

Eigenständigkeit der Rechtsordnungen

Strukturvorbehalt des Grundgesetzes und der Gemeinschaftsrechtsordnung im Verhältnis zum Völkerrecht in der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs

Gregor Wiescholek*

I. Einleitung¹

Die Mediatisierung des Individuums befindet sich auf dem Rückzug. Obwohl dem Menschen keine originäre Völkerrechtssubjektivität zukommt², tritt er verstärkt als Träger und Adressat völkerrechtlicher Rechte und Pflichten in Erscheinung. Dies geschieht häufig mittelbar durch die innerstaatliche Wirkung von Völkerrecht. Seine individuellen Rechte werden dabei nicht nur geschützt, sondern drohen auch eingeschränkt zu werden. So stellt sich die Frage, inwieweit das Grundgesetz und die europäische Gemeinschaftsrechtsordnung einer ungefilterten Durchgriffswirkung entgegenstehen könnten. Eine Antwort darauf gibt das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) in seiner Entscheidung zur Bindungswirkung der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)³ und der Europäische Gerichtshof (EuGH) in seinem Urteil zu den sog. Terrorlisten des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen (VN-Sicherheitsrat)⁴.

II. Innerstaatliches Recht und Völkerrecht

1. Die Europäische Menschenrechtskonvention

Einen bisher weltweit einzigartigen Rechtsschutz von völkerrechtlichen Individualrechten ermöglicht die EMRK vom 4. November 1950⁵. Sie gilt als wichtigstes ausgearbeitetes Übereinkommen des Europarats⁶. Ihre prozessual bedeutsamste Änderung erfolgte im Rahmen des 11. Zusatzprotokolls vom

11. Mai 1994⁷. Das bisherige zweistufige Prozedere einer vorrangigen Befassung der Kommission für Menschenrechte, welche erst im Anschluss eine Beschwerde an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) weiterleiten konnte, wurde zu einem einheitlichen Individualbeschwerdeverfahren zusammengefasst und das Individualbeschwerderecht zwangsläufig mit der Ratifikation der Konvention verbunden⁸. Damit schafft die EMRK einen unmittelbaren völkerrechtlichen Durchsetzungsmechanismus für subjektive Rechte des Einzelnen, selbst gegen seinen eigenen Heimatstaat. Insofern könnte man die Staatsangehörigen der Konventionsstaaten hier durchaus als partielle Subjekte des Völkerrechts begreifen⁹. Gleichzeitig entsteht ein Spannungsfeld zwischen nationaler Rechtsordnung und völkerrechtlicher Bindung.

2. Geltung der EMRK im innerstaatlichen Recht

Die neuere Rechtsprechung des BVerfG zur Geltung der EMRK in der Bundesrepublik Deutschland beinhaltet eine grundsätzliche Bestimmung des Verhältnisses der Rechtsordnungen und der jeweils zuständigen Gerichtsbarkeiten. Das Verhältnis von innerstaatlichem Recht und Völkerrecht kann sowohl aus einer monistischen als auch dualistischen Konstruktion heraus betrachtet werden, also in Form einer Universalrechtsordnung mit unterschiedlich ausgestaltetem Vorranganspruch oder zwei voneinander unabhängigen und selbständigen Rechtskreisen¹⁰. Gegenüber diesen beiden Extremen haben sich

* Der Autor ist Student der Rechtswissenschaften an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn.

¹ Der Beitrag basiert auf einer Seminararbeit im Schwerpunktbereich 6.

² Zu Ausnahmen siehe *Kempen/Hillgruber*, Völkerrecht, S. 50 ff., München, 2007.

³ BVerfGE 111, 307 – EMRK (Görgülü) = NJW 2004, 3407.

⁴ EuGH, Urteil vom 03.09.2008 - C-402/05 P und C-415/05 P; abrufbar unter „<http://curia.europa.eu>“.

⁵ Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in Kraft getreten am 3.9.1953; BGBl. II 1954, S. 14.

⁶ Zur „babylonische[n] Begriffsvielfalt“ im Europarecht *Diehm*, Terminologische Tücken im Europarecht, JuS 2007, 209 ff.

⁷ BGBl. II 1995, S. 578; zu den sonstigen umfangreichen Reformen *Menschling*, in: Menzel/Pierlings/Hoffmann (Hrsg.), Völkerrechtsprechung, S. 55 ff., Tübingen, 2005.

