

Die Wirkung von EMRK und Urteilen des EGMR in Deutschland

Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) ist ein völkerrechtlicher Vertrag, der die Voraussetzungen einer Internationalen Organisation erfüllt. Ihr – nach Wegfall der Europäischen Kommission für Menschenrechte (EKMR) – mittlerweile einziges Organ ist nach Art. 19 EMRK der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), der von den Vertrags- bzw. Mitgliedstaaten (im Folgenden: Konventionsstaaten) angerufen werden kann (Staatenbeschwerde nach Art. 33 EMRK) sowie auch von Privaten (Individualbeschwerde nach Art. 34 EMRK). Trotz historisch-genetischer und institutioneller Verbindungen ist die EMRK kein Teil der Internationalen Organisation Europarat und das Ministerkomitee kein Organ der EMRK (str.), sondern Organ allein des Europarats.

I. Wirkung der Garantien der EMRK

Als völkerrechtliche Verträge entfalten die EMRK und ihre Zusatzprotokolle zunächst nur im (Außen-) Verhältnis der Konventionsstaaten und der EMRK als Völkerrechtssubjekt zueinander Rechtswirkung, nicht aber innerhalb der Konventionsstaaten. Auch, dass die EMRK Individuen Menschenrechtsgarantien sowie das Recht zur Individualbeschwerde zuerkennt und sie insoweit zu Völkerrechtssubjekten macht (str.), lässt für sich genommen noch keinen Schluss auf die innerstaatliche Geltung der EMRK zu. Erst dadurch, dass ein Konventionsstaat das Völkerrecht für innerstaatlich anwendbar erklärt, kann die EMRK innerstaatlich angewandt werden und insofern Wirkung entfalten.

1. Bundesgesetzessrang durch Vertragszustimmungsgesetz nach Art. 59 II GG

Die Bundesrepublik Deutschland ratifizierte die EMRK am 5.12.1952; sie trat für die Bundesrepublik gem. Art. 66 II EMRK a.F. (Art. 59 III EMRK) am 3.9.1953 in Kraft.¹ Die grds. innerstaatliche Anwendbarkeit der EMRK folgt aus Art. 1 I des Vertragszustimmungsgesetzes,² welches nach der dualistischen Theorie der Transformation (von Völkerrecht zu innerstaatlichem Recht) als Transformator fungierte.

Der innerstaatliche Rang der Garantien der EMRK richtet sich nach dem innerstaatlichen Recht des jeweiligen Konventionsstaates; eine Vorgabe enthält die EMRK nicht. Nach Art. 1 I des deutschen Vertragszustimmungsgesetzes wurde der transformierten EMRK „Gesetzeskraft“ verliehen. Da es sich bei dem Vertragszustimmungsgesetz um ein Bundesgesetz nach Art. 59 II 1 GG handelte und dieses keinen niedrigeren Rang bestimmte, gilt die EMRK in Deutschland im Rang eines einfachen Bundesgesetzes; Entsprechendes gilt für diejenigen Zusatzprotokolle, welche die Bundesrepublik ratifiziert hat.³ Daraus folgt, dass der transformierten EMRK Bundesverfassungsrecht vorgeht (*lex superior derogat legi inferiori*) und ihr auch nach dem Vertragszustimmungsgesetz erlassene Bundesgesetze vorgehen (*lex posterior derogat legi priori*), falls und soweit diese ihr widersprechen. Allerdings sind die deutschen Staatsorgane nicht bloß nach Art. 20 III GG an Gesetz und Recht und damit auch an die transformierte EMRK gebunden,⁴ sondern aufgrund der Völkerrechtsfreundlichkeit⁵ des Grundgesetzes auch verpflichtet, der EMRK potentiell widersprechende Bundesgesetze i.R.d. methodisch Vertretbaren so auszulegen, dass es zu keiner Verletzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der EMRK durch die Bundesrepublik kommt.⁶ Die Vermutung, dass der Bundesgesetzgeber durch ein später erlassenes Gesetz nicht von den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik abweichen oder die Verletzung solcher Verpflichtungen ermöglichen will ist nur widerlegt, wenn der Gesetzgeber das Gegenteil klar zum Ausdruck gebracht hat.⁷ Auch auf der Ebene des Bundesverfassungsrechts sind die Garantien der EMRK bei der Auslegung sowie bei Abwägungen zu berücksichtigen, sofern dies nicht zu einer Minderung des Schutzniveaus der Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte oder zu einer Verletzung von Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten Dritter oder von sonstigem Bundesverfassungsrecht führt.⁸

