EMRK

²¹³ EuGH, verb. Rs. 21- 24/72, [International Fruit Company], 12. 12. 1972, Slg. 1972, 1219 (1227 f.).

²¹⁴ Frankreich ratifizierte die EMRK erst am 3. 5. 1974, vgl. Yearbook of the European Convention on Human Rights, 1974, 3; vgl. auch Strasser, S. 72.

²¹⁵ Vgl. Jaqué, Macdonald/M/P, S. 889 (893).

²¹⁶ Iglesias, in: FS- Bernhardt, S. 1269 (1274).

²¹⁷ Chwolik- Lanfermann, S. 62.

²¹⁸ Dagegen ohne nähere Begründung: Rengeling, EuR 79, 124 (127 f.).

beziehe, so dass diese nur insoweit zur Rechtsfindung heranzuziehen seien, wie sie allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts entsprechen. Eine unmittelbare Wirkung der EMRK sei deshalb abzulehnen²²⁰.

Andererseits könnte der Wortlaut des Art. 6 II EU genau entgegengesetzt zu verstehen sein, und zwar mit folgender Begründung²²¹: Da sich an den Satzteil „Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der ... Konvention... gewährleistet sind“ mit dem „und wie“ ein grammatikalisch vollständiger Satz anschließt, der auf die gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts“ verweist, werde verdeutlicht, dass sich dieser letzte Zusatz gerade nicht auf die Grundrechte der EMRK beziehe. Damit wären die Grundrechte der EMRK in vollem Umfang zu gewährleisten und deren unmittelbare Wirkung anzunehmen. Eine Meinung bezieht diese Aussage neben den Artikeln der EMRK selbst auch auf die Normen der Zusatzprotokolle, hält es jedoch für zu weitgehend, auch die Rechtsprechung des EGMR als unmittelbar bindend zu begreifen²²².

Der Satzbau des Art. 6 II EU ist also nicht eindeutig und kann weder als Argument für die eine noch für die andere Ansicht dienen. Historisch betrachtet erscheint es sinnvoll, Art. 6 II EU entsprechend der vorangegangenen Rechtsprechung des EuGH zu verstehen, an welche die Formulierung des Art. 6 II EU offensichtlich angelehnt ist, so dass davon auszugehen ist, dass hier keine wesentlichen Abweichungen festgeschrieben werden sollten²²³: Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH zum Zeitpunkt der Verhandlungen um den Vertrag von Maastricht und auch später aber „gehören Grundrechte“ zu den „allgemeinen

²¹⁹ Bleckmann, DVBl. 92, 335 (336).

²²⁰ Vgl. Pauly, EuR 98, 242 (253, Fn. 53); Chwolik-Lanfermann, S. 290 f.; Grabenwater, VVDStRL 60 (2001), 290 (326); im Ergebnis auch Oppermann, Rn. 494; Koenig/ Haratsch, Rn.90.

²²¹ Vgl. Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 27.

²²² Klein, in: Handkommentar, Art. F EUV Rn. 8; vgl. zu diesen Fragen im Einzelnen Vierter Teil C. und E., S. 79 ff., 124 ff..

²²³ Vgl. Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 27.

Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts“, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat²²⁴.

„Dabei geht der Gerichtshof von den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten sowie von den Hinweisen aus, die die völkerrechtlichen Verträge über den Schutz der Menschenrechte geben, an deren Abschluß die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind ... Hierbei hat die Europäische Menschenrechtskonvention eine besondere Bedeutung“²²⁵.

Somit ergibt sich aus der Rechtsprechung des EuGH für die Auslegung des Art. 6 II EU, dass der Satzteil über die allgemeinen Rechtsgrundsätze folgendermaßen zu verstehen ist: Diese Rechtsgrundsätze ergeben sich einerseits aus den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten, andererseits aber auch aus der EMRK, welcher alle Mitgliedstaaten der EU beigetreten sind. Somit sind sie Ausdruck der gemeineuropäischen Grundrechtserfordernisse²²⁶. Die aus diesen Quellen herauszuarbeitenden Gemeinschaftsgrundrechte können also als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts qualifiziert werden²²⁷. Lässt man sich jedoch auf die Diskussion ein, inwiefern die Grundrechte der EMRK als allgemeine Rechtsgrundsätze zu qualifizieren sind, so ist aufgrund der Ratifizierung der EMRK durch alle Mitgliedstaaten der EU ohnehin anzunehmen, dass sämtliche materiellrechtliche Grundrechtsverbürgungen der EMRK

²²⁴ EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], 18. 6. 1991, Slg. 1991, I-2925, (2962, Rn. 41); EuGH, 12. 11. 1969, Rs. 29/69, [Stauder/ Ulm], Slg. 1969, 419 (425, Rn. 7); EuGH, 14. 5. 1974, Rs. 4/73, [Nold/ Kommission], Slg. 1974, 491 (507, Rn. 13).

²²⁵ EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], 18. 6. 1991, Slg. 1991, I-2925, (2962, Rn. 41); vgl. auch EuGH, verb. Rs 46/87 u. 227/88, [Hoechst/ Kommission], 21. 9. 1989, Slg. 1989, 2859 (2923); EuGH, Gutachten 2/94 vom 28. 3. 1996, Slg. 1996, I-1795 (I-1762, Rn. 5).

²²⁶ Craig/de Búrca, S. 305; Bleckmann, Rn. 102.

²²⁷ Hilf, in: FS- Bernhardt, S. 1194 (1206); Schweitzer/H, Rn. 797; Herdegen, Rn. 170; Berka, Rn. 343.

als gemeineuropäische Anforderungen und damit allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechtes anzusehen sind²²⁸.

So verstanden kann auch der Streit um den Satzbau des Art. 6 II EU dahingestellt bleiben, da nach der ersten Ansicht letztlich alle Grundrechte der EMRK als allgemeine Rechtsgrundsätze zu qualifizieren und damit zu achten wären, während sie nach der zweiten Ansicht ohnehin sämtlich zu achten sind.

Relevant ist deshalb vielmehr die Frage, ob die in Art. 6 II EU geforderte Achtung der EMRK die unmittelbare Geltung letzterer im Gemeinschaftsrecht erfordert. Eine Ansicht versteht die Formulierung „die Union achtet die Grundrechte, wie sie in [der EMRK] gewährleistet sind“ dergestalt, dass Art. 6 II EU, „die Beachtlichkeit der EMRK neben den sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergebenden allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts für die EU anordnet“²²⁹. Deshalb seien die Grundrechtsverbürgungen der EMRK als Rechtsquelle, nicht als Rechtserkenntnisquelle zu qualifizieren.

Das Wort „achten“ muss jedoch nicht unbedingt die unmittelbare Verbindlichkeit der EMRK anordnen. Getreu der eigentlichen Bedeutung des Wortes ist vielmehr davon auszugehen, dass hiermit lediglich die Festschreibung eines Mindeststandards verbürgt wird: Die Achtung eines Standards zeigt sich nämlich nicht ausschließlich in der unmittelbaren Geltung desselben, sondern auch und in hinreichender Weise in der Nichtunterschreitung dieses Standards. Die Gemeinschaftsgrundrechte sind somit von denen der EMRK autonom, dürfen jedoch den durch die materiellen Gewährleistungen der EMRK festgesetzten Mindeststandard nicht unterschreiten²³⁰.

²²⁸ Berka, Rn. 344; Bleckmann, Rn. 102.

²²⁹ Klein, in Handkommentar, Art. F EUV Rn. 8; Hervorhebung durch die Verfasserin.

²³⁰ So im Ergebnis auch Eiffler, JuS 99, 1068 (1072); Hilf, in Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 32; vgl. auch Informativische Aufzeichnung, 20. 1. 2000, CHARTE 4111/00, BODY 3, S. 5.

Dieses Ergebnis entspricht auch dem Gedanken der Autonomie des Unionsrechts²³¹, aufgrund dessen eine unmittelbare Bindung an die EMRK erst bei einem Beitritt der EG/ EU zur EMRK begründet würde²³². Aber auch dem Gedanken, dass die Staaten sich ihren konventionsrechtlichen Verpflichtungen nicht entziehen können sollen, kann mit diesem Ergebnis Rechnung getragen werden, wenn eine mittelbare Bindung²³³ an die EMRK in dem Sinne befürwortet wird, dass die EMRK bei der Festlegung von Gemeinschaftsgrundrechten als Orientierungshilfe herangezogen werden muss und hierbei der Gewährleistungsstandard der EMRK durch die EU- Grundrechte nicht unterschritten werden darf²³⁴.

Im Ergebnis ist somit einerseits die unmittelbare Geltung der materiellen Grundrechtsverbürgungen der EMRK im Gemeinschaftsrecht aufgrund von Sukzession bzw. aufgrund des Art. 6 II EU abzulehnen. Andererseits ergibt sich aufgrund der oben dargestellten mittelbaren Bindung an die EMRK dennoch die Unzulässigkeit der Unterschreitung des Gewährleistungsstandards der EMRK. Dieses Ergebnis gilt insbesondere für die Grundrechtsermittlung durch den EuG bzw. EuGH ebenso wie für die Kodifikation der Grundrechte in der Charta der Grundrechte der EU²³⁵, bei welcher als Grundlage wegen der Formulierung im sogenannten Kölner Mandat ebenfalls Art. 6 II EU galt²³⁶.

II. Art. 307 EG

Als die beiden römischen Verträge, E(W)GV und EAGV, am 1. Januar 1958 in Kraft traten, hatten die Signatarstaaten mit

²³¹ Beutler, in: Handbuch, Art. F EUV Rn. 70; ders., in: G/T/E, Art. F EUV Rn. 65.

²³² Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 26; Beutler, in: Handbuch, Art. F EUV Rn. 117; Bleckmann, EuGRZ 81, 257 (271); Koenig/ Haratsch, Rn. 90.

²³³ Beutler, in: Handbuch, Art. F EUV Rn. 28, 65, 70; ders., in G/T/E, Art. F EUV Rn. 28; Rengeling, EuR 79, 124 (129); Koenig/ Haratsch, Rn. 90; Berka, Rn. 344.

²³⁴ Rengeling, EuR 79, 124 (129).

²³⁵ Folglich ist die Unterschreitung des EMRK- Standards auch im Rahmen der Rechtsetzung, Anwendung und Durchführung von EU- Recht unzulässig.

²³⁶ Vgl. hierzu Informativische Aufzeichnung, 20. 1. 2000, CHARTE 41111/00, BODY 3, S. 5.

Ausnahme Frankreichs²³⁷ bereits die EMRK sowie das 1. Zusatzprotokoll zur EMRK ratifiziert. Durch die EMRK waren bzw. sind jedoch daneben noch andere Staaten verpflichtet. Da sich also der persönliche Anwendungsbereich der Verträge nicht deckt, ist Art. 30 III WVK nicht hinsichtlich aller Mitgliedstaaten der EU einschlägig, vgl. Art. 30 IV WVK²³⁸.

Umstritten ist, ob stattdessen der Anwendungsbereich des Art. 307 EG²³⁹ zur Geltung kommt, der die gemeinschaftsrechtliche Ausprägung des Grundsatzes „pacta sunt servanda“²⁴⁰ darstellt und Art. 307 EG somit gegen die Zulässigkeit eines geringeren Grundrechtsstandards der Gemeinschaftsgrundrechte im Vergleich zu denen der EMRK spricht.

Eine Ansicht in der Literatur vertritt, dass die materiell- rechtlichen Bestimmungen der EMRK, soweit sie als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts zu verstehen sind, als eigenes Recht der Gemeinschaft nicht den früheren völkerrechtlichen Verträgen der Mitgliedstaaten und damit dem Anwendungsbereich des Art. 307 EG unterfallen²⁴¹. Folgt man dieser Ansicht, sind die Grundrechte der EMRK im Gemeinschaftsrecht also zwar nicht gem. Art. 307 EG, jedoch bereits nach dem zu Art. 6 II EU Gesagten sämtlich in mindestens demselben materiellen Umfang wie im Rahmen der EMRK zu gewährleisten, so dass die Vertreter dieser Ansicht unproblematisch zu dem Ergebnis gelangen, dass kein geringerer Standard möglich ist.

Es ist jedoch auf der anderen Seite kein Anhaltspunkt in Art. 307 EG zu finden, der besagt, dass entsprechende frühere Verträge der Mitgliedstaaten nicht von Art. 307 erfasst sind, nur weil ihre

²³⁷ Frankreich ratifizierte die EMRK erst am 3. 5. 1974, vgl. Yearbook of the European Convention on Human Rights, 1974, 3.

²³⁸ Hummer, in: Gedächtnisvorlesung, 289 (325).

²³⁹ Sowie Art. 105 EAGV.

²⁴⁰ Vgl. auch Art. 26 WVK, Vedder, in: Grabitz/H, Art. 234 EGV Rn. 1; Krück, in: Schwarze, Art. 307 EG, Rn. 1; Schmalenbach, in: Calliess/R, Art. 307 EG Rn. 1; Klein, in: Handkommentar, Art. 234 EGV, Rn. 1; Petersmann in: G/T/E, Art. 234 EGV Rn. 1.

²⁴¹ Vedder, in: Grabitz/H, Art. 234 EGV Rn. 12; Klein, in: Handkommentar, Art. 234 EGV, Rn. 7.

Bestimmungen als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts verstanden werden. Folglich stellt sich die EMRK in Bezug auf die europäischen Verträge überzeugenderweise als Altvertrag dar, der gemäß Art. 307 I EG durch den EG- Vertrag nicht berührt werden darf²⁴².

Im Unionsrecht ist also aufgrund der Eröffnung des Anwendungsbereiches des Art. 307 EG Vereinbarkeit der Europäischen Verträge mit der EMRK herzustellen. Um diese Vereinbarkeit der Europäischen Verträge mit den materiellen Verbürgungen des Altvertrages, hier der EMRK, zu erreichen, ergibt sich für den oder die betreffenden Mitgliedstaaten folgende Pflicht aus Art. 307 II 1 EG: Gegenüber Drittstaaten sind alle geeigneten, völkerrechtlich zulässigen Mittel²⁴³ anzuwenden, um diese Unvereinbarkeit zu beheben, wobei die Wahrung der Rechte der Drittstaaten im Mittelpunkt stehen soll²⁴⁴. Um dieser Pflicht nachzukommen, muss aber auch eine Verpflichtung der Gemeinschaft bzw. der Gemeinschaftsorgane bestehen, die Mitgliedstaaten bei der Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus den früheren Verträgen nicht zu behindern²⁴⁵, es ist hier der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit, der auch das Gemeinschaftsrecht beherrscht (vgl. Art. 131, 132, 307 EG), zu beachten²⁴⁶. Als Mittel zur Behebung der Unvereinbarkeit kommen die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung des anderen Vertragswerkes bzw. die völkerrechtskonforme Auslegung des EG- Vertrages/ EU- Vertrages²⁴⁷, die Vertragsanpassung dieser Verträge bzw. des

²⁴² Vgl. auch Schmalenbach, in: Calliess/R, Art. 307 EG, Rn. 3; Winkler S. 137.

²⁴³ Klein, in: Handkommentar, Art. 234 EGV Rn. 11; Schmalenbach, in: Calliess/R, Art. 307 EG Rn. 10; Geiger, Art. 307 EG Rn. 5; Vedder, in: Grabitz/H, Art. 234 EGV Rn. 6; Petersmann, in: G/T/E, Art. 234 EGV Rn. 8; Krück, in: Schwarze, Art. 307 EG, Rn. 10; ders., S. 133.

²⁴⁴ Klein, in: Handkommentar, Art. 234 EGV Rn. 1; ständige Rechtsprechung seit EuGH, 27. 2. 1962, Rs. 10/61, [Kommission/ Italien], Slg. 1962, I (22 f.).

²⁴⁵ Krück, in: Schwarze, Art. 307 EG, Rn. 4; Klein, in: Handkommentar, Art. 234 EGV Rn. 10; Vedder, in: Grabitz/H, Art. 234 EGV Rn. 5; Petersmann, in: G/T/E, Art. 234 EGV Rn. 11; Schmalenbach, in: Calliess/R, Art. 307 EG Rn. 14.

²⁴⁶ Petersmann, in: G/T/E, Art. 234 EGV Rn. 11.

²⁴⁷ Vedder, in: Grabitz/H, Art. 234 EGV Rn. 11; Schmalenbach, in: Calliess/R, Art. 307 EG Rn. 15.

anderen Vertrages, die Kündigung dieses anderen Vertrages oder aber hier der Beitritt der EU/ EG zur EMRK²⁴⁸ in Betracht.

Der Pflicht der Mitgliedstaaten bzw. der Union aus Art. 307 II 1 EG dürfte dabei Genüge getan sein, wenn Art. 6 II EU durch EuG und EuGH im Rahmen der Grundrechtsermittlung dergestalt ausgelegt wird, dass der Standard der EMRK als Mindeststandard der Gemeinschaftsgrundrechte verstanden wird, bzw. wenn die Mitgliedstaaten bei der Inkorporation der Charta in die Verträge eine Unvereinbarkeit mit der EMRK ausschließen, indem auch hier die Grundrechtsverbürgungen der EMRK nicht unterschritten werden.

Somit muss auch nach der zweiten Ansicht, die den Anwendungsbereich des Art. 307 EG als eröffnet betrachtet, ein geringerer Grundrechtsstandard der derzeitigen Gemeinschaftsgrundrechte bzw. in der Charta der Grundrechte der EU im Verhältnis zu demjenigen der EMRK ausgeschlossen werden. Auch gemäß Art. 307 EG darf also mit den Gemeinschaftsgrundrechten bzw. der Charta der Grundrechte der EU kein geringerer Standard als in der EMRK verbürgt werden.

III. Die Grundrechtecharta, insbesondere Art. 52 III, Art. 53 GRC

Wie oben dargestellt, ergibt sich unter anderem aus der in Art. 6 II EU vorgeschriebenen Achtung der Grundrechte der EMRK seitens der Europäischen Union, dass der Grundrechtsstandard der EMRK auch bei einem niedrigeren Niveau der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten nicht unterschritten werden darf. Von der Beachtlichkeit der Maßgaben des Art. 6 II EU für die Grundrechtskodifizierung im Rahmen der Ausarbeitung der Charta der Grundrechte der EU wurde im Konvent unstreitig ausgegangen²⁴⁹; auch aus der Charta selbst geht

²⁴⁸ Winkler, S. 145; Rengeling, EuR 79, 124 (129).

²⁴⁹ Vgl. auch Informativische Aufzeichnung, 20. 1. 2000, CHARTE 4111/00, BODY 3, S. 5.

die Festschreibung des Mindeststandards der Konventionsgrundrechte hervor, vgl. vor allem die sogenannten horizontalen Bestimmungen in Art. 52 III und Art. 53 GRC²⁵⁰.

Art. 53 GRC legt fest, dass keine Bestimmung der Charta als Einschränkung oder Verletzung derjenigen Menschenrechte und Grundfreiheiten auszulegen ist, die unter anderem durch internationale Übereinkommen anerkannt werden, bei denen - wenn nicht die EU oder EG selbst - alle Mitgliedstaaten der EU Vertragsparteien sind. Dies betrifft insbesondere die EMRK.

Obwohl der eigentliche Text des Art. 53 GRC sich im Einklang mit seiner Überschrift auf das Schutzniveau der Grundrechte insgesamt bezieht, wird diese Regelung im Rahmen der Erläuterungen zu Art. 53 GRC im wesentlichen auf die „Einschränkungsregelungen“ bezogen, die „nicht unter dem in der EMRK vorgesehenen Niveau liegen“ dürfen. Auf der anderen Seite wird oftmals gerade die Bestimmung des Art. 52 III GRC im Zusammenhang mit den Schrankenbestimmungen der Grundrechte zitiert, da dort ausdrücklich zwischen der Bedeutung und der Tragweite eines Grundrechtes – also zwischen Schutzbereich und Schranken – differenziert wird, indem dieser Absatz bestimmt, dass Schutzbereich und Schranken denen der EMRK mindestens²⁵¹ gleich kommen sollen, soweit ein Grundrecht der Charta einem solchen der EMRK entspricht. Für die Annahme, dass nicht Art. 53 GRC, sondern Art. 52 III GRC als eigentliche Schrankenbestimmung anzusehen ist, spricht sowohl, dass Art. 52 GRC mit „Tragweite der garantierten Rechte“ überschrieben ist als auch die systematische Anordnung dieses Artikels: Der erste Absatz desselben beinhaltet nämlich eine allgemeine Schrankenklauseel auch für solche Grundrechte der Charta, die nicht mit solchen der EMRK korrespondieren. Auch die Erläuterungen zu einzelnen Grundrechtsbestimmungen berufen sich hinsichtlich der

²⁵⁰ Sollte die Charta im Rahmen ihrer Integration in die europäischen Verträge den Art. 6 II EU ersetzen, so könnte sich die Diskussion um die Auslegung von Art. 6 II EU zukünftig erübrigen.

²⁵¹ Vgl. Art. 52 III 2 GRC.

Grundrechtsschranken allein auf Art. 52 III GRC²⁵². Die Erläuterungen zu Art. 52 GRC wiederum betreffen sowohl den Schutzbereich der Grundrechte als auch die Schrankenregelungen. Aufgrund dessen und weil die Diskussion um das Verhältnis zur EMRK während der Erarbeitung der Charta zunächst im Rahmen der Kodifizierung des heutigen Art. 53 GRC geführt wurde, sich jedoch später auf Art. 52 GRC verlagerte²⁵³, sind beide Artikel bezüglich des Verhältnisses der Charta zur EMRK im Ergebnis als eine Einheit zu betrachten und werden im Folgenden auch jeweils gemeinsam zitiert.

Somit läßt sich feststellen, dass Art. 52 III 1 GRC und Art. 53 GRC gemeinsam die Unzulässigkeit eines geringeren Standards der Grundrechte in der Charta als in der EMRK festschreiben, wobei sich diese Unzulässigkeit sowohl auf den Schutzbereich als auch auf die Einschränkung der Grundrechte bezieht.

Es findet sich neben den Bestimmungen der Art. 52, 53 GRC aber auch in der Präambel zur Charta die Aussage, dass ein geringeres Schutzniveau unzulässig sein soll, wenn auch nur implizit. Im fünften Erwägungsgrund der Präambel ist zu lesen: „Diese Charta bekräftigt die Rechte, die sich ... aus der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten ... ergeben“. Eine Bekräftigung jener Rechte wäre jedoch nicht anzunehmen, wenn sie nur in Teilen gewährleistet würden.

Somit ergibt sich auch aus den Bestimmungen der Charta die Unzulässigkeit der Unterschreitung des Schutzniveaus der EMRK durch die in dieser Charta verbürgten Unionsgrundrechte²⁵⁴.

IV. Art. 53 EMRK

Schließlich ist die Frage nach der Zulässigkeit eines geringeren Grundrechtsstandards in der Charta als in der Europäischen

²⁵² Vgl. die Erläuterungen zu Art. 12 und 17 GRC.

²⁵³ Vgl. Liisberg, Kapitel 2.5, S. 6.

²⁵⁴ Der genaue Umfang des Verweises in Art. 52, 53 GRC auf die EMRK wird im Vierten Teil dieser Arbeit erörtert: „Das Verhältnis... aufgrund von Art. 52 III, 53 GRC, S. 75 ff.“

Menschenrechtskonvention auch aus Sicht der EMRK zu beantworten: Art. 53 EMRK bestimmt, dass die Konvention die Gewährleistungen anderer Übereinkünfte, an dem eine Hohe Vertragspartei beteiligt ist, nicht beeinträchtigt oder beschränkt - also weitergehende Gewährleistungen zulässt. In einem Umkehrschluss hierzu und mit Blick auf Art. 1 EMRK, aus dem hervorgeht, dass die Europäische Menschenrechtskonvention allen ihrer Jurisdiktion unterstehenden Personen die in Abschnitt I der Konvention niedergelegten Rechte und Freiheiten zusichert, kann gefolgert werden, dass ein geringeres Schutzniveau in anderen Gesetzen oder völkerrechtlichen Vereinbarungen unzulässig und eine Normenkollision in entsprechenden Fällen zugunsten des Gewährleistungsstandards der EMRK aufzulösen ist. Nach allgemeiner Ansicht legt die EMRK deshalb einen Mindeststandard fest²⁵⁵, so dass Unterschreitungen der EMRK durch die EU-Grundrechte bzw. durch die Charta der Grundrechte der EU unzulässig sind.

V. Ergebnis

Somit ist aus oben dargestellten Gründen die Unterschreitung des Gewährleistungsstandards der EMRK durch die EU- Grundrechte unzulässig - sowohl in ihrer derzeitigen Ausprägung als auch im Rahmen der voraussichtlich zukünftig verbindlichen Charta der Grundrechte der EU.

D. Gefahr der Unterschreitung des Standards der EMRK (Fassung vom 4. November 1950) durch die Charta

Obwohl der Konvent entsprechend diesem Ergebnis sicherlich an keiner Stelle der Charta das Schutzniveau der EMRK unterschreiten wollte, ist in Einzelfällen aufgrund der Art und

²⁵⁵ Frowein/ Peukert, in: dies., Art. 60 EMRK Rn. 1; Hailbronner, in: Vitzthum, S. 169 (241); Aufzeichnung für das Präsidium, CHARTE SN 2370/1/00, REV 1, 10. 4. 2000, S. 3.

Weise der Verbürgung der Charta- Grundrechte in der Praxis eine nicht unerhebliche Gefahr der Unterschreitung des Schutzniveaus der EMRK zu konstatieren.

Im Schwerpunkt betrifft diese Kritik abweichende Formulierungen einzelner Charta-Grundrechte von denen der EMRK und die Befürchtung, dass eine hierdurch ausgelöste Fehlinterpretation nicht in allen Fällen durch das Bestehen des Verweises auf die EMRK in Art. 52 III und 53 GRC verhindert werden kann. Schließlich ist es nicht abwegig davon auszugehen, dass Wortlautabweichungen bewusst gewählt wurden, um eine Veränderung des Gewährleistungsstandards herbeizuführen²⁵⁶.

Ob es in der praktischen Anwendung der Charta gelingen wird, den korrekten Mindeststandard in allen Fällen zu wahren, ist jedoch nicht nur aufgrund des oftmals stark abweichenden Wortlautes der Charta von der EMRK unsicher. Problematisch ist vielmehr auch, dass aus dem Wortlaut der Charta nicht eindeutig hervorgeht, ob die Verbürgungen in den Zusatzprotokollen zur EMRK überhaupt zu beachten sind, oder möglicherweise nur die in den von allen Mitgliedstaaten der EU vorbehaltlos ratifizierten Zusatzprotokollen²⁵⁷. Darüber hinaus ist nicht ohne weiteres ersichtlich, ob bzw. inwieweit die Rechtsprechung des EGMR zu den im Rahmen der Charta relevanten Grundrechten der EMRK zu beachten ist²⁵⁸. Zweifelhaft erscheint deshalb, ob sämtliche Verpflichtete der Charta diese Aussagen der Art. 52, 53 GRC umsetzen können, also nicht nur die Organe und Einrichtungen der EU, sondern auch Mitarbeiter der mitgliedstaatlichen Behörden im Rahmen der Durchführung des Rechts der Union (Art. 51 I 1 GRC). Noch zweifelhafter ist, ob die Grundrechtsberechtigten - die Bürger - die in der Regel nicht über detaillierten Kenntnisse des genauen und sich verändernden

²⁵⁶ Vgl. McGlynn, ELR, Vol. 26 (2001), 582 (584); Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1211).

²⁵⁷ Vgl. dazu unten, Vierter Teil C.: „Erstreckung des Verweises auf die Zusatzprotokolle zur EMRK?“, S. 79 ff. und Vierter Teil D.: „Relevanz von mitgliedstaatlichen Vorbehalten“, S. 120 ff..

Inhaltes der EMRK- Grundrechte sowie den Einfluss des EG-Rechtes auf die entsprechenden Grundrechte in der Charta verfügen, den Umfang der Grundrechte korrekt bestimmen werden. Gerade ein Grundrechtskatalog, der als solcher überaus relevante Regelungen für den Betroffenen enthält, sollte jedoch die Gefahr von Missverständnissen bei der praktischen Umsetzung der Normen so weit als möglich ausschließen. Besondere Kritik ist diesbezüglich auch deshalb angebracht, weil gerade der Wunsch nach Transparenz der europäischen Grundrechte zur Erarbeitung der Charta beitrug²⁵⁹.

Im folgenden Abschnitt wird erörtert, bei welchen Charta-Grundrechten aufgrund der besonders starken Wortlautabweichungen zur Konvention Bedenken hinsichtlich der Unterschreitung des Standards der EMRK in ihrer Fassung vom 4. November 1950 bestehen und ob diese Gefahr durch die Artikel 52 und 53 GRC ausreichend gebannt erscheint²⁶⁰.

I. Das Recht auf Freiheit und Sicherheit (Art. 6 GRC) und Art. 5 EMRK

Eine starke Wortlautverkürzung eines Charta- Rechtes im Vergleich zum relevanten EMRK- Recht findet sich zunächst beim Recht auf Freiheit und Sicherheit, welches in der Charta in einem einzigen Satz normiert ist: „Jede Person hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit“ (Art. 6 GRC). Dieses Recht ist an Art. 5 EMRK angelehnt, die Geltung der detaillierten Schrankenregelungen des Art. 5 I lit. a- f EMRK sowie die spezifischen Rechte derjenigen Personen, die von Festnahme oder Freiheitsentziehung betroffen sind (Absätze 2 bis 5 des Art. 5 EMRK), finden sich jedoch weder

²⁵⁸ Vgl. dazu unten, Vierter Teil E.: „Erstreckung des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR?“; S. 124 ff.

²⁵⁹ Sog. Kölner Mandat: Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

²⁶⁰ Auf die Gefahr von ggf. unzulässigen Unterschreitungen der in den Zusatzprotokollen zur EMRK verbürgten Grundrechten wird im Rahmen der ausführlichen Erörterungen zu den Zusatzprotokollen eingegangen, vgl. Vierter Teil C. V.: „Auswirkungen des Ergebnisses auf die Gefahr der Unterschreitung

in Art. 6 GRC selbst, noch in den in Kapitel VI der Charta enthaltenen Bestimmungen über justitielle Rechte²⁶¹ und ergeben sich damit (allein) aus Art. 52 III, 53 GRC²⁶².

Hinsichtlich der fehlenden Schrankenbestimmungen bestehen keine allzu großen Bedenken, dass die Regelungen der EMRK in der Praxis nicht angewandt werden, da jedem Grundrechtsverpflichteten auf Anhieb klar sein dürfte, dass auch dieses Grundrecht gewissen Schranken unterliegen muss, weshalb ein Blick in die EMRK nahe liegt.

Dass jedoch der genaue Inhalt der Rechte des Betroffenen hinsichtlich des sachlichen Schutzbereiches in Art. 6 GRC nicht nur weniger präzise als in der EMRK²⁶³, sondern überhaupt nicht dargelegt wird, ist wesentlich nachteiliger. Der Verweis auf die detaillierten Regelungen des Art. 5 Absatz 2 bis 5 EMRK findet sich zwar in den Erläuterungen zu Art. 6 GRC, was zeigt, dass es der für die historische Auslegung relevante Wille zumindest des Präsidiums war, die Regelungen des Art. 5 EMRK zu übernehmen²⁶⁴. Die Erläuterungen zu den Artikeln sind jedoch unverbindlich und ihre Bedeutung in der Auslegung der Charta-Artikel bleibt abzuwarten²⁶⁵. Ein ausdrücklicher Verweis auf die umfassenden Regelungen des Art. 5 EMRK in Art. 6 GRC selbst wäre deshalb wesentlich sicherer gewesen, um die Relevanz des Standards des Art. 5 EMRK zu verdeutlichen. Insgesamt erscheint es wenig zweckmäßig, den Umfang eines Grundrechtes nur derart knapp zu umschreiben, wenn - wie hier - genaue Regelungen

des Gewährleistungsstandards der Zusatzprotokolle zur EMRK durch die Charta“; S. 101.

²⁶¹ Vgl. Lenaerts/ De Smijter, MJ, Vol. 8 (2001), 90 (97, Fn. 34).

²⁶² Inwieweit der Standard des Art. 5 EMRK ggf. für einzelne Mitgliedstaaten, die hierzu Vorbehalte angebracht haben, nicht gilt, wird im Vierten Teil D. erörtert: „Relevanz von mitgliedstaatlichen Vorbehalten“; S.120.

²⁶³ Heringa/Verhey, MJ, Vol. 8 (2001), 11 (18).

²⁶⁴ Vgl. Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (57). Dieser Wille entspricht der oben erörterten Unzulässigkeit der Unterschreitung des EMRK- Standards durch die Charta, s. o.: Dritter Teil C.: „Unzulässigkeit eines geringeren Gewährleistungsstandards...“; S. 54 ff.

²⁶⁵ Sollte die Charta beispielsweise vor ihrer Inkorporation oder zu einem späteren Zeitpunkt noch einmal überarbeitet werden, dürfte die Bedeutung der Erläuterungen recht gering sein, wenn nicht auch sie dem neuen Text angepasst

bestehen und diesen auch Geltung zukommen soll²⁶⁶ und muss²⁶⁷. Auch der Gesichtspunkt der angestrebten Kürze der Formulierungen in der Charta überwiegt nicht die Bedenken, die sich daraus ergeben, dass hierdurch die ebenfalls angestrebte Übersichtlichkeit der kodifizierten Grundrechte verloren geht, indem zunächst ein sehr stark von der EMRK abweichender Wortlaut des Grundrechtes gewählt wurde, sich an anderer Stelle des Vertragswerkes dann aber ohne Nennung der betroffenen Grundrechte der pauschale Hinweis findet, dass bei keinem der kodifizierten Grundrechte eine Unterschreitung des Standards der EMRK vorliegt.

Es kann auch deshalb nicht von Transparenz der Grundrechte die Rede sein, wenn man, um den Umfang der an die EMRK angelehnten Charta- Grundrechte zu bestimmen, zunächst die Erläuterungen zu dem betreffenden Artikel sowie zu Art. 52 GRC lesen muss, daraufhin ggf. Kommentare zur Charta, im Anschluss daran den so ermittelten entsprechenden Artikel der EMRK, und schließlich auch noch die Kommentierung verschiedener EMRK-Kommentare zu besagtem Grundrecht, um ggf. den aktuellen Stand der Literatur und Rechtsprechung zu diesem Konventionsgrundrecht festzustellen. Es ist durchaus möglich, dass der eine oder andere betroffene Rechtsanwender entweder keine entsprechenden Vertragswerke und Kommentare zur Hand hat oder einfach überfordert ist, diese Leistung zu erbringen. Die mit der Kürze der Artikel an sich angestrebte Bürgerfreundlichkeit durch das einfache Verständnis der Normen ist durch diese Konstruktion jedenfalls nicht erzielt worden.

Ob also trotz der starken Verkürzung des Wortlautes der EMRK allein der generelle Verweis auf die EMRK in Art. 52 III, 53 GRC verhindern wird, dass es in der Praxis zu Abweichungen bzw. zur Unterschreitung des Gewährleistungsstandards kommt, bleibt zu

werden, was einen erheblichen Mehraufwand bedeutete und deshalb nicht unbedingt zu erwarten ist.

²⁶⁶ Vgl. Erläuterungen zu Art. 6 GRC.

²⁶⁷ Vgl. oben, Dritter Teil C.: „Unzulässigkeit...“; S. 54 ff..

hoffen, kann jedoch nicht als ausreichend gesichert betrachtet werden. Zu befürworten wäre deshalb eine Wortlautänderung des Art. 6 GRC (und entsprechender Grundrechte), durch die - wenn nicht der Wortlaut des Art. 5 EMRK direkt übernommen wird - zumindest ein Verweis auf diesen Artikel hinzugefügt wird: „Jede Person hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit im Sinne des Art. 5 EMRK“: Diese Formulierung wahrt die oft als zentral herausgestellte Forderung nach Kürze der Grundrechtsformulierungen, stellt jedoch einen besseren Kompromiss zwischen Kürze und Transparenz der Charta- Grundrechte dar als die derzeitige Fassung des Art. 6 GRC.

II. Der Grundsatz der Öffentlichkeit des Verfahrens (Art. 47 II GRC) sowie die Verteidigungsrechte (Art. 48 II GRC) und Art. 6 EMRK

Weitere Unterschreitungen des EMRK- Standards sind bei den Verfahrensrechten aus Art. 47, 48 GRC zu befürchten, im Einzelnen bei dem Erfordernis der Öffentlichkeit des Verfahrens (Art 47 II GRC) sowie bei den Verteidigungsrechten der angeklagten Person (Art. 48 II GRC): Diese Rechte lehnen sich an Art. 6 EMRK an, weisen jedoch wiederum einen gegenüber Art. 6 EMRK stark verkürzten Wortlaut auf und sind im Gegensatz zur EMRK auf zwei verschiedene Artikel aufgeteilt worden.

1. Art. 47 II GRC, Art. 6 I EMRK

Hinsichtlich des Verhältnisses von Art. 47 II GRC zu Art. 6 I EMRK ist festzustellen, dass die in Art. 47 II 1 GRC verbrieften Verfahrensrechte denen des Art. 6 I 1 EMRK entsprechen. Der dort genannte Grundsatz der Öffentlichkeit des Verfahrens wird jedoch in Art. 6 I 2 EMRK näher erläutert: Es finden sich hier die Aussage, dass das Urteil öffentlich verkündet werden muss sowie die Voraussetzungen, unter denen Presse und Öffentlichkeit im

Verfahren selbst ausgeschlossen werden können. Diese genauen Vorgaben des Art. 6 I 2 EMRK haben hingegen keinen Eingang in die Formulierung des Art. 47 II 2 GRC gefunden, sondern wiederum nur in die unverbindlichen Erläuterungen zu diesem Artikel.

2. Art. 48 II GRC, Art. 6 III EMRK

Art. 48 II GRC verbrieft schlicht „die Achtung der Verteidigungsrechte“, listet also weder die Mindestgarantien des rechtsstaatlichen Strafverfahrens aus Art. 6 III lit. a - e EMRK explizit auf, noch findet sich in diesem Artikel ein Hinweis zur Geltung der entsprechenden Regelungen der EMRK. Dass „die Verteidigungsrechte“ dennoch die detailliert aufgelisteten Mindestgarantien der EMRK umfassen müssen, ergibt sich aus der Charta selbst wiederum nur aus Art. 52 III und Art. 53 GRC, darüber hinaus aus den unverbindlichen Erläuterungen zu Art. 48 GRC und zu Art 52 GRC.

3. Bewertung der Wortlautabweichungen

Wie auch beim Recht auf Freiheit und Sicherheit ist hier eine starke Verkürzung des Wortlautes festzustellen, so dass insoweit die zu Art. 6 GRC, Art. 5 EMRK (Recht auf Freiheit und Sicherheit) erörterte Argumentation übertragen werden kann mit dem Ergebnis, dass auch hinsichtlich der in Art. 47 II und Art. 48 II genannten Grundrechte die Gefahr der Unterschreitung des EMRK-Standards besteht.

Es ergeben sich jedoch bezüglich der Rechte aus Art. 47 II GRC und Art. 48 II GRC noch größere Bedenken als bezüglich des Rechts auf Freiheit und Sicherheit: Dies folgt daraus, dass es sich hier nicht um einen abgeschlossenen Artikel der Charta handelt, dem ein entsprechender Artikel der EMRK mit gleicher Überschrift gegenübersteht, sondern um zwei Artikel der Charta, die sich in

den Absätzen 1 und 3 eines umfassenderen Grundrechtes der EMRK wiederfinden, so dass die Entsprechung der Charta- Rechte in der EMRK weniger klar ins Auge sticht.

Es besteht somit eine nicht zu unterschätzende Gefahr der Missinterpretation der Art. 47 II und 48 II GRC²⁶⁸. Da diese Gefahr jedoch auf unkomplizierte Weise sicher ausgeschlossen werden kann, sind auch hier Wortlautänderungen im Rahmen der „kleinen Lösung“ eines Verweises auf das entsprechende EMRK- Grundrecht in den Charta- Artikeln zu befürworten:

Art. 47 II GRC sollte somit zukünftig folgendermaßen lauten: „Jede Person hat ein Recht darauf, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Anforderungen und Ausnahmen bezüglich des Grundsatzes der Öffentlichkeit des Verfahrens richten sich nach Art. 6 I 2 EMRK. Jede Person kann sich beraten, verteidigen und vertreten lassen.“

Art. 48 II GRC sollte folgendermaßen formuliert werden: „Jeder angeklagten Person wird die Achtung der Verteidigungsrechte gem. Art. 6 III EMRK gewährleistet“.

III. Zwischenergebnis

Festzustellen ist, dass hinsichtlich oben genannter Grundrechte in der Praxis vor allem aufgrund der erheblichen Wortlautabweichungen die Gefahr besteht, dass sie von Grundrechtsberechtigten und Grundrechtsverpflichteten missinterpretiert werden, mit der Folge, dass der Standard der EMRK in der praktischen Anwendung der Charta der Grundrechte der EU unterschritten wird. Dieses wiederum würde einen Verstoß

²⁶⁸ Mit dem Ergebnis der engeren Interpretation von Art. 48 II GRC wohl Committee on Legal Affairs and Human Rights Council in the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, CHARTE 4465/00, CONTRIB 319, 14. 9. 2000, S. 4 über Art. 46 in der Fassung CONVENT 45, welcher den gleichen Wortlaut wie der jetzige Art. 48 GRC aufweist.

sowohl gegen EU- als auch gegen Völkerrecht bedeuten²⁶⁹, weshalb eine Überarbeitung der Charta an den entsprechenden Stellen erforderlich ist, um diese Gefahr sicher auszuschließen.

Bei der Umformulierung der Charta sind vor allem die Gesichtspunkte „Transparenz der Grundrechte“ und „Kürze der Artikel“ mit der Sicherstellung der EU- und Völkerrechtskonformität der Charta (durch Übereinstimmung mit der EMRK) in Einklang zu bringen.

Bei der derzeitigen Fassung der Charta erscheint jedoch der Gesichtspunkt der Kürze überbewertet. Den besten Ausgleich zwischen den genannten Aspekten vermag die Lösung zu bieten, in diejenigen Charta- Grundrechte, welche auf Grundrechte der EMRK zurückzuführen sind, einen (lückenlosen!) Verweis auf die entsprechenden Bestimmungen der EMRK einzufügen, jedenfalls insoweit anderenfalls die Unterschreitung des EMRK- Standards droht: Durch die Aufnahme des Verweises in den verbindlichen Teil der Charta werden Missverständnisse ausgeschlossen, die Charta- Grundrechte bleiben zwar kurz, ihr Umfang kann jedoch durch jeden Grundrechtsberechtigten- oder verpflichteten mit einem Blick in die betreffende EMRK- Norm vergleichsweise leicht konkret bestimmt werden.

Nicht ganz so transparent erscheint nämlich die Lösung, nicht bei jedem betroffenen Artikel selbst, sondern an anderer Stelle innerhalb der Charta selbst²⁷⁰, zum Beispiel in Artikel 52 oder 53 GRC, im Block die Entsprechungen der Charta- Grundrechte in der EMRK niederzuschreiben. Die dritte Möglichkeit schließlich, welche die stärkste Transparenz aufweist, ginge zu stark zu Lasten der Artikel- Kürze: nämlich die betreffenden Charta- Grundrechte jeweils so umzuformulieren, dass sie dieselben Formulierungen wie im Rahmen der EMRK erhalten, soweit sie genau die gleiche Bedeutung und Tragweite aufweisen sollen wie diese EMRK- Grundrechte.

²⁶⁹ S.o., Dritter Teil C.: „Unzulässigkeit eines geringeren Gewährleistungsstandards ...“; S. 54 ff..

²⁷⁰ Und nicht nur in den unverbindlichen Erläuterungen zu den Artikeln.

E. Ergebnis

Aufgrund der gravierenden Wortlautabweichungen ist in der Praxis die Gefahr einer Missinterpretation mehrerer Charta- Grundrechte und damit einer unzulässigen Unterschreitung des EMRK-Standards gegeben. Deshalb sollte in den betreffenden Artikeln der Charta auf die relevanten EMRK- Bestimmungen verwiesen werden.

Vierter Teil

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK aufgrund von Art. 52 III, 53 GRC

Nachdem im Dritten Teil dieser Arbeit das Verhältnis der Charta zur EMRK hinsichtlich des Gewährleistungsstandards einzelner Grundrechte erörtert wurde, sollen nun die Formulierungen und der Inhalt des Verweises auf die EMRK in Art. 52 III, 53 GRC hinsichtlich ihres Verhältnisses zur Konvention untersucht werden.

A. Bezugspunkt des Verweises in der Charta

Problematisch am Wortlaut des Art. 52 GRC ist zunächst die Frage, wann ein Grundrecht der Charta einem durch die EMRK garantierten Recht „entspricht“, was durch Art. 52 III 1 GRC als Voraussetzung für den Verweis auf die EMRK statuiert wird. In der Literatur zur Charta wird gefragt, ob es genüge, wenn ein Grundrecht der Charta trotz Wortlautabweichung einem Grundrecht der EMRK ähnele²⁷¹ bzw. wann es diesem in ausreichendem Maße ähnele, um den Verweis auf die EMRK zur Wirkung kommen zu lassen²⁷².

²⁷¹ Vgl. Hirsch Ballin, Bericht zur Konventssitzung am 3. und 4. 5. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 268.

²⁷² Lenaerts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (293); zu Art. 9 GRC: McGlynn, ELR, Vol. 26 (2001), 582 (591).

Das Wort „entsprechen“ könnte sowohl die genaue Übereinstimmung als auch das „Gleichkommen“ zweier Begriffe bezeichnen²⁷³, wobei für letzteres zumindest kleinere Abweichungen unerheblich sein dürften. Der im englischen Text der Charta gewählte Begriff „correspond“ hingegen weist stärker als der deutsche Wortlaut auf die Zulässigkeit auch größerer Abweichungen hin²⁷⁴. Insgesamt aber ist dem Wortlaut der Norm keine eindeutige Klärung des notwendigen Grades der Ähnlichkeit zu entnehmen.

Aus den Erläuterungen zu Art. 52 GRC ergibt sich als historisches Argument, dass zumindest das Präsidium des Konventes befand, es sei hinsichtlich derjenigen Grundrechte von einem „Entsprechen“ auszugehen, die es innerhalb der Erläuterungen zu Art. 52 GRC in die zwei Listen mit Charta- Grundrechten gleicher bzw. höherer Bedeutung und Tragweite als in der EMRK aufnahm. Daraus lässt sich schließen, dass ein Ähneln ausreichen sollte, um den Verweis zur Geltung kommen zu lassen, und zwar dann, wenn das Ähneln so stark wie in den aufgelisteten Grundrechten ausgeprägt sei

Deutlich wird der Umfang des Bezugspunktes des Verweises in der Charta jedoch schließlich in Art. 53 GRC, der hinsichtlich des Verweises auf die EMRK mit Art. 52 III als Einheit zu betrachten ist²⁷⁵. Sinn und Zweck des Art. 53 GRC²⁷⁶ ist es, das durch mehrere Rechtsbereiche, insbesondere auch die EMRK, gewährleistete Schutzniveau aufrecht zu erhalten. Dies ergibt sich sowohl aus der Norm selbst als auch ausdrücklich aus den Erläuterungen hierzu.

Somit lässt sich dem Zusammenhang des Art. 52 mit Art. 53 GRC sowie dem Sinn und Zweck des (einheitlichen) Verweises der Charta auf die EMRK entnehmen, dass keines der Grundrechte der EMRK eingeschränkt werden darf. Aus diesem Grund kommt es für die Anwendbarkeit des Verweises zunächst nur darauf an, dass ein bestimmtes Grundrecht in der EMRK kodifiziert ist. Darauf, ob

²⁷³ Duden, S. 224.

²⁷⁴ McGlynn, ELR, Vol. 26 (2001), 582 (591).

²⁷⁵ Vgl. oben: Dritter Teil C. III.: „Die Grundrechtecharta, insbesondere Art. 52 III, Art. 53 GRC“, S. 63 ff.

²⁷⁶ Und damit also auch des Art. 52 GRC.

mit diesem dann genaue Wortlautübereinstimmungen bestehen und wie hoch der Grad des Entsprechens bzw. Ähnelns betreffender Grundrechte in der Charta ist, kommt es also nicht an, sofern überhaupt deutlich wird, dass sich ein Grundrecht der EMRK in der Charta wiederfindet bzw. auch nur ein teilweise überschneidender Regelungsbereich bzw. Lebenssachverhalt²⁷⁷ betroffen ist. Diese Auslegung erfordern auch die in Teil 3 C dieser Arbeit genannten Normen, mit welchen die Unzulässigkeit des Unterschreitens des EMRK- Standards in der Charta begründet wurde.

Folglich ist die Formulierung „entsprechen“ in Art. 52 III 1 GRC weit auszulegen: Auch trotz stärkster Wortlautabweichungen muss der Verweis auf die EMRK zur Wirkung kommen, sofern überhaupt eine inhaltliche Vergleichbarkeit eines Grundrechtes der Charta mit einem Grundrecht der EMRK gegeben ist.

Aus diesem Grunde sind nicht nur diejenigen Grundrechte der Charta denjenigen der EMRK in ausreichender Weise ähnlich, welche vom Präsidium in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC genannt sind. Zwar finden sich hier alle Grundrechte der Charta, die eine Entsprechung in der EMRK finden, jedoch sind in diesen Erläuterungen nicht alle Grundrechte der EMRK aufgeführt, deren Regelungsbereiche betroffen sind, die also aufgrund der inhaltlichen Entsprechung keine Unterschreitung erfahren dürfen. Deshalb sollte die Liste mit Grundrechten, „die dieselbe Bedeutung und Tragweite wie die entsprechenden Artikel der EMRK haben“ (in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC) um die Aussage ergänzt werden, dass Art. 19 GRC dem Art. 3 I Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK entspricht²⁷⁸. Bei der Liste mit „Artikeln, die dieselbe Bedeutung haben wie die entsprechenden Artikel der EMRK, deren Tragweite aber umfassender ist“ sollte hinzugefügt werden, dass Art. 19 II GRC nicht nur Art. 3 EMRK, sondern auch dem Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK entspricht²⁷⁹, die Art. 21 und 23

²⁷⁷ Grabenwater, in: FS- Steinberger, S. 1129 (1135).

²⁷⁸ Vgl. im Einzelnen hierzu Vierter Teil C. V. 3.: „Der Schutz bei Abschiebung...“; S. 109 ff..

²⁷⁹ Vgl. im Einzelnen hierzu Vierter Teil C. VI. 3. b): „Art 19 II, Art 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK“; S. 119 f..

GRC dem Art. 14 EMRK²⁸⁰, dass Art. 47 I GRC dem Art. 13 EMRK entspricht²⁸¹ und schließlich der Art. 47 II GRC dem Art. 6 I EMRK²⁸².

B. Grundrechte gleicher Bedeutung und Tragweite, Art. 52 III 1 GRC

Auch die Formulierung des Art. 52 III 1 GRC, nach welcher die betreffenden Charta- Grundrechte mindestens (vgl. Art. 52 III 2 GRC) die „gleiche Bedeutung und Tragweite haben“, wie sie ihnen in der EMRK verliehen wird, ist nicht ganz eindeutig.

Es dürfte allerdings Einigkeit darüber bestehen, dass „Bedeutung und Tragweite“ sich einerseits auf den Schutzbereich, andererseits auf die Schrankenregelungen²⁸³ der EMRK beziehen: Da sowohl ein engerer Schutzbereich als auch eine stärkere Einschränkung im Rahmen der Charta eine unzulässige Unterschreitung des Schutzniveaus der EMRK ermöglichen würde, entspricht nur dieses Ergebnis den für die Unzulässigkeit der Unterschreitung angeführten Normen²⁸⁴ sowie insbesondere dem Sinn und Zweck von Art. 53²⁸⁵ i.V.m. 52 III GRC. Hinsichtlich der Schrankenbestimmungen kann dieses Ergebnis auch der Systematik der Charta entnommen werden, in welcher regelmäßig keine Schranken genannt sind und stattdessen bei entsprechenden

²⁸⁰ Vgl. oben, Dritter Teil B. I. 5.: „Nichtdiskriminierung“; S. 44 ff.- in den Erläuterungen zu Art. 21 GRC findet sich dieser Verweis hingegen.

²⁸¹ Vgl. oben, Dritter Teil B. I. 6.: „Das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf“; S. 46 ff..

²⁸² Vgl. oben, Dritter Teil B. I. 7.: „Das Recht auf ein faires Verfahren...“; S. 49 f.- in den Erläuterungen zu Art. 47 GRC findet sich dieser Verweis hingegen. Im Rahmen dieser Liste in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC müsste jeweils auch ergänzt werden, inwiefern sich eine Erweiterung des EMRK- Grundrechtes ergibt, vgl. im einzelnen ebenfalls die in den vorangegangenen Fußnoten zitierten Abschnitte dieser Arbeit.

²⁸³ Vgl. auch Aufzeichnung des Präsidiums, CHARTE 4471/00, CONVENT 48, 20. 9. 2000, S. 42, Grabenwater, DVBl. 2001, 1 (2).

²⁸⁴ Vgl. Dritter Teil C.: „Unzulässigkeit eines geringeren Gewährleistungsstandards...“; S. 54 ff..

²⁸⁵ Vgl. auch Erläuterungen zu Art. 53 GRC.

Grundrechten in den Erläuterungen auf die Schrankenbestimmungen der EMRK verwiesen wird²⁸⁶.

Dass diesen Grundrechten aufgrund der Formulierung „die gleiche“ nicht nur eine ähnliche Bedeutung und Tragweite zuzukommen hat, sondern genau dieselbe, ergibt sich neben dem Wortlaut wiederum aus dem Verbot der Unterschreitung des Schutzniveaus der Charta, sofern bei abweichendem Verständnis des Schutzbereiches oder der Schrankenbestimmungen eine solche ermöglicht wäre. Auch die Entwicklungsgeschichte der Charta bestätigt dieses Ergebnis, indem der Wortlaut des heutigen Art. 52 III GRC, welcher noch in CONVENT 45 im englischen Text „similar“ und im französischen Text „similaires“²⁸⁷ lautete, mit CONVENT 47 in „the same“ bzw. „le mêmes“ geändert wurde²⁸⁸. Ein von der EMRK abweichendes Verständnis der Bedeutung und Tragweite eines Grundrechtes ist hingegen selbstverständlich dann möglich, wenn sich hieraus ein höherer Gewährleistungsstandard ergibt, vgl. Art. 52 III 2 GRC²⁸⁹.