⁸ BGBl. II 2002, S. 1054; *Grabenwarter*, Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl., S. 46, München, 2008; zum alten Verfahren mit Darstellung der Schwächen dieses Systems *Frowein*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HdStR, Bd. VII, 1992, § 180 Rn. 9 f., Heidelberg, 1992.

⁹ *Kempen/Hillgruber* (Fn. 2), S. 38 f.; *Doehring*, Völkerrecht, 2. Aufl., Rn. 250, Heidelberg, 2004; *Röben*, Außenverfassungsrecht, S. 427, Tübingen, 2007.

¹⁰ Zu letzteren grundlegend *Tripel*, Völkerrecht und Landesrecht, unveränderter Nachdruck 1958, S. 111 u. 254 ff., Leipzig, 1899.

gemäßigte Theorien durchgesetzt, welche letztlich zu ähnlichen, allerdings dogmatisch unterschiedlich herleiteten Ergebnissen kommen¹¹. Das BVerfG nähert sich der sog. gemäßigt dualistischen Theorie an, wonach Völkerrecht und innerstaatliches Recht jeweils als getrennte Rechtskreise ein juristisches Eigenleben führen, aber vielfach miteinander verschränkt sind¹². Umstritten ist, ob bei diesem Vorgang das Völkerrecht selbst zwingend in deutsches Recht umgewandelt wird (sog. Transformationstheorie¹³), oder dadurch lediglich dessen Auswirkung im innerstaatlichen Rechtsraum gestattet wird (sog. Vollzugslehre¹⁴). Das BVerfG spricht von einer Transformation der EMRK ins deutsche Recht und vom erteilten Anwendungsbefehl¹⁵, was im Hinblick auf die frühere uneinheitliche Rechtsprechung einem vermittelnden Kompromiss gleichkommen würde¹⁶. Der Anwendungsbefehl ist eher ein Instrument des gemäßigten Monismus und übernimmt die Funktion des Transformationsaktes. Demgegenüber hat im Schrifttum die Vollzugslehre an Boden gewinnen können¹⁷. Der Theorienstreit ist wichtig für das Grundverständnis über die Einflussmöglichkeit der verschiedenen Rechtssubjekte, hat in der Praxis jedoch keine unmittelbare Auswirkung auf den Rang des im innerstaatlichen Recht geltenden

¹¹ Zu den einzelnen Theorien *Kunig* in Graf Vitzthum (Hrsg.) Völkerrecht, 4. Aufl., Rn. 28 ff., Berlin, 2007.

¹² BVerfGE 111, 307 (316 f.); kritisch *Cremer*, Zur Bindungswirkung von EGMR-Urteilen, EuGRZ 2004, S. 683 (687).

¹³ Diese Theorie beruht auf der dualistischen Sichtweise, dazu *Kunig* (Fn. 11), Rn. 38.

¹⁴ Auch nach der sog. Adoptionstheorie wird das Völkerrecht nicht umgewandelt; das Grundgesetz legt sich auf keine der Theorien zum innerstaatlichen Vollzug des Völkerrechts fest; so lässt sich Art. 25 GG im Sinne des Monismus, aber auch nach dem dualistischen Modell als Transformationsnorm deuten; zu diesem Theorienstreit *Schweitzer*, Staatsrecht III, 9. Aufl., S. 159 ff., Heidelberg, 2004.

¹⁵ BVerfGE 111, 307 (316 f.); kritisch *Klein*, Zur Bindung staatlicher Organe an Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, JZ 2004, S. 1176.

¹⁶ Vgl. BVerfGE 1, 396 (411); 29, 348 (360); 35, 262 (265); 87, 11 ff.; neutral vom „Rechtsanwendungsbefehl“ spricht hingegen BVerfGE 90, 286 (364); im Ergebnis liefe ein solcher Kompromiss wohl auf die sog. gemäßigte Transformationstheorie hinaus, nach welcher die Transformation zwar eine Änderung im Adressatenkreis bewirkt, die Verbindung des transformierten Rechts zum Völkerrecht aber nicht unterbrochen wird, vgl. *Schweitzer* (Fn. 14), S. 164.

¹⁷ Die Vollzugslehre soll danach der Gefahr vorbeugen, dass Verstöße fälschlich als innerstaatliches Problem qualifiziert und die Konsequenzen des Völkerrechtsverstößes ausgeblendet werden, vgl. *Klein*, (Fn. 15), S. 1176; grundlegend *Parsch*, Die Anwendung des Völkerrechts im innerstaatlichen Recht, S. 13 ff. u. 162, Karlsruhe, 1964.