2. Überbundesgesetzessrang nach Art. 25 GG

Darüber hinausgehend wird zum Teil vertreten, dass den Garantien der EMRK über Art. 25 GG innerstaatlich ein Überbundesgesetzessrang zukommt. Das würde voraussetzen, dass es sich bei den Garantien um allgemeine Regeln des Völkerrechts i.S.v. Art. 25 GG handelt. Umstritten ist bereits, welche Völkerrechtsquellen unter diesen Rechtsbegriff fallen.

Von den drei in Art. 38 I, lit. a, b und c StlGH anerkannten Quellen des Völkerrechts fallen völkerrechtliche Verträge unstreitig nicht unter Art. 25 GG, da für sie die Transformation über Art. 59 II GG (bzw. im Rahmen von Art. 32 III GG entsprechende landesrechtliche Vorschriften) i.V.m. innerstaatlichem Rechtsakt als *leges speciales* gegenüber der *lex generalis* Art. 25 GG erfolgt. Die EMRK wird als Völkervertragsrecht also nicht von Art. 25 GG erfasst.

Unstreitig von Art. 25 GG erfasst wird hingegen Völkergewohnheitsrecht, wobei wiederum strittig ist, ob neben universellem auch regionales Völkergewohnheitsrecht inbegriffen ist. Die Rspr. des BVerfG, wonach eine Völkerrechtsregel dann allgemein i.S.v. Art. 25 GG ist, wenn sie von der überwiegenden Mehrheit der Staaten – nicht notwendigerweise auch von der Bundesrepublik selbst – anerkannt wird,⁹ spricht gegen eine Miteinbeziehung von regionalem Völkergewohnheitsrecht. Völkervertragsrecht kann bereits bestehendes Völkergewohnheitsrecht in modifizierter oder unmodifizierter Form

1 Bekanntmachung über das Inkrafttreten der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten v. 15.12.1953 (BGBl. 1954 II, S. 14) gem. Art. 2 IV Vertragszustimmungsgesetz (Fußnote 2).

2 Gesetz über die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten v. 7.8.1952 (BGBl. 1952 II, S. 685).

3 BVerfGE 111, 307 (317), Beschl. v. 14.10.2004, Az. 2 BvR 1481/04 (Görgülü) = NJW 2004, 3407 (3408) m.w.N.

4 BVerfGE 112, 1 (24 f.), Beschl. v. 26.10.2004, Az. 2 BvR 955/00 und 1038/01 (Ostenteignungen) = NVwZ 2005, 560 (562); BVerfGE 111, 307 (317) = NJW 2004, 3407 (3408).

5 Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes – auch als Völkerrechtsoffenheit oder offene Staatlichkeit des Grundgesetzes bzw. der Bundesrepublik bezeichnet – folgt aus der Gesamtschau seiner Präambel und der Art. 23, 24, 25, 26 sowie ferner der Art. 1 II, 9 II und 16 II, siehe BVerfGE 111, 307 (317 f.) = NJW 2004, 3407 (3408) m.w.N.

6 BVerfGE 112, 1 (26) = NVwZ 2005, 560 (562); BVerfGE 74, 358 (370), Beschl. v. 26.3.1987, Az. 2 BvR 589/79, 740/81 und 284/85 (Unschuldsumsetzung) = NJW 1987, 2427 (2427).

