

# Der Schutzzumfang der Europäischen Menschenrechtskonvention

## Individuelle Freiheitsrechte, Verfahrensgarantien und Diskriminierungsverbote im Vergleich zum Grundgesetz\*

Professor Dr. Beate Rudolf und Rechtsanwalt Stefan von Raumer

Die Grundrechte des Grundgesetzes sind Anwältinnen und Anwälten aus dem Studium vertraut. Doch welche individuellen Rechte lassen sich aus der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) ableiten? Der Beitrag skizziert die wichtigsten Unterschiede zwischen der deutschen Verfassung und dem Schutzzumfang der völkerrechtlichen EMRK und stellt die Reichweite der Freiheitsrechte, der Verfahrensgarantien und der Diskriminierungsverbote in der EMRK im Überblick dar.

## I. Einleitung

Dieser Beitrag soll einen Überblick über den Menschenrechtsschutz nach der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) im Vergleich zu dem Grundrechtsschutz des Grundgesetzes (GG) vermitteln. Eine eingehende Einführung in das Recht der EMRK und das Verfahren beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) bieten deutschsprachige Lehrbücher;<sup>1</sup> einen systematischen Zugriff auf die Rechtsprechung des EGMR ermöglichen deutschsprachige Handbücher<sup>2</sup> und Kommentare.<sup>3</sup> Die Entscheidungen des EGMR finden sich in der amtli-

- 
- \* Aktualisierte Version des unter demselben Titel veröffentlichten Aufsatzes in *Anwaltsblatt* 5/2009, 318.
- 1 *Christoph Grabenwarter*, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012; *Anne Peters / Tilmann Altwickler*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl. 2012; *Oliver Dörr/Christopher Lenz*, Europäischer Verwaltungsrechtsschutz, 2006.
- 2 *Rainer Grote / Thilo Marauhn* (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar, 2. Aufl. 2013; *Mark Eugen Villiger*, Handbuch zur EMRK, 2. Aufl. 1999.
- 3 *Jens Meyer-Ladewig*, EMRK-Handkommentar, 3. Aufl. 2011; leider z.T. lückenhaft die Loseblattsammlung von *Wolfram Karl* (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur EMRK; *Jochen Abr. Frowein / Wolfgang Peukert*, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009.



chen Sammlung des Gerichtshofes, sind aber auch im Internet kostenfrei zugänglich,<sup>4</sup> allerdings nur in den Amtssprachen Englisch und Französisch. Deutsche Übersetzungen wichtiger Entscheidungen werden regelmäßig in der Europäischen Grundrechte-Zeitschrift (EuGRZ) veröffentlicht; einige finden sich außerdem auf der Website des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz<sup>5</sup> und gelegentlich in der Neuen Juristischen Wochenschrift (NJW).<sup>6</sup> Seit 2008 existiert eine deutschsprachige Sammlung der Entscheidungen des EGMR, die systematisch die wichtigsten Urteile seit Beginn der Rechtsprechung des EGMR erfasst.<sup>7</sup> Hilfreich sind auch die Informationsblätter (fact sheets) des EGMR, in denen – teilweise sogar in deutscher Sprache – die relevante Rechtsprechung bezüglich eines bestimmten Themenfeldes überblicksartig zusammengestellt ist (z. B. zu Datenschutz, Zwangsarbeit, Gesundheit oder Religionsfreiheit).<sup>8</sup>

## II. Unterschiede zwischen EMRK und deutschem Grundrechtsschutz

Wichtige Unterschiede zwischen der EMRK und dem deutschen Grundrechtsschutz ergeben sich aus dem Charakter der Konvention als einem völkerrechtlichen Vertrag und der Funktion des EGMR als überstaatliches Gericht.

- 
- 4 <http://hudoc.echr.coe.int> mit komfortablen Suchfunktionen; Zitierweise: Die amtliche Sammlung der Entscheidungen des EGMR hat mehrfach den Namen gewechselt. Von 1959-1995 war dies die Ser. A (Series A), von 1995-31.10.1998 die RJD (Reports of Judgements and Decisions) und seit dem 1.11.1998 die ECHR (European Court of Human Rights Reports). (Noch) nicht veröffentlichte Urteile sind auf der o.g. Website des EGMR verfügbar.
  - 5 <http://www.bmjbund.de> unter „Ministerium – Abteilungen – Öffentliches Recht – Menschenrechte – Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte“.
  - 6 Ein Fundstellennachweis findet sich unter <http://egmr.org>.
  - 7 *Erika Engel und Norbert Paul Engel* (Hrsg.), Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte. Deutschsprachige Sammlung (EGMR-E).
  - 8 <http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Press/Information+sheets/Factsheets>. Deutsche Fact Sheets unter <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=press/factsheets/german>.



## 1. Dimensionen der Konventionsrechte und Intensität der gerichtlichen Prüfung

Wie die Grundrechte des Grundgesetzes begründen auch die Konventionsrechte Abwehrrechte gegen den Staat und zugleich staatliche Schutzpflichten, vom Gerichtshof als „negative“ und „positive“ Pflichten bezeichnet. Allerdings leitet der EGMR aus der Schutzpflicht in größerem Maße als das Bundesverfassungsgericht die Notwendigkeit her, strafrechtliche Sanktionen einzuführen. Er stellt nämlich nicht darauf ab, ob sich andere Mittel als wenig effektiv erwiesen haben.<sup>9</sup> Entscheidend ist vielmehr der hohe Rang eines Rechtsguts, etwa Würde, sexuelle Selbstbestimmung oder das Verbot der Sklaverei.<sup>10</sup> Gerade die Schutzpflichtendimension der Konventionsrechte ermöglicht es der Anwaltschaft, die EMRK trotz nicht bestehender Drittwirkung in Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten ebenfalls zu nutzen.