Vertrags¹⁸. Innerhalb der deutschen Rechtsordnung stehen die EMRK und ihre Zusatzprotokolle – soweit sie für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten sind – im Range eines Bundesgesetzes¹⁹. Sie haben, anders als die allgemeinen Regeln des Völkerrechts²⁰, keinen Vorrang vor sonstigen Bundesgesetzen. Etwaige andere Interpretationsversuche, wonach der EMRK ein Verfassungsrang gebühre, konnten sich nicht durchsetzen²¹.

3. Verfassungsrechtliche Berücksichtigungspflicht

Folge dieser Rangzuweisung ist, dass deutsche Gerichte die Konvention wie anderes Gesetzesrecht des Bundes im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden haben²². Weiterhin besteht eine verfassungsrechtliche Pflicht aus Art. 20 Abs. 3 GG die Entscheidungen des EGMR zur Auslegung der EMRK zu berücksichtigen²³. Entscheidungen eines völkervertraglich ins Leben gerufenen Gerichts können jedoch nur Wirkung nach dem Inhalt des inkorporierten völkerrechtlichen Vertrages und den Geltungsanordnungen des Grundgesetzes entfalten²⁴. Im Falle der EMRK erfordert das, dass die Berücksichtigung dieser Entscheidungen ebenfalls im Rahmen methodisch vertretbarer Gesetzesauslegung erfolgt²⁵. Über die Anwendung und Auslegung durch die Rechtsprechung und Verwaltung wacht das BVerfG. Eine Konventionsverletzung kann daher über die Verletzung des Rechtsstaatsprinzips nach Art. 20 Abs. 3 GG i. V. m. dem jeweils einschlägigem Grundrecht gerügt werden²⁶. Dadurch erhöht sich sogar die innerstaatliche Wirkung der Konvention²⁷. In jeder Verletzung der EMRK als Bundesrecht ist auch ein Verstoß gegen das Grundgesetz zu sehen. Dieser kann zwar nicht unmittelbar im Wege der Verfassungsbeschwerde gerügt werden, da die EMRK nicht Prüfungsmaßstab im verfassungsgerichtlichen Verfahren ist, aber mit der Rüge, der gegen objektives

¹⁸ *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, S.239, Tübingen, 2007.

¹⁹ BVerfGE 74, 358 (370); 82, 106 (120); 111, 307 (317); s. auch BGBl. II 1954, S. 686: „Die Konvention wird nachstehend mit Gesetzesrang veröffentlicht.“

²⁰ Art. 25 Abs. 3 GG.

²¹ Zu den verschiedenen erfolglosen Versuchen der Aufwertung über Art. 1 Abs. 2, Art. 2 Abs. 1, Art. 24 Abs. 1 oder Art. 25 GG sowie zur Stellung der EMRK in anderen Mitgliedstaaten *Grabenwarter* (Fn. 8), S. 15 ff.

²² BVerfGE 111, 307 (317).

²³ BVerfGE 111, 307 (322 f.).

²⁴ BVerfGE 111, 307 (319).

²⁵ BVerfGE 111, 307 (323).

²⁶ BVerfGE 111, 307 (329 f.).

²⁷ *Papier*, Umsetzung und Wirkung der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte aus der Perspektive der nationalen deutschen Gerichte, EuGRZ 2006, S. 1 (2).

Verfassungsrecht verstoßende Rechtsakt gehöre nicht zur verfassungsmäßigen Ordnung²⁸.

4. Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes

Als Maxime harmonisierender Auslegung von Verfassungsrecht, einfachem Recht und Völkerrecht, hat das BVerfG das Entscheidungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes entwickelt. Es ist zu vermuten, dass der Gesetzgeber in Übereinstimmung mit seinen völkerrechtlichen Pflichten handeln will. Daher ist das nationale Gesetzesrecht grundsätzlich völkerrechtskonform auszulegen²⁹. Trotz aller Harmonisierung kann die Völkerrechtsfreundlichkeit ihre Wirkung allerdings nur im Rahmen des demokratischen und rechtsstaatlichen Systems des Grundgesetzes entfalten. Es widerspricht ihr keineswegs, wenn der Gesetzgeber ausnahmsweise Völkervertragsrecht nicht beachtet, sofern nur auf diese Weise ein Verstoß gegen *tragende* Grundsätze der Verfassung abzuwenden ist³⁰. Damit wird deutlich, dass bei einer Kollision bestimmter Anforderungen des Grundgesetzes mit solchen aus der EMRK sich erstere durchsetzen würden, das Grundgesetz also das letzte Wort behält. Infolgedessen wird hier eine normative Grenze sichtbar: der Souveränitätsvorbehalt des Grundgesetzes³¹. Die Konsequenz dieses Souveränitätsvorbehalts ist gleichwohl die Völkerrechtsverletzung im Außenverhältnis. Eine solche Koexistenz divergierender Normen des Völkerrechts und des innerstaatlichen Rechts ist durchaus mit der gemäßigt dualistischen Theorie vereinbar. Diese Folge tritt aber erst dann ein, wenn tragende Grundsätze der Verfassung mit der völkerrechtlichen Bindung kollidieren. Selbst die weitreichende europäische Integration steht unter einem – allerdings weit zurückgenommenen – Souveränitätsvorbehalt (vgl. Art. 23 Abs. 1 GG)³².

5. Mehrpolige Grundrechtsverhältnisse

Eine konkrete Gefahr für die individuellen Rechte des Einzelnen sind weniger in der theoretischen Kollisionsmöglichkeit der EMRK mit dem Grundgesetz zu

befürchten, als in ihrer Auslegung durch die Rechtsprechung des EGMR. Das Individualbeschwerdeverfahren räumt regelmäßig nur dem Konventionsstaat und dem Beschwerdeführer einen Parteistatus ein³³. Wird daher eine Entscheidung des EGMR schematisch auf ein Privatrechtsverhältnis im konkreten nationalen Rechtsstreit umgesetzt (mehrpole Grundrechtsverhältnisse), könnten weitere Konfliktparteien gar nicht mehr als Verfahrenssubjekte wirksam in Erscheinung treten. So ein Vorgehen könnte als Verfassungsverstoß zu werten sein, den es zu vermeiden gilt. Die Entscheidung des EGMR muss darum um die Rechte der jeweils nicht am Verfahren beteiligten Konfliktpartei ergänzt werden³⁴. Bei der Berücksichtigungspflicht haben die staatlichen Organe also die Auswirkungen auf die nationale Rechtsordnung in ihre Rechtsanwendung einzubeziehen.

6. Grenzen konventionskonformer Auslegung

Neben der Erhebung der EMRK als einfaches Bundesrecht zum verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab, womit das BVerfG selbst über die Wahrung der Konventionsgarantien wacht (mittelbare Durchsetzung des Völkerrechts)³⁵, zeigt das Gericht in der Görgülü-Entscheidung auch mögliche Grenzen der konventionskonformen Auslegung. Es stellt auf diese Weise sicher, dass nationale Grundrechte nicht durch innerstaatliche Wirkung von Völkerrecht übersehen und in ihrer Wirkung gemindert werden. Denn das Grundgesetz will zwar die Öffnung der innerstaatlichen Rechtsordnung, allerdings in den Formen einer kontrollierten Bindung und nicht eines unbedingten Geltungsvorrangs³⁶.

II. Gemeinschaftsrechtsordnung und Völkerrecht

1. Resolutionen des VN-Sicherheitsrats

Eine ähnliche Problematik des Grundrechtsschutzes entsteht bei einer ungefilterten Durchgriffswirkung von Völkerecht in die Ebene der Gemeinschaftsrechtsordnung. Der VN-Sicherheitsrat nimmt für sich in jüngster Zeit verstärkt eine Kompetenz zur Normsetzung in Anspruch, wobei er sich auf das Kapitel VII der VN-Charta stützt³⁷. Als Organ der VN waren die ursprünglichen Adressaten seiner Empfeh-

²⁸ Sog. „Elfes-Brücke“, BVerfGE 6, 32 (41); vgl. *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV) 2005, S. 35 (46), abrufbar unter „<http://www.zaoerv.de>“.

²⁹ *Röben* (Fn. 9), S. 207; insofern wird auch der lex-posterior-Grundsatz gegenüber der EMRK deutlich abgemildert, vgl. BVerfGE 74, 358 (370).

³⁰ BVerfGE 111, 307 (318 f.).