7 BVerfGE 74, 358 (370) = NJW 1987, 2427 (2427).

8 BVerfGE 74, 358 (370) = NJW 1987, 2427 (2427); BVerfGE 111, 307 (317 und 329) = NJW 2004, 3407 (3408 und 3411); BVerfGE 128, 326 (367 f.), Urt. v. 4.5.2011, Az. 2 BvR 2365/09, 740/10, 2333/08, 1152/10 und 571/10 (Sicherungsverwahrung) = NJW 2011, 1931 (1935) m.w.N.

kodifizieren oder in seinem Geltungsbereich zur Entstehung neuen Völkergewohnheitsrechts führen. Während die EMRK als Völkervertragsrecht nicht von Art. 25 GG erfasst ist (s.o.), könnten ihre Garantien in konventionsidentischer oder -ähnlicher Weise als Völkergewohnheitsrecht gelten und unter Art. 25 GG fallen. Selbst wenn man allerdings davon ausgeht, dass die Garantien der EMRK in ihrem Geltungsbereich zu Völkergewohnheitsrecht geworden sind, würde es sich aufgrund des regionalen Geltungsbereichs der EMRK lediglich um regionales Völkergewohnheitsrecht handeln, so dass die Garantien nicht als allgemein i.S.v. Art. 25 GG zu qualifizieren wären. Und vom Bestehen älteren konventionsidentischen oder -ähnlichen universellen oder allgemeinen Völkergewohnheitsrechts, das als solches unter Art. 25 GG fällt, könnte nur bei vereinzelt Garantien ausgegangen werden.

Umstritten ist schließlich, ob auch die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Völkerrechts allgemeine Regeln des Völkerrechts i.S.v. Art. 25 GG sind. Die Völkerrechtsquelle der allgemeinen Rechtsgrundsätze beinhaltet diejenigen von den staatlichen Rechtsordnungen übereinstimmend anerkannten Grundsätze, die sich auf das Völkerrecht übertragen lassen. Theoretisch müssten die in Frage kommenden Rechtsgrundsätze durch Rechtsvergleichung der Rechtsordnungen aller Staaten ermittelt werden, also auch derjenigen der Bundesrepublik, so dass es keinen allgemeinen Rechtsgrundsatz geben könnte, der nicht ohnehin bereits im deutschen Recht existiert, womit über Art. 25 GG nur noch eine Rangerhöhung stattfinden könnte. In der Praxis werden die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Völkerrechts jedoch durch Rechtsvergleichung allein der einflussreicheren Rechtsordnungen oder Rechtskreise ermittelt, so dass nicht ausgeschlossen ist, dass es allgemeine Rechtsgrundsätze gibt, die im deutschen Recht nicht originär existent sind. Nach der Rspr. des BVerfG sind ergänzend auch die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Völkerrechts allgemeine Regeln des Völkerrechts i.S.v. Art. 25 GG.⁹ Auch hier könnten wiederum einzelne konventionsidentische oder -ähnliche allgemeine Rechtsgrundsätze des Völkerrechts – insbesondere Verfahrensgrundsätze – bestehen, die als solche unter Art. 25 GG fallen.

Solchen durch Art. 25 GG transformierten Garantien kommt ein Rang über den Bundesgesetzen zu, wobei umstritten ist, ob damit Überbundesverfassungsrang, Bundesverfassungsrang oder ein Rang zwischen Bundesverfassung und einfachem Bundesgesetzesrecht begründet wird. Gegen Überbundesverfassungsrang spricht, dass der Transformator selbst „nur“ den Rang von Bundesverfassungsrecht hat und er nicht ausdrücklich Überbundesverfassungsrang begründet und eine Norm auch schwerlich einen Rang begründen könnte, der über ihrem eigenen liegt. Vielmehr spricht der Rang von Art. 25 GG als Bundesverfassungsrecht zunächst dafür, dass das durch ihn transformierte Recht Bundesverfassungsrang hat. Allerdings kann ein Transformator für das transformierte Recht auch einen niedrigeren als den eigenen Rang bestimmen, und Art. 25 Satz 2, 1. Hs. GG wird von h.L. und Rspr. dahingehend ausgelegt, dass die allgemeinen Regeln des Völkerrechts nur den einfachen (Bundes-) Gesetzen vorgehen, mithin einen Rang über einfachem Bundesgesetzesrecht, aber unter Bundesverfassungsrecht haben.¹¹

Zu den in der Bundesrepublik geltenden konventionsidentischen und -ähnlichen Garantien, die nicht aus der EMRK resultieren, gehören schließlich auch verschiedene Grundrechte und grundrechtsgleiche Rechte, denen Bundesverfassungsrang zukommt. Festzuhalten bleibt, dass weder der EMRK als solcher, noch sämtlichen ihrer Garantien in der Bundesrepublik Überbundesgesetzesrang zukommt.

