



# Universität Potsdam

MenschenRechtsZentrum

## MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

Aus dem Inhalt:

- Möglichkeiten und Grenzen der Zivilgesellschaft beim Schutz der Grundrechte der Bürger
- Die Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin des Deutschen Bundestags
- Wie ernst sollen die Menschenrechte genommen werden?  
– Interview mit Ronald Dworkin
- EU-Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten
- IGH: Demokratische Republik Kongo ./ Uganda

II. Jahrgang 2006 | Heft 2



MenschenRechtsZentrum

## MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

Aus dem Inhalt:

- Möglichkeiten und Grenzen der Zivilgesellschaft beim Schutz der Grundrechte der Bürger
- Die Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin des Deutschen Bundestags
- Wie ernst sollen die Menschenrechte genommen werden?  
- Interview mit Ronald Dworkin
- EU-Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten
- IGH: Demokratische Republik Kongo ./ . Uganda

11. Jahrgang 2006 | Heft 2

## **Impressum**

MenschenRechtsMagazin

ISSN 1434-2828 | 11. Jahrgang 2006 | Heft 2

Herausgeber: Prof. Dr. iur. Eckart Klein (klein@uni-potsdam.de)  
Prof. Dr. phil. Christoph Menke (menkec@uni-potsdam.de)  
MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam  
August-Bebel-Straße 89, 14 482 Potsdam  
Fon: 03 31 - 9 77 34 50 / Fax: 9 77 34 51 (mrz@uni-potsdam.de)

Redaktion: Dr. iur. Norman Weiß (weiss@uni-potsdam.de)  
Ass. iur. Bernhard Schäfer, LL.M. (bschaef@uni-potsdam.de)

Verlag: Universitätsverlag Potsdam  
Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam  
Fon +49 (0) 331 977 4517 / Fax 4625  
<http://info.ub.uni-potsdam.de/verlag.htm>  
[ubpub@uni-potsdam.de](mailto:ubpub@uni-potsdam.de)

Die Zeitschrift sowie alle in ihr enthaltenen einzelnen Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung der Herausgeber.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht notwendigerweise die Meinung der Herausgeber oder der Redaktion wieder.

© August 2006

## Inhaltsverzeichnis

Editorial .....	140
BEITRÄGE:	
Bernhard Schäfer Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil II.....	141
Eckart Klein Möglichkeiten und Grenzen der Zivilgesellschaft beim Schutz der Grundrechte der Bürger .....	161
Stefanie Schmahl Voraussetzungen legaler Tätigkeit menschenrechtlich orientierter Nichtregierungs- organisationen zum Schutz der Menschenrechte in der Bundesrepublik Deutschland und im Land Brandenburg .....	168
Markus Rothhaar Die Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin des Deutschen Bundestags.....	181
Philippe Greciano Der Grundrechtsschutz in Europa: Ein Blick nach Frankreich.....	191
DOKUMENTATION:	
EGMR: Storck ./ . Deutschland .....	199
IGH: Demokratische Republik Kongo ./ . Uganda .....	207
Wie ernst sollen die Menschenrechte genommen werden? – Interview mit Ronald Dworkin .....	222
Deutsche Mitglieder in “Human Rights Treaty Bodies” .....	227
BUCHBESPRECHUNGEN UND LITERATURHINWEISE:	
Nußberger, Sozialstandards im Völkerrecht ( <i>Obermaier</i> ) .....	228
Smyrek, Internationally Administered Territories – International Protectorates? ( <i>Weiß</i> ) .....	230
Ramcharan (Hrsg.), Human Rights Protection in the Field ( <i>Schäfer</i> ) .....	231
Literaturhinweise .....	236
BERICHTE, RUBRIKEN:	
EU-Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten .....	238
„Clou – Chancengleichheit lokal umsetzen. Antidiskriminierungsverbund Brandenburg“ .....	242
Neue Entwicklungen – Fakultativprotokoll der Konvention gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FP-CAT) .....	248
Informationen, Kalender .....	252
Kurzgefaßt: Menschenrechte aktuell .....	254
Autorinnen und Autoren der Beiträge .....	257

## Editorial

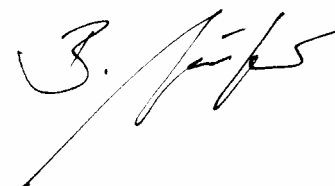
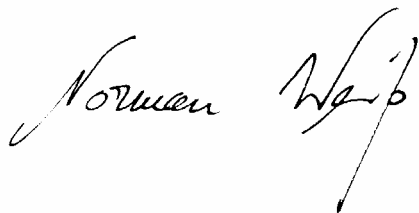
Das Heft wird mit dem zweiten Teil des Berichts von *Bernhard Schäfer* über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses im Jahr 2005 eröffnet, der das Individualbeschwerdeverfahren behandelt. Im Anschluß daran befassen sich *Stefanie Schmahl* und *Eckart Klein* mit der Rolle von nichtstaatlichen Akteuren für den Schutz von Grund- und Menschenrechten. Ihre Beiträge gehen auf ein deutsch-russisches Kolloquium zurück, das die juristischen Fakultäten der Universität Potsdam und der Universität Ufa (Baschkortostan) im September 2005 in Ufa veranstalteten. Während *Klein* einen Überblick über die Rolle der Zivilgesellschaft insgesamt gibt, geht *Schmahl* auf die „Voraussetzungen legaler Tätigkeit menschenrechtlich orientierter Nichtregierungsorganisationen zum Schutz der Menschenrechte in der Bundesrepublik Deutschland und im Land Brandenburg“ ein.

*Markus Rothhaar* stellt die Arbeit der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin des Deutschen Bundestags vor; *Philippe Greciano* befaßt sich mit dem Grundrechtsschutz in Europa und wirft dabei einen Blick nach Frankreich.

In der Reihe „Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gegen Deutschland“ wird der Fall *Storck* ./ Deutschland aufbereitet. Außerdem wird das Urteil des Internationalen Gerichtshofs in der Sache Demokratische Republik Kongo ./ Uganda besprochen. Wir dokumentieren ein Interview mit *Ronald Dworkin*, einem der führenden US-amerikanischen Rechtsphilosophen, über die Bedeutung der Menschenrechte für die Innen- und Außenpolitik der USA.

Nach Besprechungen wichtiger Neuerscheinungen folgen Kurzbeiträge, die Entwicklungen des Menschenrechtsschutzes betrachten: Es geht um die Arbeit des EU-Netzwerks unabhängiger Grundrechtsexperten und um das Fakultativprotokoll der Konvention gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe, das im Juni 2006 in Kraft getreten ist. Außerdem wird über ein Antidiskriminierungsprojekt in Brandenburg („Clou“) berichtet, das vom MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam evaluiert wurde.

Das inzwischen fertiggestellte Gesamtinhaltsverzeichnis der ersten zehn Jahrgänge wird den Abonnenten gemeinsam mit der Jahresrechnung 2006 und diesem Heft zugesandt.



## Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2005 – Teil II

Bernhard Schäfer

### Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Das Individualbeschwerdeverfahren
- III. Statistische Angaben
- IV. Zulässigkeits- und Beweisfragen
- V. Vorläufiger Rechtsschutz
- VI. Materiellrechtliche Fragen
- VII. Follow-up zu den Auffassungen

### I. Einleitung

Mit diesem Beitrag wird der Bericht über die Arbeit des nach Art. 28 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte<sup>1</sup> (Zivilpakt) errichteten Menschenrechtsausschusses (Ausschuß) im Jahr 2005 fortgesetzt.<sup>2</sup> Während in Teil I des Berichts das Staatenberichtsverfahren nach Art. 40 Zivilpakt<sup>3</sup> besprochen wurde, werden in diesem Teil die im Jahr 2005 im Rahmen des Individualbeschwerdeverfahrens getroffenen Entscheidungen des Ausschusses behandelt.

### II. Das Individualbeschwerdeverfahren

Das Individualbeschwerdeverfahren<sup>4</sup> ist neben dem Staatenberichtsverfahren ein weiteres wichtiges Instrument, um die Einhaltung der Verpflichtungen der Vertrags-

staaten aus dem Zivilpakt sicherzustellen. Das Individualbeschwerdeverfahren ist nicht im Zivilpakt, sondern in dem dazugehörigen Fakultativprotokoll<sup>5</sup> (FP) geregelt. Derzeit haben sich 105 Staaten, darunter auch die Bundesrepublik Deutschland, diesem Verfahren mittels Ratifikation des oder Beitritt zum FP unterworfen.<sup>6</sup>

Jeder Vertragsstaat des Zivilpakts, der Vertragspartei des FP wird, erkennt die Zuständigkeit des Ausschusses für die Entgegennahme und Prüfung von „Mitteilungen“ (Beschwerden) seiner Herrschaftsgewalt unterstehenden Einzelpersonen an, die behaupten, Opfer einer Verletzung eines in dem Pakt niedergelegten Rechts durch diesen Vertragsstaat zu sein (Art. 1 FP). Einzelpersonen können danach beim Ausschuss eine schriftliche Beschwerde einreichen, in der sie eine Verletzung ihrer Paktrechte geltend machen.

Die Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine solche Beschwerde und das Verfahren sind in den Artikeln 2 bis 5 des FP enthalten und in der Verfahrensordnung des Ausschusses<sup>7</sup> (VerfO) weiter ausgestaltet.<sup>8</sup>

Nachdem die Beschwerde beim Ausschuss eingereicht wurde, entscheidet dieser zunächst über die Zulässigkeit einer Beschwerde und im Anschluß gegebenenfalls über ihre Begründetheit. Entscheidungen über die Zulässigkeit<sup>9</sup> werden als solche,

<sup>1</sup> Vom 16. Dezember 1966, BGBl. 1973 II S. 1534.

<sup>2</sup> Einführend zum Ausschuss und seinen Aufgaben siehe die Einleitung von Teil I dieses Berichts, in: MRM 2006, S. 5-24 (5f.), m. w. N.

<sup>3</sup> Artikel ohne weitere Angaben sind im Folgenden solche des Zivilpakts.

<sup>4</sup> Zum Individualbeschwerdeverfahren im Einzelnen siehe *Bernhard Schäfer*, Die Individualbeschwerde nach dem Fakultativprotokoll zum Zivilpakt, 2004, m. w. N.

<sup>5</sup> Vom 16. Dezember 1966, BGBl. 1992 II S. 1247.

<sup>6</sup> Stand: 8. Mai 2006. Zum aktuellen Stand und den Vertragsstaaten des FP siehe: [www.ohchr.org/english/countries/ratification/5.htm](http://www.ohchr.org/english/countries/ratification/5.htm).

<sup>7</sup> UN-Dok. CCPR/C/3/Rev.8 (2005).

<sup>8</sup> Siehe Art. 84ff. VerfO (Fn. 7) = Art. 78ff. der alten Fassung, UN-Dok. CCPR/C/3/Rev.6 (2001).

<sup>9</sup> "Decision on Admissibility".

Sachentscheidungen als „Auffassungen“<sup>10</sup> bezeichnet. Sie werden zunächst als Einzeldokumente<sup>11</sup> und sodann im Jahresbericht des Ausschusses<sup>12</sup> publiziert.<sup>13</sup>

Wird eine Beschwerde als unzulässig<sup>14</sup> abgewiesen, so ist die Prüfung durch den Ausschuss endgültig beendet.<sup>15</sup> Ist die Beschwerde zulässig, prüft der Ausschuss im Lichte sämtlicher ihm von den Parteien unterbreiteten schriftlichen Angaben die Begründetheit der Beschwerde und arbeitet seine Entscheidung in der Sache hierzu aus. In seinen Auffassungen stellt der Ausschuss fest, ob eine Verletzung einer oder mehrerer Rechte des Beschwerdeführenden aus dem Zivilpakt oder dem Zweiten Fakultativprotokoll zur Abschaffung der Todesstrafe<sup>16</sup> vorliegen oder nicht. Ist die Feststellung der Verletzung als Wiedergutmachung nicht ausreichend, spricht der Ausschuss seit geraumer Zeit auch vom Vertragsstaat zu ergreifende konkrete Abhilfemaßnahmen aus.<sup>17</sup>

<sup>10</sup> „Views under Article 5, Paragraph 4, of the Optional Protocol“.

<sup>11</sup> Diese sind auch auf der Website des Büros der Hohen Kommissarin für Menschenrechte (OHCHR) abrufbar: [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf-CCPR-Human Rights Committee, Jurisprudence](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf-CCPR-Human Rights Committee, Jurisprudence). Die Zahlen am Ende des Dokumentenzeichens geben die Nr. der jeweiligen Beschwerde wieder. Dies ist z. B. bei dem Dokument „CCPR/C/84/D/1399/2005“ die Nr. 1399/2005.

<sup>12</sup> Seit dem zweiten Bericht (1978) geführt unter dem UN-Dokumentenzeichen „A/.../40“.

<sup>13</sup> Siehe auch die bisher in sieben Bänden erschienenen Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol, Bd. 1 (1985) bis 7 (2006), UN-Dok. CCPR/C/OP/1-7.

<sup>14</sup> Zu der neu eingeführten Möglichkeit, daß die Arbeitsgruppe für Mitteilungen nunmehr gem. Art. 93 Abs. 3 VerfO (Fn. 7) ebenfalls eine Beschwerde – unter späterer Bestätigung des Plenums – für unzulässig erklären kann, siehe Teil I dieses Berichts, MRM Heft 2006, S. 6.

<sup>15</sup> Wurde eine Beschwerde gemäß Art. 5 Abs. 2 FP für unzulässig erklärt, ist jedoch eine „Wiederaufnahme“ des Verfahrens gemäß Art. 98 Abs. 2 VerfO (Fn. 7) möglich.

<sup>16</sup> Vom 15. Dezember 1989, BGBl. 1992 II S. 391.

<sup>17</sup> Zu den rechtlichen Wirkungen, insbes. ob den Auffassungen eine (indirekte) Bindungswirkung zukommt, siehe Schäfer (Fn. 4), S. 19ff., m. w. N.

Seit 1990 schließt sich nach Abschluß der Prüfung einer Beschwerde in den Fällen, in denen eine Paktverletzung festgestellt wurde, ein sog. Follow-up-Verfahren zur besseren Umsetzung der Auffassungen an (hierzu unten unter VII).

### III. Statistische Angaben

Bis zum Abschluß seiner letzten Tagung im Jahr 2005 waren beim Ausschuss noch 293 Verfahren anhängig. Bis dahin hat der Ausschuss seit der Aufnahme seiner Tätigkeit im Jahr 1977 von insgesamt 1.432 registrierten Beschwerden 408 für unzulässig erklärt, 195 eingestellt und in 518 Fällen eine Sachentscheidung gefällt, wobei davon in 405 eine Verletzung festgestellt wurde.<sup>18</sup>

Im Jahresbericht des Ausschusses an die Generalversammlung der Vereinten Nationen im Jahre 2005 wurden für den Berichtszeitraum<sup>19</sup> 112 Beschwerden neu registriert,<sup>20</sup> 27 durch eine Sachentscheidung sowie 38 durch eine Unzulässigkeitsentscheidung abgeschlossen.<sup>21</sup> In 22 Fällen wurden eine oder mehrere Paktverletzungen durch den Ausschuss festgestellt.

Im Jahr 2005 wurde über gegen die Bundesrepublik Deutschland eingelegte Beschwerden nur in einem Fall entschieden. Die betreffende Beschwerde wurde für unzulässig erklärt, weil sie nicht hinreichend substantiiert war.<sup>22</sup> Eine weitere war und ist gegen sie noch anhängig.<sup>23</sup> Gegen die Republik Österreich erging keine Ent-

<sup>18</sup> Statistische Angaben des OHCHR mit Stand vom 10. Nov. 2005, unter: [www.ohchr.org/english/bodies/hrc/stat2.htm](http://www.ohchr.org/english/bodies/hrc/stat2.htm) (besucht am 6. Febr. 2006).

<sup>19</sup> 18. Oktober 2004 bis 29. Juli 2005.

<sup>20</sup> Zudem gab es eine hohe Anzahl von Eingaben, die nicht registriert oder vom Ausschuss behandelt werden konnten; siehe hierzu UN-Dok. A/60/40 I (2005), Nr. 100.

<sup>21</sup> Ebd., Nr. 101f. Darüber hinaus wurden die Akten in vier Verfahren geschlossen und sieben weitere Verfahren eingestellt, siehe ebd., Nr. 105.

<sup>22</sup> *Radosevic ./. Deutschland*, Entscheidung v. 22. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1292/2004 = A/60/40 II (2005), Annex VI. AA.

<sup>23</sup> So die Angaben des OHCHR (Fn. 18) mit Stand vom 10. November 2005 und 3. Juni 2006.



scheidung und gegen das Fürstentum Liechtenstein wurde auch bis Ende 2005 insgesamt noch keine Beschwerde eingereicht. Die Schweizerische Eidgenossenschaft trat dem FP immer noch nicht bei.<sup>24</sup>

#### IV. Zulässigkeits- und Beweisfragen

Besondere Neuerungen in der Rechtsprechung des Ausschusses hinsichtlich Zulässigkeits- und Beweisfragen haben sich im Jahr 2005 nicht ergeben. Von den zahlreich für unzulässig erklärten Beschwerden und den auch in den Sachentscheidungen aufgeworfenen Beweisfragen sollen nachfolgend nur einige Aspekte wiedergegeben werden.

##### *Ratione temporis*

Der Ausschuß nimmt gemäß Art. 1 FP nur Beschwerden entgegen, die behauptete Paktverletzungen betreffen, die sich nach dem Inkrafttreten des Zivilpakts und des FP für den betreffenden Staat zugetragen haben, es sei denn, es bestehen andauernde Wirkungen, die in sich selbst eine Verletzung eines Paktrechts begründen.<sup>25</sup> Da diese Voraussetzung nicht vorlag, wurde etwa die Beschwerde *da Silva Queiroz et al. ./ Portugal*<sup>26</sup> und teilweise *Yurich ./ Chile*<sup>27</sup> für unzulässig erklärt.

##### *Beschwerdebefugnis/Opfereigenschaft*

Die Einzelperson muß im Rahmen der Zulässigkeit behaupten, Opfer einer Verletzung eines ihrer im Zivilpakt niedergelegten Rechte zu sein.<sup>28</sup>

Im Fall *Gorji-Dinka ./ Kamerun*<sup>29</sup> wurde die Beschwerde insofern für unzulässig erklärt, als sie auch im Namen des Volks der Ambazonier eingelegt wurde. Der Ausschuß wiederholte hierzu seine Ansicht, daß er für Beschwerden über Verletzungen des Selbstbestimmungsrechts der Völker aus Art. 1 nicht zuständig ist. Beschwerden nach dem FP könnten nur Einzelpersonen einlegen, die eine Verletzung ihrer individuellen Rechte, wie sie in Teil III (Art. 6–27) niedergelegt sind, geltend machen.<sup>30</sup>

In *Mariategui et al. ./ Argentinien*<sup>31</sup> machten die Beschwerdeführenden zwar verschiedene Paktrechte im eigenen Namen geltend. Der Ausschuß erkannte jedoch, daß diese Rechte im wesentlichen einer privaten Firma mit eigener Rechtspersönlichkeit und nicht den Beschwerdeführenden als Einzelpersonen zukommen. Da nach Ansicht des Ausschusses aber nur natürliche Personen nach dem FP beschwerdebefugt sind,<sup>32</sup> hat er die Beschwerde für unzulässig erklärt.

In *Jouni E. Lämsman (III) et al. ./ Finnland*<sup>33</sup> haben die beiden Beschwerdeführer die Beschwerde auch im Namen des Muotkatunturi-Hirten-Komitees eingelegt. Da aber nach Ansicht des Ausschusses, wie gesagt, eine juristische Person nicht beschwerdebefugt ist und die beiden Beschwerdeführer auch keine Vertretungsbevollmächtigung für die anderen Mitglieder des Komitees vorlegten, wurde die Beschwerde insoweit für unzulässig erklärt.<sup>34</sup>

<sup>24</sup> Zu den bisher gegen deutschsprachige Länder entschiedenen Fällen siehe: MRM 2005, S. 181–186.

<sup>25</sup> Siehe z. B. UN-Dok. A/55/40 I (2000), Nr. 557; A/60/40 I (2005), Nr. 117.

<sup>26</sup> Entscheidung v. 26. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/969/2001 = A/60/40 II, Annex VI. I.

<sup>27</sup> Entscheidung v. 2. November 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1078/2002.

<sup>28</sup> Art. 1 S. 1 und Art. 2 FP.

<sup>29</sup> Auffassungen v. 17. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/1134/2002 = A/60/40 II, Annex V. W.

<sup>30</sup> Siehe z. B. *Chief Ominayak und Lubicon Lake Band ./ Kanada*, Auffassungen v. 26. März 1990, UN-Dok. CCPR/C/38/D/167/1984 = A/45/40 II, Annex IX. A, Nr. 32.1.

<sup>31</sup> Entscheidung v. 26. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1371/2005 = A/60/40 II, Annex VI. HH.

<sup>32</sup> Siehe z. B. *A newspaper publishing company ./ Trinidad und Tobago*, Entscheidung v. 14. Juli 1989, UN-Dok. CCPR/C/36/D/360/1989 = A/44/40 (1989), Annex XI. L, Nr. 3.2., u. die w. N. in *Mariategui et al. ./ Argentinien* (Fn. 31), Nr. 4.3.

<sup>33</sup> Auffassungen v. 17. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/1023/2001 = A/60/40 II, Annex V. K.

<sup>34</sup> Siehe ebd., Nr. 6.1.

### Unsubstantiiertheit der Beschwerde

Der häufigste Unzulässigkeitsgrund im Jahr 2005 war wieder die Unsubstantiiertheit der Beschwerde.<sup>35</sup> Zum Abschluß des Jahresberichts 2005 wurden 17 Beschwerden aus diesem Grunde für unzulässig erklärt.<sup>36</sup> Hierzu zählt bspw. die oben genannte, gegen die Bundesrepublik erfolglos eingelegte Beschwerde.<sup>37</sup>

### Rechtswegerschöpfung

Eine der wichtigsten Zulässigkeitsvoraussetzungen ist die Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs (Art. 5 Abs. 2 lit. b FP). Nach ständiger Rechtsprechung des Ausschusses müssen aber nur verfügbare und wirksame nationale Rechtsbehelfe erschöpft werden.<sup>38</sup>

In dem Fall *Vedeneyeva ./. Russische Föderation*<sup>39</sup> machte die Beschwerdeführerin zwar geltend, daß die noch verfügbaren Rechtsbehelfe im vorliegenden Fall nicht wirksam seien. Sie reichte jedoch keine Begründung für diese Behauptung ein. Der Ausschuß stellt in diesem Zusammenhang klar, daß,

“whilst the author of a communication does not bear the sole burden of proof for a contention that a particular domestic remedy is ineffective, an author must at least present a *prima facie* argument in support of such a proposition, and substantiate his or her reasons for believing that the remedy in question is or would be ineffective.”<sup>40</sup>

Da die Beschwerdeführerin dies in diesem Fall nicht getan hatte, erklärte der Ausschuß die Beschwerde gemäß Art. 5 Abs. 2 lit. b FP für unzulässig.

<sup>35</sup> Vgl. z. B. zum vorherigen Jahr *Sebastian Schulz*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2004 – Teil II, in: MRM 2005, S. 146–159 (148).

<sup>36</sup> Siehe UN-Dok. A/60/40 I, Nr. 125.

<sup>37</sup> *Radosevic ./. Deutschland* (Fn. 22).

<sup>38</sup> Siehe z. B. UN-Dok. A/54/40 I, Nr. 417; A/57/40 I, Nr. 125. Die Voraussetzung der Verfügbarkeit ergibt sich aus Art. 5 Abs. 2 lit. b FP, die der Wirksamkeit u. a. aus Art. 2 Abs. 3 Zivilpakt.

<sup>39</sup> Entscheidung v. 29. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/918/2000 = A/60/40 II, Annex VI. C.

<sup>40</sup> Ebd., Nr. 7.3.

### Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen

Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen, die vom Ausschuß im Jahr 2005 geprüft wurden, waren etwa, daß dieselbe Sache bereits in einem anderen internationalen Untersuchungs- oder Streitregelungsverfahren geprüft wurde<sup>41</sup> oder der Sachverhalt nicht in den Schutzbereich eines Artikels fiel, was die Beschwerde *ratione materiae* unzulässig macht<sup>42</sup>. Der Mißbrauch des Beschwerderechts nach Art. 3 FP wegen zeitlicher Verzögerung der Einlegung einer Beschwerde wurde ebenfalls angesprochen, in dem Fall *Gorji-Dinka ./. Kamerun* jedoch nicht weiter verfolgt.<sup>43</sup>

### Beweisfragen/Kooperationspflicht

Auch im Jahr 2005 kamen Vertragsstaaten nicht immer ihrer Kooperationspflicht aus Art. 4 Abs. 2 FP nach, die gegen sie vorgebrachten Anschuldigungen nach Treu und Glauben zu prüfen und dem Ausschuß alle verfügbaren Informationen hierzu zu unterbreiten.<sup>44</sup> Kommt der Vertragsstaat dieser Pflicht nach wiederholter Aufforderung nicht nach oder bestehen die unterbreiteten Angaben lediglich aus allgemeinen, nicht weiter differenzierten Stellungnahmen,<sup>45</sup> so wird dem Vorbringen des Beschwerdefüh-

<sup>41</sup> Siehe z. B. *Crippa et al. ./. Frankreich*, Entscheidung v. 28. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/993-995/2001, Nr. 6.3ff. (aus diesem Grund nur teilweise für unzulässig erklärt).

<sup>42</sup> Z. B. *Calvet Ràfols ./. Spanien*, Entscheidung v. 25. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1333/2004 = A/60/40 II, Annex VI. DD, Nr. 6.4 (hierzu unten, S. 150.); *Gorji-Dinka ./. Kamerun* (Fn. 29), Nr. 4.10 (Das Recht aus Art. 24 Abs. 3, eine Staatesangehörigkeit zu erwerben, steht, wie dem Wortlaut zu entnehmen ist, nur Kindern zu.).

<sup>43</sup> Siehe *Gorji-Dinka ./. Kamerun* (Fn. 29), Nr. 4.2.

<sup>44</sup> So z. B. in *Quispe Roque ./. Peru*, Auffassungen v. 21. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1125/2002, Nr. 7.1. Zu den beiden Jahren zuvor vgl. *Sebastian Schulz*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2003 – Teil II, in: MRM 2004, S. 158–182 (179f.); *ders.* (Fn. 35), S. 156.

<sup>45</sup> Vgl. *Arutyuniantz ./. Usbekistan*, Auffassungen v. 30. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/971/2001 = A/60/40 II, Annex V. H, Nr. 6.2.

renden entsprechendes Gewicht beigelegt, sofern es hinreichend substantiiert ist.<sup>46</sup>

In diesem Zusammenhang interessant zu erwähnen ist der Fall *Chisanga ./.* *Sambia*<sup>47</sup>. Hier bestritt der Vertragsstaat das Vorbringen des Beschwerdeführers, daß er zwei, sich widersprechende Urteile der Rechtsmittelinstanz erhielt. Während der Vertragsstaat lediglich behauptete, daß es nur ein Urteil gebe, nämlich dasjenige, welches die Todesstrafe aufrechterhält, bestritt er nicht, daß der Beschwerdeführer zwischenzeitlich für die Dauer von zwei Jahren aus dem Todestrakt in den Abschnitt der Haftanstalt für lange Haftstrafen verlegt und zur Arbeit eingesetzt wurde. Zudem war aus den Akten eine offizielle Notifikation mit Siegel des Obersten Gerichtshofs von Ndola zu entnehmen, daß die Todesstrafe in eine Haftstrafe umgewandelt wurde. Angesichts dieser Umstände erklärte der Ausschuß, daß es unzureichend ist, diesen Beschwerdepunkt als eine Sache der Verwirrtheit des Beschwerdeführers abzutun. Da der Vertragsstaat es unterließ, eine Erklärung oder Kommentierung abzugeben, die Aufklärung über den Sachverhalt bringen könnte, legte der Ausschuß auch hier dem Vorbringen des Beschwerdeführenden entsprechendes Gewicht bei.<sup>48</sup>

## V. Vorläufiger Rechtsschutz

Nach Eingang einer Beschwerde kann der Ausschuß den betreffenden Vertragsstaat gemäß Art. 92 VerFO<sup>49</sup> zur Ergreifung vorläufiger Maßnahmen auffordern, um „nicht wiedergutzumachenden Schaden“<sup>50</sup> für das

Opfer der behaupteten Verletzung zu verhindern, bis der Ausschuß über die Beschwerde beraten konnte.<sup>51</sup>

Auch im vorliegenden Berichtszeitraum hat der Ausschuß Aufforderungen zur Ergreifung vorläufiger Maßnahmen ausgesprochen. Von den im Jahr 2005 entschiedenen Fällen wurde etwa in der Sache *Länsman (III) et al. ./.* *Finnland*<sup>52</sup> der Vertragsstaat im Laufe des Verfahrens dazu aufgefordert, während die Beschwerde vom Ausschuß geprüft wird, von Abholzungen abzusehen, die die Ausübung der Rentierhaltung der Beschwerdeführer beeinflussen würden. Der Vertragsstaat kam dieser Aufforderung vom 31. Oktober 2002 nach, obsiegte nunmehr aber in der Hauptsache.

In dem Fall *Khalilova ./.* *Tadschikistan*<sup>53</sup> kam der Vertragsstaat der Aufforderung des Ausschusses vom 16. Mai 2001 und zwei Wiederholungen derselben, die gegen Herrn *Khalilov* ausgesprochene Todesstrafe solange nicht zu vollstrecken, bis das Verfahren vor dem Ausschuß abgeschlossen ist, nicht nach. Mit Schreiben vom 18. Februar 2005 teilte die Beschwerdeführerin, die Mutter des Opfers, dem Ausschuß mit, daß sie am 10. Februar 2005 vom Stellvertretenden Vorsitzenden des Obersten Gerichts darüber informiert wurde, daß die Todesstrafe gegen ihren Sohn bereits am 2. Juli 2001 vollstreckt worden war. Daher stellte der Ausschuß in diesem Verfahren neben der Verletzung verschiedener anderer Paktrechte (s. u.) auch eine Verletzung der Verpflichtungen aus dem FP durch den Vertragsstaat fest.<sup>54</sup>

<sup>46</sup> Z. B. *Carranza Alegre ./.* *Peru*, Auffassungen v. 28. Okt. 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1126/2002, Nr. 7.1; *Quispe Roque ./.* *Peru* (Fn. 44), Nr. 7.1.

<sup>47</sup> Auffassungen v. 18. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1132/2002.

<sup>48</sup> Siehe ebd., Nr. 7.2.

<sup>49</sup> Fn. 7; Art. 86 der alten Fassung der VerFO.

<sup>50</sup> Zur Bedeutung von „irreparable damage“ siehe insbesondere *Stewart ./.* *Kanada*, Auffassungen v. 1. November 1996, UN-Dok. CCPR/C/58/D/538/1993 = A/52/40 II (1997), Annex VI. G, Nr. 7.7, und *Canepa ./.* *Kanada*, Auffassungen v. 3.

April 1997, UN-Dok. CCPR/C/59/D/558/1993 = A/52/40 II (1997), Annex VI. K, Nr. 7.

<sup>51</sup> Zum vorläufigen Rechtsschutz allgemein siehe *Schäfer* (Fn. 4), S. 51ff., m. w. N.

<sup>52</sup> Fn. 33.

<sup>53</sup> Auffassungen v. 30. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/973/2001 = A/60/40 II, Annex V. I.

<sup>54</sup> Zur Rechtsverbindlichkeit der Aufforderung nach Art. 92 VerFO siehe insbes. *Piandiong et al. ./.* *Philippinen*, Auffassungen v. 19. Oktober 2000, UN-Dok. CCPR/C/70/D/869/1999 = A/56/40 II (2001), Annex X. R, Nr. 5.1ff. u. 8, sowie *Schäfer* (Fn. 4), S. 52, m. w. N. Vgl. auch das im 2005 er-

## VI. Materielle rechtliche Fragen

Der Menschenrechtsausschuß hatte im Jahr 2005 bei der Prüfung von Beschwerden auf folgende materielle rechtliche Fragen<sup>55</sup> einzugehen:

### *Recht auf Leben (Art. 6)*

Das Recht auf Leben war Gegenstand der Beschwerde *Khalilova ./. Tadschikistan*<sup>56</sup>. In seinen Auffassungen zu diesem Fall wiederholt der Ausschluß seine ständige Rechtsprechung, daß die Verhängung der Todesstrafe, gegen die kein weiteres Rechtsmittel möglich ist, nur dann mit Art. 6 vereinbar ist, wenn das zugrundeliegende Strafverfahren im Einklang mit den Bestimmungen des Zivilpakts, insbesondere Art. 14, ergangen ist.<sup>57</sup> Da dies vorliegend nicht der Fall war, stellt der Ausschluß eine Verletzung von Art. 6 fest.

Wegen Nichtgewährung eines fairen Verfahrens im Sinne von Art. 14 wurde auch in den Fällen *Sirageva*<sup>58</sup> und *Aliboeva*<sup>59</sup> eine Verletzung von Art. 6 festgestellt.

In *Hussain und Singh ./. Guyana*<sup>60</sup> argumentierten die Beschwerdeführer, daß der Strafprozeß, dem die automatische Verurteilung zum Tode folgte, aufgrund verschiedener Verfahrensfehler unfair war. Der Ausschluß verweist auch hier auf seine bisherige Rechtsprechung, wonach die automatische und zwingende Verhängung der Todesstrafe im Widerspruch zu Art. 6

eine willkürliche Beraubung des Lebens darstellt, wenn dies ohne die Möglichkeit zu geschehen hat, die persönlichen Umstände der Angeklagten oder die Umstände der jeweiligen Straftat zu berücksichtigen.<sup>61</sup> Entsprechend stellt der Ausschluß vorliegend eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 fest.

Aus beiden zuvor genannten Gründen stellt der Ausschluß in *Chan ./. Guyana*<sup>62</sup> eine Verletzung von Art. 6 allein und in Verbindung mit Art. 14 fest (hierzu unten).

### *Folterverbot (Art. 7)*

Im zuvor genannten Fall *Khalilova ./. Tadschikistan*<sup>63</sup> erkannte der Ausschluß zum einen auf eine Verletzung von Art. 7 (und Art. 10 Abs. 1) wegen der Folterung sowie grausamen und unmenschlichen Behandlung des Opfers im Polizeigewahrsam. Zum anderen stellte er ein Verletzung von Art. 7 in bezug auf die Beschwerdeführerin selbst, die Mutter des Opfers, fest. Der Grund hierfür liegt darin, daß der Mutter auf wiederholte Anfrage die Auskunft über die Situation und den Aufenthalt ihres Sohnes durch die Behörden, einschließlich des Obersten Gerichts, beständig verweigert wurde. Die anhaltende Unsicherheit über die Umstände, die zur Exekution führten, sowie über den Ort des Grabes ihres Sohnes verursachte bei der Mutter ständige seelische Qualen und mentalen Streß. Der Ausschluß sah unter Einbeziehung dieses Sachverhalts in dem Umstand, daß die Behörden es zunächst unterließen, die Beschwerdeführerin über die Hinrichtung ihres Sohnes zu informieren, eine

---

gangene Urteil der Großen Kammer des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, *Mamatkulov u. Abdurasulovic ./. Türkei* (Nr. 46827/99 u. 46951/99), Urt. v. 4. Febr. 2005, HRLJ 2005, S. 39ff.; EuGRZ 2005, S. 357ff., Nr. 103ff. (128).

<sup>55</sup> Zu den Paktrechten allgemein siehe insbes. den Kommentar von *Manfred Nowak*, U. N. Covenant on Civil and Political Rights, 2. Aufl. 2005.

<sup>56</sup> Fn. 53.

<sup>57</sup> Z. B. *Saidova ./. Tadschikistan*, Auffassungen v. 8. Juli 2004, UN-Dok. CCPR/C/81/D/964/2001 = A/59/40 II, Annex IX. U.

<sup>58</sup> *Sirageva ./. Usbekistan*, Auffassungen v. 1. November 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/907/2000.

<sup>59</sup> *Aliboeva ./. Tadschikistan*, Auffassungen v. 18. Okt. 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/985/2001.

<sup>60</sup> Auffassungen v. 25. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/862/1999.

---

<sup>61</sup> Siehe z. B. *Thompson ./. St. Vincent und die Grenadinen*, Auffassungen v. 18. Oktober 2000, UN-Dok. CCPR/C/70/D/806/1998 = A/56/40 II, Annex X. H.

<sup>62</sup> Auffassungen v. 31. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/913/2000. Ein gemeinsames Sondervotum fügten die Ausschlußmitglieder *Ivan Shearer* und *Prafullachandra Natwarlal Bhagwati* bei; ein weiteres stammt von *Ruth Wedgwood*.

<sup>63</sup> Fn. 53.

unmenschliche Behandlung im Sinne von Art. 7.<sup>64</sup>

Unter Verweis auf diesen, im März 2005 entschiedenen Fall kommt der Ausschuß in dem späteren, im Oktober behandelten, ganz ähnlich gelagerten Fall *Aliboeva ./. Tadschikistan*<sup>65</sup> zu dem gleichen Ergebnis hinsichtlich der Beschwerdeführerin, die Witwe des zum Zeitpunkt der Beschwerdeeinlegung noch lebenden, später jedoch hingerichteten Opfers, das während der Haft selbst entgegen Art. 7 behandelt wurde.

In *Rouse ./. Philippinen*<sup>66</sup> ging es um die unterlassene medizinische Versorgung des Beschwerdeführers. Der Ausschuß erinnert daran, daß Vertragsstaaten verpflichtet sind, gewisse Mindeststandards während der Haft, die die medizinische Versorgung und Behandlung kranker Gefangener im Einklang mit § 22 Abs. 2 der Mindestgrundsätze für die Behandlung von Gefangenen<sup>67</sup> beinhalten, einzuhalten. Aufgrund der starken Schmerzen, an denen der Beschwerdeführer wegen erschwerter Nierenprobleme, für die er keine angemessene Behandlung von der Vollzugsbehörde erhalten hat, über einen beträchtlichen Zeitraum litt (2001 bis zu seiner Entlassung im September 2003), hielt der Ausschuß fest, daß der Beschwerdeführer ein Opfer grausamer und unmenschlicher Behandlung im Sinne von Art. 7 wurde.

Aufgrund des – durch den Vertragsstaat mangels Antwort unbestritten gebliebenen – Vortrags der Beschwerdeführer, mehrfach in Haft Mißhandlungen ausgesetzt

gewesen zu sein, bspw. durch den Entzug von Essen und Trinken für fünf aufeinanderfolgende Tage, stellte der Ausschuß in *Ndong Bee et al. ./. Äquatorial Guinea*<sup>68</sup> eine Verletzung von Art. 7 fest.

In *Sirageva ./. Usbekistan*<sup>69</sup> führte die Beschwerdeführerin, Mutter des Opfers, aus, daß ihr Sohn während der Haft von Untersuchungsbeamten/beamtinnen mit der Absicht, daß er sich schuldig bekenne, in einem solchen Ausmaß geschlagen und gefoltert wurde, daß er ins Krankenhaus eingeliefert werden mußte. Der Ausschuß führt im Zusammenhang der Beweisführung hierzu aus, daß die Vertragspartei für die Sicherheit jedweder Person, der sie ihre Freiheit entzieht, verantwortlich ist und daß es, wenn diese Person Verletzungen während der Haft davonträgt, dem Vertragsstaat obliegt, eine glaubhafte Erklärung beizubringen, wie diese Verletzungen zustande kamen, und Beweise zu unterbreiten, die diese Anschuldigungen widerlegen. Im Lichte der detaillierten und unbestrittenen Informationen der Beschwerdeführerin schließt der Ausschuß im vorliegenden Fall, daß die Behandlung, der Herr *Siragev* unterzogen wurde, eine Verletzung von Art. 7 darstellt, indem die Vertragspartei nicht die notwendigen Maßnahmen ergriffen hat, um ihn vor Mißhandlungen zu schützen.

Eine Verletzung von Art. 7 wurde des weiteren in den Fällen *Boimurodov ./. Tadschikistan*<sup>70</sup> und *Vargas Más ./. Peru*<sup>71</sup> festgestellt.

### **Freiheit und Sicherheit der Person; Verfahrensgarantien bei Freiheitsentzug (Art. 9)**

Im Fall *Marques de Morais ./. Angola*<sup>72</sup> untersuchte der Ausschuß, ob des Beschwerde-

<sup>64</sup> Der Ausschuß verweist hierbei auf seine beiden früheren Auffassungen vom 3. April 2003 in den Fällen *Bondarenko ./. Weißrußland*, UN-Dok. CCPR/C/77/D/886/1999, u. *Lyashkevich ./. Weißrußland*, UN-Dok. CCPR/C/77/D/887/1999, auch in: UN-Dok. A/58/40 II, Annex V. O u. P.

<sup>65</sup> Fn. 59.

<sup>66</sup> Auffassungen v. 25. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1089/2002 = A/60/40 II, Annex V. O.

<sup>67</sup> Verabschiedet vom Ersten Kongreß der Vereinten Nationen für Verbrechenverhütung und die Behandlung Straffälliger, Genf 1955, und gebilligt vom Wirtschafts- und Sozialrat mit seinen Resolutionen 663 C (XXIV) vom 31. Juli 1957 und 2076 (LXII) vom 13. Mai 1977.

<sup>68</sup> Auffassungen v. 31. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1152 u. 1190/2003; *Nisuke Ando* fügte ein Sondervotum bei.

<sup>69</sup> Fn. 58.

<sup>70</sup> Auffassungen v. 20. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1042/2001.

<sup>71</sup> Auffassungen v. 26. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1058/2002, Nr. 6.2.

<sup>72</sup> Auffassungen v. 29. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/1128/2002 = A/60/40 II, Annex V. V.

führers Festnahme und Haft willkürlich waren. Dabei rief der Ausschuß seine bisherige Rechtsprechung in Erinnerung, wonach „Willkür“ nicht gleichbedeutend mit „rechtswidrig“ ist.<sup>73</sup> Nach Ansicht des Ausschusses muß der Begriff „Willkür“ weiter ausgelegt werden, der auch Elemente von Unangemessenheit, Ungerechtigkeit, mangelnder Vorhersehbarkeit und Verfahrensgarantien beinhaltet. Dies bedeute, daß die Haft in allen Fällen nicht nur rechtmäßig, sondern in auch sachgerecht (reasonable) sein muß. Darüber hinaus muß sie erforderlich sein, um etwa Flucht, Beweisvernichtung oder Wiederholung eines Verbrechens zu verhindern.

Im vorliegenden Fall kam der Ausschuß zu dem Schluß, daß unter den gegebenen Umständen die Verhaftung des Beschwerdeführers weder begründet noch erforderlich war, jedoch zumindest teilweise strafenden Charakter hatte und damit in Verletzung von Art. 9 Abs. 1 willkürlich war.<sup>74</sup>

In dem gleichen Fall wurde zudem eine Verletzung von Art. 9 Abs. 2 festgestellt, da der Autor nicht über die Gründe seiner Festnahme unterrichtet und erst 40 Tage nach seiner Verhaftung über die gegen ihn erhobenen Anklagepunkte informiert wurde.

Da der Beschwerdeführer innerhalb dieser 40 Tage auch keinem Richter vorgeführt und er auch für einen Zeitraum von zehn Tagen ohne Kontakt zur Außenwelt sowie einem Rechtsanwalt oder einer Rechtsanwältin festgehalten wurde, was sein Recht, einem Richter vorgeführt zu werden, nachteilig beeinflusste, stellte der Ausschuß des weiteren eine Verletzung von Art. 9 Abs. 3 fest. „Unverzüglich“ beinhalte, daß Verzögerungen einige Tage nicht überschreiten und daß Haft ohne Kontakt zur

Außenwelt als solches Art. 9 Abs. 3 möglicherweise verletzt.<sup>75</sup>

In der Rechtssache *Fernando ./ Sri Lanka*<sup>76</sup> ging es um die Frage, ob die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Mißachtung des Gerichts zu einem Jahr „strenger Haft“ zu einer willkürlichen Haft im Sinne von Art. 9 erwächst. Der Ausschuß anerkennt, daß den Gerichten die Befugnis zusteht, im Eilverfahren Strafen zur Aufrechterhaltung der Ordnung und Würde in Gerichtsverfahren zu verhängen. Im vorliegenden Fall war jedoch die einzige vom Beschwerdeführer ausgehende Störung die wiederholte Einlegung von Anträgen, wogegen eine Geldbuße ausreichend gewesen wäre, sowie eine Situation, in der der Beschwerdeführer in Gegenwart des Gerichts „seine Stimme erhob“ und sich anschließend weigerte, sich zu entschuldigen. Weder Gericht noch Staat legten eine begründete Erklärung vor, weshalb diese schwere und im Eilverfahren verhängte Strafe gerechtfertigt war.

Der Ausschuß kam daher zu dem Schluß, daß die Verhängung einer solch schweren Strafe, ohne angemessene Begründung und ohne unabhängige Verfahrensgarantien, einen willkürlichen Freiheitsentzug im Sinne von Art. 9 Abs. 1 darstellt.