³¹ *Papier* (Fn. 27), S. 3, welcher allerdings davon spricht, dass dies im Verhältnis zur EMRK ein eher theoretischer Vorbehalt sei.

³² BVerfGE 111, 307 (319); kritisch *Pernice*, BVerfG, EGMR und die Rechtsgemeinschaft, EuZW 2004, S. 705.

³³ Die Möglichkeit einer Beteiligung betroffener Dritter gem. Art. 36 Abs. 2 EMRK entspricht nicht den Rechten und Pflichten einer Partei im Ausgangsverfahren und ist in das Ermessen des Präsidenten des Gerichtshofs gestellt. Im Sorgerechtsstreit Görgülü hatte der EGMR weder die Mutter noch die Pflegeeltern angehört.

³⁴ *Papier*, (Fn. 27), S. 3.

³⁵ BVerfGE 111, 307 (328).

³⁶ BVerfGE 111, 307 (319); 112, 1 (25 f.).

³⁷ Rechtsgrundlage dieser „Gesetzgebung“ ist Art. 39 i. V. m. Art. 41 VN-Charta, vgl. *Röben* (Fn. 9), S. 233 f.

lungen oder Anordnungen ausschließlich Staaten. Dabei existiert die Praxis, gezielte Sanktionen gegen Organisationen, Gruppen und sogar Individuen zu verhängen, schon länger³⁸. Im Rahmen der Terrorismusbekämpfung wurden die VN-Mitgliedstaaten nun dazu verpflichtet Gelder und andere Finanzmittel einzufrieren, die direkt oder indirekt von Personen kontrolliert werden, welche im Verdacht stehen den internationalen Terrorismus zu unterstützen (sog. „*smart*“ oder „*targeted sanctions*“)³⁹. Verdächtige Personen werden – oftmals allein auf Grund von Geheimdienstinformationen – durch einen mit Sicherheitsratsmitgliedern besetzten Sanktionsausschuss in eine Namenliste eingetragen und damit von der Sanktion erfasst. Ein direkter Rechtsschutz besteht nicht⁴⁰. Die Resolutionen sind zwar völkerrechtlich verbindlich, können hingegen keine unmittelbare Wirkung in den innerstaatlichen Rechtsordnungen entfalten.

2. Die Geltung der Sicherheitsratsresolutionen in der Gemeinschaftsrechtsordnung

Auf dem Gebiet der Europäischen Union hat der Rat deswegen gem. Art. 15 EUV einen Gemeinsamen Standpunkt angenommen und den Einfrierbeschluss durch die Nennung der betreffenden Personen in einer EG-Verordnung umgesetzt⁴¹, mit der Folge, dass die Sanktionsmaßnahmen unmittelbare Anwendung in der Gemeinschaft finden. Ohne innerstaatliche Umsetzung entfalten sie somit Geltung für und gegen Einzelne. Dadurch entfällt auch der nationale Rechtsschutz für die Betroffenen⁴²; sie müssen direkt Nichtigkeitsklage gem. Art. 230 EGV vor den Gemeinschaftsgerichten erheben. Der Inhalt der Verordnung wird bei einer Änderung der Namensliste durch den Sanktionsausschuss ohne gesonderte Nachprüfung von der Kommission entsprechend angepasst. Das Tätigwerden der Gemeinschaft könnte daher, wenn

³⁸ Siehe bereits Sicherheitsratsresolution 1132 (1997) gegen Sierra Leone, die den Sanktionsausschuss dazu ermächtigt, Mitgliedern der Militärjunta und ihren Familienangehörigen die Ausreise zu verweigern, dazu m. w. N. *Schmalenbach*, Normentheorie vs. Terrorismus: Der Vorrang des UN-Rechts vor EU-Recht, JZ 2006, S. 349 (350).

³⁹ SC-Resolutionen 1267 (1999), 1333 (2000) und 1390 (2002) zur Unterbindung des internationalen Terrorismus für die Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit; abrufbar unter „<http://www.un.org/sc/committees>“.

⁴⁰ *Schorkopf* (Fn. 18), S.156 ff.

⁴¹ Verordnung Nr. 467/2001 des Rates vom 06. 03.2001, aufgehoben und ersetzt durch die Verordnung des Rates Nr. 881/2002 vom 27. 05.2002, welche auf Grundlage der Art. 60, 301 und 308 EGV zur Durchführung des Gemeinsamen Standpunkts 2002/402/GASP erlassen wurde; abrufbar unter „<http://eur-lex.europa.eu>“.