Ähnlich wie das Bundesverfassungsgericht gesteht auch der EGMR dem Staat einen Beurteilungsspielraum bei der Entscheidung darüber zu, mit welchen Mitteln er seine Schutzpflichten erfüllt („margin of appreciation“). Als Maßstab für die grundrechtskonforme Ausnutzung dieses Spielraums zieht das Bundesverfassungsgericht den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz heran. Der EGMR spricht von einem „fairen Ausgleich“ zwischen den widerstreitenden Interessen („fair balance“), der hergestellt werden muss. Nach der EMRK besteht der Beurteilungsspielraum der staatlichen Organe auch bei der Erfüllung der negativen Pflichten, das heißt bei der Einschätzung, ob in Verfolgung eines (zulässigen) Zwecks in den Schutzbereich des Rechts eingegriffen werden darf und mit welchen Mitteln. Dies ergibt sich daraus, dass dem EGMR als überstaatlichem Gericht nur eine subsidiäre Funktion gegenüber dem nationalen Menschenrechtsschutz zukommt.

9 So BVerfGE 39, 1 (46 f.) – Schwangerschaftsabbruch.

10 Z. B. Pflicht, „häusliche Sklaverei“ strafrechtlich zu sanktionieren, EGMR, *Siliadin* ././ Frankreich, 26.7.2005, 73316/01, NJW 2007, 41 (44) oder sicherzustellen, dass Geschlechtsverkehr ohne die Zustimmung der betroffenen Person als Vergewaltigung bestraft wird, EGMR, *M.C.* ././ Bulgarien, 4.12.2003, 39272/98.

Der Gerichtshof betont daher in ständiger Rechtsprechung den grundsätzlichen Vorrang der Einschätzung durch die innerstaatlichen Institutionen – Gesetzgeber und Gerichte – wegen deren größerer Nähe zu dem zu lösenden Problem. Eine erste Grenze zieht er indes mit dem Willkürverbot: Haben die innerstaatlichen Instanzen ihrer Entscheidung evident unzutreffende Einschätzungen zugrunde gelegt, aktuelle wissenschaftliche Erkenntnisse missachtet oder in der Entscheidung Denkgesetze verletzt, so nimmt der EGMR eine eigene Bewertung vor. Darüber hinaus – und hierin liegt ein weiterer wesentlicher sowie praktisch relevanter Unterschied zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – geht der EGMR davon aus, dass der staatliche Beurteilungsspielraum eingeschränkt ist, wenn ein gemeinsamer europäischer Standard besteht. Hierfür nimmt er einen wertenden Rechtsvergleich vor, bei dem er auch auf Entwicklungen in außereuropäischen Staaten blickt. Für die Anwältin oder den Anwalt bietet dies die Möglichkeit, nachteilige innerstaatliche Maßstäbe durch Verweis auf Entwicklungen in anderen Staaten Europas, auf europäisches Unionsrecht oder auf Richtlinien europaweiter nichtstaatlicher Institutionen, etwa von Berufsverbänden oder wissenschaftlicher Organisationen, zu überwinden.

## 2. Insbesondere: Sachverhaltsaufklärung und Rechtskontrolle durch den EGMR

Aus der Subsidiarität des völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes folgen erhebliche Begrenzungen der Nachprüfungsbefugnis des EGMR in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht. Diese sind bei der anwaltlichen Prüfung, ob eine Beschwerde Aussicht auf Erfolg hat, zu berücksichtigen.<sup>11</sup>

Der Gerichtshof ist keine Superberufungsinstanz; er legt in der Regel den vor den innerstaatlichen Gerichten ermittelten Sachverhalt zugrunde. Eine Grenze besteht allerdings dort, wo die Schlussfolgerungen der innerstaatlichen Gerichte entweder unvollständig oder nicht nachvollziehbar

11 Siehe ausführlich zur EGMR-Beschwerde: Beate Rudolf/ Stefan von Raumer, Die Beschwerde vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, in diesem Band.



sind und damit willkürlich erscheinen oder Beweisregeln angewendet wurden, die nicht auf das Verfahren vor dem EGMR zu übertragen sind. Kommt beispielsweise ein nationales Strafgericht wegen des Grundsatzes „in dubio pro reo“ zum Freispruch eines Beamten, der der Misshandlung eines Gefangenen angeklagt ist, so folgt hieraus nicht zwingend, dass eine Menschenrechtsverletzung des Gefangenen nicht festgestellt werden kann. Vielmehr muss der Staat nachweisen, dass etwa der Gefangene die ärztlich attestierten körperlichen Verletzungen bereits vor der Inhaftierung hatte.<sup>12</sup> Hält der Gerichtshof aufgrund der ihm vorgelegten Unterlagen den Sachverhalt nicht für hinreichend aufgeklärt oder die Sachverhaltsfeststellungen innerstaatlicher Stellen für willkürlich, so kann er eigene Ermittlungen durchführen. Diese reichen von der Anhörung von Zeugen und Sachverständigen bis hin zu, allerdings noch selteneren, „fact finding missions“ in dem betroffenen Staat.

Die Subsidiarität wirkt sich auch auf den Umfang aus, in dem der EGMR die Beachtung innerstaatlichen Rechts kontrolliert. Einige Rechte verweisen nämlich in den Schrankenbestimmungen auf das innerstaatliche Recht. So müssen beispielsweise Beschränkungen der Meinungsfreiheit „gesetzlich vorgesehen“ sein (Art. 10 Abs. 2) und Eigentum darf nur „unter den durch Gesetz vorgesehenen Bedingungen“ entzogen werden (Art. 1 Abs. 1 des 1. Zusatzprotokolls, ZP). Hier versteht sich der Gerichtshof nicht als Revisionsinstanz, sondern prüft lediglich, ob sich der Gesetzesverstoß als willkürlich erweist.<sup>13</sup>

### 3. Auslegung der EMRK

Als völkerrechtlicher Vertrag unterliegt die EMRK den völkerrechtlichen Auslegungsregeln der Wiener Vertragsrechtskonvention (Art. 31–33). Diese sind mit den innerstaatlichen Auslegungsmethoden insoweit identisch, als sie die Wortlautauslegung, die systematische Auslegung und die

12 Grundlegend hierzu: EGMR, *Ronald Ribitsch* ./ Österreich, 04.07.1994, 18896/91, EuGRZ 1996, 504 und Rudolf, EuGRZ 1996, 497.