C. Erstreckung des Verweises auf die Zusatzprotokolle zur EMRK?

Aus den Formulierungen der Art. 52 und 53 GRC ergibt sich darüber hinaus nicht eindeutig, ob beziehungsweise inwieweit ein Verweis auch auf die Zusatzprotokolle zur EMRK vorliegt.

I. Bestehen des Verweises an sich

Zunächst stellt sich die Frage, ob in Art. 52, 53 GRC überhaupt auf Zusatzprotokolle zur EMRK verwiesen wird. Aus dem Wortlaut

²⁸⁶ Vgl. Erläuterungen zu Art. 2, 6, 7, 10, 11, 12, 13, 17, 47 GRC.

²⁸⁷ Vgl. damaliger Art. 50, CHARTE 4422/00, CONVENT 45, 28. 7. 2000.

²⁸⁸ Vgl. damaliger Art. 51, CHARTE 4470/1/00, REV 1, CONVENT 47, 21. 9. 2000. Der deutsche Text in CONVENT 45 war mit „entsprechend“ wiederum nicht eindeutig, wurde aber mit CONVENT 47 in „die gleiche“ geändert, der niederländische Text lautete von vorneherein „dezelfde“; also „dieselbe“; vgl. den damaligen Art. 50, CHARTE 4422/00, CONVENT 45, 28. 7. 2000 mit dem damaligen Art. 51, CHARTE 4470/1/00, REV 1, CONVENT 47, 21. 9. 2000

²⁸⁹ Vgl. daneben Dritter Teil A.: „Zulässigkeit eines höheren Standards...“; S. 24 ff..

der Normen ergibt sich dies nicht ausdrücklich, da in beiden Artikeln nur auf die EMRK verwiesen wird.

Deutlich ist hingegen, dass es der historisch relevante Wille des Präsidiums war, die Zusatzprotokolle unter den Begriff „EMRK“ zu subsumieren: Schon während der Erarbeitung der Charta wurde vom Sekretariat des Konventes ein Dokument²⁹⁰ herausgegeben, in welchem einzelne Grundrechte der Charta denen der EMRK sowie einiger Zusatzprotokolle gegenübergestellt wurden. Hierin zeigt sich, dass die Zusatzprotokolle ebenso wie die EMRK als Rechtsquelle und Orientierung für die Charta dienten. Dies ergibt sich auch aus den abschließenden Erläuterungen zu den betreffenden Artikeln der Charta²⁹¹ sowie weitgehend aus den Listen in den Erläuterungen zu Art 52 GRC²⁹². Darüber hinaus wird in den Erläuterungen zu Art. 17 GRC auf Art. 1 des Ersten Zusatzprotokoll zur EMRK verwiesen, in den folgenden Sätzen aber von dem „in der EMRK“ garantieren Recht und den „in der EMRK garantierten Einschränkungen“ gesprochen. Es wird also davon ausgegangen, dass der Begriff „EMRK“ die Zusatzprotokolle beinhaltet. Ausdrücklich manifestiert sich der Wille des Präsidiums, den Verweis auf die EMRK auch auf die Zusatzprotokolle zu beziehen, schließlich in den allgemeinen Erläuterungen zu Art. 52 GRC, da hier bestätigt wird, dass sich „die Bezugnahme auf die EMRK ... sowohl auf die Konvention als auch auf ihre Protokolle“erstreckt.

Fraglich ist also allein, ob sich dieser Wille in der Charta selbst in hinreichender Weise niedergeschlagen hat. Dies wird in der Literatur zum Teil bezweifelt, so dass die Einfügung eines ausdrücklichen Verweises auch auf die Zusatzprotokolle zur EMRK entweder jeweils dort gefordert wird, wo auf die EMRK verwiesen wird oder generell in einem klarstellenden Artikel²⁹³,

²⁹⁰ Aufzeichnung des Sekretariats, CHARTE 4140/00, CONVENT 9, 28. 2 2000.

²⁹¹ Vgl. Erläuterungen zu Art. 2, 14, 17, 19, 50 GRC.

²⁹² Es fehlt hier ein Hinweis hinsichtlich der Bedeutung des Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK für Art. 2 GRC. Ein solcher findet sich aber in den Erläuterungen zu Art. 2 GRC selbst.

²⁹³ Hirsch Ballin, CHARTE 4397/00, CONTRIB 256, 3. 7. 2000, S. 2; .

vorzugsweise in Art. 52 und/ oder Art. 53 GRC²⁹⁴. Dass sich die Relevanz der Zusatzprotokolle nicht in hinreichender Weise aus der Charta ergäbe, wird mit unterschiedlichen Argumenten begründet. Zur Klärung dieses Streites ist die Charta unter Berücksichtigung verschiedener Auslegungsmethoden zu untersuchen:

Zunächst sollte der Ausgangspunkt für die Auslegung des Umfanges des Verweises in der Charta aufgrund folgender Erwägungen dem Art. 6 II EU entnommen werden: Zum einen wurde der Auftrag zum Verfassen der Charta der Grundrechte der EU mit dem sogenannten Kölner Mandat²⁹⁵ erteilt, in welchem der Europäische Rat unter anderem diejenigen Quellen bezeichnete, aus denen die Grundrechte der Charta zusammengesetzt werden sollten. Hinsichtlich der Freiheits- und Gleichheitsrechte findet sich dort der Verweis auf die EMRK sowie auf die gemeinsamen Verfassungstraditionen aus Art. 6 II EU wortgleich wieder, so dass davon auszugehen ist, dass die Aussagen beider Formulierungen übereinstimmen sollten und somit einerseits hinsichtlich des Verhältnisses zur EMRK keinerlei Veränderung zum Status vor Übernahme der Charta geplant war und andererseits also Art. 6 II EU den Ausgangspunkt für das Verhältnis der Charta zur EMRK auch in der Frage nach dem Verweis auf die Zusatzprotokolle zur EMRK darstellen sollte.

Zum anderen bestimmt Art. 6 II EU das Verhältnis der Charta zur EMRK an sich noch solange allein, bis die Charta Verbindlichkeit erlangt, wobei andererseits (nur) das Europäische Parlament²⁹⁶ sowie die Kommission²⁹⁷ bereits bei Fertigstellung der Charta eine Selbstbindung an diese formuliert haben. Bei einer Divergenz zwischen der Aussage der Art. 52, 53 GRC und Art. 6 II EU könnte deshalb im Rahmen einer möglicherweise anstehenden Auslegung der EU- Grundrechte ein Konflikt zwischen den EG-

²⁹⁴ Fischbach, CHARTE 4411/00, CONTRIB 268, 13. 7. 2000, S. 2, ders., 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 313.

²⁹⁵ Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

²⁹⁶ http://www.europol.eu.int/charter/default_de/htm.

Organen auftreten, so dass schon aus diesem Grunde eine homogene Auslegung der betreffenden Artikel zu befürworten ist.

Art. 6 II EU wird nun aber dahingehend ausgelegt, dass sich hier grundsätzlich ein Verweis auch auf die Zusatzprotokolle zur EMRK findet²⁹⁸. Dieses Verständnis des Wortes „EMRK“ ist auch aus Sicht des EMRK- Systems sinnvoll, da alle Zusatzprotokolle die EMRK ändern bzw. ergänzen, und die Zusatzprotokolle im Falle materieller Ergänzungen auch jeweils ausdrücklich klarstellen, dass es sich hier um Zusatzartikel der Konvention selbst handelt und alle Bestimmungen der Konvention dementsprechend anzuwenden sind²⁹⁹.

Schließlich sprechen auch der Sinn und Zweck der Art. 52, 53 GRC eindeutig dafür, dass sich der Verweis auf die EMRK grundsätzlich auch auf die Zusatzprotokolle erstreckt: Sinn und Zweck dieses Verweises war es doch vor allem, das durch das Völkerrecht und die für die EU relevanten völkerrechtlichen Übereinkommen (darunter insbesondere die EMRK) gewährleistete Schutzniveau aufrecht zu erhalten, wie insbesondere Art. 53 GRC und unmissverständlich auch den Erläuterungen zu dieser Norm entnommen werden kann. Dieses völkerrechtlich relevante Schutzniveau wird nun aber gerade auch durch die Zusatzprotokolle zur EMRK bestimmt.

Aus diesen Gründen sind Art. 52 und 53 GRC dahingehend auszulegen, dass sich der Verweis auf die EMRK grundsätzlich auch auf die Zusatzprotokolle erstreckt.

²⁹⁷ Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtscharta der EU, 11. 10. 2000, CHARTE 4956/00, S. 6; http://www.europol.eu.int/charter/default_de/htm.

²⁹⁸ Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV, Rn. 33; Klein, in: Handkommentar, Art F EUV Rn. 8; Grabenwater, VVDStRL 60, 290 (328). Mit der Frage, ob auch auf diejenigen Zusatzprotokolle verwiesen wird, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden, beschäftigt sich der Vierte Teil C. III.: „Beschränkung des Verweises auf von sämtlichen Mitgliedstaaten der EU ratifizierte Zusatzprotokolle“, S. 93 ff.

²⁹⁹ Vgl. Art. 5 Zusatzprotokoll zur EMRK, Art. 5 III Zusatzprotokoll Nr. 2 zur EMRK, Art. 6 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK, Art. 6 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK, Art. 7 Zusatzprotokoll Nr. 7 zur EMRK, Art. 3 Zusatzprotokoll Nr. 12 zur EMRK, Art. 5 Zusatzprotokoll Nr. 13 zur EMRK.

II. Qualifizierung des Verweises als statisch oder dynamisch

In den bisherigen Erörterungen ist allerdings offen geblieben, inwieweit es sich bei dem Verweis auf die EMRK einschließlich ihrer Zusatzprotokolle um einen statischen oder einen dynamischen Verweis³⁰⁰ handelt. Zur Beantwortung dieser Frage ist eine erneute Auslegung der Art. 52, 53 GRC erforderlich und der diesbezügliche Wille des Konventes zu untersuchen; darüber hinaus sind weitere Aspekte zu berücksichtigen, die zum Ergebnis haben könnten, dass sich die Charta trotz dem an sich zu befürwortenden Gleichklang mit Art. 6 II EU nur auf bestimmte Zusatzprotokolle bezieht:

Ein statischer Verweis setzt die zu einem festgelegten Zeitpunkt, z.B. der Verabschiedung der Verweisungsnorm, geltende Fassung eines in Bezug genommenen Rechts (Verweisungsobjekt) bzw. den materiellen Gehalt des Verweisungsobjektes³⁰¹ auch für Sachverhalte oder Rechtsordnungen in Geltung, auf die es sich an sich nicht bezog³⁰². Ein dynamischer Verweis hingegen bezieht sich auf die jeweilige Fassung dieses Rechtes, also vom heutigen Zeitpunkt betrachtet auch auf künftige Änderungen desselben.

Der Verweis auf die EMRK bezieht sich zwar grundsätzlich auch auf die Zusatzprotokolle zur EMRK, durch welche letztere ergänzt bzw. geändert wird. Dabei könnte sich der Verweis aber einerseits nur auf die zum Zeitpunkt der feierlichen Proklamation bzw. zum Zeitpunkt des Verbindlichwerdens der Charta geltende Fassung der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle beziehen (statischer Verweis) oder andererseits auch auf die später ratifizierten Zusatzprotokolle zur EMRK (dynamischer Verweis). Relevant ist diese Frage derzeit hinsichtlich des 12. Zusatzprotokoll zur EMRK³⁰³, durch das

³⁰⁰ Terminologie zurückgehend auf Ossenbühl, DVBl. 67, 401 (401).

³⁰¹ Sogenannte inkorporierende Verweisung; gängiges Verständnis von Verweisungsnormen, vgl. Maurer, in: BK, Art. 82 GG Rn. 103; Clemens, AöR 111 (1986), 63 (65); Arndt, JuS 79, 784 (784 f.); Backherms, ZRP 78, 261 (261); Haratsch, EuR 2000, 42 (47) m.w.N..

³⁰² Haratsch, EuR 2000, 42 (43 f.); Klindt, DVBl. 98, 373 (373).

³⁰³ Zusatzprotokoll Nr. 12 vom 4. 11. 2000; Diese Zusatzprotokoll wurde bis zum 22. 8. 2002 von 29 Staaten unterzeichnet, jedoch nur von Zypern und

jegliche Art der Diskriminierung untersagt wird und hinsichtlich des Zusatzprotokoll Nr. 13 betreffend die Todesstrafe³⁰⁴: Das 13. Zusatzprotokoll war zum Zeitpunkt der feierlichen Proklamation der Charta noch nicht einmal fertiggestellt und beide Zusatzprotokolle waren zu diesem Zeitpunkt nicht in Kraft getreten. Dennoch könnten die Bestimmungen dieser und weiterer künftig entstehender und in Kraft tretender Zusatzprotokolle bald Einfluss auf die Auslegung der Charta haben³⁰⁵.

1. Allgemeine Anforderungen an dynamische Verweise

Zunächst könnten die Anforderungen des Europarechtes einem dynamischen Verweis in Art. 52, 53 GRC entgegenstehen. Dies trübe zu, wenn durch die Verwendung eines dynamischen Verweises die Rechtsgrundsätze dieses Rechtssystems, insbesondere das Demokratie- sowie das Rechtsstaatsprinzip, verletzt würden - ein Problem, das sich allgemein bei der Verwendung dynamischer Verweise in ähnlichen Rechtssystemen stellt. Das Rechtsstaats- und das Demokratieprinzip entfalten schon deshalb im Rahmen der EU Geltung, weil die Rechtssysteme der Mitgliedstaaten der EU unter anderem auf diesen Grundsätzen aufgebaut sind und jene Staaten der EG/ EU wesentliche Bestandteile ihrer bisherigen staatlichen Befugnisse übertragen haben³⁰⁶. Entsprechend hat auch der EuGH sowohl die Bedeutung des Demokratie-³⁰⁷ als auch des Rechtsstaatsprinzips³⁰⁸ für das Gemeinschaftsrecht anerkannt. Schließlich ergibt sich die

Georgien ratifiziert. Voraussetzung für das In- Kraft- Treten ist die Ratifikation durch 10 Mitgliedstaaten.

³⁰⁴ Zusatzprotokoll Nr. 13 vom 3. 5. 2002; Dieses Zusatzprotokoll wurde bis zum 22. 8. 2002 von 38 Staaten unterzeichnet, jedoch nur von Irland, Malta und der Schweiz ratifiziert. Voraussetzung für das In- Kraft- Treten ist die Ratifikation durch 10 Mitgliedstaaten.

³⁰⁵ Dies fordern ohne weitere Begründung: Beobachter des Europarates, 25. 9. 2000, CHARTE 4479/00, CONTRIB 330, S. 2.

³⁰⁶ Oppermann, Rn. 241.

³⁰⁷ Vgl. EuGH, Rs. 138/79, [Roquette Frères/ Rat], Slg. 1980, 3333 (3360); EuGH, Rs. 139/79, [Maizena/ Rat], Slg. 1980, 3393 (3424); Bleckmann, Rn. 290.

³⁰⁸ EuGH, Rs. 101/78, [Granaria BV/ Hoofproduktschap voor Akkerbouwprodukten], Slg. 1979, 623 (637).

Maßgeblichkeit beider Grundsätze für den Bereich der EU seit dem In- Kraft- Treten des Vertrages von Maastricht auch aus Absatz 3 der Präambel zum EU- Vertrag sowie aus Art 6 I EU und wurde im zweiten Absatz der Präambel zur Charta bestätigt.

a) Demokratieprinzip

Ein dynamischer Verweis auf Normen einer fremden Rechtsordnung, hier der EMRK, steht deshalb im Spannungsverhältnis zum Demokratieprinzip, weil durch ihn die Übernahme der durch die Mitgliedstaaten des Europaraates beschlossenen Änderungen bzw. Ergänzungen und zumindest theoretisch auch Einschränkungen der EMRK als Mindeststandard und Auslegungshilfe für die Charta der Grundrechte der EU angeordnet würde, ohne dass die für die Gesetzgebung in der EU zuständigen Organe hierüber noch einmal beraten müssten oder könnten. Hierin könnte eine Verletzung der Pflicht zur Gesetzesdeliberation zu sehen sein³⁰⁹. Jedoch ist dagegen einzuwenden, dass auch die Entscheidung des Gesetzgebers, den durch einen anderen Gesetzgeber erlassenen (jeweiligen) rechtlichen Gehalt einer Bestimmung als für sich verbindlich anzuerkennen noch eine freie Willensentscheidung dieses Gesetzgebers im Rahmen eines demokratischen Willensbildungsprozesses darstellt³¹⁰.

Da ein dynamischer Verweis allerdings in der Regel der faktischen Delegation von Legislativkompetenzen gleichkommt³¹¹, sind Grenzen dort zu ziehen, wo auch eine entsprechende Rechtsetzungsermächtigung nicht hätte erfolgen dürfen³¹²:

Zu beachten ist hierbei, dass der Verweis auf die EMRK in Art. 52, 53 GRC auch als dynamischer Verweis keine umfassende quasi-Delegation im gesamten Bereich des Grundrechtsschutzes der EU

³⁰⁹ Vgl. Karpen, S. 180.

³¹⁰ Klindt, DVBl. 98, 373 (375 f.).

³¹¹ Vgl. auch Arndt, JuS 79, 784 (785); Sobota, S. 139; Schenke, NJW 80, 743 (747); Sachs, NJW 81, 1651 (1651); Haratsch, EuR 2000, 42 (48) m.w.N..

³¹² Vgl. Schenke, NJW 80, 743 (745); Haratsch, EuR 2000, 42 (51 f.).

bedeuten würde, sondern sich allenfalls auf bestimmte Grundrechte bezieht, und auch hinsichtlich dieser nicht auf den genauen Wortlaut der (neuen) EMRK- Grundrechte, sondern nur auf deren Verbürgungen als erweiterbaren Mindeststandard³¹³. Die Delegation betrifft also nur die Kompetenz zur Festlegung des Mindeststandards dieser betreffenden Grundrechte.

Den „Herren der Verträge“ muss es aber möglich sein, diese Teil-Kompetenzen im Bereich des Grundrechtsschutzes der EU zugunsten des Europarates abzugeben und die Europäischen Verträge gemäß Art. 48 EU diesbezüglich zu ändern, insbesondere, da alle Mitgliedstaaten der EU auch solche des Europarates sind und zu den Hohen Vertragsparteien der EMRK zählen. Nun würde die Verbindlicherklärung (auch) des Verweises in Art. 52, 53 GRC ebenso wie eine entsprechende Rechtsetzungsermächtigung auch nicht durch die Organe der EU selbst, sondern durch die Regierungskonferenz als Vertreter der „Herren der Verträge“ beschlossen³¹⁴. Somit würde ein dynamischer Verweis nicht das Demokratieprinzip verletzen.

b) Rechtsstaatsprinzip

Das Rechtsstaatsprinzip mit dem Gebot der Rechtssicherheit³¹⁵ dürfte im Europarecht zunächst - wie beispielsweise für das deutsche Recht anerkannt³¹⁶ - eine ordnungsgemäße Bekanntmachung nicht nur der Verweisungsnorm, sondern auch des Verweisungsobjektes gebieten.

Hinsichtlich des Verweises in Art. 52, 53 GRC allerdings stellt sich das Problem der ordnungsgemäßen Publikation der Normen der EMRK schon deshalb nicht ebenso wie bei anderen Verweisen,

³¹³ Vgl. Art. 52 III 1 i.V.m. 2, Art. 53 GRC.

³¹⁴ Dies wurde vom EuGH bereits hinsichtlich der Frage nach der (Un-)Zulässigkeit eines Beitrittes der EG zur EMRK als entscheidend angesehen, vgl. EuGH, Gutachten 2/94, EuGRZ 96, 197 (206 f.).

³¹⁵ Vgl. u.a. EuGH, Rs. 78/74, [Deuka/ Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel], Slg. 1975, 421 (433); EuGH, Rs. 265/78, [Ferwerda BV/ Produktschap voor Vee en Vlees], Slg. 1980, 617 (631).

³¹⁶ Karpen, S. 138 ff.

weil die EMRK im Rahmen der Charta nur mittelbare Anwendung für die Auslegung der betreffenden Artikel und zur Festlegung des Mindeststandards findet, so dass eine Veröffentlichung der EMRK und ihrer neuen Zusatzprotokolle im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften nicht erforderlich erscheint.

Das Rechtsstaatsprinzip erfordert des Weiteren im Rahmen der EU das Prinzip der Normenbestimmtheit und -klarheit³¹⁷: Staatliche Machtäußerungen müssen voraussehbar und berechenbar sein³¹⁸. Aus diesem Grunde muss der sachliche, persönliche und zeitliche Geltungsbereich einer Norm hinreichend klar und bestimmt aus dieser hervorgehen und leicht zu überschauen sein³¹⁹, anderenfalls kann die Norm als nichtig anzusehen sein³²⁰. Zu kritisieren ist diesbezüglich zunächst, dass aus dem Verweis in Art. 52, 53 GRC nicht ausdrücklich hervorgeht, ob jedenfalls einige der Zusatzprotokolle zur EMRK hiervon mitumfasst sein sollen. Da aber aufgrund des oben Gesagten³²¹ immerhin recht leicht ersichtlich ist, dass es sich bei dem Verweis auf die EMRK zumindest um einen statischen Verweis auf die Zusatzprotokolle handelt, ist aus diesem Grund allein keine mangelnde Bestimmtheit anzunehmen.

Ein dynamischer Verweis könnte allerdings deshalb problematisch sein, weil in diesem Falle nur der abstrakte Geltungsbefehl bestimmt ist, nicht hingegen sein sich verändernder Inhalt³²², was dazu führt, dass auch der juristische Laie für das Verständnis der betreffenden Charta- Grundrechte, vor allem um die Grundrechtsschranken zu definieren, die jeweils geltende Fassung der betreffenden EMRK- Normen zu erforschen hat und

³¹⁷ Vgl. Schweitzer/ Hummer, Rn. 436, 790; Haratsch, EuR 2000, 42 (43) sowie EuGH, Rs. 78/74, [Deuka/ Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel], Slg. 1975, 421 (433); EuGH, Rs. 265/78, [Ferwerda BV/ Produktschap voor Vee en Vlees], Slg. 1980, 617 (631).

³¹⁸ Karpen, S. 160.

³¹⁹ Karpen, S. 166.

³²⁰ Die Unbestimmtheit dynamischer Verweise führt nach einer Ansicht nur dann zur Nichtigkeit der Norm, wenn die Vorteile des Verweises, wie Kürze der Norm und klare Anpassung eines Rechtssystems an ein anderes, die Nachteile der mangelnden Normklarheit überwiegen, vgl. Karpen, S. 167.

³²¹ S.o., Vierter Teil C. I.: „Bestehen des Verweises an sich“, S. 79 ff..

³²² Karpen, S. 166.

insbesondere auch über neuere Zusatzprotokolle und deren Ratifikationsstand informiert sein muss. Dies allein wird jedoch in der Regel eher Unbequemlichkeit als Unbestimmtheit zur Folge haben - schließlich ist nicht zu unterschätzen, dass Bestimmtheit immerhin insoweit gegeben ist, als der Verweis angibt, in welcher Norm der betreffende rechtliche Inhalt zu finden ist³²³. Die Bestimmtheit kann aber auch in diesem Falle unzureichend sein, wenn sich nämlich der dynamische Verweis auf umfassende und unübersichtliche Normenkomplexe bezieht³²⁴ bzw. pauschal auf einen großen Regelungskomplex verwiesen wird, dieser jedoch nicht insgesamt gelten soll, sondern nur einzelne Normen desselben, welche aufgrund dieser Verweisungsmethode schwer zu benennen sind³²⁵.

Dies wäre im Falle eines dynamischen Verweises auf die EMRK einschließlich ihrer Zusatzprotokolle aber gerade nicht der Fall: Weder ist dieser Normenkomplex als unüberschaubar, unbekannt oder extrem kompliziert einzustufen, noch würden künftige Zusatzprotokolle vom Verweis ausgenommen - im Gegensatz zur Situation im Falle eines statischen Verweis.

Bezieht sich also der zu beachtende Mindeststandard in Art. 52, 53 GRC auf die gesamte EMRK einschließlich aller Zusatzprotokolle, liegt also ein dynamischer Verweis vor, ist von ausreichender Bestimmtheit auszugehen.

Wünschenswert wäre es dennoch, die Bestimmtheit der Art. 52 und 53 GRC zu steigern, indem der Wortlaut der Normen dahingehend geändert wird, dass sich die Maßgeblichkeit der Zusatzprotokolle nebst der Klarstellung, ob ein statischer oder dynamischer Verweis vorliegt, ausdrücklich aus Art. 52, 53 GRC ergibt. Dadurch würde nicht nur das Rechtsstaatsprinzip besser verwirklicht, sondern auch die Rechtssicherheit und Transparenz der Charta gefördert, indem Missverständnissen vorgebeugt würde.

³²³ Klindt, DVBl. 98, 373 (376).

³²⁴ Clemens, AöR 111 (1986), 63 (85); st. Rechtsprechung des BVerfG seit BVerfGE 5, 25 (31).

³²⁵ Klindt, DVBl. 98, 373 (376 f.).

c) Zwischenergebnis

Weder das Demokratie- noch das Rechtsstaatsprinzip stehen dem entgegen, den Verweis in Art. 52 und 53 GRC als dynamischen Verweis auf die EMRK und ihre Zusatzprotokolle anzusehen.

2. Auslegung des Verweises in Art. 52 III 1, 53 GRC

Da die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts also einen dynamischen Verweis zulassen, stellt sich die Frage, ob dies auch für Art. 52 und Art. 53 GRC gilt bzw. ob diese einen solchen Verweis sogar erfordern. Der Wortlaut beider Normen spricht entgegen anderer Stimmen in der Literatur³²⁶ auch bei strenger Lesart nicht für einen statischen Verweis, sondern läßt vielmehr keine Entscheidung über die Art des Verweises erkennen: Die Benutzung des Präsens in den Formulierungen „verliehen wird“ (Art. 52 III 1) bzw. „anerkannt werden“ (Art. 53)³²⁷ ermöglicht nämlich sowohl eine Ergänzung durch das Wort „derzeit“ als auch durch „jeweils“ vor dem Verb³²⁸.

Zumindest das Präsidium des Konventes wollte aber einen statischen Verweis kodifizieren. Hierfür spricht wohl schon die Tatsache, dass in den Erläuterungen zu fast allen Artikeln, die an solche der EMRK angelehnt sind, nicht nur die entsprechenden Schranken-, sondern auch die Schutzbereichsbestimmungen der EMRK zitiert wurden³²⁹, was keine Offenheit gegenüber Änderungen derselben nahelegt. Vor allem aber die Erläuterungen zu Art. 53 GRC sprechen deutlich dafür, dass keine Grundrechte zukünftiger EMRK- Zusatzprotokolle zu berücksichtigen sein sollten: Hier wurde formuliert: „Der Zweck dieser Bestimmung ist die Aufrechterhaltung des durch das Recht der Union, der

³²⁶ Lüsberg, Kap. 3, S. 1.

³²⁷ Art. 52 III 1 GRC: „... gleiche Bedeutung und Tragweite, wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird“; Art. 53 GRC: „Keine... Einschränkung... der Menschenrechte..., die durch die... Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten ... anerkannt werden“.

³²⁸ Entsprechendes gilt für die englische Fassung der Charta.

³²⁹ Vgl. die Erläuterungen zu Art. 8, 9, 11, 12, 14, 17, 47, 48, 49, 50, 54 GRC.

Mitgliedstaaten und das Völkerrecht in seinem jeweiligen Anwendungsbereich gegenwärtig gewährleisteten Schutzniveaus³³⁰. Dass hiermit das ‚jeweils gegenwärtig‘ gewährleistete Schutzniveau gemeint sein könnte, würde diesen Wortlaut im Gegensatz zu dem der Art. 52 und 53 GRC selbst überspannen. Es handelt sich aber bei den Erläuterungen des Präsidiums zu den Artikeln der Charta um Texte ohne Rechtswirkung³³¹, so dass nicht diese, sondern die Charta-Artikel maßgeblich sind, wobei die Erläuterungen für die Auslegung der Charta (allein) historische Argumente liefern.

Maßgeblich ist daher vor allem der Sinn und Zweck des Verweises in Art. 52, 53 GRC selbst: Diesen nicht nur in der Angleichung der Charta an die EMRK und ihre gegenwärtigen Zusatzprotokolle zu sehen³³², sondern vielmehr in der dauerhaften Angleichung an völkerrechtliche Standards, insbesondere solche der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle, ist schon deshalb zu befürworten, weil es überzeugender erscheint, die Achtung des einschlägigen Völkerrechtes, wenn sie schon wie hier stark betont wird, als Dogma anzusehen als sie nur für einen bestimmten – und in diesem Falle mit Blick auf die Fertigstellung und Proklamation sowie die Verbindlicherklärung der Charta auch unklaren Zeitpunkt – festzuschreiben.

Eine solche generelle Ausklammerung zukünftiger Regelungen erscheint auch aus dem Grunde nicht sinnvoll, da der Verweis sich nicht auf die wortlautgetreue Übernahme der völkerrechtlichen Normen bezieht, sondern nur auf ihre Beachtung als Mindeststandard, so dass es der EU in jedem Falle unbenommen bleibt, im Rahmen der Charta einen höheren Standard zu gewährleisten³³³. Deshalb ist es auch nicht als nachteilig zu bewerten, dass derzeit nicht überblickt werden kann, welche Rechtsaussagen der Verweis zukünftig beinhalten wird - zumal

³³⁰ Hervorhebungen durch die Verfasserin.

³³¹ Vgl. auch Erläuterungen zur Präambel.

³³² Vgl. insoweit auch die Erläuterungen zu Art. 53 GRC.

³³³ Vgl. Art. 52 III 2 GRC sowie Dritter Teil A.: ‚Zulässigkeit eines höheren Standards‘; S. 24 ff..

nicht zu erwarten ist, dass im Rahmen der EMRK gänzlich andere Menschenrechte durchgesetzt werden als im Rahmen der EU: Schließlich handelt es sich zum Teil um dieselben Mitgliedstaaten und ansonsten um denselben Kulturkreis. Aus diesen Gründen erscheint auch die Einschränkung der Autonomie des Unionsrechtes durch den Verweis auf ein anderes Menschenrechtssystem nicht über Gebühr eingeschränkt.

Bedenkt man die Möglichkeit der Gewährleistung eines höheren, bzw. eines an die spezifischen Bedürfnisse des EU- Rechtes angepassten Standards seitens der EU, spricht auch die Glaubwürdigkeit des Anliegens, einen möglichst umfassenden und fortschrittlichen Grundrechtskatalog für die EU festschreiben zu wollen, für den dynamischen Verweis: Auch in dieser Hinsicht sind von einem dynamischen Verweis nur Vorteile zu erwarten.

Des Weiteren ist zumindest in denjenigen Fällen, in denen alle Mitgliedstaaten der EU die Zusatzprotokolle im Rahmen der EMRK als für sich verbindlich anerkannt haben, nicht einzusehen, warum sie diesen Standard nicht auch im Rahmen des EU- Rechtes anerkennen sollten: Zum einen erachten sie dessen Einhaltung doch offensichtlich für relevant, wie sich in der Ratifikation der Zusatzprotokolle zeigt, zum anderen handelt es sich bei der Hoheitsgewalt der EU schließlich um ursprünglich mitgliedstaatliche Hoheitsgewalt. Auch erscheint es mit Blick auf die mitgliedstaatlichen Umsetzungs- und Durchführungsakte vor allem aufgrund der Universalität der Menschenrechte³³⁴ und der Rechtssicherheit angebracht, diese auch an dem (Mindest-) Standard zu orientieren, der für innerstaatliche Rechtsakte derselben ausführenden staatlichen Stellen gilt.

Zudem ist es der Transparenz und Bestimmtheit der Charta zuträglich, wenn diese nicht nur auf einige, in der Charta nicht bestimmte Zusatzprotokolle verweist, sondern auf alle³³⁵. Schließlich ergibt die Auslegung des Verweises als dynamisch wiederum auch aus Sicht des EMRK- Systems Sinn, da die

³³⁴ Philippi, S. 44.

Zusatzprotokolle die EMRK ändern bzw. ergänzen und bei materiellen Ergänzungen jeweils ausdrücklich darauf hingewiesen wird, dass es sich hier um Zusatzartikel der Konvention selbst handelt³³⁶. Aus diesem Grunde sind auch später geänderte oder eingeführte Artikel als Teil der EMRK selbst zu betrachten, was wiederum dafür spricht, auch denjenigen Standard der EMRK, der erst nach Kodifizierung oder Verbindlich- Erklärung der Charta relevant wird, als den Standard „der EMRK“ und damit als Mindeststandard der Charta anzusehen

Aus diesen Gründen ist der Verweis auf die EMRK als dynamischer Verweis auch auf zukünftige Zusatzprotokolle zu verstehen.

3. Vergleich mit dem Verweis in Art. 63 I Nr. 1 EG

Bemerkenswert ist, dass sich im primären Gemeinschaftsrecht selbst, nämlich in Art. 63 I Nr. 1 EG, ein Verweis findet, der sich explizit auf ein (Zusatz-)protokoll zu einem völkerrechtlichen Vertrag erstreckt: Hinsichtlich des Asylrechts verweist dieser Artikel ausdrücklich sowohl auf das Genfer Abkommen vom 28. Juli 1951 (Genfer Flüchtlingskonvention) als auch auf das Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 31. Januar 1967, welches ebenso auf die Genfer Flüchtlingskonvention Bezug nimmt, wie die Zusatzprotokolle zur EMRK auf diese - indem es die Konvention ergänzt³³⁷. Hier besteht also ein gemeinschaftsrechtliches Vorbild dafür, den Verweis detailliert zu gestalten.

Im Sinne der Rechtssicherheit und Transparenz ist auch in der Charta die Kodifizierung eines Verweises erstrebenswert, dessen Reichweite ausdrücklich klargestellt wird: So sollte der Wortlaut

³³⁵ Oder auf keine.

³³⁶ Vgl. Art. 5 Zusatzprotokoll zur EMRK, Art. 5 III Zusatzprotokoll Nr. 2 zur EMRK, Art. 6 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK, Art. 6 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK, Art. 7 Zusatzprotokoll Nr. 7 zur EMRK, Art. 3 Zusatzprotokoll Nr. 12 zur EMRK, Art. 5 Zusatzprotokoll Nr. 13 zur EMRK.

³³⁷ Vgl. Art. 1 Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge.

der Art. 52, 53 GRC dahingehend geändert werden, dass beispielsweise jeweils Bezug auf die „EMRK einschließlich ihrer gegenwärtigen und künftigen Zusatzprotokolle“ genommen wird.

III. Beschränkung des Verweises auf von sämtlichen Mitgliedstaaten der EU ratifizierte Zusatzprotokolle?

Einige Stimmen in der Literatur fordern, dass sich der Verweis auf die Zusatzprotokolle zur EMRK ausschließlich auf diejenigen Grundrechte beziehen dürfe, welche in Zusatzprotokollen zur EMRK kodifiziert sind, die von jedem einzelnen Mitgliedstaat der EU ratifiziert wurden³³⁸.

1. Die Regelungen der Charta

Von der Verweisung auf die EMRK könnten somit auch diejenigen Grundrechtsverbürgungen der Charta erfasst sein, die in Grundrechten solcher Zusatzprotokolle zur EMRK eine Entsprechung finden, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden: Dies betrifft erstens den Umfang des „ne bis in idem“-Grundsatzes aus Art. 50 GRC, da sich dieser Grundsatz auch in Art. 4 Zusatzprotokoll Nr. 7 zur EMRK findet, welches Belgien³³⁹, Deutschland³⁴⁰, die Niederlande³⁴¹, Portugal, Spanien und das Vereinigte Königreich nicht ratifiziert haben³⁴². Zweitens könnte das 13. Zusatzprotokoll zur EMRK, welches die

³³⁸ Besselink, MJ, Vol. 8 (2001), 68 (74); so wohl auch Berejo hinsichtlich des damaligen Art. 11 GRC (ne bis in idem), da Spanien das 4. Zusatzprotokoll zur EMRK nicht ratifiziert hat, vgl.: Berejo, Plenartagung des Konvents, 20. 3 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 241 (244).

³³⁹ Belgien hat dieses Zusatzprotokoll wie auch das Vereinigte Königreich weder unterzeichnet noch ratifiziert.

³⁴⁰ Deutschland hat das 7. Zusatzprotokoll zwar am 19. 3. 1985 unterzeichnet, jedoch bis heute nicht ratifiziert.

³⁴¹ Die Niederlande haben dieses Zusatzprotokoll ebenso wie Portugal und Spanien am 22. 11. 1984 unterzeichnet, bisher aber nicht ratifiziert.

³⁴² Da hingegen alle Mitgliedstaaten der EU das 1. und 6. Zusatzprotokoll zur EMRK ratifiziert haben, ergeben sich keine Probleme hinsichtlich des Rechts auf Bildung (Art. 14 GRC, Art. 2 Zusatzprotokoll zur EMRK) und des Eigentumsrechtes (Art. 17 GRC, Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK) sowie

Abschaffung der Todesstrafe unter allen Umständen zum Inhalt hat, ab dem Zeitpunkt seines In- Kraft- Tretens für die Auslegung des Art. 2 GRC Relevanz besitzen, obwohl Irland dieses bisher als einziger Mitgliedstaat der EU ratifiziert hat³⁴³. Drittens könnten Art. 3 und 4 Zusatzprotokoll Nr. 4 Auswirkungen auf den Mindeststandard des Verbotes von Ausweisungen in Art. 19 GRC haben, obwohl dieses Zusatzprotokoll nicht von Spanien³⁴⁴, dem Vereinigten Königreich³⁴⁵ und Griechenland³⁴⁶ ratifiziert wurde. Viertens betrifft dieses Problem den Gewährleistungsstandard der Freizügigkeit und der Aufenthaltsfreiheit (Art. 45 GRC), die ggf. an Art. 2 dieses 4. Zusatzprotokoll zur EMRK zu messen sind.

Der Wortlaut des Art. 52 III GRC, in dem nur auf „die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten“ verwiesen wird, gibt keinen Aufschluss darüber, ob auch diejenigen Zusatzprotokolle, die nur von einem oder einigen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden, für die Grundrechte der Charta Relevanz besitzen.

Gemäß Art. 53 GRC hingegen ist der Mindeststandard der Charta durch diejenigen internationalen Übereinkommen zu bestimmen, „bei denen ... alle Mitgliedstaaten [der Union] Vertragsparteien sind, darunter insbesondere die EMRK“ sowie durch die „Verfassungen der Mitgliedstaaten“.

Vertragspartei eines völkerrechtlichen Vertrages ist gemäß Art. 2 lit. g WVK derjenige Staat, der zugestimmt hat, durch den für ihn in Kraft getretenen Vertrag gebunden zu sein, was im Falle der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle durch Ratifikation geschieht³⁴⁷. Da diese Voraussetzung hinsichtlich oben genannter Zusatzprotokolle gerade nicht vorliegt, verweisen Art. 52, 53 GRC

hinsichtlich der Abschiebung bei drohender Todesstrafe (Art. 19 II GRC, Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK).

³⁴³ Irland hat dieses Zusatzprotokoll am 3. 5. 2002 neben Malta und der Schweiz ratifiziert. Ratifikationen konnten bis zum 22. 8. 2002 berücksichtigt werden.

³⁴⁴ Spanien unterzeichnete dieses Zusatzprotokoll allerdings am 23. 2. 1978.

³⁴⁵ Das Vereinigte Königreich unterzeichnete das 4. Zusatzprotokoll zur EMRK am 16. 9. 1963.

³⁴⁶ Griechenland hat diese Zusatzprotokoll weder unterzeichnet noch ratifiziert.

³⁴⁷ Vgl. Art. 59 EMRK und für die hier relevanten Zusatzprotokolle: Art. 7 ZP. 4 zur EMRK, Art. 8 und 9 ZP. 7 zur EMRK, Art. 6 und 7 ZP. 13 zur EMRK.

also nur dann auf diejenigen Zusatzprotokolle zur EMRK, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden, wenn diese unter den Begriff „EMRK“ oder „Verfassungen der Mitgliedstaaten“ (Art. 53 GRC) zu subsumieren sind.

Dagegen, dass oben genannte Zusatzprotokolle dem Begriff der EMRK unterfallen, spricht zunächst aus der Sicht des EMRK-Systems, dass diese jedenfalls mit Wirkung für diejenigen Staaten, die sie nicht ratifiziert haben, keine Ergänzung der EMRK darstellen, so dass anders als bei den anderen Zusatzprotokollen eine Integration derselben unter den Begriff der EMRK nicht zwingend erscheint.

Ferner spricht hiergegen, dass es für sich betrachtet nicht überzeugend ist, es bei den Zusatzprotokollen der EMRK als ausreichend anzusehen, dass alle Mitgliedstaaten der EU allein die EMRK selbst ratifiziert haben, weil durch die Verbindlichkeit auch oben genannter Zusatzprotokolle im Rahmen von Handlungen der EU und von Durchführungsakten der Mitgliedstaaten³⁴⁸ die hier kodifizierten Grundrechte trotz mangelnder Ratifizierung für alle Mitgliedstaaten der EU Wirkung entfalten würden. Damit würde jedoch die Entscheidung der Mitgliedstaaten, das betreffende Zusatzprotokoll nicht zu ratifizieren, teilweise konterkariert³⁴⁹. Aufgrund dieser Argumentation liegt es näher, die Zusatzprotokolle wie alle sonstigen internationalen Übereinkommen zu behandeln³⁵⁰, auf die gemäß dem eindeutigen Wortlaut des Art. 53 GRC nur dann verwiesen wird, wenn jeder einzelne Mitgliedstaat der EU Vertragspartei desselben ist.

Auf der anderen Seite aber ist zu befürworten, dass diejenigen Mitgliedstaaten, die zugestimmt haben, durch die in Frage stehenden Zusatzprotokolle gebunden zu sein, den dort kodifizierten Grundrechten auch im Rahmen der Übertragung von Hoheitsrechten verpflichtet bleiben. Nur so wird nämlich

³⁴⁸ Vgl. Art. 51 I GRC.

³⁴⁹ Hierbei ist allerdings zu beachten, dass die Entscheidung, ein Zusatzprotokoll nicht zu ratifizieren nicht zwangsläufig auf die Ablehnung der dort kodifizierten Grundrechte schließen lässt, vgl. Philippi, S. 44.

³⁵⁰ Im Ergebnis so auch Besselink, MJ, Vol. 8 (2001), 68 (74).

ausgeschlossen, dass sich Staaten ihrer völkerrechtlichen Verpflichtungen durch die Übertragung von Hoheitsrechten entziehen können³⁵¹. Nach dieser Argumentation wäre also zu befürworten, Art. 52, 53 GRC dahingehend auszulegen, dass der Verweis sich auf alle Zusatzprotokolle zur EMRK erstreckt.

Ein sinnvoller Ausgleich zwischen oben dargestellten Interessen der Mitgliedstaaten und denen der Europäischen Union, in deren Bereich dieses Spannungsfeld auftritt, lässt sich finden, indem hinsichtlich der in den betreffenden Zusatzprotokollen kodifizierten Grundrechte jeweils die Wertung vorgenommen wird, ob im Rahmen der Handlungen der EG- Organe und der mitgliedstaatlichen Durchführungsakte eine - somit teilweise - Bindung aller Mitgliedstaaten oder eine - wiederum teilweise³⁵² - Befreiung einiger Mitgliedstaaten von ihren völkerrechtlichen Pflichten erfolgen soll. Hierfür wird auf Struktur und Ziele der EMRK sowie auf die Bedeutung des Grundrechtes selbst im Rahmen aller Mitgliedstaaten abzustellen sein. Für eine ebensolche Abwägung bestehen im Rahmen der Auslegung des Begriffes der „gemeinsamen Verfassungstraditionen“ in Art. 6 II EU die Grundsätze der wertenden Rechtsvergleichung³⁵³. Diese können aus folgenden Gründen auf die Auslegung des Begriffes der „Verfassungen der Mitgliedstaaten“ in Art. 53 GRC übertragen werden: Der Verweis auf die Verfassungen der Mitgliedstaaten kann schon aufgrund der Möglichkeit einander widersprechender Bestimmungen in diesen Verfassungen zweifellos nicht meinen, dass auf alle Verfassungsgewährleistungen jeder einzelnen Verfassung eines Mitgliedstaates der EU Rücksicht genommen werden müsse³⁵⁴. Insbesondere aber ist anzunehmen, dass sich Art. 53 GRC auf die in Art. 6 II EU genannten Rechtserkenntnisquellen bezieht, weil die Rechtserkenntnisquellen des Art. 6 II EU im

³⁵¹ EGMR, 18. 2. 1999- *Matthews*, EuGRZ 99, 200 (201, Rz. 32); Winkler, S. 91.

³⁵² „Teilweise“ deshalb, weil in beiden Fällen nur Maßnahmen betroffen sind, die im Zusammenhang mit dem Europarecht stehen.

³⁵³ Vgl. statt vieler nur Oppermann, Rn. 491; Pauly, EuR 98, 242 (254).

Kölner Mandat wortlautgetreu wiederholt wurden. Schließlich ist eine Entsprechung von Charta und Art. 6 II EU auch deshalb zu befürworten, um Auslegungsdifferenzen zwischen den Organen der EG vor der Verbindlichkeit der Charta zu vermeiden, die deshalb entstehen können, weil diese Organe nur teilweise eine Selbstbindung an die Charta formuliert haben und anderenfalls derzeit weiterhin allein an Art 6 II EU gebunden sind³⁵⁵. Vor diesem Hintergrund erscheint es sinnvoll, das Problem der Beachtlichkeit der nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifizierten Zusatzprotokolle auf diese Weise im Rahmen des Verweises auf die Verfassungen in Art. 53 GRC zu diskutieren und nicht anzustreben, den Begriff „EMRK“ in Art. 53 GRC unnötig auszudehnen.

Die betreffenden Grundrechte müssten also unter den Begriff „Verfassungen der Mitgliedstaaten“ bzw. „gemeinsame Verfassungsüberlieferungen“ zu subsumieren sein: In der Literatur zu Art. 6 II EU geht die herrschende Meinung aufgrund oben aufgezeigten Spannungsfeldes zwischen den Interessen der Mitgliedstaaten, des Völkerrechtes und des Europarechtes davon aus, dass die Gemeinschaftsgerichte bei der Berücksichtigung der hier in Frage stehenden Zusatzprotokolle zur EMRK zwar „zurückhaltender sein könnten“³⁵⁶ als bei den anderen Zusatzprotokollen, sie jedoch nicht gänzlich ignorieren dürften³⁵⁷. Wenn nämlich einige bzw. viele der Mitgliedstaaten auch die Gewährleistungen dieser Zusatzprotokolle zum Bestand ihrer Verfassungsüberlieferungen gemacht haben, muss dies Berücksichtigung finden³⁵⁸. Im Rahmen der wertenden Rechtsvergleichung³⁵⁹ umfasst der Begriff der gemeinsamen Verfassungstraditionen das, „was sich bei einer kritischen Analyse

³⁵⁴ Vgl. auch van den Burg, CHARTE 4953/00, CONTRIB 353, 17.10.2000, S. 4.

³⁵⁵ Vgl. oben, Dritter Teil C. I.: „Unmittelbare Anwendbarkeit...“; S. 55 ff..

³⁵⁶ Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 33.

³⁵⁷ Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 33; so wohl auch Pauly, EuR 98, 242 (253, Fn. 54) in Verbindung mit seiner Definition der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen auf S. 254.

³⁵⁸ Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 33.

der Lösungen, die sich nach einer rechtsvergleichenden Umschau ergeben, als die beste Lösung darstellt“³⁶⁰, was wiederum diejenige sein dürfte, die einen optimalen Grundrechtsschutz bietet und sich dabei - aufgrund der Rechtsnatur der EU als supranationale Organisation³⁶¹ - bestmöglich in Struktur und Ziele³⁶² der Gemeinschaft einfügt³⁶³. So kann durchaus auch das, was nur einigen wenigen Verfassungstraditionen der EU- Mitgliedstaaten immanent ist, unter den Begriff der „gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen“ aus Art. 6 II EU³⁶⁴ und der „Verfassungen der Mitgliedstaaten“ aus Art. 53 GRC subsumiert werden.

Der „ne bis in idem“- Grundsatz zunächst stellt sicherlich eine solche gemeinsame Verfassungstradition dar. Dies nahm auch der EuGH an, indem er diesen Grundsatz bereits vor der Kodifizierung des 7. Zusatzprotokoll zur EMRK als Gemeinschaftsgrundrecht ansah³⁶⁵ und ihn also zumindest damals nicht der Rechtserkenntnisquelle „EMRK“ entnehmen konnte. Auch die Abschaffung der Todesstrafe unter allen Umständen, die im 13. Zusatzprotokoll zur EMRK geregelt wird, dürfte als gemeinsame Verfassungstradition der EU- Mitgliedstaaten zu werten sein³⁶⁶, ebenso die Verbürgungen des Art. 3 und Art. 4 des 4. Zusatzprotokoll zur EMRK, hier insbesondere das Verbot der Einzelausweisungen eines Staatsbürgers sowie das Freizügigkeitsrecht aus Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK: Die Befreiung der betreffenden Mitgliedstaaten von bestehenden völkerrechtlichen Bindungen sollte nämlich so umfassend wie

³⁵⁹ Oppermann, Rn. 491; Pauly, EuR 98, 242 (254).

³⁶⁰ Kingreen, in: Calliess/R, Art 6 EU Rn. 39.

³⁶¹ Vgl. Magiera, DÖV 2000, 1017 (1019).

³⁶² Oppermann, Rn. 491.

³⁶³ Hilf, in: Grabitz/H, Art. 6 EU Rn. 37.

³⁶⁴ Kingreen, in: Calliess/R, Art. 6 EU Rn. 39; Hilf, in: Grabitz/H, Art. 6 EU Rn. 37.

³⁶⁵ EuGH, verb. Rs. 18 und 35/65, [Gutmann/ Kommission], Slg. 1966, 153 (178); vgl. aus neuerer Zeit auch EuG, verb. Rs. T- 305/94 u.a. [Limburgse Vinyl Maatschappij NV/ Kommission], Slg. 1999, II-931 (975).

³⁶⁶ Dies zeigte sich unter anderem im Juli 2002, als die Türkei die grundsätzliche Abschaffung der Todesstrafe beschloss und damit die Diskussion um den Beitritt der Türkei zur EU vorangetrieben wurde.

möglich vermieden werden, d.h. soweit es überhaupt als mit den Zielen und der Struktur der EU vereinbar erscheint. Schließlich ist eine solche Abwendung von bereits als bindend anerkanntem Völkerrecht einschneidender als die zwangsweise Bindung einiger Staaten hieran, die doch im Zusammenschluss mit anderen Staaten in der EU ohnehin Einschränkungen ihrer Souveränität hinzunehmen haben und nicht nur in diesem Falle die Maßgeblichkeit der Ansichten anderer Mitgliedstaaten anerkennen müssen. Da durch einen Verweis auf die betreffenden Grundrechtsgewährleistungen keine Kollision mit Struktur und Zielen der Gemeinschaftsrechtsordnung ersichtlich ist, ist also im Sinne des optimalen Grundrechtsschutzes als „beste Lösung“ die Subsumtion alle hier in Frage stehenden Grundrechte unter den Begriff der gemeinsamen Verfassungstraditionen zu befürworten. Somit erstreckt sich der Verweis auf die Verfassungen der Mitgliedstaaten in Art. 53 GRC bzw. der Begriff der gemeinsamen Verfassungstraditionen aus Art. 6 II EU auf sämtliche derzeit in Frage stehenden Grundrechtsgewährleistungen derjenigen Zusatzprotokolle, die nicht von allen EU- Mitgliedstaaten ratifiziert wurden.

Dieses Ergebnis entspricht auch dem historisch relevanten Willen zumindest des Konvents- Präsidiums, der sich aus den Erläuterungen zu den Charta- Artikeln ergibt: Am deutlichsten zeigt sich dieser Wille in den generellen Erläuterungen zu Art. 52 GRC, nach denen sich die Bezugnahme auf die EMRK ausdrücklich auch auf „ihre Protokolle“ bezieht, was mangels näherer Differenzierung die Maßgeblichkeit aller Zusatzprotokolle nahelegt³⁶⁷. Daneben finden sich in den Erläuterungen zu Artikel 19 und 50 GRC mehrere Verweise auf Grundrechte der nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifizierten Zusatzprotokolle Nr. 4 und 7 zur EMRK³⁶⁸, wie auch in den Listen der Erläuterungen zu

³⁶⁷ So auch Besselink, MJ, Vol. 8 (2001), 68 (74).

³⁶⁸ Vgl. den Verweis auf Art. 4 ZP. 4 zur EMRK in den Erläuterungen zu Art. 19 GRC und den Verweis auf Art. 4 ZP. 7 zur EMRK in den Erläuterungen zu Art. 50 GRC.

Art. 52 GRC³⁶⁹. Ein entsprechender Verweis für Art. 2 GRC auf das 13. Zusatzprotokoll zur EMRK war mangels Unterzeichnung dieses Zusatzprotokolles bei Fertigstellung der Charta in den Erläuterungen zu Art. 2 GRC nicht zu erwarten. Auffallend ist jedoch, dass sich in den Erläuterungen zu Art. 19 II GRC kein Verweis auf Art. 3 des 4. Zusatzprotokolles zur EMRK findet, obwohl eine Entsprechung im oben dargelegten Sinne vorliegt. Dies mag versehentlich geschehen sein oder belegen, dass das Präsidium gerade die hier kodifizierten Grundrechte im Rahmen der EU nicht als verbindlich ansah.