⁴² Vgl. BVerfG 102, 147 – *Bananenmarktordnung*.

auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts ein wesentlich vergleichbarer Grundrechtsschutz gegenüber solchen Individualsanktionen nicht gewährleistet wird, den Grundrechtsschutz der Betroffenen in den Mitgliedstaaten beeinträchtigen⁴³. Die Grundrechte der nationalen Rechtsordnungen wären also durch Handeln auf Gemeinschaftsebene leicht zu umgehen.

3. Kontrollbefugnis der Gemeinschaftsgerichte

Allerdings wendet der EuGH in seiner Rechtsprechung zu den sog. Terrorlisten die Grundlagen des vom BVerfG entwickelten Strukturvorbehalts an und orientiert sich bei der innergemeinschaftlichen Wirkung von Völkerrecht eng an einer gemäßigt dualistischen Konzeption. Obwohl das Europäische Gericht erster Instanz (EuG) noch einen generellen Anwendungsvorrang des VN-Rechts gegenüber dem gesamten Gemeinschaftsrecht anerkannt hatte⁴⁴, schloss bereits der Generalanwalt in seinen Schlussanträgen⁴⁵ aus der Autonomie der Gemeinschaftsordnung, dass das Völkerrecht im Gemeinschaftsrecht nur unter den Bedingungen Geltung beanspruchen kann, welche durch die Verfassungsgrundsätze der Gemeinschaft selbst bestimmt werden⁴⁶. Daraus folgert der EuGH, dass die Gemeinschaftsgerichte bei einer möglichen Bindung der Gemeinschaft an eine völkerrechtliche Regelung für die Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit einer angefochtenen Verordnung zuständig sind und diesbezüglich eine Prüfungs kompetenz besitzen müssen. Selbst völkerrechtliche Verpflichtungen der einzelnen Mitgliedstaaten dürften die Verfassungsgrundsätze der Gemeinschaft nicht beeinträchtigen⁴⁷. Auch wenn das Gemeinschaftsrecht für früher begründete völkerrechtliche Verpflichtungen Ausnahmen von seiner Bindungswirkung vorsehe, betreffen diese nicht die Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung, zu welchen insbesondere die Grundrechte zählen⁴⁸. Gegenstand der Prüfung sei

⁴³ Zur Kontrollkompetenz des EGMR in einem solchen Fall s. EGMR, NJW 2006, S. 197 (202) – *Bosphorus*; zum verfassungsrechtlichen Kontrollvorbehalt des BVerfG s. BVerfGE 89, 155 – *Maastricht*.

⁴⁴ EuG, Urteil vom 21.09.2005 - T-315/01; das Gericht prüft lediglich – obwohl es dies eigentlich vermeiden wollte – mittelbar einen Verstoß der Individualsanktionen des VN-Sicherheitsrats gegen zwingendes Völkerrecht (*ius cogens*), verneint diesen jedoch; vgl. *Haltern*, Gemeinschaftsgrundrechte und Antiterrormaßnahmen der UNO, JZ 2007, S. 537 (540).

⁴⁵ Schlussanträge GA Maduro vom 16.01.2008, Rs. C-402/05 P.

⁴⁶ Zu diesen Verfassungsgrundsätzen etwa Art. 6 Abs. 1 EUV.

⁴⁷ Urteil vom 03.09.2008 - C-402/05 P u. C-415/05 P, Rn. 282 ff.

⁴⁸ Urteil vom 03.09.2008 - C-402/05 P u. C-415/05 P, Rn. 300 ff.

nicht die Resolution selbst, sondern allein die Verordnung. Insofern werde der völkerrechtliche Vorrang der betreffenden Resolution nicht in Frage gestellt⁴⁹. Dennoch beurteilt der EuGH im weiteren Verlauf die Resolutionen, jedenfalls inwiefern sie eine Rechtsschutzmöglichkeit für die Betroffenen vorsehen und ob dieser ausreichend ist.