13 *Villiger* (Fn. 2), Rdnr. 328.

teleologische Auslegung umfassen. Hingegen gilt die historische Auslegung ausdrücklich nur als ergänzendes Auslegungsmittel, wenn die anderen Auslegungsmethoden zu keinem oder keinem sinnvollen Ergebnis führen. Bei der Wortlautauslegung ist zu berücksichtigen, dass sie sich nur auf die völkerrechtlich verbindlichen Fassungen der Konvention, also ihre englische und französische Version, beziehen darf. Die dort verwendeten Begriffe haben freilich nicht den Inhalt, den sie nach englischem oder französischem Recht hätten, sondern sind „autonom“ auszulegen. Das bedeutet, dass sie einen eigenständigen Inhalt haben, der im Lichte der von der EMRK verfolgten Zwecke zu ermitteln ist. Dabei ist die Konvention auch im Einklang mit bestehenden völkerrechtlichen Verpflichtungen der Vertragsstaaten auszulegen.<sup>14</sup> Der EGMR zieht internationale Menschenrechtsverträge sogar in Verfahren gegen Staaten heran, die die entsprechende Konvention noch nicht ratifiziert haben.<sup>15</sup>

Im Rahmen der teleologischen Auslegung ist bedeutsam, dass der EGMR die Konvention und ihre Protokolle „dynamisch“ auslegt. Der Gerichtshof geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass die EMRK nach ihrer Zielsetzung ein „lebendiges Instrument“ des Menschenrechtsschutzes ist. Sie soll also auch vor Menschenrechtsverletzungen schützen, die bei Schaffung der Konvention nicht als solche angesehen wurden. So hat der EGMR beispielsweise die Pflicht zur Abschaffung der Prügelstrafe in britischen Schulen<sup>16</sup> oder der Strafbarkeit von einvernehmlichen homosexuellen Handlungen zwischen einwilligungsfähigen Erwachsenen<sup>17</sup> oder die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften als Familie<sup>18</sup> begründet. Auch vor neu entstandenen Bedrohungen, etwa infolge des medizinischen Fortschritts, gewährt die EMRK nach diesem Verständnis Schutz. So hatte der Gerichtshof etwa zu entscheiden, ob eine Frau ein Recht auf in-vitro-Fertilisation mit dem Sperma ihres ehemaligen Lebensgefährten hat, der zwischenzeitlich seine Zustimmung zurückgezogen

14 EGMR, *Opuz* ./, Türkei, 09.06.2009, 33401/02.

15 EGMR, *Glor.* ./, Schweiz, 30.04.2009, 13444/04 (Heranziehung der UN-Behindertenrechtskonvention).

16 EGMR, *Tyrer* ./, Vereinigtes Königreich, 23.5.1978, 5856/72, § 31.

17 EGMR, *Dudgeon* ./, Vereinigtes Königreich, 22.10.1981, 7525/76, § 61.

18 EGMR, *Schalk und Kopf* ./, Österreich, 24.10.2010, 30141/04, § 93f.



hatte.<sup>19</sup> Gerade bei solchen neuen Bedrohungen, aber auch generell in Fragen der Moral, erkennt der EGMR zwar den Staaten einen weiten Beurteilungsspielraum zu. Dieser verkleinert sich aber, wie gesehen, wenn bereits ein gemeinsamer europäischer Standard existiert. Aus anwaltlicher Sicht bietet dies die Möglichkeit, im Rahmen von strategischen Prozessen über den Gerichtshof verkrustete nationale Einschätzungen aufzubrechen.

Innerhalb der teleologischen Auslegung der Konvention ist schließlich hervorzuheben, dass die Rechte so auszulegen sind, dass sie „effektiv“ sind. Daraus folgt, dass die Staaten die geschützten Rechte auch durch wirksame Mechanismen absichern müssen. In Betracht kommt etwa die Pflicht zur Untersuchung behaupteter Menschenrechtsverletzungen durch Amtsträger,<sup>20</sup> oder verfahrensrechtliche Sicherungen wie etwa zur Nachprüfung der Höhe einer Enteignungsentschädigung<sup>21</sup> oder Kontrollbefugnisse, um die Verweigerung einer gesetzlich unter bestimmten Voraussetzungen zulässigen Abtreibung zu verhindern.<sup>22</sup>

### III. Prüfung einer Konventionsverletzung

Die EMRK und ihre Zusatzprotokolle enthalten Freiheitsrechte, Diskriminierungsverbote und Verfahrensgarantien. Außerdem dürfen die Vertragsstaaten die Ausübung des Beschwerderechts zum EGMR (Art. 34) nicht behindern. Ein Verstoß hiergegen kann ebenfalls mit der Individualbeschwerde geltend gemacht werden, da Art. 34 nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ein eigenes, rügefähiges Individualrecht begründet.

19 EGMR (GC), *Evans* ./ Vereinigtes Königreich, 10.4.2007, 6339/05, NJW 2008, 2013.

20 EGMR, *McCann* ./ Vereinigtes Königreich, 27.9.1995, 18984/91, Ser. A 324, § 161.

21 EGMR, *Hentrich* ./ Frankreich, 22.9.1994, 13616/88, EuGRZ 1996, 593.

22 EGMR, *Tysiąc* ./ Polen, 20.3.2007, 5410/03, §§ 113, 124.

# 1. Freiheitsrechte

## a) Struktur

Für die Prüfung, ob eine Individualbeschwerde vor dem EGMR wegen Verletzung eines Freiheitsrechts in Frage kommt, bietet sich das der Anwaltschaft vertraute Schema Schutzbereich – Eingriff – Schranke an. Der Eingriff kann in einem aktiven Tun liegen (Verletzung einer negativen Pflicht des Staates) oder im Unterlassen gebotener Schutzmaßnahmen (Verletzung einer positiven Pflicht).