2. Vergleich mit Art. 27 der Erklärung der Grundrechte und Grundfreiheiten des Europäischen Parlaments

Die 1989 vom Europäischen Parlament präsentierte Erklärung der Grundrechte und Grundfreiheiten³⁷⁰ beinhaltet in Art. 27³⁷¹ ebenso wie die Charta einen Verweis auf andere Rechtsordnungen und das Völkerrecht. Dieser Verweis ähnelt der Formulierung des Art. 53 GRC, ist jedoch sehr viel umfassender als letzterer: Im Gegensatz zu Art. 53 GRC wird in dieser Bestimmung insbesondere auf alle internationalen Verträge und Abkommen über die Grundrechte und Grundfreiheiten verwiesen, unabhängig davon, ob die Union, die Gemeinschaft oder sämtliche Mitgliedstaaten der EU diese ratifiziert haben - und dies, obwohl auch diese Erklärung bereits für einen Staatenzusammenschluss, die Europäische Gemeinschaft, erarbeitet wurde. Für das Verhältnis zur EMRK bedeutet dies, dass alle Zusatzprotokolle zur EMRK, auch diejenigen, die nur von einem oder mehreren der EU- Mitgliedstaaten ratifiziert wurden, vom Verweis erfasst werden, unabhängig von weiteren Kriterien.

³⁶⁹ Vgl. dort ebenfalls die Hinweise zu Art. 19 und 50 GRC.

³⁷⁰ EuGRZ 1989, S. 204 ff..

³⁷¹ Art. 27 der Erklärung des Europäischen Parlamentes vom 12. 4. 1989 lautet: „Keine Bestimmung dieser Erklärung darf als Beschränkung des durch das Gemeinschaftsrecht, das Recht der Mitgliedstaaten, das Völkerrecht und die internationalen Verträge und Abkommen über die Grundrechte und Grundfreiheiten gebotenen Schutzes oder als Hindernis für seine Weiterentwicklung ausgelegt werden“.

Da dieser Verweis also inhaltlich - was das Verhältnis zu anderen völkerrechtlichen Verträgen als der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle betrifft - von demjenigen der Charta abweicht, erscheint eine Übernahme dieser Formulierung in die Charta nicht angebracht. Dennoch zeigt das Beispiel, dass eine klarere Formulierung der Art. 52 und 53 GRC hilfreich und möglich wäre.

IV. Ergebnis

Der Verweis auf die EMRK in Art. 52, 53 GRC erstreckt sich auf alle gegenwärtigen und zukünftigen Zusatzprotokolle zur EMRK, auch auf diejenigen, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert worden sind, sofern die in Frage stehenden Grundrechtsgewährleistungen im Rahmen einer wertenden Rechtsvergleichung unter Berücksichtigung der oben dargestellten mitgliedstaatlichen, völkerrechtlichen und europarechtlichen Belange als EU- Grundrechte zu verstehen sind.

V. Auswirkungen auf die Gefahr der Unterschreitung des Standards der Zusatzprotokolle zur EMRK durch die Charta

Obwohl also die Unterschreitung des Standards der in den Zusatzprotokollen zur EMRK gewährleisteten Grundrechte durch die Charta aus genannten Gründen unbedingt zu vermeiden ist, besteht die Gefahr einer solchen Unterschreitung in der Praxis zum einen deshalb, weil die Relevanz der Zusatzprotokolle nicht deutlich aus der Charta hervorgeht und möglicherweise Rechtsanwender oder Bürger davon ausgehen könnten, dass diese Zusatzprotokolle oder jedenfalls einige derselben nicht zu beachten wären. Zum anderen aber können wiederum starke Wortlautabweichungen der Charta- Grundrechte von denen der EMRK zu einer Unterschreitung des Gewährleistungsstandards der EMRK führen, in diesem Falle der Zusatzprotokolle zur EMRK.

Bedenken bestehen hier insbesondere hinsichtlich folgender Grundrechte:

1. Das Recht auf Leben (Art. 2 GRC) und Art. 2 EMRK i.V.m. Art. 1 und 2 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK sowie Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 13 zur EMRK

Hinsichtlich des Rechts auf Leben aus Art 2 GRC ist von den Wortlautabweichungen einerseits die rechtliche Struktur des Grundrechts betroffen, andererseits der personelle Schutzbereich.

a) Bestehen einer Schutzpflicht

Vergleicht man die rechtliche Struktur des Rechts auf Leben der EMRK mit derjenigen des Grundrechtes aus der Charta, so ist festzustellen, dass Art. 2 I 1 EMRK mit dem Wortlaut: „Das Recht jedes Menschen auf Leben wird gesetzlich geschützt“ ausdrücklich eine Schutzpflicht³⁷² für das Leben normiert³⁷³, was in Art. 2 I GRC mit der Formulierung: „Jede Person hat das Recht auf Leben“, gerade nicht ausdrücklich der Fall ist³⁷⁴.

Die Ablehnung einer entsprechenden Schutzpflicht auf Gemeinschaftsebene hätte jedoch zur Folge, dass beispielsweise nach dem Text der Charta (theoretisch) alle Strafbestimmungen³⁷⁵ und Verfahrensvorschriften gegen die Tötung von Menschen abgeschafft werden dürften. Zwar besitzt die EG derzeit keine Kompetenzen hinsichtlich dieser Vorschriften, es wären jedoch bereits heute Tätigkeiten mit gemeinschaftsrechtlichem Bezug denkbar, die durch eine entsprechende Schutzpflicht betroffen

³⁷² Schutzpflichten erfordern positive Maßnahmen des Grundrechtsverpflichteten, welche das Schutzgut vor Eingriffen Dritter, vor allem Privater, schützen (vgl. auch Koenig/ Haratsch, Rn. 87), beispielsweise Verbote, Genehmigungsverfahren, andere verfahrensrechtliche Vorgaben oder Strafvorschriften (vgl. Jarass, in: ders./ Pieroth, Vorb. vor Art. 1 GG Rn. 8).

³⁷³ Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 2 EMRK Rn. 7; Villiger, Art. 2 EMRK Rn. 264.

³⁷⁴ Vgl. auch Berka, DIE PRESSE, 6. 12. 2000; Committee on Legal Affairs and Human Rights Council in the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, CHARTE 4465/00, CONTRIB 319, 14. 9. 2000, S. 4.

wären, beispielsweise bei der Vornahme von Maßnahmen im Rahmen des Titels IV EG „Visa, Asyl, Einwanderung und andere Politiken betreffend den freien Personenverkehr“:

Es ist jedoch aus folgenden Gründen das Bestehen einer impliziten Schutzpflicht anzunehmen: Der EuGH selbst hat zwar bisher noch keine ausdrücklichen Schutzpflichten entwickelt, allerdings bereits die objektiv- rechtliche Funktion von Grundrechten anerkannt³⁷⁶, so beispielsweise hinsichtlich der Medienvielfalt³⁷⁷ bzw. der Meinungsfreiheit durch die Anerkennung der Aufrechterhaltung eines pluralistischen Rundfunkwesens³⁷⁸. Dies könnte im Rahmen eines zu beurteilenden Falles zum Recht auf Leben durchaus zu der Annahme einer impliziten Schutzpflicht führen³⁷⁹, was ein Vergleich mit dem deutschen Verfassungsrecht zeigt: Dort ist anerkannt, dass sich Schutzpflichten neben dem Wortlaut eines kodifizierten Grundrechtes auch aus der objektiv- rechtlichen Funktion eines Grundrechtes³⁸⁰ bzw. aus seinem hohen Wert³⁸¹ und auch aus Art. 1 Satz 2 GG³⁸² ergeben können, so beispielsweise hinsichtlich des grundgesetzlichen Rechts auf Leben³⁸³. Da sowohl die relevanten Formulierungen hinsichtlich des Rechts auf Leben in Art. 2 GG und Art. 2 GRC als auch hinsichtlich der Menschenwürde in Art. 1 GG und GRC („die Würde des Menschen

³⁷⁵ Berka, DIE PRESSE, 6.12.2000, S. 15.

³⁷⁶ Koenig/ Haratsch, Rn. 87.

³⁷⁷ EuGH, Rs. C-368/95, [Familiapress], Slg. 1997, I-3698 (3715).

³⁷⁸ EuGH, Rs. C-288/89, [Gouda], Slg. 1991, I-4007 (I-4043).

³⁷⁹ Zum Recht auf Leben hat sich der EuGH bisher nur indirekt geäußert: In einem Fall betrachteten die Richter dieses als legitimen Grund für die Einschränkung anderer Grundrechte, nämlich des Rechts auf Achtung des Privatlebens und des Rechts auf den Schutz des Arztgeheimnisses (EuGH, Rs. C-62/90, [Kommission/ BRD], 8. 4. 1992, Slg. 1992, I-2575 (I-2609)). In einem anderen Fall wurde aus der Freizügigkeit und dem Diskriminierungsverbot abgeleitet, dass Leib und Leben einer die gemeinschaftsrechtliche Freizügigkeit nutzenden Person in gleicher Weise zu schützen seien wie Leib und Leben eines Inländers (EuGH, Rs. 186/87, [Cowan], 2. 2. 1989, Slg. 1989, 195 (221)), was allerdings zunächst nur bedeutet, dass keine Differenzierung vorgenommen werden darf, wenn in einem Mitgliedstaat ein gewisser Schutz gewährleistet wird. Das Bestehen einer gemeinschaftsrechtlichen Schutzpflicht für das Leben wurde in diesem Urteil also nicht konstatiert.

³⁸⁰ Kannengießer, in: Schmidt-BL., Vorb.v. Art. 1 GG.

³⁸¹ Pieroth/ Schlink, Rn. 88.

³⁸² BVerfGE 39, 1 (41); BVerfGE 88, 203 (203).

³⁸³ Kannengießer, in: Schmidt-BL., Vorb.v. Art. 1 GG, Kannengießer, in: Schmidt- Bl., Art. 2 GG Rn. 20b; Jarass, in: ders./ Pieroth, Art. 2 GG Rn. 43, 50; BVerfGE 39, 1 (41 f.); BVerfGE 88, 203 (203).

... ist zu achten und zu schützen“) in den deutschen Fassungen gleichlautend sind, könnten auch aus der Charta Schutzpflichten herauszulesen sein. Die Auslegung des deutschen Grundgesetzes kann auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene allerdings nur ein Indiz im Rahmen der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten darstellen.

Dennoch ist auf Gemeinschaftsebene nicht nur aufgrund der übereinstimmenden Formulierungen, sondern vor allem aufgrund des Zusammenhanges des Rechts auf Leben mit der Menschenwürde, für die auch im Rahmen der Charta eine ausdrückliche Schutzpflicht besteht, von dem Bestehen einer implizit gewährleisteten Schutzpflicht für das Recht auf Leben auszugehen. Immerhin ist auch in den unverbindlichen Erläuterungen zu Art. 2 GRC der Wortlaut des Art. 2 EMRK zitiert. Da also vergleichsweise viele Erwägungen das Bestehen einer Schutzpflicht nahelegen, dürfte die Gefahr der Unterschreitung des EMRK- Standards hier in der Praxis nicht besonders groß sein, ist jedoch denkbar und bleibt letztlich abzuwarten.

Bei dem überragend wichtigen Rechtsgut „Leben“ erscheint allerdings eine eindeutige Formulierung der Anforderungen des Art. 2 GRC in diesem Artikel selbst unabdingbar, um entsprechend folgenschweren Missverständnissen sicher vorzubeugen.

b) Personeller Schutzbereich

Es könnte des Weiteren davon ausgegangen werden, dass der personelle Schutzbereich des Art. 2 I GRC enger ist als derjenige des Art. 2 I EMRK, da Grundrechtsberechtigter des Charta-Artikels jede „Person“ ist, während als Grundrechtsberechtigter des Art. 2 I EMRK der „Mensch“ benannt wurde³⁸⁴. Ein engeres

³⁸⁴ Da sich keine entsprechenden Wortlautabweichungen bei anderen Grundrechten ergeben, die solchen der Charta entsprechen, ist dieses Problem innerhalb der Fragestellung nach dem Verhältnis von Charta zu EMRK nur hinsichtlich des Rechts auf Leben gegeben. Innerhalb der Charta selbst jedoch

Verständnis der Charta ergibt sich beispielsweise dann, wenn aufgrund der Formulierung „Person“ eine Differenzierung zwischen „lebenswertem“ und „lebensunwertem“ Leben vorgenommen würde und man davon ausginge, dass nur „lebenswertes“ Leben dem Begriff Person unterfiele, der Begriff „Mensch“ hingegen umfassender zu verstehen sei³⁸⁵. Auch wäre der Schutzbereich der Charta dann kleiner als derjenige der EMRK, wenn der Begriff „Person“ ungeborenes Leben nicht erfasste³⁸⁶.

Es ist jedoch zu hoffen, dass die Gefahr der Unterschreitung des EMRK- Schutzniveaus in diesem Falle schon deshalb nicht verwirklicht wird, weil die oben genannte Differenzierung zwischen „lebenswertem“ und „lebensunwertem“ Leben im Rahmen eines Grundrechtskataloges in den demokratischen und die Menschenwürde achtenden Mitgliedstaaten sowie in der EU selbst nicht vertretbar erscheint. Daneben ergeben sich aus der Analyse der Charta weitere deutliche Argumente für eine dem Art. 2 EMRK entsprechende Auslegung dieses Grundrechtes: Insbesondere gilt nach dem eindeutigen Wortlaut des Art. 1 GRC das Grundrecht der Würde des Menschen für alle „Menschen“. Da dieses Grundrecht gerade durch die anderen, in der Charta nachfolgend aufgeführten, Grundrechte verwirklicht werden soll und im Rahmen derselben zu beachten ist³⁸⁷, muss bereits aus diesem Grunde eine Einschränkung des personellen Schutzbereiches auf „lebenswertes“ Leben ausscheiden - anderenfalls würde der gesamte Sinn und Zweck der Charta unterlaufen. Des Weiteren verdeutlichen

könnten sich entsprechende Probleme ergeben, da der Sprachgebrauch hier uneinheitlich ist.

³⁸⁵ Vgl. Engels, Eurokolleg 2001, 1 (11); vgl. auch European Co-operation in Anthroposophical Curative Education and Social Therapy (ECCE), CHARTE 4223, CONTRIB 98, 12. 4. 2000, S. 3.

³⁸⁶ Bericht zur Konventssitzung am 20. und 21. 3. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 242; European Group on Ethics in Science and New Technologies (GEE), CHARTE 4370/00, CONTRIB 233, 15. 6. 2000, S. 13; Grabenwater, DVBl. 2001, 1 (3); Melograni, Änderungsvorschlag Nr. 27 zu Art. 2, CONVENT 35, CHARTE 4332/00, 25. 5. 2000. Die nur mit „Änderungsvorschlag Nr...“ und ohne Contribution- Nr. zitierten Änderungsvorschläge sind nicht im Internet veröffentlicht, jedoch beim Rat der EU erhältlich. Sie werden hier jeweils mit der „Amendment N°“, nicht mit der „Order N°“ zitiert.

immerhin die Erläuterungen zu Art. 2 und 52 GRC den Willen der Verfasser der Charta bzw. des Präsidiums, kein geringeres Schutzniveau als im Rahmen der EMRK zu verbürgen. Darüber hinaus zeigt der Vergleich mit der englischen Übersetzung, dass kein kleinerer Schutzbereich eröffnet werden sollte: Dort ist Art. 1 I GRC abstrakt formuliert ist: „Human dignity is inviolable“, während in Art. 2 I GRC ebenso wie in Art. 2 I EMRK von „everyone“ die Rede ist, so dass deutlich wird, dass hier keine Unterscheidung des Kreises der Grundrechtsberechtigten erfolgen sollte.

Naheliegend ist schließlich, dass die Wahl der Formulierung „Person“ sich einfach aus der Übersetzung der französischen Fassung der Charta in die deutsche Sprache erklärt: zunächst war von „toutes personne“ die Rede, um die Geschlechtsneutralität der Chartaartikel zu wahren³⁸⁸ und um deshalb das Wort „homme“ (Mensch und Mann) zu vermeiden³⁸⁹. Wohl aufgrund des ähnlichen Klanges und der einfachen Formulierung halber wurde „toutes personne“ im Deutschen mit „jede Person“ übersetzt³⁹⁰.

Aufgrund der oben genannten zahlreichen Gründe und Anhaltspunkte für die Notwendigkeit, Art. 2 I GRC entsprechend dem Art. 2 EMRK auszulegen, ist davon auszugehen, dass die Gefahr der rechtlich unzulässigen Unterschreitung des Gewährleistungsstandards der EMRK auf Grund dieser Wortlautabweichung in der Praxis als sehr gering einzustufen ist.

c) Weitere Probleme

Schließlich weist der Wortlaut des Art. 2 I GRC eine erhebliche Verkürzung im Vergleich zu den relevanten EMRK-

³⁸⁷ Vgl. Art. 1 GRC: „Die Würde des Menschen ist zu achten und zu schützen“ sowie die Erläuterungen zu Art. 1 GRC.

³⁸⁸ Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (18).

³⁸⁹ Vgl. Gnauck, FAZ, 6. 12. 2000.

³⁹⁰ Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation,

Bestimmungen auf. Dadurch, dass die Negativdefinitionen des Art. 2 II der EMRK in der Charta ebensowenig wie die Bestimmungen des Art 2 des 6. Zusatzprotokoll zur EMRK ausdrücklich aufgelistet sind, besteht allerdings derzeit allein die „Gefahr“, dass der Standard der Charta so verstanden wird, dass er denjenigen der EMRK und des 6. Zusatzprotokoll übersteigt³⁹¹.

Die Gefahr der Unterschreitung des Standards der EMRK jedoch könnte sich durch die Existenz des neuen 13. Zusatzprotokoll zur EMRK vom 3.5. 2002 über die Abschaffung der Todesstrafe unter allen Umständen ergeben, welches bereits von einem Mitgliedstaat der EU ratifiziert wurde, nämlich von Irland³⁹². Sobald dieses Zusatzprotokoll in Kraft tritt³⁹³, gilt Irland damit als Vertragspartei desselben, so dass dessen Verbürgungen gem. Art. 52, 53 GRC als Mindeststandard des Art. 2 GRC der Charta heranzuziehen sind. Zwar ist der Wortlaut des Art. 2 II GRC „Niemand darf zur Todesstrafe verurteilt oder hingerichtet werden“ mit der im 13. Zusatzprotokoll verbürgten Abschaffung der Todesstrafe unter allen Umständen durchaus vereinbar. Angestrebt wurde mit dem Wortlaut der Charta jedoch ursprünglich kein ausnahmsloses Verbot derselben, wie sich aus den Erläuterungen zu Art. 2 GRC und 52 GRC ergibt. Sofern diese Erläuterungen also vom Rechtsanwender beachtet werden und auf ihre Vollständigkeit vertraut wird, könnte der ab dem Zeitpunkt des In- Kraft- Tretrons des 13. Zusatzprotokoll relevante Standard des Art. 2 GRC fälschlicherweise als zu klein erachtet werden. Hier zeigt sich ein erstes Beispiel der Gefahr einer zu starken Beachtung der Erläuterungen zur Charta .

7 (18); Gnauck, FAZ, 6.12.2000.

³⁹¹ Eine Erweiterung des Standards war allerdings offensichtlich nicht angestrebt worden, wie sich aus den Erläuterungen zu Art. 2 und 52 GRC ergibt.

³⁹² Stand: 22. 8. 2002, vgl.

<http://conventions.coe.int/treaty/EN/cadreprincipal.htm>.

³⁹³ Vgl. Art. 7 Zusatzprotokoll Nr. 13 zur EMRK.

2. Freizügigkeit und Aufenthaltsfreiheit (Art. 45 GRC) und Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK

Das Recht auf Freizügigkeit aus Art. 45 GRC muss nach dem zur Auslegung des Begriffes „Entsprechen“ und zur Beachtlichkeit der Zusatzprotokolle Gesagten als Mindeststandard den Gewährleistungsstandard des Art. 2 des 4. Zusatzprotokolles zur EMRK aufweisen. Letzterer Artikel des 4. Zusatzprotokolles findet auf das Gebiet eines Staates Anwendung, wobei die EU diesem Begriff als Summe der mitgliedstaatlichen Staatsgebiete zugerechnet werden könnte. Der Anwendungsbereich des Art. 45 GRC bleibt jedenfalls nur dann nicht hinter demjenigen des Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zurück, wenn die Freizügigkeit von Staatsangehörigen dritter Länder, die sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates bzw. in der EU aufhalten, innerhalb des Freizügigkeitsraumes nicht entsprechend dem Wortlaut des Art. 45 II GRC fakultativ, sondern wie im Rahmen des Zusatzprotokolles zwingend gewährleistet wird³⁹⁴.

Sollte EU- Recht diese Rechtsmaterie betreffen, ist folglich auch hier in der Praxis eine unzulässige Unterschreitung des Standards der EMRK denkbar, wobei jene Gefahr dadurch verstärkt wird, dass auf die maßgeblichen Verbürgungen des 4. Zusatzprotokolle zur EMRK nicht einmal in den Erläuterungen zu Art. 45 oder 52 GRC hingewiesen wird. Auch hier wäre eine Wortlautänderung des Charta- Grundrechtes dahingehend zu erwägen, dass sich der Mindeststandard der Verbürgung des 4. Zusatzprotokolles zur EMRK deutlich hieraus ergibt.

³⁹⁴ Vgl. Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 45 (65), vgl. auch Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 7 (31) m.w.N. Diese Gewährleistung kann im Rahmen der EMRK jedoch eingeschränkt werden, vgl. Art. 2 II und III Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK; Villiger, Art. 2 ZP. 4 zur EMRK Rn. 683; Frowein/ Peukert, in: dies.: Art. 2 ZP. 4 zur EMRK Rn. 2.

3. Der Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Art. 19 I und II GRC) und Art. 3 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK

Eine große Gefahr der Fehlinterpretation eines Charta-Grundrechtes mit der Folge der Unterschreitung des EMRK-Standards besteht schließlich bei Artikel 19 GRC, in dem der Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung geregelt ist³⁹⁵.

Zwar findet sich auch hier in den Erläuterungen zu Art. 19 und Art. 52 GRC ein Verweis auf EMRK- Grundrechte, jedoch nur auf Art. 4 des Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK sowie auf die Rechtsprechung des EGMR zu Art. 3 EMRK. Einzel- und Kollektivausweisungen müssen jedoch im Rahmen der EMRK zusätzlich an den Voraussetzungen des Art. 3 I Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK gemessen werden, der bestimmt, dass niemand aus dem Hoheitsgebiet desjenigen Staates ausgewiesen werden darf, dessen Angehöriger er ist. Laut dem Wortlaut der Charta in Verbindung mit den Erläuterungen zu Art. 19 und 52 GRC sind jedoch zwar Kollektivausweisungen in allen Fällen unzulässig, Einzelausweisungen aber nur dann, wenn im anderen Staat das ernsthafte Risiko der Todesstrafe, der Folter oder einer anderen unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung droht, nicht aber wie im Rahmen des Art. 3 I Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK generell für Staatsangehörige eines Mitgliedstaates. Es wird somit gemäß dem Wortlaut und den Erläuterungen der Charta nur auf die Umstände im Empfangsstaat abgestellt, nicht aber auf die Beziehung des Auszuweisenden zum ausweisenden Staat. Wird diese Voraussetzung im Rahmen der Charta allerdings nicht berücksichtigt, so liegt eine Unterschreitung des EMRK- Standards vor.

Aus diesem Grund wäre es zwecks Nichtunterschreitung der EMRK notwendig, dass dem Anwender bewusst ist, dass

³⁹⁵ So auch Grabenwater, DVBl. 2001, 1 (5).

Unterschreitungen der EMRK (aus oben genannten Gründen) unzulässig sind, und dass deshalb eine konkludente Ergänzung des Wortlautes vorzunehmen ist, die also nicht nur über den klaren Wortlaut des Art. 19 GRC, sondern auch über die Erklärungen in den Erläuterungen zu Art. 19 und 52 GRC hinausgeht - obwohl doch auf deren Abgeschlossenheit in aller Regel vertraut werden dürfte und offensichtlich zum Teil bereits vertraut wird³⁹⁶. Dies gelingt nur bei genauer Kenntnis der Grundrechtsverbürgungen der EMRK oder bei sorgfältiger Auseinandersetzung mit der Materie, was wiederum dem Grundsatz der Transparenz der Grundrechte widerspricht und in der Praxis auch nicht mit Sicherheit erwartet werden kann.

Es liegt somit aufgrund des verkürzten Wortlautes der Norm sowie aufgrund der lückenhaften Erläuterungen zu Art. 19 und 52 GRC bei diesem Grundrecht eine konkrete Gefahr der Fehlinterpretation vor, welche wiederum unkompliziert zu vermeiden wäre, wenn in Art. 19 II folgender Satz 2 eingefügt wird: „Artikel 3 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK ist zu beachten“.

Durch diese Formulierung gelänge schließlich auch die Klarstellung, dass nicht nur die oben genannten Voraussetzungen des Absatzes 1 von Art. 3 des 4. Zusatzprotokoll zu beachten sind, um den Standard der EMRK nicht zu unterschreiten, sondern auch diejenigen des Absatzes 2. Dieser statuiert: „Niemandem darf das Recht entzogen werden, in das Hoheitsgebiet desjenigen Staates einzureisen, dessen Angehöriger er ist“. Dieses Recht ergibt sich daneben auch aus einem der zentralen Grundsätze der

³⁹⁶ Vgl. Schwarze, EuZW 2001, 517 (519, Fn. 38) sowie insbesondere Picker, der in seinem Kurz-Kommentar unter der Überschrift „Stellungnahme“ zu jedem Artikel der Charta die Erläuterungen des Präsidiums wörtlich übernimmt oder im Rahmen dieser Wiederholung allein mit solchen Wortlautänderungen versieht, die keine Ergänzung der Aussagen bewirken. Entsprechend finden sich in diesem (derzeit einzigen Kommentar) zur Charta in der Kommentierung zu Art. 52 GRC die Listen aus den Erläuterungen des Präsidiums zu Art. 52 GRC wieder, vgl. Picker, Art. 52 GRC - und die Ausführungen zu Art. 19 GRC zitieren die Erläuterungen des Präsidiums zu diesem Artikel, vgl. Picker, Art. 19 GRC. Abgesehen von der Wiederholung der Erläuterungen des Präsidiums finden sich in diesem Kommentar zu keinem Charta-Artikel nähere Ausführungen zur Relevanz der EMRK.

europäischen Verträge³⁹⁷, der Freizügigkeit der Unionsbürger, Art. 18 EG³⁹⁸, die aufgrund ihrer Relevanz und aufgrund der Formulierung des Art. 52 II GRC sicherlich nicht durch die Charta eingeschränkt werden sollte. Weder auf Art. 3 II Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK noch auf Art. 18 EG wird jedoch im Zusammenhang mit Art. 19 GRC hingewiesen, wiederum nicht einmal in den unverbindlichen Erläuterungen zu diesem Artikel oder zu Art. 52 GRC.

Es besteht somit in zweifacher Hinsicht die nicht zu unterschätzende Gefahr der Fehlinterpretation von Art. 19 GRC mit der Folge der Unterschreitung des EMRK- Standards.

VI. Verbürgung eines höheren Standards durch die Charta als durch die Zusatzprotokolle zur EMRK

Auch im Rahmen der Frage nach der Erweiterung des Gewährleistungsstandards der EMRK durch die Charta sind einige Grundrechtsverbürgungen in Zusatzprotokollen zur EMRK von Interesse:

1. Das Recht auf Bildung (Art. 14 GRC) und Art. 2 Zusatzprotokoll zur EMRK

Das Recht auf Bildung ist in der Charta zunächst deshalb umfassender gewährleistet als in der EMRK, weil in Art. 2 des (ersten) Zusatzprotokoll zur EMRK lediglich statuiert wird, dass niemandem das Recht auf Bildung „verwehrt werden“ darf, also zwar ein Recht verbürgt wird, jedoch vor allem ein Abwehrrecht³⁹⁹, allenfalls ein Teilhaberecht⁴⁰⁰, während sich in Art. 14 I GRC eine positive Formulierung findet, die den Schluss auf die Gewährung eines einklagbaren Anspruches auf Errichtung und ggf.

³⁹⁷ Vgl. Art. 3 I c EG.

³⁹⁸ Hatje, in: Schwarze, Art. 18 EG Rn. 6; Haag, in: G/T/E, Art. 8 a EGV Rn. 5; vgl. EuGH, Rs. 41/74, [Van Duyn], Slg. 1974, 1337 (1351).

³⁹⁹ Wildhaber, in: Macdonald/M/P, 531 (550).

⁴⁰⁰ EGMR, 23.7.1968 – *Belgischer Sprachenfall*, EuGRZ 75, 298 (299 f.).

Subventionierung eines entsprechenden Bildungssystems zulässt⁴⁰¹: „Jede Person hat das Recht auf Bildung...“ (Art. 14 I GRC). Dieser höhere Standard kann in der Praxis bereits Bedeutung gewinnen, da sich in Art. 149, 150 EG entsprechende Kompetenzen der EG finden⁴⁰².

Art. 14 II GRC schreibt im Gegensatz zu Art. 2 des Zusatzprotokoll zur EMRK⁴⁰³ ferner den Anspruch auf unentgeltlichen Pflichtschulunterricht fest⁴⁰⁴, worin sich eine zweite Erweiterung des Gewährleistungsstandards findet.

Des Weiteren wurde mit der Verbürgung der Freiheit zur Gründung von Lehranstalten in Art. 14 III HS. 1 GRC jedenfalls der Wortlaut des Art. 2 Zusatzprotokoll zur EMRK erweitert⁴⁰⁵, wobei zu beachten ist, dass das Elternrecht aus Art. 2 Satz 2 des Zusatzprotokoll in seiner Auslegung durch die Europäische Kommission für Menschenrechte ebenfalls das Recht zur Gründung und Betreibung von Privatschulen mit besonderen religiösen oder philosophischen Überzeugungen umfasst⁴⁰⁶.

Schließlich hat Art. 2 des Zusatzprotokoll zur EMRK in der Charta auch deshalb eine Erweiterung erfahren, weil von Art. 14 I GRC ausdrücklich nicht nur die Schulausbildung, sondern auch die berufliche Aus- und Weiterbildung umfasst wird, was nach Ansicht der Straßburger Rechtsprechung im Rahmen der EMRK nur eingeschränkt der Fall ist: Vielmehr erfasse Art. 2 des Zusatzprotokoll zur EMRK in erster Linie die Bildung durch Grundschulen und weiterführende Oberschulen, nicht die

⁴⁰¹ Goldsmith, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 306; vgl. auch Harris/O/W, S. 541.

⁴⁰² Meyer, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 306.

⁴⁰³ EGMR, 23. 7. 1968- *Belgischer Sprachenfall*, EuGRZ 74, 298 (300).

⁴⁰⁴ Vgl. Erläuterungen zu Art. 14 GRC.

⁴⁰⁵ Hohmann, APuZ, B 52-53/2000, 5 (11).

⁴⁰⁶ EGMR, 7.12.1976- *Kjeldsen u.a. ./. DK*, EuGRZ 1976, 478 (483 f.); EKMR, 11.12.1985- *W. u. K.L. ./. Schweden*, DR 45, 143 (149); EKMR, 6.3.1987- *Ingrid Jordebo... ./. S*, DR 51, 125 (128); Frowein, in: ders./Peukert, Art. 2 ZP. 1 zur EMRK Rn. 9; Villiger, Art. 2 ZP. 1 zur EMRK Rn. 678.

berufliche Ausbildung⁴⁰⁷. Ob die Charta hier in der Praxis einen größeren Gewährleistungsstandard aufweist als die EMRK wird von der mehr oder weniger weiten Auslegung des betreffenden EMRK- Artikels durch EGMR und die Gemeinschaftsgerichte abhängen; es ist jedoch derzeit von einem höheren Standard des Rechts auf Bildung in der Charta als in der EMRK auszugehen.

2. Das Eigentumsrecht (Art. 17 GRC) und Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK

Die Frage nach der Erweiterung des Gewährleistungsstandards des Art. 1 des (Ersten) Zusatzprotokoll zur EMRK durch das Eigentumsrecht aus Art. 17 GRC bedarf eingehender Erörterung: Während Art. 17 I GRC die Rechtmäßigkeit der Enteignung von Eigentum ohne Differenzierung der betroffenen Person u.a. von der Leistung einer rechtzeitigen angemessenen Entschädigung abhängig macht, stellt sich nämlich die Frage, inwieweit dieses Erfordernis im Rahmen der EMRK auf Ausländer und Inländer des enteignenden Staates gleichermaßen anwendbar ist. In Art. 1 I 2 Zusatzprotokoll zur EMRK finden sich die Voraussetzungen, dass das öffentliche Interesse die Enteignung verlangen muss und zudem diejenigen Bedingungen erfüllt sein müssen, die durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechtes vorgesehen sind.

Die Bedingungen, welche das allgemeine Völkerrecht für die Zulässigkeit einer Enteignung vorschreibt, entstammen dem völkerrechtlichen Fremdenrecht und sehen insbesondere eine Entschädigungspflicht bei Entziehung des Eigentums von Ausländern vor⁴⁰⁸. Insbesondere aufgrund des herkömmlichen personellen Anwendungsbereiches dieses völkerrechtlichen

⁴⁰⁷ EKMR, 16.7.1982- *X./J. F.*, EuGRZ 83, 429 (429); EKMR, 6.1. 1993- *Yanasic ./J. Türkei*, DR 74, 14 (27); EKMR, 17. 1. 1996- *Sulak ./J. Türkei*, DR 84-A, 98 (99).

⁴⁰⁸ Harris/O/W, S. 530; Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK Rn. 60.

Grundsatzes⁴⁰⁹ ist Art. 1 I 2 des Zusatzprotokoll zur EMRK nach Auffassung des EGMR und Teilen der Literatur als Rechtsgrundverweisung⁴¹⁰ zu verstehen, so dass die Regeln des allgemeinen Völkerrechtes auch im Rahmen dieser Norm nur für Ausländer zu beachten sind, und sich somit aus diesem Verweis kein Entschädigungserfordernis für Bürger des enteignenden Staates ergibt⁴¹¹.

Letzteren ist jedoch unter Umständen aus anderem Rechtsgrund ebenfalls eine Enteignungsentschädigung zu gewähren: Neben der im Art. 1 Zusatzprotokoll zu EMRK ausdrücklich genannten Voraussetzung, nämlich der Verfolgung eines im öffentlichen Interesse stehenden legitimen Zieles, muss auch die Verhältnismäßigkeit zwischen Mittel und Ziel gewahrt sein⁴¹². Als unverhältnismäßig ist eine Enteignung dabei in der Regel im Falle der Verweigerung einer Entschädigung oder bei Zahlung in unzureichender Höhe zu betrachten⁴¹³. Somit ergibt sich aus dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit das grundsätzliche Gebot der angemessenen Enteignungsentschädigung auch bei der Enteignung von Inländern⁴¹⁴.

In der Regel wird daher eine angemessene Enteignungsentschädigung sowohl für In- als auch für Ausländer durch Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK ebenso verlangt wie durch Art. 17 GRC. In Ausnahmefällen jedoch kann hier ein unterschiedliches Ergebnis erzielt werden, da die Zahlung einer Entschädigung an Inländer im Rahmen der EMRK insgesamt zur Disposition des Gerichtes steht, während im Rahmen der Charta lediglich die Höhe der an sich indisponiblen Entschädigung ermessensabhängig ist:

⁴⁰⁹ EGMR, 21. 2. 1986- *James .I. GB*, EuGRZ 88, 341 (347); EGMR, 8. 7. 1986- *Lithgow .I. GB*, EuGRZ 88, 350 (357).

⁴¹⁰ Vgl. Riedel, EuGRZ 88, 333 (336).

⁴¹¹ EGMR, 8. 7. 1986- *Lithgow .I. GB*, EuGRZ 88, 350 (356); EGMR, 21. 2. 1986- *James .I. GB*, EuGRZ 88, 341 (346 f.); Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (61); Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK, Rn. 60.

⁴¹² Vgl. EGMR, 8. 7. 1986- *Lithgow .I. GB*, EuGRZ 88, 350 (357); EGMR, 21. 2. 1986- *James .I. GB*, EuGRZ 88, 341 (345); EGMR, 23.9.1982- *Sporrong und Lönnroth .I. S*, EuGRZ 83, 523 (526); Villiger, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK, Rn. 672; Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK Rn. 84.

⁴¹³ Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK Rn. 63, 84.

⁴¹⁴ Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK Rn. 50.

Dies stellt der Wortlaut des Art. 17 I 2 GRC unmissverständlich klar: „Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn... gegen eine rechtzeitige angemessene Entschädigung für den Verlust des Eigentums“. Hier stellt sich also nicht die Frage nach der Angemessenheit der Auszahlung einer Entschädigung als solcher, sondern ausschließlich nach der Angemessenheit der Höhe der Entschädigung, so dass eine Entschädigung in Höhe von 0 der betreffenden Währungseinheit mit Wortlaut, Sinn und Zweck von Art. 17 I GRC unvereinbar wäre.

Es sind nun aber durchaus Fälle denkbar, in denen die Entschädigung als solche im Rahmen der EMRK abgelehnt werden könnte, so dass Art. 17 GRC aufgrund dessen einen höheren Gewährleistungsstandard verbürgt als Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK: Als ein Beispiel für das unterschiedliche Verständnis über das Bestehen einer Entschädigungspflicht im Rahmen der EMRK kann der Fall „Holy Monasteries ./.. Griechenland“ angeführt werden⁴¹⁵. Diesem lag folgender Sachverhalt zugrunde: Griechische Klöster hatten vor der Gründung des griechischen Staates 1929 erheblichen Landbesitz durch Spenden erlangt, wobei ein großer Teil desselben bereits in den ersten Jahren nach der Staatsgründung gegen Zahlung einer Kompensation enteignet wurde. Später wurden Teile des den Klöstern verbliebenen Landbesitzes unter die Verwaltung einer Organisation gestellt, deren Mitglieder zunächst durch die Kirche, seit 1987⁴¹⁶ jedoch mehrheitlich durch den Staat bestimmt wurden. Das betreffende Gesetz von 1987 sah auch vor, diejenigen Landgüter zu enteignen, hinsichtlich derer keine Verifizierung des Eigentums der Klöster innerhalb von sechs Monaten stattfinden würde, wobei diese Anforderungen teils kaum erfüllbar erschienen. Die Kommission sah es unter den gegebenen Umständen, insbesondere aufgrund der Art und Weise, in der das Eigentum durch die Klöster erlangt und genutzt wurde, aufgrund der Abhängigkeit der Klöster von der

⁴¹⁵ EGMR, 9.12.1994- *Holy Monasteries ./.. G*, A 301- A, vgl. auch Yearbook of the European Convention on Human Rights 1994, S. 280 ff..

⁴¹⁶ Mit In- Kraft- Treten des Gesetzes Nr. 1700/1987.

Griechischen Kirche und der Abhängigkeit letzterer vom Griechischen Staat, als verhältnismäßig an, die betreffenden Landgüter auch ohne Entschädigung zu enteignen⁴¹⁷. Der Gerichtshof hingegen qualifizierte die Enteignung ohne Entschädigung auch in diesem Fall als unverhältnismäßiges Sonderopfer⁴¹⁸.

Aufgrund der Tatsache, dass bei der Enteignung von Inländern die Frage nach der Zahlung einer Entschädigung im Rahmen des Art. 17 I 2 GRC nur hinsichtlich der Höhe, im Rahmen der EMRK hingegen als solche zur Disposition steht und - wie dargestellt - durchaus auch abgelehnt werden kann, weist die Charta somit hinsichtlich des Eigentumsrechtes einen größeren Gewährleistungsstandard auf als die EMRK, obwohl in den Erläuterungen zu Art. 17 und 52 GRC von einer Entsprechung der Grundrechte ausgegangen wird.

Ansonsten entspricht Art. 17 GRC dem Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK; insbesondere fällt der in Art. 17 II GRC ausdrücklich aufgeführte Schutz des geistigen Eigentums auch im Rahmen der EMRK unter den Begriff „Eigentum“⁴¹⁹.

3. Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Art. 19 II GRC) und Art. 3 EMRK sowie Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK

Art. 19 II GRC statuiert das Verbot der Abschiebung, Ausweisung oder Auslieferung in einen anderen Staat, in welchem das ernsthafte Risiko der Todesstrafe oder einer anderen unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung droht. Laut den Erläuterungen zu Art. 19 II und 52 GRC entspricht dieses Verbot dem Inhalt von Art. 3 EMRK (Folterverbot) in seiner Auslegung durch den EGMR.

⁴¹⁷ EKMR, vgl. EGMR, 9.12.1994- *Holy Monasteries ./. G*, A 301- A, § 73, vgl. auch Yearbook of the European Convention on Human Rights 1994, S. 282.

⁴¹⁸ EGMR, 9.12.1994- *Holy Monasteries ./. G*, A 301- A, § 74 f., vgl. auch Yearbook of the European Convention on Human Rights 1994, S. 284.

⁴¹⁹ Peukert, in: Frowein/ Peukert, Art. 1 ZP. 1 zur EMRK Rn. 6.

Der eindeutige Wortlaut des Art. 19 II GRC lässt keinen Interpretationsspielraum hinsichtlich der Tatsache zu, dass das Risiko der Todesstrafe an sich für ein Abschiebeverbot ausreicht, unabhängig von der vorhergehenden Behandlung des Betroffenen während der Haft. Fraglich ist jedoch, ob nicht entgegen den Erläuterungen zur Charta die maßgebliche Rechtsprechung des EGMR abweichend hierzu interpretiert werden sollte, so dass an dieser Stelle eine Erweiterung des Standards des Art. 3 EMRK durch Art. 19 II GRC festzustellen ist. Zudem ist für die Materie der Ausweisung oder Abschiebung bei drohender Todesstrafe auch Art. 1 des Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK zu beachten, den die Erläuterungen zu Art. 19 GRC nicht nennen⁴²⁰: Dessen Wortlaut bezieht sich zwar ausdrücklich nur auf die Abschaffung der Todesstrafe und das Verbot der Verhängung bzw. Durchführung derselben, es könnten sich jedoch aus dieser Grundrechtsverbürgung auch Auswirkungen auf die völkerrechtlichen Abschiebe- und Ausweisungsmöglichkeiten ergeben.

a) Art. 19 II GRC, Art. 3 EMRK

Zunächst wird auf die Auslegung des Art 3 EMRK durch den EGMR eingegangen, soweit diese im Zusammenhang mit der voraussichtlichen Verhängung der Todesstrafe im Empfangsstaat steht.

Unter den Begriff der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne des Art. 3 EMRK subsumierte der EGMR im Fall „Soering ./. GB“⁴²¹ das voraussichtliche Verbleiben in der Todeszelle über mehrere Jahre hinweg, das sogenannte „death row phenomenon“⁴²², sowie auch die Ausweisung in entsprechenden Fällen. Letzteres wurde damit begründet, dass der Schutz gegen Folter nicht sinnvoll sei, wenn nicht auch das Verbot der

⁴²⁰ Und auch die Erläuterungen zu Art. 52 GRC in den dort aufgeführten Listen.

⁴²¹ EGMR, 7.7.1989- *Soering ./. GB*, EuGRZ 89, 314 ff.

⁴²² EGMR, 7.7.1989- *Soering ./. GB*, EuGRZ 89, 314 (323).

Ausweisung bei anschließender tatsächlicher Gefahr der Folter bestehe. Dies lasse sich nicht nur aus dem Sinn und Zweck des Artikels herleiten, sondern auch aus den Formulierungen der Präambel zur EMRK, in der das „gemeinsame Erbe an politischen Überlieferungen, Idealen“ und die „Achtung der Freiheit und Rechtsstaatlichkeit“ betont wird⁴²³.

Im Gegensatz zum sogenannten „death row phenomenon“ soll die Verhängung und Ausführung der Todesstrafe an sich jedoch keine Verletzung des Art. 3 EMRK darstellen⁴²⁴, woraus zu folgern ist, dass auch die Ausweisung oder Auslieferung bei drohender Todesstrafe an sich keine Verletzung dieses Artikels begründet⁴²⁵.

Zur Begründung führte der EGMR aus, dass Art. 3 EMRK im Zusammenhang mit Art. 2 gelesen werden müsse, der schließlich die Todesstrafe erlaube, sofern vom betreffenden Staat nicht das fakultative sechste Zusatzprotokoll zur EMRK ratifiziert worden ist. Deshalb könne bei fehlender Ratifikation des Zusatzprotokolls auch die Ausweisung bei zu befürchtender oder zu erwartender Todesstrafe nicht per se gegen die EMRK verstoßen⁴²⁶, was eine entsprechende Verurteilung des Vereinigten Königreiches - welches dieses Zusatzprotokoll zum relevanten Zeitpunkt nicht ratifiziert hatte - ausschloss.

Zumindest hinsichtlich derjenigen Mitgliedstaaten der EMRK⁴²⁷, die das sechste Zusatzprotokoll nicht ratifiziert haben, dürfte diese Rechtsprechung noch aktuell sein, so dass jedenfalls in diesen Fällen der Gewährleistungsstandard des Art. 19 II GRC gegenüber demjenigen des Art. 3 EMRK erweitert ist⁴²⁸.

⁴²³ EGMR, 7.7.1989- *Soering* ./ *GB*, EuGRZ 89, 314 (319).

⁴²⁴ EGMR, 7.7.1989- *Soering* ./ *GB*, EuGRZ 89, 314 (321).

⁴²⁵ Vgl. auch Vogler, NJW 94, 1433 (1433).

⁴²⁶ EGMR, 7.7.1989- *Soering* ./ *GB*, EuGRZ 89, 314 (321).

⁴²⁷ Alle Mitgliedstaaten der EU haben das 6. Zusatzprotokoll zur EMRK ratifiziert.

⁴²⁸ Derzeit ist das Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK von folgenden EMRK-Mitgliedstaaten nicht ratifiziert worden: Armenien, Aserbaidschan und Rußland; die Türkei hat das 6. Zusatzprotokoll zur EMRK weder unterzeichnet noch ratifiziert. Es ist also derzeit kein Mitgliedstaaten der EU betroffen. Sollte es allerdings beispielsweise zu einem Beitritt der Türkei ohne Ratifikation dieses Zusatzprotokolles kommen, kann die hier erörterte Erweiterung des Gewährleistungsstandards der EMRK bereits konkrete Bedeutung erlangen.

b) Art. 19 II, Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK

Bisher liegt keine Entscheidung des EGMR oder der Kommission vor, ob die Ausweisung im Falle drohender Todesstrafe - sei es mit oder ohne vorherige lange Wartezeit in der Todeszelle - eine Verletzung des Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK, nicht nur des Art. 3 EMRK, darstellt. In den anhängigen Fällen erachtete man die betreffende Gefahr als nicht ausreichend substantiiert vorgetragen⁴²⁹. In Fortführung der Argumentation des Falles „Soering ./. GB“, dass der Schutz gegen Folter bzw. gegen die Todesstrafe ohne ein entsprechendes Ausweisungsverbot aus den genannten Gründen keinen Sinn mache, dürfte aber Art. 3 EMRK in Verbindung mit Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 EMRK zu lesen sein, sofern dieses Zusatzprotokoll vom betreffenden Staat ratifiziert worden ist. Aus diesem Grunde ist davon auszugehen, dass auch Sinn und Zweck des Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK sowie die oben aufgeführten Passagen der Präambel zur EMRK ein Ausweisungs- und Abschiebeverbot im Falle drohender Todesstrafe erfordern. Insofern dürfte der Gewährleistungsstandard des Art. 19 II GRC⁴³⁰ auch an der genannten Verbürgung des Zusatzprotokoll zur EMRK zu messen sein, obwohl diese Norm in den Erläuterungen zu Art. 19 und 52 GRC nicht genannt wird. Hinsichtlich derjenigen Mitgliedstaaten der EMRK, die das 6. Zusatzprotokoll ratifiziert haben, verbietet Art. 19 II GRC damit einen dem Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK entsprechenden Gewährleistungsstandard, und hinsichtlich solcher EMRK-Mitgliedstaaten, die das Zusatzprotokoll nicht ratifiziert haben, einen über den Standard der EMRK hinausgehendes Schutzniveau⁴³¹.

⁴²⁹ Vgl. beispielsweise EKMR, 16.1.1991- *Y. ./. NL*, DR 68, 299 (304); EKMR, 20.1.1994- *Aylor- Davis ./. F*, DR 76-B, 164 (170, 172); EKMR, 25.10.1996- *Kareem ./. S*, DR 87-A, 173 (181).

⁴³⁰ Entgegen den Erläuterungen zu diesem Artikel und entgegen den Erläuterungen zu Art 52 GRC.

4. Der „ne bis in idem“- Grundsatz (Art. 50 GRC) und Art. 4 Zusatzprotokoll Nr. 7 zur EMRK

Der Grundsatz „ne bis in idem“ aus Art. 4 Zusatzprotokoll Nr. 7 EMRK schließlich verbietet bei Straftaten nach bereits erfolgter rechtskräftiger Verurteilung oder Freispruch die erneute Verfolgung oder Bestrafung „in einem Strafverfahren desselben Staates“⁴³². In Artikel 50 GRC hingegen ist von einer Straftat die Rede, derentwegen jemand „in der Union“ rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist“, sowie von dem Verbot, ihn „in einem Strafverfahren“ erneut zu verfolgen oder zu bestrafen. Aufgrund der Tatsache, dass sich im zweiten Teil des Satzes keine Erläuterung zu dem betreffenden Rechtsraum findet, ist davon auszugehen, dass hier - wie ausdrücklich im ersten Satzteil - die gesamte Union gemeint ist. Aus diesem Grund gilt der Grundsatz „ne bis in idem“ im Rahmen der Charta auch für Verfahren vor Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten, nicht nur innerhalb ein und desselben Staates, wie auch den Erläuterungen zu Art. 50 und 52 GRC zu entnehmen ist. Somit wurde der in einem Zusatzprotokoll zur EMRK verbürgte Gewährleistungsstandard auch durch Art. 50 GRC erweitert.

D. Relevanz von mitgliedstaatlichen Vorbehalten zur EMRK

Zu den Grundrechtsverbürgungen der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle sind zahlreiche mitgliedstaatliche Vorbehalte angebracht worden⁴³³. Einige dieser Vorbehalte betreffen Grundrechte, auf die sich der Verweis in Art. 52, 53 GRC zumindest grundsätzlich bezieht: Zum Recht auf Freiheit und

⁴³¹ Dies kann wiederum insbesondere im Falle des Beitrittes der Türkei zur EU nicht nur in der Theorie, sondern auch in der Praxis Bedeutung gewinnen.

⁴³² Frowein/ Peukert, in: dies., Art. 4 ZP. Nr. 7 zur EMRK Rn.1; Villiger, Art. 4 ZP. Nr. 7 zur EMRK Rn. 695; Harris/O'Boyle/W, S. 569.

⁴³³ Dies ist gem. Art. 57 EMRK zulässig. Sämtliche Vorbehalte zu Grundrechtsverbürgungen der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle können im Internet unter <http://conventions.coe.int/treaty/EN/cadreprincipal.htm> eingesehen werden.

Sicherheit (Art. 5 EMRK) hat Österreich Vorbehalte angebracht, durch die Art. 5 III und VI EMRK für Österreich im Rahmen der betreffenden Verwaltungsverfahrensgesetze praktisch aufgehoben sind⁴³⁴; daneben bestehen für dieses Grundrecht Vorbehalte Portugals, Spaniens und Frankreichs betreffend das Disziplinarrecht der Streitkräfte. Aufgrund derselben Disziplinarvorschriften sind Vorbehalte Frankreichs und Spaniens zum Recht auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) angebracht worden, weitere Vorbehalte zu dieser EMRK- Verbürgung ergingen durch Österreich, Finnland und Irland. Zum Grundsatz „keine Strafe ohne Gesetz“ (Art. 7 EMRK) findet sich ein Vorbehalt Portugals die Streitkräfte betreffend; und bei der Vereinigungsfreiheit (Art. 11 EMRK) hat Spanien einen Vorbehalt angebracht, ebenso wie bei dem Verbot des Missbrauchs der Rechte aus Art. 17 EMRK. Auch einige Verbürgungen der Zusatzprotokolle zur EMRK sind betroffen, so vor allem der Schutz des Eigentums (Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK) durch Vorbehalte Frankreichs, Luxemburgs und Spaniens und das Recht auf Bildung (Art. 2 Zusatzprotokoll zur EMRK) durch einen Vorbehalt des Vereinigten Königreiches. Zum Verbot der Ausweisung eigener Staatsangehöriger (Art. 3 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK) schließlich hat wiederum Österreich einen Vorbehalt angebracht.

Hinsichtlich all dieser Vorbehalte stellt sich das gleiche Problem wie hinsichtlich derjenigen Zusatzprotokolle, die nicht von allen Mitgliedstaaten zur EMRK ratifiziert wurden: Auch hier sind einerseits einige der EU- Mitgliedstaaten völkerrechtlich zur Wahrung ihrer Verpflichtungen aus der EMRK und aus den Zusatzprotokollen verpflichtet, weshalb ein Verweis auf diese Grundrechte in vollem Umfang zu befürworten wäre. Andererseits würden bei voller Geltung derjenigen Verbürgungen, hinsichtlich derer mitgliedstaatliche Vorbehalte bestehen, letztere teilweise konterkariert. Wie im Rahmen der Diskussion um die

⁴³⁴ Vgl. Frowein/ Peukert, in: dies., Art. 64 Rn. 1.

Maßgeblichkeit derjenigen Zusatzprotokolle, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden, ist hier also ein Ausgleich zwischen den Interessen der verschiedenen Mitgliedstaaten, des Völkerrechtes und des Europarechtes zu finden.

Während der Erarbeitung der Charta wurde angeregt, zwischen diesen Positionen dergestalt zu vermitteln, dass die betreffenden Grundrechte jeweils gegenüber einem Mitgliedstaat nur insoweit gelten sollten, als dieser keine diesbezüglichen Vorbehalte zur EMRK angebracht hat⁴³⁵, anderenfalls solle der Verweis nur eingeschränkte Wirkung entfalten.

Dieser Vorschlag unterbewertet jedoch die Position des Unionsrechtes, indem das aus dem EG- Vertrag teleologisch ermittelte Ziel⁴³⁶, die Funktionsfähigkeit der Europäischen Gemeinschaften durch die einheitliche Geltung des Gemeinschaftsrechtes in allen Mitgliedstaaten zu sichern⁴³⁷, aufgegeben und der *effet utile* des Europarechts damit empfindlich eingeschränkt würde. Aus Sicht des Europarechtes kann es nicht hinzunehmen sein, dass auf alle innerstaatlichen Rechtsvorschriften, die zu den oben genannten Vorbehalten führen, Rücksicht zu nehmen ist. Auch Praktikabilitätsgründe sprechen dagegen, dass nunmehr im Rahmen der Rechtsetzung der EU jeweils zu prüfen wäre, ob Richtlinien und Verordnungen in ausreichender Weise die zahlreichen mitgliedstaatlichen Sonderkonditionen beachteten und einen entsprechenden Umsetzungspielraum eröffneten. Aus diesen Gründen ist die einheitliche Geltung der Unionsgrundrechte im gesamten Gebiet der Union unbedingt zu gewährleisten.