3. Unmittelbare innerstaatliche Geltung und Anwendungsvorrang durch Übertragungsgesetz nach Art. 24 I GG

Vereinzelt wird auch vertreten, dass den Garantien der EMRK unmittelbare innerstaatliche Geltung und Anwendungsvorrang gegenüber deutschem Recht zukomme. Voraussetzung wäre, dass die Bundesrepublik ihre Rechtsordnung dafür geöffnet hat. Dies könnte durch Übertragungsgesetz nach Art. 24 I GG geschehen sein.¹² Die EMRK ist als Internationale Organisation (s.o.) eine zwischenstaatliche Einrichtung i.S.v. Art. 24 I GG. Zwar können einer solchen Einrichtung dem Wortlaut der Norm nach durch Bundesgesetz Hoheitsrechte übertragen werden, was dafür spricht, dass die Rechtsordnung der Bundesrepublik lediglich für solche Rechtsakte geöffnet werden kann, welche die mit Hoheitsrechten ausgestattete Einrichtung zur unmittelbaren innerstaatlichen Wirkung erlassen hat, mithin nur für Sekundärrecht, nicht aber für das Primärrecht der Einrichtung in Gestalt ihrer völkervertraglichen Grundlage – hier also der EMRK als völkerrechtlichem Vertrag –, doch kann nach nicht näher begründeter Rspr. des BVerfG durch Übertragungsgesetz auch den Völkerverträgen selbst unmittelbare innerstaatliche Geltung und Anwendungsvorrang eingeräumt werden.¹³ Dabei kann dasselbe Bundesgesetz als Vertragszustimmungs- und Übertragungsgesetz fungieren. Eine ausdrückliche Übertragung von Hoheitsrechten auf die EMRK hat weder durch gesondertes Gesetz, noch durch das Zustimmungsgesetz zur EMRK oder durch die Zustimmungsgesetze zu den die EMRK ändernden Zusatzprotokollen stattgefunden. Eine stillschweigende Übertragung wäre zu bejahen, wenn der Völkervertrag Normen enthält, die sich nicht (nur) an den Staat als Völkerrechtssubjekt richten, sondern (auch) unmittelbar innerstaatliche Wirkung entfalten sollen. Dass die EMRK Individuen Menschenrechtsgarantien sowie das Recht zur Individualbeschwerde zuerkennt, lässt für sich genommen noch keinen Schluss auf die unmittelbare innerstaatliche Geltung der EMRK bzw. ihrer Garantien zu (s.o.). Es ist daher auf das Merkmal abzustellen, dass nach Rspr. und h.L. zwingendes Merkmal einer zwischenstaatlichen Einrichtung ist, der nach Art. 24 I GG Hoheitsrechte übertragen wurden: Ihre nach dem ihr zugrundeliegenden Völkervertragsrecht bestehende

9 BVerfGE 15, 25 (34), Beschl. v. 30.10.1962, Az. 2 BvM 1/60 (Jugoslawische Militärmission) = NJW 1963, 435 (437); BVerfGE 16, 27 (33), Beschl. v. 30.4.1963, Az. 2 BvM 1/62 (Iranische Botschaft) = NJW 1963, 1732 (1733).

10 BVerfGE 95, 96 (129), Beschl. v. 24.10.1996, Az. 2 BvR 1851, 1853, 1875 und 1852/94 (DDR-Mauerschützen) = NJW 1997, 929 (929) m.w.N.; BVerfGE 31, 145 (177), Beschl. v. 9.6.1971, Az. 2 BvR 225/69 (Milchpulver) m.w.N.; zum Merkmal der Allgemeinheit siehe Fußnote 9.

11 BVerfGE 6, 309 (363), Urt. v. 26.3.1957, Az. 2 BvG 1/55 (Reichskonkordat); BVerfGE 37, 271 (278 f.), Beschl. v. 29.5.1974, Az. 2 BvL 52/71 (Solange I) = NJW 1974, 1697 (1697); BVerfGE 112, 1 (24) = NVwZ 2005, 560 (562).