Zu berücksichtigen ist weiter, dass das Folterverbot (Art. 3) und das Verbot der Sklaverei (Art. 4)<sup>23</sup> absolut gelten, eine Rechtfertigung also unmöglich ist. Einige Rechte enthalten ausdrückliche Schranken, andere implizite Beschränkungsmöglichkeiten, die sich aus dem Recht des Staates zur gesetzlichen Ausgestaltung eines Sachbereichs ergeben (zum Beispiel Ehe recht, Art. 12). Ein Eingriff in Eigentum im Sinne des Art. 1 des 1. ZP etwa ist ausdrücklich nur auf gesetzlicher Grundlage, im öffentlichen Interesse und in der Regel gegen angemessene Entschädigung zulässig. Soweit eine Beschränkung ein erlaubtes („legitimes“) Ziel verfolgt, muss sie schließlich auch verhältnismäßig sein. Hier kann die aus dem deutschen Recht vertraute dreistufige Prüfung (geeignet – erforderlich – angemessen) erfolgen.

Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist neben dem staatlichen Beurteilungsspielraum (oben II.1.) zu bedenken, dass die Konvention keinen allgemeinen Gleichheitssatz enthält. Gleichwohl hat der EGMR anerkannt, dass die EMRK vor willkürlichen Rechtsbeeinträchtigungen schützt.<sup>24</sup> Soweit sich eine gleichheitswidrige Rechtsverletzung als willkürlich erweist, muss sie die Anwältin oder der Anwalt also auf der Stufe der Verhältnismäßigkeit innerhalb der Rüge der Verletzung eines Konventionsrechts geltend machen. Voraussetzung dafür ist, dass die willkürliche Rechtsverletzung in den Schutzbereich eines der Konventionsrechte

23 Dieses wird in Deutschland im Zusammenhang mit „Haushaltssklaverei“ und Zwangsverheiratungen relevant.

24 Vgl. etwa EGMR (GC), *Dickson* ./ Vereinigtes Königreich, 4.12.2007, 44362/04, § 44, Beck RS 2008, 645.





fällt. So konnte sich der EGMR mit der Stiefkindadoption bei gleichgeschlechtlichen Paaren befassen, weil es um eine Ungleichbehandlung in Bezug auf das Recht auf Familienleben ging.<sup>25</sup>

## b) Schutzbereich wichtiger Freiheitsrechte

Die Freiheitsrechte der EMRK umfassen Fundamentalgarantien, Rechte der Person, Kommunikationsgrundrechte, Freizügigkeit und Aufenthaltsrechte und den Eigentumsschutz. Die Fundamentalgarantien umfassen das Recht auf Leben (Art. 2), das Folterverbot (Art. 3) und das Verbot der Sklaverei (Art. 4). Auffällig ist das Fehlen einer ausdrücklichen Menschenwürdegarantie und eines Menschenrechts auf körperliche Unversehrtheit. Beides hat der Gerichtshof indes aus Art. 3 hergeleitet; diese Norm verbietet neben Folter auch jede unmenschliche oder erniedrigende Strafe oder Behandlung.<sup>26</sup> Auf diese Weise können etwa Haftbedingungen oder eine unzureichende strafrechtliche Ermittlung bei Misshandlungsvorwürfen überprüft werden, die Zustände in medizinischen Einrichtungen, aber auch die unzureichende Kontrolle von Pflegeeltern durch Jugendämter. Praktisch bedeutsam ist zudem, dass der EGMR den Schutz durch Art. 3 auf Fälle ausdehnt, in denen der betroffenen Person vorhersehbar im Ausland eine Verletzung droht, also etwa bei Auslieferung oder Abschiebung.<sup>27</sup>

Für den Schutz der persönlichen Lebensgestaltung erfüllt Art. 8 (Schutz des Privat- und Familienlebens) eine zentrale Funktion. Das Recht auf Privatleben ist dabei mit Art. 2 Abs. 1 GG vergleichbar; es fungiert einerseits als Garantie der allgemeinen Handlungsfreiheit und hat sich andererseits zu einem allgemeinen Persönlichkeitsrecht entwickelt. Der Schutzbereich des Privatlebens umfasst den Schutz der Privatsphäre, also von Korrespondenz, individueller und Telekommunikation, persönlichen Daten sowie

25 EGMR (GC), *X und andere* ./ Österreich, 19.02.2013, 19010/07.

26 Z. B. EGMR, *Valasinas* ./ Litauen, 24.7.2001, 44558/98, ECHR 2001-VIII, § 102; allg. *Meyer-Ladewig*, NJW 2004, 981.

27 EGMR, *Soering* ./ Vereinigtes Königreich 7.7.1989, 14038/88, EuGRZ 1989, 314 = NJW 1990, 2183; EGMR, *Chahal* ./ Vereinigtes Königreich, 15.11.1996, 22414/93, NVwZ 1997, 1093.

das Recht am eigenen Bild. Es schützt aber auch vor körperlichen Eingriffen, die nicht die Schwelle des Art. 3 erreichen sowie die persönliche und sexuelle Selbstbestimmung, zum Beispiel im Zusammenhang mit Selbsttötung, Abtreibung, Sexualleben oder Geschlechtsumwandlung. Als Form der allgemeinen Handlungsfreiheit umfasst das Recht auf Privatleben alle Entscheidungen über die eigene Lebensführung, einschließlich der privaten und beruflichen zwischenmenschlichen Beziehungen einer Person. Folgerichtig erstreckt der Gerichtshof es auch auf die Wahl und Ausübung eines Berufs.<sup>28</sup> Schließlich ergibt sich aus der staatlichen Pflicht zum Schutz des Privatlebens sogar ein begrenztes Recht auf Umweltschutz, nämlich auf Schutz der Wohnung vor schädlichen Immissionen.<sup>29</sup>