Sinnvoller erscheint es deshalb, ebenso wie hinsichtlich der betreffenden Zusatzprotokolle zur EMRK, zwischen den verschiedenen Interessen zu vermitteln, indem auf die sogenannte

⁴³⁵ Vgl. Forderung von Lord Goldsmith, Änderungsvorschläge eingefügt in CHARTE 4422/00, CONVENT 45, 23. 8. 2000, S. 21.

⁴³⁶ Streinz, Rn. 186; Schweitzer/H, Rn. 849; Vachek, ZfRV 97, 136 (139).

⁴³⁷ Vgl. EuGH, Rs. 11/70, [internationale Handelsgesellschaft], Slg. 1970, 1125 (1135).

„wertende Rechtsvergleichung“ zurückgegriffen wird, die auf einen optimalen und einheitlichen Grundrechtsschutz gerichtet ist, der sich jedoch in Struktur und Ziele der EU einfügen muss⁴³⁸. Dabei sollte beachtet werden, dass eine Bindung derjenigen Mitgliedstaaten, die einen Vorbehalt zu einem betreffenden Grundrecht angebracht haben, an dieses Grundrecht auch deshalb im Zweifel dem Ignorieren von völkerrechtlichen Verpflichtungen anderer Mitgliedstaaten vorzuziehen ist, da allen Staaten bewusst sein muss, dass der Zusammenschluss in der EU mit der Übertragung von Hoheitsbefugnissen durchaus auch Zugeständnisse erfordert.

Tatsächlich ist davon auszugehen, dass alle Grundrechtsverbürgungen der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle, zu denen derzeit mitgliedstaatliche Vorbehalte bestehen, im Rahmen einer wertenden Rechtsvergleichung als dem Verweis in Art. 52, 53 GRC im vollem Umfang unterfallend zu werten sind, so dass diese Grundrechtsverbürgungen als Mindeststandard der EU-Grundrechte zu beachten sind - und zwar in dem durch die Gemeinschaftsgerichte festgelegten und allein an der Charta der Grundrechte der EU zu orientierenden Umfang, unabhängig von mitgliedstaatlichen Vorbehalten⁴³⁹. Damit können sich auch solche Mitgliedstaaten, die zu einem bestimmten Grundrecht Vorbehalte angebracht haben, nicht auf diese berufen, um zu begründen, dass in ihrem Fall ausnahmsweise keine Unterschreitung des Gewährleistungsstandards der EMRK vorliege und somit ein anderer Maßstab gelten müsse und andere Maßnahmen zulässig seien als hinsichtlich der übrigen Mitgliedstaaten⁴⁴⁰.

⁴³⁸ Vgl. oben, Viertes Teil C. III.: „Beschränkung des Verweises auf von sämtlichen Mitgliedstaaten der EU ratifizierte Zusatzprotokolle“, S. 93 ff..

⁴³⁹ Insofern sind auch Interpretationserklärungen einzelner Mitgliedstaaten der EU zur EMRK nicht zwingend durch EuG und EuGH zu berücksichtigen.

⁴⁴⁰ Dies könnte in der Praxis insbesondere Österreich, Portugal, Spanien und Frankreich betreffen, die Vorbehalte zum Recht auf Freiheit und Sicherheit aus Art. 5 EMRK angebracht haben, hinsichtlich dessen die Unterschreitung durch Art 6 GRC droht, vgl. Dritter Teil D. I.: „Das Recht auf Freiheit und Sicherheit...“, S. 68 ff..

E. Erstreckung des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR?

Aus dem Wortlaut der Art. 52 III 1 und 53 GRC wird überdies nicht deutlich, ob sich der dort kodifizierte Verweis auf die EMRK allein auf den Text der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle bezieht oder ob er sich zusätzlich auch auf die Rechtsprechung des EGMR erstreckt⁴⁴¹. In letzterem Falle stellt sich wiederum die Frage, ob ein statischer oder ein dynamischer Verweis auf die Rechtsprechung vorliegt.

I. Bestehen eines Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR

Ein Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR müßte sich vorzugsweise ausdrücklich, zumindest aber konkludent aus der Charta der Grundrechte der EU ergeben, zumal ein Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR zumindest nach einer Ansicht in der Literatur⁴⁴² das Kölner Mandat⁴⁴³ überschreitet.

1. Ausdrücklicher Verweis

In denjenigen Artikeln der Charta, die den generellen Verweis auf die EMRK beinhalten, nämlich in Art. 52 III 1 und Art. 53 GRC, findet sich kein ausdrücklicher Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR. Zwar wird argumentiert, dass die Wahl der Formulierung „Rechte ..., die den durch die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantierten Rechten entsprechen“ (Art. 52 III 1 GRC) für eine Maßgeblichkeit der Rechtsprechung des EGMR spreche, da man den Verweis auch folgendermaßen hätte fassen können: „die den durch die *Artikel der*

⁴⁴¹ Vgl. auch Philippi, S. 45.

⁴⁴² Vgl. Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (16 f.).

⁴⁴³ Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

Europäischen Konvention (...) garantierten Rechten entsprechen“⁴⁴⁴. Dieses Argument ist jedoch schon deshalb nicht überzeugend, weil sich genau letztere Formulierung in den Überschriften beider Listen der Erläuterungen zu Art. 52 GRC findet. Hierin zeigt sich zunächst, dass ein inhaltlicher Unterschied zwischen den Formulierungen - auch aus Sicht der Verfasser der Charta - nicht zwingend ist. Weiterhin folgt daraus, dass für die Formulierung des Art. 52 III 1 GRC offenbar ebensogut die Fassung der Erläuterungen hätte gewählt worden sein können, dass also auch keine entsprechende Intention der Charta- Verfasser zur Wortwahl des Art. 52 III 1 GRC führte.

Artikel 52 III 1 und 53 GRC könnten dennoch entsprechend auszulegen sein, nämlich aufgrund ausdrücklicher Verweise an anderer Stelle, gegebenenfalls in der Präambel und in den Erläuterungen zur Charta.

a) (Fehlender) Verweis in der Präambel

Die Präambel eines völkerrechtlichen Vertrages zählt gemäß Art. 31 II WVK zum Text desselben⁴⁴⁵ und kann zu seiner Auslegung herangezogen werden⁴⁴⁶, so dass ein Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR in der Präambel der Charta maßgeblichen Einfluss auf die Auslegung der Art 52 III 1, 53 GRC hätte.

Ein ausdrücklicher Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR könnte in der Präambel allenfalls in ihrem 5. Absatz kodifiziert worden sein. Tatsächlich bestätigt zwar Absatz 5 der Präambel, dass in der Charta diejenigen Rechte „bekräftigt“ werden „die sich aus ... der EMRK ... sowie ... aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ergeben“; jedoch

⁴⁴⁴ Vgl. Beobachter des Europarates, 25. 9. 2000, CHARTE 4479/00, CONTRIB 330, S. 2.

⁴⁴⁵ Vgl. auch Zuleeg, in: G/T/E, Präambel EUV Rn. 1, Grabitz/H, Präambel EUV Rn. 5.

⁴⁴⁶ Vgl. Pache/ Hilf, in: Grabitz/H, Präambel EUV, Rn. 6; Zuleeg, in: G/T/E, Präambel EUV, Rn. 1; Frowein, in: ders./ Peukert, Präambel EMRK, Rn. 5.

ist diese Passage nicht eindeutig⁴⁴⁷: Insbesondere wird nämlich nach der Betonung der Maßgeblichkeit der EMRK und vor derer des EGMR die Maßgeblichkeit der Rechtsprechung des EuGH genannt, so dass nicht deutlich wird, ob nicht der EuGH die EMRK im gemeinschaftsrechtlichen Kontext wie bisher im Rahmen des Art. 6 II EU auslegen darf⁴⁴⁸ und ob dann bei derzeit bestehender⁴⁴⁹ und ggf. zukünftiger differierender Auslegung diejenige des EuGH oder diejenige des EGMR gelten soll. Eindeutig wäre die Formulierung hingegen dann, wenn die Rechtsprechung des EuGH an anderer Stelle genannt und die „EMRK in ihrer Auslegung durch den EGMR“ bekräftigt worden wäre.

Zudem ist in diesem Absatz der Präambel eben nicht das Verhältnis zur EMRK an sich geregelt, sondern vielmehr eine umfassende Aufzählung der Quellen des Grundrechtsbestandes der EU vorgenommen worden, so dass hiermit auch gemeint sein könnte, dass - unter mehreren anderen Rechtserkenntnisquellen - das Recht der EMRK, teils in seiner Auslegung durch den EGMR, Eingang in die Charta gefunden hat, deshalb aber die Rechtsprechung des EGMR nicht unbedingt bei der Auslegung anderer Grundrechte Bedeutung erlangen muss⁴⁵⁰. Mit der Präambel kann eine entsprechende Auslegung des Verweises auf die EMRK in Art. 52 III, 53 GRC somit nicht sicher begründet werden.

Darüber hinaus wird die zukünftige Relevanz der Präambel auch davon abhängen, ob sie gemeinsam mit den Grundrechtsverbürgungen der Charta Verbindlichkeit erlangt. Sollte die Charta

⁴⁴⁷ A.A. wohl Goldsmith, CMLR, Vol 38 (2001), 1201 (1211).

⁴⁴⁸ So die h.M. zu Art 6 II EU, vgl. Oppermann, Rn. 494; Lenearts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (295); DeGucht, EuGRZ 89, 207 (209); Pache, EuZW 2001, 351 (351); Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 32.

⁴⁴⁹ Vgl. erstens zum Grundrechtsschutz für Geschäftsräume: EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 ff. mit EGMR, 16. 12. 1992 - *Niemitz*, EuGRZ 93, 65 ff.; zweitens zum Recht eines Unternehmens auf Verweigerung der Zeugenaussage gegen sich selbst: EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff. mit: EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], Slg. 1989, 3343 ff., allerdings Präzisierung in: EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (350 ff.); drittens zur Zulässigkeit von Fernsehmonopolen: EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I- 2925 ff.. mit EGMR, 24. 11. 1993- *Informationsverein Lentia*, EuGRZ 94, 549 ff..

⁴⁵⁰ Vgl. Liisberg, Kap. 3, S. 8.

in die europäischen Verträge inkorporiert werden, könnte dies - je nach Art der Inkorporation - aber zu einer Streichung der Präambel führen⁴⁵¹, so dass durch diese unabhängig von der Auslegung ihres 5. Absatzes nicht in ausreichender Weise gewährleistet werden kann, dass dem Rechtsanwender das Bestehen eines Verweises und die hieraus resultierende Maßgeblichkeit der Rechtsprechung des EGMR vor Augen geführt und Fehlinterpretationen entgegen gewirkt wird.

b) (Fehlender) Verweis in den Erläuterungen zu den Charta- Artikeln

Ein ausdrücklicher Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR findet sich in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC, welche allerdings nicht zum verbindlichen Text der Charta zählen⁴⁵². Sie können jedoch zur ergänzenden Auslegung der Charta herangezogen werden, vgl. Art. 32 WVK, und wurden auch zum Zwecke der Auslegung niedergeschrieben⁴⁵³.

In den Erläuterungen zu Art. 52 GRC ist zu lesen, dass sich sowohl die Bedeutung als auch die Tragweite der an die EMRK angelehnten Charta- Grundrechte, also deren Schutzbereich und Schranken, nicht nur durch die betreffenden Vertragswerke, sondern auch durch die Rechtsprechung bestimmen. Wie in der Präambel wird aber auch an dieser Stelle zu Absatz 3 des Artikels 52 GRC, in dem ausschließlich die an die EMRK angelehnten Grundrechte angesprochen werden, neben der Rechtsprechung des EGMR diejenige des EuGH genannt. Daneben wird im Zusammenhang mit den aus der EMRK zu übernehmenden Schrankenregelungen noch einmal hervorgehoben, dass dieser

⁴⁵¹ Vgl. im einzelnen hierzu: Aufzeichnung des Sekretariats des Europäischen Konventes, CONVENT 116/02, WG II 1, 18. 6. 2002, S. 8 und 10; vgl. auch Herzog, Konventssitzung am 11. und 12. 5. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 277; Gnauck, Elfte Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU- Charta der Grundrechte am 5. und 6. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 279; Hilf, in: Griller, 1 (8).

⁴⁵² Vgl. ausführlich zu Charakter und Bedeutung der Erläuterungen: Zweiter Teil A. II. 1.: „Inhalt der Charta“, S. 10 f..

Verweis nicht die Eigenständigkeit des Gemeinschaftsrechtes und des EuGH berührt. Da also Schutzbereich und Schranken gerade auch der an die EMRK angelehnten Charta- Grundrechte unter anderem durch die Rechtsprechung des EuGH bestimmt werden sollen, ist der historische Wille des Präsidiums des Konvents folglich dahingehend zu verstehen, dass die Rechtsprechung des EGMR bei der Auslegung der betreffenden Charta- Grundrechte grundsätzlich zu beachten sein soll⁴⁵⁴, dass jedoch der EuGH diese Rechte im Rahmen des Gemeinschaftsrechts ebenfalls auslegen darf.

Eine Ausnahme könnte hier allenfalls hinsichtlich des Schutzes bei Abschiebung, Auslieferung und Ausweisung aus Art. 19 II GRC bestehen, da in den Erläuterungen zu Art. 52 darauf verwiesen wird, dass Art. 19 II GRC dem Art. 3 EMRK „*in der Auslegung durch* den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte“ entspricht⁴⁵⁵, bzw. letztere laut den Erläuterungen zu Art 19 II GRC „übernommen“ wird.

Dass jedoch auch hiermit kein Dogma des Inhaltes aufgestellt werden sollte, dass sämtliche Rechtsprechung des EGMR zu den in der Charta übernommenen EMRK- Grundrechten für den gemeinschaftsrechtlichen Kontext bindend sei, wird insbesondere aus Folgendem deutlich: Einerseits wird hinsichtlich des Rechts auf Prozesskostenhilfe (Art. 47 III GRC) in den Erläuterungen zu Art. 47 III GRC auf das „Airey- Urteil“ des EGMR⁴⁵⁶ „hingewiesen“ sowie hinsichtlich des Rechts auf Kollektivverhandlungen (Art. 28 GRC) in den Erläuterungen zu Art. 28 GRC das Bestehen von entsprechender Rechtsprechung des EGMR explizit genannt. Die betreffende Rechtsprechung des EGMR wurde vom Präsidium also bedacht. Darüber hinaus wird in den Erläuterungen zu Art. 8 GRC der Art. 8 EMRK genannt, womit implizit auf die Rechtsprechung des EGMR verwiesen wird, da sich der Schutz personenbezogener

⁴⁵³ Vgl. Erläuterungen zur Präambel der Charta.

⁴⁵⁴ So auch Heringa/ Verhey, MJ, Vol. 8 (2001), 11 (17).

⁴⁵⁵ 10. Spiegelstrich der 1. Liste in der Erläuterung zu Art. 52 und Erläuterungen zu Art. 19 GRC, Hervorhebung durch die Verfasserin.

⁴⁵⁶ EGMR, 9.10.1979- Airey ./. Irland, EuGRZ 79, 626 ff..

Daten nur aus letzterer⁴⁵⁷, nicht aber explizit aus dem Wortlaut von Art. 8 EMRK selbst ergibt. Andererseits aber nahm man dennoch in die Erläuterungen zu Art. 52 GRC hinsichtlich der drei oben genannten Grundrechte im Gegensatz zum Recht aus Art. 19 II GRC keinen solchen Verweis auf, was zeigt, dass auch mit den Listen in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC keine generelle verbindliche „Übernahme“ der Rechtsprechung deutlich gemacht werden sollte.

Auch ist in den Erläuterungen zu Art. 47 III GRC nicht wie bei Art. 19 II GRC von der „Übernahme“ der Rechtsprechung, sondern nur von einem „Hinweis“ hierauf die Rede, was in Verbindung mit oben Gesagtem wiederum zeigt, dass vom Präsidium offensichtlich keine generelle Verbindlichkeit des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR gewollt war, sondern – allenfalls mit Ausnahme des Art. 19 II GRC – die Rechtsanwender und der EuGH die Rechtsprechung des EGMR zwar als starke Orientierungshilfe verstehen sollen, die betreffenden Charta-Grundrechte jedoch im gemeinschaftsrechtlichen Kontext autonom ausgelegt werden. Des Weiteren spricht hierfür, dass bei einer Reihe von Grundrechten der Charta weder in den Erläuterungen zu diesen selbst, noch in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC ein Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR aufgenommen wurde, obwohl eine solche bereits besteht⁴⁵⁸ und durchaus auf das betreffende Charta- Grundrecht angewandt werden kann. Im Zusammenhang mit der Tatsache betrachtet, dass an anderer Stelle

⁴⁵⁷ Vgl. zum Recht auf den Schutz personenbezogener Daten: EGMR, 26. 3. 1987- *Leander ./. S*, Yearbook of the ECHR 87, 124 (125); EGMR, 25. 2. 1997- *Z v. SF*, Yearbook of the ECHR 97, 220 (220); EGMR, 27. 8. 1997- *M.S. v. Schweden*, Yearbook of the ECHR 97, 323 (325); EGMR, 4. 5. 2000- *Rotaru ./. Rumänien*, Yearbook of the ECHR 2000, 156 (158) sowie zum Recht auf Zugang zu diesen Daten: EGMR, 7. 7. 1989- *Gaskin ./. GB*, Yearbook of the ECHR 89, 176 (178).

⁴⁵⁸ Vgl. beispielsweise erstens zum Recht auf körperliche und geistige Unversehrtheit (Art. 3 I GRC) die Rechtsprechung zum Recht auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 EMRK): EGMR, 26. 3. 1985- *X. und Y. ./. NL*, EuGRZ 85, 297 (298); Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 8 EMRK Rn. 7 m.w.N.; zweitens zur Kunstfreiheit (Art 13 GRC) die Rechtsprechung zur Meinungsfreiheit (Art 10 EMRK): EGMR, 24. 5. 1988- *Müller ./. CH*, EuGRZ 88, 543 (544); drittens zu den Rechten des Kindes (Art 24 GRC) die Rechtsprechung zu Art 8 EMRK:

explizit auf die Rechtsprechung verwiesen wurde⁴⁵⁹, legt dies keinesfalls den Willen des Präsidiums auf eine bindende Übernahme der Rechtsprechung des EGMR nahe.

Konsequenterweise dürfte dann im Falle der bereits bestehenden⁴⁶⁰ und der möglichen künftigen Rechtsprechungsdivergenzen zwischen EuGH und EGMR nach dem Willen des Präsidiums die Rechtsprechung des EuGH vorrangig sein: Zwar spricht hiergegen, dass zuerst die Rechtsprechung des EGMR und im Anschluss daran diejenige des EuGH genannt wird, allerdings steht diese Reihenfolge im Gegensatz zu der Aufzählung beider Rechtsprechungsorgane in der Präambel, so dass die Reihenfolge willkürlich erfolgt sein dürfte. Ausschlaggebend für oben genannte Auslegung der Erläuterungen zu Art. 52 GRC ist jedoch die besondere Hervorhebung des EuGH und der Autonomie des Gemeinschaftsrechtes durch das Präsidium in den betreffenden Erläuterungen im Zusammenhang mit den Schrankenregelungen. Will man diese Eigenständigkeit in den Vordergrund stellen und sichern, so macht es keinen Sinn, sie nur auf die Schrankenregelungen, nicht hingegen auf die sonstige Auslegung der Grundrechte zu beziehen.

Somit soll der EuGH, zumindest nach dem Willen des Präsidiums, auch die an die EMRK angelehnten Grundrechte der Charta autonom auslegen, wobei er sich grundsätzlich an der Rechtsprechung des EGMR orientieren sollte.

EGMR, 7. 8. 1996- *Johansen ./. N*, Rep., 1996-III, 1008, § 78; EGMR, 8. 7. 1987- *W. ./. GB*, EuGRZ 90, 533 (539 f.).

⁴⁵⁹ In den Erläuterungen zu Art. 8, 19 II, 47 III, teilweise in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC.

⁴⁶⁰ Vgl. erstens zum Grundrechtsschutz für Geschäftsräume: EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 ff. mit EGMR, 16. 12. 1992 - *Niemitz*, EuGRZ 93, 65 ff.; zweitens zum Recht eines Unternehmens auf Verweigerung der Zeugenaussage gegen sich selbst: EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff. mit: EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], Slg. 1989, 3343 ff., allerdings Präzisierung in: EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (350 ff.); drittens zur Zulässigkeit von Fernsehmonopolen: EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I- 2925 ff. mit EGMR, 24. 11. 1993- *Informationsverein Lentia*, EuGRZ 94, 549 ff.; vgl. ausführlich zu diesen Entscheidungen (ausser dem Fall „Mannesmannröhrenwerke“): Philippi, *Zeus* 2000, 97 (97 ff.).

c) Fehlender Verweis in den Erläuterungen zu Art. 53 GRC

Dass die Rechtsprechung des EGMR nur in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC, nicht aber in denen zu Art. 53 GRC Berücksichtigung fand, ist zwar mit Blick auf die Eindeutigkeit der Aussage bedauerlich, jedoch damit zu erklären, dass beide Artikel hinsichtlich des Verhältnisses der Charta zur EMRK denselben Aussagewert besitzen und im Konvent oft gemeinsam diskutiert wurden. Die Verweise auf die EMRK in Art. 52 III und 53 GRC sind somit als Einheit zu betrachten, so dass sich an oben dargelegter Aussage durch die in dieser Hinsicht nicht ergiebigen Erläuterungen zu Art 53 GRC nichts ändert.

2. Zwischenergebnis

Ein ausdrücklicher Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR findet sich also weder in Art. 52 oder 53 GRC noch (eindeutig) in der Präambel.

Aus den ausdrücklichen Verweisen bzw. dem Fehlen derselben in den Erläuterungen zu verschiedenen Artikeln der Charta zeichnet sich jedoch der historische Wille zumindest des Präsidiums des Konvents ab, die Auslegung der an die EMRK angelehnten Charta-Grundrechte unter anderem an der Rechtsprechung des EuGH sowie des EGMR zu orientieren, wobei im Falle divergierender Rechtsprechung diejenige des EuGH maßgeblich sein soll.

Da sich die Maßgeblichkeit der Rechtsprechung des EGMR für die Auslegung der an die EMRK angelehnten Charta- Grundrechte somit nicht eindeutig aus dem Wortlaut der Charta selbst ergibt und die (fehlenden) ausdrücklichen Verweise in den Erläuterungen zur Charta allein den historischen Willen des Präsidiums des Konvents zu deuten helfen, ist die Charta darüber hinaus auf weitere Argumente, insbesondere deren Ziel, Sinn und Zweck, zu überprüfen, um zu klären, ob sich aufgrund des Bestehens konkludenter Verweise auf die Rechtsprechung des EGMR die

Relevanz letzterer in hinreichender Weise aus der Charta ergibt, ob sich also der Wille des Präsidiums in der Charta selbst niedergeschlagen hat.

3. Konkludenter Verweis

Ob die Maßgeblichkeit der Rechtsprechung des EGMR ohne eine ausdrückliche Regelung im verbindlichen Text der Charta deutlich genug aus dieser hervorgehen würde, wurde innerhalb des Konvents vielfach bezweifelt⁴⁶¹. Ist dieses jedoch aufgrund konkludenter Verweise in der Charta im Ergebnis zu bejahen, so muss insbesondere die Frage beachtet werden, ob die Charta dergestalt auszulegen ist, dass die Rechtsprechung des EGMR nur als Orientierungshilfe gilt oder als verbindliche Auslegung, welche im Zweifel auch die Rechtsprechung des EuGH zu den betreffenden Grundrechten der Charta bestimmt.

a) Argumente allgemeiner Art

Für eine im einzelnen näher zu bestimmende Relevanz der Rechtsprechung des EGMR scheint zunächst der Grundsatz zu sprechen, dass jede Auslegung einer Norm Bestandteil des

⁴⁶¹ Tarschys, Änderungsantrag bzgl. CONVENT 34, Brief an Herrn Jaqué, 5.-6. 6. 2000, S. 11 f.; Voggenhuber/ Buitenweg, Änderungsvorschlag Nr. 418 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; dies.: Änderungsvorschlag Nr. 420 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Dehousse, Änderungsvorschlag Nr. 426 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Tarschys, Änderungsvorschlag Nr. 395 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Einem/ Holoubek, Änderungsvorschlag Nr. 183 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Van den Burg, Änderungsvorschlag Nr. 383 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Lalumiere, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 312; Fischbach, Rotkirch, Hirsch Ballin, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 313; Fischbach, CHARTE 4411/00, CONTRIB 268, 13. 7. 2000, S. 3; Magnusson, 16. informelle Konventssitzung (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 11. und 12. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 362; Dehane, 17. Sitzung des Konvents (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente und formelle Konventssitzung) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 25. und 26. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag-Dokumentation, S. 385.

ausgelegten Textes wird⁴⁶². Dabei wird es sich in der Regel um die Auslegung durch das zuständige Rechtsprechungsorgan handeln. Problematisch ist die Bestimmung dieses Organs jedoch genau im vorliegenden Fall: Schließlich ist nicht nur der EGMR, sondern im Rahmen der EU auch der EuGH befugt, die Normen der EMRK auszulegen, um den Umfang der Unionsgrundrechte zu bestimmen⁴⁶³, so dass im Falle von Rechtsprechungsdivergenzen nicht ohne weiteres erkennbar ist, welche Rechtsprechung verbindlich heranzuziehen ist und Bestandteil der Norm werden soll. Wenn aus europarechtlicher Sicht in den betreffenden Fällen dann auch noch die Rechtsprechung des EuGH maßgeblich sein soll, kann zumindest nicht davon ausgegangen werden, dass die Auslegung der EMRK durch den EGMR ein verbindlicher Bestandteil dieser Konvention und daraus resultierend auch der gleichlautenden Norm der Charta wird. Allenfalls kann es sich hier um eine Orientierungshilfe für den EuGH handeln.

Gegen eine irgendgeartete Relevanz der Rechtsprechung des EGMR im Rahmen der Charta spricht zunächst die mit der Charta der Grundrechte der EU angestrebte Transparenz der EU-Grundrechte für die Bürger⁴⁶⁴ und damit auch ihre Bürgernähe⁴⁶⁵. Sie ist geringer, wenn nicht nur der Text der Charta und in Teilen derjenige der EMRK sowie die Rechtsprechung des EuGH beachtet werden muss oder soll, sondern daneben auch die Rechtsprechung des EGMR zu den betreffenden Grundrechten. Die Charta stellt dann noch weniger als ohnehin ein in sich geschlossenes und aus sich heraus verständliches Regelwerk dar⁴⁶⁶. Problematisch ist dies insbesondere, da es sich beim EGMR um den Gerichtshof eines Rechtssystems handelt, dessen Relevanz sich eben nicht

⁴⁶² Vgl. Praesidium Note, CONVENT 34, CHARTE 4316/00, 16. 5. 2000, S. 12.

⁴⁶³ Vgl. Oppermann, Rn. 494; Lenearts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (295); DeGucht, EuGRZ 89, 207 (209); Pache, EuZW 2001, 351 (351); Hilf, in Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 32.

⁴⁶⁴ Vgl. das sog. Kölner Mandat: Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535) sowie Absatz 4 der Präambel der Charta.

⁴⁶⁵ Vgl. Friedrich/ Mombaur, Änderungsvorschlag Nr. 294 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000, S. 1.

⁴⁶⁶ Vgl. Friedrich/ Mombaur, Änderungsvorschlag Nr. 294 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000, S. 1.

ausdrücklich aus der Charta ergibt, sondern zunächst vom Bürger verstanden sein will, bevor er sich mit dem Inhalt dieser Rechtsprechung auseinandersetzen kann. Darüber hinaus würde die Entwicklung einer eigenständigen unionsrechtlichen Grundrechtsdogmatik behindert⁴⁶⁷.

Auf der anderen Seite ist es nicht ungewöhnlich, dass Normen durch die Rechtsprechung eines oder mehrerer Gerichtshöfe konkretisiert werden. Zudem ist zu hoffen, dass die Relevanz der Rechtsprechung des EGMR bis zum Verbindlichwerden der Charta geklärt oder vorzugsweise ausdrücklich in dieser normiert sein wird. Insbesondere kann von einer tatsächlich eigenständigen unionsrechtlichen Grundrechtsdogmatik ohnehin nicht die Rede sein, weil auch derzeit schon eine Orientierung der Gemeinschaftsgerichte an der Rechtsprechung des EGMR stattfindet⁴⁶⁸ und weil die Charta ebenso wie die prätorische herausgearbeiteten EU- Grundrechte in Teilen extrem eng an die EMRK angelehnt ist. Schließlich ergeben sich auch Vorteile, wenn sich die Gemeinschaftsgerichte hinsichtlich derjenigen Grundrechte, die sich an die EMRK anlehnen und die im Rahmen der EMRK zum Teil ganz erheblich durch die Rechtsprechung des EGMR weiterentwickelt wurden⁴⁶⁹, an dieser orientieren können⁴⁷⁰: Dies erspart den ohnehin überlasteten Gerichten einigen Arbeitsaufwand und bringt vor allem schon zum Zeitpunkt des Verbindlichwerdens der Charta den Vorteil erheblich größerer Rechtssicherheit mit sich, wenn im Regelfall oder in allen Fällen eine Kongruenz der Rechtsprechungen zu erwarten ist.

⁴⁶⁷ Vgl. Friedrich/ Mombaur, Änderungsvorschlag Nr. 294 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000, S. 1.

⁴⁶⁸ Vgl. EuGH, Rs. 13/94, [P./ S.], Slg. 1996, I-2143 (I-2164, Rn. 16); EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 39 f.); EuGH, Rs. C-368/95, [Familiapress], Slg. 1997, I-3689 (I-3717, Rn. 26); EuGH, Rs. 13/94, [P./ S.], Slg. 1996, I-2143 (I-2164, Rn. 16); EuGH, verb. Rs. C-74/95 u. C-129/95, [Strafverfahren gegen X], Slg. 1996, I-6609 (I-6637, Rn. 25); EuGH, C-249/96, [Grant], Slg. 1998, I-621 (I-647 f., Rn. 33 f.); EuGH, Rs. C-185/95, [Baustahlgewerbe GmbH/ Kommission], Slg. 1998, I-8417, (I-8499 Rn. 29); EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 39); im einzelnen hierzu: Vierter Teil E. I. 3. d) (1): „Faktische Situation“; S. 143 ff..

⁴⁶⁹ Man denke nur an die umfassende Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK.

⁴⁷⁰ Hayes, e-mail vom 22. 9. 2000, mit Anhang: Amendments sought by Ireland to the Draft Charter, Convent 47, dort S. 1.

Aufgrund dieser Argumente und dem zum ausdrücklichen Verweis Gesagten ist somit von einer Relevanz der Rechtsprechung des EGMR für die Charta auszugehen. Fraglich ist aber weiterhin, ob die Rechtsprechung des EGMR lediglich als Orientierungshilfe bei der Auslegung der betreffenden Charta- Grundrechte heranzuziehen ist oder ob es sich hier um einen verbindlichen Verweis handelt.

Gegen die Verbindlichkeit kann zunächst angeführt werden, dass es nicht sonderlich schlüssig erscheint, die Grundrechte der EU durch ein vergleichsweise demokratisch legitimiertes Gremium niederschreiben zu lassen, um eine höhere demokratische Legitimation zu erreichen, diese und den Unterschied zwischen Legislative und Judikative dann jedoch gleich wieder zu verwischen, indem noch in der Charta selbst ein (konkludenter) bindender Verweis auf die Rechtsprechung eines Gerichtshofes eines anderen Rechtssystems statuiert wird⁴⁷¹.

Ein bindender Verweis würde dem EGMR allerdings eine „charte blanche“ auch für die Gestaltung großer Teile des gemeinschaftsrechtlichen Grundrechtsschutzes geben⁴⁷². Dies stellt dann ein Problem dar, wenn man die Sorge teilt, dass sich durch die neuen Europaratmitglieder der Grundrechtsstandard der EMRK, und damit auch derjenige der Charta, stark verändern oder gar sinken könne. Zu beachten ist jedoch, dass es dem EuGH auch in diesem – wohl nicht sonderlich wahrscheinlichen - Falle unbenommen bliebe, einen über den Standard der EMRK hinausgehenden Grundrechtsschutz zu verbürgen. Schließlich bleibt aber die Frage, ob es nicht merkwürdig anmutet, die Charta dergestalt zu interpretieren, dass die Mitgliedstaaten der Union die EU im Rahmen der Charta verbindlich an die Rechtsprechung des EGMR haben binden wollen - dies jedoch nicht einmal ausdrücklich und nach eindeutiger Klärung des allgemeinen Willens im Konvent - wo doch eine solche Einigkeit in den über 20 Jahren der Debatte um den Beitritt der EU/ EG zur EMRK nicht

⁴⁷¹ Liisberg, Kap. 2, S. 3 m.w.N..

erzielt wurde und der Beitritt auch und vor allem deshalb⁴⁷³ in all den Jahren bis heute immer wieder abgelehnt wurde.

b) Art. 6 II EU und Kölner Mandat

Wie bereits dargelegt⁴⁷⁴, ist aufgrund des Wortlauts des Kölner Mandates⁴⁷⁵ sowie aufgrund der Selbstbindung des Europäischen Parlamentes⁴⁷⁶ und der Kommission⁴⁷⁷ an die Charta in Verbindung mit der derzeit an sich fehlenden Bindung an diesen Grundrechtskatalog und der daraus resultierenden Gefahr eines Konfliktes zwischen den Organen der EU, zu befürworten, dass die Auslegung des Verweises in Art. 52, 53 GRC an Art. 6 II EU orientiert wird.

Art. 6 II EU bezieht sich nicht ausdrücklich auf die Rechtsprechung des EGMR, obwohl nach herrschender Meinung aufgrund der herausragenden Stellung der EMRK auch im Rahmen des Art. 6 II EU unter Umständen die Rechtsprechung des EGMR bzw. der EKMR einzubeziehen ist, jedoch allenfalls in differenzierter Form⁴⁷⁸, im Einzelfall⁴⁷⁹: Schließlich sind neben der EMRK auch die gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten zu berücksichtigen, so dass der EuGH autonome Grundrechte formuliert und aus diesem Grunde im Rahmen der Grundrechtsermittlung auch die EMRK für den Anwendungsbereich der EU gemäß den spezifischen Bedürfnissen des EG- Rechtes, seiner Struktur und Ziele, auslegen darf⁴⁸⁰.

⁴⁷² Liisberg, Kap. 2, S. 3 m.w.N..

⁴⁷³ Vgl. beispielsweise die Stellungnahme der spanischen, portugiesischen, französischen, irischen Regierung sowie derjenigen des Vereinigten Königreiches zum Beitritt der EG zur EMRK, EuGRZ 96, 197 (203 f.).

⁴⁷⁴ S.o., Vierter Teil C. I.: „Bestehen des Verweises an sich“, S. 79 ff..

⁴⁷⁵ Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

⁴⁷⁶ Vgl. http://www.europol.eu.int/charter/default_de/htm.

⁴⁷⁷ Vgl. http://www.europol.eu.int/charter/default_de/htm sowie Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtscharta der EU, 11. 10. 2000, CHARTE 4956/00, S. 6.

⁴⁷⁸ Kingreen, in: Calliess/R, Art. 6 EU Rn. 42 m.w.N..

⁴⁷⁹ Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 32.

⁴⁸⁰ Oppermann, Rn. 494; Lenearts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (295); DeGucht, EuGRZ 89, 207 (209); Pache, EuZW 2001, 351 (351); Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 32.

Selbst für die Mindermeinung jedoch, die von der unmittelbaren Anwendung der EMRK im Europarecht ausgeht⁴⁸¹, ist die Verbindlichkeit der Rechtsprechung des EGMR für die EU-Organe nicht zwingend, weil die EU bzw. die Europäischen Gemeinschaften der EMRK nicht beigetreten ist und es deshalb „zu weit“ ginge, den Inkorporationsakt inhaltlich auch auf die Rechtsprechung der Straßburger Institutionen zu erstrecken⁴⁸². Zwar wird dieser Argumentation innerhalb der Mindermeinung selbst entgegengesetzt, es müsse deshalb eine Bindung an die jeweilige Rechtsprechung des EGMR vorliegen, weil sowohl die EMRK als auch die EU- Grundrechte dynamisch- evolutiv ausgelegt würden⁴⁸³. Dieses Argument kann aber nicht überzeugen, weil keine Begründung dafür ersichtlich ist, weshalb nicht zwei unterschiedliche Rechtsprechungsorgane innerhalb ihres Zuständigkeitsbereiches unterschiedliche dynamisch- evolutive Auslegungen derselben Materie begründen könnten.

Somit dient die Rechtsprechung des EGMR im Rahmen der Grundrechtsermittlung gemäß Art. 6 II EU nach herrschender und überzeugender Ansicht als zwar starke Orientierungshilfe, ist jedoch aus Sicht des Gemeinschaftsrechtes nicht zwingend für dieses zu übernehmen.

Nach oben Gesagtem hat dies grundsätzlich auch für die Auslegung betreffender Grundrechte der Charta zu gelten. Allerdings wurden im Rahmen der Formulierung der Charta- Grundrechte entsprechend dem Kölner Mandat neben der EMRK und anderen Rechtserkenntnisquellen die gemeinsamen Verfassungstraditionen bereits berücksichtigt, so dass hinsichtlich derjenigen Grundrechte, deren Wortlaut dem der EMRK entspricht – wenn auch mit Auslassung der Negativdefinitionen oder Schranken, welche durch Art. 52, 53 GRC aufgefangen werden soll - nun eine Wahl zugunsten der EMRK stattgefunden haben dürfte. Anderenfalls

⁴⁸¹ Diese Meinung wird im Dritten Teil C. I.: „Unmittelbare Anwendbarkeit...“; S. 55 ff., diskutiert und abgelehnt.

⁴⁸² Klein, in: Handkommentar, Art. F EUV Rn. 8.

⁴⁸³ Ress, JuS 92, 985 (990).

wäre eine Anpassung oder zumindest starke Anlehnung des Wortlautes an die EMRK grob fahrlässig gewesen. Diese Artikel sollten deshalb nicht wiederum im Lichte der gemeinsamen Verfassungstraditionen auszulegen sein, sondern der für die Vertragsstaaten der Konvention geltenden Auslegung⁴⁸⁴ anzupassen sein, um ihnen in umfassender Hinsicht die „gleiche Bedeutung und Tragweite“⁴⁸⁵ wie in der EMRK zukommen zu lassen. Konsequenterweise wird deshalb die Rechtsprechung des EGMR für die Auslegung der betreffenden Charta- Grundrechte stärker zu berücksichtigen sein als bei der vergleichsweise freien Grundrechtsbildung des EuGH aus verschiedenen Rechtserkenntnisquellen im Rahmen des Art 6 II EU. Die Orientierung an der Rechtsprechung des EGMR findet allerdings auch bei diesen Grundrechten jedenfalls dort ihre Grenze, wo hinsichtlich der durch den EGMR interpretierten Grundrechte oder Grundrechtsschranken eine Kollision mit den Wertmaßstäben der Art. 52 I oder II GRC, also dem Gemeinschaftsrecht, gegeben ist und letzteres Vorrang genießt⁴⁸⁶.

Mit Blick auf diese Argumentation hat sich das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK hinsichtlich der Verbindlichkeit der Rechtsprechung des EGMR im gemeinschaftsrechtlichen Bereich also zwar etwas verschoben, es gilt aber weiterhin die Rechtsprechung des EGMR als überaus wichtige Auslegungshilfe, ohne dass sie im Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechtes Verbindlichkeit erlangen würde⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ Ergo durch den EGMR, vgl. Art. 19 ff. EMRK.

⁴⁸⁵ Vgl. Art. 52 III 1 GRC.

⁴⁸⁶ S.o., Dritter Teil B. I. 3. c): „Dogmatische Begründung, Kollision des Art. 52 I mit 52 III GRC“; S. 41 ff., zu Art. 11 GRC und Art. 10 EMRK.

c) Entstehungsgeschichte des Verweises in Art. 52, 53 GRC

Erkenntnisse über den historischen Willen, nicht nur des Präsidiums⁴⁸⁸, sondern des gesamten Konvents zu dieser Frage, lassen sich der Entstehungsgeschichte der Art. 52, 53 GRC entnehmen: Während der Entstehung der Charta befassten sich immer wieder Änderungsanträge damit, dass ein ausdrücklicher Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR in mindestens einen der sogenannten horizontalen Artikel der Charta, in diesem Falle also in Art. 52 oder 53 GRC, aufgenommen werden sollte; entsprechende Vorschläge wurden zum damaligen Art. 45 II GRC⁴⁸⁹ bzw. zu den damaligen Art. 47⁴⁹⁰ und 49⁴⁹¹, 51⁴⁹² und Art. 52⁴⁹³ GRC unterbreitet. Tatsächlich war die Aufnahme eines solchen Verweises in die Charta auch kurzfristig geplant: Der Charta- Entwurf in der Fassung des CONVENT 27 nannte ausdrücklich die EMRK „in ihrer Interpretation durch die Rechtsprechung des EGMR“, vgl. dort Artikel H.4 GRC⁴⁹⁴.

⁴⁸⁷ Zu den hieraus resultierenden Problemen bei Rechtsprechungsdivergenzen vgl. Fünfter Teil A. II. 1. g): „Rechtssicherheit durch Kohärenz der Rechtsprechungen“, S. 198 ff.

⁴⁸⁸ S. dazu bereits oben: Vierter Teil E. I. 1. b): „(Fehlender) Verweis in den Erläuterungen zu den Charta- Artikeln“, S. 127 ff.

⁴⁸⁹ Lalumiere, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 312; Fischbach, Rotkirch, Hirsch Ballin, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 29. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 313.

⁴⁹⁰ Voggenhuber/ Buitengeweg, Änderungsvorschlag Nr. 418 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000.

⁴⁹¹ Tarschys, Änderungsantrag bzgl. CONVENT 34, Brief an Herrn Jaqué, 5.-6. 6. 2000, S. 11 f.; Voggenhuber/ Buitengeweg, Änderungsvorschlag Nr. 420 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Dehousse, Änderungsvorschlag Nr. 426 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Tarschys, Änderungsvorschlag Nr. 395 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Einem/ Holoubek, Änderungsvorschlag Nr. 183 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Van den Burg, Änderungsvorschlag Nr. 383 zu Art. 49, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000.

⁴⁹² Magnusson, 16. informelle Konventssitzung (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 11. und 12. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 362.

⁴⁹³ Dehane, 17. Sitzung des Konvents (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente und formelle Konventssitzung) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 25. und 26. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 385.

⁴⁹⁴ Note from the Praesidium, CHARTE 4235/00, CONVENT 27, 18.4.2000, S. 3.

Fände sich dieser ausdrückliche Verweis noch in der derzeitigen Fassung der Art. 52 oder 53 GRC, so spräche der Wortlaut der Charta einschließlich der unklaren Aussage der Präambel stark dafür, den Verweis dergestalt auszulegen, dass die Rechtsprechung des EGMR auch für die Auslegung der betreffenden gemeinschaftsrechtlichen Grundrechte zwingend verbindlich wäre. Dieser Verweis wurde jedoch wieder gestrichen und die Charta trotz zwischenzeitlichen Protestes in der gekürzten Form konsensual angenommen. Das Bestehen eines verbindlichen Verweises läßt sich in die endgültige Fassung der Art. 52, 53 GRC auch nicht hinein interpretieren, insbesondere, da mangels entgegenstehender Anhaltspunkte im Wortlaut von einer dem Kölner Mandat entsprechenden Fassung, also von einer Fortführung der Aussagen des Art. 6 II EU, auszugehen ist, und nicht von einer konkludenten Umwälzung bisheriger Kompetenzen, die auch noch das Kölner Mandat überschreiten würden. Es ist deshalb auch wenig wahrscheinlich, dass der Verweis nach mehrheitlicher oder einmütiger Ansicht des Konvents weggelassen wurde, weil man davon ausging, es wäre auch ohne diesen eindeutig, dass die Rechtsprechung des EGMR im betreffenden gemeinschaftsrechtlichen Kontext zwingend sei⁴⁹⁵, oder dass sie im Gegensatz hierzu nicht einmal als wichtige Auslegungshilfe heranzuziehen sein würde.

Da also letztlich die heutige Fassung der Charta ohne einen ausdrücklichen Verweis akzeptiert wurde, ist davon auszugehen, dass dies geschah, weil die Mitglieder des Konvents von einer konkludenten Bestätigung des Status Quo ausgingen.

Gleiches gilt für den Willen des Präsidiums die Begründung zum damaligen Art. 49 GRC in CONVENT 34 betreffend: Dort ist zu lesen, dass sich der Verweis auf die Europäische Menschenrechtskonvention „als Verweis auf die Konvention in ihrer derzeitigen oder künftigen Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte“ bezieht „nach dem

⁴⁹⁵ In diesem Sinne auch: Begründung zu Art. H.4, Aufzeichnung für das

Grundsatz, daß jede Auslegung Bestandteil des ausgelegten Textes wird“; wobei in demselben Kontext klargestellt wird, dass dies ebenfalls für die Rechtsprechung des EuGH hinsichtlich des Gemeinschaftsrechtes gelten soll⁴⁹⁶, wozu unstreitig auch die im Rahmen des Art 6 II EU und der Charta entwickelten Grundrechte zählen. Wie bei der Formulierung der Präambel zeigt sich also auch hier der Wille nach Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR und bleibt die Frage nach der Auflösung von Rechtsprechungsdivergenzen aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht offen. Gemäß oben erläuteter Argumentation ist aber auch diese Aussage so zu interpretieren, dass die Rechtsprechung des EGMR für die betreffenden Charta- Artikel als wichtige Auslegungshilfe zu betrachten ist.

Zwar findet sich im Gegensatz hierzu in der Begründung zu CONVENT 45⁴⁹⁷ allein der Hinweis auf die Rechtsprechung des EGMR, nicht jedoch auf diejenige des EuGH, allerdings ist hier im Vergleich zur Begründung zu CONVENT 34 ohnehin ein verkürzter Wortlaut zu konstatieren.

Da schließlich sowohl die erstgenannte Begründung als auch die Erläuterungen zu verschiedenen Artikeln der Charta⁴⁹⁸ den Willen des Präsidiums erkennen lassen, auf die Rechtsprechung des EGMR als Orientierungshilfe zu verweisen, hingegen nur die Begründung zu CONVENT 45 für den Willen nach Verbindlichkeit dieser Rechtsprechung sprechen könnte, ist aufgrund der Fülle an Indizien für erstere Aussage von einem entsprechenden historischen Willen des Konvent- Präsidiums auszugehen. Dieser Wille stimmt nach oben Gesagtem mit dem einheitlichen oder letztlich doch zumindest von allen Mitgliedern akzeptierten Willen des Konvents als Gesamtheit überein.

Präsidium, CHARTE SN 2370/1/00, REV 1, 10. 4. 2000, S. 3.

⁴⁹⁶ Praesidium Note, CONVENT 34, CHARTE 4316/00, 16. 5. 2000, S. 12.

⁴⁹⁷ Praesidium Note, CONVENT 45, CHARTE 4423/00, 31. 7. 2000, S. 36.

⁴⁹⁸ S.o.: Vierter Teil E. I. 1. b): „(Fehlender) Verweis in den Erläuterungen...“; S. 127 ff..

d) Verstoß gegen Art. 292, 220 EG

Gemäß Art. 292, 220 EG dürfen Streitigkeiten über die Auslegung und Anwendung des EG- Vertrages nicht anders als darin vorgesehen geregelt werden, also durch den EuGH. Dies wird häufig auch als Argument gegen den Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur EMRK angeführt⁴⁹⁹. Wie auch bei der Beitrittsdebatte⁵⁰⁰ steht aber hinter diesem Problem letztlich die Frage nach einer ausreichenden Beachtung der Autonomie des Gemeinschaftsrechts.

Diese könnte deshalb als über Gebühr eingeschränkt angesehen werden, weil bei einem verbindlichem Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR die an sich ausschließliche Zuständigkeit des EuGH im Grundrechtsbereich entfällt, indem der EuGH hinsichtlich derjenigen Charta- Artikel, die solchen der EMRK entsprechen, zwingend an die Rechtsprechung des EGMR gebunden ist. Damit kann der EGMR indirekt oder direkt Urteile des EuGH und gegebenenfalls darauf beruhende Rechtsakte der anderen Organe für völkerrechtswidrig erklären, wenn er in seinen Urteilen von betreffender vorangegangener Rechtsprechung des EuGH abweicht. Diese Auslegung des Verweises auf die EMRK in Art. 52 III, 53 GRC würde jedoch in oben skizzierten Fällen auch dazu führen, dass die Gemeinschaftsorgane nicht (nur) gegen Völkerrecht, sondern zudem gegen die Charta, also gegen EU-Recht selbst, verstießen und aus Sicht beider Vertragswerke dazu verpflichtet wären, in solchen Fällen die betreffende Rechtsprechung des EuGH zu ignorieren und abhelfende Maßnahmen zu treffen.

Sollte es sich dagegen bei dem Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR nur um eine Auslegungshilfe handeln, so verstieße ein von den Ansichten des EGMR abweichendes Urteil des EuGH jedenfalls nicht gegen EU- Recht, da dieses EuGH- Urteil aus

⁴⁹⁹ Vgl. unten, Fünfter Teil A. II. 1. b): „Verstoß gegen Art. 292, 220 EG“, S. 189 ff..

⁵⁰⁰ Vgl. Winkler, S. 77 m.w.N..

europarechtlicher Sicht allein maßgeblich wäre. Das Urteil oder auch hierauf beruhende Ausführungshandlungen könnten jedoch ggf. EMRK-, also völkerrechtswidrig sein.

Sieht man also in mindestens einer der beiden Möglichkeiten eine zu starke Beeinträchtigung der Autonomie des Unionsrechtes, so dienen auch Art. 220, 292 EG sowie die Sicherung dieser Autonomie als Argumente gegen eine entsprechende Auslegung des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR in Art. 52 III, 53 GRC.

(1) Faktische Situation

Zunächst stellt sich die Frage, ob die Autonomie des Unionsrechtes bei unterschiedlicher Auslegung des Verweises auf die EMRK bzw. auf die Rechtsprechung des EGMR in Art. 52 III, 53 GRC nicht rechtlich, sondern in tatsächlicher Hinsicht mehr oder weniger stark eingeschränkt wird, so dass sich hieraus ein Argument für die eine oder andere Ansicht ziehen lässt.

Die Gemeinschaftsgerichte haben nicht nur die Bedeutung der EMRK für die Grundrechte der EU in vielen Urteilen hervorgehoben⁵⁰¹, sondern sich auch mehrfach explizit auf Urteile des EGMR bzw. der EKMR bezogen und deren zum Teil sehr detaillierte Aussagen⁵⁰² für das Gemeinschaftsrecht bestätigt⁵⁰³. Aus einigen dieser Urteile wird deutlich, dass der EuGH wie selbstverständlich die Rechtsprechung des EGMR übernimmt, ohne eine selbst vorgenommene wertende Rechtsvergleichung auch nur

⁵⁰¹ Vgl. nur EuGH, Rs. 36/75, [Rutili], Slg. 1975, 1219 (Rn. 32); EuGH, Rs. 44/79, [Hauer/ Land Rheinland- Pfalz], Slg. 1979, 3727 (Rn. 15); EuGH, Rs. 222/84, [Johnston/ Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary], Slg. 1986, 1651 (Ls. 2); EuGH, verb. Rs. 97-99/87, [Dow Chemical Ibérica u.a. / Kommission], Slg. 1989, 3165 (Rn. 10); EuGH, Rs. C-260/89 [ERT], Slg. 1991, I-2925 (Rn. 41).

⁵⁰² Vgl. EuGH, Rs. 13/94, [P./ S.], Slg. 1996, I-2143 (I-2164, Rn. 16); EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 39 f.).

⁵⁰³ Vgl. EuGH, Rs. C- 368/95, [Familiapress], Slg. 1997, I-3689 (I-3717, Rn. 26); EuGH, Rs. 13/94, [P./ S.], Slg. 1996, I-2143 (I- 2164, Rn. 16); EuGH, verb. Rs. C-74/95 u. C-129/95, [Strafverfahren gegen X], Slg. 1996, I- 6609 (I-6637, Rn. 25); EuGH, C- 249/96, [Grant], Slg. 1998, I-621 (I-647 f., Rn. 33 f.); EuGH, Rs. C-185/95, [Baustahlgewerbe GmbH/ Kommission], Slg. 1998, I-8417, (I-8499 Rn. 29); EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 39).

anzudeuten: Im Urteil „Grant“ beispielsweise erörtert der EuGH zunächst, in welchen Fällen die EKMR die Subsumtion auch dauerhafter homosexueller Beziehungen unter Art. 8 EMRK und einen hiermit zusammenhängenden Verstoß gegen Art. 14 EMRK abgelehnt hat, und dass der EGMR urteilte, Art. 12 EMRK beziehe sich nur auf das Eheschließungsrecht zweier Personen verschiedenen biologischen Geschlechts. Darauf folgt folgender Schluss für das Gemeinschaftsrecht:

„Demnach sind beim gegenwärtigen Stand des Rechts innerhalb der Gemeinschaften die festen Beziehungen zwischen zwei Personen des gleichen Geschlechts den Beziehungen zwischen Verheirateten oder den festen nichtehelichen Beziehungen zwischen Personen verschiedenen Geschlechts nicht gleichgestellt.“⁵⁰⁴

Auch das Urteil „Krombach“ verdeutlicht die starke Orientierung des EuGH an der Rechtsprechung des EGMR besonders gut: Zwar wird hier zunächst konstatiert, dass sich das Grundrecht auf einen Verteidiger aus den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten ergibt⁵⁰⁵, darauf folgt die Feststellung, dass „auch der EGMR ... in mehreren Entscheidungen zu Strafverfahren“ erklärt habe, dass dieses Recht zu den grundlegenden Merkmalen eines fairen Prozesses gehöre. Der konkrete Umfang dieses Rechtes wird dann jedoch nicht mehr unter Berufung auf die Verfassungstraditionen, sondern allein durch mehrere Urteile des EGMR bestimmt: Zunächst zitiert der EuGH entsprechende Urteile des EGMR mit dem Inhalt, dass ein Angeklagter das Recht auf einen Verteidiger nicht bereits dadurch verliere, dass er nicht in der

⁵⁰⁴ EuGH, C- 249/96, [Grant], Slg. 1998, I-621 (I-647 f., Rn. 33 f.); Hervorhebungen durch die Verfasserin.