12 Bei der Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen nach Art. 24 I GG (oder auch auf die EU nach Art. 23 I 2 GG) werden keine Hoheitsrechte veräußert, sondern es wird auf die eigene Ausübung der jeweiligen Hoheitsrechte verzichtet und zugleich deren Ausübung durch den anderen Hoheitsträger in dessen Namen im eigenen Hoheitsbereich geduldet.

13 BVerfGE 73, 339 (375), Beschl. v. 22.10.1986, Az. 2 BvR 197/83 (Solange II) = NJW 1987, 577 (580).

Möglichkeit zum Erlass von unmittelbar innerstaatlich geltenden Sekundärrechtsakten.¹⁴ Eine ausdrückliche Bestimmung wie Art. 288 II AEUV (ex Art. 249 II EGV), der die unmittelbare innerstaatliche Geltung von Verordnungen der EU normiert, findet sich in der EMRK nicht. Ebenso wenig bestehen Konventionsbestimmungen, die dahingehend auszulegen wären; die Urteile des EGMR als einzigem Organ der EMRK richten sich unmittelbar nur an die Konventionsstaaten als Völkerrechtssubjekte (s.u.). Auch eine stillschweigende Übertragung von Hoheitsrechten auf die EMRK ist somit zu verneinen. Den Garantien der EMRK kommt nach alledem keine unmittelbare innerstaatliche Geltung mit Anwendungsvorrang zu. Die Streitfrage, ob solchem Recht Anwendungsvorrang auch gegenüber Bundesverfassungsrecht zukommt und damit ein Anwendungsrang über dem des Bundesverfassungsrechts, kann daher offen bleiben.

4. Innerstaatliche Geltung und Anwendungsvorrang über Art. 23 I GG i.V.m. den Unionsgrundrechten

Zu klären ist des Weiteren, welche Auswirkung es hat, dass nach Art. 6 III EUV die (Unions-) Grundrechte, wie sie in der EMRK gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der (EU-) Mitgliedstaaten ergeben, als allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts sind. Die aktuelle Fassung der Regelung geht auf den Vertrag von Lissabon zurück, durch den die vom Inkrafttreten des EUV 1993 bis zum Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon 2009 bestehende Regelung des Art. F II EUV bzw. Art. 6 II EUV geändert wurde, nach welcher die Union die (Gemeinschafts-) Grundrechte achtete, wie sie in der EMRK gewährleistet waren und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergaben. Ihren Ursprung hat die Regelung in der Rspr. des EuGH, der vor dem Hintergrund, dass die Einheitlichkeit des Gemeinschafts- (heute Unions-) Rechts beeinträchtigt würde, wenn Rechtsschutz gegen gemeinschafts- bzw. unionsrechtbasierte Handlungen am Maßstab des jeweiligen Rechts der einzelnen Mitgliedstaaten gewährt würde, und vor der Hintergrund seiner Aufgabe gem. Art. 19 I EUV (ex Art. 220 I EGV), das Recht des EGV bzw. des AEUV und des EUV und damit auch dessen Einheitlichkeit zu wahren, Gemeinschafts- bzw. Unionsgrundrechte formulierte und als Prüfungsmaßstab heranzog.¹⁵ Diese gewann er zunächst allein durch Rechtsvergleichung der Garantien der Mitgliedstaaten,¹⁶ bald aber auch durch die – einfachere – Heranziehung von Garantien aus internationalen Verträgen über den Schutz von Menschenrechten, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind,¹⁷ namentlich der EMRK.¹⁸ Die so gewonnenen konventionsähnlichen Garantien sind als allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts ungeschriebenes Primärrecht.