Das Recht auf Familienleben schützt nicht nur bestehende Familien, sondern begründet auch ein Recht darauf, biologische Verwandtschaft zu sozialen familiären Bindungen zu entwickeln. In diesem Sinne hat der EGMR beispielsweise die Rechte nichtehelicher Väter etwa auf Umgang mit ihren Kindern gestärkt. Mittlerweile versteht der Gerichtshof unter „Familie“ auch gleichgeschlechtliche Beziehungen.

Die Kommunikationsgrundrechte der EMRK sind die Meinungs- und Pressefreiheit (Art. 10) sowie die Versammlungs- und die Vereinigungsfreiheit (Art. 11). Kunst- und Wissenschaftsfreiheit werden nicht ausdrücklich garantiert, sind aber von Art. 10 umfasst.<sup>30</sup> Gerade im Bereich der Meinungs- und Pressefreiheit hat der EGMR eine differenzierte Rechtsprechung zur Abwägung dieses Rechts mit dem Persönlichkeitsschutz entwickelt.<sup>31</sup> Hier sind das Informationsinteresse der Öffentlichkeit – auch

28 EGMR, *Niemietz* ./, Deutschland, 16.12.1992, 13710/88, EuGRZ 1993, 65 = NJW 1993, 718; EGMR, *Sidabras & Diautas* ./, Litauen, 27.7.2004, 55480/00 und 59330/00, ECHR 2004-VIII, §§ 47 f.; EGMR, *Schüth* ./, Deutschland, 23.09.2010, 1620/03; hierzu: *Nina Althoff*, Die Bedeutung der EGMR-Rechtsprechung für das deutsche Arbeitsrecht, in diesem Band oder in Anwaltsblatt 8+9/2013, 598.

29 EGMR, *López Ostra* ./, Spanien, 9.12.1994, 16798/90, EuGRZ 1995, 530; zuletzt EGMR, *Fadeyeva* ./, Russland, 9.6.2005, 55723/00, ECHR 2005-IV, §§ 68 ff.

30 Für Kunstfreiheit: EGMR, *Müller u.a.* ./, Schweiz, 24.5.1988, 10737/84, EuGRZ 1988, 543; für Wissenschaftsfreiheit: EGMR, *Hertel* ./, Schweiz, 25.8.1998, 25181/94, RJD 1998-VI = GRUR Int 1999, 156; EGMR, *Wille* ./, Liechtenstein, 28.10.1999, 28396/95, ECHR 1999-VII, §§ 8, 36 ff.

31 Um die Abwägung der Persönlichkeitsrechte und der Meinungs- bzw. Pressefreiheit ging es beispielsweise im Fall *Brosa* ./, Deutschland (17.04.2014, 5709/09), in dem der EGMR die Meinungsfreiheit von Anti-Neonazi-Aktivisten stärkte.



an bloßer Unterhaltung – mit dem Recht gerade auch prominenter Personen auf Privatsphäre abzuwägen. Dabei nimmt das Gewicht der Meinungs- und Pressefreiheit zu, je mehr die Äußerung einen Beitrag zur politischen Diskussion leistet. Die Meinungsfreiheit vermag auch das Recht zur Kündigung eines Arbeitnehmers zu begrenzen.<sup>32</sup> Die Garantie der Vereinigungsfreiheit ermöglicht es dem EGMR auch, Parteiverbote zu überprüfen.

In Art. 1 des 1. ZP zur EMRK ist der Schutz des Eigentumsrechts verankert. Er geht insoweit über das deutsche Verfassungsrecht hinaus, als der EGMR auch Ansprüche auf Sozialleistungen, die nicht an eine vorausgehende eigene Beitragsleistung gebunden sind, als geschützte Vermögensposition ansieht.<sup>33</sup> Ein interessantes anwaltliches Anwendungsfeld eröffnet auch sich dadurch, dass der Schutzbereich des Art. 1 des 1. ZP neben tatsächlichem Eigentum schon bloße Rechtsansprüche auf Eigentum als Eigentumsposition schützt, und das in viel stärkerem Maße, als dies etwa bei Art. 14 GG der Fall ist. Nach der Rechtsprechung des EGMR ist eine Eigentumsposition im Sinne der Konvention bereits dann gegeben, wenn eine „legitimate expectation“ auf den Erhalt von Eigentum besteht. Geschützt ist dabei allerdings nicht die bloße Hoffnung auf den Erhalt von Eigentum.<sup>34</sup> Eine „legitimate expectation“ liegt aber dann vor, wenn ein nach nationaler Rechtslage bzw. Rechtsprechung anerkannter und grundsätzlich einklagbarer Rechtsanspruch auf Verschaffung einer Eigentumsposition im Sinne der Konvention besteht. Voraussetzung hierfür ist – anders als bei Art. 14 Abs. 1 GG – nicht etwa das Bestehen eines dinglichen Anwartschaftsrechts.