4. Berücksichtigungspflicht der Gemeinschaft

Es stellt sich damit lediglich die Frage, ob eine Ausnahme von dieser gerichtlichen Kontrolle – etwa durch die besondere Stellung des VN-Sicherheitsrats – hier in Betracht kommen könnte. Da die EG durch den gemeinsamen Standpunkt zu Maßnahmen verpflichtet wird, muss sie bei der Ausarbeitung der fraglichen Maßnahmen, wenn es sich um eine Resolution des Sicherheitsrats nach Kapitel VII der VN-Charta handelt, den Wortlaut und die Ziele der betreffenden Resolution sowie die maßgeblichen Verpflichtungen, die sich aus der VN-Charta ergeben, gebührend berücksichtigen. Jedoch schreibt die VN-Charta kein bestimmtes Modell für die Umsetzung vor⁵⁰. Ob die durch die Resolution verpflichteten Staaten also Rechtsschutz gegen die Sanktionen gewähren, wird nicht durch den Sicherheitsrat bestimmt. Zwei wesentliche Aspekte werden mit diesen Feststellungen aufgeworfen: erstens scheint das Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zum Völkerrecht einer gemäßigt dualistischen Sichtweise zu entsprechen. Zweitens besteht für die Gemeinschaftsgerichte eine Berücksichtigungspflicht völkerrechtlicher Verpflichtungen, die ihre normative Grenze in gemeinschaftrechtlichen Verfassungsgrundsätzen findet. Diese Auffassung korrespondiert mit den vom BVerfG aufgezeigten normativen Grenzen, welche sich für die Bundesrepublik aus dem Grundgesetz im Verhältnis zum Völkerrecht ergeben.

5. Rechtsschutz gegenüber dem Sicherheitsrat

Das Verfahren zur Streichung von der Liste auf Ebene der Vereinten Nationen ist unzureichend⁵¹. Die Be-

⁴⁹ Vgl. Art. Art. 103 VN-Charta; dieser regelt nur den Anwendungsvorrang bezüglich anderer *völkervertraglicher* Verpflichtungen und kann innerhalb der autonomen Gemeinschaftsrechtsordnung keine Geltung beanspruchen.

⁵⁰ Urteil vom 03.09.2008 - C-402/05 P u. C-415/05 P, Rn. 296 ff.

⁵¹ Zur Verbesserung des Rechtsschutzes wurde durch die Sicherheitsratsresolution 1730 (2006) ein „*Focal Point*“ bei den VN eingerichtet, der nun „*de-listing*“-Anträge auch direkt von Betroffenen annehmen und an den Sanktionsausschuss weiterleiten kann; zuvor war dies nur Staaten möglich, was auf den klassischen diplomatischen Schutz hinauslief; jedoch entscheidet der Sanktionsausschuss weiterhin über seinen eigenen Fall und ist daher i. E. nicht unabhängig, vgl. *Feinäugle*, Die Terroristenlisten des Si-

arbeitung eines Ersuchens findet weiterhin im Wege einer rein zwischenstaatlichen Konsultation statt. Weder bekommt der Betroffene unabhängig von einer substantiierten Behauptung einer erforderlichen Geheimhaltung Zugang zu den gegen ihn vorliegenden Informationen noch müssen die Stellungnahmen berücksichtigt oder die Zurückweisung des Streichungsantrags begründet werden⁵².

6. Verfassungsgarantie der Gemeinschaft

Aus diesen Gründen beanspruchen der Generalanwalt und der EuGH für die Gemeinschaftsrechtsordnung die Deutungshoheit über die Grundrechtswirkungen von Sicherheitsratsresolutionen. Sie behalten ihr das letzte Wort vor, insbesondere deshalb, weil ein vergleichbarer Grundrechtsschutz auf VN-Ebene fehlt und eine positive Solange-Konstruktion⁵³ nicht in Frage kommt. Eine bedingungslose Unterordnung ist damit ausgeschlossen⁵⁴. So wird auch hier eine Grenze der Offenheit gegenüber dem Völkerrecht⁵⁵ sichtbar: der Geltungsanspruch der Gemeinschaftsgrundrechte als Bestandteil der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts und der Kontrollvorbehalt der Gemeinschaftsgerichte als Ausdruck der Verfassungsgarantie einer Rechtsgemeinschaft⁵⁶.

III. Ergebnis

Sowohl das Grundgesetz als auch die europäische Gemeinschaftsrechtsordnung stehen also einer ungefilterten Durchgriffswirkung völkerrechtlicher

cherheitsrates - Endlich Rechtsschutz des Einzelnen gegen die Vereinten Nationen?, ZRP 2007, S. 75 (76).