Die Unterbringung der Beschwerdeführerin in eine psychiatrische Anstalt war Gegenstand einer Beschwerde gegen Polen.<sup>77</sup> Auch hier konnte der Ausschuß auf seine frühere Rechtsprechung verweisen<sup>78</sup> und

<sup>73</sup> Z. B. *van Alphen ./ Niederlande*, Auffassungen v. 23. Juli 1990, UN-Dok. CCPR/C/39/D/305/1988 = A/45/40 II, Annex IX. M, Nr. 5.8.

<sup>74</sup> Zu einem ähnlichen Ergebnis kam der Ausschuß im Fall *Gorji-Dinka ./ Kamerun* (Fn. 87); dazu in anderem Zusammenhang noch weiter unten.

<sup>75</sup> Darüber hinaus stellte der Ausschuß eine Verletzung von Art. 9 Abs. 4 fest; siehe *Marques de Moraes ./ Angola* (Fn. 72), Nr. 6.5. Eine Verletzung von Art. 9 Abs. 3 wegen einer vierzigtagigen „incommunicado detention“ wurde auch in *Boimurodov ./ Tadschikistan* (Fn. 70), Nr. 7.4, festgestellt.

<sup>76</sup> Auffassungen v. 31. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/1189/2003 = A/60/70, Annex V. Y.

<sup>77</sup> *Fijalkowska ./ Polen*, Auffassungen v. 26. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1061/2002 = A/60/40 II, Annex V. L. Vgl. zu diesem Thema das gegen Dtl. ergangene Urteil des EGMR in *Storck ./ Deutschland* (Nr. 61603/00), Urt. v. 16. Juni 2005; hierzu *Mathias Schweizer*, in diesem Heft, S. 199ff.

<sup>78</sup> *A. ./ Neuseeland*, Auffassungen v. 15. Juli 1999, UN-Dok. CCPR/C/66/D/754/1997 = A/54/40 II, Annex XI. EE.

nochmals hervorheben, daß die Behandlung in einer psychiatrischen Anstalt gegen den Willen des Patienten oder der Patientin eine Form des Freiheitsentzugs im Sinne von Art. 9 darstellt.

Im vorliegenden Fall stellte der Ausschuß zunächst fest, daß die Einweisung der Beschwerdeführerin in eine psychiatrische Anstalt gemäß der relevanten Vorschriften des Mental Health Protection Act und somit „unter Beachtung des im Gesetz vorgeschriebenen Verfahrens“ (Art. 9 Abs. 1) erfolgt ist.<sup>79</sup>

Hinsichtlich der möglicherweise willkürlichen Natur der Einweisung betrachtet der Ausschuß das Vorbringen der Vertragspartei kritisch, daß, auch wenn die Beschwerdeführerin anerkanntermaßen unter ihrem sich verschlechternden Gesundheitszustand und der Unfähigkeit litt, sich um ihre alltäglichen Dinge zu kümmern, sie gleichzeitig als geschäftsfähig (und prozessfähig) angesehen wurde. Auf die Argumentation des Staates, daß psychische Krankheit nicht mit fehlender Geschäftsfähigkeit gleichgesetzt werden kann, entgegnet der Ausschuß, daß die geschlossene Unterbringung einer Person in einer psychiatrischen Einrichtung einer Anerkennung der beschränkten Geschäftsfähigkeit gleichkomme.

Der Ausschuß führt in seiner Begründung hierzu weiter aus:

“The Committee considers that the State party has a particular obligation to protect vulnerable persons within its jurisdiction, including the mentally impaired. It considers that as the author suffered from diminished capacity that might have affected her ability to take part effectively in the proceedings herself, the court should have been in a position to ensure that she was assisted or represented in a way sufficient to safeguard her rights throughout the proceedings. The Committee considers that the author’s sister was not in a position to provide such assistance or representation, as she had herself requested the committal order in the first place. The Committee acknowledges that circumstances may arise in which an individ-

ual’s mental health is so impaired that so as to avoid harm to the individual or others, the issuance of a committal order, without assistance or representation sufficient to safeguard her rights, may be unavoidable. In the present case, no such special circumstances have been advanced.”<sup>80</sup>

Aus diesen Gründen stellte der Ausschuß fest, daß die Einweisung der Beschwerdeführerin willkürlich im Sinne von Art. 9 Abs. 1 war.<sup>81</sup>

Im Fall *Ndong Bee et al.*<sup>82</sup> wurde neben der Verletzung von Art. 7 (s. o.) auch eine Verletzung von Art. 9 festgestellt. Weiter wurden in *Quispe Roque ./ Peru*<sup>83</sup> eine Verletzung von Art. 9, in *Vargas Más ./ Peru*<sup>84</sup> eine Verletzung von Art. 9 Abs. 1 und in *Platonov ./ Russische Föderation*<sup>85</sup> eine Verletzung von Art. 9 Abs. 3 festgestellt.

#### **Menschliche Behandlung bei Freiheitsentzug (Art. 10)**

In seiner Beschwerde gegen Kamerun trug *Gorji-Dinka* u. a. vor, daß er in einer nassen und schmutzigen Zelle ohne Bett, Tisch oder irgendwelche sanitären Einrichtungen eingesperrt war. Der Ausschuß wiederholte in seiner Sachentscheidung hierzu, daß Personen, die ihrer Freiheit entzogen sind, keinen anderen Härten oder Zwängen unterworfen werden dürfen, als jenen, die aus dem Freiheitsentzug entstehen, und daß sie im Einklang mit den Mindestgrundsätzen für die Behandlung von Gefangenen<sup>86</sup> behandelt werden müssen.<sup>87</sup> Da der Vertragsstaat keine Informationen zu den Haftbe-

<sup>80</sup> Ebd., Nr. 8.3.

<sup>81</sup> Weiter wurde eine Verletzung von Art. 9 Abs. 4 festgestellt. Hierzu ebd., Nr. 8.4.

<sup>82</sup> Fn. 68.

<sup>83</sup> Fn. 44.

<sup>84</sup> Fn. 71, Nr. 6.2.

<sup>85</sup> Auffassungen v. 1. November 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1218/2003.

<sup>86</sup> Fn. 67.

<sup>87</sup> *Gorji-Dinka ./ Kamerun* (Fn. 29), Nr. 5.2. Der Ausschuß verweist hierbei auf seine Allgemeine Bemerkung Nr. 21 zu Art. 10, Nr. 3 und 5, dt. Übersetzung in: *Deutsches Institut für Menschenrechte (DIMR, Hrsg.), Die »General Comments« zu den VN-Menschenrechtsverträgen*, 2005, S. 88ff.

<sup>79</sup> *Fijalkowska ./ Polen* (Fn. 77), Nr. 8.2; der Ausschuß spricht hier von “lawfully carried out”.

dienungen unterbreitet hat, schließt der Ausschuß darauf, daß die Rechte des Beschwerdeführers aus Art. 10 Abs. 1 während der infragestehenden Haftzeit verletzt wurden.

In *Carranza Alegre ./ Peru*<sup>88</sup> sah der Ausschuß in den Haftbedingungen des Frauenhochsicherheitsgefängnisses Charrillos, wie sie durch die Beschwerdeführerin beschrieben wurden, eine Verletzung ihres Rechts auf menschliche Behandlung und Achtung ihrer Menschenwürde und deshalb eine Verletzung von Art. 10 insgesamt. Diese Haftbedingungen werden unter Nr. 2.9 wie folgt geschildert:

“[...] the author was held in a cell 2.5 metres square, shared with five or six persons simultaneously, where she remained all day except for half an hour in the yard. During her periods in the yard she could not talk to other inmates. She did not have access to reading and writing materials. Her visiting rights were restricted to two immediate relatives per month for a total of 30 minutes in multi-person visiting rooms and without physical contact. The food was inadequate. As a result of all of this she had health problems and began to suffer from bruxism, facial paralysis, dermatitis, aggravated myopia, bronchial symptoms, etc.”

In diesem Fall stellte der Ausschuß zudem Verletzungen der Art. 7, 9 und 14 fest.<sup>89</sup>

In einem weiteren Fall gegen Peru, dem bereits oben genannten *Vargas Más*-Fall<sup>90</sup>, wurde ebenfalls eine Verletzung von Art. 10 Abs. 1 festgestellt.

### **Verbot der Schuldhaft (Art. 11)**

Gemäß Art. 11 darf niemand nur deswegen in Haft genommen werden, weil er nicht in der Lage ist, eine vertragliche Verpflichtung zu erfüllen. In *Calvet Ràfols ./ Spanien*<sup>91</sup> hielt der Ausschuß im Rahmen der Zulässigkeitsentscheidung unter Nr. 6.4 der Auffassungen dazu fest:

“With regard to the alleged violation of article 11 of the Covenant by the imposition of a custodial sentence for failure to pay maintenance, the Committee notes that the case concerns a failure to meet not a contractual obligation but a legal obligation, as provided in article 227 of the Spanish Criminal Code. The obligation to pay maintenance is one deriving from Spanish law and not from the separation or divorce agreement signed by the author and his ex-wife.”

### **Recht auf ein faires Verfahren (Art. 14)**

Auch im Jahr 2005 hatte der Ausschuß zahlreiche Fälle zu Art. 14 zu entscheiden; darunter folgende:

In *Czernin ./ Tschechische Republik*<sup>92</sup> ging es um die Weigerung und das Untätigbleiben der Verwaltungsbehörden, die relevanten Gerichtsentscheidungen im Rahmen eines Wiedereinbürgerungsverfahrens umzusetzen. Der Ausschuß erkannte in der Untätigkeit und den exzessiven Verspätungen eine Verletzung von Art. 14 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 3, der das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf (effective remedy) beinhaltet.

Im bereits erwähnten Fall *Rouse ./ Philippinen*<sup>93</sup> standen auch Art. 14 Absätze 1 und 3 lit. c und e auf dem Prüfstand. Hinsichtlich der Rüge, daß der Beschwerdeführer kein faires Verfahren hatte, hebt der Ausschuß zunächst hervor, daß es generell Sache der nationalen Gerichte ist, die Tatsachen und Beweise eines jeden Falles auszuwerten, es sei denn es kann festgestellt werden, daß die Auswertung willkürlich war oder einer Rechtsverweigerung gleichkommt.

Im vorliegenden Fall mußte der Ausschuß erkennen, daß der Beschwerdeführer u. a. aufgrund von zweifelhaften Beweisen und sogar Beweisen, die nicht bei Gericht eingeführt wurden, verurteilt wurde. Aufgrund dieser Umstände sah der Ausschuß in der

<sup>88</sup> Fn. 46.

<sup>89</sup> Siehe ebd., Nr. 7.2, 7.3 u. 7.5.

<sup>90</sup> Fn. 71.

<sup>91</sup> Fn. 42.

<sup>92</sup> Auffassungen v. 29. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/823/1998 = A/60/40 II, Annex V. A., mit Sondervotum von *Ruth Wedgwood*. Die Beschwerde wurde von dem Sohn des im Laufe des Verfahrens verstorbenen Beschwerdeführers gleichen Namens fortgeführt.

<sup>93</sup> Fn. 66.



Auswahl und Auswertung der Beweise durch das Gericht, daß die Beweiswürdigung eindeutig willkürlich war und eine Verletzung von Art. 14 Abs. 1 darstellt.

Des weiteren stellte der Ausschuß in diesem Fall eine Verletzung von Art. 14 Abs. 3 lit. c fest, da zwischen der Festnahme des Beschwerdeführers und dem abschließenden Urteil sechseinhalb Jahre vergingen und diese Verspätung weder dem Beschwerdeführer zuzurechnen ist noch eine sachdienliche Erklärung durch den Vertragsstaat erfuhr. Darüber hinaus stellte der Ausschuß eine Verletzung von Art. 14 Abs. 3 lit. e fest, weil der Beschwerdeführer das mutmaßliche Opfer der Straftat nicht befragen konnte, obwohl er der einzige Augenzeuge der mutmaßlichen Straftat war.

Eine Verletzung der in Art. 14 Abs. 2 festgeschriebenen Unschuldsvermutung wurde in den Fällen *Arutyuniantz ./. Usbekistan*<sup>94</sup> und *Khalilova ./. Tadschikistan*<sup>95</sup> jeweils unter Verweis auf die Allgemeine Bemerkung Nr. 13 zu Art. 14<sup>96</sup> festgestellt.

Gemäß Art. 14 Abs. 3 lit. b muß dem Angeklagten hinreichend Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung seiner Verteidigung und zum Verkehr mit einem Verteidiger seiner Wahl haben. Dieses Recht sah der Ausschuß in den Fällen *Sirageva*<sup>97</sup> sowie *Boimurodov*<sup>98</sup> als verletzt an. In letzterem Fall wurde zudem und neben der erkannten Verletzung von Art. 7<sup>99</sup> auch Art. 14 Abs. 3 lit. g verletzt, wonach der oder die Angeklagte nicht gezwungen werden darf, gegen sich selbst als Zeuge auszusagen oder sich schuldig zu bekennen. Das Opfer wurde hier jedoch aufgrund der von Untersuchungsbeamten/beamtinnen ausgeübten Mißhandlungen dazu gebracht, sich schuldig zu bekennen.

Im bereits oben auf S. 146 erwähnten Fall *Chan*<sup>100</sup> wurde neben der Verletzung von Art. 6 alleine auch eine Verletzung von Art. 14 Abs. 3 lit. b und d festgestellt, weil – verkürzt ausgedrückt – der Beschwerdeführer während des Strafprozesses nicht wirksam vertreten war. Da die Todesstrafe verhängt wurde, ohne die in Art. 14 enthaltenen Garantien in diesem Prozeß einzuhalten, stellte der Ausschuß auch eine Verletzung von Art. 6 in Verbindung mit Art. 14 fest.

Im Fall *Ndong Bee et al. ./. Äquatorial Guinea*<sup>101</sup> machte der Beschwerdeführer geltend, daß die mutmaßlichen Opfer lediglich zwei Tage vor Beginn des Prozesses über die gegen sie erhobenen Anklagepunkte benachrichtigt wurden, was es ihnen unmöglich machte, ihre Verteidigung vorzubereiten und ihre Verteidiger/innen auszuwählen. Zudem habe das Gericht teilweise aus Militärpersonal bestand und seien sie gewaltsam gezwungen worden, ihre Geständnisse zu unterschreiben. Da der Vertragsstaat diesem Vorbringen nicht widersprach, erkannte der Ausschuß, daß die beschriebenen Umstände eine Verletzung von Art. 14 Abs. 1 und Abs. 3 lit. a, b, d und g in Verbindung mit Art. 2 Abs. 3 a und b darstellen.

In seinen Auffassungen in der Sache *Gomáriz Valera ./. Spanien*<sup>102</sup> stellt der Ausschuß eine Verletzung von Art. 14 Abs. 5 fest. Er hebt in seiner Begründung insbesondere hervor, daß das Recht, ein Strafurteil entsprechend dem Gesetz durch ein höheres Gericht nachprüfen zu lassen, nicht nur garantiert, daß das Urteil vor ein höheres Gericht gebracht wird, wie es im Fall des Beschwerdeführers geschah, sondern auch, daß die Verurteilung einer

<sup>94</sup> Fn. 45.

<sup>95</sup> Fn. 53.

<sup>96</sup> Dt. Übersetzung in: DIMR (Fn. 87), S. 56ff.

<sup>97</sup> Siehe *Sirageva ./. Usbekistan* (Fn. 58), Nr. 6.3.

<sup>98</sup> Siehe *Boimurodov ./. Tadschikistan* (Fn. 70), Nr. 7.3.

<sup>99</sup> Siehe oben, S. 147.

<sup>100</sup> *Chan ./. Guyana* (Fn. 62).

<sup>101</sup> Fn. 68.

<sup>102</sup> Auffassungen v. 22. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1095/2002 = A/60/40 II, Annex V. P., mit abweichendem Sondervotum der Mitglieder *Elisabeth Palm, Nisuke Ando* und *Michael O'Flaherty* u. Sondervotum von *Ruth Wedgwood*.

zweiten Überprüfung unterzogen wird, was vorliegend nicht der Fall war.<sup>103</sup>

Eine Verletzung von Art. 14 Abs. 5 wurde des weiteren in den Beschwerden *Khalilova ./ Tadschikistan*<sup>104</sup>, *Ratiani ./ Georgien*<sup>105</sup>, *Martínez Fernández ./ Spanien*<sup>106</sup> und *Chisanga ./ Sambia*<sup>107</sup> festgestellt.

Eine Verletzung des gesamten Art. 14 stellte der Ausschuß in zwei gegen Peru eingelegten Beschwerden aufgrund ganz ähnlicher Sachverhalte fest. So heißt es in dem einen der beiden:

“the Committee takes note of the author’s allegations that his trial was conducted by a court comprising faceless judges, that he did not have an opportunity to question witnesses and that his lawyer received threats. Given the circumstances of the case, the Committee [...] considers that article 14 of the Covenant [...] taken as a whole, was violated.”<sup>108</sup>

Keine Verletzung von Art. 14 konnte in dem Fall *Kasper und Sopanen ./ Finnland* festgestellt werden.<sup>109</sup>

### **Gedanken-, Gewissens-, Religions- und Weltanschauungsfreiheit (Art. 18)**

Im Fall *Malakhovsky und Pikul ./ Weißrußland*<sup>110</sup> hatte der Ausschuß darüber zu entscheiden, ob die Weigerung des Vertragsstaates, eine religiöse Vereinigung zu registrieren, eine Verletzung des Zivilpakts darstellt. Bei dieser Frage mußte der Ausschuß insbesondere die den Vertragsstaaten nach Art. 18 Abs. 3 eröffnete Möglichkeit, die *Ausübung* der Religionsfreiheit unter den dort beschriebenen Voraussetzungen zu beschränken, berücksichtigen.

In dem vorliegenden Fall unterscheidet das Recht des Vertragsstaates zwischen religiösen Gemeinschaften (communities) und religiösen Vereinigungen (associations), wobei die Möglichkeit, bestimmte Aktivitäten auszuüben, auf letztere beschränkt ist. Die Beschwerdeführer und ihre Glaubensgefährten und -gefährtinnen können wegen der Nichtgewährung des Status einer religiösen Vereinigung keine ausländischen Kleriker einladen oder Klöster und Erziehungsanstalten errichten. Der Ausschuß erkennt an, daß diese Aktivitäten in den Schutzbereich der Religionsausübungsfreiheit fallen.

Im Anschluß daran setzt er sich mit der Frage auseinander, ob die Einschränkungen dieser Freiheit der Beschwerdeführer „zum Schutz der öffentlichen Sicherheit, Ordnung, Gesundheit, Sittlichkeit oder der Grundrechte und -freiheiten anderer“ im Sinne von Art. 18 Abs. 3 „erforderlich sind“. Der Ausschuß verweist hierzu auf Abs. 8 seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 22<sup>111</sup>, wonach Art. 18 Abs. 3 im engen Sinne auszulegen ist und Einschränkungen nur zu den Zwecken, für die sie vorgeschrieben wurden, angewandt werden und im direkten Zusammenhang stehen mit und verhältnismäßig sind zu dem spezifischen Bedürfnis, auf das sie sich stützen.

Das Recht einer religiösen Vereinigung, ihre religiösen Aktivitäten auszuüben, da-

<sup>103</sup> Beachte in diesem Zusammenhang folgenden Vorbehalt der Bundesrepublik Deutschland (BGBl. 1976 II S. 1068): „3. Artikel 14 Abs. 5 des Paktes wird derart angewandt, daß

a) ein weiteres Rechtsmittel nicht in allen Fällen allein deshalb eröffnet werden muß, weil der Beschuldigte in der Rechtsmittelinstanz erstmals verurteilt worden ist, und

b) bei Straftaten von geringer Schwere die Überprüfung eines nicht auf Freiheitsstrafe lautenden Urteils durch ein Gericht höherer Instanz nicht in allen Fällen ermöglicht werden muß.“

<sup>104</sup> Fn. 53.

<sup>105</sup> Auffassungen v. 21. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/975/2001 = A/60/40 II, Annex V. J.

<sup>106</sup> Auffassungen v. 29. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/1104/2002 = A/60/40 II, Annex V. R.

<sup>107</sup> Fn. 47. In diesem Fall wurde die Verletzung von Art. 14 Abs. 5 zusammen mit Art. 2 festgestellt sowie weitere Verletzungen der Art. 7, 6 Abs. 2 u. Art. 6 Abs. 4 i. V. m. Art. 2.

<sup>108</sup> *Vargas Más* (Fn. 71), Nr. 6.4; vgl. *Quispe Roque* (Fn. 44), Nr. 7.3.

<sup>109</sup> Auffassungen v. 15. März 2005, UN-Dok. CCPR/C/83/D/1076/2002 = A/60/40 II, Annex V. N.

<sup>110</sup> Auffassungen v. 26. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1207/2003 = A/60/40 II, Annex V. Z., mit Sondervotum von *Ruth Wedgwood*.

<sup>111</sup> Dt. Übersetzung in: *DIMR* (Fn. 87), S. 92ff.

von abhängig zu machen, daß sie die Nutzungsmöglichkeit von Räumlichkeiten hat, die den relevanten öffentlichen Gesundheits- und Sicherheitsvorschriften genügen, ist, so der Ausschuß, eine Einschränkung, die für die Sicherstellung der öffentlichen Sicherheit erforderlich und verhältnismäßig ist. Er weist jedoch u. a. darauf hin, daß die Vertragspartei keine Argumente vorgebracht hat, warum es für die in Art. 18 Abs. 3 genannten Zwecke notwendig ist, daß eine religiöse Vereinigung, um registriert zu werden, eine genehmigte rechtliche Adresse hat, die nicht nur den Anforderungen entspricht, die für den Verwaltungssitz der Vereinigung erforderlich sind, sondern auch jenen, die für die Zwecke religiöser Zeremonien, Rituale und anderer Gruppenunternehmungen erforderlich sind. Angemessene Räumlichkeiten für diesen Gebrauch könnten, so der Ausschuß, auch noch nach der Registrierung erlangt werden. Unter Einbeziehung der Folgen einer verweigerten Registrierung, etwa der Unmöglichkeit, Erziehungsrichtungen zu gründen, erkennt der Ausschuß in der Verweigerung der Registrierung eine Einschränkung der Religionsausübungsfreiheit nach Art. 18 Abs. 1, die unverhältnismäßig ist und damit nicht den Anforderungen des Art. 18 Abs. 3 entspricht. Es liegt daher eine Verletzung des Rechts der Beschwerdeführer aus Art. 18 Abs. 1 vor.

In einem anderen Fall legten Schwester *Immaculate Joseph* und 80 weitere Schwestern vom Heiligen Kreuz des Dritten Ordens des Heiligen Franziskus in Menzingen von Sri Lanka, einem wohltätigen und humanitären Orden, gegen Sri Lanka Beschwerde u. a. wegen der Verletzung von Art. 18 und 26 ein.<sup>112</sup> Der Beschwerde liegt folgender, stark verkürzt wiedergegebener Sachverhalt zugrunde:

Die Beschwerdeführerinnen beantragten, den Orden als Vereinigung eintragen zu lassen (application for incorporation). Dies geschieht in Sri Lanka per gesetzlicher

Verordnung. Nach Veröffentlichung des entsprechenden Gesetzes wurde hiergegen offensichtlich von einer Privatperson Einspruch wegen Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit erhoben. Der Generalanwalt (Attorney-General) unterstützte – laut Vorbringen der Beschwerdeführerinnen – diesen Einspruch. Der Oberste Gerichtshof gab dem Einspruch letztlich wegen der Unvereinbarkeit des Gesetzes mit der Verfassung statt. In der Begründung des Gerichtshofs hierfür heißt es u. a., daß das Gesetz eine Situation schaffe, die die Beachtung und das Praktizieren einer Religion mit Aktivitäten verbinde, die unerfahrenen, hilflosen und verletzlichen Menschen materielle und andere Vorteile gewährten, um eine Religion zu propagieren. Und weiter:

“The kind of [social and economic] activities projected in the Bill would necessarily result in imposing unnecessary and improper pressures on people, who are distressed and in need, with their free exercise of thought, conscience and religion with the freedom to have or to adopt a religion or belief of his choice as provided in article 10 of the Constitution.”<sup>113</sup>

Der Ausschuß hält in bezug auf Art. 18 zunächst fest, daß es eine zentrale Aufgabe vieler Religionen ist, einschließlich der der Beschwerdeführerinnen, ihren Glauben zu verbreiten und anderen nahezubringen sowie Hilfe zu leisten. Diese Aspekte seien Teil der individuellen Religionsausübungs- und Meinungsäußerungsfreiheit, und seien somit von Art. 18 Abs. 1 insoweit geschützt, als sie nicht in angemessener Weise durch Maßnahmen, die im Einklang mit Art. 18 Abs. 3 stehen, eingeschränkt werden.<sup>114</sup> Des weiteren hebt er das von der Vertragspartei unbestrittene Vorbringen

<sup>113</sup> Ebd., Nr. 2.2.

<sup>114</sup> Der Ausschuß verweist hierbei auf *Malakhovsky und Pikul ./. Weißrußland* (Fn. 110) und Art. 6 der Erklärung über die Beseitigung aller Formen von Intoleranz und Diskriminierung aufgrund der Religion oder Überzeugung vom 25. November 1981, UN-Dok. A/RES/36/55, wonach „das Recht auf Gedanken-, Gewissens-, Religions- und Überzeugungsfreiheit unter anderem die folgenden Freiheiten ein[schließt]: [...] b) entsprechende Wohltätigkeitseinrichtungen oder humanitäre Institutionen zu gründen und zu unterhalten“.

<sup>112</sup> Siehe *Sister Immaculate Joseph und 80 Teaching Sisters ./. Sri Lanka*, Auffassungen v. 21. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1249/2004.

der Beschwerdeführerinnen hervor, daß die Eintragung des Ordens es diesem besser ermöglichen würde, seine religiösen wie weltlichen Ziele, einschließlich bspw. der Errichtung von Gebetsstätten, zu verwirklichen, was auch Zweck des Gesetzes war. Der Ausschuß stellt daher zunächst fest, daß die Feststellung der Verfassungswidrigkeit durch den Obersten Gerichtshof eine Beschränkung der Rechte der Beschwerdeführerinnen auf Religionsausübung und Meinungsäußerung ist.

Als nächstes prüft der Ausschuß insbesondere, ob diese Einschränkung der Religionsausübungsfreiheit zu einem der in Art. 18 Abs. 3 aufgelisteten Zwecke erforderlich war. Die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs gehe davon aus, daß die Aktivitäten des Ordens zwangsweise oder anderweitig Religion ungebührlich verbreiten würden. Die Entscheidung versäume es jedoch, irgendwelche beweiskräftigen oder tatsächlichen Grundlagen für diese Bewertung vorzuweisen oder diese Bewertung mit entsprechenden Leistungen und Diensten anderer religiöser Körperschaften, die eingetragen wurden, abzugleichen. Gleichmaßen weise die Entscheidung keine Rechtfertigung für die Schlußfolgerung auf, daß das Gesetz „die Existenz des Buddhismus oder *Buddha Sasana* an sich beeinträchtigt“<sup>115</sup>. Der Ausschuß kommt letztlich zu dem Schluß (Nr. 7.3):

“In the Committee’s view, the grounds advanced in the present case therefore were insufficient to demonstrate, from the perspective of the Covenant, that the restrictions in question were necessary for one or more of the enumerated purposes. It follows that there has been a

breach of article 18, paragraph 1, of the Covenant.”

### *Meinungs- und Meinungsäußerungsfreiheit (Art. 19)*

Im Fall *Marques de Morais*<sup>116</sup> ging es nicht nur um die Frage einer Verletzung von Art. 9 (s. o.), sondern auch darum, ob die Festnahme, Haft und Verurteilung des Beschwerdeführers oder seine Reisebeschränkungen unrechtmäßig seine Meinungsäußerungsfreiheit aus Art. 19 beschränken. Der Ausschuß hebt dabei hervor, daß die Meinungsäußerungsfreiheit nach Art. 19 Abs. 2 das Recht von Einzelpersonen beinhaltet, ohne Furcht vor Einmischung oder Bestrafung ihre Regierungen zu kritisieren oder sie offen und öffentlich zu beurteilen.

Der Ausschuß hebt zunächst hervor, daß jegliche Einschränkung der Meinungsäußerungsfreiheit folgende, in Art. 19 Abs. 3 aufgestellte Voraussetzungen kumulativ zu erfüllen hat. Sie muß gesetzlich vorgesehen sein, einem der in Art. 19 Abs. 3 lit. a und b aufgezählten Zwecke dienen und erforderlich sein, um einen dieser Zwecke zu erreichen.

Auf den Fall bezogen nimmt der Ausschuß zur Kenntnis, daß die endgültige Verurteilung des Beschwerdeführers auf Art. 43 des angolanischen Pressegesetzes in Verbindung mit § 410 des Strafgesetzes beruht. Aber selbst wenn angenommen würde, daß seine Festnahme und Haft oder Reisebeschränkungen eine Grundlage im angolanischen Recht finde und daß diese Maßnahmen genauso wie seine Verurteilung einen legitimen Zweck verfolgten, könne nicht gesagt werden, daß diese Einschränkungen zur Erreichung eines dieser Zwecke erforderlich gewesen wäre. Der Ausschuß merkt hierzu an, daß das Erfordernis der Erforderlichkeit ein Element der Verhältnismäßigkeit in dem Sinne beinhaltet, daß der Umfang der Einschränkung der Meinungsäußerungsfreiheit proportional zum Wert, den die Einschränkung schützen soll, sein muß.

<sup>115</sup> Vgl. hierzu Art. 9 der Verfassung, worin es heißt: „The Republic of Sri Lanka shall give Buddhism the foremost place and accordingly it shall be the duty of the State to protect and foster the *Buddha Sasana*, while assuring all religions the rights granted by articles 10 and 14(1)(e)“ sowie die Ausführung des Obersten Gerichts: “The Court held, ‘the propagation and spreading Christianity as postulated in terms of clause 3 [of the Bill] would not be permissible as it would impair the very existence of Buddhism or the *Buddha Sasana*“, beides in: *Sister Immaculate Joseph und 80 Teaching Sisters ./ Sri Lanka* (Fn. 113), Nr. 2.3.

<sup>116</sup> Fn. 72.

Angesichts der in einer demokratischen Gesellschaft vorrangigen Bedeutung der Meinungsäußerungsfreiheit und einer freien und unzensurierten Presse oder anderer Medien<sup>117</sup> kann die Härte der gegen den Beschwerdeführer verhängten Sanktionen *nicht* als verhältnismäßige Maßnahme zum Schutz der öffentlichen Ordnung (*ordre public*) oder der Ehre und des Rufes des Präsidenten, einer Person des öffentlichen Lebens, die als solche der Kritik und Opposition ausgesetzt ist, erachtet werden. Zusätzlich sieht der Ausschuß einen erschwerenden Umstand darin, daß der vom Beschwerdeführer vorgeschlagene Wahrheitsbeweis gegen die Anklage der Verleumdung von den Gerichten nicht zugelassen wurde. Unter diesen Umständen sieht der Ausschuß eine Verletzung von Art. 19 gegeben.<sup>118</sup>

In einem weiteren, ähnlich gelagerten Fall, *Bodrožić ./. Serbien und Montenegro*<sup>119</sup>, sah der Ausschuß die wegen der Veröffentlichung eines kritischen Artikels erfolgte Verurteilung des Beschwerdeführers ebenfalls nicht durch Art. 19 Abs. 3 gedeckt an, so daß er eine Verletzung von Art. 19 Abs. 2 feststellte.

Dagegen konnte die Mehrheit des Ausschusses in der Sache *Kim Jong-Cheol ./. Republik Korea*<sup>120</sup> keine Paktverletzung feststellen. In diesem Fall ging es um die Verurteilung eines Journalisten, der über Meinungsumfragen während des Wahlkampfes zu der Präsidentschaftswahl berichtete. Nach dem Wahlgesetz ist es strafbewehrt, politische Meinungsumfragen innerhalb der 23 Tage vor dem Wahltag, einschließ-

lich des Wahltags selbst, zu veröffentlichen.

Die entscheidende Frage, auf die es im vorliegenden Fall hinauslief, war, ob die Verhängung einer Geldstrafe mit Blick auf einen der in Art. 19 Abs. 3 aufgezählten Zwecke verhältnismäßig war. Der Ausschuß hält zunächst fest, daß ein Gesetz, daß die Veröffentlichung von Meinungsumfragen für einen eingeschränkten Zeitraum vor der Wahl beschränkt, nicht als solches außerhalb der in Art. 19 Abs. 3 genannten Zwecke liegt. Genannt werden die öffentliche Ordnung (*ordre public*) und „die Achtung der Rechte oder des Rufes anderer“.

Hinsichtlich der Frage der Verhältnismäßigkeit führt der Ausschuß aus:

“while a cut-off date of 23 days prior to the election is unusually long, it need not pronounce itself on the compatibility *per se* of the cut-off date with article 19, paragraph 3, since the author’s initial act of publishing previously unreported opinion polls took place within seven days of the election. The author’s conviction for such publication cannot be considered excessive in the context of the conditions obtaining in the State party. The Committee also notes that the sanction visited on the author, albeit one o[f] criminal law, cannot be categorized as excessively harsh[.] It is not, therefore, in a position to conclude that the law, as applied to the author, is disproportionate to its aim.”<sup>121</sup>

In *Velichkin ./. Weißrußland*<sup>122</sup> machte der Beschwerdeführer geltend, daß sein Recht auf Weitergabe von Informationen aus Art. 19 Abs. 2 verletzt worden sei, weil er den Text der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 im Zentrum von Brest am Jahrestag der Erklärung, am 10. Dezember 2000, verteilte und dabei verhaftet und im Anschluß zu einer Geldstrafe verurteilt wurde. Die nationalen Gerichte qualifizierten das Verhalten des Beschwerdeführers als Teilnahme an einer nicht genehmigten Versammlung, nicht aber als

<sup>117</sup> Der Ausschuß verweist hierbei auf seine Allgemeine Bemerkung Nr. 25 zu Art. 25, Nr. 25, dt. Übersetzung in: *DIMR* (Fn. 87), S. 113ff.

<sup>118</sup> Zur weiteren Verletzung von Art. 12 wegen der Reisebeschränkungen und der Konfiskation seines Reisepasses siehe *Marques de Morais ./. Angola* (Fn. 72), Nr. 6.9.

<sup>119</sup> Auffassungen v. 31. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1180/2003.

<sup>120</sup> Auffassungen v. 27. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/968/2001 = A/60/40 II, Annex V.G., mit abweichenden Sondervoten mehrerer Ausschußmitglieder.

<sup>121</sup> Ebd., Nr. 8.3.

<sup>122</sup> Auffassungen v. 20. Oktober 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1022/2001; *Ruth Wedgwood* fügte ein Sondervotum bei.

Verbreitung von Informationen. Der Vertragsstaat, so der Ausschuß, hat sich aber bei der Rechtfertigung der Beschränkung der Aktivitäten des Beschwerdeführers, unabhängig davon, ob sie im Rahmen einer Versammlung stattfanden oder nicht, und die unbestritten auch keine Gefahr für die öffentliche Ordnung (*ordre public*) darstellten, auf keinen bestimmten Grund berufen, der notwendig im Sinne von Art. 19 Abs. 3 wäre. Der Ausschuß erkannte daher auf eine Verletzung von Art. 19 Abs. 2.

### *Vereinigungsfreiheit (Art. 22)*

Eine weitere Beschwerde gegen die Republik Korea legte *Jeong-Eun Lee* ein, in der er u. a. eine Verletzung der Vereinigungsfreiheit rügte. Der Beschwerdeführer wurde in seinem vierten Studienjahr zum Vizepräsidenten des Allgemeinen Studierendenrats der Universität Konkuk gewählt. Als solcher wurde er automatisch ein Mitglied der Versammlung der Repräsentierenden, dem höchsten Entscheidungsorgan der Koreanischen Föderation der Studierendenräte (Hanchongnyeon), eine sich über die ganze Nation erstreckende, 1993 gegründete Vereinigung der Universitätsstudierenden, die die Ziele der Demokratisierung der koreanischen Gesellschaft, nationale Wiedervereinigung und die Verfechtung von Campusautonomie verfolgt.

Im Jahr 1997 stellte der Oberste Gerichtshofs der Republik Korea fest, daß Hanchongnyeon eine „feindbegünstigende Gruppe“ und eine gegen den Staat gerichtete Organisation im Sinne von Art. 7 Abs. 1 und 3 des Nationalen Sicherheitsgesetzes sei, weil ihr nachgesagt wurde, die Strategie der Demokratischen Volksrepublik Korea zu unterstützen, die nationale Vereinigung durch „Kommunistisierung“ der Republik Korea zu erreichen.

Im August 2001 wurde der Beschwerdeführer verhaftet und anschließend nach Art. 7 des Nationalen Sicherheitsgesetzes<sup>123</sup>

<sup>123</sup> “Any person who praises, incites or propagates the activities of an anti-State organization, a member thereof, or a person who has received an order from it, or who acts in concert with it, or propagates or instigates a rebellion against the

angeklagt. Mit Urteil vom 28. September 2001 wurde er zu einer Haftstrafe zusammen mit dem Verlust der Wählbarkeit für jeweils ein Jahr verurteilt. Seine Rechtsmittel hiergegen blieben erfolglos.

In seinen Auffassungen<sup>124</sup> hierzu prüft der Ausschuß, ob die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen seiner Mitgliedschaft im Hanchongnyeon ihn unverhältnismäßig in seiner Vereinigungsfreiheit beeinträchtigt und somit Art. 22 verletzt. Gemäß Art. 22 Abs. 2 muß eine Einschränkung dieses Rechts kumulativ folgende Voraussetzungen erfüllen, damit sie zulässig ist:

- (a) sie muß gesetzlich vorgesehen sein,
- (b) sie darf nur zu einem der in Abs. 2 genannten Zwecke erfolgen und
- (c) sie muß zur Erreichung eines dieser Zwecke in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sein.

Zu letztgenanntem Kriterium führt der Ausschuß unter Nr. 7.2 seiner Auffassungen aus:

“The reference to a ‘democratic society’ indicates, in the Committee’s view, that the existence and functioning of a plurality of associations, including those which peacefully promote ideas not favorably received by the government or the majority of the population, is one of the foundations of a democratic society. Therefore, the existence of any reasonable and objective justification for limiting the freedom of association is not sufficient. The State Party must further demonstrate that the prohibition of the association and the criminal prosecution of individuals for membership in such organizations are in fact necessary to avert a real, and not only hypothetical danger to the national security or democratic order and that less intrusive measures would be insufficient to achieve this purpose.”

---

State, with the knowledge of the fact that it may endanger the existence and security of the State or democratic fundamental order, shall be punished by imprisonment for a term not exceeding seven years.”

<sup>124</sup> *Lee ./. Republik Korea*, Auffassungen v. 20. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/1119/2002 = A/60/40 II, Annex V. U.

Diese allgemeinen Ausführungen auf den konkreten Fall anwendend, geht der Ausschuß der entscheidenden Frage nach, ob die Verurteilung zu Erreichung eines der in Art. 22 Abs. 2 genannten Zwecke notwendig war. Der Vertragsstaat hat die Notwendigkeit geltend gemacht, die nationale Sicherheit und die demokratische Ordnung gegen die von der Demokratischen Volksrepublik Korea ausgehende Gefährdung zu schützen. Er hat die angebliche Gefahr, die vom Beschwerdeführer ausgeht, weil er Mitglied der Hanchongnyeong wurde, jedoch nicht genauer spezifiziert. Der Vertragsstaat und seine Gerichte haben auch nicht dargelegt, daß die Bestrafung des Beschwerdeführers wegen seiner Mitgliedschaft notwendig war, um eine tatsächliche Gefahr für die nationale Sicherheit und demokratische Ordnung für die Republik Korea abzuwehren. Der Ausschuß kommt daher zu dem Ergebnis, daß die Vertragspartei nicht dargelegt hat, daß die Verurteilung des Beschwerdeführers notwendig war, um einen der in Art. 22 Abs. 2 genannten Zwecke zu schützen. Die Beschränkung der Vereinigungsfreiheit des Beschwerdeführers war damit mit den Voraussetzungen von Art. 22 Abs. 2 unvereinbar und verletzte somit Art. 22 Abs. 1.

#### **Recht auf politische Mitwirkung und gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern (Art. 25)**

Das in Art. 25 lit. b verbürgte aktive und passive Wahlrecht sah der Ausschuß im Fall *Gorji-Dinka*<sup>125</sup> für verletzt an. Der Beschwerdeführer rügte, daß die Streichung seines Namens aus dem Wählerregister seine Rechte aus Art. 25 lit. a verletzt.

Hierzu merkt der Ausschuß zunächst an, daß das Recht zu wählen und gewählt zu werden nicht ausgesetzt oder ausgeschlossen werden kann, außer aus gesetzlich festgelegten objektiven und sachgerechten Gründen.<sup>126</sup> Begründet wurde die Streichung insbesondere mit dem „justitiellen

Vorleben“ des Beschwerdeführers. Der Ausschuß wiederholt hierzu seine Ansicht, daß Personen, denen ihre Freiheit entzogen wurde, die aber nicht strafrechtlich verurteilt worden sind, nicht von der Ausübung des Wahlrechts ausgeschlossen werden sollten.<sup>127</sup> Der Beschwerdeführer wurde denn auch von einem Militärtribunal im Jahr 1986 freigesprochen und seine Verurteilung durch ein anderes Gericht im Jahr 1981 durch Amnestiegesetz 82/21 getilgt. Weiter rief der Ausschuß in Erinnerung, daß Personen, die ansonsten berechtigt sind, sich zur Wahl aufstellen zu lassen, nicht wegen ihrer politischen Zugehörigkeit ausgeschlossen werden dürfen.<sup>128</sup>

In Ermangelung objektiver und vernünftiger Gründe, dem Beschwerdeführer sein aktives und passives Wahlrecht zu entziehen, kommt der Ausschuß zu dem Ergebnis, daß die Streichung des Namens des Beschwerdeführers aus dem Wahlregister eine Verletzung seines Rechts aus Art. 25 lit. b bedeutet.

#### **Diskriminierungsverbot (Art. 26)**

Der Ausschuß hatte erneut über zwei Beschwerden gegen die Tschechische Republik im Zusammenhang mit Restitutionsklagen zu entscheiden.<sup>129</sup>

In dem ersten Fall, *Marik ./ Tschechische Republik*<sup>130</sup>, wurde des Beschwerdeführers Eigentum im Jahr 1972 konfisziert, nachdem er 1969 in die USA ausgewandert war; später wurde er US-amerikanischer Staatsbürger. Nach 1990 ermöglichte die Gesetzgebung unter bestimmten Voraussetzun-

<sup>127</sup> Vgl. ebd., Abs. 14.

<sup>128</sup> Vgl. ebd., Abs. 15.

<sup>129</sup> Siehe die bereits zuvor jeweils gegen die Tschechische Republik ergangenen Auffassungen des Ausschusses: *Simunek et al.*, 19. Juli 1995, UN-Dok. CCPR/C/54/D/516/1992 = A/50/40 II, Annex X. K; *Adam*, 23. Juli 1996, UN-Dok. CCPR/C/57/D/586/1994 = A/51/40 II, Annex VIII. V; *Blazek et al.*, 12. Juli 2001, UN-Dok. CCPR/C/72/D/857/1999 = A/56/40 II, Annex X. P; *Des Fours Walderode*, 30. Okt. 2001, UN-Dok. CCPR/C/73/D/747/1997 = A/57/40 II, Annex IX. K.

<sup>130</sup> Auffassungen v. 26. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/945/2000 = A/60/40 II, Annex V. F.

<sup>125</sup> Fn. 29.

<sup>126</sup> Siehe Allgemeine Bemerkung Nr. 25 zu Art. 25, Nr. 4, dt. Übersetzung in: *DIMR* (Fn. 87), S. 113ff.

gen die Restitution konfiszierten Eigentums. Gemäß Gesetz Nr. 87/1991 vom 1. Februar 1991 mußte eine Person, die Restitution ihres Eigentums forderte, u. a. die Voraussetzung erfüllen, die tschechische Staatsbürgerschaft zu besitzen.

Die beiden vom Beschwerdeführer 1994 getrennt eingelegten Restitutionsklagen wegen zweier Grundstücke blieben erfolglos, insbesondere weil der Kläger die Voraussetzung der Staatsbürgerschaft zu dem in Frage stehenden Zeitpunkt nicht erfüllte. Zwar behauptet der Beschwerdeführer, daß er die tschechische Staatsbürgerschaft nie verloren hatte, er erhielt sie jedoch förmlich erst im Mai 1993 wieder.

Die zentrale Frage, die der Ausschuß zu entscheiden hatte, war, ob die Anwendung des Gesetzes 87/1991 auf den Beschwerdeführer eine Verletzung seines Rechts auf Gleichheit vor dem Gesetz und auf gleichen Schutz durch das Gesetz (Art. 26) darstellte. Der Ausschuß wiederholt dabei zunächst seine ständige Rechtsprechung, daß nicht jede Ungleichbehandlung eine Diskriminierung im Sinne von Art. 26 darstellt. Eine Unterscheidung, die mit den Bestimmungen des Zivilpakts im Einklang stehen und auf objektiven und sachgerechten Gründen beruht, stellt keine verbotene Diskriminierung im Sinne dieser Vorschrift dar.<sup>131</sup> Während das Staatsbürgerschaftskriterium, so der Ausschuß, objektiv sei, müsse er untersuchen, ob dessen Anwendung auf den Beschwerdeführer unter den Umständen des Falles auch sachgerecht ist.