Die EU ist eine Internationale Organisation, der nach Art. 23 I GG Hoheitsrechte übertragen wurden (Entsprechendes galt bereits für die EG nach Art. 24 I GG – die Neufassung des Art. 23 GG als *lex specialis* gegenüber Art. 24 I GG erfolgte erst 1992¹⁹); die unmittelbare Geltung ihres Primärrechts in der Bundesrepublik (sowie den anderen Mitgliedstaaten) ist anerkannt. Auch die Unionsgrundrechte gehören zu den primärrechtlichen Normen, die nicht nur die Unionsorgane binden, sondern sich auch an die Staatsorgane der Mitgliedstaaten richten, mithin unmittelbar innerstaatliche Wirkung entfalten. Diese Bindung der Mitgliedstaaten gilt allerdings nur, falls und soweit die Mitgliedstaaten Unionsrecht durchführen²⁰ oder anderweitig unionsrechtsbezogen tätig sind.²¹

Mit der Übertragung von Hoheitsrechten wurde dem Unionsrecht auch ein Vorrang vor deutschem Recht eingeräumt. Zwar hat keine ausdrückliche Vorrangeinräumung stattgefunden, doch ist aufgrund der primärrechtlichen mitgliedstaatlichen Verpflichtungen insbesondere nach Art. 4 III (III) EUV (ex Art. 10 II EGV) eine mit den Vertragszustimmungsgesetzen erfolgte stillschweigende Vorranggewährung anerkannt. Da die primärrechtlichen Pflichten zur Vorranggewährung keine Gewährung von Geltungsvorrang erfordern, sondern ihnen bereits mit der Gewährung von Anwendungsvorrang entsprochen wird, ist mit h.L. und Rspr. von einem Anwendungsvorrang des Unionsrechts auszugehen.²² Der Anwendungsvorrang kann allerdings nur so weit reichen, wie es das mitgliedstaatliche Recht zulässt. Nachdem das BVerfG bereits Anforderungen und Grenzen für die Übertragung von Hoheitsrechten an zwischenstaatliche Einrichtungen nach Art. 24 I GG festgestellt hatte,²³ wurden bei der Neufassung des Art. 23 GG als Ermächtigung zur Übertragung von Hoheitsrechten speziell an die EU in dessen Abs. 1 Anforderungen und Grenzen formuliert.²⁴ Dem Unionsrecht kommt in der Bundesrepublik somit kein Anwendungsvorrang gegenüber jeglichem Bundesverfassungsrecht zu. Die weitergehende

14 BVerfGE 90, 286 (346 f.), Urt. v. 12.7.1994, Az. 2 BvE 3/92 und 5, 7 und 8/93 (Auslandseinsätze der Bundeswehr) = NJW 1994, 2207 (2209).

15 EuGH, Urt. v. 17.12.1970, Rs. 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft v. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel), Rn 3 f. = Slg. 1970, 1125 (1135) = NJW 1971, 343 (343 f.); EuGH, Urt. v. 12.11.1969, Rs. 29/69 (Stauder v. Stadt Ulm), Rn 7 = Slg. 1969, 419 (425).

16 EuGH, Rs. 11/70, Rn 4 = Slg. 1970, 1125 (1135) = NJW 1971, 343 (343).

17 EuGH, Urt. v. 14.5.1974, Rs. 4/73 (Nold v. Kommission), Rn 13 = Slg. 1974, 491 (507) = NJW 1975, 518 (520).

18 EuGH, Urt. v. 21.9.1989, Rs. 46/87 und 227/88 (Hoechst v. Kommission), Rn 13 = Slg. 1989, 2859 (2923) = NJW 1989, 3080 (3081); EuGH, Urt. v. 25.3.2004, Rs. C-71/02 (Karner v. Troostwijk), Rn 48 = Slg. 2004, I-3025 (I-3069) = EuZW 2004, 439 (441) m.w.N.

19 Die Neufassung erfolgte durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 21.12.1992 (BGBl. 1992 I, S. 2086).

20 EuGH, Urt. v. 13.7.1989, Rs. 5/88 (Wachauf v. Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft), Rn 19 = Slg. 1989, 2609 (2639 f.).