Da der EGMR sich nicht als Prüfungsinstanz des nationalen Rechts ansieht, stellt er bei der Frage, ob eine „legitimate expectation“ vorliegt, in der Regel auf die nationale Rechtsprechung und deren Auslegung des nationalen Gesetzesrechts ab. Haben die deutschen Gerichte einen Rechtsanspruch auf Eigentum verneint, liegt also in der Regel bereits keine

32 EGMR, *Heinisch ./. Deutschland*, 27.08.2011, 28274/08; hierzu: *Althoff* (Fn. 28).

33 EGMR (GC), *Stec und andere ./. Vereinigtes Königreich*, 06.07.2005, 65731/01 und 65900/01, §§ 46-53.

34 Zur Abgrenzung EGMR (GC), *Maltzan u. a. ./. Deutschland*, 2.3.2005, 71916/01 u.a., EuGRZ 2005, 305 m. w. Nachw.

Eigentumsposition vor, deren Verletzung der Beschwerdeführer erfolgversprechend geltend machen könnte. Die Grenze liegt dabei – wie bereits oben dargelegt – lediglich im Bereich der willkürlichen Rechtsanwendung. Zur Vorbereitung einer Beschwerde beim EGMR kann es daher sachdienlich sein, rechtzeitig im nationalen Verfahren dafür Sorge zu tragen, dass Behörden bzw. Gerichte das Bestehen des Rechtsanspruchs feststellen.<sup>35</sup>

## 2. Verfahrensgarantien

### a) Art. 6 EMRK

Art. 6 Abs. 1 der EMRK regelt das Recht auf ein faires Verfahren und einen effektiven Rechtsschutz. Art. 6 hat in der Praxis des EGMR die größte Bedeutung bei Fällen, in denen die Justiz nicht in angemessener Frist reagiert.

Art. 6 Abs. 1 ist nach seinem Wortlaut anwendbar im Bereich „zivilrechtlicher Ansprüche und Verpflichtungen“ sowie strafrechtlicher Anklagen. Der Begriff der „zivilrechtlichen Ansprüche“ ist auf den ersten Blick für die deutsche Anwaltschaft missverständlich. Gemeint ist damit vor allem, dass sich das jeweilige nationale Verfahren direkt auf die private Lebensgestaltung der beschwerdeführenden Person auswirkt. Damit sind etwa alle den Privatrechtsbereich betreffenden Rechte, wie die Eigentumsgarantie und die Vertrags- und Berufsfreiheit, zivilrechtliche Ansprüche im Sinne des Art. 6 Abs. 1. Hinzu kommen aber auch Streitigkeiten zwischen der beschwerdeführenden Person und dem Staat mit unmittelbaren Auswirkungen auf dessen Privatrechtsbereich, wie etwa im Bereich der Leistungsverwaltung. Damit sind fast alle verwaltungsrechtlichen und sozialrechtlichen Streitigkeiten vom Schutzbereich des Art. 6 erfasst, nicht allerdings etwa das Steuerrecht und das Asyl- und Ausländerrecht.

<sup>35</sup> So etwa im Fall *Dömel ./. Deutschland*, EGMR, 9.5.2007, 31828/03, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139197#{%22itemid%22:\[%22001-139197%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139197#{%22itemid%22:[%22001-139197%22]}), der dann auch zwischen den Parteien mit einem Zahlungsvergleich beendet wurde.



Art. 6 Abs. 1 gewährleistet zunächst das Recht der beschwerdeführenden Person auf Entscheidung eines Verfahrens durch ein unabhängiges und unparteiisches, auf einem Gesetz beruhendes Gericht, den wirksamen Zugang zu diesem Gericht und den effektiven Rechtsschutz im Gerichtsverfahren. Das Gericht muss insbesondere eine effektive Möglichkeit bieten, den belastenden Akt anzugreifen. Grundsätzlich zulässig sind allerdings Beschränkungen des Gerichtszugangs, die einem legitimen Interesse dienen, wie Fristen, Anwaltszwang für bestimmte Angelegenheiten und etwa auch die Durchführung eines behördlichen Vorverfahrens.

Die konkreten materiellen Verbürgungen des Art. 6 Abs. 1 sind nur partiell in dessen Wortlaut ausdrücklich benannt und größtenteils durch die Rechtsprechung des EGMR entwickelt worden und umfassen folgende wesentliche Grundaspekte:

Verbürgt ist zunächst einmal der Anspruch auf ein kontradiktorisches Verfahren, in dem die Beteiligten alle Unterlagen und den gesamten Vortrag der anderen Parteien zur Kenntnis nehmen können und Gelegenheit erhalten, umfassend und in angemessener Weise vorzutragen. Hierzu gehört auch der Grundsatz der Waffengleichheit, das heißt der Möglichkeit, den eigenen Vortrag unter relativ gleichwertigen Umständen vorzubringen wie die Gegenseite.

Art. 6 Abs. 1 verpflichtet die Gerichte auch dazu, den jeweiligen Vortrag zu hören und zu berücksichtigen. Zum Recht auf Gehör gehört auch die Möglichkeit der Teilnahme an der mündlichen Verhandlung und der Stellung sachgerechter Anträge, wie etwa von Beweisanträgen. Im Strafverfahren ist das Recht zu schweigen und sich nicht selbst zu beschuldigen ein elementares, von Art. 6 geschütztes Verfahrensrecht, das aus der Unschuldsvermutung in Art. 6 Abs. 2 abgeleitet wird.

Art. 6 Abs. 1 S. 2 gewährleistet die Öffentlichkeit der mündlichen Verhandlung und der Urteilsverkündung. Ausnahmsweise ist das Recht auf Öffentlichkeit der Verhandlung nach den besonderen Maßgaben des Art. 6 Abs. 1 S. 2 2. HS. auch einschränkbar. Nicht einschränkbar hingegen ist die Öffentlichkeit der Urteilsverkündung, wobei nach der Rechtsprechung

des EGMR eine summarische Zusammenfassung des Urteils ebenso genügt, wie eine Entscheidungszustellung an die Beteiligten, soweit der Öffentlichkeit die Einsichtnahme bei Gericht möglich ist.