Der Ausschuß verweist hierbei zunächst auf seine bisherigen gegen die Tschechische Republik erlassenen Auffassungen<sup>132</sup>, in denen er jeweils eine Verletzung von Art. 26 festgestellt hat. Das Staatsbürgerschaftskriterium hielt er dabei für unsachgemäß.<sup>133</sup> Das mit diesen Fällen geschaffe-

ne Präzedenz trifft nach Ansicht des Ausschusses auch auf den Beschwerdeführer im vorliegenden Fall zu. Der Ausschuß kommt daher zu dem Schluß, daß die Anwendung des Gesetzes 87/1991, das das Staatsbürgerschaftskriterium aufstellt, den Beschwerdeführer in seinem Recht aus Art. 26 verletzt.

In dem zweiten Fall, *Kříž ./. Tschechische Republik*<sup>134</sup>, wurde das Eigentum des Beschwerdeführers zwar nicht konfisziert, jedoch wurde im Jahr 1958 angeordnet, daß er sein Geschäft schließt und einer Kooperative beitrifft, die dann seine Betriebseinrichtung entschädigungslos übernahm. Anfang der 1960er mußte er unter Druck sein Einsechstelapartmentgebäude dem Staat „schenken“. 1968 emigrierte er mit seiner Familie zunächst nach Australien, sodann in die USA; der Beschwerdeführer wurde später US-Staatsangehöriger und verlor im Anschluß daran aufgrund eines Einbürgerungsvertrags zwischen den beiden Ländern seine tschechische Staatsbürgerschaft. Auf Antrag erhielt er die tschechische Staatsbürgerschaft am 28. Juli 1995 wieder zurück, d. h., nach Ablauf der Ausschußfrist für Restitutionsanträge. Seine Restitutionsklage blieb aufgrund des zum fraglichen Zeitpunkt fehlenden Staatsangehörigkeitskriteriums erfolglos.

Auch in diesem Fall ging es daher um die Frage, ob die Anwendung des Gesetzes 87/1991 auf den Beschwerdeführer diesen in seinem Recht aus Art. 26 verletzte. Entsprechend den zuvor geschilderten Ausführungen erkannte der Ausschuß auch hier auf eine Verletzung von Art. 26.

In einem weiteren Verfahren, *Jongenburger-Veerman ./. Niederlande*<sup>135</sup>, konnte der Ausschuß aufgrund der Umstände des Falls keine Verletzung von Art. 26 feststellen.

<sup>131</sup> Siehe insbesondere *Zwaan-de Vries ./. Niederlande*, Auffassungen v. 9. April 1987, UN-Dok. CCPR/C/29/D/182/1984 = A/42/40 (1987), Annex VIII, D, Nr. 13, sowie die Allgemeine Bemerkung Nr. 18, Abs. 13, dt. Übersetzung abgedruckt in: DIMR (Fn. 87), S. 76ff.

<sup>132</sup> Siehe oben, Fn. 129.

<sup>133</sup> Vgl. *Simunek et al.* (Fn. 129), Nr. 11.6.

<sup>134</sup> Auffassungen v. 1. November 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1054/2002.

<sup>135</sup> Auffassungen v. 1. November 2005, UN-Dok. CCPR/C/85/D/1238/2004.



### *Rechte der Angehörigen von Minderheiten (Art. 27)*

Auf ihr Recht aus Art. 27 des Zivilpakts beriefen sich in einer erneuten Beschwerde *Jouni E. Länsman* und *Eino A. Länsman*.<sup>136</sup> Dieselben Beschwerdeführer und andere legten bereits im Jahre 1995 eine Beschwerde ein, die im Oktober 1996 vom Ausschuß negativ beschieden wurde;<sup>137</sup> der Ausschuß konnte damals wie heute keine Verletzung von Art. 27 feststellen. Auch in einer weiteren, bereits 1994 entschiedenen Beschwerde konnte der Ausschuß die von *Ilmari Länsman* und 47 anderen Mitgliedern des Muotkatunturi-Hirten-Komitees und der Gemeinde Angeli die gerügte Verletzung von Art. 27 nicht bestätigen.<sup>138</sup>

In allen drei Fällen ging es um Angehörige der Samen, die ihre Viehzucht durch die Abholzung von Wäldern in bestimmten Gebieten, in denen sich ihre Rentiere in Nordfinnland aufhalten, und damit einen Teil ihres kulturellen Lebens gefährdet sehen.

In den vom Ausschuß 1996 erlassenen Auffassungen heißt es u. a.:

“The Committee considers that if logging plans were to be approved on a scale larger than that already agreed to for future years in the area in question or if it could be shown that the effects of logging already planned were more serious than can be foreseen at present, then it may have to be considered whether it would constitute a violation of the authors’ right to enjoy their own culture within the meaning of article 27. [...] the State party must bear in mind when taking steps affecting the rights under article 27, that though different activities in themselves may not constitute a violation of this article, such activities, taken together, may erode the rights of Sami people to enjoy their own culture.”<sup>139</sup>

<sup>136</sup> *Länsman (III) et al. ./ Finnland* (Fn. 33).

<sup>137</sup> Siehe *Jouni E. Länsman et al. ./ Finnland*, Auffassungen v. 30. Oktober 1996, UN-Dok. CCPR/C/58/D/671/1995 = A/52/40 II, Annex VI. S.

<sup>138</sup> *Ilmari Länsman et al. ./ Finnland*, Auffassungen v. 26. Oktober 1994, UN-Dok. CCPR/C/52/D/511/1992 = A/50/40 II, Annex X. I.

<sup>139</sup> *Länsman et al. ./ Finnland* (Fn. 137), Nr. 10.7 (Hervorhebung im Original).

Die Beschwerdeführenden machten vorliegend u. a. geltend, daß ihre Rechte als Rentierhirten aus Art. 27 verletzt seien, weil die bei der vorherigen Beschwerde infragestehenden Hektar sowie zusätzliche Flächen an Wald bereits abgeholzt wurden und weitere Abholzungen geplant sind und mit den dadurch bedingten schwierigeren Verhältnissen für die Tiere zusätzliche Arbeit für die Rentierhalter entsteht. Damit verbunden sei auch eine verringerte Festlegung der Maximalanzahl an Rentieren, die gehalten werden dürfen, durch das hierfür zuständige Agrar- und Forstministerium.

In der Begründung seiner Sachentscheidung hält der Ausschuß zunächst nochmals fest, daß Rentierzucht ein wesentlicher Bestandteil der Kultur der Samen ist, und daß wirtschaftliche Aktivitäten in den Anwendungsbereich von Art. 27 fallen können, wenn sie ein wesentliches Element der Kultur einer ethnischen Gemeinschaft darstellen.<sup>140</sup> Maßnahmen, deren Auswirkungen zu einer Versagung des Rechts auf Pflege des eigenen kulturellen Lebens führen, sind mit Art. 27 unvereinbar. Allerdings führen Maßnahmen, die nur eingeschränkte Auswirkungen auf die Lebensart und Existenz von Angehörigen von Minderheiten haben, nicht notwendigerweise zu einer Versagung des Rechts aus Art. 27.<sup>141</sup>

Der Ausschuß führt u. a. weiter aus, daß die Verletzung des Rechts einer Minderheit, ihre eigene Kultur zu pflegen, auch aus kombinierten Auswirkungen von einer Reihe von Maßnahmen oder Maßnahmen des Vertragsstaates, die dieser über einen gestreckten Zeitraum und in mehr als einem Gebiet des von der Minderheit bewohnten Gebiets durchführt, erfolgen kann. Im vorliegenden Fall müssen daher die Auswirkungen von vergangenen, gegenwärtigen und geplanten zukünftigen

<sup>140</sup> Der Ausschuß verweist hierzu auf *Kitok ./ Schweden*, Auffassungen v. 27. Juli 1988, UN-Dok. CCPR/C/33/D/197/1985 = A/43/40, Annex VII. G, Nr. 9.2, u. *Ilmari Länsman et al. ./ Finnland* (Fn. 138), Nr. 9.2.

<sup>141</sup> *Länsman (III) et al. ./ Finnland* (Fn. 33), Nr. 10.1.

Abholzungen auf das Vermögen der Beschwerdeführenden, ihre Kultur in Gemeinschaft mit anderen Angehörigen ihrer Gruppe zu pflegen, berücksichtigt werden.

Die tatsächlichen Auswirkungen der Abholzungen in den infragestehenden Gebieten blieben zwischen Vertragsstaat und Beschwerdeführenden strittig. Der Ausschuß bezieht bei seiner Bewertung die dabei von den Parteien angeführten Argumente und Studien sowie den Umstand, daß trotz der Schwierigkeiten der Gesamtbestand an Rentieren immer noch relativ hoch ist, mit ein. Er kommt zu dem Ergebnis, daß "the effects of logging carried out in the Pyhäjärvi, Kirkko-outa and Paadar-skaidi areas have not been shown to be serious enough as to amount to a denial of the authors' right to enjoy their own culture in community with other members of their group under article 27 of the Covenant."<sup>142</sup>

In einer weiteren Rechtssache, *Howard ./. Kanada*<sup>143</sup>, in der eine Verletzung von Art. 27 zu prüfen war, konnte der Ausschuß ebenfalls keine Paktverletzung feststellen.

## VII. Follow-up zu den Auffassungen

Im Juli 1990 wurde vom Ausschuß ein sog. Follow-up-Verfahren zu seinen nach Art. 5 Abs. 4 FP ausgesprochenen Auffassungen formell errichtet und das Mandat eines Sonderberichterstattenden eingerichtet, das seit März 2001 von Ausschußmitglied *Nisuke Ando* ausgeübt wird. In den Fällen, in denen eine Paktverletzung festgestellt wurde, bemüht sich der Sonderberichterstatter, Informationen von den Vertragsstaaten über die Umsetzung der Auffassungen zu erlangen, wenn sie nicht innerhalb der ihnen gesetzten Frist eine zufriedenstellende Antwort auf die entsprechende Aufforderung durch den Ausschuß unterbreitet haben, und tritt mit dem Ver-

tragsstaat gegebenenfalls in einen Dialog ein.<sup>144</sup>

Wie in den Vorjahren ist auch im Jahresbericht von 2005 zu lesen, daß "[a]ll attempts to categorize follow-up replies by States parties are inherently imprecise and subjective; it is therefore not possible to provide a neat statistical breakdown of follow-up replies."<sup>145</sup> Geändert hat sich jedoch das Format der Präsentation: Nunmehr werden die Angaben, ob die Antwort zufriedenstellend war oder nicht, keine Informationen eingegangen sind und der Dialog noch andauert, in einer Tabelle dargestellt.<sup>146</sup> In der Tabelle wird auch auf die Fundstellen verwiesen, in denen die Antworten der Staaten wiedergegeben sind.

Die seit dem letzten Jahresbericht von Staaten unterbreiteten Informationen sowie zusätzliche Angaben werden in einem neuen Anhang VII im zweiten Band des Jahresberichts (UN-Dok. A/60/40) wiedergegeben. Darin enthalten sind auch – soweit unterbreitet – die Antworten auf die im Vorjahr und im MRM 2005, Heft 2, besprochenen Auffassungen.<sup>147</sup> So heißt es beispielsweise zu dem Fall *Kankanamge ./. Sri Lanka*<sup>148</sup>, daß die Regierung den Fall der Menschenrechtskommission von Sri Lanka unterbreiten wird, damit sie Empfehlungen zu der Frage über Kompensationszahlungen, einschließlich deren Höhe, machen kann.

Interessant zu erwähnen ist abschließend auch die Reaktion Dänemarks auf die Auffassungen im Fall *Byahuranga ./. Dänemark*<sup>149</sup>: Der Vertragsstaat beantragte die Wiedereröffnung der Beratungen über den Fall, was weder im Fakultativprotokoll noch in der Verfahrensordnung vorgesehen und – soweit ersichtlich – in der Praxis auch noch nicht erfolgt ist.

<sup>142</sup> Ebd., Nr. 10.3.

<sup>143</sup> Auffassungen v. 26. Juli 2005, UN-Dok. CCPR/C/84/D/879/1999 = A/60/40 II, Annex V. B.

<sup>144</sup> Siehe Art. 101 der VerfO (Fn. 7) sowie *Schäfer* (Fn. 4), S. 35f. u. 49ff., m. w. N.

<sup>145</sup> UN-Dok. A/60/40 I, Nr. 226.

<sup>146</sup> Siehe UN-Dok. A/60/40 I, Kapitel VI.

<sup>147</sup> Siehe *Schulz* (Fn. 35), S. 150ff.

<sup>148</sup> Auffassungen v. 27. Juli 2004, UN-Dok. CCPR/C/81/D/909/2000 = A/60/40 II, Annex V. T.

<sup>149</sup> Auffassungen v. 1. Nov. 2004, UN-Dok. CCPR/C/82/D/1222/2003 = A/60/40 II, Annex V. AA.

## Möglichkeiten und Grenzen der Zivilgesellschaft beim Schutz der Grundrechte der Bürger\*

Eckart Klein

---

### Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Einige Bemerkungen zur Zivilgesellschaft
- III. Grundbedingung effektiver menschenrechtsrelevanter zivilgesellschaftlicher Arbeit
- IV. Wirkungsbereiche
- V. Schlußbemerkungen

### I. Einleitung

Grundrechte bedürfen vielfältiger normativer Absicherung und vielseitigen praktischen Schutzes. Die Erfahrung hat gezeigt, daß es wichtig ist, daß neben den nationalen ein internationaler Schutzmechanismus tritt.<sup>1</sup> Zahlreiche Staaten, darunter die Bundesrepublik Deutschland und die Russische Föderation, haben sich aus diesem Grund völkerrechtlichen Verpflichtungen unterworfen – in unserem Zusammenhang sind vor allem die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) und die Internationalen Menschenrechtspakte zu nennen. Die in diesen Verträgen eingerichteten Kontrollinstanzen<sup>2</sup> haben die Aufgabe,

grund- und menschenrechtliche Defizite, die auf der nationalen Ebene bestehen, festzustellen und Verbesserung zu fordern.

Ungeachtet der Bedeutung der internationalen Dimension des Grundrechtsschutzes besteht Einigkeit darüber, daß diese nur eine ergänzende, korrigierende Funktion hat; sie kann den auf der nationalen Ebene notwendigen Grundrechtsschutz nicht ersetzen. Auf der nationalen Ebene nämlich drohen dem einzelnen die größten Gefahren von Grundrechtsverletzungen; effektive und das heißt auch schnelle Abhilfe kann allenfalls von dieser Seite her erfolgen. Ein zentrales Element der internationalen menschenrechtlichen Verpflichtungen der Staaten ist es darum, daß diese in ihrem eigenen Bereich die Möglichkeit eines effektiven Rechtsschutzes zu eröffnen,<sup>3</sup> also die Voraussetzungen für die Erhebung einer wirksamen Beschwerde bei behaupteter Verletzung zu schaffen haben (Art. 13 EMRK; Art. 2 Abs. 3 IPbpr)<sup>4</sup>. Gibt es in einem Staat systemische, d.h. in der Rechtsordnung angelegte, immer wieder zu Grundrechtsverletzungen führende Män-

---

\* Der Beitrag stellt die um Fundstellen ergänzte Fassung des Vortrags dar, den der Verf. am 8. September 2005 in Ufa (Baschkortostan) gehalten hat. Der Vortrag ist in russischer Sprache veröffentlicht in: *Marat Utyashev* (Hrsg.), *Schutzmechanismen nichtgerichtlicher Art für die Gewährleistung der Menschenrechte in Brandenburg und Baschkortostan*, Ufa 2006, S. 7-14.

<sup>1</sup> *Eckart Klein*, *Menschenrechte, Stille Revolution des Völkerrechts und Auswirkungen auf die innerstaatliche Rechtsordnung*, 1997, S. 10ff.

<sup>2</sup> Dabei handelt es sich um den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) einer-

---

seits und die jeweiligen Vertragsausschüsse („treaty bodies“) andererseits.

<sup>3</sup> Dazu etwa EGMR, *Kudła* ./ Polen (30210/96), [GC] Urteil vom 26. Okt. 2000, ECHR 2000-XI, S. 197-245 (= EuGRZ 2004, S. 484-489).

<sup>4</sup> Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. Nov. 1950, in der zuletzt durch Protokoll Nr. 11 geänderten Fassung; Neufassung: BGBl. 2002 II S. 1055 (EMRK); Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dez. 1966; BGBl. 1973 II S. 1534 (IPbpr).

gel ist deren Reparatur ohnedies von außen kaum möglich.<sup>5</sup>

Auf der zwei Jahre zurückliegenden Konferenz in Potsdam haben wir die in unseren Ländern bestehenden gerichtlichen Schutzmechanismen erörtert.<sup>6</sup> Der Fokus der Konferenz in Ufa liegt hingegen auf den außergerichtlichen Möglichkeiten des Grund- und Menschenrechtsschutzes. Der Grund für die Erweiterung unserer Perspektive hat nicht nur mit der Auffassung zu tun, daß mehr Schutz meistens besserer Schutz ist, sondern vor allem mit der Erkenntnis, daß die Gerichte häufig wegen verschiedener – tatsächlicher oder rechtlicher – Ursachen gar nicht in der Lage sind, die ihnen übertragene Schutzaufgabe in vollem Umfang zu erfüllen.

So sind Gerichte nach einem allgemein geltenden Grundsatz gehindert, von sich aus, eigenständig, auf geschehene Rechtsverletzungen zu reagieren – wo kein Kläger, da kein Richter. Für die Verletzten einzelnen Menschen erweist es sich aber oft als schwierig, eine Klage zu erheben. Da gibt es bei vielen die Scheu, eine staatliche Instanz zu bemühen, und es sind oft nicht absehbare finanzielle Auswirkungen (Gerichtskosten, Anwaltskosten), die abschrecken; Prozeßkostenhilfe ist nicht immer in ausreichendem Maß vorgesehen. In vielen Staaten kommt das Mißtrauen gegen die staatlichen Gerichte hinzu, das sich aus der fehlenden Unabhängigkeit der Richter oder ihrer Korruptheit erklärt. Aber selbst wo Gerichte funktionieren und der Zugang zu ihnen gesichert ist, leiden die dort geführten Verfahren oft Not – die Verfahrensdauer ist zu lang,<sup>7</sup> vor Gericht gibt es meist nur

Sieg oder Niederlage, was den Befriedigungseffekt beeinträchtigt, und die regelmäßig als Einzelfallentscheidungen ergehenden Gerichtsurteile können rechtsordnungsimmanente Fehlstrukturen kaum wirklich beseitigen. Jedenfalls auf sich allein gestellt können die Gerichte – ihr Funktionieren unterstellt – einen tiefergehenden edukatorischen Effekt kaum erreichen. Achtung und Schutz der Grundrechte bedürfen vielmehr, um auf Dauer gelingen zu können, eines sozialen Umfeldes, in dem die hierauf gerichteten Bemühungen positiv aufgenommen, gepflegt und vervielfältigt werden. Dies macht die Einbeziehung der Gesellschaft oder jedenfalls jenes Teils der Gesellschaft in diese Bemühungen unabdingbar, der bereit ist, sich in dieser Richtung zu engagieren. Wir nennen heute diesen zum Engagement bereiten Teil der Gesellschaft „Zivilgesellschaft“.

## II. Einige Bemerkungen zur Zivilgesellschaft

Der Begriff der Zivilgesellschaft ist – jedenfalls in Deutschland – relativ jungen Datums; wie so oft stammt er aus dem angelsächsischen Arsenal: „civil society“. In der 25-bändigen Meyers Enzyklopädie kommt der Begriff 1979 noch nicht vor,<sup>8</sup> interessanterweise taucht er auch im sehr ausführlichen Registerband (2000) des zehnbändigen Handbuchs des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland<sup>9</sup> nicht auf. Nur einmal wird dort auf „bürgerliche Gesellschaft“ verwiesen, die als Fundament des Rechtsstaats charakterisiert wird.<sup>10</sup> „Zivil-

<sup>5</sup> Zur möglichen Überforderung internationaler Instanzen in solchen Fällen *Eckart Klein*, Diskussionsbeitrag, in: W. Karl (Hrsg.), *Internationale Gerichtshöfe und nationale Rechtsordnung*, 2005, S. 172f.

<sup>6</sup> Juristische Fakultät der Universität Potsdam (Hrsg.), *Der gerichtliche Schutz der Grundrechte in Brandenburg und Bashkortostan*, 2003.

<sup>7</sup> Auch die Bundesrepublik Deutschland ist vom EGMR mehrfach wegen überlanger Verfahrensdauer gerügt worden (Verstoß gegen Art. 6 EMRK), vgl. etwa Pammel ./.. Deutschland

(17820/91), Urteil vom 1. Juni 1997, ECHR 1997-IV, S. 1096-1115; Klein ./.. Deutschland (33379/96), Urteil vom 27. Juli 2000; H.T. ./.. Deutschland (38073/97), Urteil vom 11. Okt. 2001. Alle Entscheidungen des EGMR sind unter [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int) abrufbar.

<sup>8</sup> Bibliographisches Institut Mannheim/Wien/Zürich (Hrsg.), *Meyers Enzyklopädisches Lexikon*, 25 Bände, 1971-1979.

<sup>9</sup> *Josef Isensee/Paul Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* (HStR), Bd. X, 2000.

<sup>10</sup> *Josef Isensee*, *Rechtsstaat – Vorgabe und Aufgabe der Einigung Deutschlands*, in: HStR, Bd. IX,

gesellschaft“ kommt demgegenüber als modernerer Begriff daher, obgleich er vom Wort her (*civis* = Bürger) eigentlich nichts anderes bedeutet. Er will aber Ausdruck einer neuen politischen Kultur sein, eben der Bereitschaft zum Engagement, zur Einmischung, die sich nicht auf die Ausübung des Wahlrechts des Staatsbürgers reduziert sehen will.<sup>11</sup> Zu tun hat diese Haltung mit Enttäuschung über den Staat, einem Vertrauensverlust in staatliche Instanzen. Diktaturen, schwache und korrupte Staaten einerseits, die Reformunfähigkeit scheinbar gefestigter Staaten andererseits haben die auf den Staat gerichteten Erwartungen der Menschen vielfach betrogen. Mit den sich außerhalb der staatlichen Organisation entfaltenden gesellschaftlichen Strukturen verbindet sich für viele eine positivere Konnotation; die ethische Rolle der Zivilgesellschaft wird dem Staat gegenüber deutlich betont.<sup>12</sup> Es sind dieser, vielleicht nicht in jeder Hinsicht unproblematische, ethisch-moralische Anspruch, die größere Selbstgewißheit, vielleicht sogar Selbstgefälligkeit und das höhere Pathos, welche die Zivilgesellschaft von der „bürgerlichen Gesellschaft“, dem Fundament des bürgerlichen Rechtsstaates, unterscheiden. Auch ihm war freilich stets bewußt, daß er von Voraussetzungen lebt, die in der Gesellschaft verwurzelt sind, auf die er aber nur beschränkt Einfluß nehmen kann. In diesem Sinn sind bürgerliche und zivile Gesellschaft jedenfalls partiell überlappend, existieren zum anderen Teil nebeneinander.

Während der bürgerliche Rechtsstaat um der Freiheit der Bürger willen auf die prinzipielle Trennung der staatlichen von der

gesellschaftlichen Sphäre setzt,<sup>13</sup> geht die Zivilgesellschaft zwar auch von dieser prinzipiellen Trennung aus, sucht aber andererseits diese Grenze in praktischer Aktion zu überwinden und den Staat und seine Organe in einem ständigen Prozeß für Belange der Gesellschaft zu öffnen, in einen laufenden Diskurs einzubeziehen und den eigenen Vorstellungen geneigt zu machen. Sie setzt – in erstaunlicher Abkehr von früheren staatstheoretischen Überlegungen – nicht auf den eher staatsorientierten und staatstragenden *Citoyen*, sondern den *Bourgeois*, der frei von staatlicher Fixierung (in personaler oder territorialer Hinsicht) grenzüberschreitend, ganz im Geiste der Globalisierung, sich für das, was er erreichen will – sei es im Innern, sei es woanders – einsetzt.<sup>14</sup> Der Staat wird, dieser Haltung gemäß, in hohem Maße bezüglich der Fähigkeit, seine Aufgaben sinnvoll erfüllen zu können, als ergänzungsbedürftig angesehen. Die Zivilgesellschaft wird zugleich durch ihre ideelle Lösung vom eigenen Staat zu einem internationalen Faktor oder Akteur. Der frühere UN-Generalsekretär *Boutros Boutros-Ghali* hat die Zivilgesellschaft „a basic form of popular representation in the present-day world“ genannt.<sup>15</sup> In gewisser Weise verbindet sich mit der Idee der Zivilgesellschaft die Vorstellung vom Ungenügen der repräsentativen Demokratie und von der entsprechenden Notwendigkeit einer basis- oder direktdemokratischen Fundierung des Staates oder besser: der Staaten und der Staatengemeinschaft als ganzer.

Spricht man von Zivilgesellschaft, hat man häufig die sogenannten Nichtregierungsorganisationen vor Augen. Bekanntlich haben diese sich auf nationaler und inter-

---

1997, § 202 Rn. 174, wo auf „die Vernichtung der bürgerlichen Gesellschaft“ in der DDR aufmerksam gemacht wird.

<sup>11</sup> Vgl. *Martin Köhler*, From the National to the Cosmopolitan Sphere, in: D. Archibugi/D. Held/M. Köhler (Hrsg.), *Re-imagining Political Community*, 1998, S. 231ff. (S. 238).

<sup>12</sup> Dazu *Shelley Feldman*, NGOs and Civil Society: (Un)Stated Contradictions, in: *The Annals of the Academy of Political and Social Science*, vol. 554 (1997), S. 46ff. (S. 49).

---

<sup>13</sup> Hierzu umfassend *Hans Heinrich Rupp*, Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft, in: *HStR*, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 31, S. 879-927.

<sup>14</sup> *Köhler* (Anm. 11), S. 237f.

<sup>15</sup> Rede beim Department of Public Information (DPI)-Jahreskonferenz, Vereinte Nationen, New York 1995.

nationaler Ebene in großer Zahl etabliert.<sup>16</sup> Die Nichtregierungsorganisationen nehmen sich konkreter Aufgaben an, sind z. T. sogar höchst spezialisiert, nicht zuletzt im menschenrechtlichen Bereich. Sie geben sich eine mehr oder weniger strikte Organisationsform, was sie je nach Rechtslage bezüglich ihrer Gründung und Geschäftsführung der staatlichen Kontrolle aussetzen kann. Man kann die Nichtregierungsorganisationen als Stimmen der Zivilgesellschaft bezeichnen.<sup>17</sup> Aber damit ist noch nicht das Wesentliche ausgesagt. Der Chor der Nichtregierungsorganisationen ist ohnedies vielstimmig, vor allem aber machen sie die Zivilgesellschaft nicht allein aus. Sie sind in der Zivilgesellschaft, aber sie sind nicht die Zivilgesellschaft. Der Begriff der Zivilgesellschaft ist weiter. Er schließt neue Formen autonomer Organisationen ein, wie informelle Gruppen und Zweckallianzen, soziale Bewegungen und Ad-hoc-Netzwerke, schließt aber die wirtschaftlichen Unternehmen aus, die vielmehr selbst zunehmend in das Visier menschenrechtlich orientierter Gruppen rücken. Der Begriff der Zivilgesellschaft ist in hohem Maße flexibel und fließend und entzieht sich daher rechtlicher Reglementierung.<sup>18</sup>

### III. Grundbedingung effektiver menschenrechtsrelevanter zivilgesellschaftlicher Arbeit

Wenn wir jetzt nach der Grundbedingung dauerhaft effektiver zivilgesellschaftlicher

Arbeit im Bereich des Grund- und Menschenrechtsschutzes fragen, so kann die Antwort letztlich recht knapp ausfallen: Es bedarf der freiheitlichen Verfaßtheit der Gesellschaft, die ihrerseits eine freiheitliche Staatsverfassung voraussetzt. Natürlich sind uns Beispiele zivilgesellschaftlicher Bemühungen aus Diktaturen und autoritär gelenkten Staaten bekannt, aber die betreffenden Menschen verrichten ihre Arbeit unter ständiger Gefahr (oft von Leib und Leben), da sie zur Erreichung ihrer Ziele im Grunde auf eine Veränderung der bestehenden politischen Verhältnisse hinarbeiten müssen.<sup>19</sup> Der effektive Einsatz für die Respektierung der Grundrechte setzt nämlich einen allgemeinen Freiheitsstatus voraus, d. h. die Anerkennung eines die personale Entfaltung zulassenden Freiheitsraumes, der dem Staat vorgegeben ist, von ihm nicht gewährt werden kann, vielmehr gewährleistet werden muß.<sup>20</sup> Der jeweilige Freiheitsraum der einzelnen bildet den Freiheitsraum der Gesellschaft.

Dabei handelt es sich nicht um eine allein im privaten Bereich angesiedelte Freiheit, jedenfalls nicht für die Staaten, die der EMRK oder dem IPbPR beigetreten sind, wie die Bundesrepublik Deutschland und die Russische Föderation.<sup>21</sup> Das in beiden Verträgen garantierte Recht auf Teilnahme an freien Wahlen und an der Gestaltung der öffentlichen Angelegenheiten<sup>22</sup> setzt nämlich einen demokratischen Staat voraus. In der Allgemeinen Bemerkung Nr. 25 (1996) des Menschenrechtsausschusses zu

<sup>16</sup> Für das Jahr 2000 wurden unter der Rubrik „Conventional International Bodies“ 6357 Nichtregierungsorganisationen gezählt, vgl. Yearbook of International Organizations 2000/2001, Bd. V, S. 33. Vgl. aus der zahlreichen Literatur zum Thema nur *Stephan Hobe*, Der Rechtsstatus der Nichtregierungsorganisationen nach gegenwärtigem Völkerrecht, in: AVR 37 (1999), S. 152-176; *Armin Stiegler*, Nichtregierungsorganisationen, soziale Bewegungen und Global Governance, Eine kritische Bestandsaufnahme, 2005.

<sup>17</sup> *Eckart Klein*, Menschenrechte im Spiegel der Globalisierung, in: MRM 2005, S. 125-135 (S. 129).

<sup>18</sup> *Köhler* (Fn. 11), S. 232 mit Anm. 5.

<sup>19</sup> Hierzu *Benjamin Beuerle*, Zur Umsetzung der „Erklärung zu den Menschenrechtsverteidigern“ fünf Jahre nach ihrer Verabschiedung – eine Bestandsaufnahme, in: MRM 2004, S. 47-52.

<sup>20</sup> *Eckart Klein*, Von der Spaltung zur Einigung Europas, in: D. Merten/H.-J. Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Bd. I, 2004, § 5 Rn. 9ff. (S. 206f.)

<sup>21</sup> Die EMRK ist am 3. Sept. 1953 für die Bundesrepublik Deutschland und für die Russische Föderation am 5. Mai 1998, der IPbPR ist für beide Staaten am 23. März 1976 in Kraft getreten.

<sup>22</sup> Vgl. Art. 3 Zusatzprotokoll Nr. 1 zur EMRK, Art. 25 IPbPR.

Art. 25 IPbpR heißt es: „Artikel 25 stellt das Kernstück einer demokratischen Regierungsform dar, die auf der Zustimmung des Volkes beruht und mit den Grundsätzen des Paktes übereinstimmt.“<sup>23</sup> Hierzu gehören Meinungs- und Informationsfreiheit, die Freiheit der Medien insbesondere, da sich sonst der lebendige Austausch der Meinungen, der Freiheit schafft und auf Freiheit angewiesen ist, nicht herstellen läßt.<sup>24</sup> Dieser Gedanken- und Informationsaustausch kann überdies heute – schon aus technischen Gründen (Internet) – weniger denn je auf das Territorium eines Landes beschränkt bleiben.

Die Basis effektiven zivilgesellschaftlichen Engagements ist also die individuelle Freiheit, die – sozusagen autopoetisch – grundsätzlich am sichersten selbst wieder Freiheit schaffen kann und von daher in der Lage ist, jenes gesellschaftliche Umfeld zu erzeugen, in dem der Einsatz für die Freiheit allen Menschen möglich, weil relativ einfach wird. Zwar ist es richtig, daß der Kampf für die Freiheit, ihre alltägliche Verteidigung und Einforderung, die auch in einem freien Staat notwendig sind, dort keine Helden benötigt. Der Verlust an Heldentum, das anderswo unverzichtbar ist, wird aber durch die höhere Effizienz der vielen Nichthelden mehr als ausgeglichen.<sup>25</sup>

Es bleibt, auf eine gewisse Gefährdung zivilgesellschaftlichen Engagements hinzuweisen: Sie liegt in der schon erwähnten gewissen Staatsferne, in der sich dieses Engagement entfaltet, in einer tendenziellen Geringschätzung staatlicher Strukturen. Vorsicht ist nicht so sehr deshalb geboten,

weil dies zu einem – stärker als notwendig – antinomischen Verhältnis zum Staat führen kann,<sup>26</sup> das der Sache der Grundrechte schwerlich dienlich ist, sondern weil dabei vergessen wird, daß der Staat nicht nur der potentiell größte Gefährder der Freiheit, sondern eben auch für die letztliche Garantie der Freiheit unverzichtbar ist und darum auch die Kraft und die Fähigkeit haben muß, Sicherheit, Freiheit und Eigentum seiner Bürger zu schützen.<sup>27</sup> Freiheit kann nicht auf Kosten des Staates, sondern nur mit einem entsprechend gestalteten Staat garantiert werden.

#### IV. Wirkungsbereiche

##### 1. Legitimationsproblematik

Bevor im folgenden und letzten Abschnitt die Wirkungsfelder des zivilgesellschaftlichen Engagements erläutert werden, ist auf ein grundsätzliches Problem hinzuweisen: das der Legitimation. Zwar hat *Boutros-Ghali* die Zivilgesellschaft als Basis einer Volksrepräsentation angesprochen, aber die Legitimation der zivilgesellschaftlichen Akteure ist nicht auf den Willen aller zurückführbar, sondern beruht auf Selbsternennung, auf selbsterteiltem Mandat.<sup>28</sup> Es sollte klar sein, daß dieses Fehlen einer demokratischen Legitimation ihren Einsatz nicht unzulässig macht, jedenfalls soweit sich daraus keine Verbindlichkeit für andere ergibt; denn in einer freien Gesellschaft darf man sich allein und gemeinsam mit anderen für die erwählten Zwecke, z. B. den Menschenrechtsschutz, so einsetzen, wie man es eben versteht und für richtig hält. Allerdings ergeben sich in einer Demokratie aus der fehlenden Legitimation

<sup>23</sup> UN Doc. CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 7 vom 12. Juli 1996; deutsche Übersetzung in: *Deutsches Institut für Menschenrechte* (Hrsg.), Die „General Comments“ zu den VN-Menschenrechtsverträgen, 2005, S. 113-120.

<sup>24</sup> Klein (Fn. 17), S. 129f.

<sup>25</sup> Die Tatsache, daß im freiheitlichen Verfassungsstaat kein Heldentum erforderlich ist, um Menschenrechte einzufordern, führt allerdings häufig auch zu Rechthaberei und Querulanten-tum.

<sup>26</sup> Vgl. auch *Köhler* (Fn. 11), S. 245ff., der hier auf die Loyalitätsfrage näher eingeht.

<sup>27</sup> *Paul Kirchhof*, Der Staat als Garant und Gegner der Freiheit, 2004.

<sup>28</sup> Hierzu *Eckart Klein*, Ergänzungen zum gerichtlichen Rechtsschutz im Bereich der Menschenrechte, in: W. Karl (Hrsg.), Internationale Gerichtshöfe und nationale Rechtsordnung, 2005, S. 145-165 (S. 161ff.).

des Gesamtvolkes für die Tätigkeiten gewisse Beschränkungen.

## 2. Rechtssetzung

Zivilgesellschaftliche Gruppen können nicht Inhaber einer allgemeinen Rechtssetzungskompetenz sein, sie können sich nur selbst Regeln geben. Gleichwohl ist in der Bundesrepublik Deutschland ihre Einbeziehung in das Gesetzgebungsverfahren sowohl auf Bundes- als auch auf Landesebene möglich, z. T. sogar geboten.<sup>29</sup> Im Land Brandenburg ist dies für die ethnische Minderheit der Sorben ausdrücklich vorgesehen. Art. 25 Landesverfassung bestimmt, daß in Angelegenheiten der Sorben, insbesondere bei der Gesetzgebung, sorbische Vertreter mitzuwirken haben.<sup>30</sup> Der aus fünf Personen bestehende Rat für sorbische (wendische) Angelegenheiten wird vom Landtag für die Dauer seiner Legislaturperiode gewählt, wobei den sorbischen Verbänden ein Vorschlagsrecht für die Besetzung des Rates zusteht.<sup>31</sup> Der Rat hat jedoch nur beratende Funktion, die eigentliche legisferierende Kompetenz verbleibt also bei den demokratisch gewählten Landtagsabgeordneten, die sich freilich bei Nichtberücksichtigung des erteilten Ratsschlages einem politischen Rechtfertigungsdruck ausgesetzt sehen. Immerhin wird deutlich, daß von den sorbischen Verbänden über die Personalauswahl im Rat Einfluß auf die Rechtsetzung genommen werden kann. Mit der Entfesselung einer öffentlichen Debatte in den Medien über eine bestimmte Frage kann überdies der Boden für eine entsprechende Gesetzesinitiative durch die hierzu Berechtigten bereitet werden.

<sup>29</sup> So § 70 Geschäftsordnung des Bundestages vom 2. Juli 1980, BGBl. I S. 1237; § 82 Geschäftsordnung des Landtages Brandenburg vom 31. Jan. 2005, GVBl. I S. 6.

<sup>30</sup> Verfassung des Landes Brandenburg vom 20. Aug. 1992, GVBl. I S. 298.

<sup>31</sup> Siehe § 5 Sorben (Wenden)-Gesetz vom 7. Juli 1994, GVBl. I S. 294.

Begibt man sich auf die internationale Ebene, ist der Erfolg zivilgesellschaftlicher Gruppen gerade bei der Normkreation erstaunlich hoch. So ist, um nur ein Beispiel zu nennen, die Ausarbeitung und Annahme des die Individualbeschwerde eröffnenden Fakultativprotokolls von 1999 zum Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau<sup>32</sup> ohne die ständigen Bemühungen der entsprechenden zivilgesellschaftlichen Gruppen nicht vorstellbar.<sup>33</sup>

## 3. Durchsetzung von Rechtsnormen

Prinzipiell stärker als bei der Rechtssetzung kann die Zivilgesellschaft bei der Rechtsdurchsetzung eine wichtige Funktion übernehmen. Sie kann die Einhaltung des Rechts, hier: der Grundrechte, anmahnen und gegebenenfalls sogar prozessual einfordern, wenn bestimmten Gruppen Klagerechte eingeräumt sind. Über das Aufdecken genereller Mißstände hinaus können gesellschaftliche Verbände einzelne Personen bei der Rechtsverfolgung unterstützen,<sup>34</sup> sei es durch Hilfe bei der juristischen Auseinandersetzung mit staatlichen Behörden und Gerichten, sei es durch finanzielle Zuwendung. Stärker als bisher sollten zivilgesellschaftliche Kräfte sich auch um die Umsetzung von Entscheidungen oder Rechtsansichten internationaler Menschenrechtsschutzinstanzen kümmern, die von den Staatsorganen, denen eine Menschenrechtsverletzung angelastet wurde, nur allzu gern vergessen werden. Hier kann es eine lohnende Aufgabe sein, dem staatlichen Desinteresse durch Publizität entgegenzuwirken.<sup>35</sup>

<sup>32</sup> BGBl. 2001 II S. 1237.

<sup>33</sup> Hinweise auf die umfassende Einbeziehung zivilgesellschaftlicher Gruppen in den Kodifikationsprozeß des Fakultativprotokolls in: UN-Dok. E/CN.6/1996/10 und E/CN.6/1997/5.

<sup>34</sup> Hierzu *Wolfgang Strasser*, Diskussionsbeitrag, in: W. Karl (Hrsg.), *Internationale Gerichtshöfe und nationale Rechtsordnung*, 2005, S. 186f.

<sup>35</sup> Dazu bereits die Beiträge in: *Eckart Klein* (Hrsg.), *Stille Diplomatie oder Publizität*, 1996.



#### 4. Fallentscheidung

Ihre fehlende gesamt-demokratische Legitimation macht zivilgesellschaftliche Gruppen prinzipiell ebenso ungeeignet zur konkreten Fallentscheidung gegenüber Dritten wie zur Schaffung genereller Rechtsnormen. Nur ausnahmsweise werden nationalen Menschenrechtsinstitutionen starke, einzelfallsbezogene Kompetenzen eingeräumt,<sup>36</sup> nicht jedoch in der Bundesrepublik Deutschland. Stärker einbezogen werden könnte die Zivilgesellschaft in den Bereich sogenannter alternativer Streitentscheidungsmethoden wie der Mediation.<sup>37</sup>

#### 5. Menschenrechtsbildung und -erziehung

Das wohl wichtigste Betätigungsfeld eröffnet sich zivilgesellschaftlicher Initiative im Bereich der Menschenrechtserziehung, d. h. – wie es einmal gesagt wurde – bei der Konstituierung des rechtlichen Wissens, d. h. des Wissens über die den einzelnen zustehenden Rechten, beim Volk.<sup>38</sup> Wer seine Rechte nicht kennt, kann sie bereits aus diesem Grund nicht wahrnehmen. Menschenrechtsbildung ist daher bei den Inhabern der Rechte notwendig, aber auch bei den durch die Normen Verpflichteten, also allen staatlichen Organen, vor allem den rechtsanwendenden Organen.<sup>39</sup> Nicht nur auf der internationalen Ebene, auch auf der nationalen Ebene bestehen heute weitgehend ausreichende normative men-

schenrechtliche Garantien. Probleme entstehen überwiegend aus der fehlenden Kenntnis und fehlenden Bereitschaft, die Norm zu respektieren. Es gehört zu den wichtigsten Aufgaben, den insoweit notwendigen Bewußtseinswandel zu erreichen.<sup>40</sup> Hier sind die zivilgesellschaftlichen Kräfte in besonderer Weise gefordert.<sup>41</sup> Zwar darf dabei der Staat selbst unter keinen Umständen aus seiner eigenen Verantwortung entlassen werden, aber nirgendwo kann die Zivilgesellschaft unproblematischer defizitäres Verhalten des Staates einigermaßen auffangen. Sie kann das berühmte winzige Senfkorn säen, das zur großen Pflanze heranwächst, nämlich zur Vorstellung, daß menschliche Gesellschaften und gerade auch Staaten durch die Beachtung der Grundrechte der Individuen an Stärke gewinnen und nicht, wie so oft befürchtet wird, dadurch ausgehöhlt und geschwächt werden.

#### V. Schlußbemerkungen

Zivilgesellschaftliche Kräfte sind wichtige Elemente moderner Staatlichkeit und – darüber hinaus – der internationalen Gemeinschaft. Sie weisen darauf hin, daß unbeschadet der fortbestehenden Rolle des Staates und seiner Organe ein neues Bewußtsein entstanden ist, das sich kreativfordernd bei der Gestaltung der Lebensbedingungen zur Geltung bringt. Werden die sich aus der Einsicht in die Notwendigkeit staatlicher Organisation und in die Begrenztheit der eigenen Legitimation ergebenden Konsequenzen gezogen, handelt es sich bei den zivilgesellschaftlichen Aktivitäten um Bereicherungen, die nicht zuletzt der staatlichen Gemeinschaft selbst zugute kommen.

---

<sup>36</sup> Besonders weitgehend die Regelung der indischen Menschenrechtskommission; dazu *Manoj Kumar Sinha*, *The Role of the National Human Rights Commission of India in Protecting Human Rights*, *Humanitäres Völkerrecht/ Journal of International Law of Peace and Armed Conflict*, Bd. 18 (2005), S. 200ff.

<sup>37</sup> Vgl. *Frances Butler*, *Mediation: A Tool for Mainstreaming Human Rights?*, in: ders. (Hrsg.), *Human Rights Protection: Methods and Effectiveness*, 2002, S. 55-65.

<sup>38</sup> *Wolfgang Schmale*, *Archäologie der Grund- und Menschenrechte in der Frühen Neuzeit*, 1997, S. 325f.

<sup>39</sup> Näheres bei *Claudia Mahler/Anja Mihr* (Hrsg.), *Menschenrechtsbildung, Bilanz und Perspektiven*, 2004.

---

<sup>40</sup> *Frances Butler*, *Building a Human Rights Culture*, in: C. Harvey (ed.), *Human Rights in the Community, Rights as Agents for Change*, 2005, S. 63-78.

<sup>41</sup> *Klein* (Anm. 27), S. 163f.