21 EuGH, Urt. v. 18.6.1991, Rs. C-260/89 (ERT v. Pliroforisis u.a.), Rn 41-44 = Slg. 1991, I-2925 (I-2963 f.); EuGH, Urt. v. 4.10.1991, Rs. C-159/90 (Society for the Protection of Unborn Children Ireland v. Grogan u.a.), Rn 31 = Slg. 1991, I-4685 (I-4741) = NJW 1993, 776 (778); EuGH, Urt. v. 29.5.1997, Rs. C-299/95 (Kremzow v. Österreich), Rn 14-18 = Slg. 1997, I-2629 (I-2645 f.); EuGH, Urt. v. 11.7.2002, Rs. C-60/00 (Carpenter v. Secretary of State for the Home Department), Rn 40-45 = Slg. 2002, I-6279 (I-6321 f.) = EuZW 2002, 603 (605 f.). Wie aus den vorstehenden Entscheidungen ersichtlich ist jedoch nicht klar, ab wann ein mitgliedstaatlicher Akt in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt, also Unionsrechtsbezug vorliegt.

22 BVerfGE 73, 339 (374 f.) = NJW 1987, 577 (579 f.); BVerfGE 75, 223 (244), Beschl. v. 8.4.1987, Az. 2 BvR 687/85 (Kloppenburg) = NJW 1988, 1459 (1462); EuGH, Urt. v. 9.3.1978, Rs. 106/77 (Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal), Rn 17/18 = Slg. 1978, 629 (644) = NJW 1978, 1741 (1741); EuGH, Urt. v. 22.10.1998, Rs. C-10/97 bis C-22/97 (Ministero delle Finanze v. IN.CO.GE. u.a.), Rn 21 = Slg. 1998, I-6307 (I-6333) = NJW 1999, 200 (202).

Rspr. des EuGH, wonach der Vorrang gegenüber allem mitgliedstaatlichen Recht, also auch gegenüber jeglichem deutschen Bundesverfassungsrecht besteht, ist nicht tragfähig.²⁵

Den konventionsähnlichen Garantien der Unionsgrundrechte kommt nach alledem in der Bundesrepublik bei der Durchführung von Unionsrecht unmittelbare innerstaatliche Geltung und weitgehender, aber nicht absoluter Anwendungsvorrang zu.

5. Innerstaatliche Geltung und Anwendungsvorrang über Art. 23 I GG i.V.m. der EU-Grundrechtecharta

Im Zusammenhang mit dem Unionsrecht ist schließlich ist auch die Vermittlungswirkung der Charta der Grundrechte der EU zu erwähnen. Die Charta basiert, wie auch Abs. 5 ihrer Präambel zum Ausdruck bringt, nicht zuletzt auf der EMRK; die denen der EMRK entsprechenden Garantien der Charta haben nach Art. 52 III 1 GRCh die gleiche Bedeutung und Tragweite wie die Konventionsgarantien. Durch Art. 6 I EUV in der seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon 2009 geltenden Fassung erlangte die Charta Rechtskraft und ist EUV und AEUV rechtlich gleichgestellt, gehört also zum Unionsprimärrecht.

Wie die Unionsgrundrechte bindet die Grundrechtecharta nach Art. 51 I 1 GRCh neben den Unionsorganen auch die Mitgliedstaaten, sofern diese Unionsrecht durchführen, wobei auch hier die unmittelbare innerstaatliche Wirkung des Primärrechts mit unmittelbarer Bindung der Staatsorgane der Mitgliedstaaten zum Tragen kommt.

Und wie die Unionsgrundrechte nimmt auch die EU-Grundrechtecharta in der Bundesrepublik am weitgehenden Anwendungsvorrang des Unionsrechts teil.

Den konventionsidentischen und -ähnlichen Garantien der EU-Grundrechtecharta kommt also in der Bundesrepublik bei der Durchführung von Unionsrecht unmittelbare innerstaatliche Geltung und weitgehender, wenn auch nicht absoluter Anwendungsvorrang zu.