Von großer praktischer Bedeutung ist die Gewährleistung des Art. 6 Abs. 1 auf eine gerichtliche Entscheidung binnen angemessener Frist. Diese Gewährleistung erfasst nicht nur das Recht, die Sache innerhalb angemessener Frist zu verhandeln, sondern auch auf eine abschließende Entscheidung mit nachvollziehbarer Begründung und auf wirksame Vollstreckung.

Die Frage der Angemessenheit der Verfahrensdauer ist anhand der Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Dabei werden insbesondere die Schwierigkeit des Falles und das Verhalten des Beschwerdeführers selbst sowie der anderen Verfahrensbeteiligten bewertet. Wie bei der Untätigkeitsklage nach § 75 VwGO auch, kann sich der Staat grundsätzlich nicht pauschal auf eine Arbeitsüberlastung der Behörden bzw. Gerichte berufen, weil er verpflichtet ist, sein Rechtsschutzsystem so zu organisieren, dass die Gerichte eine angemessene Verfahrensdauer gewährleisten können. Der EGMR hat in Deutschland eine unangemessen lange Verfahrensdauer festgestellt, bei einem Sozialgerichtsverfahren, das länger als 10 1/2 Jahre dauerte,<sup>36</sup> bei dem Umgangsrechtsstreit über ein minderjähriges Kind, dass einschließlich Verfassungsbeschwerde über fünf Jahre dauerte,<sup>37</sup> bei einem über zehnjährigen verwaltungsrechtlichen Verfahren erster Instanz,<sup>38</sup> bei Verfassungsbeschwerdeverfahren, die zwischen fünf und zehn Jahren dauerten.<sup>39</sup> Die EGMR-Rechtsprechung hat dazu geführt, dass mit

36 EGMR, *Deumeland* ./ Deutschland, 29.5.1986, 9384/81, Ser. A 100.

37 EGMR, *Niederböster* ./ Deutschland, 27.2.2003, 39547/98, ECHR 2003-IV, 123, §§ 31 ff.

38 EGMR, *König* ./ Deutschland, 28.6.1978, 6232/73, Ser. A 27.

39 EGMR, *Klein* ./ Deutschland, 27.7.2000, 33379/96, §§ 39 ff; EGMR, *Becker* ./ Deutschland, 71916/01 u.a., EuGRZ 2003, 26, § 17 ff.; EGMR, *Trippel* ./ Deutschland, 4.12.2003, 68103/01 § 19 ff.; EGMR, *Voggenreiter* ./ Deutschland, 8.1.2004, 47169/99, EuGRZ 2004, 150, §§ 46 ff. Zahlreiche Beispiele zu Fällen festgestellter überlanger Verfahrensdauer in Deutschland finden sich in dem „Bericht über die Rechtsprechung des EGMR und die Umsetzung seiner Urteile in Verfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland“ für die Jahre 2011 und 2012, abrufbar unter: [www.bmjbv.de](http://www.bmjbv.de).



der Verzögerungsrüge ein neuer Rechtsbehelf in Deutschland geschaffen wurde.<sup>40</sup>

Besonders geregelt sind neben der oben schon erwähnten Unschuldsvermutung in Art. 6 Abs. 2 die besonderen Rechte des Angeklagten in Art. 6 Abs. 3. Wichtig hier ist insbesondere Art. 6 Abs. 3 c, das Recht sich selbst oder durch einen Anwalt verteidigen zu lassen, das Recht auf einen unentgeltlichen Pflichtverteidiger und das Recht auf ungestörten, nicht überwachten Zugang zum Verteidiger.

Was als strafrechtliche Anklage im Sinne des Art. 6 Abs. 3 zu definieren ist, ist autonom, also unabhängig von der nationalen Rechtseinordnung, auszulegen. Nach der Definition des EGMR liegt eine strafrechtliche Anklage vor, wenn dem Betroffenen amtlich mitgeteilt wurde, dass er einer Straftat beschuldigt wird. Schwierigkeiten kann dabei etwa die Abgrenzung zwischen Disziplinar- und Strafrecht aufwerfen. Dabei ist der Umstand, dass das nationale Recht ein Verfahren dem Disziplinarrecht zurechnet, für den Gerichtshof nur ein Anhaltspunkt, aber nicht verbindlich. Der Gerichtshof bewertet vorrangig die wahre Natur der Zuwiderhandlung und die Schwere der angedrohten Strafe sowie den Strafzweck. So stellte er etwa im Fall *Öztürk*<sup>41</sup> bei einem Verstoß gegen die Straßenverkehrsordnung, geahndet mit einer Geldbuße von 60 DM, fest, dass das nach deutschen Vorstellungen als Ordnungswidrigkeitsverfahren zu bewertende Verfahren ein Strafverfahren sei, weil Geldbußen einen Strafzweck hätten und die entsprechenden Tatbestände von jedem erfüllt werden können, nicht nur von einer bestimmten Gruppe. Im Übrigen betreffe Art. 6 EMRK auch geringfügige Strafen.

## b) Art. 13 EMRK

Art. 13 EMRK verbürgt das Recht auf eine rechtlich und tatsächlich wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz, bezieht sich dabei al-

40 Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, BGBl. 2011 I, 2302.