## Voraussetzungen legaler Tätigkeit menschenrechtlich orientierter Nichtregierungsorganisationen zum Schutz der Menschenrechte in der Bundesrepublik Deutschland und im Land Brandenburg\*

Stefanie Schmahl

### Inhaltsübersicht

- I. Ziele und Tätigkeitsfelder menschenrechtlich orientierter Nichtregierungsorganisationen
- II. Rechtsnatur und Rechtsstatus von NGO
- III. Vereinigungsfreiheit
- IV. Staatliche Förderung gemeinnütziger Vereinstätigkeit
- V. Fazit

### I. Ziele und Tätigkeitsfelder menschenrechtlich orientierter Nichtregierungsorganisationen

In den vergangenen fünfzig Jahren hat ein fast explosionsartiges Wachstum von Nichtregierungsorganisationen (Non-Governmental Organizations, NGO) zur Förderung und Verteidigung der Menschenrechte stattgefunden. Zur Zeit des Entwurfes der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte im Jahr 1947/48 waren etwa 15 NGO mit Beobachterstatus an diesem Prozeß beteiligt. 1993 nahmen bereits 841 akkreditierte Nichtregierungsorganisationen an der Wiener Weltkonferenz über Menschenrechte teil.<sup>1</sup> Seit dem Ende des Kalten

Krieges etablieren sich menschenrechtlich orientierte NGO – allen voran „amnesty international“ – verstärkt im Zentrum des zivilgesellschaftlichen Engagements. Sie wenden sich an Regierungen, zwischenstaatliche Organisationen und (multi)nationale Unternehmen, untersuchen Menschenrechtsverstöße systematisch und in Einzelfällen, veröffentlichen Ergebnisse dieser Ermittlungen und fordern gegebenenfalls die Öffentlichkeit auf, Druck auf die Verantwortlichen auszuüben.<sup>2</sup> Neben Aktionen gegen spezifische Menschenrechtsverletzungen wirken die NGO auch darauf hin, daß die Staaten rechtsstaatliche Prinzipien einhalten und internationalen Menschenrechtskonventionen beitreten. Nicht zuletzt führen Nichtregierungsorganisationen umfassende Programme auf dem Gebiet der Menschenrechtserziehung durch.<sup>3</sup> Aufgrund ihrer Tätigkeit gelten sie als Hoffnungsträger demokratischer und rechtsstaatlicher Prozesse weltweit.<sup>4</sup>

\* Der Beitrag stellt die um Fundstellen ergänzte Fassung des Vortrags dar, den die Verf. am 8. September 2005 in Ufa (Baschkortostan) gehalten hat. Der Vortrag ist in russischer Sprache veröffentlicht in: Marat Utyashev (Hrsg.), Schutzmechanismen nichtgerichtlicher Art für die Gewährleistung der Menschenrechte in Brandenburg und Baschkortostan, Ufa 2006, S. 84-98.

<sup>1</sup> United Nations Department for Public Information (Hrsg.), Non-Governmental Organizations

in Partnership with the United Nations. Information Note for Delegations (1996), S. 9.

<sup>2</sup> Heiner Bielefeldt, Zur Bedeutung der Öffentlichkeit in der Menschenrechtspolitik, in: Eckart Klein (Hrsg.), Stille Diplomatie oder Publizität?, 1996, S. 57-66.

<sup>3</sup> Hierzu im einzelnen Anja Mihr, Menschenrechtsbildung: Grundlagen, Methoden, Möglichkeiten, Grenzen, in: Claudia Mahler/Norman Weiß (Hrsg.), Menschenrechtsschutz im Spiegel von Wissenschaft und Praxis, 2004, S. 328-358 (S. 347ff.).

<sup>4</sup> Wolfram Karl, Stille Diplomatie oder Publizität? – Überlegungen zum effektiven Schutz der Menschenrechte, in: Eckart Klein (Fn. 2), S. 13-45 (S. 27).

Auch auf internationaler Ebene sind die menschenrechtlich orientierten NGO wegen der in ihnen gebündelten Interessen und des dort vorhandenen Sachverstands oft gesuchte Gesprächspartner. So gibt es heute keine Abteilung des VN-Sekretariats, kein Spezialorgan und keine Sonderorganisation der Vereinten Nationen mehr, die nicht mindestens eine „NGO-Unit“ in den Verwaltungen besitzt. Der UN-Wirtschafts- und Sozialrat ist gemäß Art. 71 der UN-Charta sogar ausdrücklich ermächtigt, NGO zu konsultieren, die sich mit Angelegenheiten seiner Zuständigkeit (zu der auch der menschenrechtliche Bereich gehört) befassen.<sup>5</sup> Auch der Europarat hat eine Kooperation mit Nichtregierungsorganisationen auf der Grundlage von Beschlüssen des Ministerkomitees aufgenommen.<sup>6</sup> Vor allem aber greift der UN-Menschenrechtsausschuß bei der Kontrolle, ob die im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte niedergelegten Menschenrechte von den Vertragsstaaten beachtet werden, vielfach auf sog. Schattenberichte von menschenrechtlich orientierten NGO zurück.<sup>7</sup> Schließlich lassen sich Opfer einer schweren Menschenrechtsverletzung nicht selten durch eine NGO im Rahmen des Individualbeschwerdeverfahrens vor dem UN-Menschenrechtsausschuß vertreten.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> Dieser Konsultativstatus war über lange Zeit durch die Res. 1296 (XLIV) des Wirtschafts- und Sozialrats vom 23. Mai 1968 geregelt und findet sich nunmehr in dessen Res. 1996/31 vom 25. Juli 1996.

<sup>6</sup> Eingehend hierzu *Martin Ölz*, Die NGOs im Recht des internationalen Menschenrechtsschutzes, 2002, S. 210ff.

<sup>7</sup> Vgl. *Klaus Hüfner/Wolfgang Reuther/Norman Weiß*, Menschenrechtsverletzungen: Was kann ich dagegen tun?, 2004, S. 273; *Gerd Oberleitner*, Menschenrechtsschutz durch Staatenberichte, 1998, S. 257f. Eingehend *Julia Ziegler*, Die Beteiligung von Nichtregierungsorganisationen (NGOs) am Menschenrechtsschutzsystem der Vereinten Nationen, 1998, S. 104ff.

<sup>8</sup> Auch Art. 34 der Europäischen und Art. 44 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention räumen den humanitären NGO Antragsbefugnisse im Namen von Opfern schwerer Men-

## II. Rechtsnatur und Rechtsstatus von NGO

Auch wenn die gesamte weltweite Familie der nichtstaatlichen Menschenrechtsorganisationen ein buntes Gemisch von Vereinigungen mit verschiedenartigem Aufbau und unterschiedlichen Arbeitsweisen darstellt,<sup>9</sup> ist allen menschenrechtlich orientierten NGO gemein, daß sie humanitäre Angelegenheiten von gemeinsamem Interesse besorgen<sup>10</sup>. Diese Ausrichtung teilen sie mit denjenigen internationalen Organisationen, die sich – wie etwa der Europarat oder die Vereinten Nationen – ebenfalls dem Menschenrechtsschutz verschrieben haben. Im Unterschied zu internationalen Organisationen sind Nichtregierungsorganisationen aber kein auf einem völkerrechtlichen Vertrag beruhender Zusammenschluß von zwei oder mehreren Völkerrechtssubjekten. Vielmehr werden NGO von Individuen oder privaten Verbänden durch einen privaten Gründungsakt errichtet und üben in aller Regel keine Hoheitsgewalt aus.<sup>11</sup> Deswegen unterstehen sie –

---

schenrechtsverletzungen ein. Zu den Aufgaben im einzelnen vgl. *Waldemar Hummer*, Internationale nichtstaatliche Organisationen im Zeitalter der Globalisierung – Abgrenzung, Handlungsbefugnisse, Rechtsnatur –, *BerDGVR* 39 (1999), S. 45-230 (S. 169ff.).

<sup>9</sup> *Hermann Rechenberg*, Non-Governmental Organizations, in: *Rudolf Bernhardt* (Hrsg.), *EPIL* Vol. III (1997), S. 612; *Klaus Hüfner*, The Role of NGOs vis-à-vis International Organizations and National Governments, in: *Jürgen Schramm* (Hrsg.), *The role of Non-Governmental Organizations in the new European Order*, 1995, S. 15-23 – Zur Entstehung der Menschenrechtsbewegung vgl. *Ölz* (Fn. 6), S. 42 ff.

<sup>10</sup> *Nigel Rodley*, The Work of Non-Governmental Organizations in the World-Wide Promotion and Protection of Human Rights, *UN-Bull. HR* 90/1, S. 84-87.

<sup>11</sup> Verbände, die in privatrechtlicher Form errichtet werden, aber auf staatliche oder zwischenstaatliche Initiative zurückgehen, sind dann nicht zu den NGO zu zählen, wenn die Mitglieder der Organisation sich (auch) aus Hoheitsträgern rekrutieren. Dies ist etwa der Fall bei der International Criminal Police Commission (INTERPOL) oder der International Organization of Standardization (ISO), die beide zu den

sieht man einmal davon ab, daß für bestimmte NGO je nach dem Grad ihrer Einbeziehung in völkerrechtliche Regelungsbereiche eine partielle Völkerrechtssubjektivität nicht mehr ausgeschlossen wird<sup>12</sup> – auch nicht dem Völkerrecht, sondern unterliegen einer staatlichen Rechtsordnung.<sup>13</sup> Selbst wenn sich eine NGO nicht nach einer vom nationalen Recht bereitgestellten Rechtsform konstituiert, sind ihre Handlungen dem innerstaatlichen Recht unterworfen.<sup>14</sup> Entsprechendes gilt prinzipiell für diejenigen NGO, die sich mit gleichgesinnten Gruppen oder Verbänden aus anderen Staaten zusammenschließen und grenzüberschreitend tätig werden oder die in eine internationale Verbandsstruktur eingebunden sind.<sup>15</sup> In diesen Fällen sind die Verweisungsnormen des innerstaatlichen internationalen Privatrechts oder des völkervertraglichen Sonderprivatrechts zu beachten.<sup>16</sup>

Damit menschenrechtlich orientierte NGO ihre Arbeit effektiv durchführen können, ist es also von entscheidender Bedeutung, daß die staatliche Rechtsordnung ihnen

eine hinreichende Freiheitssphäre zugesteht. Dies gilt in bezug auf die Gründung, den Bestand und selbstverständlich auch für die Tätigkeit der NGO. Dabei ist freilich zu berücksichtigen, daß der Begriff „menschenrechtlich orientierte NGO“ kein rechtstechnischer Begriff ist.<sup>17</sup> Vielmehr wird er als Sammelbegriff verwendet, hinter dem sich Organisationen verschiedener Rechtsformen verbergen. Rechtsvergleichende Studien belegen jedoch, daß sich zumindest für den kontinentaleuropäischen Rechtsraum vorwiegend der Verein als Rechtsform anbietet.<sup>18</sup> Auch in der Bundesrepublik Deutschland handeln menschenrechtlich orientierte Nichtregierungsorganisationen in aller Regel in gemeinnützigen Organisationsformen, vor allem als nichtwirtschaftliche eingetragene Vereine.<sup>19</sup>

### III. Vereinigungsfreiheit

Vor diesem Hintergrund wird die Vereinigungsfreiheit zum Prüfstein für die Frage, in welchem Umfang sich Nichtregierungsorganisationen für die Verwirklichung von Menschenrechten einsetzen können.<sup>20</sup> Das

sog. „Quasi-NGOs“ (QUANGOs) zählen, vgl. Hummer (Fn. 8), S. 56.

- <sup>12</sup> Vgl. etwa Hermann Mosler, Die Erweiterung des Kreises der Völkerrechtssubjekte, in: ZaöRV 22 (1962), S. 1-48; Stephan Hobe, Der Rechtsstatus der Nichtregierungsorganisationen nach gegenwärtigem Völkerrecht, in: AVR 37 (1999), S. 152-176. Eingehend Michael Hempel, Die Völkerrechtssubjektivität internationaler nichtstaatlicher Organisationen, 1999.
- <sup>13</sup> Eckart Klein, in: Wolfgang Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 3. Aufl. 2004, 4. Abschn. Rn. 18.
- <sup>14</sup> Marcel Merle, The Working of International Non-Governmental Organizations and Their Legal Status, Transnational Associations, 1986, S. 133ff.
- <sup>15</sup> Hierzu Johannes Bric, Die Rechtsstellung internationaler Vereine, in: Herbert Haller et al. (Hrsg.), Staat und Recht, Festschrift für Günther Winkler, 1997, S. 101-126 (S. 103ff.).
- <sup>16</sup> Bemühungen, ein internationales Vereinsrecht mit internationalem Vereinsregister zu schaffen, waren bisher nicht erfolgreich, vgl. Klaus Hüfner, Nichtstaatliche Organisationen, in: Rüdiger Wolfrum (Hrsg.), Handbuch Vereinte Nationen, 2. Aufl. 1991, § 125 Rn. 16.

- <sup>17</sup> In manchen Staaten wird der Begriff „NGO“ jedoch durchaus im rechtstechnischen Sinne verstanden, vgl. z.B. das österreichische Bundesgesetz über die Einräumung von Privilegien an nichtstaatliche internationale Organisationen, öBGBI. Nr. 174/1992 (INGO-PrivilegienG).
- <sup>18</sup> Vgl. etwa Conseil de l'Europe, Associations et fondations, 1998.
- <sup>19</sup> Auf Initiative der Deutschen Gesellschaft für die Vereinten Nationen (DGVN) hat sich nach der Wiener Menschenrechtskonferenz von 1993 in Deutschland das „Forum Menschenrechte“ als ein Zusammenschluß überregional arbeitender NGO im Menschenrechtsbereich konstituiert, das die deutsche Menschenrechtspolitik auf nationaler und internationaler Ebene kritisch begleitet. Die in diesem Netzwerk verbundenen deutschen Nichtregierungsorganisationen zum Schutze der Menschenrechte sind überwiegend eingetragene Vereine, vgl. die Auflistung unter [www.forum-menschenrechte.de](http://www.forum-menschenrechte.de).
- <sup>20</sup> Nicht selten beklagt der UN-Menschenrechtsausschuß in seinen „Views“, daß nationale Rechtsordnungen die Registrierung und (damit auch) die Tätigkeit von Nichtregierungsorgani-

Recht, in der Bundesrepublik Deutschland eine private Gesellschaft oder einen Idealverein zur Förderung der Menschenrechte zu gründen, ist ein verfassungsrechtlich geschützter Akt privatautonomer Lebensgestaltung. Dies folgt einerseits aus Art. 9 Abs. 1 GG, der die Vereinigungsfreiheit auf der Bundesebene gewährleistet, sowie andererseits aus den landesverfassungsrechtlichen Verbürgungen der Vereinigungsfreiheit, so etwa aus Art. 20 Abs. 1 der Verfassung des Landes Brandenburg (BbgVerf.)<sup>21</sup> Dabei ist das Recht, Vereine und Gesellschaften zu bilden, nicht mehr bloßes Abwehr- oder Schutzrecht gegen den Staat wie noch zu Zeiten der Weimarer Reichsverfassung,<sup>22</sup> sondern weiterreichendes Handlungs- und Freiheitsrecht. Es schützt nicht nur, wie etwa die Wohnungsfreiheit, vor staatlichen Eingriffen in gesicherte Sphären, sondern gestattet dem Staatsbürger<sup>23</sup> auch ein tatsächliches und

rechtsgeschäftliches Handeln im ausgegrenzten Bereich.<sup>24</sup>

### 1. Umfang des Grundrechtsschutzes

In ihrer Funktion als staatliche Abwehrrechte greifen Art. 9 Abs. 1 GG und Art. 20 Abs. 1 BbgVerf. unabhängig von dem im Zivilrecht geregelten Vereins- und Gesellschaftsrecht.<sup>25</sup> Allerdings folgt aus dem objektiv-rechtlichen Gehalt der Vereinigungsfreiheit auch eine grundrechtsschützende Funktion, die das subjektive Freiheitsrecht institutionell verstärkt. Ebenso wie die Eigentumsfreiheit des Instituts des Privateigentums bedarf, wenn sie sinnvoll funktionieren soll, ist auch die Vereinigungsfreiheit notwendig auf rechtlich verfaßte Vereine und Gesellschaften angewiesen.<sup>26</sup> Obschon Art. 9 Abs. 1 GG seine Schutzwirkung ungeachtet eines existierenden Vereins- und Gesellschaftsrechts entfaltet, sind also in der Praxis Regelungen insbesondere hinsichtlich der Rechtsfähigkeit einer Vereinigung und der Haftungsbeschränkungen ihrer Mitglieder erforderlich, ohne die das Vereinswesen erheblich eingengt wäre. Daher läßt sich der Vereinigungsfreiheit die staatliche Verpflichtung entnehmen, ein Mindestmaß an Regelung für die Gründung von und für die Betätigung in Vereinen und Gesellschaften vorzuhalten.<sup>27</sup> Dieser Verpflichtung ist der Bundesgesetzgeber etwa mit den Vorschriften der

---

sationen unverhältnismäßig beschränken. Vgl. nur die jüngsten Auffassungen des UN-Menschenrechtsausschusses vom 12. August 2005 zur Mitteilung Nr. 1207/2003, *Malakhovsky und Pikul ./. Weißrußland* (UN Doc. CCPR/C/84/D/1207/2003).

- <sup>21</sup> Auch auf der Ebene der internationalen Menschenrechtskonventionen genießt die Vereinigungsfreiheit einen hohen Stellenwert. Um den Umfang dieses Beitrags nicht zu sprengen, sei insoweit auf den Überblick bei *Hartmut Bauer*, in: Horst Dreier (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, Band I, 2. Aufl. 2004, Art. 9 Rn. 12-17, sowie bei *Christoph Grabenwarter*, in: *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*, Nachbem. zu Art. 9 Rn. 1-18 (Bearbeitung: Stand 2002), verwiesen.
- <sup>22</sup> Nicht nur Art. 124 Abs. 1 der Weimarer Reichsverfassung, sondern auch § 162 der Paulskirchenverfassung regelten das Recht der Deutschen, zu Vereinen und Versammlungen zusammenzutreten, nur unter abwehrrechtlichen Gesichtspunkten, vgl. *Christoph Kannengießer*, in: Bruno Schmidt-Bleibtreu/Franz Klein (Hrsg.), *Grundgesetz*, 10. Aufl. 2004, Art. 9 Rn. 2.
- <sup>23</sup> Anders als die Vereinigungsfreiheit in Art. 20 BbgVerf., die ein Menschenrecht statuiert, steht die Vereinigungsfreiheit nach Art. 9 Abs. 1 GG nur deutschen Staatsangehörigen zu. Die Vereinigungsfreiheit von Nicht-Deutschen wird auf der Bundesebene von Art. 2 Abs. 1 GG grundrechtlich aufgefangen. Zum Status von EU-Ausländern im Bereich der Vereinigungsfreiheit

---

vgl. *Wolfgang Löwer*, in: Ingo von Münch/Philip Kunig (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Band 1, 5. Aufl. 2000, Art. 9 Rn. 6.

- <sup>24</sup> *Detlef Merten*, *Vereinsfreiheit*, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts (HStR)*, Band VI, 2. Aufl. 2001, § 144 Rn. 5.
- <sup>25</sup> *Bodo Pieroth/Bernhard Schlink*, *Grundrechte*, 20. Aufl. 2004, § 18 Rn. 721.
- <sup>26</sup> *Merten* (Fn. 24), § 144 Rn. 17.
- <sup>27</sup> BVerfGE 50, 290 (355); *Kannengießer* (Fn. 22), Art. 9 Rn. 12; *Rupert Scholz*, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, Art. 9 Rn. 30 (Bearbeitung: Stand 1999).

§§ 21ff. (Vereine) und §§ 705ff. BGB (BGB-Gesellschaft) nachgekommen.<sup>28</sup>

Gleichwohl ist die Grundrechtsträgerschaft von Vereinen nicht von ihrer Rechtsfähigkeit und der sonstigen einfachgesetzlichen Ausgestaltung abhängig. Auch dem nichtrechtsfähigen Verein im Sinne des § 54 BGB steht der Grundrechtsschutz aus Art. 9 Abs. 1 GG unmittelbar zur Seite.<sup>29</sup> Art. 19 Abs. 3 GG, wonach die Grundrechte für inländische juristische Personen gelten, soweit sie dem Wesen nach auf diese anwendbar sind, steht diesem Befund nicht entgegen. Ebenso wie sich historisch staatliche Vereinsverbote und -reglementierungen nicht nur gegen rechtsfähige Vereinigungen richteten, sondern gerade auch nichtrechtsfähige Organisationen trafen, kann sich nach Aufnahme der Vereinsfreiheit in den Grundrechtskatalog die Grundrechtsberechtigung nicht an der Rechtsfähigkeit orientieren, will man die verfassungsrechtlich verbürgte Vereinigungsfreiheit nicht leerlaufen lassen.<sup>30</sup>

Ferner beschränkt sich der Grundrechtsschutz der Vereinigungsfreiheit nicht auf die individuelle Betätigungsfreiheit, sondern erstreckt sich auch auf die Korporation als solche. Die Freiheit „zu“ und „in“ der Vereinigung ist auch eine Freiheit „der“ Vereinigung. Teleologisch dient das „freie Bilden“ eines Vereins dem „Gebilde“ Verein, und auch historisch war der Kampf um die Vereinsfreiheit stets zugleich ein Kampf gegen Vereinsverbote, zumal ein staatliches Vorgehen gegen Vereine auch die individuelle Vereinigungsfreiheit beeinträchtigt. Damit wird die Vereinigungs-

freiheit zum Doppelgrundrecht.<sup>31</sup> Zum einen sichert sie die Freiheit des Individuums, Vereine und Gesellschaften zu gründen und sich in ihnen zu betätigen, zum anderen gewährleistet sie Entstehungs-, Bestands- und Betätigungsschutz auch der Vereinigung selbst.

## 2. Begriff des Vereins

Im Unterschied zum Augenblicksverband<sup>32</sup> der Versammlung ist die Vereinigung eine längerfristig angelegte, privatrechtliche Verbindung mehrerer zu einem gemeinsamen Zweck, die eine organisierte Willensbildung aufweist (vgl. auch § 2 VereinsG). Wegen der Kollektivbezogenheit und der Reziprozität des „Sich-Vereinigen“ setzt Art. 9 Abs. 1 GG ein Zusammenwirken mehrerer voraus und schließt eine Ein-Mann-Gesellschaft aus.<sup>33</sup> Für die Mindestmitgliedschaft kann die klassische Parömie „tres faciunt collegium“ (die sich etwa in § 73 BGB ausdrückt) gelten, wobei das Vereins- und Gesellschaftsrecht im Rahmen verfassungsrechtlich zulässiger Typisierung diese Zahl erhöhen (vgl. § 56 BGB) oder – wie etwa bei der BGB-Gesellschaft – senken kann. An die Organisation und die Unterwerfung unter eine organisierte Willensbildung sind hingegen keine strengen Anforderungen zu stellen, damit auch losere Vereinigungen wie Bürgerinitiativen Grundrechtsschutz genießen.<sup>34</sup> Auch für das Vereinsanliegen herrscht vorbehaltlich verfassungsunmit-

<sup>28</sup> Stiftungen im Sinne der §§ 80ff. BGB stellen keine Vereinigungen nach Art. 9 Abs. 1 GG dar, da sie nicht auf einem personalen Zusammenschluß beruhen, vgl. BVerwGE 106, 177 (181), sowie Michael Kepmer, in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, Band 1, 5. Aufl. 2005, Art. 9 Abs. 1 Rn. 18. Das Recht, eine Stiftung zu errichten, folgt aus der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG.

<sup>29</sup> BVerfGE 80, 244 (253); Jörn Ipsen, Staatsrecht II, 8. Aufl. 2005, § 13 Rn. 556.

<sup>30</sup> Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 31.

<sup>31</sup> Wie hier BVerfGE 13, 174 (175); 30, 227 (241); 50, 290 (354); 80, 244 (253); Löwer (Fn. 23), Art. 9 Rn. 15; Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 27-29; Hans D. Jarrass, in: ders./Bodo Pieroth, Grundgesetz, 7. Aufl. 2004, Art. 9 Rn. 8. Anders Pieroth/Schlink (Fn. 25), § 18 Rn. 731; Wolfram Höfling, in: Michael Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2003, Art. 9 Rn. 26; Scholz (Fn. 27), Art. 9 Rn. 25.

<sup>32</sup> Begriff bei Albert Haenel, Deutsches Staatsrecht, Band I, 1892, S. 147.

<sup>33</sup> Scholz (Fn. 27), Art. 9 Rn. 61; Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 36.

<sup>34</sup> Bauer (Fn. 21), Art. 9 Rn. 38; Löwer (Fn. 23), Art. 9 Rn. 29.

telbarer und insbesondere in Art. 9 Abs. 2 GG enthaltener Schranken Zweckoffenheit. Art. 9 Abs. 1 GG schützt den Zusammenschluß von Spießbürgern wie von Avantgardisten, von Narren wie von Gelehrten.<sup>35</sup> Wegen der Offenheit des Vereinszwecks beschränkt sich Art. 9 Abs. 1 GG nicht auf Vereine mit ideellen (§ 21 BGB), sondern erfaßt auch solche mit wirtschaftlichen Zielen (§ 22 BGB). Die überwiegende Mehrzahl der Menschenrechtsorganisationen in Deutschland handelt freilich als nicht-gewinnorientierte private Organisation und gehört somit dem sog. „Non-Profit-Sektor“ an.<sup>36</sup>

### 3. Geschützte Tätigkeiten

#### a) Gründung und Organisation

Die von der Vereinigungsfreiheit geschützten Tätigkeiten sind vielgestaltig. So erfaßt die Gründungsfreiheit die freie Entschlie-ßung über die Organisation, die Willensbildung und die Geschäftsführung des Vereins. Nur so kann das Prinzip freier sozialer Gruppenbildung verwirklicht werden.<sup>37</sup> Die Organisationsfreiheit hindert den Staat allerdings nicht an ausgestaltenden Regelungen, auf die der Verein für eine Teilnahme am Rechtsleben sogar angewiesen ist. Andererseits besteht die Gefahr, daß der Staat durch übermäßige Reglementierung – etwa der Mitgliederzahl oder des Grundkapitals<sup>38</sup> – die Vereinsbildung beschränkt oder doch zumindest erheblich behindert. Daher ist bei der staatlichen Vereinsgesetzgebung einerseits auf das Prinzip der Verhältnismäßigkeit (Art. 20 Abs. 3 GG) und der Wesensgehaltsgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) zu achten,

andererseits wird gerade hier die institutionelle Komponente bedeutsam, wonach der Staat ein Mindestmaß unterschiedlicher Vereinstypen und Regelungen im Interesse freier Selbstbestimmung vorzusehen hat<sup>39</sup>.

Dieser Verpflichtung ist der deutsche Gesetzgeber – wie erwähnt – durch die §§ 21ff. BGB nachgekommen. In bezug auf menschenrechtlich orientierte NGO, die häufig nicht nur in einem einzigen Staat angesiedelt sind, sondern über die Staatsgrenzen hinweg zusammenarbeiten, sind jedoch noch zwei weitere Entwicklungen erwähnenswert: Zum einen bestehen derzeit – im Anschluß an den Erfolg der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung und der Europäischen Aktiengesellschaft – verstärkt Bestrebungen der Europäischen Gemeinschaft, die Rechtsform eines Europäischen Vereins zu schaffen.<sup>40</sup> Zum anderen ist die Konvention über die Anerkennung von Nichtregierungsorganisationen von Bedeutung, die im Rahmen des Europarates am 24. April 1986 zur Zeichnung aufgelegt worden und 1991 in Kraft getreten ist.<sup>41</sup> Ziel der Konvention ist es, die sich zunehmend transnational gestaltende Arbeit von NGO durch die automatische Anerkennung ihrer Rechtspersönlichkeit zu erleichtern.<sup>42</sup> Die Bundesrepu-

<sup>35</sup> Vgl. Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 37. Zur Zweckoffenheit eingehend Scholz (Fn. 27), Art. 9 Rn. 72.

<sup>36</sup> Ötz (Fn. 6), S. 39.

<sup>37</sup> BVerfGE 50, 290 (352 ff.). Vgl. auch BVerfGE 38, 281 (303); 80, 244 (252 f.).

<sup>38</sup> So ist etwa der Gründungsaufwand beim Verein nach §§ 21 BGB gering, ein Mindestkapital wird nicht vorausgesetzt, wohingegen das Stammkapital bei einer GmbH mindestens € 25.000 beträgt.

<sup>39</sup> Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 42.

<sup>40</sup> Vgl. KOM (91) 273 endg. vom 5. März 1992, ABl. (EG) 1992, Nr. C 99, S. 1 ff., sowie Christoph Benicke, in: Stephan Schauhoff (Hrsg.), Handbuch der Gemeinnützigkeit, 2. Aufl. 2005, § 23 Rn. 50.

<sup>41</sup> European Convention on the Recognition of the Legal Personality of International Non-Governmental Organisations, ETS Nr. 124.

<sup>42</sup> Die Regelung der Konvention beschränkt sich auf die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit von privaten, international tätigen Organisationen, die nicht auf Gewinn ausgerichtet sind. Sie erfaßt nicht die Verpflichtung zur Gleichbehandlung von ausländischen Organisationen in anderen Bereichen. Auch schafft die Konvention keine neuen Organisationsformen. Im einzelnen vgl. Council of Europe, Explanatory Report on the European Convention on the Recognition of the Legal Personality of International Non-Governmental Organisations (1986), sowie Marie-Odile Wiederkehr, La Convention européenne sur la reconnaissance de la personnalité

blik Deutschland ist bisher allerdings nicht Mitglied dieser Konvention. Da in Deutschland seit der „Überseering“- Rechtsprechung des EuGH (2002)<sup>43</sup> juristische Personen aus dem EU-Ausland bereits nach nationalem Recht anerkannt werden (müssen), ohne daß es eines gesonderten Anerkennungsverfahrens bedarf, wäre die Ratifikation der Konvention durch die Bundesrepublik Deutschland für diese ausländischen NGO ohne nennenswerte praktische Relevanz. Jedoch brächte die Ratifikation des Übereinkommens nicht unerhebliche Vorteile für diejenigen NGO, die in einem anderen (Nicht-EU-) Mitgliedstaat des Europarates gegründet worden sind.<sup>44</sup>

Die in Art. 9 Abs. 1 GG garantierte Selbstbestimmung des Vereins, die im Rahmen des Art. 20 Abs. 1 Satz 2 BbgVerf. sogar ausdrücklich hervorgehoben wird, schließt eine Fremdbestimmung durch den Staat und vom Staat ermächtigte Dritte grundsätzlich aus. Der Staat als Grundrechtsverpflichteter hat sich nicht nur selbst einer Einmischung in die Organisation des Vereins zu enthalten, sondern darf sie auch Nicht-Mitgliedern nicht gestatten oder gar gebieten.<sup>45</sup> Überdies sichert die freie Selbstbestimmung die Entscheidung über den Zweck, die Rechtsform, den Namen, die Satzung und den Sitz der Vereinigung.<sup>46</sup> Ebenfalls steht es im freien Ermessen des Vereins, Mitglieder aufzunehmen oder auszuschließen. Das Beitritts-, Aufnahme-, Ausschluß- und Austrittsrecht ist nicht Gegenstand der öffentlich-rechtlichen Vereinsfreiheit, sondern der zivilrechtlichen Vertragsfreiheit. Daher obliegt die Kontrolle der Vereinsmitgliedschaft auch

der ordentlichen und nicht der Verwaltungsgerichtsbarkeit;<sup>47</sup> außerdem darf der einzelne nicht gegen seinen Willen zum Vereinsbeitritt gezwungen werden<sup>48</sup>.

Die Organisationsfreiheit als Freiheit von staatlicher Bevormundung schließt ferner einen Zwang zur demokratischen Willensbildung im Verein aus. Nur wegen der Mitwirkung der Parteien an der politischen Willensbildung des Volkes ist für die spezielle Vereinigungsfreiheit des Art. 21 GG vorgeschrieben, daß die innere Ordnung der Parteien demokratischen Grundsätzen entsprechen muß. Da diese herausgehobene Stellung der Parteien anderen Vereinigungen mangelt, kann das Verfassungsgebot demokratischer Binnenorganisation nicht auf die allgemeine Vereinigungsfreiheit übertragen werden. Eine Gleichschaltung von Staat und Gesellschaft wird von Art. 9 Abs. 1 GG gerade ausgeschlossen<sup>49</sup>. Insoweit erscheint es nicht unbedenklich, daß Art. 20 Abs. 3 BbgVerf. die Anforderungen an demokratische Grundsätze auch auf Bürgerbewegungen ausweitet, die sich öffentlichen Aufgaben widmen und auf die öffentliche Meinungsbildung einwirken. Im Ergebnis dürften hier die Kollisionsnormen der Art. 142 und Art. 31 GG greifen mit der Folge, daß die landesverfassungsrechtliche Regelung insoweit grundgesetzkonform auszulegen ist.<sup>50</sup> Eine ganz andere Frage ist hingegen, ob man angesichts des Prinzips der inhaltlichen Kohä-

---

juridique des organisations internationales non gouvernementales du 24 avril 1986, in : AFDI 33 (1987), S. 749-761.

<sup>43</sup> EuGH, Slg. 2002, S. I-9919 – *Überseering*. Hierzu *Stefanie Schmahl*, Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 5.11.2002, Rs. C-208/00 – *Überseering*, in: WuB/Februar 2003 – II N. Art. 43 EG 1.03, S. 173 ff.

<sup>44</sup> Anders *Benicke* (Fn. 40), § 23 Rn. 72.

<sup>45</sup> *Merten* (Fn. 24), § 144 Rn. 43.

<sup>46</sup> *Pieroth/Schlink* (Fn. 25), § 18 Rn. 726.

<sup>47</sup> *Peter Badura*, Staatsrecht, 3. Aufl. 2003, Abschn. C Rn. 65.

<sup>48</sup> Dies gilt jedenfalls für privatrechtliche Vereinigungen, vgl. BVerfGE 10, 89 (102); 50, 290 (354). Umstritten ist, ob die negative Vereinigungsfreiheit auch das Recht umfaßt, öffentlich-rechtlichen Zwangsvereinigungen fernzubleiben. Dafür etwa *Bauer* (Fn. 21), Art. 9 Rn. 47; *Höfling* (Fn. 31), Art. 9 Rn. 22. Dagegen etwa BVerfGE 38, 281 (297 f.); 78, 320 (330 f.); BVerwGE 112, 69 (72); *Kepmer* (Fn. 28), Art. 9 Abs. 1 Rn. 29-31.

<sup>49</sup> Zutreffend *Merten* (Fn. 24), § 144 Rn. 44.

<sup>50</sup> Zur ähnlich gelagerten Problematik im Rahmen des Verhältnisses des Art. 13 der rheinland-pfälzischen Verf. zu Art. 9 GG vgl. *Jörg Lücke*, in: Christoph Grimm/Peter Caesar (Hrsg.), Verfassung für Rheinland-Pfalz, 2001, Art. 13 Rn. 19 ff.



renz von menschenrechtlich orientierten NGO erwarten darf, daß sie nicht nur auf die Einhaltung von Menschenrechtsstandards öffentlich hinwirken, sondern daß sie selbst über ein Mindestmaß an interner demokratischer Struktur verfügen. Immerhin ist Voraussetzung für die Akkreditierung einer NGO bei den Vereinten Nationen, daß ihre Satzung demokratischen Mindestanforderungen entspricht.<sup>51</sup>

#### b) Bestand und Betätigung

Die Vereinsfreiheit erschöpft sich aber nicht in der Entstehungsphase, sondern erfaßt auch den Bestand sowie das Betätigungsrecht. Anders gesprochen schützen Art. 9 Abs. 1 GG und Art. 20 Abs. 1 BbgVerf. nicht nur das Recht des Individuums „zur“, sondern auch sein Recht „in“ der Vereinigung. Schwieriger ist die Frage zu beantworten, ob dem Verein selbst aus dem Doppelgrundrecht der Vereinigungsfreiheit ein Betätigungsrecht zusteht.<sup>52</sup> Im Ergebnis wird man folgendes festhalten können: Unabhängig von dem jeweiligen Vereinszweck kann sich die Assoziation für ihre allgemeine (im wesentlichen interne) Vereinsbetätigung auf Art. 9 Abs. 1 GG berufen, dessen Schutz sie für die Durchführung von Mitgliederversammlungen, Vorstandswahlen, Mitgliederkontakten und Mitgliederwerbung genießt.<sup>53</sup> Für ihre besondere (externe) Vereinstätigkeit in Verfolgung des jeweiligen Vereinszwecks kann die Assoziation jedoch nicht besser stehen als der einzelne, der dasselbe Ziel individuell erreichen will.<sup>54</sup> Daher steht etwa dem Künstlerverein über Art. 19

Abs. 3 GG ebenso wie dem Kunstschaffenden Art. 5 Abs. 3 GG zur Seite; Vereinigungen zum Schutze der Menschenrechte können sich – ebenso wie ein entsprechend agierender Bürger – im Rahmen ihrer externen Vereinstätigkeit auf die Förderung des demokratischen und rechtsstaatlichen Staatswesens im Sinne des Art. 20 Abs. 3 i.V.m. Art. 1 Abs. 2 und Abs. 3 GG berufen. Für die konkrete Öffentlichkeitsarbeit spielen zudem die Meinungsäußerungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) und die Versammlungsfreiheit (Art. 8 Abs. 1 GG) eine entscheidende Rolle. Diese grundrechtlich garantierten Kommunikationsrechte ermöglichen zum Beispiel durch Plakatwände unterstützte Werbekampagnen, die Durchführung von Unterschriftensammlungen oder die Veranstaltungen von öffentlichen Demonstrationen.

Die von Art. 9 Abs. 1 GG geschützte interne Betätigungsfreiheit sichert darüber hinaus gegen (ungewollte) staatliche Zugriffe auf Vereinsdaten, insbesondere die Namen und Anschriften der Mitglieder. Zur Vereinsfreiheit gehört auch die freie Entscheidung, ob die Assoziation und ihre Mitglieder als solche in die Öffentlichkeit treten wollen. Ebenso wie der Bürger Schutz vor unbegrenzter Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe seiner individualisierten und individualisierbaren Daten genießt,<sup>55</sup> steht dem Verein dieses Recht unmittelbar aus Art. 9 Abs. 1 GG zu. Daher ist es verfassungsrechtlich bedenklich, daß § 6 Abs. 1 des BbgAGBGB<sup>56</sup> das (brandenburgische) Landesministerium des Innern ermächtigt, sich über sämtliche Angelegenheiten konzessionierter Vereine zu unterrichten, Auskünfte zu verlangen und Berichte anzufordern, und zwar ohne jegliche inhaltliche Zweckbegrenzung.<sup>57</sup>

<sup>51</sup> ECOSOC Res. 1996/31, §§ 10-12. Hierzu *Felix W. Stoeker*, NGOs und die UNO. Die Einbindung von Nichtregierungsorganisationen (NGOs) in die Strukturen der Vereinten Nationen, 2000, S. 102 f.

<sup>52</sup> Kritisch zur Konstruktion von „Doppelgrundrechten“ *Josef Isensee*, Anwendung der Grundrechte auf juristische Personen, in: *HStR*, Band V, 2. Aufl. 2000, § 118 Rn. 65 f.

<sup>53</sup> BVerfGE 80, 244 (252 f.); 84, 372 (378).

<sup>54</sup> BVerfGE 30, 227 (243); 54, 237 (251); *Merten* (Fn. 24), § 144 Rn. 50; *Jarass* (Fn. 31), Art. 9 Rn. 10.

<sup>55</sup> Vgl. BVerfGE 65, 1 (43); 67, 100 (142 f.).

<sup>56</sup> Gesetz vom 28.7.2000 (GVBl. 2000 I S. 114).

<sup>57</sup> Zur formellen und materiellen Verfassungswidrigkeit dieser Vorschrift vgl. *Detlev W. Belling*, Vereinsrecht aus der Provinz – das staatliche Auskunfts- und Unterrichtsrecht gegenüber konzessionierten Vereinen in Brandenburg, in: *Reinhard Bork et al. (Hrsg.), Recht und Risiko*,

Anders ist die Sachlage freilich, wenn ein Verein bestimmten Formtypen genügen will. Dann muß er zur Erfüllung der erforderlichen Voraussetzungen gegebenenfalls auch Vereinsinterna offenbaren (vgl. z.B. § 59 BGB), allerdings nur soweit diese im Interesse des Rechtsverkehrs notwendig sind. Dasselbe gilt in angemessenem Umfang, wenn der Verein Vorteile wie etwa die Anerkennung seiner Gemeinnützigkeit oder sonstige staatliche Leistungen erstrebt. Auf diesen Aspekt, der gerade für die Tätigkeit von menschenrechtlichen NGO nicht unerheblich ist, wird noch zurückzukommen sein.

#### 4. Schranken des Grundrechtsschutzes

Wie alle Grundrechte gilt auch die Vereinigungsfreiheit nicht unbegrenzt; vielmehr unterliegt sie allgemeinen verfassungsunmittelbaren Schranken, d.h. denjenigen Freiheitsbeschränkungen, die die Verfassung selbst etwa mittels Normierung anderer Grundrechte zieht.<sup>58</sup> Speziell für die Vereinigungsfreiheit verbietet Art. 9 Abs. 2 GG überdies Vereinigungen, deren Zwecke oder deren Tätigkeit den Strafgesetzen zuwiderlaufen oder die sich gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten. Diese besondere Verfassungsschranke ist an sich ebenfalls als verfassungsunmittelbare Schranke ausgestaltet, da das Verdict direkt von Verfassung wegen und nicht erst nach Maßgabe gesetzlicher Konkretisierung und Ausgestaltung ausgesprochen wird. Dennoch hat der Gesetzgeber in § 3 VereinsG im Interesse der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes das Verbot an eine vorherige Verfü-

gung der zuständigen Behörde geknüpft.<sup>59</sup> Wohl in Ansehung dieser bundesrechtlichen Handhabung überläßt die – ansonsten mit Art. 9 Abs. 2 GG inhaltlich übereinstimmende – Vorschrift des Art. 20 Abs. 2 BbgVerf. die Schrankenregelung sogar ausdrücklich der Ausgestaltung durch den brandenburgischen Gesetzgeber. Dabei ist jedoch zu beachten, daß eine Landesbehörde nicht befugt ist, eine überregionale Vereinigung mit partieller – etwa auf das Gebiet des Landes Brandenburg beschränkter – Wirkung aufzulösen. Das Verbot überregional tätiger Einrichtungen fällt allein in die Zuständigkeit des Bundes.<sup>60</sup>

Betrachtet man die besonderen Schranken des Art. 9 Abs. 2 GG näher, ist zunächst augenfällig, daß das Verbot, gegen den Gedanken der Völkerverständigung zu wirken, lediglich vereinsrechtlich die allgemeine verfassungsunmittelbare Schranke konkretisiert, die sich aus Art. 26 GG ergibt<sup>61</sup>. Der Begriff der verfassungsmäßigen Ordnung hingegen ist restriktiver als in Art. 2 Abs. 1 GG zu interpretieren. Er muß sich auf gewisse elementare Grundsätze der Verfassung beschränken und ist daher mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Art. 21 Abs. 2 GG gleichzusetzen.<sup>62</sup> Vereine, die etwa Bestrebungen fördern, die mit den Grundwerten einer die Würde des Menschen achtenden staatlichen Organisation unvereinbar sind oder die zur Gewaltanwendung als Mittel zur Durchsetzung politischer, religiöser oder sonstiger Belange aufrufen – wie dies etwa bei militanten Gruppierungen der Fall ist –, widersprechen grundlegenden Verfassungsprinzipien.

Festschrift für Helmut Kollhoser, 2005, S. 15-33 (S. 19ff.). Auf eine Petition hin hat das Ministerium des Innern immerhin zugesagt, von dem Auskunftsrecht nur „zurückhaltend Gebrauch“ zu machen, vgl. das Schreiben des Petitionsausschusses des Landtags Brandenburg vom 25. Mai 2005, abrufbar unter [http://www.unipotsdam.de/u/ls\\_belling/index.htm](http://www.unipotsdam.de/u/ls_belling/index.htm).

<sup>58</sup> Grundlegend Karl August Bettermann, Grenzen der Grundrechte, 1968, S. 6.

<sup>59</sup> BVerwGE 4, 188 (189); 6, 333 (334); 55, 175 (177).

<sup>60</sup> Kannengießer (Fn. 22), Art. 9 Rn. 19.

<sup>61</sup> Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 74; Scholz (Fn. 27), Art. 9 Rn. 131.

<sup>62</sup> Ipsen (Fn. 29), § 13 Rn. 564; Bauer (Fn. 21), Art. 9 Rn. 57; anders Scholz (Fn. 27), Art. 9 Rn. 127. – Zur Definition der freiheitlichen demokratischen Grundordnung vgl. BVerfGE 2, 1 (13); zur Definition der verfassungsmäßigen Ordnung in Art. 2 Abs. 1 GG vgl. BVerfGE 6, 32 (LS 3).