⁵⁰⁵ EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 38).

Hauptverhandlung zugegen sei⁵⁰⁶. Hieran schließt sich der entscheidende Satz an:

*„Aus dieser Rechtsprechung folgt, dass ... Grundrechtsverletzung ... [vorliegt] ..., wenn es dem Verteidiger eines nicht in der Hauptverhandlung anwesenden Angeklagten verwehrt wird, für diesen aufzutreten“*⁵⁰⁷.

In weiteren Urteilen findet sich der Hinweis, dass zur betreffenden Thematik keine Rechtsprechung der Straßburger Organe vorliegt⁵⁰⁸, was ebenfalls das Bemühen zeigt, keine Rechtsprechungsdivergenzen zum EGMR aufkommen zu lassen - obwohl dies bei zeitlich vorausgehender Entscheidung des EuGH nicht immer vermieden werden kann⁵⁰⁹.

Zwar lassen die Gerichtshöfe der Gemeinschaften keinen Zweifel daran, dass es sich aus ihrer Sicht nicht um einen Zwang zur Befolgung der Rechtsprechung des EGMR handelt und wiederholen allenthalben, dass sich ihre Urteile auf gemeinschaftsrechtliche Grundsätze und -rechte stützen⁵¹⁰ und nicht allein auf die EMRK. Ferner stellte man klar, dass sich die Kläger vor dem Gemeinschaftsrichter nicht unmittelbar auf die EMRK berufen können⁵¹¹ - eine Aussage, die sich im

⁵⁰⁶ EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 39).

⁵⁰⁷ EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 40);

Hervorhebungen durch die Verfasserin.

⁵⁰⁸ Vgl. EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 (2924, Rn. 18); EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], Slg. 1989, 3283 (3350, Rn. 30).

⁵⁰⁹ Vgl. erstens zum Grundrechtsschutz für Geschäftsräume: EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 ff. mit EGMR, 16. 12. 1992 - *Niemitz*, EuGRZ 93, 65 ff.; zweitens zum Recht eines Unternehmens auf Verweigerung der Zeugenaussage gegen sich selbst: EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff. mit: EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], Slg. 1989, 3343 ff., allerdings Präzisierung in: EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (350 ff.); drittens zur Zulässigkeit von Fernsehmonopolen: EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I- 2925 ff. mit EGMR, 24. 11. 1993- *Informationsverein Lentia*, EuGRZ 94, 549 ff..

⁵¹⁰ Vgl. EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (350, Rn. 77).

⁵¹¹ Vgl. EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (349, Rn. 75).

„Mannesmann- Urteil“⁵¹² aufgrund der überragenden Bedeutung des zu dem betreffenden Thema ergangenen EGMR- Urteiles im Fall „Funke“⁵¹³ auch auf die Rechtsprechung des EGMR beziehen muss. Dennoch ist festzustellen, dass der EuG gerade im „Mannesmann- Urteil“; in dem er die Verpflichtung zu Übernahme der Rechtsprechung des EGMR ablehnt, die vorausgegangene Rechtsprechung des EuGH im Fall „Orkem“⁵¹⁴ dergestalt präzisiert, dass kein Widerspruch mehr zum „Funke-Urteil“ des EGMR gegeben und die vorher bestehende Rechtsprechungsdivergenz aufgehoben ist. Der EuG selbst betont dabei, dass der nun gewährte Schutz dem durch Art. 6 EMRK gewährten gleichwertig sei⁵¹⁵.

Zwar kann hieraus nicht mit Sicherheit geschlossen werden, dass EuG und EuGH bei nächster Gelegenheit auch die verbliebenen Rechtsprechungsdivergenzen zugunsten der Ansichten des EGMR beheben werden und auch ansonsten bei bereits vorliegender Rechtsprechung des EGMR keine divergierenden Ansichten äußern werden. Mit Blick auf die bisherigen starken Bemühungen um Kongruenz in der Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte ist die Wahrscheinlichkeit hierfür aber als recht groß einzuschätzen, auch wenn weiterhin kein Zwang zur Befolgung dieser Rechtsprechung besteht.

Aus diesem Grund ist die Autonomie des Unionsrechtes bei unterschiedlicher Auslegung des Verweises in Art. 52 III, 53 GRC bezogen auf die große Mehrzahl der Fälle faktisch gleichermaßen gewahrt bzw. eingeschränkt. Aus der Rechtsprechungspraxis lässt sich deshalb kein Argument für die eine oder andere Auslegung gewinnen, das Problem ist somit ganz überwiegend theoretischer Natur und allein aufgrund rechtlicher Gesichtspunkte zu entscheiden.

⁵¹² EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 ff..

⁵¹³ EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff..

⁵¹⁴ EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], Slg. 1989, 3343 ff..

⁵¹⁵ EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (350, Rn. 77).

(2) Rechtliche Argumentation

Zur rechtlichen Seite dieser Frage und zum Fortfall der ausschließlichen Zuständigkeit des EuGH ist insbesondere das Gutachten 1/91⁵¹⁶ (EWR-Gutachten) des EuGH zu beachten: Dort hat der EuGH anerkannt, dass die Gemeinschaft sich unter Umständen den Entscheidungen einer internationalen Gerichtsbarkeit unterordnen kann⁵¹⁷. Diese Umstände sind durch den EuGH zwar nicht im einzelnen konkretisiert worden, jedoch entschieden die betreffenden Richter, dass das vorgesehene EWR-Rechtssystem die gemeinschaftsrechtliche Autonomie verletzt hätte. Dies wurde vor allem mit einem Argument begründet: Der EWR sollte einen großen Teil des Gemeinschaftsrechts übernehmen, so dass der EuGH in entsprechend großen und zentralen Bereichen – dem freien Verkehr und dem Wettbewerb - die Kompetenzen mit dem EWR-Gerichtshof geteilt hätte und Rechtsprechungsdivergenzen zu befürchten gewesen wären. Das Ziel des Abkommens, einen homogenen Europäischen Wirtschaftsraum mit im wesentlichen einheitlichem Recht zu schaffen⁵¹⁸, hätte dabei dazu geführt, dass Entscheidungen des EWR- Gerichtshofes über Normen des EWR eine identische Auslegung der wortlautgleichen Normen des EG-Vertrages durch den EuGH nahegelegt hätten⁵¹⁹, so dass in oben benannten grundlegenden Bereichen der EG eine Bindung des EuGH an Urteile des EWR- Gerichtshofes entstanden wäre.

Im Gegensatz zum Abkommen über die Schaffung des Europäischen Wirtschaftsraumes betrifft die Charta jedoch nur einen kleinen Ausschnitt des Rechts der Europäischen Gemeinschaften bzw. der Europäischen Union. Zwar können die Grundrechte sicherlich als zentral bezeichnet werden, regeln jedoch im Gegensatz zu den Bestimmungen über den freien Verkehr sowie

⁵¹⁶ Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 ff..

⁵¹⁷ Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 (I-6106 Rz. 40).

⁵¹⁸ Art. 1 I des geplanten EWR- Abkommens.

⁵¹⁹ Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 (I- 6082).

den Wettbewerb nicht genau die Materie, welche die Europäischen Gemeinschaften als solche kennzeichnet und legitimiert. Darüber hinaus wären nicht einmal sämtliche Grundrechte der Charta vom Fortfall der ausschließlichen Zuständigkeit betroffen, sondern nur diejenigen, die solchen der EMRK entsprechen, und diese wiederum nur hinsichtlich ihres Minimalgehaltes.

Was die Auflösung von Rechtsprechungsdivergenzen betrifft, so wäre im Falle des verbindlichen Verweises in der Charta zwar eine noch deutlichere Bindung an die Rechtsprechung des EGMR gegeben, als im Rahmen des EWR- Abkommens an die „fremde“ Rechtsprechung, weil sich ein entsprechender Verweis dann direkt in der Charta fände. Allerdings bezöge sich diese Bindung wiederum nur auf den vergleichsweise kleinen und weniger zentralen Bereich des Unionsrechtes. Deshalb spricht einiges dafür, die Autonomie des Unionsrechtes auch in diesem Falle als ausreichend gewahrt anzusehen.

Aufschlussreich für die Diskussion sind jedoch insbesondere die Ziele der Charta: Die Erstellung der Charta hatte, anders als das EWR- Abkommen, nicht das vorrangige Ziel, einen einheitlichen europäischen (Grund-)rechtsraum zu schaffen. Vielmehr wird im Kölner Mandat sowie im 4. Absatz der Präambel der Charta jeweils das Ziel genannt, die Grundrechte und ihre Tragweite für die Unionsbürger sichtbar zu verankern, um zur Förderung der Zwecke der Union⁵²⁰ den Schutz der Grundrechte zu stärken. Vorrangiges Ziel der Erstellung der Charta war es also, für die Erreichung unionsinterner Ziele die Transparenz der Unions- Grundrechte sicherzustellen. Im Rahmen dieses Zieles war für die Grundrechtsermittlung auch nicht allein die EMRK beachtlich, sondern - sogar bezogen auf die in der EMRK kodifizierten Grundrechte - auch die anderen Rechtserkenntnisquellen des Art. 6 II EU⁵²¹. Zwar gewann der Gedanke der Konkordanz der betreffenden Charta- Grundrechte mit denen der EMRK im Laufe der Erarbeitung stark an Bedeutung, da zum Teil wortgleiche

⁵²⁰ Vgl. hierzu den 3. und 4. Absatz der Präambel.

Bestimmungen gewählt und die Schrankenbestimmungen der EMRK generell übernommen wurden, allerdings dürfte sich in den teils unnötig und erstaunlich anmutenden Wortlautabweichungen der Wille der Verfasser widerspiegeln, einen autonomen Text niederzuschreiben und eben nicht einfach die EMRK zu übernehmen.

Somit sprechen die unionsspezifischen Ziele der Charta und wohl auch die Formulierung einzelner Artikel derselben dafür, die Autonomie des Unionsrechts nicht dadurch einzuschränken, dass der Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR als zwingender Verweis ausgelegt wird. Aus diesem Grunde ist auch die Frage, ob ein solcher Verweis die Autonomie des Unionsrechts wie im Falle des EWR- Abkommens über Gebühr einschränken würde oder aufgrund des eingeschränkten Bereichs der abgegebenen Kompetenzen zulässig wäre, mit Blick auf das EWR- Urteil letztlich irrelevant. Eindeutig ist hingegen, dass die Autonomie des Unionsrechts durch das Verständnis des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR in Art. 52 III, 53 GRC als (europa-) rechtlich unverbindlicher Hinweis sehr viel weniger stark eingeschränkt würde als im Falle der Verbindlichkeit dieser Rechtsprechung. Diese geringere Einschränkung der Autonomie hält sich auch unzweifelhaft in einem zulässigen Rahmen, da hierdurch die Bedeutung des EGMR zwar (beispielsweise aufgrund der Orientierung einzelner Artikel der Charta an der Rechtsprechung des EGMR) wohl etwas stärker als noch im Rahmen des Art. 6 II EU wäre, die rechtliche Situation aber insgesamt entsprechend derjenigen vor Erstellung der Charta bleibt. Dass zwei divergierende Rechtssysteme in der Auslegung durch zwei verschiedene Gerichtshöfe gelegentlich widersprüchliche Handlungen erfordern und eine mehr oder weniger freiwillige Anpassung, soweit möglich, wünschenswert ist und erfolgt, bedroht nicht die Autonomie eines der Rechtssysteme.

⁵²¹ Vgl. sowohl das Kölner Mandat als auch den 5. Absatz der Präambel.

So sind auch Art. 220 und 292 EG durch diese Auslegung des Verweises nicht verletzt, weshalb es schließlich nicht notwendig erscheint, einen Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR gänzlich abzulehnen.

Somit sprechen auch diese Argumente dafür, Artikel 52 III, 53 GRC dergestalt auszulegen, dass hier auf die Rechtsprechung des EGMR (nur) als überaus wichtige Hilfe bei der Auslegung der betreffenden Grundrechte der Charta verwiesen wird.

e) Art. 19 und 32 EMRK

Das System der EMRK ist so ausgestaltet, dass zwar theoretisch die Vertragsstaaten das letzte Wort hinsichtlich der Auslegung der EMRK haben, und bei Einigkeit hierüber eine Interpretation beschließen könnten, die von derjenigen des EGMR abweicht. In der Praxis jedoch hat der EGMR gemäß Art. 19 und 32 EMRK das letzte Wort über die Auslegung der EMRK⁵²² und interpretiert die Konvention mit ex- tunc- Wirkung⁵²³.

Nach einer Ansicht in der Literatur ist aus diesem Grunde davon auszugehen, dass sich der Verweis auf die EMRK in Art. 52 III, 53 GRC auch als Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR versteht⁵²⁴. Dies widerspricht jedoch dem zur unmittelbaren Bindung der EU/ EG an die EMRK Gesagten⁵²⁵. Demnach könnte allenfalls eine mittelbare Bindung im Rahmen der Übernahme der EGMR- Rechtsprechung als Mindeststandard zu befürworten sein, wobei aufgrund der Ziele der Charta, des Kölner Mandates und Art. 6 II EU, der Autonomie des Unionsrechtes und den Absätzen 1 und 2 des Art. 52 auch hier ggf. eine Modifikation der Rechtsprechung des EGMR unter Berücksichtigung der Ziele und Strukturen des Europarechtes erfolgen darf. Solange die EG/ EU

⁵²² Harris/O/W, S. 18.

⁵²³ Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 3; Lenaerts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (296).

⁵²⁴ Lenaerts/ De Smijter, MJ, Vol. 8 (2001), 90 (99).

⁵²⁵ Vgl. Dritter Teil C. I.: „Unmittelbare Anwendbarkeit...“; S. 55 ff..

der EMRK nicht beigetreten ist⁵²⁶, und letztere nicht Teil der Europäischen Verträge ist⁵²⁷, können aus europarechtlicher Sicht auch EuG und EuGH nicht direkt durch diese⁵²⁸ oder die Rechtsprechung des EGMR gebunden sein⁵²⁹.

f) Vergleich mit anderen völkerrechtlichen Verträgen

Zwar erklären Artikel 52 und Artikel 53 der Charta nicht sämtliche innerstaatliche, bi- oder multilaterale menschenrechtliche Grundrechtsverbürgungen zum Mindeststandard, die der betreffende Signatarstaat anerkannt hat, wie es in vielen völkerrechtlichen Verträgen im Bereich des Menschenrechtsschutzes der Fall ist⁵³⁰, sondern beziehen sich nur auf die EMRK. Dennoch ist dieser Verweis mit den anderen sogenannten „Günstigkeitsklauseln“ vergleichbar, die teils in Verbindung mit Normen betreffend die Zuständigkeit einer iudikativen Instanz zu lesen sind.

Zum Vergleich mit Art. 52, 53 der Charta bzw. mit der EMRK eignen sich besonders Art. 29 lit. b und Art. 64 I 1 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention (AMRK), einem Übereinkommen, das unter der Ägide der Organisation Amerikanischer Staaten (OAS) entstand und 1978 in Kraft trat. Als zuständige gerichtliche Instanzen wurden hierbei die Interamerikanische Menschenrechtskommission sowie der Interamerikanische Gerichtshof für Menschenrechte (IAGMR) gegründet. Art. 29 lit. b AMRK stellt klar, dass keine Norm dieser Konvention dergestalt auszulegen ist, dass hierdurch Rechte und Freiheiten eingeschränkt werden, die sich aus dem innerstaatlichen Recht eines Signatarstaates oder aus einer völkerrechtlichen

⁵²⁶ Liisberg, Kap. 3, S. 8; Klein, in: Handkommentar, Art. F EUV Rn. 8.

⁵²⁷ Hummer, in: Gedächtnisschrift, 289 (332).

⁵²⁸ Klein, in: Mosler/B/H, 160 (164).

⁵²⁹ Hummer, in: Gedächtnisschrift, 289 (332).

⁵³⁰ Vgl. Art. 5 II Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte; Art. 5 II Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte; Art. 41 Übereinkommen über die Rechte des Kindes; Art. 1 II Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder eriedrigende Behandlung oder Strafe; Art. 32 Europäische Sozialcharta; Art. 29 b Amerikanische Menschenrechtskonvention; Art. 53 EMRK.

Konvention ergeben, die in mindestens einem Mitgliedstaat verbindlich ist⁵³¹. Schon einem solchen Verweis soll es entsprechen, dass der Interamerikanische Gerichtshof im Rahmen seiner Aufgaben auch andere Verträge auslegen kann, um ihnen zu größerer Wirksamkeit zu verhelfen, er also nicht an die Rechtsprechung fremder Gerichtshöfe zu den ihnen zugeordneten Vertragswerken gebunden ist⁵³². Dies kann aufgrund der Art. 52, 53 GRC also auch für EuG und EuGH gelten, wenn es um die Auslegung der an die EMRK angelehnten Charta- Grundrechte geht. Unzweifelhaft ergibt sich diese Rechtsprechungskompetenz des Interamerikanischen Gerichtshofes jedoch nur im Zusammenhang des Art. 29 lit b. AMRK mit der Zuständigkeitsregelung in Art. 64 I 1 AMRK. Jene Norm⁵³³ gibt dem IAGMR eine im internationalen Vergleich sehr weite Zuständigkeit zur Gutachtenerstellung⁵³⁴ - zum einen hinsichtlich der möglichen Antragsteller, zum anderen, da der Interamerikanische Gerichtshof hier ermächtigt wird, neben der AMRK auch andere Verträge, die den Schutz der Menschenrechte in den amerikanischen Staaten betreffen, auszulegen⁵³⁵. „Andere Verträge“ in diesem Sinne sind nach der Rechtsprechung des Interamerikanischen Gerichtshofes alle Verträge, die Menschenrechte betreffen und in den amerikanischen Staaten wirksam sind, ohne Rücksicht auf den Hauptgegenstand des Vertrages sowie die Frage, ob Staaten, die keine Mitglieder der OAS sind, Vertragsparteien sind oder werden können, also auch Verträge, die ausserhalb der OAS abgeschlossen wurden⁵³⁶ und

⁵³¹ Art. 29 AMRK: „Restrictions Regarding Interpretation: No provision of this Convention shall be interpreted as: a..... b. restricting the enjoyment or exercise of any right or freedom recognized by virtue of the laws of any State Party or by virtue of another convention to which one of the said states is a party; c... d: excluding or limiting the effect that the American Declaration... may have.“

⁵³² Kokott, S. 135.

⁵³³ Art. 64 AMRK: „The member states of the Organization may consult the Court regarding the interpretation of this convention or of other treaties concerning the protection of human rights in the American States.“

⁵³⁴ Vgl. beispielsweise Art. 96 UN- Charta, Art. 47 EMRK.

⁵³⁵ Vgl. Davidson, S. 245 f.; Kokott, S. 132; IAGMR, 24. 9. 1982, Gutachen 1/82 („andere Verträge“), EuGRZ 84, 196 (199).

⁵³⁶ IAGMR, 24. 9. 1982, Gutachen 1/82 („andere Verträge“), EuGRZ 84, 196 (200); Kokott, S. 135.

unabhängig davon, ob im Rahmen des anderen Menschenrechtssystems ein eigenes Rechtsprechungsorgan existiert⁵³⁷. Dies entspricht beispielsweise auch der Souveränität des Internationalen Gerichtshofes (IGH), der gemäß Art. 92, 96 UN-Charta, 36 lit. a, 38 IGH-Statut⁵³⁸ ggf. dieselben völkerrechtlichen Verträge wie der Interamerikanische Gerichtshof und wie ggf. weitere zuständige Gremien⁵³⁹ auslegt⁵⁴⁰ und dabei gemäß Art. 36 II lit. b jede Frage des Völkerrechtes unabhängig davon beantwortet, welche Ansicht die anderen Rechtsprechungsorgane in den betreffenden Fragen vertreten haben mögen.

Im Falle von Rechtsprechungsdivergenzen wird auch hinsichtlich des IAGMR befürwortet, dass er die Rechtsprechung des durch das betreffende System eingerichteten Gerichtshofes oder Gremiums sinnvollerweise übernehmen sollte⁵⁴¹, sofern eine solche besteht - ein weiteres Argument für die parallele Verfahrensweise mit der Rechtsprechung des EGMR im Rahmen der Auslegung betreffender Charta- Grundrechte.

Zu beachten ist jedoch, dass in beiden Beispielen neben den Verweisen auf andere völkerrechtliche Verträge oben genannte Zuständigkeitsnormen ersichtlich sind, die eine Auslegung „systemfremder“ völkerrechtlicher Verträge ausdrücklich vorsehen. Dies ist in der Charta, dem EG- Vertrag oder dem EU- Vertrag nicht der Fall; dennoch könnte aber die hieraus zu entnehmende Aussage über die nicht bestehende Bindung an fremde Rechtsprechung in diese hineinzulesen sein. Hierfür bietet sich allerdings nicht der Gedanke an, der im Falle der AMRK zur Aufnahme der Art 29, 64 in den Vertragstext führte, dass nämlich das interamerikanische Menschenrechtssystem deshalb geschaffen

⁵³⁷ Davidson, S. 246 f.; Kokott, S. 133.

⁵³⁸ Simma, Art. 96 UN-Charta, Rn. 31.

⁵³⁹ Im Rahmen des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR) entscheidet beispielsweise ein Ausschuss für Menschenrechte, vgl. Art. 28 IPBPR, Art. 1 ff. Fakultativprotokoll zum IPBPR.

⁵⁴⁰ Kokott, S. 133, IAGMR, 24. 9. 1982, Gutachen 1/82 („andere Verträge“), EuGRZ 84, 196 (202).

⁵⁴¹ Vgl. Kokott, S. 133.

wurde, um die regionalen Menschenrechtsregime an ein größeres Regime, nämlich das der AMRK, anzugleichen⁵⁴². Schließlich sollten das System der EMRK sowie der einzelstaatlichen Grundrechtsverbürgungen gerade nicht an die Charta angeglichen werden, sondern allenfalls in Teilen die Unionsgrundrechte an die EMRK. Jedoch spricht wohl schon der Vergleich des Verweises in Art. 52, 53 GRC mit dem der AMRK dafür, eine grundsätzlich eigenständige Rechtsprechungskompetenz des EuG und des EuGH anzunehmen⁵⁴³. Darüber hinaus läßt sich dieses Ergebnis wiederum insbesondere dem Gedanken der Autonomie des Unionsrechtes entnehmen, der hinter den Artikeln 220, 292 EG steht.

Schließlich zeigt der Vergleich mit oben genannten Menschenrechtssystemen, dass gerade der EGMR im Gegensatz zu den dort eingesetzten Rechtsprechungsorganen keine Zuständigkeit besitzt, Gutachten über fremde Vertragswerke, sondern nur über die Auslegung der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle zu erstellen, vgl. Art. 32, 47 EMRK. Auch deshalb ist eine obligatorische Bindung an die Rechtsprechung des EGMR in Fällen der Auslegung von an die EMRK gekoppelten Charta- Grundrechten nicht zu befürworten.

4. Zwischenergebnis

Somit ergibt sich konkludent aus der Charta ein Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR in dem Sinne, dass letztere im Rahmen der Auslegung der an die EMRK angelehnten Charta- Grundrechte als überaus wichtige Orientierungshilfe herangezogen werden soll, jedoch nicht zwingend durch die Gemeinschaftsgerichte zu übernehmen ist⁵⁴⁴.

⁵⁴² Davidson, S. 246.

⁵⁴³ S.o. in diesem Kapitel.

⁵⁴⁴ Vgl. zum letzten Halbsatz auch Prodi und Vitorino, auf der Internet- Seite der Kommission zur Charta:
http://europa.eu.int/comm/justice_home/unit/charte/en/charter02.html.

II. Ergebnis

Da also die Rechtsprechung des EGMR den Gemeinschaftsgerichten im Rahmen der Charta in den betreffenden Fällen weiterhin (nur) als Orientierungshilfe dient - wenn auch ihre Relevanz durch die Charta gesteigert wurde - hat sich das Verhältnis der Unionsrechte zur EMRK durch die Charta in dieser Hinsicht nicht wesentlich geändert. Folgendes ist diesbezüglich zu bemängeln: Erstens geht dieses Ergebnis nicht deutlich genug aus der Charta hervor, so dass zu befürchten ist, dass der eine oder andere Rechtsanwender das Verhältnis der Rechtsprechungsorgane zueinander fehlerhaft definieren wird. Zweitens wird nicht immer bekannt sein, welche Rechtsprechung des EGMR im betreffenden Falle als Auslegungshilfe heranzuziehen ist, insbesondere, da die Erläuterungen zu den Artikeln der Charta hier ungenau und lückenhaft sind. Drittens ist das Ergebnis zwar aus europarechtlichem Blickwinkel vor allem unter dem Gesichtspunkt der Autonomie des Unionsrechts zu befürworten, jedoch nicht unter demjenigen der Rechtssicherheit, da weiterhin EuGH und EGMR über die gleichen oder gar dieselben Sachverhalte jeweils in ihrem Rechtssystem letztverbindlich entscheiden können. Will man diesbezüglich eindeutige Regelungen schaffen, so ist aufgrund oben dargelegter Auslegung der Charta entweder diese dahingehend zu ändern, dass sich eine abschließende Verbindlichkeit der Rechtsprechung des EGMR ausdrücklich aus ihr ergibt, oder ein anderer Weg einzuschlagen, wie beispielsweise der Beitritt der EG/ EU zur EMRK oder die Festlegung einer irgendgearteten Kooperation der beiden Gerichtshöfe⁵⁴⁵.

⁵⁴⁵ Dazu genauer Fünfter Teil: „Gestaltung des zukünftigen Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK“; S. 183 ff..

III. Praktische Auswirkungen des Ergebnisses

Das oben dargelegte Ergebnis hat erstens zur Folge, dass die Gemeinschaftsgerichte in den bereits aufgetretenen⁵⁴⁶ oder in zukünftigen Fällen von Rechtsprechungsdivergenzen zwar bei erneuter Befassung mit der Thematik nicht an ihrer eigenen Rechtsprechung festhalten, sondern diese an die Urteile des EGMR anpassen sollen. Ein Zwang hierzu besteht jedoch nicht, so dass die Änderung dieser Rechtsprechung den Gemeinschaftsgerichten letztlich freisteht, insbesondere wenn es die spezifischen Erfordernisse des Unionsrechtes erfordern.

Zweitens ist zu beachten, dass auch diejenige Rechtsprechung des EGMR übernommen werden soll, durch welche der Text der EMRK sehr weit ausgelegt wird, und zwar auch dann, wenn sich dies nicht aus den Erläuterungen zu den Artikeln der Charta ergibt, insbesondere nicht aus den Listen in den Erläuterungen zu Art 52 GRC, hinsichtlich derer offensichtlich zum Teil uneingeschränkt auf Vollständigkeit vertraut wird⁵⁴⁷. Aufgrund dessen gilt es, vor allem folgender Rechtsprechung des EGMR besondere Aufmerksamkeit zu zollen:

1. Art. 8 GRC, Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK

Das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten (Art. 8 GRC) findet sich nicht ausdrücklich im Wortlaut der EMRK, wurde jedoch von EKMR und EGMR im Rahmen des Rechts auf

⁵⁴⁶ Vgl. erstens zum Grundrechtsschutz für Geschäftsräume: EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], Slg. 1989, 2859 ff. mit EGMR, 16. 12. 1992 - *Niemitz*, EuGRZ 93, 65 ff.; zweitens zum Recht eines Unternehmens auf Verweigerung der Zeugenaussage gegen sich selbst: EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff. mit: EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], Slg. 1989, 3343 ff., allerdings Präzisierung in: EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 (350 ff.); drittens zur Zulässigkeit von Fernsehmonopolen: EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], Slg. 1991, I- 2925 ff. mit EGMR, 24. 11. 1993- *Informationsverein Lentia*, EuGRZ 94, 549 ff.

⁵⁴⁷ So beispielsweise von Picker, Art. 52 GRC, der hier die Erläuterungen des Präsidiums abschreibt, sowie Schwarze, EuZW 2001, 517 (519, Fn. 38).

Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) entwickelt⁵⁴⁸.

Obwohl sich diesbezüglich in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC kein Hinweis auf EMRK oder die Rechtsprechung der Straßburger Organe findet und in Art. 8 GRC lediglich ein Hinweis auf Art. 8 EMRK selbst niedergeschrieben wurde, ist nach oben Gesagtem⁵⁴⁹ die betreffende Rechtsprechung der EKMR und des EGMR zum Schutz personenbezogener Daten⁵⁵⁰ und zum Recht auf Zugang zu diesen Daten⁵⁵¹ als wichtige Orientierung bei der Auslegung von Art. 8 GRC zu berücksichtigen.

2. Art. 24 GRC, Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK

Auch die Gewährleistungen des Art. 24 GRC (Rechte des Kindes) haben kein Vorbild im Text der EMRK selbst, wurden jedoch von EKMR und EGMR in der Rechtsprechung zu verschiedenen Grundrechten entwickelt⁵⁵², insbesondere im Rahmen des Rechtes auf Familienleben aus Art. 8 EMRK⁵⁵³, wobei sich ein Äquivalent zu den Verbürgungen des Art. 24 II GRC beispielsweise im Fall „*Johansen*“⁵⁵⁴ und zu denen des Art. 24 III GRC im Fall „*W. v.*

⁵⁴⁸ Vgl. Villiger, Art. 8 EMRK Rn. 567 ff.; Frowein, in: ders./Peukert, Art. 8 EMRK Rn. 5, 7, 11; Fischbach, CHARTE 4411/00, CONTRIB 268, 13. 7. 2000, S. 3; vgl. auch Beobachter des Europarates, CHARTE 4961/00, CONTRIB 356, 13. 11. 2000, S. 2.

⁵⁴⁹ Vierter Teil A.: „Bezugspunkt des Verweises in der Charta“, S.75 ff.; Vierter Teil C. I.: „Bestehen des Verweises an sich“, S. 79 ff..

⁵⁵⁰ Vgl.: EGMR, 26. 3. 1987- *Leander ./. S*, Yearbook of the ECHR 87, 124 (125); EGMR, 25. 2. 1997- *Z v. SF*, Yearbook of the ECHR 97, 220 (220); EGMR, 27. 8. 1997- *M.S. v. Schweden*, Yearbook of the ECHR 97, 323 (325); EGMR, 4. 5. 2000- *Rotaru ./. Rumänien*, Yearbook of the ECHR 2000, 156 (158); Frowein, in: ders./Peukert, Art 8 EMRK Rn. 5,7 m.w.N.; Villiger, Art 8 EMRK, Rn. 567 m.w.N..

⁵⁵¹ Vgl. EGMR, 7. 7. 1989- *Gaskin ./. GB*, Yearbook of the ECHR 89, 176 (178); Villiger, Art. 8 EMRK Rn. 569 m.w.N..

⁵⁵² Vgl. vor allem die Rechtsprechung zu Art. 5 I lit. d EMRK, Nachweise in: Villiger, Art. 5 EMRK Rn. 335, Fn. 60; Peukert, in: Frowein/Peukert, Art. 5 EMRK Rn. 84 ff.; sowie die Rechtsprechung zu Art. 10 EMRK, Nachweise in: Villiger, Art. 10 EMRK Rn. 616; Frowein, in: ders./Peukert, Art 10 EMRK Rn. 31.

⁵⁵³ Vgl. auch Beobachter des Europarates, CHARTE 4961/00, CONTRIB 356, 13. 11. 2000, S. 2; Lemmens, MJ, Vol. 8 (2001), 49 (58); Frowein, in: ders./Peukert, Art 8 EMRK Rn. 15 ff.; Villiger, Art 8 EMRK Rn. 570 ff..

⁵⁵⁴ EGMR, 7. 8. 1996- *Johansen ./. N*, Rep., 1996-III, 1008, § 78.

UK“⁵⁵⁵ findet. Auch diese Rechtsprechungen sind bei der Auslegung betreffender Artikel der Charta zu beachten, obwohl weder die Erläuterungen zu Art. 24 noch diejenigen zu Art. 52 GRC auf sie hinweisen.

3. Art. 3 I GRC, Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK

Das Recht auf körperliche und geistige Unversehrtheit entwickelten EKMR und EGMR ebenfalls innerhalb der Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK⁵⁵⁶, so dass trotz mangelnden Hinweises in den Erläuterungen zur Charta auch diese Urteile bei der Auslegung des Art. 3 I GRC zu berücksichtigen sind.

4. Art. 13 GRC, Rechtsprechung zu Art. 10 EMRK

Da auch die künstlerische Äußerung letztlich eine Meinungsäußerung ist, subsumieren EKMR und EGMR die Kunstfreiheit unter Art. 10 EMRK⁵⁵⁷. Somit muss auch diese Rechtsprechung bei der Auslegung von Art. 13 GRC als wichtige Orientierung dienen. Wiederum ist jedoch diesbezüglich eine mangelnde Transparenz der Erläuterungen zur Charta festzustellen.

IV. Qualifizierung des Verweises als statisch oder dynamisch

Auch im Rahmen der Bestimmung des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR in Art. 52, 53 GRC stellt sich die Frage, ob lediglich ein statischer Verweis zulässig ist; stattdessen könnte der Verweis im Einklang mit dem zu den Zusatzprotokollen gefundenen Ergebnis als dynamisch zu qualifizieren sein. In

⁵⁵⁵ EGMR, 8. 7. 1987- *W. ./ GB*, EuGRZ 90, 533 (539 f.).

⁵⁵⁶ EGMR, 26. 3. 1985- *X. und Y. ./ die Niederlande*, EuGRZ 85, 297 (298); weitere Nachweise bei Frowein, in: ders./ Peukert, Art. 8 EMRK Rn. 7 und bei Villiger, Art. 8 EMRK Rn. 556.

⁵⁵⁷ EGMR, 24. 5. 1988- *Müller ./ CH*, EuGRZ 88, 543 (544); weitere Nachweise bei Villiger, Art. 10 EMRK Rn. 609.

ersterem Falle bezöge sich der Verweis somit nur auf die zum Zeitpunkt der Fertigstellung bzw. des Verbindlichwerdens der Charta bestehende Rechtsprechung des EGMR, im Falle eines dynamischen Verweises hingegen auf die zum jeweiligen Zeitpunkt der Charta- Auslegung ergangene Rechtsprechung des EGMR.

1. Allgemeine Anforderungen an dynamische Verweise auf „fremde“ Rechtsprechung

Mehr noch als im Rahmen der Frage nach der Zulässigkeit von dynamischen Verweisen im Allgemeinen⁵⁵⁸ bergen dynamische Verweise auf die Rechtsprechung eines „systemfremden“ Rechtsprechungsorganes das Problem der Wahrung von Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip.

a) Demokratieprinzip

Eine Verletzung des Demokratieprinzips könnte deshalb vorliegen, weil der Gesetzgeber im Falle eines dynamischen Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR die Auslegung der betreffenden Normen der Charta mittelbar einem Gerichtshof überlässt, der weder von der EU eingerichtet wurde, noch zumindest teilweise von Richtern der EU besetzt ist oder in anderer Form von der EU kontrolliert wird. Dieses Problem wird jedoch zunächst dadurch abgeschwächt, dass die Gemeinschaft bereits in anderen Fällen eine übergeordnete juristische Streitschlichtung anerkannt hat⁵⁵⁹, beispielsweise im AKP- EWG- Abkommen (Lomé II)⁵⁶⁰ und im Rahmen der WTO mit der Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten (DSU)⁵⁶¹. Darüber hinaus ist auch hier wieder zu beachten, dass alle

⁵⁵⁸ S.o. Vierter Teil C. II. 1.: „Allgemeine Anforderungen an dynamische Verweise“, S. 84 f.

⁵⁵⁹ Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (698).

⁵⁶⁰ Art. 167 des Abkommens vom 31. 10. 1979, ABl. Nr. L 347 vom 22. 12. 1980, S. 1 ff..

⁵⁶¹ ABl. Nr. L 336 vom 23. 12. 1994, S. 234 ff..

Mitgliedstaaten der EU auch solche des Europarates sind und die EMRK ratifiziert haben, so dass zwar nicht die EU direkt, aber die Gesamtheit ihrer Mitgliedstaaten (unter anderen Staaten) im Europarat und speziell im EGMR vertreten ist, so dass eine demokratische Legitimation jedenfalls auf der Ebene der Mitgliedstaaten gegeben ist.

Schließlich wäre im Falle eines dynamischen Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR keine vollständige faktische Delegation gegeben, vielmehr würde diese Rechtsprechung lediglich als Mindeststandard und Auslegungshilfe dienen und dürfte aufgrund spezifischer Bedürfnisse des Europarechtes für den Bereich der EU abgewandelt werden.

Wie bereits erörtert, findet die Zulässigkeit von dynamischen Verweisen allerdings dort ihre Grenze, wo auch keine entsprechende Rechtsetzungsermächtigung erfolgen darf⁵⁶². Eine Delegation der Auslegungskompetenzen hinsichtlich bestimmter Teile der Charta wäre aber auch im Wege einer Ermächtigung des EGMR durch die Staats- und Regierungschefs zulässig: Die teilweise Unterordnung des EuGH unter den EGMR würde nämlich auch die Konsequenz eines Beitrittes der EG/ EU zur EMRK sein, der nach h. M. als zulässig anzusehen ist⁵⁶³. Das Demokratieprinzip wäre somit nicht verletzt, handelte es sich in Art. 52, 53 GRC um einen dynamischen Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR.

b) Rechtsstaatsprinzip

Eine Verletzung des aus dem Rechtsstaatsprinzip fließenden Gebotes der ordnungsgemäßen Publikation ist hinsichtlich der Maßgeblichkeit der Rechtsprechung des EGMR wiederum schon deshalb nicht gegeben, weil diese nur mittelbare Anwendung für

⁵⁶² S.o. Vierter Teil C. II. 1. a): „Demokratieprinzip“; S. 85 f..

⁵⁶³ Vgl. im einzelnen hierzu: Fünfter Teil A.: „Beitritt der Europäischen Gemeinschaften/ Europäischen Union zur EMRK ...“; S. 184 ff..

die Auslegung und den Mindeststandard bestimmter Charta-Grundrechte findet⁵⁶⁴.

Problematischer ist die Frage nach der hinreichenden Beachtung des Bestimmtheitsgebotes⁵⁶⁵. Die betreffenden Normen der Charta könnten deshalb zu unbestimmt sein, weil sich aus ihnen einerseits nicht ausdrücklich ergibt, dass nicht nur der Wortlaut der EMRK an sich, sondern auch die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR Mindeststandard und Orientierungshilfe bei der Auslegung sein soll und andererseits nicht klar ist, ob dies ggf. auch für die künftige Rechtsprechung gilt. Insbesondere ist jedoch der Verweis darüber hinaus nicht einmal insoweit bestimmt, als dass sich aus ihm ausdrücklich ergeben würde, an welcher Rechtsprechung die betreffenden Grundrechte ggf. zu orientieren sind: Zwar werden Normen in der Regel im Sinne der Auslegung durch das zuständige Rechtsprechungsorgan verstanden⁵⁶⁶, in diesem Falle ist jedoch nicht nur der EGMR, sondern im Rahmen der EU auch der EuGH befugt, die Normen der EMRK auszulegen⁵⁶⁷, so dass beim Vorliegen von Rechtsprechungsdivergenzen nicht ohne weiteres erkennbar ist, welche Rechtsprechung heranzuziehen ist. Andererseits entspricht es auch schon unter Art. 6 II EU der gängigen Praxis der Gemeinschaftsgerichte und der Forderung in der Literatur, dass EuG und EuGH sich zwecks Kohärenz der Rechtsprechungen zunächst an der Rechtsprechung des EGMR orientieren und bereits bestehende Rechtsprechungsdivergenzen nach Möglichkeit wieder aufheben⁵⁶⁸, so dass es der ganz herrschenden Meinung entsprechen dürfte, auch bei Rechtsprechungsdivergenzen die Rechtsprechung des EGMR als Orientierung zu beachten und nach Möglichkeit zu übernehmen.

⁵⁶⁴ Vgl. dazu oben, Vierter Teil E. I.: „Bestehen eines Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR“; S. 124 ff..

⁵⁶⁵ Schweitzer/ Hummer, Rn. 436, 790; Haratsch, EuR 2000, 42 (43); vgl. auch EuGH, Rs. 78/74, [Deuka/ Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel], Slg. 1975, 421 (433); EuGH, Rs. 265/78, [Ferwerda BV/ Produktschap voor Vee en Vlees], Slg. 1980, 617 (631).

⁵⁶⁶ Vgl. Praesidium Note, CONVENT 34, CHARTE 4316/00, 16. 5. 2000, S. 12.

⁵⁶⁷ Oppermann, Rn. 494; Lenearts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (295); DeGucht, EuGRZ 89, 207 (209); Pache, EuZW 2001, 351 (351); Hilf, in: Grabitz/H, Art. F EUV Rn. 32.

Der Verweis in Art. 52, 53 GRC ist somit immer als Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR zu verstehen, diese ist eben nur nicht verbindlich zu übernehmen. Dieser konkludente Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR stellt sich auch nicht als zu komplex und unübersichtlich dar. Darüber hinaus ist die Rechtsprechung des Straßburger Gerichtshofes für die Mitgliedstaaten der EU in ihrer Funktion als Signatarstaaten der EMRK ohnehin auf innerstaatlicher Ebene von Relevanz und sollte aufgrund dessen für die Rechtsanwender in diesen Staaten gut zugänglich sein.

Für die Annahme ausreichender Bestimmtheit spricht zudem, dass die Forderung schwer umsetzbar erscheint, jede Norm habe all das aufzuführen, was nicht nur unmittelbar, sondern auch mittelbar Relevanz für ihre Auslegung besitzt. Darüber hinaus wäre dies auch der Übersichtlichkeit der Normen nicht zuträglich.

Aus diesen Gründen ist trotz oben genannter Bedenken im Ergebnis hinreichende Bestimmtheit eines dynamischen Verweises gem. Art. 52, 53 GRC festzustellen.

2. Auslegung des Verweises in Art. 52 III 1, 53 GRC

Ob es der Wille des Präsidiums des Konvents bzw. des gesamten Konvents war, in Art. 52 und 53 GRC einen statischen oder einen dynamischen Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR zu kodifizieren, ist den Aufzeichnungen des Präsidiums nicht mit Sicherheit zu entnehmen. Einerseits lautet die Begründung zum damaligen Art. 49 in CONVENT 34:

„Der Verweis auf die Europäische Menschenrechtskonvention versteht sich als Verweis auf die Konvention in ihrer derzeitigen oder künftigen Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte nach dem Grundsatz, daß jede

⁵⁶⁸ Vgl. Vierter Teil E. I. 3. d) (1): „Faktische Situation“; S. 143 ff..

*Auslegung Bestandteil des ausgelegten Textes wird.*⁵⁶⁹.

Andererseits aber sprechen die Erläuterungen zu Art. 53 GRC wie auch hinsichtlich der Zusatzprotokolle für einen statischen Verweis, indem hier als Sinn und Zweck des Verweises die

„Aufrechterhaltung des durch ... das Völkerrecht
... gegenwärtig gewährleisteten Schutzniveaus“⁵⁷⁰

genannt wird. Unter den Mitgliedern des Konvents selbst jedenfalls gehen die Ansichten darüber auseinander, ob es sich in Art. 52, 53 GRC um einen statischen oder dynamischen Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR handelt⁵⁷¹.

Für einen statischen Verweis wird zunächst hervorgebracht, dass der Straßburger Gerichtshof keinen „Blankoscheck“ erhalten solle⁵⁷², was damit begründet werden könnte, dass es sich hier um den Gerichtshof eines anderen Rechtssystems handle und man schließlich – wohl vor allem mit Blick auf die Straßburger Richter, die nicht von EU-Mitgliedstaaten entsandt werden - nicht wissen oder kontrollieren könne, ob durch die Rechtsprechung des EGMR ein der EU angemessener Standard gehalten würde. Hiergegen ist jedoch insbesondere einzuwenden, dass sich der Verweis auf die Festlegung eines Mindeststandards beschränkt und die Grundrechte der EMRK im Rahmen der EU jederzeit erweitert werden können⁵⁷³.

Für die Gegenansicht wird argumentiert, nur ein dynamischer Verweis entspreche der praktischen Umsetzung von Art. 6 II EU⁵⁷⁴ durch die Gemeinschaftsgerichte: Hierfür spricht zwar, dass EuG

⁵⁶⁹ Praesidium Note, CONVENT 34, CHARTE 4316/00, 16. 5. 2000, S. 12.

⁵⁷⁰ Erläuterungen zu Art. 53 GRC; Hervorhebung durch die Verfasserin.

⁵⁷¹ Während beispielsweise Altmeier für einen statischen Verweis plädiert, geht Meyer von einem dynamischen Verweis aus, vgl. Interviews am 11. 10. 2001 in Berlin.

⁵⁷² Vgl. Liisberg, Kap. 2, S. 3 m.w.N..

⁵⁷³ S.o.: Dritter Teil A.: „Zulässigkeit eines höheren Standards ...“; S. 24 ff..

⁵⁷⁴ Vgl. Liisberg, Kap. 2, S. 3 m.w.N..

und EuGH sich fortlaufend auch auf neu ergangene Rechtsprechung des EGMR berufen, allerdings bietet sich vor der Kodifizierung des Art. F II EUV auch kein Zeitpunkt für einen statischen Verweis an, so dass dem Handeln des EuGH aufgrund dieses Artikels für den Zeitraum bis 1992 auch keine Aussage entnommen werden kann. Im Fall „Mannesmannröhrenwerke“⁵⁷⁵ aber orientierte sich der EuG an einer nach Unterzeichnung des Vertrages von Maastricht ergangenen Rechtsprechung des EGMR⁵⁷⁶. Hieraus lässt sich allerdings nur schließen, dass die betreffenden Gemeinschaftsrichter jedenfalls nicht von einem statischen Verweis mit dem relevanten Zeitpunkt der Unterzeichnung des betreffenden Vertragswerkes ausgingen, sondern entweder von einem statischen Verweis mit dem Zeitpunkt des In- Kraft- Tretens des EU- Vertrages oder von einem dynamischen Verweis.

Es ist deshalb nach dem Sinn und Zweck der Art. 52 und 53 GRC zu fragen. Dieser ist, entsprechend der Erörterung im Rahmen der Frage nach dem Verweis auf die Zusatzprotokolle, auch hinsichtlich des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR nicht nur in der Angleichung der beiden Menschenrechtssysteme zu sehen, sondern gerade auch in der dauerhaften Angleichung derselben; dies vor allem deshalb, weil aufgrund der beschränkten Geltung der Rechtsprechung des EGMR im Anwendungsbereich der EU - nämlich nur als Orientierung und Mindeststandard - und aufgrund der Möglichkeit, den völkerrechtlichen Standard für den Rahmen der EU anzuheben⁵⁷⁷, nicht einsichtig ist, weshalb sich diese Orientierung nicht auf den jeweiligen völkerrechtlichen Standard beziehen soll, sondern der zu einem nicht eindeutigen Zeitpunkt geltende und letztlich willkürliche Standard festgeschrieben werden sollte. Sinnvoller und der Bedeutung der Grundrechte angemessener erscheint es doch, die EU- Grundrechte

⁵⁷⁵ EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], EuZW 2001, 345 ff..

⁵⁷⁶ EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff..

⁵⁷⁷ S.o.: Dritter Teil A.: „Zulässigkeit eines höheren Standards...“; S. 24 ff..

im stetigen Vergleich mit völkerrechtlichen Standards zu bestimmen.

Der dynamische Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR bringt darüber hinaus im Vergleich zum statischen Verweis noch einen ganz erheblichen weiteren Vorteil mit sich: Hierdurch wird eine dauerhafte Kohärenz der Rechtsprechungen der Gemeinschaftsgerichte und des EGMR und damit die Rechtssicherheit im Europäischen Raum gefördert: Rechtsprechungsdivergenzen würden zwar nicht wie im Falle eines verbindlichen Verweises oder im Falle des Beitrittes der EG/ EU zur EMRK mit einer Entscheidung des EGMR zugunsten desselben entschieden und damit aufgehoben bzw. in der Regel von vorneherein ausgeschlossen. Dennoch ist es aber von großem Vorteil für die Rechtssicherheit, wenn die Auslegung der betreffenden Artikel der Charta aufgrund von Art. 52, 53 GRC nicht nur an der bisherigen, sondern auch an der zukünftigen Rechtsprechung des EGMR zu orientieren ist und dies nicht der absolut freien Entscheidung des EuGH unterliegt⁵⁷⁸.

Schließlich leuchtet es auch aus Sicht des EMRK- Systems ein, in Art. 52, 53 GRC einen dynamischen Verweis zu sehen, da dort davon ausgegangen wird, dass der EGMR die Konvention mit extunc- Wirkung interpretiert⁵⁷⁹.

Somit ist der Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR in Art. 52, 53 GRC als dynamisch zu qualifizieren.

3. Vergleich mit dem Verweis in Art. 6 des ursprünglich geplanten EWR- Abkommens

Hinsichtlich der Erstreckung des Verweises auf die Rechtsprechung einer externen Instanz kann ein Vergleich mit Art.

⁵⁷⁸ Schließlich hat der EGMR im Urteil „Matthews“ bereits Gemeinschaftsrecht auf seine Vereinbarkeit mit der EMRK überprüft, vgl. im Einzelnen hierzu sowie zum Fall „Senator Lines“ Fünfter Teil, A. II. 1. b) (1) (b) (aa) u. (bb), S. 193 f..

⁵⁷⁹ Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 3; Lenaerts/ De Smijter, CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (296).

6 der ersten Fassung des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) erfolgen, der folgenden Wortlaut hatte:

„Without prejudice to future developments of case law, the provisions of this Agreement, in so far as they are identical in substance to corresponding rules of the Treaty establishing the European Economic Community and the Treaty establishing the European Coal and Steel Community and to acts in application of these two Treaties, shall in their implementation and application be interpreted in conformity with the relevant rulings of the Court of Justice of the European Communities given prior to the date of signature of this Agreement“⁵⁸⁰.

Da der EuGH im Gutachten 1/91⁵⁸¹ befand, dass diese Norm mit dem EG- Recht unvereinbar sei, fand sie keinen Eingang in den am 1. Januar 1994 in Kraft getretenen EWR- Vertrag. Bemerkenswert ist dennoch, dass sich in dieser Norm ausdrücklich ein statischer Verweis unter Angabe des relevanten Zeitpunktes, nämlich dem Tag der Unterzeichnung des Abkommens, findet. Im Vergleich mit dieser ebenfalls aus der Sphäre des EG- Rechtes stammenden Bestimmung, weisen die Art. 52 und 53 GRC mangelnde Transparenz auf, welche zu mangelnder Rechtssicherheit führt. Ähnlich dem Vorbild der oben zitierten Norm, sollte der Wortlaut der Art. 52, 53 GRC noch vor Verbindlicherklärung der Charta dahingend geändert werden, dass sich zumindest die grundsätzliche Relevanz der Rechtsprechung des EGMR aus diesen Normen ergibt, beispielsweise durch den Verweis auf die EMRK (einschließlich ihrer gegenwärtigen und zukünftigen Zusatzprotokolle) „in der jeweiligen Auslegung durch den EGMR“. Es könnte im Anschluss daran folgender Satz ergänzt werden:

⁵⁸⁰ Vgl. EuGH, Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 (I- 6086); Hervorhebungen durch die Verfasserin.

⁵⁸¹ EuGH, Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 (I-6086).

„Diese dient als Orientierung für die Auslegung der betreffenden Artikel der Charta“:

V. Ergebnis

In Art. 52 III und 53 GRC findet sich somit ein dynamischer Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR, welche jedoch im Rahmen der Auslegung der betreffenden Charta- Grundrechte nicht verbindlich zu übernehmen ist, sondern als wichtige Auslegungshilfe dient.

F. Die Grundrechtsschranken, Art. 52, 53 GRC

Anders als in den meisten Menschenrechtskatalogen üblich, finden sich die Grundrechtsschranken der Charta nicht jeweils im Zusammenhang mit den einzelnen Menschenrechten; vielmehr hat man sich im Konvent für eine Sammelschranke entschieden, kodifiziert in zwei Schlussbestimmungen der Charta, in Art 52 und 53 GRC. Diese sind nach oben Gesagtem hinsichtlich ihres Verhältnisses zur EMRK als Einheit zu betrachten⁵⁸² und werfen verschiedene Probleme auf.

I. Regelungsinhalt der Art. 52 III, 53 GRC

Betrachtet man zunächst die Bestimmungen der Art. 52 III, 53 GRC isoliert von Art. 52 I und II, so findet sich in Art. 52 III 1 GRC die generelle Aussage, dass diejenigen Grundrechte, die solchen der EMRK entsprechen, die gleiche Tragweite aufweisen wie die entsprechenden Grundrechte der EMRK. Dies impliziert, dass nicht nur der Schutzbereich, sondern auch die Grundrechtsschranken der EMRK für die jeweiligen Artikel der

⁵⁸² S.o., Dritter Teil C. III.: „Die Grundrechtecharta, insbesondere Art. 52 III, 53 GRC“; S. 63 ff..

Charta zu übernehmen sind⁵⁸³. Satz 2 des Art. 52 III GRC relativiert diese Aussage jedoch dahingehend, dass ein höherer Grundrechtsstandard in der EU zulässig ist, in der Charta also auch Schrankenregelungen vorgesehen sein dürfen, die eine geringere Einschränkung als im Rahmen der EMRK vorschreiben⁵⁸⁴.