6. Exkurs: Konventionsstaatliche Verantwortlichkeit im Rahmen der EU und Beitritt der EU zur EMRK

Nach der Rspr. des EGMR können sich die Staaten, die zugleich Konventions- und EU-Mitgliedstaat sind, ihrer Konventionsverantwortlichkeit nicht dadurch entledigen, dass sie der EU Hoheitsrechte zur Ausübung im eigenen Namen einräumen;²⁶ vielmehr bleiben sie – gegebenenfalls gemeinsam – verantwortlich.²⁷ Allerdings sind staatliche Akte in Durchführung von Unionsrecht durch die widerlegliche Vermutung gerechtfertigt, dass die EU einen der EMRK äquivalenten Rechtsschutz gewährt.²⁸

Durch den Vertrag von Lissabon wurde von Seiten der EU-Mitgliedstaaten in Art. 6 II EUV die Ermächtigung und Verpflichtung für einen Beitritt der EU zur EMRK aufgenommen und durch das 14. Zusatzprotokoll von Seiten der Konventionsstaaten in Art. 59 II EMRK die Möglichkeit eines Beitritts der EU zur EMRK geschaffen. Sobald die EU Mitglied der EMRK ist, werden die Akte der Union selbst Gegenstand von Beschwerden vor dem EGMR sein können.

23 BVerfGE 37, 271 (279 f.) = NJW 1974, 1697 (1698); BVerfGE 58, 1 (40 f.), Beschl. v. 23.6.1981, Az. 2 BvR 1107 und 1124/77 und 195/79 (Eurocontrol I) = NJW 1982, 507 (511); BVerfGE 73, 339 (375 f.) = NJW 1987, 577 (580); ferner BVerfGE 92, 203 (230-238), Urt. v. 22.3.1995, Az. 2 BvG 1/89 (EG-Fernsehrichtlinie) = NVwZ 1996, 1093 (1095-1097).

24 Zur Anforderung der demokratischen Grundsätze BVerfGE 89, 155 (182-188), Urt. v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134 und 2159/92 (Maastricht) = NJW 1993, 3047 (3050-3052).

25 EuGH, Urt. v. 15.7.1964, Rs. 6/64 (Costa v. E.N.E.L.), Rn. 8-13 = Slg. 1964, 1141 (1269-1271) = NJW 1964, 2371 (2372); EuGH, Rs. 11/70, Rn 3 = Slg. 1970, 1125 (1135) = NJW 1971, 343 (343). Der EuGH betont die Eigenständigkeit der Gemeinschafts- bzw. Unionsrechtsordnung. Will man aber über eine Zweckmäßigkeit der Unterscheidung von Völker- und Europarecht ähnlich derjenigen zwischen Öffentlichem Recht und Strafrecht hinaus einen rechtlichen Unterschied behaupten, so wäre fraglich, wodurch EGV bzw. AEUV und EUV ihren Charakter als völkerrechtliche Verträge verloren haben sollen bzw. welchen Rechtscharakters sie stattdessen sein sollen. Zudem besagt die Eigenständigkeit einer Rechtsordnung noch nichts über ihren Rang. Wohl einzig, wenn die Mitgliedstaaten zu Gliedstaaten eines souveränen, allzuständigen Völkerrechtssubjekts geworden wären, würde die Argumentation des EuGH Sinn ergeben. Die EU ist jedoch nach wie vor ein auf dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung basierendes, derivatives Völkerrechtssubjekt und die EU-Staaten sind auch weiterhin die Herren der Verträge.

26 EGMR, Urt. v. 18.2.1999, Rs. 26083/94 (Waite und Kennedy v. Deutschland), Rn 67 = RJD 1999-I, 393 (410) = NJW 1999, 1173 (1175); EGMR, Urt. v. 18.2.1999, Rs. 28934/95 (Beer und Regan v. Deutschland), Rn 57; EGMR, Urt. v. 30.6.2005, Rs. 45036/98 (Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Irland), Rn 154 = RJD 2005-VI, 107 (157 f.) = NJW 2006, 197 (202).

27 EGMR, Urt. v. 18.2.1999, Rs. 24833/94 (Matthews v. Vereinigtes Königreich), Rn 32 f. = RJD 1999-I, 251 (265 f.) = NJW 1999, 3107 (3108).

28 EGMR, Rs. 45036/98, Rn 155-157 = RJD 2005-VI, 107 (158 f.) = NJW 2006, 197 (202); EKMR, Entsch. v. 9.2.1990, Rs. 13258/87 (Melchers & Co. v. Deutschland) = ZaöRV 1990, 865 (867).