41 EGMR, *Öztürk* ./ Deutschland, 21.2.1984, 8544/79, Ser. A 73.

lerdings nur auf die in der Konvention und den Zusatzprotokollen garantierten Rechte. Der Beschwerdeführer muss also auch eine mögliche Beschwer im Schutzbereich eines anderen Konventionsrechts darlegen. Die zuständige Beschwerdeinstanz braucht kein Gericht zu sein, muss aber eine eigene Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis haben. Am Abhilfungsverfahren muss der Betroffene selbst beteiligt sein, ihm muss rechtliches Gehör gewährt werden und ein vorläufiger Rechtsschutz zu Gebote stehen. Art. 13 kommt insbesondere zum Zuge, wenn der Schutzbereich des Art. 6 nicht eröffnet ist oder wenn es an einem wirksamen nationalen Rechtsbehelf fehlt, um gerade Verstöße gegen Art. 6 Abs. 1 wirksam geltend zu machen. Nachdem der Gerichtshof in zahlreichen Verfahren<sup>42</sup> festgestellt hat, dass die nach dem damaligen deutschen Verfahrensrecht vorhandenen Möglichkeiten, eine überlange Verfahrensdauer zu rügen, keinen hinreichenden Rechtsbehelf im Sinne der EMRK darstellten, hat der Gesetzgeber einen neuen Rechtsbehelf zur Rüge überlanger Verfahrensdauer mit der Verzögerungsrüge eingeführt.<sup>43</sup>

### 3. Diskriminierungsverbote

Die Konvention enthält – wie bereits ausgeführt – keinen allgemeinen Gleichheitssatz, sondern allein ein Diskriminierungsverbot. Es umfasst allerdings eine umfangreichere Aufzählung verbotener Anknüpfungspunkte als etwa Art. 3 Abs. 3 GG.<sup>44</sup> Jedoch ist das Diskriminierungsverbot aus Art. 14 EMRK nur akzessorisch, das heißt es verbietet lediglich die Diskriminierung im Schutzbereich der Konventionsrechte. In Einzelfällen lockert der Gerichtshof dieses Erfordernis allerdings. Ein umfassendes Diskriminierungsverbot führt das 12. Zusatzprotokoll ein; Deutschland unternimmt aber seit Jahren keine erkennbaren Anstrengungen, es zu ratifizieren.<sup>45</sup>

42 EGMR, *Sürmeli* ./ . Deutschland, 8.6.2006, 75529/01, NJW 2006, 2389.

43 Siehe oben Fn. 40.

44 Art. 3 Abs. 3 GG nennt Geschlecht, Rasse, Abstammung, Sprache, Glauben, religiöse und politische Anschauung, Heimat und Herkunft (entspricht in Art. 14 EMRK der nationalen oder sozialen Herkunft.); Art. 14 EMRK erfasst zusätzlich Hautfarbe, sonstige Anschauung, Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, Vermögen, Geburt sowie sonstigen Status. Nur Art. 3 Abs. 3 GG zählt die Behinderung auf.

45 Gebunden sind derzeit nur Albanien, Andorra, Armenien, Bosnien-Herzegowina, Finnland, Georgien, Kroatien, Luxemburg, Montenegro, Niederlande, Rumänien, San Marino, Serbien, Spanien, die ehem. jugoslawische Republik Mazedonien, die Ukraine, Slowenien und Zypern (Stand: 10.06.2014).





Nach Art. 14 ist nur eine nicht gerechtfertigte Differenzierung eine verbotene Diskriminierung. Hieraus folgt als sinnvolle Prüfungsreihenfolge: (1) Eröffnung des Schutzbereichs eines Konventionsrechts, (2) Ungleichbehandlung anknüpfend an ein unzulässiges Differenzierungsmerkmal (3) Rechtfertigung. Grundsätzlich bilden das Erfordernis eines „legitimen Ziels“, das mit der Ungleichbehandlung verfolgt wird, und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz den Maßstab für die Rechtfertigungsprüfung. Knüpft hingegen die Ungleichbehandlung an identitätsprägende Kriterien – ob in Art. 14 benannt oder vergleichbar, etwa eine Behinderung oder die sexuelle Identität, verlangt der EGMR „sehr gewichtige Gründe“.<sup>46</sup>

Wichtig ist auch die Erstreckung der verbotenen Diskriminierungsgründe in Art. 14 auf den „sonstigen Status“. Dieser Begriff reicht weiter als der der personenbezogenen Merkmale nach der „neuen Formel“ des Bundesverfassungsgerichts innerhalb des Gleichheitssatzes. Der EGMR fasst beispielsweise nicht nur die Ungleichbehandlung verheirateter und lediger Väter darunter, sondern auch eine Differenzierung aufgrund eines beruflichen Status oder des Umfangs des Grundeigentums. Für die Anwaltschaft eröffnet sich damit die Möglichkeit, Art. 14 im Sinne des allgemeinen Gleichheitssatzes zu nutzen. Allerdings bleibt es – anders als die „neue Formel“ des Bundesverfassungsgerichts – bei dem schwächeren Rechtfertigungsmaßstab des „legitimen Ziels“, das in verhältnismäßiger Weise verfolgt werden muss.

## IV. Schlussbemerkung

Die vorstehenden Ausführungen sollten zeigen, dass die großen inhaltlichen Ähnlichkeiten der EMRK mit den deutschen Grundrechten es der Anwaltschaft ermöglichen, nach Erschöpfung des Rechtswegs in Deutschland selbst zügig summarisch zu prüfen, ob eine Individualbeschwerde

46 Geschlecht: EGMR, *Abdulaziz u.a. /.* Vereinigtes Königreich, 28.5.1985, 9214/80 u.a., EuGRZ 1985, 567; Behinderung: EGMR, *Pretty /.* Vereinigtes Königreich, 29.4.2002, 2346/02, § 87-89; sexuelle Identität: EGMR, *Salgueiro da Silva Mouta /.* Portugal, 21.12.1999, 33290/96, ECHR 1999-IX, §35 f.; EGMR, *L. & V. /.* Österreich, 9.1.2003, 39392/98 und 39829/98, ECHR 2003-I, §§ 38 ff.



zum EGMR in Betracht kommt. Idealerweise sollte diese Möglichkeit bereits im laufenden innerstaatlichen Verfahren bedacht werden, um gegebenenfalls geeignete prozessuale Schritte zu ergreifen, die die Erfolgsaussichten einer Beschwerde erhöhen. Eine erfolgreiche Individualbeschwerde muss freilich die auf dem völkerrechtlichen Charakter der Konvention beruhenden Unterschiede zum Grundrechtsschutz vor nationalen Gerichten berücksichtigen.