Die systematische Anordnung der Aussagen in Satz 1 und 2 spricht stark dafür, dass es sich bei der Übertragung der Schrankenregelungen aus der EMRK um die Regel, bei der Wahl engerer Schranken hingegen um die Ausnahme handeln soll. Dieses Ergebnis wird durch die Erläuterungen zu Art. 52 GRC bestätigt, in denen die Bestimmungen des Satzes 1 als „Grundsatz“ bezeichnet werden, und macht auch mit Blick auf die Transparenz der EU- Grundrechte Sinn, einem der wesentlichen Ziele der Kodifizierung der Charta⁵⁸⁵.

II. Probleme der Schrankenregelung in Art. 52 III, 53 GRC

Betrachtet man die Schrankenregelung des Absatzes 3 des Art. 52 GRC i.V.m. Art. 53 GRC zunächst für sich allein, so ist zu kritisieren, dass die jeweiligen Grundrechte zwar aufgrund ihrer Kürze zunächst als sehr übersichtlich erscheinen, auf der anderen Seite jedoch gerade durch den generellen Schrankenverweis die Transparenz der Charta eingeschränkt wird, da dem Rechtsanwender oder dem interessierten Bürger zunächst ohne Anhaltspunkt im Wortlaut der Charta- Normen klar werden muss, welche Grundrechte der Charta sich überhaupt auf solche der EMRK beziehen, welche Artikel der EMRK in diesem Falle heranzuziehen sind und wie die betreffenden Grundrechte dieses ausserhalb der EU liegenden Rechtskreises ausgelegt werden,

⁵⁸³ Eindeutig in diesem Sinne auch die Erläuterungen zu Art. 52 III GRC: „Daraus ergibt sich..., dass der Gesetzgeber bei der Festlegung von Einschränkungen dieser Rechte die gleichen Normen einhalten muss, die in der ausführlichen Regelung der Einschränkungen in der EMRK vorgesehen sind...“. Für Negativdefinitionen der EMRK als weitere Ausnahmen von der generellen Gewährung eines Grundrechtes gilt natürlich gleiches wie für die Grundrechtsschranken.

⁵⁸⁴ Vgl. auch die Erläuterungen zu Art. 52 III GRC.

insbesondere durch die Rechtsprechung des EGMR. Hier kommt erschwerend hinzu, dass die Grundrechte der schon 1950 unterzeichneten Menschenrechtskonvention in zum Teil sehr weiter Auslegung ihres Wortlautes den neuen technischen Erfordernissen und Moralanschauungen angepasst wurden, wozu es detaillierte Regelungen des EGMR zu beachten gilt⁵⁸⁶. Darüber hinaus ist es nach den vorstehenden Darlegungen ohnehin fragwürdig, sich für die Auslegung der Charta auf die Erläuterungen hierzu zu verlassen. In diesem Falle wäre dies jedoch besonders schädlich, da nicht einmal alle betreffenden Grundrechte der Charta und der EMRK in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC aufgeführt sind⁵⁸⁷. Bedenkend, dass sogar Juristen offenbar bereits „blind“ auf die Vollständigkeit jener Erläuterungen zu Art. 52 GRC vertrauen⁵⁸⁸, ist festzustellen, dass eine versehentliche Nichtbeachtung der für den Mindeststandard und die Schranken der Charta- Grundrechte zu beachtenden EMRK- Artikel nicht sicher genug ausgeschlossen wurde⁵⁸⁹.

Besonders problematisch ist die Schrankenregelung des Art. 52, 53 GRC zudem deshalb, wenn zu konstatieren ist, dass sich aus der Charta nicht hinreichend deutlich ergibt, welche ihrer Grundrechte der Ausnahme des Art. 52 III 2 GRC unterfallen, in welchen Fällen also trotz grundsätzlicher Entsprechung mit einem Grundrecht der EMRK die Schranken letzterer ausnahmsweise dennoch nicht anzuwenden sind. Dies kann insbesondere aufgrund einer Kollision

⁵⁸⁵ Vgl. das sog. Kölner Mandat, Anhang IV, BullBReg. 1999, 509 (535).

⁵⁸⁶ Vgl. insbesondere die Rechtsprechung zu Art. 3, 8 und 10 EMRK.

⁵⁸⁷ Ein Verweis auf Art. 8 EMRK beispielsweise findet sich zwar in den Erläuterungen zu Art. 8 GRC, jedoch nicht in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC. Auch findet sich ein Verweis auf die Ausnahmen vom Grundsatz der Öffentlichkeit des Verfahrens gem. Art. 6 I 2 EMRK nur in den Erläuterungen zu Art. 47 GRC, nicht aber in den Erläuterungen zu Art. 52. Ebenso verhält es sich mit der Ausnahme von der Abschaffung der Todesstrafe aus Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 6 zur EMRK in den Erläuterungen zu Art. 2 und 52 GRC. In keiner der Erläuterungen wird hinsichtlich der Freizügigkeit (Art. 45 GRC) auf Art 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK verwiesen.

⁵⁸⁸ So Schwarze, EuZW 2001, 517 (519, Fn. 38) sowie Picker, der in seinem Kurz- Kommentar zur Charta in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC die Listen der Erläuterungen des Präsidiums zu Art. 52 GRC abschreibt, vgl. Picker, Art 52 GRC.

⁵⁸⁹ So auch Heringa/ Verhey, MJ, Vol. 8 (2001), 11 (24).

der Art. 53, 52 III mit den Absätzen 1 und 2 des Art. 52 GRC der Fall sein.

III. Kollision der Art. 53, 52 III mit Art. 52 I und II GRC

Aus Art. 52 GRC geht das Verhältnis der verschiedenen Absätze dieses Artikels zueinander nicht ausdrücklich hervor. Da jedoch bei jeder Grundrechtseinschränkung mit EMRK- Bezug mindestens zwei der Absätze an sich einschlägig sind, ist das Verhältnis jener Bestimmungen untereinander von erheblicher Relevanz für das Verhältnis der Charta der Grundrechte der EU zur EMRK.

1. Kollision mit Art. 52 I GRC, allgemeine Einschränkungsregelung

Während die Bestimmung der Art. 52 III, 53 GRC nur für diejenigen Grundrechte Wirkung entfaltet, die solchen der EMRK entsprechen, gilt die allgemeine Einschränkungsregelung des Art. 52 I GRC gemäß ihrem Satz 1 für alle Einschränkungen der in der Charta anerkannten Rechte, also unabhängig davon, ob eine Entsprechung mit der EMRK vorliegt oder nicht⁵⁹⁰.

Wird ein der EMRK entsprechendes Grundrecht eingeschränkt, so sind also beide Absätze einschlägig. Entsprechend dem Sinn und Zweck der Art. 52, 53 GRC, den Mindeststandard der EMRK zu wahren und die Grundrechtsschranken nicht jeweils niederschreiben zu müssen, sondern in der Regel⁵⁹¹ der EMRK entnehmen zu können, müssen die Schrankenbestimmungen in den allermeisten Fällen allein durch Absatz 3 zu bestimmen sein. Allein wenn die Voraussetzungen des Absatzes 1 – vor allem Gesetzesvorbehalt, Wesensgehalt, Verhältnismäßigkeit und Notwendigkeit für die in der Union anerkannten Ziele – eine geringere Einschränkung als im Rahmen der EMRK

⁵⁹⁰ Heringa/ Verhey, MJ, Vol. 8 (2001), 11 (25).

⁵⁹¹ Vgl. oben, die systematischen Erwägungen im Vierten Teil F. I.: „Regelungsinhalt der Art. 52 III, 53 GRC“; S. 167 ff..

vorschreiben, sind die Grundrechtsschranken nicht mehr der EMRK zu entnehmen, sondern gemäß Absatz 1 zu bilden. Dieses Ergebnis ist auch deshalb zu befürworten, weil es den größtmöglichen Grundrechtsschutz für die Betroffenen gewährleistet; und es entspricht der offiziellen Begründung des Entwurfes des jetzigen Art. 52 III 1 (damals Art. H.2)⁵⁹² sowie den Art. 53, 52 III 2 GRC, nach denen ein höheres Schutzniveau seitens der Europäischen Union zulässig ist. Somit wird aus Sinn und Zweck der Artikel sowie aus systematischen und historischen Argumenten deutlich, in welchen theoretischen Fällen aufgrund von Art. 52 I GRC eine gem. Art. 53, 52 III 2 GRC zulässige Ausnahme von der grundsätzlich vorgeschriebenen Übertragung der Schrankenregelungen der EMRK vorzunehmen ist. Es ist hingegen aus keinem der Charta-Artikel selbst ersichtlich, ob es sich hier derzeit nur um ein theoretisches Problem handelt bzw. in welchen Fällen die Schranken der EMRK tatsächlich zu erweitern sind. Von dieser Ausnahme sind allerdings die Schranken der Medienfreiheit (Art. 11 GRC) betroffen, die nicht in vollem Umfang aus Art. 10 EMRK übernommen werden, sondern durch die Ziele der Union zu modifizieren und in ihrem Umfang zu reduzieren sind⁵⁹³.

Im Ergebnis bestätigen sich damit die Bedenken, dass sich aus der Charta nicht in hinreichender Deutlichkeit ergibt, welche Grundrechte konkret aufgrund von Art. 52 I GRC vom Grundsatz aus Art. 53, 52 III 2 GRC ausgenommen sind. Im Interesse der Rechtssicherheit wäre deshalb ein entsprechender Hinweis im verbindlichen Wortlaut der Charta, am besten in dem Artikel zum betroffenen Grundrecht, sehr zu begrüßen.

⁵⁹² Aufzeichnung für das Präsidium, CHARTE SN 2370/1/00, REV 1, 10. 4. 2000, S. 2; so auch Note from the Praesidium, CHARTE 4235/00, CONVENT 27, 18. 4. 2000, S. 2.

⁵⁹³ Vgl. oben, Dritter Teil B. I. 3. c): „Dogmatische Begründung...“, S. 41 ff..

2. Kollision mit Art. 52 II GRC, Unions- und Gemeinschaftsrecht

Einige der in der Charta kodifizierten Grundrechte entsprechen solchen der EMRK, sind aber gleichzeitig in den Gemeinschaftsverträgen oder im Vertrag über die Europäische Union begründet, so dass ihre Einschränkung sich einerseits aus Art. 52 II GRC, andererseits aber auch aus Art. 53, 52 III GRC ergibt. Auch hier stellt Art. 52 GRC nicht ausdrücklich klar, wie eine ggf. vorliegende Kollision der beiden Absätze aufzulösen ist. In diesen Fällen könnten die Schranken der EMRK nie anzuwenden sein oder nur dann nicht, wenn die Einschränkung im Unions- oder Gemeinschaftsrecht nicht umfangreicher ist als im Rahmen der EMRK; andererseits könnte sich der Verweis auf das Europarecht in Art. 52 II GRC nur auf diejenigen Grundrechte beziehen, die sich ausschließlich aus EG- Recht ergeben, so dass bei gleichzeitiger Entsprechung mit einem Grundrecht der EMRK immer die Schranken letzterer anzuwenden wären.

Für den Vorrang der gemeinschaftsrechtlichen Schrankenregelungen könnten zunächst die Erläuterungen zu Art. 45 GRC (Freizügigkeit und Aufenthaltsfreiheit) sprechen, in denen ausdrücklich auf Art. 52 II GRC hingewiesen wird. Hierbei ist allerdings zu beachten, dass sich weder in den Erläuterungen zu Art. 45 noch in denen zu Art. 52 GRC ein Verweis auf den entsprechenden Artikel der EMRK, nämlich Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK, findet, so dass auch denkbar ist, dass das Präsidium - im Gegensatz zur Mehrheit des Konventes⁵⁹⁴ - hier nicht von einer Entsprechung mit der EMRK ausging und allein deshalb kein Verweis auf die Schranken derselben oder auf Art 52 III GRC erfolgte.

In den Erläuterungen zu Art. 8 GRC (Schutz personenbezogener Daten) hingegen findet sich sowohl ein Verweis auf Art. 8 EMRK als auch auf EG- Recht; anschließend wird hinsichtlich der

⁵⁹⁴ Meyer/ Engels, Einführung, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, 7 (31).

Einschränkbarkeit dieses Grundrechtes auf den gesamten Art. 52 GRC verwiesen, so dass das Präsidium sich nicht festlegte, wie die Kollision zu lösen sei. Die Erläuterungen zu Art. 52 GRC enthalten zwar keinen Verweis auf Art. 8 EMRK, was dafür sprechen könnte, dass allein die Schranken des Gemeinschaftsrechtes anzuwenden sein sollen; angesichts der zahlreichen Lücken in den Listen der Erläuterungen zu Art. 52 GRC liegt es jedoch nicht allzu fern, dass diese Auslassung versehentlich geschehen ist. Insgesamt ist den Erläuterungen zu den Artikeln der Charta somit kein eindeutiger Wille des Präsidiums und schon gar nicht der Mehrheit der Mitglieder des Konventes zu entnehmen.

Es erscheint jedoch nicht sonderlich sinnvoll, geltende gemeinschaftsrechtliche Schrankenregelungen aufgrund der Charta zu konterkarieren, indem man dieses EG- Recht zugunsten von EMRK- Schrankenregelungen ausser Kraft setzt. Insbesondere dann, wenn durch die gemeinschaftsrechtlichen Schranken den Strukturen und Zielen des Unionsrechtes besser entsprochen werden kann⁵⁹⁵ und diejenigen der EMRK nicht einmal einen höheren Gewährleistungsstandard der Grundrechte zur Folge haben, sollte den gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen Vorrang eingeräumt werden.

Auf der anderen Seite spricht die Tatsache, dass in den Art. 53, 52 III GRC der Grundsatz aufgestellt wurde, die Schranken der EMRK seien an sich zu übernehmen und nur ausnahmsweise ein höherer Standard durch Gemeinschaftsrecht zu gewähren, dafür, in der Regel die Schrankenbestimmungen der EMRK zu übernehmen, und denjenigen der EG- Normen allenfalls dann Geltung zukommen zu lassen, wenn sie einen höheren Standard verbürgen. Dies dient auch der möglichst umfangreichen Grundrechtsgewährleistung sowie der Transparenz der Charta, indem in möglichst vielen Fällen die Schrankenbestimmungen der EMRK zu übertragen sind.

⁵⁹⁵ Schon unter Art. 6 II EU waren Struktur und Ziele der Gemeinschaft bei den Grundrechtsschranken zu berücksichtigen, vgl. Hilf, in: FS- Berhardt, S. 1193 (1200).

Schließlich müssen auch aufgrund des Erfordernisses, den Standard der EMRK als Mindeststandard der Charta zu beachten, die Schranken der EMRK zumindest dann zur Anwendung kommen, wenn sie engere Eingriffsbefugnisse statuieren als die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen.

Somit ist es sinnvoll, Art. 52 II GRC als Ausnahme vom Grundsatz des Absatzes 3 im Sinne von Art. 52 III 2 GRC zu verstehen, und grundsätzlich die Schrankenbestimmungen der EMRK anzuwenden. Weisen die Grundrechte der EU jedoch eine geringere Einschränkung auf, so sind ausnahmsweise diese anzuwenden. Sollte die Einschränkung einmal gleich hoch sein, so sind gemäß dem in Art. 52 III 1 GRC aufgestellten Grundsatz wiederum die Schrankenbestimmungen der EMRK heranzuziehen, die Schranken der EG- Bestimmungen hingegen allenfalls dann, wenn sie sich besser in Struktur und Ziele der EU einpassen; auf diese Abwägung kommt es im Ergebnis jedoch nicht an, da in diesen Fällen der Umfang der Einschränkung unstrittig ist.

Betroffen von dem Problem der Kollision von Art. 53, 52 III mit Art. 52 II GRC ist zum einen das Grundrecht der Freizügigkeit aus Art. 45 GRC, sofern ein Fall vorliegt, durch den die Freizügigkeit innerhalb eines (jeden) Mitgliedstaates der EU betroffen wird. Dann nämlich ist nicht nur Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK einschlägig, sondern auch Art. 18 EG⁵⁹⁶, den Art. 45 GRC laut seinen Erläuterungen wiedergibt.

Art. 18 I GRC unterstellt die Freizügigkeit den in den übrigen Vertragsbestimmungen und in den sekundärrechtlichen Durchführungsvorschriften geregelten Schranken⁵⁹⁷, während Art. 2 III und IV Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK einen Gesetzesvorbehalt statuiert und kumulativ hierzu die Voraussetzung aufstellt, jede Einschränkung müsse in einer

⁵⁹⁶ Art. 18 EG regelt die Freizügigkeit innerhalb eines Mitgliedstaates der EU jedenfalls dann, wenn EU- Recht aus anderen Gründen einschlägig ist, vgl. Kluth, in: Calliess/R, Art. 18 EG Rn. 3; Hilf, in: Grabitz/H, Art. 18 EG Rn. 1; Haag, in: G/T/E, Art. 8 a EGV Rn. 5.

⁵⁹⁷ Dies meint Art. 39 III und 46 I EG sowie insbesondere die Richtlinie 90/ 364 EG, vgl. Hilf, in: Grabitz/H, Art. 18 EG Rn 10.

demokratischen Gesellschaft zur Erreichung der in den Absätzen aufgezählten Zwecke notwendig sein. Da die Schranken des Art. 2 III und IV Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK sehr umfassend sind⁵⁹⁸ und denen der Richtlinie im wesentlichen gleichkommen, erscheint eine Unterschreitung des Standards bei Nichtanwendung der EMRK- Schranken als sehr unwahrscheinlich.

Weiterhin ist das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten (Art. 8 GRC) von diesem Problem betroffen: Einerseits entspricht dieses Grundrecht dem Art. 8 EMRK⁵⁹⁹ in der Auslegung durch den EGMR⁶⁰⁰, so dass die geschriebenen Schranken des Art. 8 II EMRK grundsätzlich verbindlich für die Charta zu übernehmen wären, gleichzeitig ist dieses Recht aber auch in Art. 286 EG sowie der sogenannten Datenschutzrichtlinie⁶⁰¹ begründet⁶⁰², so dass an sich auch die Schranken des Art. 13 dieser Richtlinie einschlägig sind. Art. 8 EMRK setzt nun voraus, dass der Eingriff gesetzlich vorgeschrieben ist und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig, um die in Art. 8 EMRK aufgeführten zahlreichen Ziele durchzusetzen, während Art. 13 der Richtlinie wesentlich detailliertere Eingriffsbefugnisse aufführt. Diese können alle dergestalt ausgelegt werden, dass sie keine größeren Einschränkungen zulassen, als es im Rahmen der EMRK zulässig wäre. Es ist aber theoretisch auch eine solch großzügige Anwendung dieser Schranken denkbar, dass der Standard der EMRK bei Nichtübernahme der Schranken des Art. 8 II EMRK unterlaufen würde.

⁵⁹⁸ Vgl. hierzu eingehend Winkler, S. 92.

⁵⁹⁹ Vgl. auch die Erläuterungen zu Art. 8 GRC, dieser Verweis findet sich aber nicht in den Erläuterungen zu Art. 52 GRC.

⁶⁰⁰ Vgl. zum Recht auf den Schutz personenbezogener Daten: EGMR, 26. 3. 1987- *Leander ./. S*, Yearbook of the ECHR 87, 124 (125); EGMR, 25. 2. 1997- *Z v. SF*, Yearbook of the ECHR 97, 220 (220); EGMR, 27. 8. 1997- *M.S. v. Schweden*, Yearbook of the ECHR 97, 323 (325); EGMR, 4. 5. 2000- *Rotaru ./. Rumänien*, Yearbook of the ECHR 2000, 156 (158) und zum Recht auf Zugang zu diesen Daten: EGMR, 7. 7. 1989- *Gaskin ./. GB*, Yearbook of the ECHR 89, 176 (178).

⁶⁰¹ Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr vom 24. 10. 1995, ABl. 1995 L 281/31.

⁶⁰² Vgl. auch die Erläuterungen zu Art. 8 GRC.

Sowohl bei der Freizügigkeit als auch beim Recht auf den Schutz personenbezogener Daten ist jedoch zu beachten, dass es der EuGH ist, der zum einen den Umfang der Schrankenbestimmungen des Gemeinschaftsrechtes festlegt und damit in Kenntnis der Schranken der EMRK entscheiden kann, wie umfassend die Schranken der Charta im Rahmen des Gemeinschaftsrechts zu verstehen sind. Zum anderen aber ist es wiederum der EuGH, der im Rahmen des Gemeinschaftsrechtes die EMRK auslegen darf und - sofern der Wortlaut der EMRK dies zulässt - in letzter Konsequenz schon allein dadurch eine Nichtunterschreitung des Standards der EMRK feststellen kann, dass er den Umfang der Schrankenbestimmungen der EMRK entsprechend auslegt. Insofern wird es mit großer Wahrscheinlichkeit nicht dazu kommen, dass der EuGH bei oben genannten Grundrechten eine unzulässige Unterschreitung des Standards der EMRK feststellt.

Somit sind die gemeinschaftsrechtlichen Schranken des Art. 18 EG sowie des Art. 13 der Datenschutzrichtlinie im Rahmen der Charta dann anzuwenden, wenn sie im betreffenden Fall so ausgelegt werden, dass sie einen höheren Standard aufweisen als diejenigen der EMRK und bei gleichem Standard allenfalls dann, wenn der Fall die Struktur und Ziele der EMRK dergestalt berührt, dass diesen durch die Anwendung der Schranken des Gemeinschaftsrechts besser gedient ist. Nur im unwahrscheinlichen Falle, dass die Schrankenbestimmungen des Art. 18 EG sowie des Art. 13 der Datenschutzrichtlinie so ausgelegt werden, dass sie einen höheren Einschränkungsggrad aufweisen als Art. 2 III, IV Zusatzprotokoll Nr. 4 zur EMRK bzw. Art. 8 II EMRK, ist die Kollision von Art. 52 II mit Art. 53, 52 III GRC dahingehend aufzulösen, dass die Schrankenregelungen der EMRK auf Art. 45 und 8 GRC zu übertragen sind.

IV. Bewertung der Schrankenregelung

Die Schrankenregelung in Art. 53, 52 I bis III GRC ist nicht sonderlich transparent. Zwar wird es bis zum Zeitpunkt des Verbindlichwerdens der Charta weitere Kommentare und auch Literatur zu diesen Problemen geben und die Anwendung der Charta mit der Zeit für die betroffenen Rechtsanwender auch eine gewisse Selbstverständlichkeit erlangen. Zumindest für den juristisch unkundigen Bürger jedoch wird die Transparenz der Charta gering bleiben, da aus ihrem Wortlaut nicht in hinreichender Weise deutlich wird, unter welchen Voraussetzungen und vor allem hinsichtlich welcher Grundrechte die Schrankenbestimmungen der EMRK zu übernehmen sind und vor allem, wann genau sie ausnahmsweise nicht übernommen werden dürfen. Besonders kompliziert wird es, die Bedeutung des EMRK- Standards zu erkennen, wenn mehrpolige Grundrechtsverhältnisse vorliegen, also Grundrechtspositionen kollidieren, von denen eine durch den Vorrang des einen Absatzes des Art. 52 GRC, die andere durch den Vorrang des anderen Absatzes bestmöglich gewährleistet erscheint⁶⁰³.

Die mangelnde Transparenz der Schrankenbestimmungen birgt zwar nach oben Gesagtem derzeit keine große Gefahr der Unterschreitung des EMRK- Standards, ist jedoch angesichts der Motive für die Erstellung der Charta ein unbefriedigendes Ergebnis. Der Transparenz der Charta sowie der Rechtssicherheit⁶⁰⁴ wäre es deshalb zuträglich, die betreffenden Artikel um meist nur einen Absatz zu verlängern, welcher die Schranken der EMRK darlegt⁶⁰⁵ - entweder durch Verweis auf die genaue Fundstelle in

⁶⁰³ Vgl. auch: Grabenwater, in: FS- Steinberger, S. 1129 (1140 f.).

⁶⁰⁴ Cisneros Laborda, Änderungsvorschlag Nr. 391 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Olsen, Änderungsvorschlag ohne Artikelbezug und ohne Nummer zu CONVENT 35, CHARTE 4332/00, 25. 5. 2000.

⁶⁰⁵ Cisneros Laborda, Änderungsvorschlag Nr. 391 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Korthals Altes, Änderungsvorschlag Nr. 401 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000, Tarschys, Änderungsvorschlag Nr. 394 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000; Olsen, Änderungsvorschlag Nr. 75 zu Art. 47, CONVENT 39, CHARTE 4372/00, 16. 6. 2000.

der EMRK oder als wohl bester Kompromiss zwischen Kürze der Artikel und Rechtsklarheit bzw. Transparenz der Charta, durch Zitierung der in der EMRK kodifizierten Schranken im jeweils betroffenen Artikel. Etwas weniger übersichtlich wäre wohl der auch vertretene Vorschlag, eine vollständige⁶⁰⁶ Liste mit den betreffenden Artikeln der Charta sowie den korrespondierenden Artikeln der EMRK in den verbindlichen Wortlaut des Art. 52 oder 53 GRC aufzunehmen⁶⁰⁷.

Im Interesse der Rechtsklarheit und -sicherheit ist also eine entsprechende Wortlautänderung aller betreffenden Artikel zu befürworten.

G. Vergleich des Wortlautes der Art. 52, 53 GRC mit Verweisungsnormen in Grundrechtskatalogen ausserhalb der EU

Auch ausserhalb der EU⁶⁰⁸ finden sich in völkerrechtlichen Verträgen Normen, die auf die Bestimmungen anderer völkerrechtlicher Übereinkünfte verweisen⁶⁰⁹. Einige derselben weisen interessante Wortlautabweichungen zu Art. 52, 53 GRC auf, weshalb ihre Formulierungen im Folgenden mit denen der

⁶⁰⁶ Die Übernahme der lückenhaften Listen aus den Erläuterungen zu Art. 52 GRC würde den Zweck somit nicht erfüllen.

⁶⁰⁷ Friedrich, 13. informelle Sitzung des Konvents zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 28. 6. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 302; Lord Goldsmith, Änderungsvorschläge, eingefügt in das Dokument CHARTE 4422/00, CONVENT 45, 23. 8. 2000; S. 21; Hayes, e-mail vom 22. 9. 2000, Convent 47, dort S. 1.

⁶⁰⁸ Zum Vergleich der Art. 52, 53 GRC mit Verweisen aus des Sphäre der EU vgl. oben, Vierter Teil C. II. 3.: „Vergleich mit dem Verweis in Art. 63 I Nr. 1 EG“; S. 92 f.; Vierter Teil C. III. 2.: „Vergleich mit Art. 27 Erklärung der Grundrechte und Grundfreiheiten des Europäischen Parlamentes“; S. 100 f., sowie Vierter Teil E. IV. 3.: „Vergleich mit dem Verweis in Art. 6 des ursprünglich geplanten EWR- Abkommens“, S. 165 f.

⁶⁰⁹ So neben den unten dargestellten Bestimmungen beispielsweise Art. 23 Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau; Art. 41 Übereinkommen über die Rechte des Kindes; Art. 1 II Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder eriedrigende Behandlung oder Strafe; Art. 10 Übereinkommen gegen Diskriminierung im Unterrichtswesen. Ein Vergleich dieser Verweisungsnormen mit Art. 52, 53 GRC bietet jedoch keinen Erkenntniswert, der über den anhand der unten durchgeführten Verweise gewonnenen hinausgeht, weshalb auf die Durchführung übermäßig vieler Wortlautgegenüberstellungen verzichtet wird.

Verweisungsnormen der Charta⁶¹⁰ unter den Fragestellungen verglichen werden, welcher Art die Unterschiede sind und inwieweit in anderen Übereinkommen detailliertere Formulierungen zu finden sind, die eindeutigeren Aufschluss über den Umfang des Verweises geben als es bei den Bestimmungen der Charta der Fall ist.

I. Art. 53 EMRK

Anders als Art. 52, 53 GRC verweist Art. 53 EMRK für den Mindeststandard der EMRK zwar nicht auf das Völkerrecht insgesamt, der Verweis bezieht sich aber auf alle völkerrechtlichen Vereinbarungen, an denen mindestens eine Hohe Vertragspartei beteiligt ist und nicht wie im Falle der Charta nur auf diejenigen internationalen Übereinkommen, bei denen entweder die EU, die Europäische Gemeinschaft oder alle Mitgliedstaaten der EU gleichzeitig Vertragsparteien sind⁶¹¹, also übertragen auf die EMRK, bei denen die EMRK oder alle ihre Mitgliedstaaten Vertragsparteien wären. Dies dürfte aber daraus folgen, dass die EMRK jeweils für den Geltungsbereich eines einzelnen Mitgliedstaates und nicht für einen Zusammenschluss von Staaten gedacht war, und die einzelnen Vertragsparteien die Konvention dementsprechend jedenfalls ausdrücklich nur im Rahmen der ihrem Staat zustehenden Hoheitsgewalt als verbindlich anerkannten, vgl. Art. 1 EMRK. Somit kann es im Rahmen der EMRK sinnvollerweise nicht darauf ankommen, ob alle ihre Vertragsparteien ein Übereinkommen unterzeichnet haben, sondern nur darauf, ob ein einzelner Mitgliedstaat Vertragspartei des jeweiligen völkerrechtlichen Übereinkommens ist. Aus diesen Gründen weist die EMRK trotz des abweichend von der Charta

⁶¹⁰ Ein auf die verschiedenen Systeme bezogener Vergleich findet sich hingegen oben zur AMRK: Vierter Teil E. I. 3. f): „Vergleich mit anderen völkerrechtlichen Verträgen“; S. 151.

⁶¹¹ Diese aus Art. 52, 53 GRC hervorgehende Bedingung eines gemeinsamen Konsenses in der EU dürfte an dem in Art. 6 II EU kodifizierten Erfordernis der gemeinsamen Verfassungstraditionen orientiert worden sein.

formulierten Verweises keine höhere Akzeptanz anderer völkerrechtlicher Vereinbarungen auf.

II. Art. 32 Europäische Sozialcharta

Wie die EMRK erklärt die Europäische Sozialcharta von 1961 die Bestimmungen sämtlicher bi- oder multilateraler Übereinkünfte zum Mindeststandard, ohne die in der Charta genannten Einschränkungen zu nennen, vgl. Art. 32 Europäische Sozialcharta. Diesbezüglich ist auf oben Erörtertes zu verweisen. Besonders bemerkenswert ist aber, dass dieser Artikel gegenüber Art. 52, 53 der Charta sowie gegenüber den oben genannten Verweisen in anderen völkerrechtlichen Verträgen die Besonderheit aufweist, dass er ausdrücklich dynamischer Natur ist, indem hier auf „geltende oder künftig in Kraft tretende Bestimmungen“ verwiesen wird. Insofern ist die Formulierung der Europäischen Sozialcharta detaillierter und eindeutiger als diejenige der Charta, weshalb eine an Art. 32 Europäische Sozialcharta angelehnte Änderung des Wortlautes der Art. 52, 53 GRC zu befürworten ist.

Hinsichtlich der Grundrechtsschranken der in Teil 1 der Sozialcharta niedergelegten Rechte und Grundsätze schließlich wird im Gegensatz zur Charta nicht auf andere Übereinkommen verwiesen⁶¹², so dass mangels Verweises keine Wertung divergierender Formulierungen vorgenommen werden kann.

III. Art. 5 II Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte sowie Art. 5 II Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte

Im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR) sowie im Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPWSKR) finden sich Verweisnormen mit im Wesentlichen übereinstimmendem Wortlaut.

⁶¹² Vgl. Art. 31 Europäische Sozialcharta.

Die jeweils in Art. 5 II dieser Pakte kodifizierte Günstigkeitsklausel⁶¹³ verweist hinsichtlich des zu beachtenden Mindeststandards wie auch oben genannte Bestimmungen im Gegensatz zu Art. 52, 53 GRC auf diejenigen universellen oder regionalen völkerrechtlichen Übereinkommen, die von jedenfalls einem „Vertragsstaat“ (Art. 5 II IPBPR) bzw. „Land“ (Art. 5 II IPWSKR) ratifiziert wurden⁶¹⁴. Wiederum in Übereinstimmung mit der EMRK und gleichzeitig mit der Charta gibt auch der im Präsens gehaltene Wortlaut dieser Normen keinen Aufschluss über die statische oder dynamische Natur des Verweises. Im Gegensatz zu den Verweisungsnormen der anderen in diesem Abschnitt genannten Vertragswerke jedoch nennen beide Pakte in Art. 5 II ausdrücklich auch die Einschränkung der Menschenrechte, ist insoweit also detaillierter als diejenigen Bestimmungen, die auf den Gewährleistungsstandard insgesamt verweisen. Damit ist der Wortlaut des Art. 5 II beider Pakte vergleichsweise nahe an dem der Art. 52, 53 GRC, wobei die Schrankenbestimmungen der in Art. 5 II IPBPR bzw. IPWSKR genannten Übereinkommen grundsätzlich wiederum nur als Mindeststandard heranzuziehen sind und nicht wie teilweise bei der Charta übertragen werden - schließlich enthalten beide Pakte in den Artikeln zu den einzelnen Grundrechten in der Regel detaillierte Schrankenbestimmungen. Soll jedoch ausnahmsweise eine Schrankenübertragung stattfinden, ergibt sich dies ausdrücklich aus dem Artikel zu dem betreffenden Grundrecht: So findet sich hinsichtlich des Umfangs der Schrankenbestimmungen zum Recht auf Leben in Art. 6 II, III IPBPR ein Verweis auf die Völkermordkonvention⁶¹⁵.

Diese ausdrückliche Klarstellung der zu beachtenden Normen anderer Übereinkommen im Rahmen der betreffenden Grundrechtsverbürgungen ist aufgrund der Transparenz der

⁶¹³ Nowak, Art. 5 CCPR, Rn. 2.

⁶¹⁴ Nowak, Art. 5 CCPR, Rn. 14.

⁶¹⁵ Hinsichtlich des allgemeinen Gewährleistungsstandards findet sich daneben in Art. 22 III IPBPR und in Art. 8 III IPWKSr ein Spezialverweis auf die ILO-Konvention Nr. 87 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes.

relevanten Bestimmungen positiv zu bewerten und sollte in der Charta immer dann übernommen werden, wenn Schrankenbestimmungen zu übertragen sind sowie hinsichtlich des zu beachtenden Mindeststandards jedenfalls dann, wenn nach oben Gesagtem bereits eine Gefahr der Unterschreitung des Standards der EMRK besteht.

IV. Zwischenergebnis

Hinsichtlich des allgemeinen Verweises auf den Standard anderer Vertragswerke weist der Wortlaut der Art. 52, 53 GRC große Ähnlichkeit mit vielen Verweisungsnormen in anderen Konventionen auf. Vor allem in der Europäischen Sozialcharta aber führt die detailliertere Regelung zu größerer Rechtssicherheit, weshalb eine an diese Verweisungsnorm angelehnte Änderung der Art. 52, 53 GRC zu befürworten ist.

Die in der Charta angeordnete Schrankenübertragung aus einem anderen völkerrechtlichen Übereinkommen ist hingegen die Ausnahme. Sie wird bei keiner der oben genannten Konventionen generell angewandt⁶¹⁶, sondern allenfalls im Einzelfall ausdrücklich angeordnet. Im Interesse der Rechtssicherheit ist auch hier eine Änderung der Charta zu befürworten, durch die ähnlich dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte sowie dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte jeweils im Rahmen der einzelnen Grundrechtsbestimmungen die zu beachtenden Konventionen bzw. die betreffenden Normen oder Schrankenbestimmungen aufgeführt werden.

⁶¹⁶ Auch nicht bei den in Fn. 605 genannten Übereinkommen.

Gestaltung des zukünftigen Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK wird derzeit wieder intensiv diskutiert, und zwar nicht nur die Verbindlichkeit der Charta betreffend. In der aktuellen Diskussion, vor allem auch im Rahmen des Europäischen Konventes, welcher seit dem Frühjahr des Jahres 2002 tagt und sich aus Vertretern der Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten, der nationalen Parlamente, der Kommission sowie der Regierungen und Parlamente der beitrittswilligen Länder zusammensetzt, wird auch erwogen, das Verhältnis der beiden Grundrechtssysteme durch andere Maßnahmen als (allein) durch die Integration der Charta in die Europäischen Verträge auszugestalten. Im abschließenden Teil dieser Arbeit wird darauf eingegangen, welche der in der Diskussion stehenden Maßnahmen eine optimale Ausgestaltung des zukünftigen Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK bewirken würden.

Da die Verbindlicherklärung der Charta aufgrund der in ihr kodifizierten umfassenden und teilweise erheblich über die Verbürgungen der EMRK hinausgehenden Grund- und Menschenrechte, insbesondere auch wegen der in ihr enthaltenen „modernen“ Grundrechte⁶¹⁷, eindeutig zu befürworten ist (wenn auch verbunden mit der Forderung nach den genannten Wortlautänderungen), ist die These, das zukünftige Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK könne unter Ausschluss der Charta am Besten auszugestalten sein, jedoch abzulehnen. Aus diesem Grunde, und weil das Verbindlichwerden der Charta auch als sehr wahrscheinlich einzustufen ist, wird im Weiteren nur auf Ausgestaltungsmöglichkeiten des Verhältnisses der EU-

⁶¹⁷ Vgl. Wirtschafts- und Sozialausschuss, 29. 9. 2000, CHARTE 4488/00, CONTRIB 338, S. 8; Goldsmith, CMLR, Vol. 38 (2001), 1201 (1206).

Grundrechte zur EMRK unter Einschluss der Verbindlichkeit der Charta eingegangen.

A. Beitritt der Europäischen Gemeinschaften/ Europäischen Union zur EMRK kumulativ zur Verbindlichkeit der Grundrechtecharta

Ein Beitritt der Europäischen Gemeinschaften bzw. der Europäischen Union zur Europäischen Menschenrechtskonvention wird seit Jahrzehnten in der Literatur, aber auch von Organen der Europäischen Gemeinschaften diskutiert und gefordert⁶¹⁸. Auch mit dieser Frage beschäftigt sich unter anderem der Europäische Konvent in der Arbeitsgruppe „Charta“⁶¹⁹.

In Bezug auf das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK ist jedenfalls eindeutig, dass dieses durch einen Beitritt sehr viel enger würde als ohne diesen.

I. Historische Entwicklung der Forderung nach einem Beitritt

1. Stellungnahmen verschiedener Mitgliedstaaten der EU und einzelner Organe derselben

Bereits 1979 befürwortete die Kommission in einem Memorandum zu Händen des Rates⁶²⁰ sowie das Europäische Parlament in einer Entschließung⁶²¹ den formellen Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur EMRK. Diese Forderungen wurden zwar damals nicht verwirklicht, von beiden Organen der Gemeinschaft

⁶¹⁸ Im Einzelnen hierzu: III 1, S. 4 f..

⁶¹⁹ Vgl. Mandat der Arbeitsgruppe „Charta“, Vermerk des Präsidiums des Europäischen Konventes, Convent 52/02, 17. 5. 2002, S. 2: <http://consilium.eu.int/pdf/de/02/ev00/00052d2.pdf>. Die Frist für die Ausarbeitung von Schlussfolgerungen dieser Arbeitsgruppe läuft im November 2002 ab, vgl. Vermerk des Präsidiums, Convent 52/02, 17. 5. 2002, S. 3.

⁶²⁰ Memorandum zum Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur Konvention über den Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, EuGRZ 79, 330 (330).

⁶²¹ Entschließung vom 27. 4. 1979, EuGRZ 79, 257 (257).

jedoch später erneuert⁶²². Auch die Parlamentarische Versammlung des Europarates äußerte sich bereits mehrmals positiv zu einem solchen Beitritt⁶²³.

1994 stellte dann der Rat gemäß Art. 300 VI EG einen entsprechenden Gutachtenantrag an den EuGH, wozu sich die Regierungen der Mitgliedstaaten mit Ausnahme derer Italiens, Irlands und Luxemburgs, sowie wiederum die Kommission und das Europäische Parlament zunächst schriftlich äußerten. Am 7. November 1995 folgte eine mündliche Verhandlung mit Vertretern des Rates, der Kommission, des Europäischen Parlamentes sowie aller Mitgliedstaaten mit Ausnahme Österreichs und Luxemburgs⁶²⁴. Der EuGH bezog schließlich im Gutachten 2/94⁶²⁵ Stellung zur Frage des Beitritts der Europäischen Gemeinschaften zur EMRK.

2. Rechtsprechung des EuGH: Gutachten 2/94

In diesem Gutachten sollte sich der EuGH einerseits zur Frage äußern, ob die EG die Kompetenz besäße, der EMRK beizutreten, also einen entsprechenden völkerrechtlichen Vertrag abzuschließen, oder ob es hierfür einer Tätigkeit der Regierungen der Mitgliedstaaten bedürfe. Andererseits sollte die Vereinbarkeit eines solchen Abkommens mit dem EG- Vertrag geprüft werden.

a) Zulässigkeit des Antrages

Aus Sicht der irischen, dänischen, schwedischen Regierung sowie derjenigen des Vereinigten Königreichs waren zum Zeitpunkt der

⁶²² Beispielsweise in der Mitteilung der Kommission vom 19. 10. 2000, SEK (90) 2087 endg.; EP-Entschließung vom 8. 1. 1994, EuGRZ 94, 191 (193); EP-Entschließung vom 16. 3. 2000, EuGRZ 2000, 189 (191).

⁶²³ Report on the Accession of the European Community to the European Convention on Human Rights, Dok. 7383 (14. 9. 1995); Resolution 1068 on the accession of the European Community to the European Convention on Human Rights (27. 9. 1995); Empfehlung 1439 (25. 1. 2000); Empfehlung 1479 (29. 9. 2000).

⁶²⁴ EuGRZ 95, 692 ff..

⁶²⁵ EuGH, Gutachten 2/94 vom 28. 3. 1996, EuGRZ 96, 197 ff.

Gutachtenerstellung durch den EuGH die Voraussetzungen des Art. 300 VI EG, nach dem der Rat, die Kommission oder ein Mitgliedstaat ein Gutachten des EuGH „über die Vereinbarkeit eines geplanten Abkommens mit dem EG- Vertrag einholen“ kann, noch nicht gegeben: Die betreffenden Regierungen argumentierten, dass hier noch nicht einmal ein Grundsatzbeschluss des Rates über die Aufnahme von Verhandlungen über das Abkommen gefasst worden war und dass auch der genaue Inhalt des Abkommens, mit dem die Gemeinschaft der EMRK beitreten würde, noch nicht feststand, weshalb nicht von einem geplanten Abkommen i.S.d. Art. 300 VI die Rede sein könne⁶²⁶. Tatsächlich erklärte der EuGH den Antrag hinsichtlich der Frage nach der Vereinbarkeit des Abkommens mit dem EG- Vertrag mit der Begründung für unzulässig, dass hierfür die Bedingungen des Beitritts nicht in hinreichendem Umfang konkretisiert waren, insbesondere nicht die Frage, ob bzw. wie sich die Gemeinschaft einer internationalen Gerichtsbarkeit unterwerfen würde⁶²⁷.

Auf der anderen Seite hielt der EuGH den Gegenstand der Konvention, ihren Regelungsbereich sowie die institutionelle Tragweite des Beitritts für hinreichend konkretisiert, was die Frage nach den Kompetenzen betraf⁶²⁸. Schließlich war der Beitritt bereits Gegenstand verschiedener Untersuchungen und Vorschläge der Kommission gewesen und stand zum Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts auf der Tagesordnung des Rates⁶²⁹. Insbesondere aber ging der EuGH davon aus, dass die praktische Wirksamkeit des Verfahrens (*effet utile*) nach Art. 300 VI EG es erfordere, dass der Gerichtshof nicht erst zu Beginn der Vertragsverhandlungen angerufen werden könne, sondern bereits vor deren formeller Eröffnung⁶³⁰. Deshalb wurde der Gutachtenantrag insoweit für zulässig erklärt, als er sich auf die

⁶²⁶ Vgl. EuGRZ 96, 197 (199 f.)

⁶²⁷ EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 19 ff..

⁶²⁸ EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 12.

⁶²⁹ EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 14.

⁶³⁰ EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 16.

Zuständigkeit der EG zum Abschluss eines entsprechenden Übereinkommens bezog.

b) Begründetheit des Antrages

Hinsichtlich des zulässigen Teiles des Antrages, also der Frage nach den Kompetenzen der EG zum Abschluss eines entsprechenden Abkommens, verneinte der EuGH die Zuständigkeit der EG. Insbesondere lehnte er die Anwendung der Kompetenznorm Art. 308 EG ab: Dieser Artikel lasse es nach seiner ratio nicht zu, durch seine Anwendung Vertragsänderungen ohne Einhaltung des an anderer Stelle des EG- Vertrages hierfür vorgesehenen Verfahrens zu ermöglichen⁶³¹. Der Beitritt der EG zur EMRK stelle jedoch eine Vertragsänderung von „verfassungsrechtlicher Dimension“⁶³² dar, indem er eine „wesentliche Änderung des gegenwärtigen Gemeinschaftssystems des Schutzes der Menschenrechte“⁶³³ zur Folge hätte. Aus diesem Grunde könne keine Kompetenz der EG aus Art. 308 EG hergeleitet werden. Vielmehr müssten gegebenenfalls die Mitgliedsstaaten im Wege einer Vertragsänderung tätig werden. Hierfür spreche auch, dass die institutionelle Ordnung der EG auf dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung aufgebaut sei, so dass die Befugnisse der EG durch Art. 308 EG nicht über den allgemeinen Rahmen ausgedehnt werden dürften⁶³⁴.

Nach diesem EuGH- Gutachten kann der Beitritt der EG zur EMRK somit nur durch eine Vertragsänderung gem. Art. 48 EU bzw. im Rahmen einer Regierungskonferenz ermöglicht werden, wie etwa der für das Jahr 2004 angesetzt.

⁶³¹ EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 30.

⁶³² EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 35.

⁶³³ EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 34.

⁶³⁴ Vgl. EuGH, Gutachten 2/94, Rz. 30.

II. Unabhängig von der Verbindlichkeit der Charta bestehende Argumente für und gegen den Beitritt

Zahlreiche Argumente können für oder gegen einen Beitritt der EU/ EGen zur EMRK angeführt werden. Zunächst soll begründet werden, weshalb der Beitritt für sich betrachtet, also unabhängig von dem Verbindlichwerden der Charta, zu befürworten ist. In einem zweiten Schritt wird dann erörtert, inwiefern sich diese Aussagen aufgrund der Charta verändern und welche allgemeinen Probleme bei einem kumulativen Vorliegen von Beitritt und Charta zu beachten und ggf. zu beheben sind.

1. Materielle Argumente

a) Geeignetheit der EMRK als Grundrechtskatalog der EG

Vor allem in den siebziger Jahren wurde argumentiert, dass die Rechte der EMRK vorrangig Abwehrrechte und Verfahrensgrundrechte wären, in der EG jedoch insbesondere wirtschaftliche und soziale Rechte verletzt werden könnten, weshalb die EMRK den Bedürfnissen der EG nicht hinreichend gerecht werde⁶³⁵.

Zum einen hat sich jedoch gezeigt, dass die durch die EMRK gewährleisteten Rechte durchaus durch die EG verletzt werden können. Zum anderen wurden die Rechte der EMRK kontinuierlich durch die Rechtsprechung der Kommission bzw. des EGMR ergänzt, so dass sie den sich verändernden sozialen, wirtschaftlichen und kulturellen Standards sowie den jeweils vorherrschenden Moralvorstellungen in weiten Teilen angepasst wurden⁶³⁶. Schließlich ist diesbezüglich zu beachten, dass sowohl die Rechtslage vor Verbindlichkeit der Charta als auch die aufgrund der Charta bestehende Rechtslage es der Union

⁶³⁵ Vgl. Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (692 ff.).

⁶³⁶ Krüger/Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (94); dies., HRLJ 2001, 1 (3); Theurer, S. 28.

ermöglicht, die EMRK- Grundrechte auf Unionsebene zu erweitern⁶³⁷. Aus diesem Grunde wären auch bei einem Beitritt der EGen zur EMRK die Konventionsgrundrechte nicht zwingend wörtlich oder ausschließlich zu übernehmen, sondern könnten in ein Verhältnis zu weiteren EU- Grundrechtsverbürgungen⁶³⁸ gesetzt werden – ebenso wie es sich hinsichtlich des Verhältnisses der Konvention zu den in den Verfassungen der EMRK- Mitgliedstaaten verbürgten Grundrechten verhält. Damit vermag dieses Argument gegen den Beitritt nicht zu überzeugen.

b) Verstoß gegen Art. 292, 220 EG

Gemäß Art. 220, 292 EG dürfen Streitigkeiten über die Auslegung und Anwendung des EG- Vertrages nicht anders als darin vorgesehen geregelt werden, also durch den EuGH. Dies wird als Argument gegen den Beitritt angeführt, da bei Verletzungen der Konventionsgrundrechte durch Organe der Europäischen Gemeinschaften, bzw. durch mitgliedstaatliche Rechtsakte in Umsetzung von EG- Recht, im Falle eines Beitrittes der EG/ EU zur EMRK fortan Art. 34 EMRK Anwendung fände: Nach Erlass der Urteile der innerstaatlichen Gerichte - sofern entsprechende mitgliedstaatliche Tätigkeiten in Frage stehen - und des EuGH könnte dann im Wege der Individualbeschwerde noch zusätzlich der EGMR angerufen werden⁶³⁹. Damit würde dem EGMR ermöglicht, über die korrekte Auslegung eines mit der EMRK korrespondierenden EU- Grundrechtes und die diesbezügliche Anwendung des EG- Vertrages zu urteilen, wodurch die jeweilige Streitigkeit eben nicht mehr durch den EuGH geregelt würde.

Es könnte nun allerdings anlässlich des Beitritts eine Vertragsänderung im EG- Vertrag durchgeführt werden, durch welche in Abweichung von der derzeitigen Rechtslage in

⁶³⁷ Vgl. Dritter Teil A.: „Zulässigkeit eines höheren Standards der Charta als der EMRK“, S. 24 ff..

⁶³⁸ Beispielsweise eben zu denjenigen aus der Charta der Grundrechte der EU.

⁶³⁹ Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (501).

bestimmten Fällen auch die Entscheidungen der EGMR betreffend Streitigkeiten über die Auslegung der Grundrechte und die diesbezügliche Anwendung des EG- Vertrages anerkannt würden⁶⁴⁰. Hierdurch würde jedenfalls das formelle Problem behoben. Hinter dieser Diskussion steht aber letztlich die Frage, ob die Autonomie des Gemeinschaftsrechts über Gebühr eingeschränkt wird, wenn die ausschließliche Zuständigkeit des EuGH im Grundrechtsbereich wegfällt und der EGMR dann zumindest indirekt gemeinschaftsrechtliche Maßnahmen überprüfen kann⁶⁴¹.

(1) Einschränkung der Autonomie des Gemeinschaftsrechts

Zunächst ist festzustellen, dass die EG/ EU in dem Falle, in dem der EGMR einen Konventionsverstoß feststellt und damit über die Auslegung der EU- Grundrechte bzw. indirekt auch über die Anwendung des EG- Vertrages urteilt, (nur) völkerrechtlich verpflichtet wird⁶⁴², entsprechende abhelfende Maßnahmen zu treffen⁶⁴³. Zu beurteilen ist also - rechtlich und unter Berücksichtigung der faktischen Situation - ,ob dies die Autonomie des EuGH bzw. damit verbunden des Gemeinschaftsrechtes über Gebühr einschränken würde:

(a) Rechtliche Argumentation

Unter rechtlichen Gesichtspunkten ist zunächst folgendes zu beachten: Der EuGH hat bereits anerkannt, dass sich die Gemeinschaft unter Umständen den Entscheidungen einer

⁶⁴⁰ Vgl. Winkler, S. 78 f..

⁶⁴¹ Vgl. Winkler, S. 77 m.w. N..

⁶⁴² Findet sich allerdings eine entsprechende Bestimmung zukünftig auch in den Europäischen Verträgen, z.B. mit Verbindlichwerden der Charta im Grundrechtskatalog der EU, so ist nicht nur eine völkerrechtliche Verantwortlichkeit gegeben, vielmehr besteht diese Verpflichtung dann auch aufgrund von EU- Recht selbst.

⁶⁴³ Winkler, S. 76 f..

internationalen Gerichtsbarkeit unterordnen dürfe⁶⁴⁴. Wie diese Umstände zu konkretisieren sind, ist jedoch umstritten.

Im Falle des AKP- EWG- Abkommens (Lomé II) und der WTO jedenfalls sind die Europäischen Gemeinschaften bereits einer übergeordneten Streitschlichtung unterworfen, indem die Schiedsgerichtsklausel des erstgenannten Abkommens⁶⁴⁵ und die Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten (DSU)⁶⁴⁶ der WTO auch für die Europäischen Gemeinschaften anerkannt wurde. Letzteres Beispiel ist jedoch aus anderen Gründen⁶⁴⁷ wenig vergleichbar mit einem Beitritt der Europäischen Gemeinschaften bzw. der Europäischen Union zur EMRK, weshalb für die rechtliche Seite der Frage nach dem Fortfall der ausschließlichen Zuständigkeit der Gemeinschaftsgerichte vor allem das EuGH- Gutachten 1/91⁶⁴⁸ (EWR-Gutachten) zu berücksichtigen ist:

Im Falle des EWR- Gutachtens jedenfalls verletzte das vorgesehene Rechtsschutzsystem aus Sicht des EuGH die gemeinschaftsrechtliche Autonomie. Dies wurde vor allem mit einem Argument begründet: Der EWR sollte einen großen Teil des Gemeinschaftsrechts übernehmen, so dass der EuGH in entsprechend großen Bereichen die Kompetenzen mit dem EWR-Gerichtshof geteilt hätte und Rechtsprechungsdivergenzen zu befürchten gewesen wären, wobei der EuGH durch die Ziele des EWR- Abkommens gehalten gewesen wäre, zumindest teilweise die Rechtsprechung des EWR- Gerichtshofes zu übernehmen.

Im Gegensatz hierzu würde im Falle des Beitritts der EU/ EG zur EMRK die Konvention selbst keinerlei Bestimmungen des EG-Vertrages übernehmen, nicht einmal zwingend der EG- Vertrag die EMRK. Rechtsprechungsdivergenzen würden ferner dadurch ausgeschlossen, dass dem EGMR die abschließende Entsch-

⁶⁴⁴ Gutachten 1/91 (EWR- Gutachten) vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 (I-6106 Rz. 40).

⁶⁴⁵ Vgl. Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (698).

⁶⁴⁶ ABl. Nr. L 336 vom 23. 12. 1994, S. 234 ff..