⁵² Urteil vom 03.09.2008 - C-402/05 P u. C-415/05 P, Rn. 321 ff

⁵³ Zur positiven Solange-Konstruktion des BVerfG gegenüber dem Gemeinschaftsrecht BVerfGE 73, 339 – *Solange II*.

⁵⁴ Diese Vorbehalte des EuGH könnten daher als eine negative Solange-Konstruktion gesehen werden, auch wenn das nicht ausdrücklich in der Entscheidung angesprochen wird; ob sie etwa den Internationalen Gerichtshof dazu bringen werden von seiner politisch motivierten Zurückhaltung abzurücken und Sicherheitsratsresolutionen einer Rechtskontrolle zu unterziehen, bleibt fraglich; jedenfalls müsste der EuGH in einem solchen Fall wohl eine positive Solange-Konstruktion aufstellen; vgl. *Recker*, European Court of Justice Secures Fundamental Rights from UN Security Council Resolutions, *Göttingen Journal of International Law (GoJIL)* 2009, S. 159 (173 ff.); abrufbar unter „<http://gojil.uni-goettingen.de/joomla>“.

⁵⁵ Vgl. Art. 300 EGV.

⁵⁶ Mit der Verordnung Nr. 1190/2008 der Kommission vom 28.11.2008 wurden die Individualsanktionen gegen die Kläger aufrechterhalten, nachdem man ihnen eine vom Sanktionsausschuss zur Verfügung gestellte Zusammenfassung der Gründe übermittelt und eine Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hatte.

Bindungen entgegen, falls Grundrechte und Verfahrensgarantien dadurch eine – nicht nur unwesentliche – Einschränkung zu erfahren drohen. Das BVerfG und der EuGH können erst durch die Anknüpfung an die gemäßigt dualistische Theorie zu diesem Ergebnis gelangen. Die generelle Eigenständigkeit der Rechtsordnungen, welche oft als mögliche Ursache eines unzureichenden Menschenrechtsschutzes der breiten Kritik ausgesetzt ist, muss daher womöglich aus einem anderen Blickfeld betrachtet werden. Individuelle Rechte des Menschen können nicht nur durch innerstaatliche Maßnahmen bedroht sein, sondern ebenso kraft innerstaatlicher Wirkung von Völkerrecht. Letztlich können auch internationale Organisationen durch ihr Handeln Grundrechte verletzen⁵⁷ und auch internationale Gerichte sind nicht davor bewahrt, einen Rechtskonflikt nur einseitig wahrzunehmen und gewisse Grundrechtsprobleme zu vernachlässigen. Insofern vermögen in manchen Konstellationen erst Strukturvorbehalte gegenüber völkerrechtlichen Verpflichtungen einen Grundrechtsschutz sicherzustellen. Gleichzeitig kann darin eine Aufforderung an die Völkerrechtsebene gesehen werden, die Geltung und den Anspruch nationaler Grundrechte stärker als bisher einzubeziehen⁵⁸. Vielleicht wird damit auch eine Grundrechtsentwicklung auf der Ebene der VN verbunden sein⁵⁹. Es bleibt auch festzustellen, dass in dem Moment, als der EuGH in der Situation des BVerfG war, er letztlich auf dessen dogmatisches Instrumentarium der Selbstbehauptung zurückgriff.

⁵⁷ Diese Problematik führt insbesondere im Maastricht-Urteil des BVerfG zu einer Änderung der bisherigen Rechtsprechungspraxis, vgl. BVerfGE 89, 155 (175).

⁵⁸ Jedenfalls wollen sich nicht nur die Gemeinschaftsorgane, sondern wohl auch der Sicherheitsrat mit dem EuGH-Urteil auseinandersetzen, s. EuZW 2008, S. 618.

⁵⁹ Vgl. *Sauer*, Rechtsschutz gegen völkerrechtsdeterminiertes Gemeinschaftsrecht? - Die Terroristenlisten vor dem EuGH, NJW 2008, S. 3685 (3687 f.). Einen Hinweis darauf bietet auch die Verurteilung Belgiens durch die Menschenrechtskommission am 22.10.2008 in der Sache *Sayadi/Belgien* (Communication No. 1472/2006) wegen Verstoßes gegen den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbPR); obwohl das Land nicht selbst an der Entscheidung des Sanktionsausschusses beteiligt ist, hat es alle Möglichkeiten in Betracht zu ziehen, um eine Löschung der Betroffenen von der Namensliste zu erreichen, abrufbar unter „<http://unbisnet.un.org>“.