Interpretationsschwierigkeiten verursacht das Verbot für Vereinigungen, deren Zwecke oder Tätigkeiten den Strafgesetzen zuwiderlaufen. Denn da es dem einfachen Gesetzgeber überlassen ist, beliebige Zwecke oder Tätigkeiten mit Strafe zu bewehren, besteht die Gefahr einer übermäßigen Beschränkung der Vereinigungsfreiheit. Deshalb müssen zusätzliche Kautelen errichtet werden. Zum einen darf das Verbot nicht für eine bloß formelle Illegalität gelten. So darf der Gesetzgeber die Gründung von Vereinen nicht durch ein mit Strafe bewehrtes Verbot mit Erlaubnisvorbehalt versehen.<sup>63</sup> Zum anderen muß bei allen die Vereinsfreiheit beschränkenden pönalisierenden Normen darauf geachtet werden, daß vereinspezifische Strafgesetze nur unter strikter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit erlassen werden dürfen.<sup>64</sup>

Nicht alle einfachen Gesetze, die die Vereinsfreiheit in irgendeiner Weise zum Gegenstand haben, sind allerdings als freiheitsbeschränkende Gesetze im Sinne des Art. 9 Abs. 2 GG zu qualifizieren. Vielfach können Grundrechte ohne nähere gesetzliche Regelungen gar nicht ausgeübt werden und bedürfen geeigneter Organisationsformen und Verfahrensbestimmungen.<sup>65</sup> Gerade die Vereinigungsfreiheit bedarf, damit sie wirkungsvoll ausgeübt werden kann, eines Mindestmaßes an gesetzlichen Regelungen über die Vereinsgründung und -betätigung. Derartige Gesetze sind freiheitsgestaltend und konturieren den Schutz-, nicht den Schrankenbereich der Vereinigungsfreiheit.<sup>66</sup> Freilich haben auch freiheitsgestaltende Gesetze das Schutzgut

des Art. 9 Abs. 1 GG zu achten und sich an ihm zu orientieren.<sup>67</sup>

#### IV. Staatliche Förderung gemeinnütziger Vereinstätigkeit

Damit ist ein weiterer wichtiger Punkt angesprochen: die staatliche Förderung gemeinnütziger Vereinstätigkeit, die sich ebenfalls aus einfachen freiheitsgestaltenden Gesetzen, vor allem den Steuergesetzen ergibt. Danach genießen gemeinnützige Körperschaften nämlich verschiedene Steuerprivilegien. So unterliegt etwa das von ihnen erzielte Einkommen – man denke an Mitgliedsbeiträge oder sonstige Einnahmen beispielsweise aus dem Vertrieb von Publikationen – nicht der Besteuerung (vgl. etwa § 8 Abs. 6 KStG). Zusätzlich werden gemeinnützige Vereinigungen dadurch gefördert, daß freiwillige Zuwendungen anderer Steuerpflichtiger als Spenden bei den Zuwendenden steuermindernd berücksichtigt werden (vgl. etwa § 10b EStG, § 9 Abs. 1 Nr. 2 KStG und § 8 Nr. 9 GewStG).<sup>68</sup>

Einzige Voraussetzung hierfür ist, daß die Vereinigung gemeinnützige Zwecke verfolgt.<sup>69</sup> Welche Tätigkeit gemeinnützig ist, hat der Gesetzgeber bis heute nicht zweifelsfrei definiert. Früher lautete die allgemeine Formel, daß das „gemeine Beste“ gefördert werden müsse.<sup>70</sup> Was darunter konkret zu verstehen war, blieb freilich ebenso unklar, wie die heute in § 52 Abs. 1 AO verwandte generalklauselartige Definition, daß eine Körperschaft gemeinnützige Zwecke verfolgt, wenn ihre Tätigkeit darauf gerichtet ist, die Allgemeinheit auf materiellem, geistigem oder sittlichem Gebiet

<sup>63</sup> Merten (Fn. 24), § 144 Rn. 75.

<sup>64</sup> Vgl. BVerfGE 69, 315 (353). – Daß die §§ 129, 129a und 129b StGB, wonach die Bildung in- und ausländischer krimineller und terroristischer Vereinigungen strafbar ist, diesen Anforderungen genügen, steht außer Frage, vgl. Löwer (Fn. 23), Art. 9 Rn. 39.

<sup>65</sup> BVerfGE 56, 216 (236).

<sup>66</sup> BVerfGE 50, 290 (354 f.); 84, 372 (378 f.); Scholz (Fn. 27), Art. 9 Rn. 69; Löwer (Fn. 23), Art. 9 Rn. 24.

<sup>67</sup> Bauer (Fn. 21), Art. 9 Rn. 53; Jarass (Fn. 31), Art. 9 Rn. 14; Kepmer (Fn. 28), Art. 9 Abs. 1 Rn. 8.

<sup>68</sup> Dies ist auch ein Anreiz für Privatpersonen, derartige gemeinnützige Einrichtungen zu unterstützen.

<sup>69</sup> Die gemeinnützigen Zwecke müssen auch in der Satzung der Vereinigung ausgewiesen sein, vgl. § 60 AO.

<sup>70</sup> Vgl. etwa § 7 Abs. 1 DVO zum Körperschaftsteuergesetz 1925.

selbstlos zu fördern. Zwar enthält § 52 Abs. 2 AO einen Katalog gemeinnütziger Zwecke, der etwa die Gesundheitspflege, die Jugendfürsorge oder die Förderung der Wissenschaft, Kunst und Religion umfaßt. Der Gesetzgeber hat aber den Umfang der gemeinnützigen Zwecke häufig geändert und ihn im Jahre 1989 sogar auf die Förderung der Tier- und Pflanzenzucht und des traditionellen Brauchtums ausgedehnt.<sup>71</sup> Gerade diese „Eingriffe“ des Gesetzgebers zeigen, daß in einer Demokratie die parlamentarischen Mehrheiten darüber entscheiden, welche Tätigkeit steuerlich begünstigt werden soll. In diesem Sinne ist das Gemeinnützigkeitsrecht auch ein Spiegel des Zeitgeistes.<sup>72</sup>

Das bedeutet jedoch nicht, daß die Legislative bei der Festlegung gemeinnütziger Tätigkeiten völlig frei wäre. Vielmehr bestehen für den Gesetzgeber verfassungsrechtliche Bindungen (vgl. Art. 1 Abs. 3 GG). Die Gemeinwohlrelevanz einer Tätigkeit folgt nicht allein anhand der gesetzlichen Regelbeispiele in § 52 Abs. 2 AO, sondern vornehmlich aus verfassungsrechtlich verankerten Wertungen, insbesondere den Grundrechten und den Staatszielnormen des Grundgesetzes.<sup>73</sup> Insgesamt werden deshalb als fundamentale Wertungsprinzipien des Gemeinnützigkeitsrechts folgende Kriterien anzusehen sein: in objektiver Hinsicht die Förderung der Allgemeinheit; in subjektiver Hinsicht die Vorstellung der Selbstlosigkeit und des Gemeinsinns.<sup>74</sup> Dabei darf der Begriff der Allgemeinheit nicht

in der Weise falsch verstanden werden, daß notwendig die Gesamtheit oder eine Mehrheit der Bevölkerung gefördert werden muß. Ein Nutzen für die Allgemeinheit kann auch dann gegeben sein, wenn nur einzelne oder wenige Personen gefördert werden – man denke etwa an NGO, die sich der Durchsetzung des Asylrechts widmen (z. B. „Pro Asyl“). Das subjektive Kriterium der Selbstlosigkeit in § 55 AO hingegen ist eng zu verstehen. Die sog. subjektive Gemeinnützigkeit will vermeiden, daß sich Körperschaften letztlich doch am Wohl ihrer Mitglieder ausrichten.<sup>75</sup>

Sind die genannten Bedingungen erfüllt, steht einer Steuerbegünstigung der gemeinnützigen Vereinigung auf einfachgesetzlicher Ebene nichts mehr im Wege. Allerdings bedarf die Durchbrechung einer an sich gegebenen Steuerpflicht der verfassungsrechtlichen Legitimation. Teilweise wird es für ausreichend angesehen, daß eine gemeinnützige Körperschaft staatsentlastende Tätigkeiten entfaltet, indem sie Pflichtaufgaben des Staates oder der Kommunen selbstlos erfüllt.<sup>76</sup> Dem wird mit Recht entgegengehalten, daß die Gemeinnützigkeit primär auf das Gemeinwesen und nicht auf den Staat bezogen ist. In vielen religiösen, kulturellen und sittlichen Tätigkeiten kann der Staat gemeinnützige Körperschaften gerade nicht ersetzen; deshalb können gemeinnützige Körperschaften den Staat in diesem Bereich auch nicht „entlasten“.<sup>77</sup> Staatsaufgaben bilden immer nur einen Ausschnitt aus der Gesamtheit der Aufgaben, die das Gemeinwohl im Sinne einer Gewährleistung des „guten Lebens“ aller Glieder des Gemeinwesens

<sup>71</sup> Vereinsförderungsgesetz vom 18. Dezember 1989 (BGBl. 1989 I S. 2212).

<sup>72</sup> *Stephan Schauhoff*, in: ders. (Fn. 40), Einleitung Rn. 34. Anders *Ulrich Karpen*, Gemeinnützige Stiftungen im pluralistischen Rechtsstaat, 1980, S. 33.

<sup>73</sup> *Klaus Tipke/Heinrich-Wilhelm Kruse*, Kommentar zur Abgabenordnung (Stand: 2003), § 52 AO Rn. 2ff.

<sup>74</sup> *Josef Isensee*, Gemeinwohl und Bürgersinn im Steuerstaat des Grundgesetzes. Gemeinnützigkeit als Bewährungsprobe des Steuerrechts vor der Verfassung, in: Hartmut Maurer (Hrsg.), Das akzeptierte Grundgesetz, Festschrift für Günter Dürig, 1990, S. 33-65.

<sup>75</sup> *Schauhoff* (Fn. 72), § 5 Rn. 26 f.

<sup>76</sup> Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts, Schriftenreihe des Bundesministeriums der Finanzen, Heft 40 (1988), S. 1-330 (94).

<sup>77</sup> *Josef Isensee/Brigitte Knobbe-Keuk*, Sondervotum zum Mehrheitsgutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts, in: Schriftenreihe des Bundesministeriums der Finanzen, Heft 40 (1988), S. 331-551 (347).

erfüllen muß. Auch wenn die Staatsorganisation allein für das Gemeinwohl besteht, besitzt sie doch kein Monopol auf Gemeinwohlverwirklichung. Daher kann die Steuerbegünstigung gemeinnütziger Körperschaften nicht mit der Idee der „Staatsentlastung“ gerechtfertigt werden. Ausschlaggebend für die Legitimation muß deshalb ein anderer Ansatz sein: nämlich die Vorstellung der Förderung und Unterstützung von Privatinitiativen, die Gemeinwohlzwecke selbstlos verfolgen und das durch ihre Tätigkeit erzielte Einkommen nicht privatnützig, sondern zum gemeinen gesellschaftlichen Nutzen verwenden.<sup>78</sup>

Von den steuerlichen Vorteilen des Status der Gemeinnützigkeit nach den deutschen Rechtsvorschriften können grundsätzlich nur Körperschaften profitieren, die entweder ihren Sitz oder den Ort ihrer Geschäftsleitung in der Bundesrepublik Deutschland haben. Dies folgt unzweideutig aus § 5 Abs. 2 Nr. 2 KStG. Allerdings bestehen zahlreiche Doppelbesteuerungsabkommen, die Einkünfte einer gemeinnützigen Körperschaft aus dem anderen Vertragsstaat unter bestimmten Bedingungen von der Steuerpflicht befreien.<sup>79</sup> Außerdem stellt sich angesichts der fortschreitenden Binnenmarktintegration die Frage, ob die Regelungen über die Steuerfreiheit für inländische Einkünfte nicht auch auf ausländische gemeinnützige Körperschaften mit Sitz in der Europäischen Union anzuwenden sind. Ein entsprechendes, vom Bundesfinanzhof gemäß Art. 234 EGV angestrigtes Vorlageverfahren ist derzeit vor dem Europäischen Gerichtshof anhängig.<sup>80</sup>

Schließlich ist fraglich, ob eine gemeinnützige Vereinigung über die steuerliche Be-

günstigung hinaus Anspruch auf sonstige staatliche Subventionierung hat. In der Praxis ist dieser Punkt besonders relevant, da viele menschenrechtlich orientierte NGO ihre Tätigkeit nicht allein durch Mitgliedsbeiträge oder Spenden von privaten Dritten finanzieren können, sondern zusätzlich auf öffentliche Zuwendungen angewiesen sind.<sup>81</sup> Aus dem in Art. 9 Abs. 1 GG verbrieften Recht des einzelnen, sich für das Gemeinwohl in privaten Vereinigungen zu betätigen, ergibt sich keine Pflicht des Staates, gemeinnützige Tätigkeiten in besonderer Weise zu fördern. Das bedeutet jedoch nicht, daß staatliche Förderung von Vereinen verboten wäre.<sup>82</sup> Soweit die Vereinigung nach Art. 19 Abs. 3 GG grundrechtsfähig ist, kann nämlich eine Subventionierung ihrer Tätigkeit aufgrund einzelner anderer Grundrechtsbestimmungen geboten sein. So lassen sich etwa menschenrechtlich orientierte NGO unter das Staatsziel des Art. 20 Abs. 3 i.V.m. Art. 1 Abs. 2 und Abs. 3 GG fassen. Erfüllen sie bei ihrer Tätigkeit zusätzlich Forschungsaufgaben oder wissenschaftliche Lehre, stehen sie insoweit auch unter dem Schutz des Art. 5 Abs. 3 GG. Dies hindert den Staat einerseits daran, derartige Einrichtungen im Kernbereich ihrer Tätigkeit zu beeinträchtigen, andererseits kann sich hieraus eine Pflicht des Staates zur Förderung der entsprechenden Einrichtung ergeben. Entschließt sich der Staat zur Unterstützung einer gemeinnützigen Einrichtung, können zudem aus vorangegangenen staatlichen Tun derivative Teilhabeansprüche entstehen.<sup>83</sup>

Diese Teilhaberechte tangieren freilich einen sensiblen Bereich: So sehr öffentliche Zuwendungen an menschenrechtlich orientierte NGO wünschenswert sind, weil sie in Einzelfällen die Gründung und den Fortbestand des Vereins überhaupt erst

<sup>78</sup> *Isensee/Knobbe-Keuk* (Fn. 77), S. 355, sowie *Paul Kirchhof*, Gemeinnützigkeit – Erfüllung staatsähnlicher Aufgaben durch selbstlose Einkommensverwendung, in: *Monika Jachmann* (Hrsg.), Gemeinnützigkeit, Deutsche Steuerjuristische Gesellschaft 26 (2003), S. 1-9 (7).

<sup>79</sup> *Schauhoff* (Fn. 72), § 5 Rn. 16.

<sup>80</sup> Vorlagebeschuß des BFH vom 14. Juli 2004 (BB 2004, S. 2338).

<sup>81</sup> *Ölz* (Fn. 6), S. 37.

<sup>82</sup> *Scholz* (Fn. 27), Art. 9 Rn. 32; *Löwer* (Fn. 23), Art. 9 Rn. 21.

<sup>83</sup> *Merten* (Fn. 24), § 144 Rn. 15. Vgl. auch *Wolfgang Martens*, Grundrechte im Leistungsstaat, VVDStRL 30 (1972), S. 7-42 (21 f.).

ermöglichen, so darf doch nicht unerwähnt bleiben, daß jegliche staatliche Förderung gemeinnütziger Einrichtungen<sup>84</sup> ein zweischneidiges Schwert darstellt. Jedenfalls indirekt sichert sich der Staat dadurch einen gewissen Einfluß auf die Tätigkeit der Körperschaft und schafft somit Abhängigkeiten.<sup>85</sup> Wohl aus diesem Grund schließt etwa „amnesty international“ jegliche finanzielle Unterstützung durch Regierungsstellen grundsätzlich aus.<sup>86</sup>

## V. Fazit

Im Laufe der Geschichte erweist sich, daß die Voraussetzungen legaler Tätigkeit von gemeinwohlorientierten privaten Vereinigungen – zu denen menschenrechtlich orientierte Nichtregierungsorganisationen

zweifelsohne gehören – je nach dem herrschenden politischen Willen weiter oder enger gefaßt wurden. Zahlreich sind die traurigen Beispiele, wo aus ideologischen Gründen ein selbständiger Wirkungskreis privater Gemeinwohlpflege nicht zugelassen wurde, sondern der Staat als „selbstherrliche Obrigkeit“ ohne Rücksichtnahme auf das Selbstbestimmungsrecht des Individuums beanspruchte, die Bedürfnisse seiner „Untertanen“ zu bestimmen, zu leiten und zu befriedigen.<sup>87</sup>

Erst mit der Konstituierung des freiheitlichen demokratischen Verfassungsstaats wurde es den Bürgern erlaubt, sich ohne staatliche Genehmigung in Vereinen als weiterer Organisationsform ideeller Tätigkeit zusammenzuschließen. Das BVerfG hebt diese Errungenschaft treffend hervor:

„Das soziale System des durch das Grundgesetz verfaßten Gemeinwesens soll weder in ständisch-korporativen Ordnungen, wie sie namentlich das Kennzeichen älterer Sozialordnungen waren, Gestalt gewinnen, noch in der planmäßigen Formung und Organisation durch den Staat nach den Maßstäben eines von der herrschenden Gruppe diktierten Wertsystems, wie sie den totalitären Staat der Gegenwart kennzeichnen.“<sup>88</sup>

In diesem Sinne ist nicht nur das Vereinigungs-, sondern auch das Gemeinnützigkeitsrecht, das eng mit dem Organisationsrecht verbunden ist, wesentlicher Prüfstein eines freiheitlichen Gemeinwesens. Nur in einem solchen Rahmen können NGO ihre Aufgabe erfüllen, den Schutz der Menschenrechte gerade auch gegen den freiheitsbeschränkenden Staat wirkungsvoll durchzusetzen.

<sup>84</sup> In der Praxis ist die zwischenstaatliche Förderung freilich häufiger als staatliche Subventionierung, vgl. nur die Förderungsrichtlinien des Europarates ([www.humanrights.coe.int](http://www.humanrights.coe.int)) einerseits und der Europäischen Union ([www.osi.hu/brussels/guide2000/funding:index.html](http://www.osi.hu/brussels/guide2000/funding:index.html)) andererseits.

<sup>85</sup> An dem Status als Nichtregierungsorganisation ändert dies jedoch prinzipiell nichts. Eine Organisation, die öffentliche Mittel erhält, ist nur dann nicht mehr als NGO zu qualifizieren, wenn dies in einer Gesamtbewertung direkt und offensichtlich den Meinungsbildungsprozeß innerhalb der Organisation beeinflusst und die Organisation gänzlich für staatliche Zwecke instrumentalisiert wird, vgl. *Manfred Nowak/Ingeborg Schwarz*, The Contribution of Non-Governmental Organizations, in: *Manfred Nowak* (Hrsg.), *World Conference on Human Rights, The Contribution of NGOs, Reports and Documents*, 1994, S. 3.

<sup>86</sup> Auch private Großspender können die Unabhängigkeit beeinträchtigen. So finanzieren sich die meisten US-amerikanischen Menschenrechtsorganisationen, die keine Mitgliederorganisationen sind und sich daher auch nicht auf Mitgliedsbeiträge stützen können, durch Zuwendungen von Stiftungen. „Human Rights Watch“ finanziert sich beispielsweise wesentlich aus Mitteln der *Ford Foundation* und durch Zuwendungen von *George Soros*, vgl. *Laurie S. Wiseberg*, *Protecting Human Rights Activists and NGOs: What more could be done?*, in: *Human Rights Quarterly* 13 (1991), S. 525-544 (S. 529).

<sup>87</sup> Vgl. nur *Schauhoff* (Fn. 72), Einleitung Rn. 16 ff.

<sup>88</sup> BVerfGE 38, 281 (393); 50, 290 (353).

## Die Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin des Deutschen Bundestags

Markus Rothhaar

---

---

### Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Die Themengruppe „Ethik der medizinischen und biowissenschaftlichen Forschung“
- II. Die Themengruppe „Menschenwürdig leben bis zuletzt“
- III. Die Themengruppe „Allokation“
- IV. Ausblick

### I. Einleitung

Für den nationalen wie den internationalen Diskurs um Menschenrechtsfragen haben medizin- und bioethische Themen in den letzten Jahren zunehmend an Bedeutung gewonnen. Das betrifft so unterschiedliche Fragen wie die nach der Zulässigkeit der verbrauchenden Embryonenforschung oder der genetischen Manipulation von Menschen, nach Regelungen für den Umgang mit genetischen Daten oder nach der Forschung mit Nichteinwilligungsfähigen. Während eine Reihe dieser Fragen seit langem im Raum stehen, sind andere erst durch aktuelle biowissenschaftliche oder gesellschaftliche Entwicklungen entstanden. Gerade bei den letzteren sehen sich der ethische und der rechtliche Diskurs oft vor Herausforderungen gestellt, die ihnen bis vor kurzem noch unbekannt waren.

Der Deutsche Bundestag hat auf diese Situation in der letzten und in der vorletzten Wahlperiode mit der Einrichtung zweier Enquete-Kommissionen reagiert. Nachdem sich die Enquete-Kommission „Recht und Ethik der modernen Medizin“ (EK REM) in der 14. Wahlperiode vor allem mit Fragen der Genetik und der Embryonenforschung

befaßt hatte, entschloß sich der Bundestag zu Beginn der 15. Wahlperiode zur Einrichtung einer Nachfolge-Kommission unter dem Namen „Ethik und Recht der modernen Medizin“ (EK ERM), die von vorneherein die Aufgabe hatte, ihr Themenspektrum über den engen Kreis der durch die moderne Biomedizin aufgeworfenen Fragen hinaus zu erweitern. Die Voranstellung der Ethik im Namen sollte dabei nicht nur der besseren Unterscheidbarkeit beider Kommissionen dienen, sondern enthielt auch die programmatische Aussage, der Ethik den Vorrang vor positivrechtlichen Argumentationen zu geben.

Waren der Enquete-Kommission „Recht und Ethik der modernen Medizin“ die Themen noch stark durch aktuelle Debatten wie die um das therapeutische Klonen von außen vorgegeben, so hatte die Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ die Möglichkeit, ihre Themen in viel stärkerem Maß selbst zu setzen. Dieser Umstand hatte Vor- und Nachteile. Auf der einen Seite konnte die Kommission so in innovativer Weise auch Themen aufgreifen, die (noch) keine große öffentliche Aufmerksamkeit genossen und diese vertieft behandeln. Darin aber war zugleich angelegt, daß sie wohl weniger Echo im öffentlichen Raum finden würde als noch die Vorgänger-Kommission gefunden hatte. Zudem führte besagter Umstand auch zu einer gewissen Uneinheitlichkeit, beinahe könnte man sagen zur einer „Verzettelung“, da nun Themen aus den unterschiedlichsten Bereichen auf die Tagesordnung gesetzt werden konnten und denn auch tatsächlich gesetzt wurden.

Bei aller Vielfalt der Themen, die die Enquete-Kommission behandelte, läßt sich

gleichwohl eine klare Tendenz zur Hinwendung zu eher „klassischen“ medizinethischen Problemfeldern wie der Sterbehilfe oder ethischen Fragen der Forschung am Menschen ausmachen. Das ging einher mit einer viel stärkeren Einbeziehung sozialer und sozialrechtlicher Dimension als das noch der EK REM der Fall gewesen war, wo individualethische und im weitesten Sinn ontologische Fragen wie die nach dem Status menschlicher Embryonen im Mittelpunkt gestanden hatten.

Aufgrund der Verkürzung der 15. Wahlperiode durch die vorgezogenen Neuwahlen zum Deutschen Bundestag war es der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ allerdings nicht mehr möglich, ihre Arbeit in Form eines Schlußberichts abzuschließen. So konnten zu den meisten der behandelten Themen lediglich vorläufige Ergebnisse im Rahmen eines Sachstandsberichts für den Präsidenten des Deutschen Bundestages vorgelegt werden. Als ein Segen erwies es sich deshalb im Nachhinein, daß die Kommission gleich zu Beginn ihrer Arbeit, teils aus organisatorischen, teils aus politischen Gründen beschlossen hatte, zur Behandlung der Themen „Patientenverfügungen“, „Palliativmedizin und Hospizarbeit“ und „Organlebenspende“ das in der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages bereitgehaltene Instrument des Zwischenberichts zu nutzen. Dadurch existieren zumindest zu diesen drei Themen abgeschlossene Berichte. Daneben liegen gutachtliche Stellungnahmen zur Zell- und Gewebe-Richtlinie der Europäischen Union und zur 12. Novelle des Arzneimittelgesetzes vor, die beide auf Anforderung des Ausschusses für Gesundheit und Soziale Sicherung angefertigt wurden.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Die Berichte und Stellungnahmen der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ sind auf der Website des Deutschen Bundestages unter [www.bundestag.de/parlament/gremien/kommissionen/archiv15/ethik\\_med/berichte\\_stellg/index.html](http://www.bundestag.de/parlament/gremien/kommissionen/archiv15/ethik_med/berichte_stellg/index.html) verfügbar.

Bevor nun allerdings näher auf die inhaltlichen Einzelheiten der Arbeit der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ eingegangen wird, ist es sinnvoll, sich kurz noch einmal die wichtigsten Punkte zu Aufbau und Aufgaben einer Enquete-Kommission in Erinnerung zu rufen. Enquete-Kommissionen werden auf der Grundlage des § 56 der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages zur „Vorbereitung von Entscheidungen über umfangreiche und bedeutsame Sachkomplexe“ eingesetzt. Es handelt sich bei ihnen mithin um interne Beratungsgremien des Gesetzgebers. Die Besonderheit einer Enquete-Kommission besteht dieser Rolle entsprechend darin, daß sie nicht nur Abgeordnete zu Mitgliedern hat, sondern auch externe Sachverständige, die von den Fraktionen des Bundestages benannt werden und die im Rahmen der Kommissionsarbeit dieselben Rechte und Pflichten haben wie die Abgeordneten. Der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ gehörten 13 Abgeordnete und 13 Sachverständige als Mitglieder, sowie 13 Abgeordnete als stellvertretende Mitglieder an. Die Zahl der von jeder Fraktion entsandten Abgeordneten und Sachverständigen entsprach dabei dem Stärkeverhältnis der Fraktionen im Bundestag.

---



---

*Abgeordnete und externe Sachverständige  
arbeiten gleichberechtigt zusammen*

---



---

Einige Monate, nachdem die Enquete-Kommission sich am 5. Mai 2003 konstituiert hatte, erwies es sich als sinnvoll, die Arbeit in fünf verschiedenen Themengruppen zu bündeln: der Themengruppe „Menschenwürdig leben bis zuletzt“ (TG Men), die sich mit Fragen der Sterbebegleitung und Sterbehilfe befassen sollte; der Themengruppe „Transplantationsmedizin“ (TG Tra), die in erster Linie einen Bericht zur Lebendorganspende abzufassen hatte; der Themengruppe „Allokation“ (TG Allo), die sich mit Fragen der Verteilungsgerechtigkeit im Gesundheitswesen beschäftigte;



der Themengruppe „Neue Entwicklungen der Biotechnologie“ (TG Bio) und schließlich der Themengruppe „Ethik in der Forschung“, deren Thema ethische Fragen der Forschung am Menschen waren (TG Eth). Die beiden letztgenannten Themengruppen wurden später zur Themengruppe „Ethik der medizinischen und biowissenschaftlichen Forschung“ (TG For) zusammengefaßt. Bereits bei der Einrichtung dieser Themengruppen zeigten sich teilweise starke parteipolitische Präferenzen. Während die Themengruppen „Allokation“ und „Ethik in der Forschung“ besonders durch die Fraktionen von SPD und Grünen Unterstützung fanden, wurden seitens der CDU/CSU eher die Themengruppen „Transplantationsmedizin“ und „Neue Entwicklungen der Biotechnologie“ favorisiert. Einzig die Themengruppe „Menschenwürdig leben bis zuletzt“ fand bei allen Fraktionen in gleichem Maß Rückhalt.

Aus der großen Themenvielfalt der Enquete-Kommission sollen im folgenden die drei herausgegriffen und näher beleuchtet werden, die am heftigsten umstritten waren und sind: die Frage der Forschung an Nichteinwilligungsfähigen, wie sie in der Stellungnahme zur 12. Novelle des Arzneimittelgesetzes und dem Sachstandsbericht der Themengruppe „Ethik der medizinischen und biowissenschaftlichen Forschung“ behandelt wurde, das Thema „Patientenverfügungen“ und schließlich die Problematik der Verteilungsgerechtigkeit im Gesundheitswesen, die Gegenstand des Sachstandsberichts der Themengruppe „Allokation“ war.

## II. Die Themengruppe „Ethik der medizinischen und biowissenschaftlichen Forschung“

Die Themengruppen „Ethik in der Forschung“ bzw. „Ethik der medizinischen und biowissenschaftlichen Forschung“ befaßten sich in erster Linie mit der komplexen Problematik der fremdnützigen Forschung an Nichteinwilligungsfähigen. Dieses Thema weist weit in die Geschichte der deutschen Bioethik-Debatte zurück,

waren doch die betreffenden, nach Auffassung der Kritiker zu liberalen Regelungen der sogenannten „Biomedizin-Konvention“ des Europarats einer der Hauptgründe für jene vehementen Proteste aus Zivilgesellschaft und Politik, die letztlich dazu geführt haben, daß die Bundesrepublik Deutschland als eines von wenigen Mitgliedern des Europarats die Konvention bis heute weder ratifiziert noch unterzeichnet hat. Zugleich gab es auch einen unmittelbaren äußeren Anlaß, sich mit der besagten Problematik zu befassen, nämlich die anstehende 12. Novelle des Arzneimittelgesetzes.

Mit der 12. AMG-Novelle setzte der deutsche Gesetzgeber im Jahr 2004 die sogenannte „Good Clinical Practice“-Richtlinie<sup>2</sup> der Europäischen Union in nationales Recht um. Dabei mußten auch die Bestimmungen der Richtlinie zur Arzneimittelforschung mit Minderjährigen in deutsches Recht implementiert werden, die vorschrieben, daß diese Forschung unter der Bedingung, daß sie mit geringen Risiken und Belastungen für den Probanden verbunden ist, auch dann zulässig sein sollte, wenn die Betroffenen davon selbst keinen Nutzen haben, die Forschung aber der Patientengruppe nutzt, der der betroffene Minderjährige angehört.<sup>3</sup> So wurde auf dem Umweg der Umsetzung einer EU-Richtlinie erstmals ein bestimmter Typ fremdnütziger Forschung an Nichteinwilligungsfähigen im deutschen Recht zugelassen.

In den Diskussionen der Enquete-Kommission wurde vor diesem Hintergrund die ethisch und verfassungsrechtlich brisante Frage aufgeworfen, ob eine solche Regelung überhaupt mit dem Prinzip der Menschenwürde, das die Instrumentalisierung eines Menschen zu ihm fremden Zwecken verbiete, vereinbar sei. Während ein Teil

---

<sup>2</sup> Richtlinie 2001/20/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. April 2001 (GCP-Richtlinie), ABl. EG Nr. L 121/34 vom 1. Mai 2001.

<sup>3</sup> GCP-Richtlinie a.a.O., Art. 4 a.) und Erwägungsgrund (3).

der Kommissionsmitglieder die Auffassung vertrat, jegliche Instrumentalisierung zu fremden Zwecken sei ein Verstoß gegen die Menschenwürde, vertrat ein anderer Teil die Auffassung, daß eine Instrumentalisierung, die nur mit minimalen Risiken und Belastungen für die körperliche bzw. psychische Integrität verbunden sei, keine Menschenwürdeverletzung darstelle. Da sich diese wichtige Frage im Rahmen einer gutachtlichen Stellungnahme kaum beantworten ließ, wurde sie jedoch schließlich in der Stellungnahme selbst nicht thematisiert und eine eingehende Debatte darüber auf den angestrebten Abschlußbericht verschoben.

Statt dessen empfahl die Kommission eine ganze Reihe von konkreten Verbesserungen, die alle darauf abzielten, das Schutzniveau von Teilnehmern an klinischen Arzneimittelstudien deutlich zu verbessern.<sup>4</sup> Zur fremdnützigen Forschung an Minderjährigen wurde eine grundsätzliche Neuformulierung des in vielen Hinsichten unklaren Textes des einschlägigen § 41 des Gesetzesentwurfs vorgeschlagen.<sup>5</sup> Da im Rahmen einer randomisierten Doppelblind-Studie sowohl derjenige Proband, der das zu prüfende neue Medikament, als auch derjenige Proband, der zum Vergleich die Standard-Therapie erhält, von der Arzneimittelgabe selbst einen direkten (potentiellen) Nutzen haben, ging die Enquete-Vorschlag davon aus, daß es sich nach Lage der Dinge bei den „fremdnützigen“ Anteilen einer solchen Arzneimittelstudie lediglich um die zusätzlichen Kontrolluntersuchungen handeln kann, die im Rahmen der Studie zur Bestätigung oder Erhebung von Daten zu wissenschaftlichen Zwecken vorgenommen werden. Sie schlug daher vor, dies auch im Gesetzestext klarzustellen, um jeglichen Mißbrauch auszuschließen.

Zugleich empfahl sie, im Gesetz beispielhaft zu verdeutlichen, welche Kontrolluntersuchungen als „nur mit geringen Risiken und Belastungen verbunden“ einzustufen seien. Aus wenigen ersichtlichen Gründen wurden die Vorschläge der Enquete-Kommission jedoch vom Gesetzgeber nicht in die 12. AMG-Novelle übernommen.

In ihrem Abschlußbericht beabsichtigte die Themengruppe „For“ schließlich, sich allgemein mit der Problematik des Patienten- und Probandenschutzes in der medizinisch-biowissenschaftlichen Forschung befassen. Der Bericht über den Stand der Arbeiten, der aufgrund der vorzeitigen Neuwahlen anstelle eines Abschlußberichts verfaßt wurde, greift dabei nicht nur Themen wie Probandenversicherungen oder die Rolle von Ethikkommissionen auf, sondern nimmt vor allem kritisch die gegenwärtige deutsche Rechtslage zur Forschung am Menschen in den Blick. Die Regelungen zum Patienten- und Probandenschutz in der Forschung seien in Deutschland, so die Kommission, „uneinheitlich, vielfältig, unübersichtlich und verwirrend“.<sup>6</sup> Während einige Bereiche wie das Arzneimittelrecht hoch reguliert und zugleich zunehmend unklar seien, gebe es für andere Bereiche nur unzureichende oder sogar überhaupt keine rechtlichen Regelungen. Die Situation werde noch dadurch verkompliziert, daß die bestehenden Regelungen auf den verschiedensten Ebenen – Bundesrecht, Landesrecht, berufsrechtliche Kodizes, europäisches Recht mit unterschiedlicher Rechtsqualität – angesiedelt seien. Eine Vereinheitlichung, Vereinfachung und Vervollständigung der Rechtslage im Sinne eines Humanforschungsgesetzes sei daher dringend geboten.<sup>7</sup> Dem stehe jedoch der Umstand entgegen, daß es für die dadurch

<sup>4</sup> Vgl. Gutachtliche Stellungnahme vom 26. Jan. 2004 zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines 12. Gesetzes zur Änderung des Arzneimittelgesetzes BT-DrS. 15/2109, Kommissions-Drucksache. 15/125, S. 2-5.

<sup>5</sup> Zum folgenden siehe Gutachtliche Stellungnahme vom 26. Jan. 2004, a.a.O., S. 6f.

<sup>6</sup> Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin: Bericht „Über den Stand der Arbeiten“, Bundestags-Drucksache 15/5980 (im folgenden kurz als: EK ERM: Bericht „Über den Stand der Arbeiten“), S. 107.

<sup>7</sup> EK ERM: Bericht „Über den Stand der Arbeiten“, S. 109.

betroffenen Bereiche keine einheitliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes gibt. Ein einheitliches Humanforschungsgesetz wäre daher nur auf der Basis einer Grundgesetzänderung möglich,<sup>8</sup> was zumindest politisch derzeit unrealistisch scheint. Alternativ dazu wäre es allerdings auch denkbar, das Forschungs-Zusatzprotokoll der Biomedizin-Konvention des Europarats zu ratifizieren, so daß dessen Regelungen in Deutschland geltendes Recht werden könnten.<sup>9</sup> Das würde aber wiederum zunächst die Zeichnung und Ratifizierung der Konvention selbst erfordern, die jedoch gegenwärtig – ironischerweise vor allem wegen der darin enthaltenen Bestimmungen zur Forschung an Nichteinwilligungsfähigen, die mit der Umsetzung der GCP-Richtlinie inzwischen bereits teilweise nationales Recht geworden sind – noch von zahlreichen Politikern und zivilgesellschaftlichen Gruppen abgelehnt wird.

## II. Die Themengruppe „Menschenwürdig leben bis zuletzt“

Aufgabe der Themengruppe „Menschenwürdig leben bis zuletzt“ war es, sich mit den verschiedenen Aspekten der Sterbehilfe und Sterbebegleitung zu befassen. Dabei sollte das Thema Sterbehilfe im eigentlichen Sinn im Abschlußbericht behandelt werden, die Themen „Palliativmedizin und Hospizbewegung“<sup>10</sup> und „Patientenverfügungen“<sup>11</sup> dagegen in Form von Zwischenberichten. Trotz dieser Aufspaltung in verschiedene Berichtsteile hat die Kommission

das Thema Sterbebegleitung und Sterbehilfe allerdings immer als Einheit gesehen, deren einzelne Elemente nicht getrennt voneinander betrachtet werden sollten.<sup>12</sup> Als Kernstück betrachtete sie dabei immer den Zwischenbericht über Palliativmedizin und Hospizarbeit, der eine ganze Reihe sehr detaillierter Empfehlungen zur Verbesserung der palliativmedizinischen und hospizlichen Versorgung in Deutschland enthält. Es bleibt zu hoffen, daß die diesbezüglichen Vorschläge der Kommission trotz der angespannten Haushaltslage eine rasche Umsetzung erfahren. Da auf diesem Feld allerdings keine grundlegenden ethischen Kontroversen existierten und existieren, sondern allenfalls Fragen der Finanzierung und der Umsetzung umstritten sind, möge an dieser Stelle der Hinweis auf den betreffenden Zwischenbericht genügen.

Wesentlich umstrittener stellte und stellt sich das Thema Patientenverfügungen dar. Der Entschluß, sich damit in einem Zwischenbericht zu befassen, verdankte sich wie bereits die Stellungnahme zur 12. Novelle des Arzneimittelgesetzes einem aktuellen Anlaß. Nachdem der 12. Zivilsenat des BGH in seiner Entscheidung vom 17. März 2003 klargestellt hatte, daß Patientenverfügungen als „Ausdruck des fortwirkenden Selbstbestimmungsrechts“<sup>13</sup> bindend seien, zugleich aber die Reichweite solcher Verfügungen auf Fallkonstellationen eingeschränkt hatte, in denen das Grundleiden bereits einen irreversiblen tödlichen Verlauf genommen hat, hatte die Bundesministerin der Justiz eine Arbeitsgruppe eingesetzt, die eine klare gesetzliche Regelung zu Patientenverfügungen vorbereiten sollte. Da sich die Themengruppe „Menschenwürdig leben bis zuletzt“ im Rahmen ihrer Arbeiten zu Sterbehilfe und Sterbebegleitung mit der Problematik der Patientenverfügungen ohnehin befassen wollte, beschloß die Kommission angesichts der Aktualität der Debatte, das

<sup>8</sup> EK ERM: Bericht „Über den Stand der Arbeiten“, S. 109f.

<sup>9</sup> EK ERM: Bericht „Über den Stand der Arbeiten“, S. 110.

<sup>10</sup> Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin: Zwischenbericht „Verbesserung der Versorgung Schwerstkranker und Sterbender in Deutschland durch Palliativmedizin und Hospizarbeit“, BT-DrS. 15/5858.

<sup>11</sup> Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin: Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, BT-DrS. 15/3700 (im folgenden kurz als: Zwischenbericht „Patientenverfügungen“).

<sup>12</sup> Vgl. Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, S. 5.

<sup>13</sup> BGH (XII ZB 2/03), Beschluß vom 17. März 2003, in: NJW 2003, S. 1588-1594.

Thema in Form eines gesonderten Zwischenberichts aufzugreifen, um so auf die laufende Diskussion Einfluß nehmen zu können.

---



---

*Im Fokus: die Patientenverfügung*

---



---

Wie bei zahlreichen Themen, die von der Enquete-Kommission behandelt wurden, eröffnet sich auch bei Patientenverfügungen ein komplexes Spannungsfeld von Selbstbestimmungsrecht und Fürsorgepflichten. In diesem Spannungsfeld orientieren sich die Empfehlungen der Kommission letztlich stark an der BGH-Entscheidung vom 17. März, ohne dabei jedoch zu einer gänzlich kohärenten Lösung zu kommen. So bemüht sich die Kommission bereits in der Frage nach der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen um eine Position, die zwischen einer Auffassung als fortwirkender rechtsverbindlicher Willenserklärung und einer Auffassung als Indiz zur Ermittlung des mutmaßlichen Willens des Betroffenen vermittelt. Auf der einen Seite wird so von der Kommission die Rechtsverbindlichkeit der Patientenverfügung im Sinne einer fortwirkenden Willenserklärung eingefordert.<sup>14</sup> Andererseits empfiehlt die Enquete-Kommission aber zur Umsetzung einer Patientenverfügung eine Vorgehensweise, die sich relativ eindeutig der Auffassung von der Patientenverfügung als einem Indiz zur Ermittlung des mutmaßlichen Willens verdankt. Kernstück dieser Empfehlung ist die verpflichtende Einberufung eines Konzils aus Betreuer bzw. Bevollmächtigtem, Angehörigen, Ärzten und Pflegepersonal,<sup>15</sup> das im Entscheidungsprozeß Aspekte wie beispielsweise die Zeitnähe der Abfassung, die Frage, ob die Patientenverfügung jemals aktualisiert wurde, andere Äußerungen des Betroffenen oder die Lebensumstände zum Zeitpunkt der Abfassung be-

achten soll. Ob es allerdings tatsächlich eine Möglichkeit gibt, die verschiedenen Grundauffassungen in dieser oder einer ähnlichen Weise miteinander zu verknüpfen, wird wohl erst der derzeit laufende Gesetzgebungsprozeß zeigen.

In der Frage der Reichweite von Patientenverfügungen geht das Mehrheitsvotum der Enquete-Kommission einen Schritt über das BGH-Urteil von 17. März 2003 hinaus, indem es die Reichweite zwar auf Fallkonstellationen beschränkt wissen möchte, in denen das Grundleiden irreversibel ist und allem Ermessen nach vermutlich einen tödlichen Verlauf nehmen wird,<sup>16</sup> das Kriterium der Todesnähe dagegen, das vom BGH noch nahegelegt wurde, nicht für erforderlich hält. Zudem sollen Maßnahmen der Basisversorgung nicht durch eine Patientenverfügung ausgeschlossen werden können. Auch in dieser Frage zeigt sich deutlich das Bemühen, eine Kompromißlösung zwischen zwei verschiedenen Ansätzen zu finden, von denen der eine die Anwendbarkeit von Patientenverfügungen auf Situationen unmittelbarer Todesnähe beschränkt sehen will, während der andere – in strikter Analogie zur stets gegebenen Möglichkeit einer Behandlungsverweigerung im Zustand der Einwilligungsfähigkeit – keinerlei Beschränkungen der Reichweite akzeptiert. Motiviert war der schließlich doch eher restriktive Vorschlag der Kommissionsmehrheit ganz wesentlich durch die Befürchtung, bei der Zulassung eines zu weit gefaßten Anwendungsbereichs könnten die Grenzen zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe verschwimmen.<sup>17</sup> Daß die Problematik der Reichweite

---

<sup>14</sup> Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, S. 37.

<sup>15</sup> Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, S. 43f.

<sup>16</sup> Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, S. 38f.

<sup>17</sup> Die Kurzfassung zum Zwischenbericht „Patientenverfügungen“ führt das klarer als der Zwischenbericht selbst aus: „Patientenverfügungen, die den Abbruch oder Verzicht lebenserhaltender Maßnahmen betreffen, auf zum Tode führende Krankheiten zu begrenzen, begründet sich im Übrigen auch damit, dass in diesen Fällen der Tod dann durch die Folgen der nicht weiter behandelten Krankheit eintritt und seinen natürlichen Lauf nimmt. [...] Die bewährte Schutzfunktion des medizinethischen Prinzips

von Patientenverfügungen auf die Frage nach den Kriterien der Abgrenzung zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe zurückverweist, ist in der Tat richtig, und es ist nicht zuletzt der Grund dafür, daß die Politik das Thema Patientenverfügungen eher vorsichtig und zögerlich angeht.

Was nun die inhaltliche Seite des Enquete-Vorschlags angeht, so ist die Empfehlung, die Reichweite von Patientenverfügungen in Fällen, in denen der Abbruch einer medizinischen Maßnahme den Tod des Betroffenen bedeuten würde, auf irreversible Leiden zu beschränken, sicher mehr als vernünftig. Problematisch scheint hingegen das Kriterium des mutmaßlich „tödlichen Verlaufs“ der Erkrankung, da dadurch, wie die Kommission selbst herausstellt,<sup>18</sup> praktisch alle Fälle von Koma oder Wachkoma, die bei angemessener Versorgung mit Nahrung und Flüssigkeit als solche ja keineswegs tödlich verlaufende Leiden sind, aus dem Anwendungsbereich von Patientenverfügungen herausfallen würden. In diesem Punkt bedarf das Mehrheitsvotum der Enquete-Kommission wohl noch der Nachbesserung. In jedem Fall aber stellt es eine wichtige Stimme im laufenden Gesetzgebungsprozeß zur rechtlichen Regelung des Instruments Patientenverfügung dar.