⁶⁴⁷ Vgl. hierzu Dritter Teil C. I.: „Unmittelbare Anwendbarkeit der EMRK...“, S. 55 ff..

dungskompetenz zustünde⁶⁴⁹; dies allerdings nur nach Erschöpfung des Rechtsweges vor dem EuG bzw. EuGH und in dem vergleichsweise engen Bereich des Menschenrechtsschutzes⁶⁵⁰, dabei wiederum nur hinsichtlich der in der EMRK und ihren Zusatzprotokollen kodifizierten Rechte. Für ggf. darüber hinausgehende gemeinschaftsrechtliche Grundrechte und alle anderen Bereiche des EG- Vertrags behielte der EuGH also, mit oben genannten völkerrechtlich motivierten Ausnahmen, die ihm zustehenden alleinigen Kompetenzen⁶⁵¹. Somit ist davon auszugehen, dass die Autonomie des Gemeinschaftsrechts nicht in dem Maße eingeschränkt würde, dass der Beitritt gegen Art. 292, 220 EG verstieße⁶⁵².

(b) Faktische Situation, Rechtsprechung des EGMR

Inhaltlich ist gegen das Argument, die Autonomie des Unionsrechts würde durch den Beitritt über Gebühr eingeschränkt, darüber hinaus einzuwenden, dass der EGMR auch heute bereits indirekt über gemeinschaftsrechtliche Rechtsakte entscheidet, sich faktisch also nicht allzuviel ändern würde. Hierfür dient die Rechtsprechung des EGMR im Fall „Matthews“ und möglicherweise auch der Zustellungsbeschluss im Fall „Senator Lines“ als Beleg:

Zwar besteht ohne den Beitritt der EU/ EGen zur EMRK keine Passivlegitimation der Union bzw. der Gemeinschaften vor dem EGMR, sondern nur eine Passivlegitimation der Mitgliedstaaten der EU. Letztere kann aus Sicht des EGMR jedoch auch in unmittelbar gemeinschaftsrechtlich motivierten Fällen bestehen, so

⁶⁴⁸ EuGH, Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079 ff..

⁶⁴⁹ Vgl. Winkler, S. 81.

⁶⁵⁰ Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (507), Stellungnahme der dänischen Regierung, EuGRZ 96, 197 (203).

⁶⁵¹ Vgl. auch Winkler, S. 82.

⁶⁵² Vgl. auch Kommission, Europäisches Parlament, Stellungnahme der belgischen, dänischen, deutschen, griechischen, italienischen, österreichischen, finnischen sowie der schwedischen Regierung, EuGRZ 96, 197 (202), a.A. Stellungnahme der spanischen, portugiesischen, französischen, irischen Regierung sowie derjenigen des Vereinigten Königreiches, EuGRZ 96, 197 (204).

dass bereits jetzt ggf. indirekt über Gemeinschaftsrecht entschieden wird:

(aa) Urteil „Matthews“

Im Fall „Matthews ./. Vereinigtes Königreich“⁶⁵³ urteilte der EGMR, dass das Vereinigte Königreich Art. 3 des 1. Zusatzprotokoll zur EMRK verletzt habe, da der in Gibraltar ansässigen Beschwerdeführerin die Teilnahme an den Wahlen zum Europäischen Parlament versagt worden war. Dieses Urteil erfolgte, obwohl der Wahlrechtsentzug auf Grundlage der Regelungen des EG- Direktwahlaktes⁶⁵⁴ ergangen war, also im Einklang mit Gemeinschaftsrecht stand. Mittelbar wurde auf diese Weise also die Unvereinbarkeit des entsprechenden EG- Direktwahlaktes mit der EMRK erklärt. Hierzu erging folgende Begründung des EGMR:

„Die Konvention schließt die Übertragung von Hoheitsgewalt an internationale Organisationen nicht aus, solange gewährleistet ist, daß der Schutz der Konventionsrechte weiterhin sichergestellt wird. Deshalb besteht die Verantwortlichkeit einer Vertragspartei der Konvention auch nach einer solchen Übertragung von Hoheitsgewalt weiter fort“⁶⁵⁵.

(bb) Zustellungsbeschluss im Fall „Senator Lines“

Im Fall „Senator Lines ./. Mitgliedstaaten der EU“⁶⁵⁶ wird der EGMR über eine Beschwerde wegen angeblicher Verletzung von

⁶⁵³ EGMR, Urteil vom 18. 2. 1999, EuGRZ 99, 200 ff..

⁶⁵⁴ EG- Akt zur Einführung allgemeiner unmittelbarer Wahlen der Abgeordneten der Versammlung vom 20. 9. 1976.

⁶⁵⁵ EGMR, 18. 2. 1999- *Matthews ./. GB*, EuGRZ 99, 200 (201, Rz. 32).

⁶⁵⁶ EGMR, 4. 7. 2000- *Senator Lines ./. 15 Mitgliedstaaten der EU*, EuGRZ 2000, 334 ff..

Art. 6 EMRK durch EG- Organe, nämlich EuG und EuGH, zu entscheiden haben. Diese Beschwerde wurde den Mitgliedstaaten der EU bislang immerhin zugestellt, wobei die weitere Behandlung dieses Falles durch den EGMR abzuwarten bleibt. Auch hier könnte die Autonomie des Gemeinschaftsrechts durch ein entsprechendes Urteil des EuGH eingeschränkt werden.

Aufgrund der faktischen Situation der Durchsetzung der EMRK- Grundrechte durch den EGMR - auch im Falle einer Kollision mit Gemeinschaftsrecht - verliert das Argument, gerade durch den Beitritt würde die Autonomie des Unionsrechts wegen der dann bestehenden Kompetenzen des EGMR zu stark eingeschränkt, erheblich an Bedeutung.

(2) Gemeinschaftsrechtlich motivierte Staatenbeschwerden gegen die EG

Die Artikel 292 und 220 EG könnten jedoch noch aus einem zweiten Grunde verletzt sein: Weil Art. 33 EMRK im Falle eines Beitritts gemeinschaftsrechtlich motivierte Staatenbeschwerden gegen die EG zulässt, während oben genannte Artikel wie bereits dargestellt die Verpflichtung der Mitgliedstaaten beinhalten, Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung des EG-Vertrages nicht anders als in diesem Vertrag vorgesehen (Art. 292 EG) und jedenfalls durch den Gerichtshof der Gemeinschaften (Art. 220 EG) entscheiden zu lassen.

Nach einer Ansicht in der Literatur ist die Gefahr einer Verletzung der genannten Bestimmungen des EG- Vertrages derart gering, dass hierin kein Argument gegen den Beitritt zu sehen sei. Dies wird damit begründet, dass Staatenbeschwerden in der Praxis einerseits ohnehin äußerst selten seien und man zudem davon ausgehen könne, dass die Mitgliedstaaten der EU von diesem neuen Recht nicht Gebrauch machen würden, wenn dies aufgrund von Gemeinschaftsrecht, vor allem gemäß Art. 10 II EG, nicht zulässig

wäre⁶⁵⁷. Dennoch sollte wohl besser im Rahmen eines Beitrittsprotokolls geregelt werden, dass die Möglichkeit der Staatenbeschwerde gegen die EG ausgeschlossen ist⁶⁵⁸.

c) Lückenhafter Grundrechtsschutz im Rahmen der EG

Für den Beitritt spricht wiederum, dass auf Gemeinschaftsebene Lücken im Grundrechtsschutz bestehen⁶⁵⁹: Nicht jeder Grundrechtseingriff ist vor dem EuGH überprüfbar: Nichtigkeitsklagen eines einzelnen sind beispielsweise nur hinsichtlich jener Rechtsakte möglich, die ihn unmittelbar und individuell betreffen (Art. 230 EG) - eine Voraussetzung, die eng und nicht widerspruchsfrei ausgelegt wird⁶⁶⁰. Darüber hinaus sind gerade besonders grundrechtssensible Bereiche wie im Rahmen des Titels IV des EG- Vertrages über Visa, Asyl und Einwanderung aufgrund von Art. 68 EG, im Rahmen der gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (Titel V) sowie hinsichtlich der polizeilichen und justitiellen Zusammenarbeit, geregelt in Titel VI des EU- Vertrages, nicht bzw. nur in eingeschränkter Weise der Kontrolle durch EuG und EuGH unterworfen⁶⁶¹. Um diese Lücke vollständig zu schließen, wäre allerdings ein Beitritt der EU zur EMRK nötig⁶⁶² - oder eine Vertragsänderung gemäß Art. 48 EU⁶⁶³. Die Einführung eines besonderen Rechtsmittels vor dem EuGH, einer Art Verfassungsbeschwerde, ist jedoch bisher von den Regierungen der Mitgliedstaaten nicht unterstützt worden⁶⁶⁴. Durch einen Beitritt wären vor allem aber auch Grundrechtsverletzungen durch

⁶⁵⁷ Vgl. Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (104).

⁶⁵⁸ Winkler, S. 85.

⁶⁵⁹ Vgl. Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (95 f.).

⁶⁶⁰ Vgl. Entschließung des Europäischen Parlamentes vom 18. 1. 1994, EuGRZ 94, 191 (192); Stellungnahme der belgischen Regierung, EuGRZ 96, 197 (201); Theurer, S. 31; eingehend hierzu: Reich, ZRP 2000, 373 (376).

⁶⁶¹ Vgl. Mahlmann, ZeuS 2000, 419 (425); Lenaerts/ De Smijter, MJ, Vol. 8 (2001), 90 (94).

⁶⁶² Vgl. House of Commons –European Scrutiny- Seventeenth Report, Part IV, S. 5, <http://www.parliament.the-stationary-off...199900/cmselect/cmeuleg/23-xvii/2307.htm>.

⁶⁶³ Eingehend hierzu: Reich, ZRP 2000, 373 (377 f.) m.w.N..

⁶⁶⁴ Vgl. Informativische Aufzeichnung, 20. 1. 2000, CHARTE 41111/00, BODY 3, S. 7.

Handlungen des EuG bzw. des EuGH unproblematisch durch den EGMR überprüfbar, wie sie beispielsweise im Fall „Senator Lines“ in Frage stehen.

Diese Rechtsschutzlücken zu schließen, würde einen großen Fortschritt im Grundrechtsschutz auf europäischer Ebene bedeuten, was ganz eindeutig für den Beitritt der EU/ EGen zur EMRK spricht.

d) Erweiterung der Zuständigkeiten der EG

Als Hindernis für den Beitritt könnte es ferner angesehen werden, wenn hierdurch die Kompetenzen der EG erweitert würden, indem ein aktives Klagerecht derselben gegenüber anderen Vertragsstaaten der EG bzw. EMRK entstände (vgl. Art. 33 EMRK), obwohl das Subsidiaritätsprinzip aus Art. 5 EG vorschreibt, dass die Gemeinschaft nur innerhalb der Grenzen der ihr im EG- Vertrag zugewiesenen Befugnisse und gesetzten Ziele tätig wird und keine entsprechende Klageart im EG- Vertrag ersichtlich ist. Die Möglichkeit einer solchen Beschwerde könnte zur Vermeidung von Kompetenzerweiterungen der EG im Beitrittsprotokoll ausgeschlossen werden, sollte anderenfalls jedoch zumindest auf Klagen beschränkt werden, die in engem Zusammenhang mit der Verletzung von Gemeinschaftskompetenzen stehen⁶⁶⁵.

e) Einbindung der Gemeinschaftsrechtsordnung in eine andere Rechtsordnung, politische Gewichtung der beiden Gerichtshöfe

In der Literatur wird es teilweise als problematisch empfunden, die Gemeinschaftsrechtsordnung in eine andere Rechtsordnung, hier die EMRK, einzubinden. Im Rahmen dieser Frage wird insbesondere die richtige politische Gewichtung der EG bzw. des Europarates sowie der Gerichtshöfe diskutiert.

⁶⁶⁵ Vgl. Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (697 f.).

Dieses Problem wird jedoch zunächst dadurch abgeschwächt, dass die Gemeinschaft bereits in anderen Fällen eine übergeordnete juristische Streitschlichtung anerkannt hat⁶⁶⁶, beispielsweise im Rahmen der WTO mit der Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten (DSU)⁶⁶⁷.

Zudem stellt sich das Problem der Unterwerfung von Grundrechtsfragen unter die Gerichtsbarkeit speziell des EGMR und unter den Maßstab der EMRK auch für die Mitgliedstaaten der EU. Eine Gleichbehandlung der Gemeinschaftsrechtsordnung mit den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen, beide rein interne Ordnungen, erscheint jedoch sinnvoll⁶⁶⁸. Und da gegen nationale Rechtsakte die Individualbeschwerde vor dem EGMR gerade zulässig ist, sollte dies auch für gemeinschaftsrechtlich motivierte Maßnahmen der Fall sein.

Darüber hinaus stellt sich die Unterordnung eines Organes der EG unter ein solches des Europarates deshalb als vertretbar dar, weil der EGMR eher ein spezielleres als ein übergeordnetes Gericht wäre, da er schließlich nur einen relativ geringen Prozentsatz der EuGH- Urteile, nämlich diejenigen mit Grundrechtsbezug, überprüfen könnte⁶⁶⁹. Schließlich erscheint es sinnvoll, den Grundrechtsschutz auf europäischer Ebene demjenigen Gerichtshof anzuvertrauen, der zu diesem Zwecke geschaffen wurde und spezieller ist⁶⁷⁰: Erstens deshalb, weil der EuGH im Gegensatz zum EGMR alle Fachgerichtsbarkeiten in sich vereint, und nur unter anderem Grundrechtsfragen erörtert⁶⁷¹. Zweitens, weil bei den weiter wachsenden Kompetenzen der EG auch die Gefahr eines Verstoßes durch Handlungen von Organen derselben - auch des EuGH - gegen Grundrechte und Grundfreiheiten ansteigt, die am

⁶⁶⁶ Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (698).

⁶⁶⁷ ABl. Nr. L 336 vom 23. 12. 1994, S. 234 ff.

⁶⁶⁸ Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (692).

⁶⁶⁹ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (100); Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (506).

⁶⁷⁰ House of Commons – European Scrutiny – Seventeenth Report, S. 7; Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (95).

⁶⁷¹ Vgl. Winkler, S. 42; vgl. auch House of Lords - European Union - Eighth Report, Part 3 Evidence, S. 7, www.publications.parliament.uk/pa/ld199900/ldselect/ldcom/67/6706.htm.

effektivsten durch einen speziellen Gerichtshof gebannt erscheint⁶⁷².

f) Gleicher Kontrollmechanismus für EG und Mitgliedstaaten

Für den Beitritt spricht ferner folgendes Argument: Es erscheint widersprüchlich, wenn zwar die Mitgliedstaaten der EU dem Kontrollmechanismus der EMRK unterworfen sind und Hoheitsrechte an die EU übertragen haben⁶⁷³ und zudem der Beitritt zur EMRK Voraussetzung für einen Beitritt zur EU ist⁶⁷⁴, auf der anderen Seite jedoch Rechtsakte der EU und jedenfalls teilweise die mitgliedstaatlichen Umsetzungsakte diesem Kontrollmechanismus entzogen sind⁶⁷⁵. Insofern würde der Beitritt auch die Glaubwürdigkeit der Menschenrechtspolitik der EU fördern⁶⁷⁶ und die Bedeutung der Menschenrechte in Europa unterstreichen⁶⁷⁷.

g) Rechtssicherheit durch Kohärenz der Rechtsprechungen

Durch die Rechtsprechungskonkurrenz der beiden Gerichtshöfe besteht die Gefahr abweichender Rechtsprechungen sogar hinsichtlich an sich gleichlautender Grundrechtsverbürgungen und damit verbunden die Gefahr unterschiedlicher Grundrechtsgewährleistungen, die ggf. zur Folge haben können, dass ein betroffener Staat sich entscheiden muss, in Ausführung eines der Urteile entweder Völker- oder Europarecht zu brechen.

⁶⁷² Entschließung des Europäischen Parlamentes vom 18. 1. 1994, EuGRZ 94, 191 (192).

⁶⁷³ De Witte, in: Alston, S. 859 (890); Committee on Legal Affairs and Human Rights Council in the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, CHARTE 4465/00, CONTRIB 319, 14. 9. 2000, S. 4; Lord Russell- Johnston, in: Feus, S. 53 (56); vgl. auch EGMR, 18. 2. 1999- *Matthews ./. GB*, EuGRZ 99, 200 (201, Rz. 32).

⁶⁷⁴ Cooper/ Pillay, in: Feus: 111 (117).

⁶⁷⁵ Ehlermann/ Noël, GS-Sasse, 685 (687); Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (95); dies., HRLJ 2001, 1 (4); Theurer, S. 31; Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, CHARTE 4499/00, CONTRIB 349, 4. 10. 2000, S. 3.

⁶⁷⁶ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (95).

⁶⁷⁷ Stellungnahme der dänischen Regierung, EuGRZ 96, 197 (202).

Auf der einen Seite nämlich ist es gem. Art. 220, 292 EG Aufgabe des EuGH, die Gemeinschaftsgrundrechte zu wahren und diesbezüglich Recht zu sprechen, auf der anderen Seite aber ist der EGMR aufgrund der in Art. 32 EMRK kodifizierten obligatorischen Gerichtsbarkeit für die Auslegung und Anwendung der Konvention zuständig. Damit kann jedenfalls jede mitgliedstaatliche Handlung einerseits durch den EGMR auf ihre Vereinbarkeit mit der Konvention überprüft werden. Beruht die Handlung aber auch auf Gemeinschaftsrecht, so kann aus der Sicht der EU auch die Auslegung der Unionsgrundrechte streitentscheidend sein.

Zwar orientierte sich der EuGH bislang in einer Vielzahl von Urteilen an den Grundrechtsgewährleistungen der EMRK⁶⁷⁸ bzw. an ihrer Auslegung durch den EGMR⁶⁷⁹, dies ist jedoch nicht zwangsläufig der Fall bzw. kann nicht immer gelingen, da der EuGH nicht zwingend über gleich gelagerte Fälle entscheidet und auch entsprechend gelagerte Fälle durch den EuGH oft zeitlich vor den Entscheidungen des EGMR entschieden werden müssen. Weicht aber der EGMR vom Urteil des EuGH ab oder umgekehrt, besteht ein erhebliches Defizit an Rechtssicherheit, da keines der Urteile die Grundrechtsgewährleistungen für alle Teile verbindlich festlegen kann. Bisher sind hierdurch in relativ geringem Umfang unterschiedliche Ergebnisse der beiden Gerichtshöfe erzielt worden, beispielsweise hinsichtlich des Grundrechtsschutzes für

⁶⁷⁸ EuGH, Rs. 36/75, [Rutili], 28. 10. 1975, Slg. 1975, S. 1219 (1232); EuGH, Rs. 44/79, [Hauer], 13.12.1979, Slg. 1979, 3727 (3745 f.); EuGH, Rs. C-23/93, [TV 10 SA], 5. 10. 1994, Slg. 1994, I-4795 (4833).

⁶⁷⁹ Vgl. EuGH, Rs. C-368/95, [Familiapress], 26. 6. 1994, Slg. 1997, I-3689 (I-3717, Rn. 26); EuGH, Rs. 13/94, [P./S.], 30. 4. 1996, Slg. 1996, I-2143 (I-2164, Rn. 16); EuGH, verb. Rs. C-74/95 u. C-129/95, [Strafverfahren gegen X], 12. 12. 1996, Slg. 1996, I-6609 (I-6637, Rn. 25); EuGH, Rs. C-249/96, [Grant], 17. 2. 1998, Slg. 1998, I-621 (I-647 f., Rn. 33 f.); EuGH, Rs. C-185/95, [Baustahlgewerbe GmbH/ Kommission], 17. 12. 1998, Slg. 1998, I-8417, (I-8499 Rn. 29); EuGH, Rs. C-7/98, [Krombach], 28. 3. 2000, NJW 2000, 1853 (1855, Rn. 39); Verweis darauf, dass keine diesbezügliche Rechtsprechung der Straßburger Organe existiert in: EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], 21. 9. 1989, Slg. 1989, 2859 (2924, Rn. 18); EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], 18. 11. 1989, Slg. 1989, 3283 (3350, Rn. 30).

Geschäftsräume⁶⁸⁰, des Rechtes auf Verweigerung der Zeugenaussage gegen sich selbst⁶⁸¹ und hinsichtlich der Zulässigkeit von Fernsehmonopolen⁶⁸².

Durch den Beitritt würde dem EGMR hinsichtlich der Grundrechte der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle jedoch aufgrund der unmittelbaren Geltung der EMRK auch für die EU und der damit verbundenen obligatorischen Zuständigkeit des EGMR das letzte Wort zugesprochen, würde der EGMR also hinsichtlich der nun auch (ggf. neben anderen Grundrechtsverbürgungen) in der EU geltenden EMRK- Grundrechte zur entscheidenden Instanz. Bestehende Rechtsprechungsdivergenzen wären damit ohne Entscheidungsspielraum des EuGH zugunsten des EGMR aufzulösen.

Deshalb ist der Beitritt auch unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit zu befürworten⁶⁸³.

h) Verfahrensrechtliche Argumente

(1) Einbindung der EG- Organe in Verfahren vor dem EGMR

Ein verfahrensrechtliches Argument für den Beitritt ist, dass hierdurch die Einbindung der EG- Organe, nicht nur der Mitgliedstaaten, in die Verfahren vor dem EGMR und in den Vollzug von Urteilen ermöglicht wird⁶⁸⁴. Es dürfte sich dann die EG, beispielsweise im Verfahren zum Fall „Senator Lines“, vor

⁶⁸⁰ EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], 21. 9. 1989, Slg. 1989, 2859 ff.; dagegen: EGMR, 16. 12. 1992 - *Niemitz*, EuGRZ 93, 65 ff..

⁶⁸¹ EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff.; dagegen: EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], 18. 10. 1989, Slg. 1989, 3343 ff., allerdings Präzisierung in: EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], 20. 2. 2001, EuZW 2001, 345 (350 ff.).

⁶⁸² EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], 18. 6. 1991, Slg. 1991, I- 2925 ff.; dagegen: EGMR, 24. 11. 1993- *Informationsverein Lentia*, EuGRZ 94, 549 ff.; vgl. hierzu Philippi, *Zeus* 2000, 97 (97 ff.).

⁶⁸³ Vgl. Pernice, DVBl. 2000, 847 (855).

⁶⁸⁴ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (97); dies., HRLJ 2001, 1 (5); Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, CHARTE 4499/00, CONTRIB 349, 4.10.2000, S. 11; Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 4; Magnusson, Explanatory Memorandum, CHARTE 4465/00, CONTRIB 319, 14. 9. 2000, S. 11.

dem EGMR selbst verteidigen und damit an Entscheidungen über einen durch Maßnahmen oder Organe der Gemeinschaften ggf. eingetretenen Verstoß gegen die Konventionsgrundrechte teilnehmen. Dieses liegt im Interesse der EG⁶⁸⁵, gerade auch weil der Fall „Senator Lines“ zeigt, dass nicht abzusehen ist, hinsichtlich welcher Konventionsverletzungen sich der EGMR in Zukunft auch ohne den Beitritt für zuständig erklären wird.

(2) Verlängerung der Verfahren

Gegen den Beitritt wird jedoch folgendermaßen argumentiert: Grundrechtsschutz sollte innerhalb kurzer Zeit durchgesetzt werden können, um sinnvoll zu sein. Problematisch erscheint es deshalb, wenn durch den Beitritt aufgrund von Art. 35 I EMRK und der dort vorausgesetzten Erschöpfung innerstaatlicher Rechtsbehelfe das Erfordernis entsteht, zunächst den nationalen Rechtsweg auszuschöpfen - wenn entsprechende mitgliedstaatliche Handlungen zu überprüfen sind -, dann vor dem EuG bzw. EuGH zu klagen bzw. diesen im Wege des Vorlageverfahren mit dem Fall zu befassen, um schließlich ein Verfahren vor dem EGMR anzustrengen. Eine erhebliche Verlängerung des Rechtswegs wäre die Folge⁶⁸⁶. Dieses Problem würde dadurch noch verschärft, dass Verfahren vor dem EGMR nur in Ausnahmefällen einen Suspensiveffekt entfalten⁶⁸⁷.

Aus diesem Grund muss aber ein Beitritt nicht zwingend abzulehnen sein: Zum einen kann auch die späte Gewährleistung von Grundrechten für den Beschwerdeführer besser sein, als ggf. die frühere Ablehnung durch den EuGH. Zum zweiten wird vorgeschlagen, die Verfahrensordnung der EMRK entsprechend zu ändern, um die Nachteile möglichst gering zu halten. Denkbar wäre es beispielsweise, dem EGMR eine vergleichsweise kurze Frist zu

⁶⁸⁵ Vgl. Stellungnahme der dänischen Regierung, EuGRZ 96, 197 (202).

⁶⁸⁶ Theurer, S. 28; Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (100).

⁶⁸⁷ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (100).

setzen, innerhalb derer er zu entscheiden hat⁶⁸⁸. Vor allem ist jedoch zu beachten, dass der oben genannte Instanzenzug, gerade wenn keine mitgliedstaatlichen Akte in Frage stehen, verglichen mit denen bei Beschwerdeverfahren gegen Mitgliedstaaten des Europarates nicht immer überproportional erscheint: Ist keine europarechtliche Komponente gegeben, müssen mehrere mitgliedstaatliche Instanzen durchlaufen werden, bis der EGMR mit dem Fall befasst wird. Steht hingegen ein Rechtsakt der EU in Frage, wird der Fall ggf. nur von den Gemeinschaftsgerichten und dem EGMR entschieden⁶⁸⁹.

2. Zwischenergebnis

Obwohl durchaus gewichtige Gründe gegen den Beitritt der Europäischen Gemeinschaften bzw. der Union zur EMRK angeführt werden können, überwiegen letztlich die Argumente für den Beitritt⁶⁹⁰, insbesondere die Schließung von Rechtsschutzlücken, das Erfordernis der Rechtssicherheit durch Kohärenz der Rechtsprechungen sowie aus Sicht der Gemeinschaften die Einbindung von EG- Organen in die sie betreffenden Verfahren vor dem EGMR.

3. Formelle Voraussetzungen des Beitritts

Unabhängig von dem rechtlichen Status der Charta der Grundrechte der EU würde der Beitritt der Europäischen Union bzw. -Gemeinschaften zur EMRK verschiedene Änderungen des EG- Vertrages, des EU- Vertrages sowie der EMRK erfordern. Diese vorzunehmen würde einen erheblichen Zeitrahmen beanspruchen, was sowohl als Hindernis für den Beitritt aufgefasst werden kann als auch als Ansporn, diesen so schnell wie möglich

⁶⁸⁸ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (101).

⁶⁸⁹ Vgl. Winkler, S. 68.

⁶⁹⁰ Mit diesem Ergebnis auch: General Council of the Bar of England and Wales, CHARTE 4282/00, CONTRIB 155, 2. 5. 2000, S. 2; Fischbach, in: Kaufmann, S. 59 (63).

in die Wege zu leiten, so dass zu gegebenem Zeitpunkt kein Hindernis mehr besteht.

a) Änderung des EG- Vertrags

Um der Gemeinschaft die Kompetenz zum Beitritt zu verleihen, welche ihm vom EuGH im Gutachten 2/94 abgesprochen wurde, könnte beispielsweise Art. 303 EG dahingehend geändert werden⁶⁹¹, dass ein Absatz zwei mit folgendem Wortlaut eingefügt würde:

*„Die Gemeinschaft besitzt die Zuständigkeit für den Beitritt zu der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten“.*⁶⁹²

Entsprechende Änderungen könnten an Art. 200 EAGV vorgenommen werden. Anderenfalls müsste der Beitritt durch eine Regierungskonferenz beschlossen werden.

b) Änderungen der EMRK

Im Falle des Beitritts würde ferner insbesondere ein Änderungsprotokoll zur EMRK erforderlich: Zum einen deshalb, weil gemäß Art. 59 I EMRK nur Mitglieder des Europarats, also Staaten (vgl. Art. 4 Satzung des Europarates), dieses Vertragswerk ratifizieren können. Es sollten hier die entsprechenden Bestimmungen sowie diejenigen Artikel der EMRK, die den Begriff „Staat“ benutzen, geändert werden.

Zum anderen würden durch den Beitritt der EG zur EMRK vor allem Vorschriften erforderlich, die Regeln für die entsprechenden Verfahren statuieren: Hier stellt sich insbesondere das Problem,

⁶⁹¹ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (102).

⁶⁹² Vorschlag der finnischen Regierung vom 22. 9. 2000, CONFER 4775/2000, EuGRZ 2000, 572 (572).

unter welchen Voraussetzungen die Mitgliedstaaten, und wann die EG selbst passiv legitimiert wäre. Die betreffende EMRK- Klausel könnte es der EG ermöglichen, diese Frage intern zu klären⁶⁹³. Daneben stellen sich insbesondere die Fragen, ob die EG einen Vollzeitrichter des EGMR stellen sollte⁶⁹⁴, wie dieser zu bestimmen wäre⁶⁹⁵ und ob er ausschließlich an den Verfahren mit EG- Bezug beteiligt würde⁶⁹⁶.

c) Zwischenergebnis

Es ist ein nicht unerheblicher Aufwand erforderlich, um betroffene Vertragsvorschriften zu ändern bzw. Sondervereinbarungen zu schließen und damit den Beitritt der Europäischen Union bzw. der Europäischen Gemeinschaften zur EMRK zu ermöglichen. Aufgrund der oben dargestellten überzeugenden materiellen Argumente für einen solchen Beitritt steht dieser Aufwand jedoch keinesfalls außer Verhältnis zum Ergebnis, so dass die entsprechenden formellen Voraussetzungen so bald als möglich geschaffen werden sollten und der Beitritt somit jedenfalls unter den vor Verbindlichwerden der Charta vorliegenden Voraussetzungen zu befürworten ist.

4. Möglichkeit eines Beitritts der EU zur EMRK

Ein Sonderproblem stellt sich bei der Frage der Zulässigkeit eines Beitritts nicht nur der Europäischen Gemeinschaften, sondern auch der Europäischen Union selbst. Da die EU im Gegensatz zu den Europäischen Gemeinschaften⁶⁹⁷ nach herrschender Meinung⁶⁹⁸ keine Völkerrechtssubjektivität besitzt, scheidet ihr Beitritt zur EMRK bereits aus diesem Grunde aus. Dies mag sich in Zukunft

⁶⁹³ Vgl. Winkler, S. 52 m.w. N..

⁶⁹⁴ Hierzu eingehend: Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (102).

⁶⁹⁵ Theurer, S. 37.

⁶⁹⁶ Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (102).

⁶⁹⁷ Vgl. Art. 281 EG, Art. 184 f. EAGV.

ändern - insbesondere dann, wenn der Europäische Konvent die förmliche Anerkennung der Rechtspersönlichkeit der EU sowie ihre Verschmelzung mit derjenigen der EG empfiehlt⁶⁹⁹ - und wäre in diesem Zusammenhang auch zu befürworten, denn obwohl die EU selbst keine grundrechtsrelevanten Akte mit Durchgriffswirkung setzen kann, wäre schon aufgrund der Konzeption der EU ein Beitritt dieser selbst zur EMRK und nicht nur ihrer ersten Säule, der Europäischen Gemeinschaften, zu befürworten. Zudem käme anderenfalls die EMRK bzw. die Jurisdiktion des EGMR insbesondere gerade in den besonders grundrechtssensiblen Bereichen der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen (Titel VI des EU- Vertrages) nicht in gleicher Weise zur Anwendung wie im Rahmen von gemeinschaftsrechtlich motivierten Maßnahmen⁷⁰⁰.

III. Wechselwirkungen: Aufnahme der Charta in die Europäischen Verträge und Beitritt

Erfolgt der Beitritt kumulativ zur Aufnahme der Charta in die Europäischen Verträge, wird hinsichtlich der divergierenden Schutzsysteme und der Rechtsprechungskompetenz des EGMR eine Situation gegeben sein, wie sie auch für die anderen Hohen Vertragsparteien der EMRK mit eigenen Grundrechten besteht und akzeptiert wird: insbesondere stellt die Charta dann wie auch die Grundrechtsteile der nationalen Verfassungen „gewissermaßen Fundament und Kontrapunkt“ der EMRK dar⁷⁰¹. Die Annahme der Charta schließt also weder den Beitritt der EU/ EGen zur EMRK aus⁷⁰² noch umgekehrt⁷⁰³.

⁶⁹⁸ Chwolik- Lanfermann, S. 291; Busse, S. 378 ff.; ders., NJW 2000, 1074 (1074) m.w.N..

⁶⁹⁹ Vgl. zu dieser Möglichkeit, Aufzeichnung der Präsidiums des Europäischen Konventes, CONV 116/02, WG III, 18. 6. 2002, S. 19.

⁷⁰⁰ Vgl. House of Commons – European Scrutiny- Seventeenth Report; Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (102).

⁷⁰¹ Alber/Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (597).

⁷⁰² Tettinger, NJW 2001, 1010 (1012); Lenaerts/ De Smijter, MJ, Vol. 8 (2001), 90 (101); dies., CMLR, Vol. 38 (2001), 273 (293); Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe,

1. Auswirkungen der Charta auf die Argumente gegen den Beitritt

Das oben erörterte⁷⁰⁴ und vor allem früher relevante Argument, die Rechte der EMRK seien für die EGen unpassend, ist mit Verbindlicherklärung der Charta endgültig überholt: Schließlich ergänzt die Charta die EMRK- Grundrechte in der EU gerade in den Bereichen der wirtschaftlichen und sozialen Grundrechte, so dass durch den Beitritt kein Rückschritt des Gewährleistungsniveaus in der EU zu erwarten ist. Dieses Argument kann damit endgültig nicht mehr gegen den Beitritt sprechen, sondern stellt allenfalls ein Argument für die kumulative Forderung von Beitritt und Verbindlichkeit der Charta dar.

Auch das Argument der „Autonomie des Gemeinschaftsrechts“⁷⁰⁵ würde bei gleichzeitiger Annahme der Charta neben dem Beitritt abgeschwächt, da die Grundrechte der EMRK im Gegensatz zur wahrscheinlichen Situation bei einem Beitritt ohne Verbindlichkeit der Charta gerade nicht zum Grundrechtskatalog der EU würden, so dass die Gemeinschaftsgerichte nicht einmal hinsichtlich aller EU- Grundrechte die Zuständigkeit zur letztverbindlichen Entscheidung an den EGMR abgeben müssten, sondern nur hinsichtlich der Schnittmenge von Charta und EMRK.

Die Annahme der Charta vermag somit die Argumente gegen den Beitritt teilweise abzuschwächen, so dass der Beitritt zur EMRK erst recht zu befürworten ist.

CHARTER 4499/00, CONTRIB 349, 4. 10. 2000, S. 3, 10; Mitteilung der Kommission zum Status der Grundrechtecharta der Europäischen Union, 11. 10. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 87 (90).

⁷⁰³ Vgl. auch Pernice, DVBl 2000, 847 (854); de Witte, MJ, Vol. 8 (2001), 81 (83, Fn. 10).

⁷⁰⁴ Vgl. Fünfter Teil A. II. 1. a): „Geeignetheit der EMRK als Grundrechtskatalog der EG“, S. 188 f..

2. Auswirkungen des Beitrittes auf das durch die Charta etablierte Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK

Durch den Beitritt würde das durch die Charta etablierte und im dritten und vierten Teil dieser Arbeit erörterte Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK jedoch verschoben. Zu erörtern ist, ob hieraus eine optimale Ausgestaltung dieses Verhältnisses folgt oder ob stattdessen das ohne den Beitritt durch die Charta geschaffene Verhältnis zu befürworten ist.

a) Verhältnis hinsichtlich der einzelnen Grundrechtsverbürgungen

Das Verhältnis zwischen den einzelnen EU- Grundrechtsverbürgungen und denjenigen der EMRK würde sich im Falle eines Beitrittes als sehr eng darstellen. Daher ist noch stärker als ohnehin zu befürworten, dass bei denjenigen Grundrechten der Charta, die denselben Umfang aufweisen wie solche der EMRK, der genaue Wortlaut der EMRK - insbesondere die jeweilige Schrankenbestimmung - übernommen wird oder jedenfalls ein ausdrücklicher Verweis auf die jeweiligen EMRK- Normen in den betreffenden Charta- Grundrechten kodifiziert wird, gerade wenn andernfalls die Gefahr der Gewährleistung eines geringeren Standards besteht⁷⁰⁵. Dies ist allerdings keine zwingende Folge des neben der Verbindlichkeit der Charta stehenden Beitrittes der Europäischen Gemeinschaften zur EMRK.

b) Verhältnis hinsichtlich der Zusatzprotokolle zur EMRK

Anders als im Rahmen der Charta, durch deren dynamischen Verweis in Art. 52, 53 GRC allen Verbürgungen der EMRK und

⁷⁰⁵ S.o.: Fünfter Teil A. II. 1. b) (1): „Einschränkung des Autonomie des Gemeinschaftsrechts“.

⁷⁰⁶ Hinsichtlich derjenigen Artikel der Charta, bei denen das Schutzniveau über die EMRK hinausgeht, ist allerdings selbstverständlich keine Übernahme der EMRK- Artikel zu befürworten, auch wenn ansonsten eine Entsprechung der

ihrer Zusatzprotokolle automatisch Verbindlichkeit für die Schrankenbestimmungen und den Mindeststandard der Charta-Grundrechte zukommt, erhielt die EG/ EU durch einen Beitritt die Möglichkeit, ebenso wie die anderen Hohen Vertragsparteien der EMRK über die Ratifikation der Zusatzprotokolle zu entscheiden. Der Wortlaut des Art. 53 GRC steht dem nicht entgegen, da die Union eben nur hinsichtlich derjenigen Zusatzprotokolle, die auch sie ratifiziert hat, selbst als Vertragspartei gilt. Zwar ist zu beachten, dass es nach dem jetzigen Wortlaut des Art. 53 GRC für die Relevanz von völkerrechtlichen Übereinkommen ausreichend ist, wenn alle Mitgliedstaaten der EU Vertragsparteien desselben sind. Dies wird jedoch in aller Regel ohnehin eine Ratifikation auch der EU als Zusammenschluss dieser Mitgliedstaaten nach sich ziehen, so dass hier keine Widersprüche aufgrund des Wortlautes des Art. 53 GRC zu erwarten sind. Sicherheitshalber könnte jedoch eine Klarstellung in Art. 53 GRC über das besondere Verhältnis zur EMRK erfolgen.

Hinsichtlich derjenigen Zusatzprotokolle, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden, deren Grundrechtsverbürgungen sich jedoch als gemeinsame Verfassungsüberlieferungen darstellen, dürfte ebenfalls kein Widerspruch zwischen der Verweisung auf die von der EU ratifizierten völkerrechtlichen Übereinkommen und auf die Verfassungen der Mitgliedstaaten in Art. 52, 53 GRC vorliegen, da auch in diesem Fall regelmäßig für eine Ratifikation durch die EU gestimmt werden wird. Gerade hier ermöglicht der Beitritt allerdings eine Diskussion auf EU- Ebene, die durchaus im Interesse der nicht ratifiziert habenden Mitgliedstaaten liegen wird, so dass für diejenigen Fälle, in denen trotz an sich bestehender gemeinsamer Verfassungstraditionen einmal keine Ratifikation durch die EU erfolgt, zu erwägen ist, die nicht erfolgte Ratifikation der EU als spezielleren Fall im Rahmen des Art 52, 53 GRC über die Anforderungen der Verfassungen der Mitgliedstaaten zu stellen,

Grundrechte vorliegt. Hier sollte aber deutlich klargestellt werden, dass insoweit

damit die Verbindlichkeit nicht ohnehin schon aus dem Merkmal der gemeinsamen Verfassungstraditionen resultiert und es also gar nicht mehr auf eine Ratifikation der EU ankommt. Dies ist mit Blick auf die Gleichbehandlung der EU mit den anderen Hohen Vertragsparteien sinnvoll, erfordert allerdings eine Klarstellung im Wortlaut des Verweises.

Damit stellt sich das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK betreffend die Maßgeblichkeit von Zusatzprotokollen bei kumulativem Vorliegen des Beitrittes und der Verbindlichkeit der Charta weniger eng dar als allein aufgrund der Integration der Charta in die Europäischen Verträge.

c) Verhältnis hinsichtlich der Vorbehalte gegenüber EMRK- Verbürgungen

Hinsichtlich mitgliedstaatlicher Vorbehalte gelten wiederum die Erörterungen zu denjenigen Zusatzprotokollen zur EMRK, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden. Auch hier ist das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK somit weniger eng ausgestaltet, wenn kumulativ zur Charta der Beitritt der EU/ EGen zur EMRK erfolgt, als wenn dies nicht der Fall ist.

Darüber hinaus jedoch eröffnet der Beitritt auch der EG und ggf. der EU die Möglichkeit, selbst Vorbehalte anzubringen, beispielsweise wenn ein Grundrecht der EMRK sich nicht in Struktur und Ziele der EU einfügt. Dies ist derzeit nur hinsichtlich der Schranken des Art. 10 EMRK bzw. 11 GRC der Fall, allerdings sind hier die Schranken der EMRK zu erweitern, so dass bei diesem Grundrecht im Falle eines Beitrittes dennoch kein Vorbehalt erforderlich erscheint.

Die Möglichkeit, solche Vorbehalte aber gegebenenfalls künftig anbringen zu können, falls neu kodifizierte EMRK- Grundrechte sich nicht in den Rahmen der EU einfügen und dennoch nicht das

keine Identität mit dem EMRK- Grundrecht vorliegt.

gesamte Zusatzprotokoll abgelehnt werden soll, dürfte im starken Interesse der EU liegen.

Durch einen Beitritt wäre somit das Verhältnis der EU-Grundrechte zur EMRK in Bezug auf Vorbehalte gegenüber EMRK-Verbürgungen in zweifacher Hinsicht weniger eng ausgestaltet als durch die Verbindlichkeit der Charta allein.

d) Verhältnis hinsichtlich der Rechtsprechungskompetenzen

Allein hinsichtlich der Rechtsprechungskompetenzen würde das Verhältnis der EU-Grundrechte zur EMRK durch einen Beitritt wesentlich enger: Stellt nämlich der EGMR nach dem erfolgten Beitritt einen Konventionsverstoß durch eine auf einer bestimmten Auslegung der Charta resultierende Handlung fest, so dürfen die betreffenden Verbürgungen der Charta aufgrund der mit dem Beitritt erfolgenden Bindung an die Rechtsprechung des EGMR insoweit nicht mehr durch die Gemeinschaftsorgane entgegenstehend ausgelegt werden, auch dann nicht, wenn EU-Recht dies an sich erfordert. Während also im Rahmen der Charta eine Orientierung des EuGH an der Rechtsprechung des EGMR erfolgen soll aber nicht muss, wird durch den Beitritt der EG/ EU zur EMRK aufgrund der in Art. 32 EMRK kodifizierten obligatorischen Gerichtsbarkeit des EGMR die Rechtsprechung des EGMR bindend. Damit würde der EGMR also hinsichtlich der Auslegung weiter Teile der Charta und diesbezüglich auch hinsichtlich der Anwendung von EU-Recht (mittelbar) zur entscheidenden Instanz; bestehende Rechtsprechungsdivergenzen wären damit ohne Entscheidungsspielraum des EuGH zugunsten der Ansichten des EGMR aufzulösen⁷⁰⁷. Damit läuft ein betroffener Mitgliedstaat nicht mehr Gefahr, entweder völker- oder europarechtswidrige Handlungen vornehmen zu müssen, um eines der sich widersprechenden Urteile zu befolgen. Darüber hinaus wären durch die unmittelbare Bindung der EU und nicht nur ihrer

Mitgliedstaaten gerade auch die Gemeinschaftsgerichte - wie die mitgliedstaatlichen Gerichte - der EMRK selbst verpflichtet, so dass eine Überprüfung auch ihrer Handlungen vor dem EGMR möglich wäre.

Damit wird das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK durch einen Beitritt hinsichtlich der Rechtsprechungskompetenzen rechtlich sehr viel enger ausgestaltet als durch die Verbindlichkeit der Charta allein. Diese Ausgestaltung des Rechtsschutzsystems stellt sich aber aufgrund der Verbindlichkeit der Charta faktisch nicht wesentlich anders dar als im Rahmen der derzeit bestehenden Rechtslage. Gerade die Unterordnung des EuGH unter den EGMR aber war in der etwa 25 Jahre währenden Debatte über den Beitritt eines der entscheidendsten Argumente gegen den Beitritt⁷⁰⁸, so dass der Beitritt nach Verbindlichkeit der Charta ebenso wie vorher gerade auch an dieser Tatsache, also aufgrund von politischen Erwägungen scheitern könnte.

e) Bewertung

Zunächst ist festzustellen, dass die Verbindlichkeit der Charta nicht die Relevanz der Hauptargumente für einen Beitritt der EU/ EGen zur EMRK mindert, nämlich die drei das Rechtsschutzsystem betreffenden Argumente: Die durch den Beitritt erfolgende Schließung von bestehenden Rechtsschutzlücken auf der Ebene der EU, die Möglichkeit der Einbindung von EG- Organen in Verfahren vor dem EGMR sowie die Vermeidung von Rechtsprechungsdivergenzen zwischen EuGH und EGMR. Alle diese Beitrittsfolgen würden die Ausgestaltung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK ganz erheblich verbessern.

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK stellt sich dann, wenn die Verbindlichkeit der Charta und der Beitritt kumulativ

⁷⁰⁷ Es sei denn, zu dem betreffenden Grundrecht wurde ein entsprechender Vorbehalt der EU zur EMRK angebracht.

⁷⁰⁸ Vgl. beispielsweise die Stellungnahme der spanischen, portugiesischen, französischen, irischen Regierung sowie derjenigen des Vereinigten Königreiches zum Beitritt der EG zur EMRK, EuGRZ 96, 197 (203 f.).

durchgesetzt werden, hinsichtlich der Zusatzprotokolle und Vorbehalte weniger eng dar als ohne Beitritt. Dieses durch den Beitritt modifizierte Ergebnis liegt zwar weder im Interesse der Einheitlichkeit der Grundrechte im Europa der EU und im Europa des Europarates noch unbedingt im Interesse des größtmöglichen Grundrechtsschutzes, befindet sich jedoch im Einklang mit dem System der EMRK und erscheint schon deshalb akzeptabel, weil es sich hier nur um solche Lockerungen des Verhältnisses handelt, die auch für die anderen Vertragsparteien der EMRK gelten und eine Gleichbehandlung mit diesen im Falle des Beitrittes sinnvoll ist. Es ergibt sich hieraus aus Sicht der Union aber sogar ein erheblicher Vorteil gegenüber dem durch die Charta allein definierten Verhältnis zur EMRK, insbesondere hinsichtlich der durch den Beitritt ermöglichten Vorbehalte der EU selbst zur EMRK: Durch diese Vorbehalte können im Kollisionsfall nämlich unproblematisch Struktur, Ziele und Bedürfnisse des Unionsrechtes geachtet werden, so dass die EU- Grundrechte diese ggf. nicht aufgrund von äußeren Zwängen konterkarieren müssen. Eine hierdurch gewährleistete Stimmigkeit des Gesamtgebildes der EU ist unbedingt zu befürworten. Betreffend solcher Grundrechte, bezüglich derer Mitgliedstaaten der EU Vorbehalte angebracht haben oder die in Zusatzprotokollen kodifiziert sind, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden ist zudem zu argumentieren, dass die Entscheidung, ob diese Grundrechtsverbürgungen der EMRK auch für die Auslegung der EU- Grundrechte Relevanz besitzen, nicht in der Kompetenz der Iudikative liegen sollte, indem diese darüber entscheidet, ob die betreffenden Grundrechte als gemeinsame Verfassungsüberlieferungen anzusehen sind. Durch einen Beitritt und eine diesbezügliche Klarstellung in der Charta würde diese bei Verbindlichkeit der Charta andernfalls bestehende Situation zugunsten einer Entscheidungskompetenz der Regierungskonferenz über die Ratifikation neuer Zusatzprotokolle und über ggf. zu beschließende Vorbehalte der EU zur EMRK beendet. Dieses

Ergebnis entspräche dem in den Mitgliedstaaten der EU gängigen Verständnis der Gewaltenteilung sehr viel besser als die allein durch die Charta geschaffene Kompetenzverteilung.

3. Zwischenergebnis

Durch die Verbindlichkeit der Charta werden somit einige Gegenargumente gegen den Beitritt abgeschwächt, die Hauptargumente für den Beitritt nicht betroffen und weitere gravierende Argumente für den Beitritt offensichtlich. Der Beitritt der Europäischen Union bzw. der Europäischen Gemeinschaften zur EMRK und die Aufnahme der Charta in die europäischen Verträge sind somit als kumulative Maßnahmen zu befürworten⁷⁰⁹ und würden aufgrund des oben Gesagten zu einer deutlich besseren Ausgestaltung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK führen als die Verbindlicherklärung der Charta allein.

4. Weiterhin bestehende Defizite im Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK

Diese vergleichsweise gute Ausgestaltung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK ist jedoch noch zu optimieren. Insbesondere kann nämlich auch durch einen Beitritt der EU/ EGen zur EMRK das zumindest vorübergehende Bestehen von Rechtsprechungsdivergenzen nicht gänzlich ausgeschlossen werden: Hat der EuG bzw. der EuGH eine Entscheidung über ein der EMRK entsprechendes Charta- Grundrecht zu fällen und liegt zu der betreffenden Rechtsfrage noch keine Aussage des EGMR vor, so ist nicht auszuschließen, dass die Gemeinschaftsgerichte ein Urteil fällen, dessen Aussagen später durch den EGMR anders

⁷⁰⁹ Vgl. Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 5; Cooper/ Pillay, in: Feus: 111 (111); Calliess, EuZW 2001, 261 (268); Ofner und Nikula, 17. Sitzung des Konvents (Koordinierungssitzung der Vertreter der nationalen Parlamente und formelle Konventssitzung) zur Erarbeitung einer EU-Charta der Grundrechte, 25. und 26. 9. 2000, in: Deutscher Bundestag- Dokumentation, S. 387.

beurteilt werden. Dies kann sogar in derselben Rechtssache geschehen, wird in der Regel jedoch zumindest einige Zeit auf sich warten lassen, in denen die Rechtslage ungeklärt ist und die Gemeinschaftsgerichte eventuell sogar weitere (Fehl-)urteile zu dieser Rechtsfrage fällen.

Die oben geschilderte Rechtslage wird also nicht selten dazu führen, dass spätestens dann, wenn die Gemeinschaftsgerichte ein dem Kläger unliebsames Urteil aussprechen, sofort der EGMR in derselben Rechtssache angerufen wird, in der Hoffnung dass dieser zu einer entgegenstehenden Beurteilung gelangt und damit die Rechtslage sowohl aus Sicht der EMRK als auch aus der des Europarechtes⁷¹⁰ verbindlich zuungunsten des EuGH aber im Interesse des Klägers entscheidet.

Wird auf diese Weise ein Urteil der Gemeinschaftsgerichte oder ein Gemeinschaftsrechtsakt als konventionswidrig verurteilt, ist dies nicht nur negativ für den Ruf der EG als Grundrechtsgemeinschaft⁷¹¹, vielmehr muss diese Situation insbesondere auch unter den Gesichtspunkten der Arbeitsökonomie sowie der Rechtsklarheit und Rechtseinheit vermieden werden⁷¹².

B. Andere Maßnahmen kumulativ zur Verbindlichkeit der Grundrechtecharta

Insbesondere aufgrund des oben aufgezeigten, auch bei Verbindlichkeit der Charta und kumulativem Beitritt der EU/ EGen zur EMRK bestehenden Defizites im Verhältnis der EU-Grundrechte zur EMRK, sind weitere Maßnahmen neben dem Beitritt zu erörtern.

⁷¹⁰ Insofern unterscheidet sich diese Situation von der derzeit bestehenden Situation ohne Beitritt.

⁷¹¹ Pache, EuR 2001, 475 (493).

⁷¹² Vgl. Pache, EuR 2001, 475 (493); Beobachter des Europarates, CHARTE 4961/00, CONTRIB 356, 13. 11. 2000, S. 4.

I. Beitritt kumulativ zur Zusammenarbeit der Gemeinschaftsgerichte mit dem EGMR

Die Vermeidung von Rechtsprechungsdivergenzen in Fällen, in denen die Gemeinschaftsgerichte über Rechtsfragen urteilen, hinsichtlich derer eine abweichende Entscheidung des EGMR verbindlich wäre, eine Stellungnahme dieses Gerichtshofes jedoch noch nicht vorliegt, kann durch eine Verzahnung der Tätigkeiten der Gemeinschaftsgerichte mit denen des EGMR gelöst werden. Es kommen hier verschiedene Möglichkeiten einer verbindlich vorgeschriebenen Verzahnung sowie die informelle Kooperation in Betracht⁷¹³.

1. Informelle Kooperation

Informelle Kooperation der beiden Gerichtshöfe auf freiwilliger Basis kann beispielsweise stattfinden, indem der EuGH solche Verfahren, die Fragen zur Konvention betreffen, aussetzt und eine Entscheidung des EGMR hierzu abwartet. Dies ist jedoch nur dann möglich, wenn derselbe Fall oder die gleiche Rechtsfrage zeitgleich vor beiden Gerichten anhängig ist⁷¹⁴. In der Regel wird jedoch der EuGH vor dem EGMR mit einer Frage befasst sein⁷¹⁵, da die Konvention das Erfordernis der Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges vor Anrufung des EGMR aufstellt (Art. 35 I EMRK), während der EuGH ggf. bereits im Wege der Vorlage durch ein mitgliedstaatliches Gericht (Art. 234 EG) oder direkt mit dem Fall befasst wird.

In diesen Fällen ist ein Dialog zwischen den Gerichtshöfen über die jeweilige Frage denkbar. Ein solcher Dialog ist auch deshalb

⁷¹³ Die vielerorts erörterten Möglichkeiten, anstelle eines Beitrittes die Errichtung einer gemeinsamen Kammer oder eines gemeinsamen Ausschusses der Gerichte vorzusehen, kann dem Entstehen von Rechtsprechungsdivergenzen nicht vorbeugen, wenn noch keine Entscheidung des EGMR zu der betreffenden Frage vorliegt, sondern nur regeln, wie bereits bestehende Rechtsprechungsdivergenzen aufzulösen sind, weshalb sie als Maßnahmen kumulativ zum Beitritt nicht zu erörtern sind.

⁷¹⁴ Simitis u.a., S. 11.

positiv zu bewerten, weil er dem EuGH ermöglicht, auch seine Sichtweise darzulegen, so dass beide Gerichtshöfe ggf. gemeinsam zu einem für beide Seiten befriedigenden Ergebnis gelangen können.

Die Möglichkeit der informellen Kooperation bestand bereits in der Vergangenheit und wurde auch ausgeübt, was jedoch in der Praxis bisher nicht zum gewünschten Ergebnis der Rechtsprechungskongruenz geführt hat, wie die betreffenden Fälle zum Grundrechtsschutz für Geschäftsräume⁷¹⁶, zum Recht auf Verweigerung der Zeugenaussage gegen sich selbst⁷¹⁷ sowie zur Zulässigkeit von Fernsehmonopolen⁷¹⁸ zeigen.

Will man also, dass Rechtsprechungskohärenz in stärkerem Maße als bisher gewährleistet wird, so erscheint es nicht sinnvoll, nur an die Gerichte zu appellieren, die bestehenden Möglichkeiten der informellen Kooperation verstärkt wahrzunehmen⁷¹⁹, vielmehr sollten Regelungen darüber aufgestellt werden, wann eine Verzahnung der Tätigkeiten in welcher Form zwingend ist.

2. Anhörungs- oder Gutachtenverfahren

Zunächst ist es denkbar, dem EGMR im Wege eines Anhörungs- bzw. eines Gutachtenverfahrens die Möglichkeit zu eröffnen, vor Ergehen eines Urteiles der Gemeinschaftsgerichte seine Ansicht zu

⁷¹⁵ Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (510).

⁷¹⁶ EuGH, verb. Rs. 46/87 und 227/88, [Hoechst], 21. 9. 1989, Slg. 1989, 2859 ff.; dagegen: EGMR, 16. 12. 1992 - *Niemitz*, EuGRZ 93, 65 ff..

⁷¹⁷ EGMR, 25. 2. 1993- *Funke*, RUDH 1993, 232 ff.; dagegen: EuGH, Rs. 374/87, [Orkem], 18. 10. 1989, Slg. 1989, 3343 ff., allerdings Präzisierung in: EuG, Rs. T-112/98, [Mannesmannröhrenwerke AG], 20. 2. 2001, EuZW 2001, 345 (350 ff.).

⁷¹⁸ EuGH, Rs. C-260/89, [ERT], 18. 6. 1991, Slg. 1991, I- 2925 ff.; dagegen: EGMR, 24. 11. 1993- *Informationsverein Lentia*, EuGRZ 94, 549 ff.; vgl. hierzu Philippi, ZEuS 2000, 97 (97 ff.).

⁷¹⁹ Insbesondere auch deshalb, weil die Gerichte aufgrund ihrer Arbeitsüberlastung zunächst diejenige Arbeit vermeiden könnten, die freiwillig ist, und es ohne eine Änderung der Pflichten auch weniger wahrscheinlich ist, dass seitens der EU Maßnahmen ergriffen werden, die dem EuGH die bessere Bewältigung der Arbeitsfülle ermöglichen.

der jeweiligen die Konvention betreffenden Rechtsfrage abzugeben⁷²⁰.

Dieses Verfahren würde sich auch in das System der EMRK einpassen, da Gutachtenverfahren auf Antrag des Ministerkomitees bereits gemäß Art. 47 - 49 EMRK durchgeführt werden können⁷²¹. Anhörungs- bzw. Gutachtenverfahren können jedoch zumindest dann keine optimale Gewähr für die Vermeidung von Rechtsprechungsdivergenzen geben, wenn die Stellung eines Gutachtenantrages durch den EuGH und/ oder die Berücksichtigung der Ansichten des EGMR unverbindlich wären, wovon in Abgrenzung zum Vorabentscheidungsverfahren zum Teil ausgegangen wird⁷²². Aus diesen Gründen ist das Anhörungs- oder Gutachtenverfahren nicht optimal geeignet, das Verhältnis der EU-Grundrechte zur EMRK auszugestalten.

3. Vorabentscheidung durch den EGMR

Auch durch die Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens wird ermöglicht, dass die Gemeinschaftsgerichte hinsichtlich solcher Rechtsfragen, die im Zusammenhang mit der Konvention stehen, erst dann ein Urteil fällen, wenn der EGMR seine rechtliche Würdigung bereits dargelegt hat⁷²³. Ein solches Vorlageverfahren kann an Art. 234 EG angelehnt werden und würde bei weitgehender Übernahme des rechtlichen Inhaltes dieser Norm für den EuG die Möglichkeit⁷²⁴, für den EuGH als letzte Instanz

⁷²⁰ Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 5; Evangelische Kirche in Deutschland, CHARTE 4300/00, CONTRIB 172, S. 6.

⁷²¹ Nach einem Beitritt der EU/ EGen zur EMRK müssten aber sinnvollerweise auch die Gemeinschaftsgerichte selbst einen entsprechenden Antrag stellen dürfen. Daneben wird befürwortet, weitere Änderungen der Artikel vorzunehmen, um das Verfahren flexibler und zeitsparender zu gestalten. Hierzu genauer: Beobachter des Europarates, CHARTE 4136/00, CONTRIB 29, 21. 2. 2000, S. 5; Krüger/ Polakiewicz, EuGRZ 2001, 92 (101).

⁷²² Jedenfalls von Letzterem geht Klein aus, vgl. ders., in: Mosler/B/H, 160 (173).

⁷²³ Simitis u.a., S. 11; Ruffert, JZ 96, 624 (626), der diese Möglichkeit gerade auch kumulativ zum Beitritt beleuchtet.

⁷²⁴ Pache, EuZW 2001, 351 (352).

innerhalb der EU hingegen die Pflicht⁷²⁵ einer Vorlage vorsehen. Der EGMR würde die Rechtsfrage dann mit bindender Wirkung entscheiden⁷²⁶, so dass die Einführung eines zumindest für den EuGH zwingenden Vorlageverfahrens der Rechtsklarheit und Rechtseinheit und damit dem effektiven Grundrechtsschutz in Europa dienlich wäre⁷²⁷.

Die Einführung eines solchen Verfahrens wurde beispielsweise von der dänischen⁷²⁸ und der schwedischen⁷²⁹ Regierung bereits in ihrer Stellungnahme zum Gutachtenantrag für das Gutachten 2/94 vorgeschlagen, jedoch in der Literatur wohl überwiegend abgelehnt, vor allem mit der Begründung, dass der Grundrechtsschutz dann insbesondere in dem Falle, in dem bereits das Gemeinschaftsgericht im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens gemäß Art. 234 EG tätig wurde, nicht mehr in der gebotenen zeitlichen⁷³⁰ und auch räumlichen Nähe zur möglichen Verletzung gewährleistet ist⁷³¹. Hiergegen ist jedoch einzuwenden, dass die andernfalls bestehende Situation, in der zunächst eine Entscheidung des EuGH ergeht und ggf. erst im Anschluss daran der EGMR angerufen wird, keinesfalls zeitsparender erscheint.

Somit ist die Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens jedenfalls theoretisch besonders gut geeignet, die durch den Beitritt allein nicht behobenen Defizite im Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK aufzuheben, indem es Rechtsprechungsdivergenzen von vorneherein vermeidet.

⁷²⁵ Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (508).

⁷²⁶ Vgl. auch Klein, in: Mosler/B/H, 160 (173).

⁷²⁷ Pache, EuR 2001, 475 (493); Beobachter des Europarates, CHARTE 4961/00, CONTRIB 356, 13. 11. 2000, S. 4.

⁷²⁸ EuGRZ 96, 197 (202).

⁷²⁹ EuGRZ 96, 197 (204).

⁷³⁰ Vgl. Theurer, S. 37.

⁷³¹ Ruffert, JZ 96, 624 (626).

4. Auswirkungen tatsächlichen Gegebenheiten auf die theoretischen Erkenntnisse

Unter oben erörterten theoretischen Gesichtspunkten wird eine optimale Ausgestaltung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK bei Verbindlichkeit der Charta somit durch die Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens neben dem Beitritt der EU/ EGen zur EMRK erreicht.

In der Praxis würde dies jedoch zu einem so erheblichen Anstieg der vom EGMR zu bewältigenden Verfahren führen, dass eine extreme Überlastung dieses Gerichtshofes zu erwarten wäre. Die zur Vermeidung dessen notwendigen Kosten jedoch, würden wohl weder die EU noch der Europarat bereitwillig übernehmen. Berücksichtigt man zudem, dass bisher nur in sehr wenigen Fällen Rechtsprechungsdivergenzen dadurch entstanden, dass bei Urteilsverkündung durch die Gemeinschaftsgerichte noch keine Entscheidung des EGMR vorlag, erscheint im Ergebnis die ohne Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens in geringem Umfang weiter bestehende Rechtsunsicherheit hinnehmbar. Es sollten jedoch die Möglichkeiten der informellen Kooperation zwischen den Gerichtshöfen verstärkt wahrgenommen werden, um Rechtsprechungsdivergenzen so weit wie möglich auszuschließen.

5. Zwischenergebnis

Unter Würdigung der theoretischen Ergebnisse sowie der tatsächlichen Gegebenheiten ist damit festzustellen, dass das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK bei Verbindlichkeit der Charta dadurch zufriedenstellend ausgestaltet würde, dass die Europäischen Gemeinschaften - besser noch die Europäische Union - der EMRK beitreten und die Gemeinschaftsgerichte die bereits bestehenden Möglichkeiten einer informellen Kooperation mit dem EGMR so weit als möglich ausschöpfen.

II. Maßnahmen unter Ausschluss des Beitritts

Es könnten jedoch anstelle des Beitritts und der gerichtlichen Kooperation auch andere Maßnahmen geeignet sein, das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK bestmöglich auszugestalten. Diese Maßnahmen müssten vor allem die oben aufgezeigten Hauptprobleme jenes Verhältnisses lösen, also die in der EU bestehenden Rechtsschutzlücken schließen, Rechtsprechungsdivergenzen vermeiden und die Einbeziehung der EG- Organe in die Verfahren vor dem EGMR erlauben.

Rechtsschutzlücken können durch die Einführung eines Individualbeschwerdeverfahrens innerhalb der EU geschlossen werden, welches jeder Privatperson ermöglicht, in allen oben genannten Fällen, in denen Rechtsschutzlücken bestehen, unmittelbar Klage gegen jede Gemeinschaftsentscheidung einschließlich Entscheidungen mit Rechtsetzungscharakter wegen Verletzung seiner Grundrechte zu erheben. Bei umfassender Ausgestaltung dieser Beschwerdemöglichkeit weist diese Variante gegenüber dem Beitritt zumindest dann einen Vorteil auf, wenn zunächst nur die Europäischen Gemeinschaften beitreten, weil dann unkompliziert auch auf EU- Ebene vorgenommene Maßnahmen gerichtlich überprüft werden können. Auf der anderen Seite können letztinstanzliche Beschlüsse und Urteile der Gemeinschaftsgerichte nur im Falle eines Beitritts von einem weiteren Gericht überprüft werden, so dass beide Szenarien Vorteile aufweisen, wenn nicht die EU selbst der EMRK beitrifft.

Auch das Problem der Rechtsprechungsdivergenzen kann ohne einen Beitritt behoben werden, wenn es dem EGMR ermöglicht wird, hinsichtlich der EMRK und der betreffenden Charta- Grundrechte Urteile zu fällen, die sowohl aus völkerrechtlicher als auch aus europarechtlicher Sicht verbindlich sind. Die hierfür zu ergreifenden Maßnahmen sollten wiederum geeignet sein, Rechtsprechungsdivergenzen a priori zu vermeiden. Beide Ziele können besonders gut durch die Einführung des oben geschilderten

Vorabentscheidungsverfahrens erreicht werden. Auch die Zulässigkeit der Einrichtung einer gemeinsamen Kammer⁷³² oder eines gemeinsamen Ausschusses des EuGH und des EGMR sowie einer gegenseitigen Prozessbeteiligung der Gerichtshöfe werden in der Literatur diskutiert⁷³³, erscheinen jedoch schon aufgrund des noch größeren Organisationsbedarfes als gegenüber dem Vorabentscheidungsverfahren nachteilig.

Alle diese Maßnahmen haben aber zur Folge, dass dem EGMR eine Fülle von zusätzlichen Verfahren aufgebürdet wird, was eindeutig gegen dieses Modell spricht. Es könnte stattdessen eine derartige Änderung der Art. 52, 53 GRC erfolgen, dass die Rechtsprechung des EGMR hinsichtlich der betreffenden Grundrechte verbindlich ist. Zusätzlich sollten dann aber auch hier die bereits bestehenden Kooperationsmöglichkeiten der Gerichte in größtmöglicher Weise ausgenutzt werden. Durch letztgenannte Variante wäre das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK hinsichtlich der Rechtsprechungskohärenz ebenso optimal ausgestaltet wie durch einen Beitritt.

Die Einbeziehung von EG- Organen in solche EGMR- Verfahren, welche die EU betreffen, schließlich ist auch ohne den Beitritt im Wege von Verhandlungen mit dem Europarat durch eine Änderung der EMRK denkbar. Die Bereitschaft des Europarates bzw. seiner Mitgliedstaaten, die Konvention durch die Erstellung eines neuen Zusatzprotokolles zu ändern und die Einflussmöglichkeiten der EU zu stärken wird aber voraussichtlich ohne den Beitritt auf geringere Bereitschaft treffen als in Verbindung mit der durch den Beitritt verbundenen - gerade auch ideellen - Stärkung des EGMR⁷³⁴.

Im Ergebnis könnten somit die Hauptprobleme des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK zumindest theoretisch ebenso gut ohne einen Beitritt behoben werden wie mit diesem, es sei denn, die EU selbst tritt der EMRK bei; in diesem Falle erscheint der

⁷³² Aufzeichnung der Präsidiiums des Europäischen Konventes, CONV 116/02, WG II1, 18. 6. 2002, S. 25; Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (509).

⁷³³ Vgl. Alber/ Widmaier, EuGRZ 2000, 497 (508 f.).

⁷³⁴ Eine bloße Änderung der Art. 52, 53 GRC hätte sicherlich nicht die gleiche ideelle Wirkung.

Beitritt aufgrund der Überprüfungsmöglichkeiten von allen Handlungen der Gemeinschaftsgerichte durch den EGMR vorteilhaft.

Das alternativ zum Beitritt favorisierte Modell hätte eine ebenso starke Unterordnung des EuGH unter den EGMR zu Folge wie der Beitritt, diese wäre jedoch weniger offensichtlich und weniger kompliziert zu revidieren wie im Falle eines Beitrittes. Deshalb könnte dieser Vorschlag unter dem Gesichtspunkt der „richtigen“ politischen Gewichtung der EU und des Europarates sowie der Gerichtshöfe aus Sicht einiger Vertreter der EU bzw. der EU-Mitgliedstaaten befürwortet werden. Überzeugender erscheint aber der Gedanke, dass in diesem Falle nur im Rahmen der informellen Kooperation und hinsichtlich der Beteiligung der EU- Institutionen in Verfahren vor dem EGMR eine Diskussion mit dem Europarat stattfinden müsste, während die genauen Modalitäten des Beitrittes in voraussichtlich langwierigen Diskussionen mit dem Europarat ausgehandelt würden, insbesondere auch hinsichtlich der erforderlich werdenden Vorbehalte zur EMRK und Änderungen derselben. Zwar würde gerade auch die Einführung eines Individualbeschwerdeverfahrens sicherlich Diskussionen hervorrufen und einen nicht unerheblichen Arbeitsaufwand bedeuten, die hiermit verbundenen Fragen wären aber immerhin allein im Rahmen der EU zu entscheiden. Vor allem dann, wenn der Europäische Konvent diesbezüglich detaillierte Vorschläge unterbreitet, stellen sich die ohne Beitritt aufgezeigten Lösungsmöglichkeiten der oben aufgezeigten Probleme damit als weniger kompliziert dar. Unter dem Gesichtspunkt der Praktikabilität können die Änderung der Art. 52, 53 GRC und die Einbeziehung der EU- Institutionen in Verfahren vor dem EGMR somit gegenüber dem Beitritt durchaus befürwortet werden.

Dennoch überwiegen die Vorteile eines Beitrittes so deutlich, dass der hiermit verbundene Aufwand unbedingt in Kauf zu nehmen ist: Nicht nur werden durch einen Beitritt gleiche Bedingungen für die EG/ EU wie für ihre Mitgliedstaaten eingeführt, was insbesondere

der Glaubwürdigkeit der EU- Menschenrechtspolitik zuträglich ist⁷³⁵. Vor allem aber wird nur durch den Beitritt ermöglicht, dass die Europäischen Gemeinschaften beziehungsweise die EU selbst Vorbehalte zur EMRK anbringen kann und auch selbst über die Ratifikation von Zusatzprotokollen und damit über die Verbindlichkeit der hierin kodifizierten Rechte für die EU bzw. für die Charta entscheidet. Dadurch erscheint zum einen auch die durch den Beitritt herbeigeführte offensichtlichere und schwer zu revidierende Unterordnung der Gemeinschaftsgerichte unter den EGMR im Ergebnis als eine Lösung, durch welche die Interessen der EU, vor allem deren Autonomie, keinesfalls über Gebühr eingeschränkt werden; zum anderen liegt die Eröffnung dieser Möglichkeiten eindeutig im Interesse der Achtung der Struktur, Ziele und Bedürfnisse des Unionsrechtes sowie der besseren Ausgestaltung des Gewaltenteilungsgrundsatzes⁷³⁶.

III. Zwischenergebnis

Die dargestellten Maßnahmen unter Ausschluss des Beitrittes der EU/ EGen zur EMRK sind also im Ergebnis gegenüber dem Beitritt als nachteilig zu bewerten.

C. Ergebnis

Das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK würde somit durch die Verbindlichkeit der Charta, den Beitritt der EU/ EGen zur EMRK und der kumulativ hierzu erfolgenden intensiven Wahrnehmung einer informellen gerichtlichen Kooperation optimal ausgestaltet.

⁷³⁵ Vgl. auch Fünfter Teil A. II. 1. f): „Gleicher Kontrollmechanismus für die EG wie für die Mitgliedstaaten“; S. 198.

⁷³⁶ S.o., Fünfter Teil A. III. 2. e): „Bewertung“; S. 211 ff..

Abschließende Bewertung des Verhältnisses der EU- Grundrechte zur EMRK unter besonderer Berücksichtigung der Charta

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Verbindlicherklärung der Charta der Grundrechte der EU grundsätzlich sehr zu befürworten ist, vor allem aufgrund der damit verbundenen stärkeren demokratischen Legitimation und Transparenz der EU-Grundrechte sowie aufgrund der in der Charta verbürgten umfassenden, vor allem auch modernen und teils erheblich über den Standard der EMRK hinausgehenden Grundrechte, vgl. zu letzterem die Ausführungen zu Art. 7, 9, 11, 12, 14, 17, 19 II, 21, 23, 47 I und II, 49, 50 GRC⁷³⁷ sowie zu denjenigen Grundrechten, die sich gar nicht in der Konvention finden⁷³⁸. Es sollten allerdings, bevor die Charta verbindlich wird, dringend Wortlautänderungen mehrerer Artikel vorgenommen werden, um Auslegungsmissverständnissen vorzubeugen. Hierbei ist insbesondere die Vermeidung solcher Missverständnisse von Bedeutung, durch die das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK in unzulässiger Weise⁷³⁹ ausgestaltet werden könnte, indem der Standard der EMRK unterschritten wird:

- Dies betrifft aufgrund von starken Wortlautabweichungen im Vergleich zu den entsprechenden EMRK- Verbürgungen die Artikel 2, 6, 19, 45, 47 II und 48 II GRC⁷⁴⁰.

⁷³⁷ S.o., Dritter Teil B. I.: „Charta- Grundrechte, die solche der EMRK erweitern“; S. 28 ff. sowie Vierter Teil C. VI.: „Verbürgung eines höheren Standards... als durch die Zusatzprotokolle...“; S. 11 ff..

⁷³⁸ S.o., Dritter Teil B. II.: „Nicht in der EMRK kodifizierte Charta- Grundrechte“; S. 50 ff..

⁷³⁹ S.o., Dritter Teil C.: „Unzulässigkeit eines geringeren Gewährleistungsstandards...“; S. 54 ff..

⁷⁴⁰ S.o., Dritter Teil D.: „Gefahr der Unterschreitung...“; S. 66 ff., sowie Vierter Teil C. V.: „Auswirkungen auf die Gefahr der Unterschreitung...“; S. 101 ff.. Zusätzlich besteht Änderungsbedarf bei Art. 9 GRC, vgl. Dritter Teil B. I. 1. a):

Darüber hinaus sollten, um den Umfang des Verweises auf die EMRK klarzustellen, im Interesse der Wahrung des erforderlichen Verhältnisses zur EMRK sowie der Transparenz und Rechtssicherheit auch die Art. 52 und 53 GRC geändert werden:

- Aus mindestens einem dieser Artikel sollte zunächst ausdrücklich hervorgehen, dass sich der Verweis grundsätzlich auch auf die bereits in Kraft getretenen und zukünftigen Zusatzprotokolle zur EMRK erstreckt⁷⁴¹. Hierbei ist klarzustellen, unter welchen Voraussetzungen dies auch auf diejenigen Zusatzprotokolle zutrifft, die nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden⁷⁴²: Nämlich jedenfalls dann, wenn die hier kodifizierten Rechte im Wege der wertenden Rechtsvergleichung unter den Begriff „Verfassungen der Mitgliedstaaten“ im Sinne des Art. 53 GRC zu subsumieren sind.
- Die gleichen Voraussetzungen gelten auch für die Erstreckung des Verweises auf diejenigen Grundrechte der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle, hinsichtlich welcher ein oder mehrere EU-Mitgliedstaaten Vorbehalte angebracht haben. Auch diesbezüglich erscheint eine Klarstellung in Art. 52 oder 53 GRC erstrebenswert⁷⁴³.
- Weiterhin wäre eine Wortlautänderung sinnvoll, aus welcher hervorgeht, dass Art. 52 und 53 GRC einen dynamischen Verweis auch auf die Rechtsprechung des EGMR bzw. der früher existierenden EKMR beinhalten, mit der Aussage, dass die Rechtsprechung der Straßburger Organe für die Auslegung

„Art. 9 GRC, Art. 12 EMRK“; S. 29 ff., und bei Art. 11 GRC, vgl. Dritter Teil B. I. 3. b): „Problem der Anwendbarkeit dieser Regelung auf die Charta“; S. 39 ff..

⁷⁴¹ S.o., Vierter Teil C I: „Bestehen des Verweises an sich“; S. 79 ff., und Vierter Teil C. II.: „Qualifizierung des Verweises als statisch oder dynamisch“; S. 83 ff..

⁷⁴² S.o., Vierter Teil C. III.: „Beschränkung des Verweises...“; S. 93 ff.

der betreffenden Charta- Grundrechte (nur) als starke Orientierung heranzuziehen ist⁷⁴⁴.

- Eine weitere Wortlautänderung der Art. 52, 53 GRC kann erfolgen, wenn nicht in jedem der betroffenen Artikel einzeln, sondern gesammelt in Art. 52 oder 53 GRC die Klarstellung erfolgt, hinsichtlich welcher Charta- Grundrechte welche Grundrechte der Konvention (und ggf. anderer völkerrechtlicher Übereinkommen) zu beachten sind. Diese Ergänzung erscheint jedenfalls hinsichtlich derjenigen Normen notwendig, bei denen aufgrund dieses Mangels die Gefahr der Unterschreitung des Mindeststandards der EMRK aufgezeigt wurde.
- Insbesondere ist entweder gesammelt in Art. 52 bzw. 53 GRC oder besser noch im Rahmen der jeweiligen Grundrechtsverbürgungen ein Verweis auf die im Einzelnen zu beachtenden Schrankenbestimmungen der EMRK einzufügen bzw. eine Zitierung derselben vorzunehmen⁷⁴⁵.
- Schließlich sollte Art. 52 GRC dahingend geändert werden, dass hierin klargestellt wird, wie das Verhältnis der Absätze 1, 2 und 3 zueinander zu bestimmen ist: nämlich, dass erstens aufgrund der Voraussetzungen in Absatz 1 Ausnahmen vom Verweis auf die EMRK in Absatz 3 und in Art. 53 GRC vorzunehmen sind⁷⁴⁶ und zweitens die sich aus Absatz 2 ergebenden Schranken dann gegenüber denjenigen aus Absatz

⁷⁴³ S.o., Vierter Teil D.: „Relevanz von mitgliedstaatlichen Vorbehalten“; S. 120 ff..

⁷⁴⁴ S.o., Vierter Teil E.: „Erstreckung des Verweises auf die Rechtsprechung des EGMR“; S. 124 ff..

⁷⁴⁵ S. o., Vierter Teil F. II.: „Probleme der Schrankenregelung in Art. 52 III, 53 GRC“; S. 168 ff., sowie Vierter Teil F. IV.: „Bewertung der Schrankenregelung“; S. 177 ff..

⁷⁴⁶ Dies betrifft derzeit Art. 11 GRC; s. o., Vierter Teil F. III. 1.: „Kollision mit Art. 52 I, allgemeine Einschränkungregelung“; S. 170 ff. und Vierter Teil F. IV.: „Bewertung der Schrankenregelung“; S. 177 ff..

3 vorrangig heranzuziehen sind, wenn sie jedenfalls keine größere Einschränkung erlauben⁷⁴⁷.

Das in den Teilen 3 und 4 der vorliegenden Arbeit erörterte und durch die Charta bestimmte Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK ist schließlich als gut, jedoch nicht als optimal zu bewerten. Dieses Verhältnis wäre wesentlich besser ausgestaltet, würden die Europäischen Gemeinschaften, besser noch die Europäische Union, der EMRK beitreten, und zwar insbesondere aufgrund der hiermit verbundenen Schließung von Rechtsschutzlücken in der EU, der Vermeidung von Rechtsprechungsdivergenzen zwischen den Gerichtshöfen, der Möglichkeit einer Beteiligung von EU-Institutionen in Verfahren vor dem EGMR, sowie aufgrund der damit einhergehenden Kompetenzen der EU bzw. EG zur Ratifikation von Zusatzprotokollen zur EMRK und zum Anbringen von Vorbehalten. Gerade die drei letztgenannten Vorteile können sehr wahrscheinlich nicht ohne den Beitritt herbeigeführt werden, weshalb die erörterten Alternativlösungen, wie die Einführung eines Individualbeschwerdeverfahrens vor den Gemeinschaftsgerichten, die Änderung der Art. 52, 53 GRC sowie die Neuverteilung der gerichtlichen Kompetenzen zwischen den Organen der EU und des Europarates, als gegenüber dem Beitritt nachteilig erscheinen. Zusätzlich zum Beitritt sollten die bereits bestehenden Möglichkeiten der informellen Kooperation zwischen den Gemeinschaftsgerichten und dem EGMR so weit als möglich ausgeschöpft werden.

Damit würde das Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK zukünftig dadurch bestmöglich ausgestaltet, dass erstens die Charta der Grundrechte der EU nach der Vornahme verschiedener Wortlaut-änderungen Verbindlichkeit erlangt sowie zweitens kumulativ hierzu ein Beitritt der EU/ EGen zur EMRK erfolgt und die informelle Kooperation zwischen den Gerichten verstärkt wird.

⁷⁴⁷ Vgl. hierzu Vierter Teil F. III. 2.: „Kollision mit Art. 52 II GRC...“; S. 172 ff., und Vierter Teil F. IV.: „Bewertung der Schrankenregelung“; S. 177 f..

Es bleibt nun abzuwarten, welche Standpunkte der Europäische Konvent zu einigen der hier erörterten Fragen einnehmen wird und wie im Anschluss daran die für das Jahr 2004 vorgesehene Regierungskonferenz im Rahmen einer Neustrukturierung der Verträge das Verhältnis der EU- Grundrechte, insbesondere der Charta der Grundrechte der EU, zur EMRK ausgestalten wird. Es ist zu hoffen, dass hierbei die Chancen wahrgenommen werden, erstens die Charta - mit einigen Wortlautänderungen - als Grundrechtsteil der Europäischen Verträge, möglicherweise sogar eines neuen Europäischen Grundlagenvertrages zu etablieren, und zweitens nach Jahrzehnten währender Kritik am Verhältnis der EU- Grundrechte zur EMRK erstmals adäquate Maßnahmen zu ergreifen, um diesbezügliche Missstände zu beheben.

Damit würde die Europäische Union zum einen ihre Bedeutung als Rechts- und Wertegemeinschaft steigern; zum anderen würde aber auch der besonderen Relevanz der Grundrechte in Europa angemessen Ausdruck verliehen.

Literaturverzeichnis

- Alber, Siegbert:** Die Selbstbindung der europäischen Organe an die Europäische Charta der Grundrechte, in: EuGRZ 2001, S. 349
- Alber, Siegbert/
Widmaier, Ulrich:** Die EU-Charta der Grundrechte und ihre Auswirkungen auf die Rechtsprechung; zu den Beziehungen zwischen EuGH und EGMR, in: EuGRZ 2000, S. 497
- Arndt, Gottfried:** Die dynamische Rechtsnormverweisung in verfassungsrechtlicher Sicht- BVerfGE 47, 2585, in: JuS 1979, S. 784
- Backherms, Johannes:** Unzulässige Verweisung auf DIN- Normen, in: ZRP 1978, S. 261
- Berka, Walter:** Die Grundrechte; Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich, Wien, New York 1999
- Berka, Walter:** Charta zu „Bindung und Bändigung der Gemeinschaft“ nicht geeignet, in: DIE PRESSE, 6.12.2000, S. 15
- Besselink, Leonard F. M.:** The Member States, the National Constitutions and the Scope of the Charter, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 68
- Bleckmann, Albert:** Europarecht; das Recht der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaften, 6. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München 1997
- Bleckmann, Albert:** Die Grundrechte im Europäischen Gemeinschaftsrecht, ein Beitrag zu den Methoden des EG-Rechts, in: EuGRZ 1981, S. 257
- Bleckmann, Albert:** Der Vertrag über die Europäische Union – Eine Einführung, in: DVBl. 1992, S. 335
- Busse, Christian:** Die völkerrechtliche Einordnung der EU, Köln, Berlin, Bonn, München, 1999, zugl. Münster (Westfalen), Univ., Diss., 1997
- Busse, Christian:** Die Geltung der EMRK für Rechtsakte der EU, in: NJW 2000, S. 1074
- Calliess, Christian:** Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union- Fragen der Konzeption, Kompetenz und Verbindlichkeit, in EuZW 2001, S. 261

- Calliess, Christian/
Ruffert, Matthias** (Hrsg.): Kommentar zum EU- Vertrag und EG- Vertrag, 2. Auflage, Neuwied, Kriftel 2002 (zitiert: Bearbeiter, in: Calliess/R)
- Chwolik-Lanfermann, Ellen:** Grundrechtsschutz in der Europäischen Union; Bestand, Tendenzen und Entwicklungen, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, New York, Paris, Wien, 1994, zugl. Köln, Univ., Diss., 1994
- Clemens, Thomas:** Die Verweisung einer Rechtsnorm auf andere Vorschriften- insbesondere ihre Verfassungsmäßigkeit, in: AöR 111 (1986), S. 63
- Cohen- Jonathan, G.:** Respect for Private and Family Life, in: The European System for the Protection of Human Rights, Ronald St. J. Macdonald, Franz Matscher, Herbert Petzold, (Hrsg.), Dordrecht, Boston, London, 1993, S. 405 (zitiert: Cohen- Jonathan, in: Macdonald/M/P)
- Cooper, Jonathan/
Pillay, Roisín:** Through the Looking Glass: Making Visible Rights Real, in: The EU Charter of Fundamental Rights, text and commentaries, Hrsg.: Kim Feus, London 2000, S. 111 (zitiert: Cooper/ Pillay, in: Feus)
- Craig, Paul/
De Búrca, Gráinne:** EU Law, Text, Cases and Materials, 2. Auflage, Oxford, New York, Athen, Auckland, u. a. 1998
- Curtin, Deidre/
Van Ooik, Ronald:** The Sting is Always in the Tail. The Personal Scope of Application of the EU Charter of Fundamental Rights, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 102
- Davidson, Scott:** The Inter- American Human Rights System, Aldershot, Brookfield (USA), Singapur, Sidney 1997
- De Gucht, Karel:** Bericht im Namen des Institutionellen Ausschusses über die Erklärung der Grundrechte und Grundfreiheiten, in: EuGRZ 1989, S. 207
- De Witte, Bruno:** The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non- Issue?, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 90
- De Witte, Bruno:** The Past and Future Role of the European Court of Justice, in: Philip Alston (Hrsg): The EU and the Human Rights, Oxford, New York, Athen, Auckland, u.a. 1999, S. 859 (zitiert: de Witte, in: Alston)

- Deutscher Bundestag,
Referat Öffentlichkeitsarbeit**
(Hrsg.): Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Berichte und Dokumentation mit einer Einleitung von Jürgen Meyer und Markus Engels, Zur Sache 1/2000, Berlin 2001 (zitiert: Deutscher Bundestag- Dokumentation)
- Dolzer, Rudolf/
Vogel, Klaus** (Hrsg.): Kommentar zum Bonner Grundgesetz (Bonner Kommentar), Band 7, Art. 75- 88, 54. Lieferung, Heidelberg 1998 (zitiert: Bearbeiter, in: BK)
- DUDEN:** Das Bedeutungswörterbuch, Band 10. Herausgegeben und bearbeitet von Wolfgang Müller unter Mitwirkung folgender Mitarbeiter der Dudenredaktion: Wolfgang Eckey, Jürgen Folz, Heribert Hartmann, Rudolf Köster, Dieter Mang, Charlotte Schrupp, Marion Trunk-Nußbaumer, 2. Auflage, Mannheim, Wien, Zürich 1985
- Ehlermann, Claus-Dieter/
Noël, Emile:** Der Beitritt der EG zur EMRK, Schwierigkeiten-Rechtfertigung, in: Bieber/Bleckmann/Capotorti u.a. (Hrsg.): Das Europa der zweiten Generation, Gedächtnisschrift für Christoph Sasse, Band II, Kehl am Rhein, Straßburg 1981 (zitiert: Ehlermann/ Noël, GS- Sasse), S. 685
- Eiffler, Sven-R.:** Der Grundrechtsschutz durch BverfG, EGMR und EuGH, in: JuS 1999, S. 1068
- Engels, Markus:** Die europäische Grundrechtecharta: Auf dem Weg zu einer europäischen Verfassung?, in: Eurokolleg 45 (2001), S. 1
- Fischbach, Marc:** Kommentar zur Grundrechtecharta, in: Grundrechtecharta der Europäischen Union, Mitglieder und Beobachter des Konvents berichten, Hrsg.: Sylvia- Yvonne Kaufmann, Bonn 2001, S. 59 (zitiert: Fischbach, in: Kaufmann)
- Fischer, Hans Georg:** Europarecht; Eine Einführung in das Europäische Gemeinschaftsrecht und seine Verbindungen zum deutschen Staats- und Verwaltungsrecht, 2. Auflage, München 1997
- Frowein, Jochen Abr./
Peukert, Wolfgang** (Hrsg.): Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, 2. Auflage, Kehl am Rhein, Straßburg, Arlington 1996 (zitiert: Bearbeiter, in: Frowein/ Peukert).
- Geiger, Rudolf:** EUV/EGV: Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, Kommentar, 3. Auflage, München 2000
- Gelinsky, Katja:** Grundrechte für die Bürger Europas, in: FAZ Nr. 195, 23. August 2000, S. 1

- Gijzen, Marianne:** The Charter: A Milestone for social Protection in Europe?, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 33
- Gnauck, Jürgen:** Auf dem Weg zu einem Verfassungsvertrag?, Die Europäische Union sieht sich als eine Wertegemeinschaft, in: FAZ Nr. 284, 6. Dezember 2000, S. 11
- Goldsmith, Lord Q.C.:** A Charter of Rights, Freedoms and Principles, in: Common Market Law Review, Vol. 38 (2001), S. 1201
- Grabenwater, Christoph:** Die Charta der Grundrechte für die Europäische Union, in: DVBl. 2001, S. 1
- Grabenwater, Christoph:** Europäisches und nationales Verfassungsrecht, in: VVDStRL 60 (2001), S. 290
- Grabenwater, Christoph:** Die Menschenrechtskonvention und Grundrechte-Charta in der europäischen Verfassungsentwicklung, in: Festschrift für Helmut Steinberger, Hrsg.: Hans-Joachim Cremer, Thomas Giegerich, Dagmar Richter, Andreas Zimmermann, Berlin, Heidelberg, New York, Barcelona u.a. 2002, S. 1129 (zitiert: Grabenwater, in: FS- Steinberger)
- Grabitz, Eberhard/ Hilf, Meinhard (Hrsg.):** Das Recht der Europäischen Union, Altband I, EUV, Art. 1 – 136 a EGV (Maastrichter Fassung), Ergänzungslieferung 8, München 1995; Altband II, EUV, EGV, Art. 137 – 248 EGV (Maastrichter Fassung), 14. Ergänzungslieferung, München 1999 (zitiert: Bearbeiter, in: Grabitz/H)
- Groeben, Hans von der/ Thiesing, Jochen/ Ehlermann, Claus- Dieter (Hrsg.):** Kommentar zum EU/EG-Vertrag, Band 1, Artikel A - F EUV, Art. 1 - 84 EGV, Band 5, Art. 210 - 248 EGV, Art. H - S EUV, 5. Auflage, Baden-Baden 1997 (zitiert: Bearbeiter, in: G/T/E)
- Hailbronner, Kay/ Klein, Eckart/ Magiera, Siegfried/ Müller-Graff, Peter Christian (Hrsg.):** Handkommentar zum Vertrag über die Europäische Union (EUV/EGV), Ordner 2, 4. Lieferung, April 1995, Köln, Berlin, Bonn, München 1991 (zitiert: Bearbeiter, in: Handkommentar)
- Hallstein, Walter:** Die Europäische Gemeinschaft, 5.Auflage, Düsseldorf, Wien 1979
- Handbuch des Europäischen Rechts:** Systematische Sammlung mit Erläuterungen, I A 10- I A 19; Europäische Union, Europäische Gemeinschaften, 361. Lieferung, Baden-Baden, 1997 (zitiert: Bearbeiter, in: Handbuch)

- Hänsch, Klaus:** Aus der aktuellen Arbeit des Konvents: Stand und Perspektiven, in: Integration 2002, S.226
- Haratsch, Andreas:** Die Europäische Menschenrechtskonvention in der deutschen Rechtsordnung- eine innerstaatliche Standortbestimmung, in: MenschenRechtsMagazin, Themenheft „50 Jahre EMRK“ 2000, S. 63
- Haratsch, Andreas:** Verweisungstechnik und gemeinschaftsgerichtete EG-Richtlinien, Anmerkungen zum neuen Datenschutzartikel des EG- Vertrages, in: EuR 2000, S. 42
- Harris, D.J./
O’Boyle, M./
Warbrick, C.:** Law of the European Convention on Human Rights, London, Dublin, Edinburgh 1995 (zitiert: Harris/O/W)
- Herdegen, Matthias:** Europarecht, 4. Auflage, München 2002
- Heringa, Aalt Willem/
Verhey, Luc:** The EU-Charter: Text and Structure, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 11
- Hilf, Meinhard:** Europäische Union und Europäische Menschenrechtskonvention, in: Recht zwischen Umbruch und Bewahrung: Völkerrecht, Europarecht, Staatsrecht; Festschrift für Rudolph Bernhardt, S. 1194 ff., hrsg. von: Ulrich Beyerlin, Berlin, Heidelberg, New York, London u.a. 1995 (zitiert: Hilf, in: FS- Bernhardt)
- Hilf, Meinhard:** Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, in: Sonderbeilage zu NJW 2000, S. 5
- Hilf, Meinhard:** Die Grundrechtscharta im Rechtsgefüge der Union – Nizza und die Zukunftsperspektiven, in: Griller (Hrsg): Die Grundrechtecharta der EU, Wien 2001 (i.E.) (zitiert: Hilf, in: Griller)
- Hohmann, Harald:** Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Ein wichtiger Beitrag zur Legitimation der EU, in: Aus Politik und Zeitgeschichte, B 52-53/2000, S. 5
- Hummer, Waldemar:** Grundrechte in der Europäischen Union – vom Richterrecht über eine Grundrechtscharta zur europäischen Verfassung- in: Völker- und Europarecht, 24. Österreichischer Völkerrechtstag und 9. Herbert- Miehsler- Gedächtnisvorlesung, herausgegeben von Wolfram Karl und Ulrike Brandl, Wien 2000 (zitiert: Hummer, in: Gedächtnisvorlesung)

- Iglesias, Rodríguez:** Zur Stellung der Europäischen Menschenrechtskonvention im europäischen Gemeinschaftsrecht, in: Recht zwischen Umbruch und Bewahrung: Völkerrecht, Europarecht, Staatsrecht; Festschrift für Rudolph Bernhardt, hrsg. von: Ulrich Beyerlin, Berlin, Heidelberg, New York, London u.a. 1995, S. 1269 (zitiert: Iglesias, in: FS- Bernhardt)
- Ipsen, Knut:** Völkerrecht; Ein Studienbuch, in Zusammenarbeit mit Volker Epping, Horst Fischer, Christian Gloria, Wolff Heintschel von Heinegg, Hans- Joachim Heintze, 4. Auflage, München 1999
- Janis, Mark/
Kay, Richard/
Bradley, Anthony:** European Human Rights Law, Text and Materials, 2. Auflage, Oxford, New York, Athen, Auckland u.a. 2000 (zitiert: Janis/K/B)
- Jaqué, Jean Paul:** The Convention and the European Communities, in: The European System for the Protection of Human Rights, Ronald St. J. Macdonald, Franz Matscher, Herbert Petzold, (Hrsg.), Dordrecht, Boston, London 1993, S. 889 (zitiert: Jaqué, in: Macdonald/M/P)
- Jarass, Hans D./
Pieroth, Bodo (Hrsg.):** Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar von Hans D. Jarass und Bodo Pieroth, 2. Auflage, München 1992 (zitiert: Bearbeiter, in: Jarass/ Pieroth)
- Karpen, Hans- Ulrich:** Die Verweisung als Mittel der Gesetzgebungstechnik, Neue Kölner Rechtswissenschaftliche Abhandlungen, Heft 64, Berlin 1970
- Kimminich, Otto/
Hobe, Stephan:** Einführung in das Völkerrecht, 7. Auflage, Tübingen, Basel 2000
- Klein, Eckart:** Überlegungen de lege ferenda, das Verhältnis zwischen dem Grundrechtsschutz durch die Organe der Europäischen Menschenrechtskonvention und der Europäischen Gemeinschaften, in: Grundrechtsschutz in Europa, Europäische Menschenrechtskonvention und Europäische Gemeinschaften, hrsg. von: Hermann Mosler, Rudolf Bernhardt, Meinhard Hilf, Berlin, Heidelberg, New York 1977, S. 160 (zitiert: Klein, in: Mosler/B/H)
- Klindt, Thomas:** Die Zulässigkeit dynamischer Verweisungen auf EG- Recht aus verfassungs- und europarechtlicher Sicht, in: DVBl. 1998, S. 373
- Koenig, Christian/
Haratsch, Andreas:** Europarecht, 3. Auflage, Tübingen 2000

- Kokott, Juliane:** Das interamerikanische System zum Schutz der Menschenrechte, in: Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Band 92, hrsg.von Rudolf Bernhardt, Karl Doehring, Jochen Abr. Frowein, Berlin, Heidelberg, New York, London u.a. 1986
- Krück, Hans:** Völkerrechtliche Verträge im Recht der Europäischen Gemeinschaften (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht; Bd. 70), Berlin, Heidelberg, New York 1977
- Krüger, Hans Christian/
Polakiewicz, Jörg:** The European Convention on Human Rights and the EU Charter of Fundamental Rights, in: Human Rights Law Journal 2001, Vol. 21, No. 1- 4, S. 1
- Krüger, Hans Christian/
Polakiewicz, Jörg:** Vorschläge für ein kohärentes System des Menschenrechtsschutzes in Europa, Europäische Menschenrechtskonvention und EU-Grundrechtscharta, in: EuGRZ 2001, S. 92
- Lemmens, Paul:** The Relation between the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the European Convention on Human Rights – Substantive Aspects, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 49
- Lenaerts, Koen/
De Smijter, Eddy:** The Charter and the Role of the European Courts, in: Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 8 (2001), S. 90
- Lenaerts, Koen/
De Smijter, Eddy:** A „Bill of Rights“ for the European Union, in: Common Market Law Review, Vol. 38 (2001), S. 273
- Lester, Anthony:** Freedom of Expression, in: The European System for the Protection of Human Rights, Ronald St. J. Macdonald, Franz Matscher, Herbert Petzold, (Hrsg.), Dordrecht, Boston, London, 1993, S. 445 ff. (zitiert: Lester, in: Macdonald/M/P)
- Liisberg, Jonas B.:** Does the EU Charter of Fundamental Rights Threaten the Supremacy of Community Law?, Article 53 of the Charter: a fountain of law or just an inkblot?, Harvard Jean Monnet Working Paper 01/010401, Boston 2001
- Magiera, Siegfried:** Die Grundrechtecharta der Europäischen Union, in: DÖV 2000, S. 1017
- Mahlmann, Matthias:** Die Grundrechtscharta der Europäischen Union, in: ZeuS 2000, S. 419

- McGlynn, Claire:** Families and the European Union Charter of Fundamental Rights: progressive change or entrenching the status quo?, in: European Law Review, Vol. 26 (2001), S. 582
- Meyer, Jürgen/
Gerhardt, Rudolf:** Rechtsgespräch: Die EU ist auch eine Wertegemeinschaft, in: ZRP 2000, S. 114
- Nickel, Rainer:** Die Zukunft des Bundesverfassungsgerichts im Zeitalter der Europäisierung, in: JZ 2001, S. 625
- Nowak, Manfred:** UNO- Pakt über bürgerliche und politische Recht und Fakultativprotokoll: CCPR- Kommentar, Kehl am Rhein, Strassburg, Arlington, 1989
- Oppermann, Thomas:** Europarecht; ein Studienbuch, 2. Auflage, München 1999
- Ossenbühl, Fritz:** Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Verweisung als Mittel der Gesetzgebungstechnik, in: DVBl. 1967, S. 401
- Pache, Eckhard:** Die Europäische Grundrechtscharta – ein Rückschritt für den Grundrechtsschutz in Europa?, in: EuR 2001, S. 475
- Pache, Eckhard:** Anmerkung zu EuG, Urteil vom 20. 2. 2001, Rs. T-112/98 (Mannesmannröhrenwerke AG/ Kommission der EG), in: EuZW 2001, S. 351
- Pauly, Werner:** Strukturfragen des unionsrechtlichen Grundrechtsschutzes, zur konstitutionellen Bedeutung von Art. F Abs. 2 EUV, EuR 1998, S. 242
- Pernice, Ingolf:** Gemeinschaftsverfassung und Grundrechtsschutz – Grundlagen, Bestand und Perspektiven, in: NJW 1990, S. 2409
- Pernice, Ingolf:** Eine Grundrechte-Charta für die Europäische Union, in: DVBl. 2000, S. 847
- Pescatore, Pierre:** Der Schutz der Grundrechte in den Europäischen Gemeinschaften und seine Lücken, in: Grundrechtsschutz in Europa, Europäische Menschenrechtskonvention und Europäische Gemeinschaften, hrsg. von: Hermann Mosler, Rudolf Bernhardt, Meinhard Hilf, Berlin, Heidelberg, New York 1977, S. 160 (zitiert: Pescatore, in: Mosler/B/H)
- Philippi, Nina:** Divergenzen im Grundrechtsschutz zwischen EuGH und EGMR, in: ZeuS 2000, S. 97

- Philippi, Nina:** Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Entstehung, Inhalt und Konsequenzen für den Grundrechtsschutz in Europa, Baden- Baden 2002, zugl. Saarbrücken, Univ., Magisterarbeit, 2001/ 2002
- Picker, Rolf:** Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kurz-Kommentar, Recht- Politik- Zeitgeschichte- Europa, Starnberg 2001
- Pieroth, Bodo/
Schlink, Bernhard:** Grundrechte, Staatsrecht II, 16. Auflage, Heidelberg 2000
- Reich, Norbert:** Zur Notwendigkeit einer Europäischen Grundrechtsbeschwerde, in: ZRP 2000, S. 375
- Rengeling, Hans-Werner:** Grundrechtsschutz in den Europäischen Gemeinschaften: Beitritt der Gemeinschaften zur Europäischen Menschenrechtskonvention?, in: EuR 1979, S. 124
- Ress, Georg:** Die Europäische Union und die neue juristische Qualität der Beziehungen zu den Europäischen Gemeinschaften, in: JuS 1992, S. 985
- Riedel, Eibe:** Entschädigung für Eigentumsentzug nach Artikel 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention – zur Herausbildung eines gemeineuropäischen Standards-, in: EuGRZ 1988, S. 333
- Roth, Michael:** Europa braucht einen erfolgreichen Konvent, in: Integration 2002, S. 7
- Ruffert, Matthias:** Anmerkung zu EuGH-Gutachten 2/94, in: JZ 1996, S. 624
- Russell- Johnston, Lord:** The ECHR and the EU- Charter: Competing Supranational Mechanisms for Human Rights Protection?, in: The EU Charter of Fundamental Rights, text and commentaries, Hrsg.: Kim Feus, London 2000, S. 111 ff. (zitiert: Lord Russell- Johnston, in: Feus)
- Sachs, Michael:** Die dynamische Verweisung als Ermächtigungsnorm, in: NJW 1981, S. 1651
- Schenke, Wolf- Rüdiger:** Die verfassungsrechtliche Problematik dynamischer Verweisungen, in: NJW 1980, S. 743
- Schermers, Henry G.:** The European Communities Bound By Fundamental Human Rights, Common Market Law Review, Vol. 27 (1990), S. 249

- Schmidt- Bleibtreu,** Bruno/
Klein, Franz (Hrsg.): Kommentar zum Grundgesetz, unter Mitarbeit von Hans Bernhard Brockmeyer, Christoph Kannengießer, Rüdiger Sannwald, 9. Auflage, Neuwied, Kriftel 1999 (zitiert: Bearbeiter, in: Schmidt-Bl.)
- Schwarze,** Jürgen (Hrsg.): EU-Kommentar, Baden-Baden 2000 (zitiert: Bearbeiter, in: Schwarze)
- Schwarze,** Jürgen: Der Grundrechtsschutz für Unternehmen in der Europäischen Grundrechtecharta, in: EuZW 2001, S. 517
- Schweitzer,** Michael/
Hummer, Waldemar: Europarecht; das Recht der Europäischen Union- Das Recht der Europäischen Gemeinschaften (EGKS, EG, ESG)- mit Schwerpunkt EG, 5. Auflage, Neuwied, Kriftel, Berlin 1996 (zitiert: Schweitzer/H)
- Simitis,** Spiros/ **Bell,** Christine/ **Betten,** Lammy,
Frowein, Jochen/ **Koskinen,** Pirkko/ **Retortillo,** Lorenzo/
Pizzorusso, Alessandro/
Rosetto, Jean: Affirming Fundamental Rights in the European Union, Time to Act, Report of the Expert Group on Fundamental Rights, Europäische Kommission, Brüssel, Februar 1999 (zitiert: Simitis u.a.)
- Simma,** Bruno (Hrsg.): The Charter of the United Nations: a commentary, München 1994
- Sobota,** Katharina: Das Prinzip Rechtsstaat, Verfassungs- und verwaltungsrechtliche Aspekte, Tübingen, 1977
- Stock,** Martin: EU-Medienfreiheit- Kommunikationsgrundrecht oder Unternehmerfreiheit?, in: K&R 2001, S. 289
- Strasser,** Kyra: Grundrechtsschutz in Europa und der Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Frankfurt a.M., Berlin, Bern, Brüssel u.a. 2001, zugl. Köln, Univ. Diss., 2001
- Streinz,** Rudolf: Europarecht, 5. Auflage, Heidelberg 2001
- Tettinger,** Peter: Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, in: NJW 2001, S. 1010
- Theurer,** Nadja: Das Verhältnis der EG zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Eine Analyse des Gutachtens 2/94 des EuGH, Bern 1988
- Tomuschat,** Christian: Aller guten Dinge sind III? Zur Diskussion um die Solange-Rechtsprechung des BVerfG, in: EuR 1990, S. 340

- Vachek, Marcel:** Das „Kooperationsverhältnis“ im Bananenstreit – Eine Anmerkung zum Vorlagebeschluß des Verwaltungsgerichts Frankfurt a.M. vom 24.10.1996 an das Bundesverfassungsgericht, in: ZfRV 1997, S. 136
- Van Dijk, P./
Van Hoof, G.J.H. (Hrsg.):** Theorie and Practice of the European Convention on Human Rights, Den Haag 1998
- Verdross, Alfred/
Simma, Bruno:** Universelles Völkerrecht, Theorie und Praxis, 3. Auflage, Berlin 1984
- Villiger, Mark E.:** Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), 2. Auflage, Zürich 1999
- Vitzthum, Wolfgang Graf
(Hrsg.):** Völkerrecht, 2. Auflage, Berlin, New York 2001
- Vogler, Theo:** Auslieferung bei drohender Todesstrafe- ein Dauerthema, in: NJW 1994, S. 1433
- Von Münch, Ingo/
Kunig, Philip (Hrsg.):** Grundgesetz Kommentar, Band 2 (Art. 21 bis Art. 69), 3. Auflage, München 1995 (zitiert: Bearbeiter, in: v.Münch/K)
- Wildhaber, Luzius:** Right to Education and Parental Rights, in: The European System for the Protection of Human Rights, Ronald St. J. Macdonald, Franz Matscher, Herbert Petzold, (Hrsg.), Dordrecht, Boston, London 1993, S. 531 (zitiert: Wildhaber, in: Macdonald/M/P)
- Winkler, Sebastian:** Der Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Baden-Baden 2000, zugl. Konstanz, Univ. Diss., 1999
- Wittinger, Michaela:** Die Gleichheit der Geschlechter und das Verbot geschlechtsspezifischer Diskriminierung in der Europäischen Menschenrechtskonvention, Status quo und die Perspektiven durch das Zusatzprotokoll Nr. 12 zur EMRK, in: EuGRZ 2001, S. 272