---

„Im Zweifel für das Leben“ darf nicht leichtfertig aufgegeben werden. Ansonsten würden das Gebot des Lebensschutzes und das Verbot der Tötung durch Unterlassung generell durch Patientenverfügungen neutralisiert. Damit würde auch das „Nein“ zur aktiven Tötung auf Verlangen letztlich in Frage gestellt. Diesen Folgen will die Enquete-Kommission durch die Begrenzung der Reichweite begegnen.“ ( Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin: Kurzfassung zum Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, im Internet verfügbar unter [www.bundestag.de/parlament/gremien/kommissionen/archiv15/ethik\\_med/berichte\\_stellg/04\\_12\\_16\\_kurzfassung\\_zwischenbericht\\_patientenverfuegungen.pdf](http://www.bundestag.de/parlament/gremien/kommissionen/archiv15/ethik_med/berichte_stellg/04_12_16_kurzfassung_zwischenbericht_patientenverfuegungen.pdf) ), S. 8f.

<sup>18</sup> Zwischenbericht „Patientenverfügungen“, S. 38f.

### III. Die Themengruppe „Allokation“

Von allen Themengruppen hatte sich die Themengruppe „Allokation“, als sie die Problematik der Verteilungsgerechtigkeit im Gesundheitswesen aufgriff, sicherlich die innovativste, aber auch die politisch heikelste Agenda gesetzt. Ausgangspunkt für diesen Schritt war der Umstand, daß die aktuellen Debatten über die Reform des Gesundheitssystems vor allem bei der Einnahmenseite ansetzen, die Ausgabenseite aber weitgehend ausblenden. Wo die Ausgabenseite in der Politik überhaupt eine Rolle spielt, da tauchen als „Reformmaßnahmen“ höchstens Kürzungen auf, die Praktikabilitäts- und Opportunitätserwägungen folgen, nicht aber Gerechtigkeits- erwägungen. Eine transparente, an Gerechtigkeits- und Bedürftigkeitsgesichtspunkten orientierte Prioritätensetzung im Gesundheitswesen, wie sie beispielsweise in den skandinavischen Ländern praktiziert wird, gibt es in Deutschland praktisch nicht. Statt dessen erfolgen Allokationsentscheidungen und Priorisierungen, wie die Enquete-Kommission richtig feststellt, „in Deutschland bisher überwiegend in einem für die Öffentlichkeit undurchsichtigen Bereich des Interessenausgleichs zwischen unterschiedlichen Gruppen.“<sup>19</sup> Die Folge all dessen sind versteckte Formen der Rationierung, Phänomene von Über-, Unter- oder Fehlversorgung und teilweise große Gerechtigkeitsdefizite.

Die Forderung nach einer ethischen Reflexion von Allokations- und Priorisierungskriterien im Gesundheitswesen setzt sich gleichwohl immer dem Verdacht aus, es solle angesichts der herrschenden Mittelknappheit bloß eine ethische Legitimation für Leistungseinschränkungen geliefert werden. Richtig ist, daß die ethische Debatte um die Verteilung von Ressourcen im Gesundheitswesen zur Zeit häufig auf die Frage nach der Bestimmung und Eingrenzung des Leistungsspektrums der solidarisch finanzierten Gesundheitsversorgung

---

<sup>19</sup> EK ERM: „Bericht über den Stand der Arbeiten“, S. 22.

verengt wird. Dabei übersieht dieser Vorwurf aber gerade, daß Priorisierung und vielfältige Leistungsbegrenzungen bereits tagtägliche Praxis sind, ohne sich dabei jedoch auf ethische Kriterien zu stützen. Solche Kriterien aber, sind sie einmal entwickelt, dienen ebenso einer vernünftigen Bestimmung des Leistungsumfangs der solidarischen Gesundheitsversorgung, wie sie es auch überhaupt erst ermöglichen, an manchen faktischen Leistungsausschlüssen begründete Kritik zu üben.

Kernstück des Sachstandsberichts der Themengruppe „Allokation“ sind dementsprechend die ethischen Überlegungen zur Gerechtigkeitsproblematik im Gesundheitswesen. Die Themengruppe geht dabei von zwei Fragestellungen aus. Zum einen ist im Rahmen einer Ethik der Gesundheitsversorgung die Frage zu beantworten, ob es in einem normativen Sinn soziale Anspruchsrechte auf solidarisch finanzierte Gesundheitsleistungen gibt und worin diese Anspruchsrechte begründet liegen. Zum anderen muß geklärt werden, wie weit diese Anspruchsrechte gegebenenfalls reichen, d.h. konkret welche Gesundheitsleistungen in jedem Fall innerhalb des Leistungsspektrums der solidarisch finanzierten Gesundheitsversorgung liegen müssen und welche nicht. Und es muß nach Kriterien für eine Prioritätensetzung innerhalb dieses Leistungsspektrums gefragt werden, die es erlauben, einzelne Gesundheitsleistungen nach Dringlichkeit, Gewichtigkeit des Anspruchs, Bedeutung, usw. in eine Rangordnung zu bringen. Beide Fragestellungen sind aufs engste miteinander verknüpft, da die Antwort darauf, welche Kriterien der Priorisierung und der Verteilung als ethisch richtig gelten, welche Bestimmung des Leistungsumfangs als angemessen erscheint, in höchstem Maß davon abhängt, von welcher Begründung für Ansprüche auf Gesundheitsleistungen bzw. Solidarpflichten zur Erbringung solcher Leistungen jeweils ausgegangen wird.<sup>20</sup>

Im Spannungsfeld verschiedener ethischer Ansätze, von denen die einen die moralische Relevanz des Gutes Gesundheit auf seinen Voraussetzungscharakter zur Erreichung beliebiger Ziele oder Güter festlegen wollen, die anderen dagegen Gesundheit als ein Gut begreifen, das als Teil des guten Lebens um seiner selbst willen angestrebt wird, argumentierte die Kommission für eine übergreifende Position, die in Anlehnung an *Martha Nussbaum* die Bedeutung des Gutes Gesundheit in seinen verschiedenen Aspekten zur Geltung bringen sollte. Hierzu führt der Sachstandsbericht aus:

„In jedem Fall sollte eine Zusammenführung der verschiedenen Aspekte die moralische Relevanz des Gutes Gesundheit nicht auf einen bestimmten Aspekt verengen, sondern die verschiedenen Hinsichten und Elemente umfassen, um derentwillen Gesundheit für das Leben eines Menschen Bedeutung hat. Dazu gehören zentrale Elemente eines guten Lebens wie die Freiheit von Schmerzen ebenso wie der Umstand, daß Gesundheit eine wesentliche Voraussetzung für die Möglichkeit einer eigenverantwortlichen Lebensführung und sozialer wie politischer Partizipation bildet [...].“<sup>21</sup>

Da ein solcher Ansatz jedoch anders als der engere Ansatz beim bloßen Voraussetzungscharakter der Gesundheit die Wertung von konkreten Lebenszielen und Lebensvollzügen nicht ausblenden kann, ergibt sich auch aus den ethischen Erwägungen der Kommission die Forderung nach transparenteren und demokratischeren Entscheidungsprozessen im Gesundheitswesen.

Bedauerlicherweise blieb aufgrund der Neuwahlen zum Deutschen Bundestag der Beitrag gerade der Themengruppe „Allokation“, die aus organisatorischen Gründen als letzte der Themengruppen ihre Arbeit aufgenommen hatte, fragmentarisch und mußte sich letztlich auf die Formulierung von Fragestellungen beschränken. Dennoch läßt sich feststellen, daß die Überlegungen der Themengruppe insgesamt das Modell eines auf der Grundlage klarer

<sup>20</sup> Vgl. dazu EK ERM: „Bericht über den Stand der Arbeiten“, S. 52f.

<sup>21</sup> EK ERM: „Bericht über den Stand der Arbeiten“, S. 63.

ethischer Kriterien ablaufenden, transparenten und demokratisch legitimierten Priorisierungsprozesses nach skandinavischem Vorbild zu favorisieren scheinen.

#### IV. Ausblick

War der öffentliche Diskurs über medizin- und bioethische Fragen in Deutschland bislang durch das produktive Neben- und oft auch Gegeneinander von Nationalem Ethikrat und Enquete-Kommission(en) bestimmt, so stellt sich mit dem vorzeitigen Ende der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ nun dringlich die Frage, wie dieser Diskurs in Zukunft auf institutioneller Ebene ausgestaltet werden soll.

Durch das Instrument der Enquete-Kommission steht dem Deutschen Bundestag die weltweit einmalige Möglichkeit offen, sich auf die Dauer einer Wahlperiode ein eigenes Beratungsgremium zu schaffen, das Abgeordnete und Sachverständige in einer Institution zusammenführt. Das hat den unschätzbaren Vorteil, daß eine solche Kommission direkt in das Parlament hineinwirken kann, einmal über die Abgeordneten, die als Mitglieder der Kommission deren Überlegungen oft unmittelbar in ihre Fachausschüsse einbringen, zum anderen über die Plenardebatten zu den Berichten und Zwischenberichten der Kommission. Die Resonanz, die der Nationale Ethikrat als reines Expertengremium im Bundestag erfahren hat, bleibt im Gegensatz dazu weit hinter der Resonanz zurück, die die beiden Enquete-Kommissionen hatten. Auf der anderen Seite hat die direkte Anbindung an das Parlament allerdings auch unübersehbare Nachteile, deren gravierendster wohl darin besteht, daß Enquete-Kommissionen jeweils an die Dauer einer Wahlperiode gebunden sind. Selbst wenn eine bestimmte Enquete-Kommission in der folgenden Wahlperiode erneut eingesetzt wird, liegen oft Monate des Wahlkampfes und zäher Verhandlungen zwischen dem Ende der Vorgänger-Kommission und der Aufnahme der Tätigkeit der neuen Kommission.

Eine kontinuierliche Arbeit, wie sie gerade im Diskurs über bioethische Fragen nötig wäre, wird dadurch praktisch unmöglich. Zudem besitzen Enquete-Kommissionen den Nachteil, an die Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages gebunden zu sein, die, da sie in erster Linie für die Ausschussarbeit konzipiert ist, für ein ethisches Beratungsgremium nicht unbedingt geeignet ist.

Ein weiteres Problem, das nicht unerwähnt bleiben sollte, besteht in der Auswahl der Sachverständigen durch die Fraktionen des Deutschen Bundestages. Dieses Auswahlverfahren hat zwar die großen Vorteile, erstens demokratisch besser legitimiert zu sein als das Benennungsverfahren für den Nationalen Ethikrat und zweitens im Idealfall sicherzustellen, daß eine möglichst große Pluralität relevanter Positionen im Gremium vertreten ist. Auf der anderen Seite bestehen aber auch die Gefahren, daß Sachverständige nach politischen Erwägungen ausgewählt werden oder daß sogar nur besonders politiknahe Sachverständige berufen werden. Letztlich dürften solche Gefahren aber durch kein Auswahlverfahren wirklich zu bannen sein.

---



---

*Das künftige Verhältnis  
zum Nationalen Ethikrat*

---



---

In der aktuellen Debatte über die Zukunft des Ethikdiskurses in Deutschland besteht ein recht weitgehender Konsens darüber, daß der Nationale Ethikrat in seiner bisherigen Form aufgrund seiner mangelnden demokratischen Legitimation und der ausschließlichen Benennung der Sachverständigen durch den Bundeskanzler bzw. die Bundeskanzlerin einer Reform oder wenigstens eines Korrektivs bedarf. Als der erste Interpret des Grundgesetzes, auch darüber besteht weitgehender Konsens, muß das Parlament in irgendeiner Weise an jenem Diskurs beteiligt werden. So dürfte das Instrument der Enquete-Kommission das beste Modell für ein künftiges nationales Ethikgremium darstellen, da sich hier der

Vorteil der demokratischen Legitimation und der unmittelbaren Anbindung an den Gesetzgeber miteinander verbinden. Allerdings müßte ein solches Gremium nicht nur von den engen Vorgaben der Geschäftsordnung des Bundestages befreit werden, sondern es müßte vor allem eine Möglichkeit gefunden werden, es – anders als die Enquete-Kommission – als eine ständige Einrichtung zu etablieren.

Um das zu realisieren, bieten sich im Grunde zwei verschiedene Wege an. Der eine könnte darin bestehen, ein neuartiges, eigenständiges Beratungsgremium des Bundestages einzurichten, das nach dem Modell der Enquete-Kommission mit Sachverständigen und Abgeordneten besetzt wäre, aber durch eine entsprechende Änderung der Geschäftsordnung dauerhaft eingerichtet und mit einer eigenen Satzung versehen wäre. Ein solches Gremium würde dann, wie schon die beiden Enquete-Kommissionen zur Bioethik, neben dem Nationalen Ethikrat bestehen und hoffentlich in ein produktives Konkurrenzverhältnis zu ihm treten. Der andere mögliche Weg wäre, den Nationalen Ethikrat selbst zu modifizieren, indem Abgeordnete mit in ihn aufgenommen würden und das Parlament auf die eine oder andere Weise an der Berufung der Sachverständigen beteiligt würde. Alternativ zur direkten Beteiligung von Abgeordneten, die teilweise noch auf politischen Widerstand stößt, wäre in diesem Zusammenhang auch denkbar, Abgeordnete mit einem Gast-Status in den modifizierten Ethikrat aufzunehmen oder ein aus Abgeordneten bestehendes Spiegel-Gremium zum Ethikrat im Bundestag zu schaffen.

Mit welchem Ergebnis auch immer diese zum Zeitpunkt der Abfassung des vorliegenden Artikels engagiert geführte Diskussion ausgehen wird, es ist jedenfalls zu hoffen, daß das aus dieser Diskussion hervorgehende Gremium die Arbeiten der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ da aufgreifen wird, wo sie aufgrund der Neuwahlen zum Deutschen Bundestag vorzeitig abgebrochen werden mußten.



## Der Grundrechtsschutz in Europa: Ein Blick nach Frankreich

Philippe Greciano

---

---

### Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Geschichtliche Entwicklung und heutige Struktur des Grundrechtsschutzes
- III. Vergleich des Schutzes der Privatsphäre in Frankreich und Deutschland
- IV. Die weitere Entwicklung des Grundrechtsschutzes in Europa

#### I. Einleitung

Dieser Beitrag behandelt aktuelle Fragen des Grundrechtsschutzes in Frankreich bei zunehmenden Sicherheitsvorkehrungen (*mesures d'ordre public*), die gegen liberale Freiheitsrechte Eingang in den Rechtsstaat gefunden haben.

Die vorliegende Auswahl orientiert sich an typischen Grundrechtseingriffen bzw. -kollisionen, die in der heutigen französischen, aber auch deutschen und europäischen Grundrechtsjudikatur signifikant in Erscheinung treten.

#### II. Geschichtliche Entwicklung und heutige Struktur des Grundrechtsschutzes

Die Grundrechte haben ihre historischen Wurzeln in den Freiheitsbestrebungen der Menschen gegenüber der Willkür der staatlichen Herrscher. Ihre Entwicklung zeigt sich in Europa in den zwei großen historischen Epochen des Mittelalters und der Neuzeit. Sie erfolgte dank des Aufkommens und der Verbreitung von Dokumen-

ten (Verfassungen) zur rechtlichen Ordnung (*ordre public*) der Macht im Staat.<sup>1</sup>

Den Durchbruch der Grundrechte zu allgemeinen Bürgerrechten brachte der Verfassungsstaat der Neuzeit des 18. und des beginnenden 19. Jahrhunderts in Amerika. Mit den neuzeitlichen Verfassungen entstanden gegen Ende des 18. Jahrhunderts Grundrechtskataloge. Ein besonders wichtiges Dokument für die Entwicklung der Grundrechte und deren Schutz ist die französische Menschen- und Bürgerrechtserklärung von 1789. Ähnlich wie die Virginia Bill of Rights beruht die Erklärung auf der Vorstellung von den unveräußerlichen Rechten, die dem Menschen als Person zustehen: *liberté, égalité* und *fraternité*. Die französische Menschen- und Bürgerrechtserklärung enthält viele moderne Menschenrechte. Dies beginnt bei prozessualen Rechten: Anklage, Verhaftung oder Gefangennahme nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen (*emprisonnement seulement dans des cas précis*) und in den von ihnen beschriebenen Formen (*selon des formes décrites*), Rückwirkungsverbot für Strafgesetze (*non retroactivité des lois pénales*), Unschuldsvermutung für Angeklagte (*présomption d'innocence des prévenus*). Diese Grundrechte befinden sich prinzipiell im Artikel 7: Jeder Mensch kann nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen und in den Formen, die es vorschreibt, angeklagt, verhaftet und gefangengehalten werden. Diejenigen, die willkürliche Befehle betreiben, ausfertigen, ausführen oder ausführen lassen, sollen bestraft werden. Jeder Bürger, der auf Grund des Gesetzes vorgeladen oder ergriffen wird, hat jedoch sofort

---

<sup>1</sup> 1215: Magna Charta Libertatum; 1679: Habeas Corpus Akte.

zu gehorchen. Er macht sich durch Widerstand strafbar. Artikel 8: Das Gesetz soll nur solche Strafen festsetzen, die unbedingt notwendig sind. Ferner kann niemand auf Grund eines Gesetzes bestraft werden, das nicht vor Begehung der Tat erlassen, verkündet und in Kraft getreten ist. Artikel 9: Da jeder Mensch solange als unschuldig gilt, bis er für schuldig erklärt worden ist, soll, wenn seine Verhaftung für unumgänglich erachtet wird, jede Härte, die nicht notwendig ist, um sich seiner Person zu versichern, durch Gesetz streng vermieden werden.<sup>2</sup> Auch wesentliche materielle Grundrechte sind in der Deklaration enthalten.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Article 7: « Nul homme ne peut être accusé, arrêté ou détenu que dans les cas déterminés par la loi et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires doivent être punis ; mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la loi doit obéir à l'instant; il se rend coupable par la résistance ». Article 8: « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée. » Article 9: « Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi. » (Hervorhebungen des Verf.).

<sup>3</sup> Etwa die Gleichheit der Menschen, die allgemeine Handlungsfreiheit, und vor allem die Meinungsfreiheit in den Artikeln 10 und 11: Niemand soll wegen seiner Meinungen, selbst religiöser Art, beeinträchtigt werden, solange seine Äußerungen nicht die durch das Gesetz festgelegte öffentliche Ordnung stören. Die freie Äußerung der Gedanken und Meinungen ist eines der kostbarsten Menschenrechte. Jeder Bürger kann also frei schreiben, reden, drucken unter Vorbehalt der Verantwortlichkeit für den Mißbrauch dieser Freiheit in den durch Gesetz bestimmten Fällen. Damit wurden auch die Presse- sowie die Gewissens- und Religionsfreiheit geschützt. Gewährleistet wurde vor allem auch das private Eigentum in Artikel 17: Da das Eigentum ein unverletzliches und heiliges Recht ist, kann es niemandem genommen werden, wenn es nicht die gesetzlich festgelegte, öffentliche Notwendigkeit augenscheinlich erfordert und zwar unter der Bedingung einer gerechten und vorangehenden Entschädigung.

Die aktuelle Verfassung der französischen Republik vom 4. Oktober 1958 nimmt in ihrer Präambel Bezug auf die Menschen- und Bürgerrechtserklärung, die somit geltendes französisches Verfassungsrecht ist.<sup>4</sup>

Nach diesen Prinzipien darf der Staat in bestimmte Rechtsgüter nicht oder nur unter bestimmten Voraussetzungen eingreifen und er muß bei diesem Eingriff bestimmte verfahrensrechtliche Anforderungen wahren. Im Fall der Beschlagnahme von Patientenakten einer Suchtberatungsstelle durch die Staatsanwaltschaft sah das deutsche Bundesverfassungsgericht zwar keinen Eingriff in den unantastbaren Kernbereich (Intimsphäre), wohl aber in den „privaten Bereich“ des Klienten, der sich gegen die Veröffentlichung der Informationen wehren kann.<sup>5</sup> In Frankreich hatte der französische *Conseil Constitutionnel* bereits in seinem Urteil zu Hausdurchsuchungen der Steuerfahndung (*perquisitions fiscales*) die Unverletzlichkeit der Wohnung (*inviolabilité du domicile*) als Bestandteil der persönlichen Freiheit anerkannt und die Güterabwägung unter verfahrensrechtliche Kautelen gestellt:

„Considérant cependant que, si les nécessités de l'action fiscale peuvent exiger que des agents du fisc soient autorisés à opérer des investigations dans des lieux privés, de telles investigations ne peuvent être conduites que dans le respect de l'article 66 de la Constitution qui confie à l'autorité judiciaire la sauvegarde de la liberté individuelle sous tous ses aspects et notamment celui de l'inviolabilité du domicile; que l'intervention de l'autorité judiciaire doit

<sup>4</sup> In dieser Präambel wird außerdem bestätigt, daß: „Am Tage nach dem Siege, den die freien Völker über die Regime davongetragen haben, die versucht hatten, die menschliche Person zu unterjochen und zu entwürdigen, verkündet das französische Volk von neuem, daß jedes menschliche Wesen ohne Unterschied im Hinblick auf die Rasse, die Religion oder das Glauben unveräußerliche und heilige Rechte besitzt.“ (Au lendemain de la victoire emportée par les peuples libres sur les régimes qui ont tenté d'asservir et de dégrader la personne humaine, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés.) Hervorhebungen des Verf.).

<sup>5</sup> BVerfGE 44, 353 (372).

être prévue pour conserver à celle-ci toute la responsabilité et tout le pouvoir de contrôle qui lui reviennent.“<sup>6</sup>

Deshalb haben die Grundrechte zwei wesentliche Funktionen. In ihrer primären Funktion sind Grundrechte Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat. Sie schützen also den Freiheitsbereich des Bürgers gegen staatliche Eingriffe. Zum Zweiten folgt diese abwehrrechtliche Funktion auch aus dem Wortlaut der Grundrechte. So ist an verschiedenen Stellen von „Beschränkungen“ die Rede, wodurch darauf hingewiesen wird, daß die öffentliche Gewalt nur unter bestimmten Voraussetzungen in den grundrechtlichen Freiheitsraum eingreifen darf. Grundrechte sind aber auch Instituts-garantien bzw. institutionelle Garantien. Oft läßt sich das Freiheitsrecht nur mit Hilfe der staatlichen Rechtsordnung verwirklichen.

### III. Vergleich des Schutzes der Privatsphäre in Frankreich und Deutschland

#### 1. Grundlagen

In diesem Teil wird der Schutz der Privatsphäre behandelt. Die Eingriffe des Staates können aber auch andere grundrechtlich geschützte Güter verletzen, wie die körperliche Unantastbarkeit, die Freiheit, das Eigentum. Es ist zwar legitim, in diesem Zusammenhang nur die Privatsphäre – das vorrangig und wohl am häufigsten beeinträchtigte Rechtsgut – zu untersuchen, allerdings ist es auch klar, daß es auch andere Eingriffe geben kann.

In einer Zeit, in der sowohl in der Politik als auch in den Medien gefordert wird, der Sicherheit Vorrang einzuräumen, kann man sich fragen, wie Persönlichkeitsrechte im Hinblick darauf zu beurteilen sind. Mit dem aktuellen Beispiel der Clearstream-Affäre<sup>7</sup> hat sich diese Problematik in Frank-

reich für Politiker verschärft, die sich, im Rahmen eines Untersuchungsverfahrens, zwischen Verleumdung, Straftat oder Staatsraison befinden.

Ist der Staat in Europa berechtigt, alles zu tun? Darf der Staat zum Beispiel im Namen der Sicherheit gegen Grundrechte verstoßen, und wenn ja, dann inwiefern? Ein Problem stellt sich also bei der Abwägung zwischen Achtung und Schutz der Grundrechte einerseits und den Sicherheitsansprüchen andererseits. Art 8 der EMRK ist für den französischen Richter von besonderer Bedeutung, da es im Text der französischen Verfassung Grundrechte nur Kraft Verweisung auf die Menschenrechtserklärung von 1789 gibt. Er lautet wie folgt: „Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz“. Damit soll die Privatsphäre jedes Bürgers vor dem Eingriff des Staates geschützt werden. Ein Recht des Bürgers auf Geheimnis läßt sich daraus herleiten. Was genau soll unter das Recht auf die Privatsphäre und das Geheimnis verstanden werden? Es ist das Recht des Bürgers, sein Leben zu führen und zu gestalten. Ziel ist damit die Wahrung der Vertraulichkeit im privaten Bereich.

Ein solches Recht kann aber in einem Rechtsstaat nicht grenzenlos gelten, da man auch auf die Sicherheit der Bürger achten muß. Tatsächlich wird zu ihrer Bewahrung eine Beschränkung dieses Rechts in manchen Fällen als notwendig erscheinen, sei es bei Untersuchungen der Polizei, bei Anti-Terror-Aktionen oder beim Kampf gegen illegale Einwanderer. Anspruch auf Schutz oder Achtung, *ordre public* und Privatleben sind nur Objekte des Anspruchs bzw. des Rechts. Da die Mißbrauchsgefahr auf Seiten des Staates mit einer solchen Rechtfertigung sehr hoch ist, ist es fraglich, inwieweit der Staat eingreifen darf. Gerade in diesem Bereich ist es sehr wichtig, über genaue und präzise Regeln zu verfügen, damit dem Staat nicht alles erlaubt ist.

<sup>6</sup> DC 83-164 v. 29.12.1983, RJC I,166 – Perquisitions fiscales.

<sup>7</sup> [http://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire\\_Clearstream\\_2](http://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_Clearstream_2)

Von besonderer aktueller Bedeutung ist der Schutz des gesprochenen und geschriebenen Wortes: eine Eingriffsgefahr besteht besonders durch Abhörmaßnahmen. Durch eine strenge politische Einrichtung und wegen zunehmender europäischer Sicherheitskooperation sind in der Rechtslage Entwicklungen zu verzeichnen. Die Frage ist, ob diese Entwicklungen dem europäischen Grundrechtsstandard entsprechen. Es wird zunächst über die ursprüngliche Rechtslage im Bereich der Privatsphäre berichtet, dann wird erläutert, warum Änderungen unbedingt notwendig waren und schließlich wird der gegenwärtige Zustand dargestellt.

## 2. Vergleich der nationalen Rechtslagen

Anhand des Beispiels des Post- bzw. Briefgeheimnisses wird zunächst bestimmt, was genau geschützt ist. In Deutschland gehört dieses Recht zu den Grundrechten. Es ist in Artikel 10 Abs. 1 GG geregelt: „Das Briefgeheimnis sowie das Post- und Fernmeldegeheimnis sind unverletzlich“. In der französischen Verfassung ist ein ähnlich formuliertes Grundrecht nicht enthalten. Lediglich Art. 11 der Allgemeinen Menschenrechtserklärung von 1789, die als Teil der Verfassung von 1958 anerkannt worden ist, enthält dieses Recht.<sup>8</sup> Auf Deutsch heißt es, daß der Bürger grundsätzlich frei reden, schreiben und drucken darf, es sei denn, ein Gesetz zur Einschränkung dieser Freiheit wurde erlassen.

In Frankreich ist Briefgeheimnis jedoch seit der Revolution (1789) gesetzlich gewährleistet. Sie ist heute in den Artikeln 226-15 (Verletzung durch Privatpersonen) und 432-9 (oder Beamte) des Nouveau Code Pénal (Strafgesetzbuch) geregelt: verboten wird das Öffnen von Briefen, deren Vernichtung, Unterdrückung, sowie das Lesen.

Die Auslegung führt zu dem Ergebnis, daß ein Grundrecht, das in die Erklärung von 1789 eingebettet ist, eine Referenznorm für das französische Strafrecht geworden ist. Es umfaßt sowohl den Inhalt der Sendungen als auch die Angaben, wer von wem wie oft Post bekommt.

Problematischer in der Praxis ist aber die Achtung des Fernmeldegeheimnisses. Unter das Fernmeldegeheimnis fällt die Kommunikation über Telefon, Telefax, E-Mail, SMS... egal ob mündlich oder schriftlich. In Frankreich war das Fernmeldegeheimnis lange gar nicht – oder nicht speziell – geregelt. In Deutschland wird es zusammen mit dem Brief- und Postgeheimnis in Art. 10 GG geregelt. Außerdem schützt das deutsche Grundgesetz die Bürger gegen einen Eingriff des Staates in die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG: „Die Wohnung ist unverletzlich“). Dies dient insbesondere dem Schutz vor Überwachungsmaßnahmen, also nicht nur vor dem Abhören der Telefongespräche sondern auch zum Beispiel vor der Installierung von Abhörwanzen in der Wohnung (sog. Lauschangriff). Das französische Recht kennt aber dieses Grundrecht nicht.

Eingriffe können vor allem im Einsatz von Überwachungs- oder Abhörmaßnahmen liegen. Es sind zwei Abhörmaßnahmen (Ges. Nr. 91-646 vom 29. Dezember 1991) zu unterscheiden, je nach dem Zweck, den sie verfolgen: die Abhörmaßnahmen bei Strafverfolgung und die sogenannten Sicherheitsabhörmaßnahmen. In Deutschland darf zum Zwecke der Strafverfolgung in das Recht auf Privatgeheimnis eingegriffen werden. Beschränkungen erfolgen dann im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens und werden vom Staatsanwalt oder der Richter angeordnet. Wie bereits erwähnt, muß ein Gesetz dies bestimmen (Art. 10 Abs. 2 GG). Die Überwachung und Aufnahme des Fernmeldeverkehrs auf Tonträger dürfen vor allem dann angeordnet werden, wenn bestimmte Tatsachen den Verdacht begründen, daß jemand besonders schwere Straftaten begangen hat: Mord, Totschlag, Hochverrat, Kindesentführung, Raub, Erpressung. In Frankreich

<sup>8</sup> Article 11 DDHC: « La libre communication des pensées et des opinions est un droit les plus précieux de l'Homme: tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre à l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. »

hatten solche Maßnahmen lange keine richtige gesetzliche Grundlage, wurden aber trotzdem im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens angewandt. Richter stützten sich dabei auf Art. 81 CPP, welcher dem Ermittlungsrichter erlaubt, alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um die Wahrheit zu erforschen und eine gerechte Entscheidung zu treffen.

Daneben gibt es die sogenannten Sicherheitsabhörmassnahmen. Das sind solche Abhörmaßnahmen, die zum Zwecke der Gewährleistung von Sicherheit angeordnet werden, außerhalb irgendeines Gerichtsverfahrens. Auf Französisch werden sie „*interception de sécurité*“ genannt. Bis 1991 waren sie im französischen Recht nicht vorgesehen,<sup>9</sup> es galt ein grundsätzliches Verbot der Anwendung solcher Maßnahmen. Indes sind sie in der Praxis oft benutzt und offiziell durch die Notwendigkeit der Gewährleistung der Staatssicherheit gerechtfertigt worden. In Deutschland sind sie aufgrund eines Gesetzes erlaubt, wobei es dafür auch lange Zeit keine gesetzliche Grundlage gab. Die deutsche Regelung ist umfassender und vollständiger als die französische, denn die Fälle, in denen diese in die Grundrechte eingreifenden Maßnahmen erfolgen können, sind geregelt. Je präziser die Beschränkungen der Grundrechte geregelt sind, um so weniger Raum für Mißbrauch gibt es.

### 3. Weiterentwicklung der nationalen Rechtsgrundlagen

Gesetze zur Vervollständigung des Schutzes der Privatsphäre und des Korrespondenzgeheimnisses wurden schon 1968 in Deutschland und in Frankreich erst 1991 erlassen. Angesichts der Zunahme der organisierten Kriminalität (die Rote-Armee-Fraktion (RAF) in Deutschland) und des Terrorismus allgemein in den westlichen Staaten wurde ein höheres Niveau von Sicherheitsmaßnahmen gefordert. Da bei Sicherheitsüberwachungsmaßnahmen kei-

ne gesetzliche Grundlage vorlag, hat es eine Vielzahl von Mißbräuchen gegeben, wie z. B. der vor kurzem aufgedeckte Skandal der Abhörmaßnahmen unter Staatspräsident Mitterrand (sog. „*Scandale des écoutes de l'Élysée*“).<sup>10</sup> 1993 kam folgender Skandal ans Licht: zwischen 1983 und 1986 wurden unter Mitterrands Regierung etwa 150 Leute abgehört. Diese Maßnahmen wurden vom Staatsoberhaupt angeordnet und von der Anti-Terror-Gruppe (*cellule antiterroriste*) durchgeführt, offiziell im Namen des Kampfes gegen Terrorismus. In Wahrheit betrafen sie aber Privatpersonen und Privatsphären, die offensichtlich mit Terrorismus gar nichts zu tun hatten. In einer sehr milden Entscheidung vom 9. November 2005 hat die 16. Kammer des Strafgericht von Paris (*Tribunal Correctionnel*) diese Aktionen verurteilt. In seiner Argumentation wurden fast alle lebenden Mitarbeiter des Präsidenten zu symbolischen Freiheitsstrafen mit Bewährung und zu Geldstrafen verurteilt. Nach Bezahlung der Geldstrafe sind diese Verurteilungen – gemäß französischem Verfahrensrecht – aus dem Strafregister gelöscht worden, weil die Täter der Straftat der Verletzung der Privatsphäre 1988 und 1995 durch ein Gesetz begnadigt worden sind. Hauptausgabe der Entscheidung war, daß die Mitarbeiter auf Befehl von Mitterrand gehandelt haben und, weil es kein persönlicher Dienstfehler war, nicht individuell verantwortlich sind, so daß alle privaten Zivilklagen auf Schadenersatzansprüche abgewiesen wurden.

Auf deutscher Seite gab es 1975 den sogenannten Fall Traube.<sup>11</sup> Aufgrund vermuteten Kontakts zu Terroristen der RAF wurde 1975 eine Abhöraktion gegen einen Atomphysiker, Dr. Klaus Traube, vom Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV) geführt. Nicht nur Telefongespräche sondern die ganze Wohnung wurde akustisch über-

<sup>9</sup> Ges. vom 10. Juli 1991, Recht auf Postgeheimnis/loi sur le secret des correspondances.

<sup>10</sup> [http://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire\\_des\\_%C3%A9coutes\\_de\\_l%27Elys%C3%A9e](http://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_des_%C3%A9coutes_de_l%27Elys%C3%A9e)

<sup>11</sup> [http://de.wikipedia.org/wiki/Lauschaff%20re\\_Traube](http://de.wikipedia.org/wiki/Lauschaff%20re_Traube)

wacht. 1978 kam der Skandal durch das Magazin „Der Spiegel“ ans Licht. Dieser Lauschangriff wurde ohne seriösen Hinweis und begründeten Verdacht einer Kooperation mit Terroristen angeordnet. Außerdem waren solche Maßnahmen durch die damalige Gesetzeslage nicht gedeckt. Bis heute wird der Lauschangriff gegen Traube mit der Argumentation gerechtfertigt, daß damals Anschläge der RAF zu befürchten waren. Es wurde in dieser Sache auch kein gerichtliches Verfahren eingeleitet.

Diese Praxis wurde europaweit kritisiert. Frankreich wurde schon im Jahr 1990 in den Fällen *Kruslin* und *Huvig* vom EGMR in Straßburg verurteilt,<sup>12</sup> weil das Belauschen von Telefongesprächen im französischen Recht nicht ausreichend geregelt war, was gegen Art. 8 EMRK verstößt, denn ein Eingriff in das durch Art. 8 geschützte Recht auf Achtung des Schriftverkehrs und generell das Recht auf Wahrung der Privatsphäre ist nur auf Grund eines Gesetzes zulässig.

Danach mußte Frankreich unbedingt sein Recht ändern. Nach den Entscheidungen des EGMR wurde Frankreich verpflichtet, sich an die europäischen Anforderungen anzupassen und das Gesetz vom 10. Juli 1991 – „*loi du secret de la correspondance*“ – erlassen. Das Gesetz definiert genau, was Abhörmaßnahmen sind: sie umfassen das Abhören, die Aufnahme und die Niederschrift von Telefongesprächen. Sie dürfen nur vom Ermittlungsrichter angeordnet werden, bei Straftaten, die mit über zwei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind. Diese Anordnung muß schriftlich ergehen und begründet werden. Das Abhören darf nicht länger als 4 Monate dauern, es kann aber verlängert werden. Mit dieser Regelung ist die Anzahl solcher Maßnahmen wesentlich gestiegen. Es sieht so aus, als hätte die Ille-

galität solche Maßnahmen doch unterbunden.<sup>13</sup>

Die Anwendungsfälle wurden mit dem sog. Perben-II-Gesetz über neue Formen der Kriminalität vom 9. März 2004 erweitert, indem es das Abhören ohne Ermittlung im Rahmen einer polizeilichen Voruntersuchung für die Dauer von maximal 15 Tagen (art 706-95 CPP) ermöglicht. Diese Möglichkeit verstößt gegen das Grundprinzip der Unschuldsvermutung, wonach niemand verfolgt werden darf, soweit gegen ihn keine richterliche Vorwurfserhebung erfolgt ist (*mise en examen*). In Deutschland gibt es, neben Art. 10 GG in Verbindung mit Normen der StPO kein weiteres Gesetz, das die Bedingungen der Abhörmaßnahmen bei Strafverfolgungen regelt und die Entscheidungsbefugnis des Richters begrenzt. Jedoch sind die Statistiken im Hinblick auf die Achtung der Menschenrechte – beziehungsweise des Schutzes der Privatsphäre – schon bedenklich.

Die deutschen Telekommunikationsunternehmen haben allein für das Jahr 2004 insgesamt 29.000 Überwachungsmaßnahmen angeordnet. Im Vergleich sind 1995 lediglich ca. 4.700, 2003 ca. 13.000 und 2001 knapp 20.000 Anordnungen gemeldet. In Frankreich gibt es seit 15 Jahren ca. 3.000 Sicherheitsabhörmaßnahmen, im Vergleich sind 2004 lediglich ca. 20.000, 2001 ca. 9.000 Abhörmaßnahmen bei Strafverfolgung gemeldet.

Fraglich ist also, wie viele von den angeordneten Maßnahmen unbedingt notwendig waren und warum diese Anordnungen in letzter Zeit in beiden Staaten so gestiegen sind.

Sicherheitsabhörmaßnahmen sind gerechtfertigt, soweit sie der Staatssicherheit, dem Kampf gegen die organisierte Kriminalität und den Terrorismus, oder der Wahrung

<sup>12</sup> EGMR, *Kruslin* ./ . Frankreich (11801/85), Urteil vom 24. April 1990, Serie A Bd. 176-A; *Huvig* ./ . Frankreich (11105/84), Urteil vom 24. April 1990, Serie A Bd. 176-B.

<sup>13</sup> *Jean-Pierre Versini-Campinchi*, « Les écoutes téléphoniques : la disparition d'une liberté », La confédération des Avocats, 3. Februar 2005: [http://www.cna-avocats.com/pages/BDF\\_328/BDF328\\_c06\\_telephone.htm](http://www.cna-avocats.com/pages/BDF_328/BDF328_c06_telephone.htm)

des wissenschaftlichen und wirtschaftlichen Potentials Frankreichs dienen.<sup>14</sup>

Halten sich die Geheimdienste nicht an die gesetzlichen Anforderungen, sind die Erkenntnisse wertlos und können in einem Gerichtsverfahren nicht offiziell verwertet werden. Dies ist in der deutschen Rechtsordnung der Fall (§ 136a StPO); in Frankreich unterstehen Teile dieser Informationen dem Verteidigungsgeheimnis (*secret défense*), das schwer aufzuheben ist.<sup>15</sup>

#### IV. Die weitere Entwicklung des Grundrechtsschutzes in Europa

Die EU ist nicht direkt an die EMRK gebunden, jedoch sind EU-Mitgliedstaaten wie Deutschland und Frankreich an die EMRK gebunden. Die EU-Organe bzw. Institutionen sind an die Unionsgrundrechte gebunden. Dabei findet eine Parallelisierung der Grundrechtsinhalte und des Grundrechtsschutzes statt. Grundsätzlich werden die parallelen Grundrechte von den beiden Rechtsprechungsinstanzen parallel ausgelegt und beide Gerichte zitieren die jeweils andere Rechtsprechung, damit der Grundrechtsschutz in Europa effizienter wird.

Ein Beispiel aus der Rechtsprechung des EGMR mit Rekurs auf den EuGH ist die Sache *Pellegrin ./. Frankreich*.<sup>16</sup> In diesem Urteil erstreckte der EGMR erstmals den Anwendungsbereich von Art. 6 EMRK auf Streitigkeiten im öffentlichen Dienst unter Rekurs auf die Auslegung des Unionsrechts durch den EuGH in Luxemburg.

Wichtig ist hier ferner das EuGH-Urteil in der Rechtssache *Krombach*<sup>17</sup> über die Gewährung des rechtlichen Gehörs. Es erging

auf ein Vorabentscheidungsersuchen des BGH wegen des bei diesem Gericht anhängigen Rechtsstreits *Krombach gegen Bamberski*. Der Deutsche *Krombach* wurde wegen vorsätzlicher Körperverletzung mit Todesfolge zum Nachteil eines französischen Mädchens in Frankreich verurteilt. Im zivilrechtlichen Adhäsionsverfahren (*partie civile*) in Frankreich, eingeleitet durch den Vater des Mädchens, erschien *Krombach* in der mündlichen Verhandlung nicht, seinem Verteidiger wurde der Auftritt verwehrt. Konnte aber das französische Urteil in Deutschland vollstreckt werden?

Der BGH fragte den EuGH, ob in bezug auf das französische Urteil die deutsche Vollstreckungsklausel (Ordre-public-Klausel, Brüsseler Vollstreckungsübereinkommen 1968) wegen der mangelnden Verteidigung verweigert werden dürfe. Der EuGH rekurrierte bei der Auslegung des Brüsseler Vollstreckungsübereinkommens auf das ungeschriebene Unionsgrundrecht auf einen fairen Prozeß und wandte dabei auch Art. 6 EMRK an.<sup>18</sup> Somit durfte die Vollstreckbarkeit des Urteils in Deutschland verweigert werden.

Das *Krombach*-Urteil des EuGH warf zugleich ein kritisches Licht auf die Rechtsprechung der nationalen Gerichte, die europäische Grundrechte verletzen.

Es stellt sich die Frage, ob eine solche Berechtigung dem Rang der Grundrechte entspricht oder ob nicht vielmehr eine Verpflichtung sowohl des EuGH wie der französischen und der deutschen Gerichte anzunehmen ist, die Grundrechte bei ihren Entscheidungen zu beachten. Hier öffnet sich ein weites Feld. Es geht dabei auch um die Harmonisierung des Grundrechtsschutzes in Europa. Das Urteil führt zu einem Gleichklang zwischen den Gerichtshöfen in Straßburg und in Luxemburg. Der

<sup>14</sup> <http://www.legifrance.gouv.fr/texteconsolidé/PCEAR.htm>

<sup>15</sup> [http://fr.wikipedia.org/wiki/Secret\\_d%C3%A9fense](http://fr.wikipedia.org/wiki/Secret_d%C3%A9fense)

<sup>16</sup> EGMR, *Pellegrin ./. Frankreich* (238541/95), Urteil [GC] vom 8. Dezember 1999, ECHR-Reports 1999-VIII, S. 207ff., Rn. 60-71, insb. 66.

<sup>17</sup> EuGH, Rs. C-7/98, 28. März 2000, Slg. 2000 I-1935.

<sup>18</sup> Aus der Rechtsprechung des EGMR folgte, daß ein Mitgliedstaat es als eine offensichtliche Grundrechtsverletzung ansehen dürfe, wenn dem Verteidiger eines in der Hauptverhandlung nicht anwesenden Angeklagten verwehrt wird, für diesen aufzutreten.

EuGH stützt seine Entscheidung auf die Rechtsprechung des EGMR. Übrig bleibt die Frage, wie die Verfahren zu koordinieren sind, um mehrfache Entscheidungen in der gleichen Sache zu vermeiden. Schließlich steht das *Krombach* Urteil auch für eine Internationalisierung des *ordre public*.<sup>19</sup> Die nationalen Grundsätze erhalten ihren Inhalt gerade auch durch die Rezeption übernationaler Wertsysteme, was zu einer Konsolidierung des Staatsrechts bzw. des Grundrechtsschutzes auf nationaler Ebene führen kann.

Das Verhältnis zwischen französischer bzw. nationaler Grundrechtsordnung und Europa ist interessant, denn gerade in diesem Kontext kommt dem Grundrechtsschutz auch funktionale Bedeutung für die Abstimmung und Kooperation der Grundrechtsordnungen zu. Sie ist daher von fundamentaler Bedeutung für ein zusammenwachsendes Europa.

---

<sup>19</sup> Dazu *Erik Jayme*, Nationaler *ordre public* und europäische Integration – Betrachtungen zum *Krombach*-Urteil des EuGH, 2000.



**EGMR: Storck ./ . Deutschland \***Urteil vom 16. Juni 2005<sup>1</sup>**Zusammenfassung – nichtamtliche Leitsätze:**

- Eine Freiheitsentziehung i.S. von Art. 5 Abs. 1 EMRK kann einem Vertragsstaat unter verschiedenen Gesichtspunkten zugerechnet werden. Vorliegend sind dies die unmittelbare Beteiligung nationaler Behörden, die unzureichende Berücksichtigung der Konventionsrechte bei der Auslegung nationalen Rechts durch nationale Gerichte und die Nichterfüllung der Schutzpflicht der Vertragsstaaten für die persönliche Freiheit ihrer Bürger.
- Selbst geringfügige Eingriffe in die körperliche Unversehrtheit einer Person stellen einen Eingriff in das durch Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Privatlebens dar, soweit sie gegen den Willen der betroffenen Person erfolgen.

**Sachverhalt**

Der Fall betrifft die wiederholte Unterbringung der am 30. August 1958 geborenen deutschen Staatsangehörigen Waltraud Storck in psychiatrischen Anstalten, einen Aufenthalt der Beschwerdeführerin in einem Krankenhaus, ihre medizinische Behandlung und verschiedene von ihr erhobene Schadenersatzklagen.

Von Januar bis Mai 1974 und von Oktober 1974 bis Januar 1975 wurde die Beschwerdeführerin auf Veranlassung ihres Vaters in die Kinder- und Jugendpsychiatrie der Universitätsklinik Frankfurt am Main eingewiesen.

Vom 29. Juli 1977 bis zum 5. April 1979 wurde sie auf Veranlassung ihres Vaters in die private Klinik von Dr. Heines in Bremen eingewiesen. Ihr Vater war der Ansicht, sie leide an einer Psychose. Für die inzwischen volljährige Beschwerdeführerin war kein Vormund bestellt, sie unterschrieb keine Zustimmungserklärung und ihre Unterbringung war auch nicht durch ein Gericht genehmigt. Nach einem Fluchtversuch im Jahre 1979 wurde die Beschwerdeführerin von der Polizei gegen ihren Willen in die Klinik zurückgebracht. Die Privatklinik von Dr. Heines war nicht zur Unterbringung von Patienten gem. dem Gesetz des Landes Bremen über die Unterbringung von Geisteskranken, Geistesschwachen und Süchtigen (Unterbringungsgesetz) ermächtigt. Dieses regelte Unterbringungen gegen oder ohne den Willen der Betroffenen. Danach war eine Unterbringung zulässig, wenn der Betroffene durch sein Verhalten sich selbst oder Dritten gegenüber eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung darstellte. Die Unterbringung mußte auf schriftlichen Antrag der zuständigen Verwaltungsbehörde durch das Amtsgericht angeordnet werden. Erforderlich war außerdem ein amtsärztliches oder sonst qualifiziertes Gutachten. Außerdem mußte die betroffene Person angehört oder ihr ein Verfahrenspfleger bestellt werden. Gem. § 30 GewO in der seit 16. Februar 1979 gültigen Fassung benötigten Privatkankeanstalten eine Konzession, die unter

\* Aufbereitet von Mathias Schweitzer.

<sup>1</sup> Beschwerde Nr. 61603/00, verfügbar auf der Homepage des EGMR unter [www.echr.coe.int/](http://www.echr.coe.int/) (zuletzt besucht am 3. Juli 2006).

anderem bei möglicher Unzuverlässigkeit der Krankenhausleitung versagt werden konnte. Dieses Erfordernis besteht nach wie vor.

Im Alter von drei Jahren war die Beschwerdeführerin an Kinderlähmung erkrankt. Infolge der medizinischen Behandlung in der Klinik entwickelte sie ein Post-Polio-Syndrom.

Vom 5. April 1979 bis zum 21. Mai 1980 wurde die Beschwerdeführerin in einer psychiatrischen Klinik in Gießen untergebracht. Vom 21. Januar bis zum 20. April 1981 wurde die Beschwerdeführerin erneut für drei Monate in der Klinik von Dr. Heines behandelt. Zu diesem Zeitpunkt hatte die Beschwerdeführerin ihre Sprachfähigkeit verloren und zeigte laut den Ärzten Zeichen von Autismus. Am 7. Mai 1991 wurde die Beschwerdeführerin in der Klinik für Neurologie und Psychiatrie von Dr. Horst Schmidt behandelt. Von September 1991 bis Juli 1992 wurde die Beschwerdeführerin in der Uniklinik für psychosomatische Medizin und Psychotherapie Mainz stationär behandelt. Hier erlangte sie ihre Sprachfähigkeit zurück. In den Jahren 1992 und 1993 wurde die Beschwerdeführerin in Kliniken in Frankfurt und Isny orthopädisch behandelt.

Im Jahre 1994 befand Dr. Lempp, Professor für Pädopsychiatrie an der Universität Tübingen, daß bei der Beschwerdeführerin zu keinem Zeitpunkt eine Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis vorgelegen habe. Diese Diagnose wurde im Jahre 1996 von der Psychiaterin Dr. Köttgen bestätigt. Die Beschwerdeführerin habe nie an einem frühen Ausbruch von Schizophrenie gelitten, sondern sich zu der fraglichen Zeit in einer Pubertätskrise befunden. Wegen der damaligen falschen Diagnose sei sie über viele Jahre hinweg mit Medikamenten behandelt worden, deren negative Nebenwirkungen bekannt seien. Aufgrund der Kinderlähmung sei eine Behandlung nur mit äußerster Vorsicht möglich gewesen. Dies sei nicht beachtet worden.

Im Jahre 1997 erhob die Beschwerdeführerin beim Landgericht Bremen Klage auf Zahlung von Schadenersatz gegen die Klinik Dr. Heines. Sie berief sich darauf, daß die Einweisungen gegen ihren Willen in den Jahren 1977 bis 1979 und 1981 rechtswidrig gewesen seien und daß die medizinische Behandlung aufgrund der Kinderlähmung kontraindiziert gewesen sei. Ihre physische und mentale Gesundheit seien zerstört worden. Das Landgericht kam zu dem Ergebnis, daß die Unterbringung der Beschwerdeführerin rechtswidrig gewesen sei. Da die Beschwerdeführerin schon allein deshalb Anspruch auf Schadenersatz hatte, wurde die Frage nach der Angemessenheit der medizinischen Behandlung nicht näher untersucht. Verjährung war nach Ansicht des Landgerichts nicht gegeben. Dem widersprach das Oberlandesgericht, das die Klage der Beschwerdeführerin unter Verweis auf die Verjährung ihrer Ansprüche abwies. Einen vertraglichen Schadenersatzanspruch lehnte das Oberlandesgericht unter Berufung auf den Sachverständigen Dr. Rudolf ab. Die Behandlung der Beschwerdeführerin sei nicht fehlerhaft gewesen.

Eine Klage der Beschwerdeführerin gegen die Universitätsklinik Mainz und die dort behandelnden Ärzte wurde durch das Landgericht Mainz und das Oberlandesgericht Koblenz in den Jahren 2000 und 2001 mit der Begründung abgewiesen, daß weder eine Fehlbehandlung, noch eine kausale Beziehung von Fehlbehandlung und Schaden nachgewiesen seien.

Gegen die ablehnenden Gerichtsentscheidungen ging die Beschwerdeführerin in Revision. Hinsichtlich der Entscheidung des OLG Bremen lehnte der BGH die Zulassung der Revision im Januar 2002 ab. Im Februar 2002 wurde der Beschwerdeführerin Prozeßkostenhilfe für die Revision gegen die Entscheidungen des Landgerichts Mainz und des Oberlandesgerichts Koblenz versagt. Im März 2002 wurde die Revision als unzulässig abgewiesen.

Im Februar 2002 erhob die Beschwerdeführerin Verfassungsbeschwerde gegen die Entscheidungen des Oberlandesgerichts Bremen und des Bundesgerichtshofs vom Januar 2002. Sie berief sich auf eine Verletzung ihrer Rechte auf Freiheit, Menschenwürde und ein faires Verfahren. Ebenfalls im Februar 2002 erhob die Beschwerdeführerin Verfassungsbeschwerde

gegen die Entscheidungen des Landgerichts Mainz, des Oberlandesgerichts Koblenz und des Bundesgerichtshofs vom Februar 2002. Dabei berief sie sich auf eine Verletzung ihres Rechts auf ein faires Verfahren. Das Bundesverfassungsgericht nahm die Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung an. Es fehlte an der grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedeutung.

### **Verfahren vor dem Gerichtshof**

Die am 15. Mai 2000 erhobene Beschwerde richtet sich gegen die Bundesrepublik Deutschland. Die Beschwerdeführerin rügt insbesondere eine Verletzung von Art. 5 und Art. 8 EMRK<sup>2</sup> durch ihre Einweisung in verschiedene psychiatrische Krankenhäuser und die von ihr empfangene medizinische Behandlung. Weiter trägt sie vor, daß die gerichtlichen Nachprüfungsverfahren nicht den Anforderungen von Art. 6 EMRK genügen.

Am 15. Oktober 2002 erklärte ein Ausschuß von drei Richtern die Beschwerde gem. Art. 28 EMRK für unzulässig und wies sie gem. Art. 35 Abs. 4 EMRK zurück.

Am 28. Januar 2003 entschied derselbe Ausschuß, daß das Verfahren wiedereröffnet werden sollte.

Am 26. Oktober 2004 erklärte der Gerichtshof (GH) die Beschwerde für teilweise zulässig.

### **A. Zulässigkeit**

Im Rahmen der Zulässigkeit beschäftigt sich der GH mit der Frage nach der Möglichkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens. Er bestätigt die Ausführungen bezüglich der Zulässigkeit in seiner Entscheidung vom 26. Oktober 2004, wonach weder die EMRK noch die Verfahrensordnung des EGMR eine Wiederaufnahme vorsähen, eine solche aber im Interesse der Gerechtigkeit in außerordentlichen Fällen dann möglich sei, wenn ein offensichtlicher Irrtum hinsichtlich der tatsächlichen Grundlagen oder Zulässigkeitsanforderungen vorliege. Das war hier der Fall.

### **B. Begründetheit**

#### **1. Verletzung von Art. 5 Abs. 1 EMRK durch die Einweisung in die Privatklinik von Juli 1977 bis April 1979?**

Art. 5 in der hier einschlägigen Fassung lautet:

(1) „Jede Person hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf nur in den folgenden Fällen und nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

...

e) rechtmäßige Freiheitsentziehung ... bei psychisch Kranken ...“

Zur Beantwortung der Frage, ob eine Freiheitsentziehung vorlag, ist von der besonderen Situation der betroffenen Person auszugehen. Es sind verschiedene Gesichtspunkte zu berücksichtigen, wie die Art, die Dauer, die Auswirkungen und die Art und Weise der Umsetzung der fraglichen Maßnahme. Der GH stellt zunächst klar, daß er nicht an die Urteile der nationalen Gerichte gebunden ist. Er verweist auf die objektiven Umstände des vorliegenden Falles: Die Beschwerdeführerin befand sich in einer geschlossenen Abteilung. Ihr war es

---

<sup>2</sup> Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950, ETS Nr. 5, in der zuletzt durch Protokoll Nr. 11 geänderten Fassung; Neufassung: BGBl. 2002 II, S. 1055.

nicht erlaubt, die Klinik zu verlassen. Als sie versuchte zu fliehen, wurde sie durch Fesselung am Verlassen der Klinik gehindert. Nach ihrem erfolgreichen Fluchtversuch wurde die Beschwerdeführerin durch die Polizei zurückgebracht. Ihr war es nicht möglich, normalen sozialen Kontakt zur Außenwelt aufrechtzuerhalten. Eine Freiheitsentziehung wäre gleichwohl zu verneinen, wenn die Beschwerdeführerin wirksam in ihre Einweisung eingewilligt hätte. Die Beschwerdeführerin war zum relevanten Zeitpunkt volljährig und stand auch nicht unter Vormundschaft. Sie unterzeichnete das Aufnahmeformular der Klinik nicht. Zwar kam sie selbst mit ihrem Vater in die Klinik. Es reicht aber im Hinblick auf die Bedeutung des Schutzes der persönlichen Freiheit in einer Demokratie nicht aus, daß eine Person ihrer Einweisung aufgrund persönlicher Selbstaufgabe keine Gegenwehr entgegenbringt, um ihr den Schutz der EMRK abzusprechen. Der GH betont außerdem, daß die Beschwerdeführerin mehrmals versuchte, aus der Klinik zu fliehen. Deshalb lehnt der GH es ab, vom Vorliegen einer Einwilligung in ihre fortdauernde Einweisung durch die Beschwerdeführerin auszugehen. Nimmt man bereits an, daß die Beschwerdeführerin aufgrund der starken Medikation nicht mehr in der Lage war, wirksam einzuwilligen, dann kommt eine solche Einwilligung ohnehin nicht in Betracht.

Anschließend wendet sich der GH der Frage zu, ob die vorliegende Freiheitsentziehung der Bundesrepublik Deutschland zugerechnet werden kann. Eine solche Zurechnung bejaht der GH unter folgenden drei Gesichtspunkten: Zum einen waren Behörden unmittelbar beteiligt. Die Polizei brachte die Beschwerdeführerin nach ihrem Fluchtversuch gewaltsam in die Klinik zurück, ohne daß dies zu einer Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Einweisung durch die Polizei oder eine andere Behörde führte. Darüber hinaus berücksichtigte das Oberlandesgericht Bremen Art. 5 EMRK bei der Auslegung des nationalen Rechts nicht in ausreichendem Umfang. Zwar obliegt die Auslegung nationalen Rechts grundsätzlich den nationalen Gerichten. Diese müssen dabei aber die Bedeutung der Konventionsrechte beachten. Tun sie dies nicht, dann kann dies eine dem jeweiligen Staat zuzurechnende Verletzung der EMRK darstellen. Das Oberlandesgericht Bremen vertrat einen sehr restriktiven Standpunkt hinsichtlich des Beginns des Laufs der Verjährungsfrist des § 852 Abs. 1 BGB a.F. Danach verfügte die Beschwerdeführerin bereits zum Zeitpunkt ihres Aufenthalts in der Klinik über ausreichende Kenntnis, um eine Schadenersatzklage anzustrengen. Der GH zieht als Vergleichsmaßstab die bei der Anwendung des Art. 35 Abs. 1 EMRK geltenden Grundsätze heran. Die dort enthaltene Frist muß flexibel unter Beachtung der besonderen Umstände des jeweiligen Einzelfalles angewandt werden. Der geistige Zustand einer Person kann dazu führen, daß der Lauf unterbrochen oder gehemmt wird. Der GH ist deshalb der Ansicht, daß das Oberlandesgericht Art. 5 EMRK und insbesondere die besondere Situation der Beschwerdeführerin während ihres Aufenthalts in der Klinik nicht hinreichend berücksichtigt habe. Die Beschwerdeführerin sei nicht in der Lage gewesen, schon zum damaligen Zeitpunkt eine Klage zu erheben. Außerdem habe das Oberlandesgericht die Schwierigkeiten, denen sich die Beschwerdeführerin nach ihrer Entlassung aus der Klinik gegenüber sah (starke Medikation, körperliche Beeinträchtigungen, Behandlung als psychisch Kranke, fehlender Zugang zu ihrer medizinischen Akte), nicht berücksichtigt. Schließlich könne auch kein Vertrag zwischen der Beschwerdeführerin und der Klinik angenommen werden. Selbst wenn man von ihrer vollen Geschäftsfähigkeit ausgehe, seien keine Umstände ersichtlich, welche die Annahme eines konkludenten Vertrages rechtfertigen würden. Ein konkludenter Vertrag zwischen dem Vater der damals bereits volljährigen Beschwerdeführerin und der Klinik konnte die Einweisung gegen den Willen der Beschwerdeführerin nicht rechtfertigen. Deshalb beurteilt der GH die Annahme des Oberlandesgerichts, es läge eine vertragliche Beziehung vor, in deren Rahmen die Beschwerdeführerin in ihren Aufenthalt und ihre Behandlung eingewilligt habe, als willkürlich.

Schließlich kommt eine Zurechnung auch unter dem Aspekt in Betracht, daß die Bundesrepublik eine Verpflichtung gegenüber der Beschwerdeführerin verletzt hat, diese vor Frei-

heitsentziehungen durch Privatpersonen zu schützen. Der GH verweist in diesem Zusammenhang auf seine ständige Rechtsprechung, wonach die Verantwortlichkeit eines Staates dann gegeben ist, wenn er seiner Verpflichtung gem. Art. 1 EMRK nicht nachkommt, die Konventionsrechte im nationalen Recht für jedermann sicherzustellen, der seiner Hoheitsgewalt untersteht. Art. 5 Abs. 1 Satz 1 EMRK lege den Vertragsstaaten die Verpflichtung auf, die Freiheit ihrer Bürger zu schützen. Der GH betont erneut die Bedeutung der persönlichen Freiheit für eine demokratische Gesellschaft. Die Vertragsstaaten sind deshalb verpflichtet, wirksame Maßnahmen zu ergreifen, damit gefährdete Personen ausreichend geschützt sind. Dies umfaßt auch Maßnahmen zur Verhinderung von Freiheitsentziehungen, von denen Behörden Kenntnis haben oder haben sollten. Es besteht für die Vertragsstaaten eine Verpflichtung, private psychiatrische Krankenhäuser zu überwachen und zu kontrollieren. Zur Erfüllung dieser Verpflichtung ist das Erfordernis einer staatlichen Konzession nicht ausreichend. Vielmehr bedarf es regelmäßiger kompetenter Aufsicht und Überprüfung, ob Einweisungen und medizinische Behandlungen gerechtfertigt sind. Vorliegend erfolgte die Einweisung der Beschwerdeführerin ohne gerichtliche Entscheidung. Deshalb unterblieb auch eine staatliche Aufsicht. Der GH ist der Ansicht, daß die Strafdrohung für Freiheitsentziehungen und die Existenz zivilrechtlicher Schadenersatzansprüche allein nicht ausreichen, um einen wirksamen Schutz für Personen in der Situation der Beschwerdeführerin zu schaffen. Er weist insbesondere darauf hin, daß die zahlreichen Schutzmechanismen des Unterbringungsgesetzes des Landes Bremen nur Personen zugute kamen, die sich aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung in einer psychiatrischen Anstalt befanden. Besonders deutlich wird der mangelnde staatliche Schutz nach Ansicht des GH daran, daß selbst die Flucht und anschließende Rückführung der Beschwerdeführerin durch die Polizei keinerlei Kontrolle der Rechtmäßigkeit ihrer Einweisung zur Folge hatte. Der GH weist abschließend darauf hin, daß bereits kurze Zeit nach Beendigung des Aufenthalts der Beschwerdeführerin in der Klinik durch Gesetzesänderung weitere Schutzmechanismen geschaffen wurden.

Im Hinblick auf die Nichterfüllung der staatlichen Schutzpflicht kommt eine Rechtfertigung schon grundsätzlich nicht in Betracht. Aber auch im übrigen scheidet eine Rechtfertigung aus, da die Freiheitsentziehung mangels Vorliegen einer gerichtlichen Entscheidung, wie im Unterbringungsgesetz vorgeschrieben, nicht rechtmäßig war.

## **2. Verletzung von Art. 5 Abs. 4 EMRK durch die Einweisung in die Privatklinik von Juli 1977 bis April 1979?**

Art. 5 Abs. 4 EMRK in der hier einschlägigen Fassung lautet:

„Jede Person, die festgenommen oder der die Freiheit entzogen ist, hat das Recht zu beantragen, daß ein Gericht innerhalb kurzer Frist über die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung entscheidet und ihre Entlassung anordnet, wenn die Freiheitsentziehung nicht rechtmäßig ist.“

Vorliegend war es der Beschwerdeführerin nicht möglich, eine gerichtliche Überprüfung, wie im Unterbringungsgesetz des Landes Bremen vorgeschrieben, zu erreichen. Dies spricht dafür, daß die Vorkehrungen, welche die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung sicherstellen sollten, nicht ausreichten. Der GH stellt fest, daß im Hinblick auf die dargestellten Ausführungen zu Art. 5 Abs. 1 EMRK und zur staatlichen Schutzpflicht Art. 5 Abs. 4 EMRK vorliegend keine eigenständige Bedeutung zukommt.

## **3. Verletzung von Art. 5 Abs. 5 EMRK durch die Einweisung in die Privatklinik von Juli 1977 bis April 1979?**

Art. 5 Abs. 5 EMRK in der hier einschlägigen Fassung lautet:

„Jede Person, die unter Verletzung dieses Artikels von Festnahme oder Freiheitsentziehung betroffen ist, hat Anspruch auf Schadensersatz.“

Der GH stellt fest, daß auch in bezug auf Art. 5 Abs. 5 EMRK keine über die bereits im Rahmen von Art. 5 Abs. 1 EMRK angesprochenen Gesichtspunkte hinausgehenden Fragen aufgeworfen werden.

#### **4. Verletzung von Art. 5 Abs. 1, 4 und 5 EMRK durch den Aufenthalt in der Privatklinik von Januar bis April 1981?**

Die volljährige und zum relevanten Zeitpunkt auch nicht unter Vormundschaft stehende Beschwerdeführerin kam in diesem Fall aus eigenem Antrieb zur Klinik. Sie unternahm auch keine Fluchtversuche. Die tatsächlichen Umstände erlauben in diesem Fall nicht den Schluß, daß die Beschwerdeführerin sich gegen oder ohne ihren Willen in der Klinik aufhielt. Eine Freiheitsentziehung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 EMRK kann deshalb nicht angenommen werden.

#### **5. Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK durch die beiden Klinikaufenthalte in Bremen?**

Art. 6 Abs. 1 EMRK in der hier einschlägigen Fassung lautet:

„Jede Person hat ein Recht darauf, daß über Streitigkeiten in bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen ... in einem fairen Verfahren ... verhandelt wird.“

Im Hinblick auf die Auslegung und Anwendung des nationalen Rechts durch das Oberlandesgericht Bremen verweist der GH auf seine Ausführungen zu Art. 5 Abs. 1 EMRK und darauf, daß sich im Rahmen von Art. 6 Abs. 1 EMRK keine eigenständigen Gesichtspunkte ergeben. Die Beschwerdeführerin beruft sich aber auch darauf, daß der durch das Oberlandesgericht bestellte Sachverständige sich als unqualifiziert erwiesen und das Oberlandesgericht sein Gutachten unzutreffend gewürdigt habe. Der GH verweist darauf, daß Art. 6 EMRK keine Regelung bezüglich der Zulassung von Beweismitteln und deren Würdigung trifft und diese Fragen deshalb in erster Linie in die Zuständigkeit des nationalen Gesetzgebers und der nationalen Gerichte fallen. Der GH überprüft nur die Beachtung der Konventionsrechte. Er stellt fest, daß die Wahl des Sachverständigen und die Würdigung seines Gutachtens durch das Oberlandesgericht keinen Verstoß gegen das Recht des fairen Verfahrens erkennen lassen. Der Umstand, daß der Gutachter die Beschwerdeführerin nicht erneut untersuchte, ist im Hinblick darauf, daß es um ihren Zustand mehr als 15 Jahre zuvor ging, nicht zu beanstanden.

#### **6. Verletzung von Art. 8 Abs. 1 EMRK durch die beiden Klinikaufenthalte in Bremen?**

Art. 8 EMRK in der hier einschlägigen Fassung lautet:

„(1) Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- ...lebens ...“

(2) Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.“

Der GH beurteilt die beiden Aufenthalte in der Klinik von Dr. Heines getrennt. Zunächst stellt er fest, daß Art. 5 EMRK im Hinblick auf die persönliche Freiheit *lex specialis* zu Art. 8 EMRK ist. Soweit die Beschwerdeführerin sich auf Beschränkungen ihrer Fortbewegungsfreiheit beruft, kommt Art. 8 EMRK keine eigenständige Bedeutung zu. Die Beschwerdefüh-

rerin beruft sich aber außerdem darauf, daß sie gegen ihren Willen medizinisch behandelt wurde. Der GH stellt fest, daß selbst geringfügige Eingriffe in die körperliche Unversehrtheit einer Person als Eingriff in das durch Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Privatlebens angesehen sind, soweit sie gegen den Willen der betroffenen Person erfolgen. Zur Beantwortung der Frage, ob die medizinische Behandlung gegen den Willen der Beschwerdeführerin erfolgte, bezieht sich der GH auf seine Ausführungen zu Art. 5 Abs. 1 EMRK. Im Hinblick darauf, daß die Beschwerdeführerin sich ihrer medizinischen Behandlung widersetzte, bejaht der GH diese Frage in Bezug auf den ersten Aufenthalt in der Klinik. Die Eingriffe sind der Bundesrepublik Deutschland auch zuzurechnen. Die Zurechnung ergibt sich aus den bereits im Rahmen von Art. 5 EMRK angeführten Gesichtspunkten. Soweit festgestellt wurde, daß die Bundesrepublik Deutschland ihrer Verpflichtung zum Schutz der durch Art. 8 Abs. 1 EMRK gewährleisteten Rechte nicht nachgekommen ist, schließt dies gleichzeitig die Feststellung einer Verletzung von Art. 8 EMRK mit ein. Eine Rechtfertigung gem. Art. 8 Abs. 2 EMRK kommt allerdings im Hinblick auf das Handeln der nationalen Gerichte in Betracht, wird vom GH aber unter Verweis auf die durch das Unterbringungsgesetz des Landes Bremen vorgeschriebene Notwendigkeit einer gerichtlichen Entscheidung über die Einweisung abgelehnt. Bezüglich des Aufenthalts im Jahre 1981 verweist der GH erneut darauf, daß nicht feststeht, daß die Beschwerdeführerin gegen ihren Willen und fehlerhaft behandelt wurde.

#### **7. Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK durch die medizinische Behandlung der Beschwerdeführerin in der Universitätsklinik Mainz?**

Der GH weist erneut darauf hin, daß es ihm nicht obliegt, die Tatsachenermittlung und Beweiswürdigung der nationalen Gerichte zu ersetzen. Er muß allein überprüfen, ob die Verfahren vor den nationalen Gerichten in ihrer Gesamtheit dem Fairneßgrundsatz genügen. Der GH kommt zu dem Ergebnis, daß ein Verstoß gegen diesen Grundsatz nicht vorliegt und insbesondere auch der Grundsatz der Waffengleichheit nicht verletzt wurde. Sowohl das Vorgehen in Bezug auf den Sachverständigen, als auch die angenommenen Beweislastverteilung sind nach Ansicht des GH nicht zu beanstanden.

#### **8. Verletzung von Art. 8 EMRK durch die Behandlung in der Universitätsklinik Mainz?**

Der GH lehnt eine Verletzung der Rechte der Beschwerdeführerin unter Verweis darauf ab, daß das Landgericht Mainz und das Oberlandesgericht Koblenz zu dem Ergebnis gekommen sind, daß die Beschwerdeführerin medizinisch korrekt behandelt wurde und daß es keine Anzeichen dafür gibt, daß die Beschwerdeführerin gegen ihren Willen behandelt wurde.

#### **9. Anwendung von Art. 41 EMRK**

Art. 41 EMRK bestimmt:

„Stellt der Gerichtshof fest, daß diese Konvention oder die Protokolle dazu verletzt worden sind, und gestattet das innerstaatliche Recht der Hohen Vertragspartei nur eine unvollkommene Wiedergutmachung für die Folgen dieser Verletzung, so spricht der Gerichtshof der verletzten Partei eine gerechte Entschädigung zu, wenn dies notwendig ist.“

Die Beschwerdeführerin macht sowohl materielle als auch immaterielle Schäden geltend. Der GH weist darauf hin, daß es an dem Nachweis einer kausalen Beziehung zwischen dem Klinikaufenthalt in den Jahren 1977 bis 1979 und dem von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Verdienstausschlag fehlt. Vor ihrer Einweisung übte die Beschwerdeführerin weder

einen Beruf aus, noch hatte sie einen solchen erlernt. Es würde deshalb reine Spekulation darstellen, davon auszugehen, daß die Beschwerdeführerin die von ihr angeführten Berufe ergriffen hätte. Am nachgewiesenen Kausalzusammenhang scheitert auch der Anspruch auf Ersatz von Zahnarztkosten und Hilfsgeräte. Im Hinblick auf zukünftige Schäden lehnt der GH eine Entschädigung ab, da Basis reine Spekulationen wären. Dahingegen spricht der GH der Beschwerdeführerin 75.000 EUR als Entschädigung für ihre immateriellen Schäden (schwere Eingriffe in ihre physische und psychische Integrität) zu. Darüber hinaus spricht der GH der Beschwerdeführerin 18.315 EUR für die Kosten der Verfahren vor dem Oberlandesgericht Bremen, dem Bundesgerichtshof und dem EGMR zu.



**IGH: Demokratische Republik Kongo ./ Uganda\***

Urteil des Internationalen Gerichtshofes (IGH) vom 19. Dezember 2005<sup>1</sup>

**Zusammenfassung – nichtamtliche Leitsätze:**

- Das widerrechtliche Handeln ausländischer Streitkräfte in einem anderen Staat stellt einen Verstoß gegen dessen Souveränität und territoriale Integrität dar. In der Unterstützung von gegen die Regierung dieses Staates gerichteten Kräften liegt ein Verstoß gegen das Interventionsverbot. Insgesamt ist darin eine schwerwiegende Verletzung des Gewaltverbots aus Art. 4 Abs. 2 der Charta der Vereinten Nationen<sup>2</sup> (VN-Charta) zu sehen.
- Als Besatzungsmacht in einem anderen Staat ist ein Land sowohl an die Menschenrechte als auch das humanitäre Völkerrecht gebunden und verpflichtet, die Achtung dieser Regeln durch Dritte und durch seine Streitkräfte zu gewährleisten. Für einen Verstoß gegen diese Pflicht ist das Land international verantwortlich. Handlungen seiner Streitkräfte unter Verletzung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts sind einem Land ungeachtet der Stellung als Besatzungsmacht und auch dann zurechenbar, wenn diese ohne oder unter Überschreitung von Befugnissen begangen werden, und lösen seine Staatenverantwortlichkeit aus.
- Plünderungen und Ausbeutungen der natürlichen Ressourcen eines anderen Staates durch ausländische Streitkräfte verstoßen gegen das *Ius in bello*. Die Untätigkeit einer Besatzungsmacht zur Verhinderung solcher Handlungen in dem besetzten Gebiet durch Dritte und seine Streitkräfte stellt ebenfalls einen Verstoß gegen humanitäres Völkerrecht dar. Für diese Verletzungen ist das Land international verantwortlich.
- Die internationale Verantwortlichkeit eines Landes für die genannten völkerrechtswidrigen Handlungen berechtigt den betroffenen Staat, Schadenersatz geltend zu machen.
- Vom IGH angeordnete einstweilige Maßnahmen sind für die Streitparteien verbindlich.

**I. Sachverhalt**

Der Kongo, damals noch Zaire, befand sich seit 1996 im Bürgerkrieg. Dieser führte zu einer weiteren Destabilisierung der sogenannten Region der Großen Seen in Zentralafrika nach dem Völkermord 1994 im Nachbarstaat Ruanda.

Unterstützt durch ruandische und ugandische Truppen gelang *Laurent-Désiré Kabila* im Mai 1997 der Sturz des zairischen Präsidenten *Mobutu Sese-Seko* und des bestehenden politischen Systems. Zaire wurde in „Demokratische Republik Kongo“ (DR Kongo) umbenannt. Am 29. Mai 1997 übernahm *Kabila* offiziell als Staatspräsident die Führung des Landes.

Im August 1998 begann in der Region Nord-Kivu eine von Ruanda und Uganda mit Truppen unterstützte Militärrevolte gegen *Kabila*, der die Zusagen gegenüber diesen Staaten hin-

\* Aufbereitet von Teresia Peyer.

<sup>1</sup> Einzusehen unter [www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cco/cco\\_judgments/cco\\_arret\\_20051219.pdf](http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cco/cco_judgments/cco_arret_20051219.pdf) (besucht am 7. Juni 2006).

<sup>2</sup> Vom 26. Juni 1945, UNTS Bd. 557 S. 143, Bd. 638 S. 308, BGBl. 1973 II S. 431, 1974 II S. 769, 1980 II S. 1252.

sichtlich einer Befriedung der Grenzgebiete nicht eingehalten hatte und sich von der Dominanz Ruandas zu lösen suchte. In der Folge weitete Uganda seine militärischen Operationen auf einen großen Teil des nördlichen Kongos aus. Im Juli/August 1999 unterzeichneten die an dem Konflikt beteiligten Staaten Kongo, Uganda, Ruanda, Zimbabwe u.a. in Lusaka ein Waffenstillstandsabkommen. In den Vereinbarungen von Kampala und Harare im April bzw. Dezember 2000 einigten sich die DR Kongo und Uganda auf einen geordneten Truppenabzug. Der Abzug der letzten ugandischen Truppen vom Territorium der DR Kongo erfolgte im Juni 2003. Bis zu diesem Zeitpunkt setzten sich Kämpfe auf dem Gebiet Kongos unter Beteiligung ugandischer, anderer bewaffneter Gruppen und ausländischer Streitkräfte fort.

## II. Verfahren vor dem Internationalen Gerichtshof

Am 23. Juni 1999 legte die DR Kongo gemäß Art. 35 Abs. 1 des Statuts des IGH<sup>3</sup> (IGH-Statut) vor dem IGH gegen Uganda Klage wegen „bewaffneter Übergriffe durch Uganda auf dem Territorium der DR Kongo unter schwerwiegender Verletzung der VN-Charta und der Charta der Organisation für Afrikanische Einheit“ (OAU-Charta)“ ein.

Der IGH erklärte sich gemäß Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut für zuständig.

Beide Staaten waren nicht durch einen Richter ihrer Staatsangehörigkeit bei dem IGH vertreten. Sie wählten daher gemäß Art. 31 IGH-Statut jeweils einen Ad-hoc-Richter.

Der IGH ordnete am 1. Juli 2000 auf Anfrage der DR Kongo vom 19. Juni 2000 und nach Anhörung der Parteien drei einstweilige Maßnahmen gemäß Art. 41 IGH-Statut an. Danach seien (1) Handlungen zu unterlassen, welche die Rechte der anderen Partei im Rechtsstreit beeinträchtigen bzw. die Streitigkeit verschlimmern oder ausweiten könnten und Maßnahmen durchzuführen, um (2) völkerrechtlichen Verpflichtungen nachzukommen sowie um (3) den Respekt vor den elementaren Menschenrechten und dem humanitären Völkerrecht zu wahren.

Mit seiner Klageerwidderung innerhalb der vom IGH bis April 2001 gewährten Frist erhob Uganda drei Widerklagen gegen die DR Kongo.

## III. Vorbringen der Parteien

### 1. Kongo

Nach Ansicht der DR Kongo hat sich Uganda durch Teilnahme an gegen die DR Kongo gerichteten militärischen und paramilitärischen Handlungen, durch Besetzung kongolesischen Territoriums sowie durch aktive Unterstützung von im Kongo operierenden irregulären Kräften in militärischer, logistischer, wirtschaftlicher und finanzieller Hinsicht eines Verstoßes gegen das Prinzip der Nichtanwendung von Gewalt in internationalen Beziehungen einschließlich des Aggressionsverbots schuldig gemacht. Zudem verstoße Uganda damit gegen die Pflicht, internationale Streitigkeiten ausschließlich mit friedlichen Mitteln beizulegen, um Frieden, Sicherheit und Justiz nicht zu gefährden, sowie gegen das Prinzip, die Souveränität anderer Staaten und das Recht der Völker, ihre Angelegenheiten selbst zu regeln und dabei selbst und ohne äußere Einmischung ihr politisches und ökonomisches System zu wählen, zu respektieren. Schließlich liege ein Verstoß Ugandas gegen das Prinzip der Nichteinmi-

<sup>3</sup> Vom 26. Juni 1945, BGBl. 1973 II S. 505.

<sup>4</sup> Vom 25. Mai 1963, aufgehoben und ersetzt durch den Konstituierenden Akt der Afrikanischen Union vom 11. Juli 2000, [www.africa-union.org/root/au/AboutAU/Constitutive\\_Act\\_en.htm](http://www.africa-union.org/root/au/AboutAU/Constitutive_Act_en.htm) (besucht am 7. Juni 2006).

schung in nationale Angelegenheiten einschließlich der Enthaltung einer Partei von jeglicher Unterstützung in einem Bürgerkrieg auf dem Territorium eines anderen Staates vor.

Die DR Kongo ist des weiteren der Auffassung, daß Uganda durch seine Teilnahme an Handlungen gegenüber Staatsangehörigen der DR Kongo, durch Tötung, Verletzung oder Mißachtung ihrer Rechte, durch das Unterlassen geeigneter Maßnahmen zur Verhinderung von Menschenrechtsverletzungen in der DR Kongo durch der Gerichtsbarkeit oder Kontrolle Ugandas unterstehende Personen sowie durch Nichtverfolgung der an den benannten Handlungen beteiligten Personen gegen das Prinzip des Respekts der elementaren Menschenrechte, auch während eines bewaffneten Konflikts gemäß dem humanitärem Völkerrecht, verstoßen hat. Ebenso habe Uganda dabei das Prinzip der Unterscheidung von zivilen und militärischen Objekten sowie die Rechte der Staatsangehörigen der DR Kongo mißachtet, die elementarsten Rechte im zivilen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Bereich ausüben zu können.

Die DR Kongo ist weiterhin der Meinung, daß Uganda durch die Teilnahme an der illegalen Ausnutzung der natürlichen Ressourcen Kongos, durch Mißachtung des Eigentums und der Reichtümer des Landes, durch Unterlassen geeigneter Maßnahmen zur Verhinderung dieser Handlungen durch der Gerichtsbarkeit oder Kontrolle Ugandas unterstehenden Personen sowie durch Nichtverfolgung der in die benannten Handlungen verwickelten Personen sowohl gegen das humanitäre Völkerrecht, den Respekt vor der Souveränität eines anderen Staates einschließlich seiner natürlichen Ressourcen und die Pflicht zur Nichteinmischung in nationale Angelegenheiten als auch gegen die Pflicht zur Förderung der Gleichheit der Völker und ihrem Recht, über sich selbst zu befinden und demnach die Völker nicht der Beherrschung und Ausnutzung von Außen zu unterstellen, verstoßen hat.

Nach Auffassung der DR Kongo stellen die aufgeführten Verletzungen rechtswidrige Handlungen dar, welche die internationale Staatenverantwortlichkeit auslösen. Sie fordert einen sofortigen Stop der fortdauernden völkerrechtswidrigen Handlungen, insbesondere der Unterstützung der irregulären Kräfte und der Ausnutzung der natürlichen Ressourcen und Reichtümer Kongos. Die DR Kongo verlangt von Uganda Garantien und spezielle Sicherheiten für die Nichtwiederholung dieser Handlungen sowie Schadenersatz für das begangene Unrecht. Natur, Art und Höhe des Schadenersatzes sollen im Falle der Nichteinigung der Parteien vom IGH bestimmt werden.

Die DR Kongo rügt die Verletzung der vom IGH angeordneten einstweiligen Maßnahmen durch Uganda.

Schließlich erachtet die DR Kongo die von Uganda vorgebrachten Widerklagen für unzulässig bzw. unbegründet.

## 2. *Uganda*

Uganda macht geltend, die Klage der DR Kongo bezüglich der Verletzung der elementaren Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts durch Uganda sei unzulässig, soweit sie sich auf die Kämpfe zwischen ruandischen und ugandischen Truppen in Kisangani/DR Kongo im Jahr 2000 stützt. Nach seiner Auffassung seien dabei die Interessen Ruandas berührt und bedurfte es folglich für die Zuständigkeit des IGH der Zustimmung Ruandas in der Streitigkeit.

Des weiteren bringt Uganda vor, seine Militärkräfte befanden sich mit Zustimmung der DR Kongo auf deren Territorium. Soweit seine Truppen weiter in den Kongo eingedrungen seien, habe Uganda in Ausübung seines Rechts auf Selbstverteidigung gehandelt. Im übrigen bestreitet Uganda das Vorliegen der von der DR Kongo erhobenen Verletzungen der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts als auch die Ausbeutung der natürlichen

Ressourcen Kongos durch Ugander oder unter Billigung Ugandas sowie seine daraus resultierende Verantwortlichkeit.

In seiner ersten Widerklage behauptet Uganda, das Land sei seit 1994 Ziel militärischer Operationen und anderer destabilisierender Handlungen von im Kongo stationierten bewaffneten feindlichen Gruppen gewesen, die durch die verschiedenen kongolesischen Regierungen entweder unterstützt oder aber von ihnen toleriert wurden.

In der zweiten Widerklage trägt Uganda vor, kongolesische Streitkräfte hätten die Botschaft Ugandas angegriffen, Eigentum der Regierung, der Botschaftsangehörigen und von ugandischen Staatsangehörigen konfisziert und die letztgenannten Gruppen einer unwürdigen Behandlung auf dem internationalen Flughafen von Ndjili ausgesetzt.

Der dritten Widerklage zufolge macht Uganda die Verletzung von Bestimmungen aus der Vereinbarung von Lusaka durch die DR Kongo geltend.

#### **IV. Zulässigkeit der Klage**

##### **1. Zuständigkeit des IGH in bezug auf Ereignisse mit Beteiligung Ruandas**

Unter Bezugnahme auf seine Rechtsprechung in dem Fall *Nauru ./ Australien*<sup>5</sup> stellt der IGH fest, daß die Interessen Ruandas nicht den eigentlichen Gegenstand der Entscheidung bilden. Zudem stelle die Beurteilung der Verantwortlichkeit Ruandas bezüglich Verletzungen von Menschenrechten und dem humanitären Völkerrecht im Kongo keine Voraussetzung für die Prüfung der Verantwortlichkeit Ugandas dar. Der IGH könne daher die vorliegende Streitigkeit auch ohne Beteiligung Ruandas entscheiden.

2. Im übrigen ist die Zulässigkeit der Klage zu bejahen.

#### **V. Begründetheit der Klage**

##### **1. Verletzung des Gewaltverbots, der Staatensouveränität, der territorialen Integrität und des Interventionsverbots gemäß Art. 2 Abs. 4 VN-Charta**

Die Klage der DR Kongo ist begründet, wenn ugandische Militärkräfte widerrechtlich auf dem Territorium der DR Kongo agierten und Uganda damit gegen das Gewaltverbot, die Staatensouveränität sowie die territoriale Integrität der DR Kongo verstoßen hat. Bei Einmischung in den Bürgerkrieg in der DR Kongo kommt auch ein Verstoß gegen das Interventionsverbot in Betracht.

##### **a. Widerrechtlicher Aufenthalt ugandischer Militärkräfte in der DR Kongo**

##### **aa. Zustimmung seitens der DR Kongo**

Angesichts der unterschiedlichen Auffassungen beider Parteien hält der Gerichtshof fest, daß sich ugandische Streitkräfte zunächst auf Bitten der kongolesischen Regierung unter *Laurent-Désiré Kabila* im ugandisch-kongolesischen Grenzgebiet aufhielten. Spätestens seit der Verurteilung der Besetzung der DR Kongo durch ugandische Streitkräfte am 8. August 1998 auf dem Victoria-Falls-Gipfel durch die Staaten der Südlichen Afrikanischen Entwicklungsgemeinschaft (Southern African Development Community) lag nach Auffassung des IGH diese Zustimmung nicht mehr vor. Bis zum 10. Juli 1999 registriert der Gerichtshof mili-

---

<sup>5</sup> IGH, Beschluß vom 13. September 1993, ICJ-Reports 1993, S. 322.

tärische Operationen Ugandas weit in das Gebiet Kongos hinein, wobei nicht alle von der DR Kongo behaupteten Beteiligungen Ugandas an bewaffneten Auseinandersetzungen festgestellt werden können. Nach Meinung des Gerichtshofes stellen die späteren jeweiligen Vereinbarungen zwischen der DR Kongo und Uganda von Lusaka über einen Waffenstillstand und von Harare und Kampala über einen geordneten Truppenabzug ebenfalls keine Zustimmung Kongos über die Anwesenheit ugandischer Truppen auf seinem Territorium, sondern lediglich *Modi operandi* zur Durchführung dieser Aufgabe dar.

*bb. Recht auf Selbstverteidigung seitens Uganda*

Nach gründlicher Untersuchung der vorgebrachten Beweismaterialien kommt der Gerichtshof zu dem Schluß, daß Uganda auch nicht sein legitimes Recht auf Selbstverteidigung nach Art. 51 VN-Charta bei dem Vorgehen seiner Streitkräfte in der DR Kongo ausgeübt hat. Weder sei auf einen Angriff Bezug genommen noch geltend gemacht worden, dass es sich um die Verteidigung gegen einen erst bevorstehenden Angriff handele. Es fehle weiterhin an einer entsprechenden Information des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen. Zudem behauptet Uganda nicht einen Angriff durch die Streitkräfte der DR Kongo, sondern lediglich durch die Alliierten Demokratischen Kräfte (*Forces démocratiques alliées*), deren Unterstützung durch die Regierung der DR Kongo aus Sicht des Gerichtshofes nicht schlüssig nachgewiesen werden kann. Nach alledem sieht sich der IGH nicht veranlaßt zu entscheiden, ob und unter welchen Voraussetzungen das Völkerrecht ein Recht auf Selbstverteidigung gegen breit angelegte Angriffe irregulärer Kräfte gewährt oder ob die angebliche Selbstverteidigung Ugandas notwendig und verhältnismäßig war.

b. Kontrolle und Unterstützung von gegen die DR Kongo gerichteten Kräften durch Uganda

Der IGH hält weiter fest, daß Uganda gegen die Regierung der DR Kongo gerichtete Kräfte wie die Bewegung für die Befreiung des Kongo (*Mouvement de libération du Congo*) zwar nicht kontrolliert, wohl aber deren bewaffneten Arm ausgebildet und unterstützt hat.

c. Ergebnis

Unter Zugrundelegung dieser Beurteilungen gelangt der IGH zu dem Schluß, daß Uganda durch Teilnahme an militärischen Handlungen gegenüber der DR Kongo auf deren Territorium und durch aktive militärische, logistische, wirtschaftliche und finanzielle Unterstützung dort operierender irregulärer Kräfte gegen die Souveränität Kongos einschließlich seiner territorialen Integrität sowie das Interventionsverbot bei innerstaatlichen Auseinandersetzungen verstoßen hat. Aufgrund des Ausmaßes und der Dauer der widerrechtlichen militärischen Intervention im Kongo erachtet der IGH diese als eine schwerwiegende Verletzung des Gewaltverbots aus Art. 4 Abs. 2 VN-Charta.

**2. Verletzung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts und illegale Ausbeutung der natürlichen Ressourcen der DR Kongo**

Weiterhin ist die Klage begründet, wenn Uganda als Besatzungsmacht im Kongo auftrat, dabei in ihrem Einflußgebiet Verstöße gegen Menschenrechte und das humanitäre Völkerrecht erfolgten und die natürlichen Ressourcen der DR Kongo widerrechtlich ausgebeutet wurden, diese Verletzungen Uganda zurechenbar sind und einen Verstoß gegen die internationalen Verpflichtungen Ugandas darstellen.

a. Uganda als militärische Besatzungsmacht

Hinsichtlich der Verletzung von Menschenrechten und des humanitären Völkerrechts überprüft der IGH, ob Uganda Besatzungsmacht in den kongolesischen Gebieten war, in denen ugandische Streitkräfte agierten.

Nach Völkergewohnheitsrecht, wie es sich in Art. 42 der Ordnung der Gesetze und Gebräuche des Landkrieges (HLKO), die dem Vierten Haager Abkommen betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkrieges<sup>6</sup> (IV. Haager Abkommen von 1907) beigefügt sind, widerspiegelt, wird ein Territorium als besetzt angesehen, wenn es tatsächlich der Gewalt der feindlichen Armee untersteht. Die Besetzung bezieht sich dabei nur auf das Gebiet, in dem die Befehlsgewalt etabliert wurde und ausgeübt werden kann. Der IGH stellt auf die von keiner Seite bestrittene Tatsache ab, daß der ugandische General *Kazini* im Kongo eine Provinz „Kibali-Ituri“ schuf, für die er selbst den Gouverneur berief. Unerheblich sei dabei, daß General *Kazini* damit entgegen seinen Befehlen handelte. Sein Verhalten erbringe den klaren Beweis dafür, daß Uganda in Ituri eigene Befehlsgewalt ausübte. Hinsichtlich anderer Gebiete kann der Gerichtshof anhand des Beweismaterials keine Befehlsgewalt Ugandas als etabliert ansehen. Das Gleiche gelte für eine indirekte Verwaltung anderer Gebiete durch kongolesische Rebellengruppen mangels schlüssiger Beweise für die Kontrolle dieser Gruppen durch Uganda.

Der IGH schlußfolgert, daß Uganda Besatzungsmacht in Ituri und als solche verpflichtet war, über die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung unter größtmöglicher Einhaltung kongolesischen Rechts sowie die Achtung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts durch ihre eigenen Streitkräfte als auch Dritte und Rebellengruppen zu wachen.

Er hält letztlich fest, daß Uganda bezüglich seiner Streitkräfte in jedem Fall und zu jeder Zeit ungeachtet der Einhaltung von Befehlen für mögliche Verstöße gegen die Menschenrechte und das humanitäre Völkerrecht verantwortlich ist.

b. Verletzung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts

aa. *Feststellung von Verletzungen*

Der IGH begutachtet die von den Parteien vorgebrachten Materialien ausführlich und bejaht daraufhin das Vorliegen ausreichender Beweise dafür, daß ugandische Streitkräfte Tötungen, Folterungen und andere Formen unmenschlicher Behandlung an der Zivilbevölkerung begingen, Dörfer und Zivilgebäude zerstörten, nicht zwischen zivilen und militärischen Zielen unterschieden und die Zivilbevölkerung nicht in Auseinandersetzungen mit anderen Kämpfern schützten. Zudem könne aus der vorliegenden Beweissammlung geschlossen werden, daß die ugandischen Streitkräfte zu ethnischen Konflikten aufhetzten und keine Schritte unternahmen, um diesen Konflikten ein Ende zu setzen, an der Ausbildung von Kindersoldaten beteiligt waren sowie keine Maßnahmen ergriffen, um den Respekt der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts in dem besetzten Gebiet zu gewährleisten. Der IGH sieht in alledem keine von der ugandischen Regierung betriebene Politik des Terrors. Es könne aber aufgrund des Bürgerkrieges und der Invasion ausländischer Truppen in der DR Kongo von einem allgemeinen Klima des Terrors gesprochen werden.

bb. *Zurechenbarkeit*

Unter Bezugnahme auf die völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Regel, das Verhalten jedes Organs eines Staates sei als eine Handlung dieses Staates anzusehen, hält der IGH fest,

---

<sup>6</sup> Vom 18. Oktober 1907, RGBl. 1910 S. 107.

daß neben den Streitkräften als solche auch das Verhalten von einzelnen Soldaten und Offizieren der ugandischen Streitkräfte als Verhalten eines Staatsorgans gilt und dieses damit dem Staat Uganda zurechenbar ist. Die Behauptungen, die Personen handelten nicht in ihrer Eigenschaft als mit Regierungsgewalt ausgestattete Personen, entgegen den Anweisungen oder unter Überschreitung ihrer Befugnisse, seien dabei vollkommen unerheblich. Dies wird bestätigt durch die völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Regel, die sich auch in Art. 3 IV. Haager Abkommen von 1907 und in Art. 91 des Zusatzprotokolls zu den Genfer Abkommen über den Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte<sup>7</sup> (Protokoll I) widerspiegelt, wonach eine an einem bewaffneten Konflikt beteiligte Partei für alle Handlungen verantwortlich ist, die durch zu ihren Streitkräften gehörende Personen begangen werden.

*cc. Verstöß gegen internationale Verpflichtungen Ugandas*

Zur Feststellung, ob Uganda mit dem ihm zurechenbaren benannten Verhalten gegen seine internationalen Verpflichtungen verstoßen hat, ermittelt der IGH die Regeln und Prinzipien der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts, die vorliegend relevant sind. Der Gerichtshof bezieht sich zur Begründung der grundsätzlichen Anwendbarkeit der Menschenrechts- und humanitären Völkerrechtskonventionen und -regeln auch außerhalb des eigenen Territoriums eines Staates und in einem bewaffneten Konflikt auf sein Gutachten zu den *rechtlichen Konsequenzen des Mauerbaus in den besetzten Palästinensergebieten*<sup>8</sup>, in dem er feststellt, daß der durch die Menschenrechtskonventionen gewährte Schutz im Falle eines bewaffneten Konflikts nicht endet. Vielmehr müßten die Menschenrechte und das humanitäre Völkerrecht in solch einer Situation gleichermaßen berücksichtigt werden. Die Menschenrechte fänden demnach auf Handlungen eines Staates in Ausübung seiner Hoheitsgewalt außerhalb seines Territoriums, speziell in besetzten Gebieten, Anwendung. Das humanitäre Völkerrecht komme daneben zur Anwendung, auch wenn eine Seite den Kriegszustand nicht anerkennt und für den Fall der teilweisen oder vollständigen Besetzung des Gebietes eines Staates, selbst wenn diese Besetzung auf keinen bewaffneten Widerstand trifft.

Durch die Handlungen seiner Streitkräfte in der DR Kongo hat Uganda nach Auffassung des IGH mehrere Vorschriften der HLKO verletzt:

- Art. 25 HLKO über den Schutz unverteidigter Städte, Dörfer, Wohnstätten und Gebäude vor Angriffen oder Beschuß,
- Art. 27 HLKO über den Schutz öffentlichen Zwecken dienender Gebäude und Stätten,
- Art. 28 HLKO betreffend das Plünderungsverbot von Städten und Ansiedlungen,
- Art. 43 HLKO über die Wiederherstellung und Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung nach Besetzung eines Gebietes,
- Art. 46 HLKO über den Schutz der Ehre, der Rechte der Familie, des Lebens der Bürger, des Privateigentums sowie der religiösen Überzeugungen und
- Art. 47 HLKO betreffend das Plünderungsverbot im Falle der militärischen Besetzung.

Zwar seien weder Kongo noch Uganda Vertragspartei des IV. Haager Abkommens von 1907. An die anhängige HLKO zu diesem Abkommen seien sie aber aufgrund deren völkergewohnheitsrechtlichen Charakters gebunden.

<sup>7</sup> Vom 8. Juni 1977, UNTS Bd. 1125 S. 3, BGBl. 1990 II S. 1551, 1991 II S. 968, 1997 II 1367.

<sup>8</sup> IGH-Gutachten vom 9. Juli 2004, in: I.L.M. 43 (2004), S. 1009ff., s.auch: [www.icj-cij.org/icjwww/idocket/imwp/imwp\\_advisory\\_opinion/imwp\\_advisory\\_opinion\\_20040709.htm](http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/imwp/imwp_advisory_opinion/imwp_advisory_opinion_20040709.htm)

Weiterhin stellt der IGH Verletzungen der folgenden Abkommen fest, die sowohl die DR Kongo als auch Uganda unterzeichnet und ratifiziert haben und damit nach den vorgenannten Entscheidungen des IGH grundsätzlich zur Anwendung gelangen.

Der IGH sieht einen Verstoß gegen Art. 27 des Vierten Genfer Abkommens zum Schutze von Zivilpersonen in Kriegszeiten<sup>9</sup> (IV. Genfer Abkommen) über den Schutz der Ehre, der Familienrechte, der religiösen Überzeugungen und betreffend das Diskriminierungsverbot im Falle einer Besetzung, Art. 32 IV. Genfer Abkommen betreffend das Verbot von Tötungen, Folter, körperlichen Strafen, Verstümmelungen oder medizinisch nicht gerechtfertigten biologischen Versuchen sowie allen anderen Grausamkeiten durch zivile Bedienstete oder Militärpersonen im Falle einer Besetzung und Art. 53 IV. Genfer Abkommen zum Schutz von privatem oder öffentlichem Vermögen vor Zerstörung mit Ausnahme der Zerstörung in Kampfhandlungen als erwiesen an.

Ebenso liege ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte<sup>10</sup> (IPbPR) über den Schutz des Lebens und Art. 7 IPbPR betreffend das Verbot von Folter und anderer grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe sowie von medizinischen oder wissenschaftlichen Zwangsversuchen vor.

Zudem verletze Uganda Art. 48 Protokoll I betreffend den Grundsatz des Schutzes der Zivilbevölkerung durch Unterscheidung ziviler und militärischer Zielobjekte, Art. 51 Protokoll I betreffend den Grundsatz des Schutzes der Zivilbevölkerung gegen militärische Angriffe, Art. 52 Protokoll I betreffend den Grundsatz des allgemeinen Schutzes ziviler Objekte, Art. 57 Protokoll I über Vorsichtsmaßnahmen zum Schutze der Zivilbevölkerung bei Angriffen, Art. 58 Protokoll I über Vorsichtsmaßnahmen zum Schutze der Zivilbevölkerung gegen die Wirkungen von Angriffen und Art. 75 Abs. 1 und 2 Protokoll I betreffend den Grundsatz der menschlichen und gleichen Behandlung von Personen, die sich in der Gewalt einer an einem Konflikt beteiligten Partei befinden.

Schließlich sei auch ein Verstoß gegen Art. 4 der Afrikanischen Charta der Menschenrechte und Rechte der Völker<sup>11</sup> (Banjul-Charta) über den Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit und Art. 5 Banjul-Charta über die Achtung der Menschenwürde und die Anerkennung der Persönlichkeit sowie betreffend das Verbot von Ausbeutung, Folter und grausamer oder unmenschlicher Behandlung gegeben.

Letztlich verstoße Uganda gegen Art. 38 Abs. 2 und 3 der Konvention über die Rechte des Kindes<sup>12</sup> (CRC) über den Schutz von noch nicht fünfzehnjährigen Personen vor der Teilnahme an Feindseligkeiten und vor ihrer Einbeziehung in Streitkräfteverbände sowie gegen Art. 1 des Fakultativprotokolls zur CRC betreffend die Beteiligung von Kindern an bewaffneten Konflikten<sup>13</sup> (Fakultativprotokoll CRC) über den Schutz von noch nicht achtzehnjährigen Angehörigen der an einem Konflikt beteiligten Streitkräfte vor der Teilnahme an unmittelbaren Kampfhandlungen, Art. 2 Fakultativprotokoll CRC über den Schutz von noch nicht achtzehnjährigen Personen vor der Einziehung zur Wehrpflicht, Art. 3 Abs. 3 Fakultativprotokoll CRC über die Anwendung von Maßnahmen, die eine freiwillige Einbeziehung von noch nicht achtzehnjährigen Personen sowie ihre Aufklärung über die mit dem Militärdienst verbundenen Pflichten sicherstellen, Art. 4 Fakultativprotokoll CRC über den Schutz von unter Achtzehnjährigen vor der Einbeziehung in nicht reguläre Streitkräfte und ihrem Einsatz in

---

<sup>9</sup> Vom 12. August 1949, BGBl. 1954 II S. 917, 1956 II S. 1586.

<sup>10</sup> Vom 16. Dezember 1966, BGBl. 1973 II S. 1534, 1976 II S. 1068.

<sup>11</sup> Vom 27. Juni 1981, <http://africanunion.org/root/au/Documents/Treaties/Text/Banjul%20Charter.pdf>.

<sup>12</sup> Vom 20. November 1989, BGBl. 1992 II S. 122.

<sup>13</sup> Vom 25. Mai 2000, BGBl. 2004 II S. 1355.



Kampfhandlungen, Art. 5 Fakultativprotokoll CRC über den Vorrang von nationalen Regeln und solchen in internationalen Übereinkünften und des humanitären Völkerrechts, die besser zur Verwirklichung der Rechte des Kindes geeignet sind, vor den Regeln des Fakultativprotokolls und Art. 6 Fakultativprotokoll CRC über die Durchführung jeglicher Maßnahmen zur Durchsetzung und Verwirklichung der im Fakultativprotokoll festgesetzten Regeln.

*dd. Ergebnis*

Uganda ist nach Auffassung des IGH international verantwortlich für die Verletzungen der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts, die durch ugandische Streitkräfte begangen wurden, und für seine Untätigkeit, seinen Verpflichtungen als Besatzungsmacht in Ituri in Ansehung von Verletzungen der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts in dem besetzten Gebiet nachzukommen.

c. Illegale Ausbeutung der natürlichen Ressourcen der DR Kongo

*aa. Feststellung der Ausbeutung der natürlichen Ressourcen der DR Kongo*

Nach Prüfung der Beweismaterialien befindet der Gerichtshof, daß zwar keine Regierungspolitik seitens Uganda betrieben wurde, die natürlichen Ressourcen Kongos gezielt auszunutzen, und auch die von der DR Kongo behauptete Absicht Ugandas nicht nachgewiesen werden kann, mit Militärinterventionen Zugang zu den natürlichen Ressourcen Kongos zu erhalten. Dafür gebe es hinreichende Beweise für Plünderungen und Ausbeutungen der natürlichen Ressourcen im Kongo durch Mitglieder der ugandischen Streitkräfte, einschließlich hochrangiger Offiziere. Ebenso hält der IGH fest, daß die Militärbehörden nichts unternahmen, um solche Handlungen zu beenden.

*bb. Zurechenbarkeit*

Hinsichtlich der Zurechenbarkeit der festgestellten Handlungen verweist der IGH auf seine Ausführungen zur Zurechenbarkeit im Falle der Verletzungen der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts und bejaht diese hier ebenso.

*cc. Verstoß gegen internationale Verpflichtungen Ugandas*

Der Gerichtshof kann der Ansicht der DR Kongo nicht anschließen, Uganda habe gegen das Prinzip der Souveränität der DR Kongo über ihre natürlichen Ressourcen verstoßen. Dieses völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Prinzip sei nach Auffassung des IGH nicht auf die besondere Situation der Plünderung und Ausbeutung der natürlichen Ressourcen durch Angehörige der Armee eines Staates, die militärisch in einem anderen Staat interveniert, anwendbar.

Nachdem der IGH bereits feststellte, daß Uganda für jegliche Handlungen seiner Streitkräfte und einzelner Soldaten und Offiziere verantwortlich ist, bejaht er auch hier die Verantwortlichkeit Ugandas für die Beteiligung ugandischer Streitkräfte an Plünderungen und Ausbeutungen. Die Handelnden verstießen gegen das *ius in bello*, welches die Vornahme solcher Handlungen durch eine ausländische Armee verbietet. So werde das Verbot der Plünderung in Art. 47 HLKO und Art. 33 IV. Genfer Abkommen festgehalten.

Der IGH bemerkt, daß Art. 21 Abs. 2 Banjul-Charta im Fall der Plünderung dem betroffenen Volk einen Anspruch auf rechtmäßige Wiedererlangung seines Eigentums und eine angemessene Entschädigung gewährt.

Weiterhin ist der Gerichtshof der Auffassung, daß Uganda seine Sorgfaltspflicht (duty of vigilance) verletzt habe, indem es keine geeigneten Maßnahmen zur Verhinderung von Plünderungen und Ausbeutungen der natürlichen Ressourcen Kongos durch seine Militärkräfte traf. Trotz der Befehle des ugandischen Präsidenten, dieses Fehlverhalten zu beenden und trotz der Versicherungen Generals *Kazinis*, diese Angelegenheit in die Hand zu nehmen, sprechen keine Anhaltspunkte dafür, daß wirkungsvolle Maßnahmen seitens Uganda vorgenommen wurden.

Bezüglich Plünderungen und Ausbeutungen durch Rebellengruppen verweist der IGH auf seine vorhergehende Erläuterung, daß diese nicht unter der Kontrolle Ugandas standen und damit außerhalb von Ituri nicht auf ein Verstoß Ugandas gegen seine Sorgfaltspflicht (duty of vigilance) durch diese Handlungen geschlossen werden kann.

Aufgrund Ugandas Stellung als Besatzungsmacht in Ituri aber weitet der IGH die Verpflichtung des Staates dahingehend aus, Maßnahmen zur Verhinderung von Plünderungen und Ausbeutungen in dem besetzten Gebiet auch durch Zivilpersonen zu ergreifen. Dieser sei Uganda der Beweislage zufolge nicht nachgekommen.

#### *dd. Ergebnis*

Nach Ansicht des Gerichts ist Uganda international verantwortlich für Plünderungen und Ausbeutungen der natürlichen Ressourcen Kongos durch Angehörige seiner Streitkräfte, für die Verletzung der Sorgfaltspflicht (duty of vigilance) in bezug auf diese Handlungen und für die Untätigkeit, seinen Verpflichtungen nach Art. 43 HLKO als Besatzungsmacht in Ituri hinsichtlich aller Plünderungen und Ausbeutungen in dem besetzten Gebiet nachzukommen.

### **3. Rechtliche Konsequenzen der Verletzungen internationaler Verpflichtungen Ugandas**

Aus Sicht des IGH liegen keine Nachweise dafür vor, daß Uganda aktuell im Kongo operierende irreguläre Kräfte unterstützt und sich weiterhin an der Ausbeutung der natürlichen Ressourcen beteiligt. Mit Abzug der ugandischen Soldaten aus dem Kongo im Juni 2003 sieht das Gericht es nicht als erwiesen an, daß Uganda weiterhin völkerrechtswidrige Handlungen in der DR Kongo begeht. Kongos Forderung nach Einstellung völkerrechtswidriger Handlungen durch Uganda, insbesondere der Unterstützung von im Kongo operierenden irregulären Kräften und der Ausbeutung des Reichtums und der natürlichen Ressourcen der DR Kongo ist nach Auffassung des IGH damit unbegründet.

Bezüglich der Forderung der DR Kongo nach Garantien und Sicherheiten von Uganda stellt der Gerichtshof fest, daß diese bereits mit der Vereinbarung zwischen Kongo, Ruanda und Uganda zur Sicherheit in der Region der Großen Seen vom 26. Oktober 2004 gegeben wurden. In dieser verpflichteten sich die unterzeichnenden Parteien zur Achtung der Souveränität und territorialen Integrität der anderen Staaten und zur Kooperation zur Erfüllung dieser Verpflichtung. Mit Unterzeichnung einer internationalen Vereinbarung diesen Inhalts bringe der unterzeichnende Staat rechtlich verbindlich zum Ausdruck, völkerrechtswidrige Handlungen nicht zu wiederholen. Die Eingehung dieser Verpflichtungen entspreche der Forderung Kongos nach Garantien und Sicherheiten von Uganda.

Angesichts der Forderung der DR Kongo nach einer generellen Erklärung des IGH, Uganda sei zu Reparationszahlungen für den der DR Kongo zugefügten Schaden verpflichtet, bestätigt der Gerichtshof in Fortführung seiner Rechtsprechung u.a. zum *Gabcikovo-Nagyymaros Projekt (Ungarn ./ Slowakei)*<sup>14</sup>, daß diese im Fall der Verantwortlichkeit für völkerrechtswidri-

<sup>14</sup> IGH-Urteil vom 25. September 1997, ICJ Reports 1997, S. 81.

ge Handlungen durch einen Staat zu leisten sind. Der IGH stellt fest, daß die durch Uganda begangenen völkerrechtswidrigen Handlungen zu einem Schaden für die DR Kongo und die auf ihrem Territorium lebenden Personen geführt haben, den Uganda folglich zu ersetzen habe.

Schließlich erachtet der Gerichtshof die Forderung der DR Kongo nach Feststellung von Natur, Art und Höhe der Entschädigung durch ihn im Falle der Nichteinigung als angemessen.

#### **4. Befolgung der vom IGH angeordneten einstweiligen Maßnahmen**

Angesichts der Rüge seitens der DR Kongo über die Nichtbefolgung der vom IGH angeordneten einstweiligen Maßnahmen durch Uganda, so das Unterlassen von Handlungen, welche die Rechte der anderen Partei im Rechtsstreit beeinträchtigen bzw. die Streitigkeit verschlimmern oder ausweiten könnten, die Durchführung von Maßnahmen, um völkerrechtlichen Verpflichtungen nachzukommen sowie die Durchführung von Maßnahmen zur Wahrung des Respekts vor den elementaren Menschenrechten und dem humanitären Völkerrecht, bemerkt der IGH mit Blick auf seine Rechtsprechung in dem Fall *La Grand (Deutschland ./ USA)*<sup>15</sup>, daß gemäß Art. 41 IGH-Statut angeordnete einstweilige Maßnahmen bindende Wirkung haben. Zweck der einstweiligen Maßnahmen sei der Schutz der Rechte der an einem Streit vor dem IGH beteiligten Parteien bis zum Abschluß des gerichtlichen Verfahrens.

Nach Auffassung des Gerichts hat die DR Kongo keine spezifischen Beweise vorgebracht, daß Uganda nach Anordnung der einstweiligen Maßnahmen am 1. Juli 2000 Handlungen unter Verletzung jeder dieser Maßnahmen begangen hat. Der Gerichtshof bezieht sich aber auf seine Entscheidung in diesem Verfahren, daß Uganda für die Verletzung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts durch seine Streitkräfte auf dem Territorium der DR Kongo auch über Juli 2000 hinaus verantwortlich ist. Daraus schlußfolgert er, daß Uganda die vom IGH am 1. Juli 2000 angeordneten einstweiligen Maßnahmen nicht befolgt hat.

Der Gerichtshof merkt an, daß diese Maßnahmen für beide Parteien gelten und seine vorliegende Entscheidung keine Aussage über ihre Befolgung durch die DR Kongo trifft.

## **VI. Ergebnis zur Hauptklage**

Die Klage der DR Kongo ist nach einstimmiger Auffassung des IGH zulässig. Sie ist insoweit begründet, als Uganda gegen das Gewaltverbot in internationalen Beziehungen, das Prinzip der Nichtintervention, gegen Menschenrechte und das humanitäre Völkerrecht sowie seine völkerrechtlichen Verpflichtungen gegenüber der DR Kongo in bezug auf die Ausbeutung und Plünderung ihrer natürlichen Ressourcen verstoßen hat und daher Uganda zum Schadensausgleich verpflichtet ist. Die Nichtbefolgung der angeordneten einstweiligen Maßnahmen durch Uganda stellt einen selbständigen Völkerrechtsverstoß dar. Außer im Falle der grundsätzlichen Entscheidungen über die Verpflichtung Ugandas zur Zahlung von Reparationen bei Verletzung seiner internationalen Verpflichtungen gegenüber der DR Kongo sowie über die Möglichkeit der Regelung von Natur, Art und Höhe der zu zahlenden Entschädigung durch den IGH bei Nichteinigung der Parteien, die einstimmig ergehen, urteilt der Gerichtshof jeweils mit der Gegenstimme des von Uganda gewählten Ad-hoc-Richters *Kateka*. Bezüglich der Nichtbefolgung der angeordneten einstweiligen Maßnahmen schließt sich ihm der ordentliche Richter *Kooijmans* an.

---

<sup>15</sup> IGH-Urteil vom 27. Juni 2001, ICJ Reports 2001, S. 506.

## VII. Entscheidung zu den Widerklagen von Uganda

### 1. Grundsätzliche Statthaftigkeit als Widerklagen

Mit Anordnung vom 29. November 2001 erklärt der IGH gemäß Art. 80 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes<sup>16</sup> (IGH-VO) nach Anhörung und schriftlichem Austausch beider Parteien die ersten zwei der drei Widerklagen Ugandas als grundsätzlich statthaft und zum Bestandteil der vorliegenden Streitigkeit. Die ersten beiden Widerklagen bezögen sich auf einen ähnlichen Sachverhalt wie die Klage der DR Kongo und gehörten zusammen mit dieser zum gleichen Tatsachenkomplex. Insoweit verfolgten die beiden Parteien auch die gleichen rechtlichen Ziele. Im Gegensatz dazu wäre die dritte Widerklage nicht direkt mit dem Gegenstand der kongolesischen Klage verknüpft. Diese Widerklage sei damit als solche unstatthaft.

### 2. Zulässigkeit von Einwendungen der DR Kongo gegen die Zulässigkeit der Widerklagen

Aufgrund der Rüge seitens Uganda beschäftigt sich der IGH mit der Frage, ob die DR Kongo nach der Anordnung vom 29. November 2001 nach Art. 80 IGH-VO überhaupt noch die Zulässigkeit der Widerklagen beanstanden kann. In Ansehung seiner Rechtsprechung in dem Fall *Ölplattformen (Iran ./ USA)*<sup>17</sup> erklärt der IGH, daß seine Entscheidung über die „Zulässigkeit“ der Widerklagen nach Art. 80 IGH-VO lediglich die Prüfung einschloß, ob die dort niedergelegten Voraussetzungen für eine Widerklage, nämlich eine direkte Verknüpfung der Widerklage mit dem Gegenstand der Hauptklage, erfüllt wurden. Damit wurde keinerlei Entscheidung über Fragen getroffen, die im Folgenden vom IGH beurteilt werden sollten.

Weiterhin behauptet Uganda, die Einwendungen der DR Kongo gegen die Zulässigkeit der Widerklagen seien unzulässig, da die Voraussetzungen des Art. 79 IGH-VO nicht eingehalten wurden. Der IGH stellt fest, daß diese Regel den Fall betrifft, in dem Einwendungen gegen die Zuständigkeit des Gerichtshofes oder die Zulässigkeit der Klageschrift durch den Beklagten oder andere Einwendungen gegen die beantragte Entscheidung vor dem kontradiktorischen Verfahren erhoben werden. Sie gelte nicht für Einwendungen gegen Widerklagen, die mit dem Hauptverfahren verbunden wurden. Im übrigen habe die DR Kongo ihre Einwendungen in der Erwiderung auf die Widerklage geltend gemacht.

Im Ergebnis entscheidet der IGH, daß die DR Kongo auch nach der Anordnung des IGH vom 29. November 2001 die Zulässigkeit der zwei vom IGH in das Verfahren einbezogenen Widerklagen rügen konnte.

### 3. Erste Widerklage

#### a. Dreiteilung der Widerklage durch die DR Kongo

Der Gerichtshof bestätigt entgegen der Rüge Ugandas die zeitliche Dreiteilung der ersten Widerklage durch die DR Kongo in die Zeit der Präsidentschaft von *Mobutu Sese-Seko* bis 1997, die Zeit von der Machtergreifung *Kabilas* im Mai 1997 bis zur Militärrevolte gegen *Kabila* im August 1998 und die Zeit nach August 1998. Diese Perioden unterschieden sich in ihrem Tatsachenzusammenhang und seien klar voneinander abzugrenzen. Die Unterteilung sei im übrigen aus praktischen Gründen nützlich.

<sup>16</sup> Vom 14. April 1978, zuletzt geändert am 14. April 2005, abrufbar unter: [http://www.icj-cij.org/icjwww/ibasicdocuments/ibasictext/ibasicrulesofcourt\\_20050929.htm](http://www.icj-cij.org/icjwww/ibasicdocuments/ibasictext/ibasicrulesofcourt_20050929.htm) (besucht am 7. Juni 2006).

<sup>17</sup> IGH-Urteil vom 6. November 2003, ICJ Reports 2003, S. 210.

#### b. Zulässigkeit

Die DR Kongo rügt die Zulässigkeit der Widerklage Ugandas nur hinsichtlich der ersten Periode mit der Begründung, Uganda habe sein Recht zur Geltendmachung der internationalen Verantwortlichkeit Kongos verwirkt. Ebenso habe die DR Kongo angesichts der engen Zusammenarbeit von Kongo und Uganda nach der Machtergreifung *Kabilas* darauf vertrauen können, das Uganda von diesem Recht keinen Gebrauch mehr machen würde. Nach Auffassung des Gerichts hat die DR Kongo jedoch keine Beweise für einen ausdrücklichen Verzicht Ugandas vorgebracht. Hinsichtlich eines konkludenten Verzichts durch das Verhalten einer Partei bezieht sich der Gerichtshof auf seine Rechtsprechung im Fall *Nauru ./ Australien*<sup>18</sup> und den Kommentar der Völkerrechtskommission (ILC) zu Art. 45 des Entwurfs zur Internationalen Staatenverantwortlichkeit<sup>19</sup>, wonach dieser eindeutig zum Ausdruck gebracht werden muß. Aus dem Verhalten Ugandas nach Mai 1997 könne nichts dergleichen geschlossen werden. Daran änderten auch die zeitweiligen freundschaftlichen Beziehungen zwischen Kongo und Uganda nichts. Ebenso wurde die Widerklage Ugandas nicht durch das Verstreichenlassen eines gewissen Zeitraums von den betreffenden Ereignissen bis zur Klageerhebung unzulässig.

Die erste Widerklage Ugandas ist zulässig.

#### c. Begründetheit

Zur ersten Periode bemerkt der IGH, daß Uganda keine ausreichenden Beweise dafür vorgebracht hat, daß die zairischen Behörden an der politischen und militärischen Unterstützung von Angriffen auf das ugandische Territorium beteiligt waren. Zur Frage, ob das damalige Zaire seine Sorgfaltspflicht (*duty of vigilance*) verletzte, indem es anti-ugandische Rebellen auf seinem Territorium tolerierte, hält der IGH fest, daß diese in einem schwer zugänglichen Gebiet fernab von der Kontrolle durch die Zentralregierung operierten. Weder Zaire noch Uganda selbst waren in der Lage, ihren Aktivitäten ein Ende zu setzen. Die Untätigkeit der zairischen Regierung könne jedenfalls nicht mit „Toleranz“ oder „Billigung“ gleichgesetzt werden.

In bezug auf die zweite Periode bemängelt der IGH wiederum das Vorbringen schlüssiger Beweise durch Uganda. Die DR Kongo sei nicht untätig gewesen, im Gegenteil sei sie sogar in gemeinsamen Aktionen mit der ugandischen Regierung gegen die anti-ugandischen Rebellen vorgegangen.

Angesichts der dritten Periode verweist der Gerichtshof auf seine vorherige Feststellung, Uganda habe widerrechtlich gegen die DR Kongo Gewalt angewendet. Letztere habe damit das Recht gehabt, sich gegenüber dieses Angriffes mit Gewalt zu wehren. Diese Gegenwehr wurde auch nicht als unverhältnismäßig gerügt. Die DR Kongo handelte damit in Ausübung ihres Rechts auf Selbstverteidigung nach Art. 51 VN-Charta.

Die erste Widerklage ist in ihrer Gesamtheit unbegründet.

### 4. *Zweite Widerklage*

#### a. Zulässigkeit

Hinsichtlich der Behauptung der DR Kongo, die zweite Widerklage Ugandas sei unzulässig, da Uganda durch die Berufung auf das Wiener Übereinkommen über diplomatische Bezie-

---

<sup>18</sup> S. Fn. 5.

<sup>19</sup> ILC Report, doc. A/56/10, 2001, S. 308.

hungen<sup>20</sup> (WÜD) den Gegenstand der vorliegenden Streitigkeit entgegen dem Statut und der Verfahrensordnung des Gerichtshofes sowie der Anordnung vom 29. November 2001 mißbräuchlich ausgeweitet habe, bemerkt der IGH zunächst, daß das WÜD ungeachtet eines bewaffneten Konfliktes Anwendung findet. Dies werde auch in der Rechtsprechung des IGH in dem Fall der *US-amerikanischen Botschafts- und Konsularangehörigen (USA ./ Iran)*<sup>21</sup> bestätigt. Die Bezugnahme auf das WÜD widerspreche dabei nicht der Anordnung vom 29. November 2001, die sich auf die beiderseitige Verletzung von Konventions- und Völkergewohnheitsrecht bezüglich des Schutzes von Personen und Eigentum beziehe. Im Gegenteil werde die auf dem WÜD beruhende zweite Widerklage von der Anordnung mit erfaßt, da sie sich auf die gleiche Tatsachenbehauptung, die Anwendung von Gewalt, stütze. Die Bezugnahme auf zusätzliche rechtliche Grundlagen ändere dabei nicht den Gegenstand des Verfahrens.

Zur Annahme Kongos, die Widerklage gründe tatsächlich auf diplomatischen Schutz und scheitere damit angesichts fehlender Beweise für das Vorliegen der Voraussetzungen für die Ausübung diplomatischen Schutzes, stellt der IGH fest, daß sich Uganda bezüglich seiner Diplomaten auf Art. 29 WÜD zur Unverletzlichkeit der diplomatischen Person und bezüglich der anderen ugandischen Staatsbürger, die keinen diplomatischen Status genießen, auf die allgemeinen Regeln des Völkerrechts zu den diplomatischen Beziehungen und auf den internationalen Mindeststandard zur Behandlung ausländischer Staatsangehöriger in ihrem Aufenthaltsstaat stütze. Hinsichtlich der Diplomaten mache Uganda Wiedergutmachung für das von ihm selbst und nicht das von den Diplomaten erlittene Unrecht als Ergebnis der behaupteten Verletzung von Art. 29 WÜD geltend. In diesem Fall sei es für die Klage Ugandas nicht nötig gewesen, örtliche Rechtsbehelfe gegen das Verhalten der DR Kongo geltend zu machen. Bezüglich der schlechten Behandlung von anderen Personen in der ugandischen Botschaft in der DR Kongo falle die Klage Ugandas in den Anwendungsbereich des Art. 22 WÜD zur Unverletzlichkeit der Gebäude der diplomatischen Vertretung. Die Zulässigkeitsrüge der DR Kongo bezogen auf diese Ereignisse greife dann ebenfalls nicht. Angesichts der schlechten Behandlung von anderen Personen auf dem Internationalen Flughafen von Ndjili merkt der IGH mit Blick auf die rechtlichen Grundlagen an, daß hier das von Individuen erlittene Unrecht geltend gemacht werde. Uganda versuche dabei sein Recht auf diplomatischen Schutz im Hinblick auf seine Staatsangehörigen geltend zu machen. Dann aber müßte Uganda die Voraussetzungen zur Ausübung dieses Rechts erfüllen. Angesichts fehlender Beweise, nach denen die betroffenen Personen tatsächlich ugandische Staatsbürger sind, sei die Widerklage Ugandas insoweit unzulässig.

Im übrigen ist die Widerklage zulässig.

#### b. Begründetheit

Nach Auffassung des IGH liegen genügend Beweise dafür vor, daß Angriffe auf die Botschaft stattfanden. Damit habe die DR Kongo ihre Verpflichtungen nach Art. 22 WÜD verletzt. Daß sich diesen Angriffen Übergriffe auf die in der Botschaft befindlichen Personen anschlossen, stelle eine notwendig logische Folge dar. Soweit diese Personen Diplomaten waren, verstieß die DR Kongo auch gegen Art. 29 WÜD.

Weiterhin gelangt der IGH nach Prüfung des Beweismaterials zu der Ansicht, daß die ugandischen Diplomaten einer unwürdigen Behandlung auf dem internationalen Flughafen von Ndjili ausgesetzt wurden. Damit verstieß die DR Kongo ebenfalls gegen Art. 29 WÜD.

---

<sup>20</sup> Vom 18. April 1961, UNTS Bd. 500 S. 95, BGBl. 1964 II S. 959.

<sup>21</sup> IGH-Urteil vom 24. Mai 1980, ICJ Reports 1980, S. 40.

Zur Frage des ugandischen öffentlichen Eigentums merkt der IGH angesichts der unklaren Formulierungen „Konfiszierung“ und „Enteignung“ seitens Uganda an, daß Uganda hier wohl die widerrechtliche Inbesitznahme meine. Ein wirksamer Übergang des Eigentums habe dagegen nicht stattgefunden und die DR Kongo sei zu keiner Zeit rechtmäßige Eigentümerin des ugandischen Eigentums geworden. Weiterhin stellt der IGH fest, daß die vorgebrachten Beweise für die Entwendung von Eigentum aus der Residenz des ugandischen Botschafters und aus dem Botschaftsgebäude sprechen. Unbeachtlich sei dabei, wer diese Handlungen beging, da das WÜD nicht nur einen Eingriff in die Unverletzlichkeit der diplomatischen Gebäude verbietet, sondern dem Empfangsstaat auch die Pflicht auferlegt, andere davon abzuhalten. Die DR Kongo verletzte damit die Regeln des Völkerrechts zu den diplomatischen Beziehungen. Schließlich reichten nach Ansicht des IGH die Beweismaterialien auch für die Annahme, daß Dokumente aus dem Archiv der Botschaft sowie Akten entwendet wurden und die DR Kongo damit gegen Art. 24 WÜD über die Unverletzlichkeit von Archiven und Dokumenten einer Botschaft verstieß.

Der IGH kommt zu dem Schluß, daß die DR Kongo für die aufgezählten Verletzungen international verantwortlich ist. In einer weiteren Phase müßte im Falle der Nichteinigung der Parteien die besonderen Umstände dieser Verletzungen vorgetragen werden und der genau von Uganda erlittene Schaden festgestellt werden.

### VIII. Anmerkung

Der IGH führt in dem Urteil *Kongo ./ Uganda* seine Rechtsprechung zur internationalen Staatenverantwortlichkeit<sup>22</sup> fort, indem er der DR Kongo das Recht zuspricht, für völkerrechtswidrige Handlungen Schadenersatz geltend zu machen. Gleichwohl ist das Urteil aus zwei Gründen interessant.

Die DR Kongo konnte gegen Uganda nicht vor dem spezielleren Gremium, dem UN-Menschenrechtsausschuß, Staatenbeschwerde erheben, weil zwar Kongo, nicht aber Uganda die Unterwerfungserklärung nach Art. 41 IPbpR abgegeben hat. Diese Vorgehensweise Kongos ist also kein Indiz für die große Zurückhaltung der UN-Mitgliedstaaten vor dem Rückgriff auf diesen Schutzmechanismus und für die daraus folgende geringe politische Bedeutung der Zuhilfenahme der Staatenbeschwerde für die involvierten Staaten. Ungeachtet dessen kann man annehmen, daß den Interessen der DR Kongo angesichts der Größe und des Ausmaßes des kongolesisch-ugandischen Konflikts eher damit gedient gewesen, ein internationales Gremium anzurufen, das diesen Konflikt in seiner Gesamtheit unter Berücksichtigung aller Gesichtspunkte, also nicht nur des menschenrechtlichen, beleuchtet und dann eine umfassende Entscheidung fällt.

Interessant an dem Urteil des IGH ist zum anderen, daß der Gerichtshof dem betroffenen Staat zum ersten Mal ausdrücklich für Verletzungen von Menschenrechten einen Anspruch auf Geltendmachung von Schadenersatz gewährt. Diese Entscheidung ist von zweifacher Bedeutung. Im Gegensatz zu einer Entscheidung des UN-Menschenrechtsausschusses kann das vorliegende Urteil des IGH letztlich auch mit Hilfe von Maßnahmen des UN-Sicherheitsrates durchgesetzt werden. Es hat eine ungleich höhere Wirkungskraft und eröffnet damit eine neue Phase des internationalen Menschenrechtsschutzes. Hieran schließt sich aber auch die Frage des Verhältnisses zwischen der Klage eines Staates vor dem IGH und der Staatenbeschwerde vor dem UN-Menschenrechtsausschuß in bezug auf Menschenrechtsverletzungen und schließlich die nach der Bedeutung letzterer an.

---

<sup>22</sup> S. Fn.14

## Wie ernst sollen die Menschenrechte genommen werden? – Interview mit Ronald Dworkin

*Prof. Dworkin, in den letzten Jahrzehnten konnte man den Eindruck gewinnen, es habe sich ein stabiler Konsens über Menschen- und Bürgerrechte herausgebildet. Nun gibt es auch in den westlichen Ländern plötzlich wieder Debatten über die Abwägung zwischen Menschenrechten und Sicherheit, publizistische Legitimierungen der Folter und Ähnliches. Wie ist der schnelle Einstellungswandel zu erklären?*

Der Hauptgrund ist natürlich die Angst der Leute. Man respektiert Rechte immer gerne, so lange es nichts kostet. Sobald ein Preis zu zahlen ist, läßt der Enthusiasmus für den Rechtsschutz schnell nach. Das gilt nicht nur für die Rechte derer, die eines Verbrechens angeklagt sind, sondern auch für die Meinungsfreiheit. Während der McCarthy-Ära waren die Amerikaner z.B. nicht mehr so sehr an Bürgerrechten interessiert. Und während der Proteste gegen die Rassentrennung begann man plötzlich die Werte der Gemeinschaft zu beschwören und die Bürgerrechtsidee als selbstsüchtig zu bezeichnen. Ein weiterer Grund für die mangelnde

Standfestigkeit liegt darin, daß die Idee der Menschenrechte philosophisch unterentwickelt ist. Die Leute akzeptieren sie anhand von Beispielen; man weiß etwa, daß die Nazis Menschenrechte verletzt haben und diese daher irgendwie wichtig sein müssen. Doch man weiß nicht wirklich, was die Idee bedeutet. Sie ist ungreifbar und flüchtig. Ich hoffe aber immer noch, daß wir das rhetorische Bekenntnis zu den Menschenrechten auch in Zeiten beim Wort nehmen können, in denen die Leute lieber davon ablassen würden.

*Verstoßen denn ihrer Meinung nach die derzeitigen, viel kritisierten Praktiken der amerikanischen Regierung in Guantánamo Bay, Irak oder Afghanistan gegen die Menschenrechte?*

Es ist eine sehr umstrittene Frage, ob sie im völkerrechtlichen Sinne Menschenrechte verletzen. Ich persönlich würde das bejahen, doch wir sollten uns eigentlich auf die zugrundeliegenden moralischen Rechte konzentrieren, deren Schutz die in den völkerrechtlichen Verträgen formulierten Rechte eigentlich gewährleisten sollen. Ich denke, Amerika verletzt diese moralischen Menschenrechte. Die Fälle von Folter und

Ronald Dworkin hielt am 27. April 2006 am Wissenschaftszentrum Berlin auf Einladung der Irmgard-Coninx-Stiftung einen Vortrag zum Thema "Taking Human Rights Seriously". Im Anschluß daran nutzten wir die Gelegenheit zu einem Interview mit dem berühmten amerikanischen Rechtsgelehrten. Das Interview führte und übersetzte Ralph Obermayer, Ph.D.

Ronald Dworkin wurde 1931 in Worcester, Massachusetts/USA geboren. Er ist einer der prominentesten amerikanischen Rechtsphilosophen und Bürgerrechtler. 1969 wurde er Nachfolger des berühmten Juristen H.L.A. Hart auf dem Lehrstuhl für Rechtswissenschaften in Oxford. Heute lehrt er Philosophie und Rechtswissenschaft am University College London und an der New York University. Zu seinen bekanntesten Werken gehören "Taking Rights Seriously" (1977, deutsch: „Bürgerrechte ernstgenommen“), "Law's Empire" (1986) und "Sovereign Virtue" (2000). Im April erschien in den USA sein neues Buch "Justice in Robes". Darin beschäftigt er sich erneut mit dem Verhältnis von Recht und Moral sowie mit der Rolle des Richters im Rechtssystem. Dworkins kritischer Stimme wird auch in den politischen Debatten der USA Gehör geschenkt. Er äußert sich regelmäßig zu Themen aus dem Bereich der amerikanischen und internationalen Rechtspolitik.



Erniedrigung in Afghanistan und Irak sind natürlich ganz eindeutige Menschenrechtsverletzungen in jedem möglichen Sinne. Die interessantere Frage ist die nach den Internierungen in Guantánamo Bay. So viel wir wissen, wird dort niemand gefoltert, es gibt keine Anhaltspunkte für Zustände wie in Abu Ghraib. Doch die Gefangenen sind dort interniert und zwangsweise Verhören ausgesetzt, und zwar unter Bedingungen, die wir innenpolitisch weder in den USA noch in Europa jemals akzeptieren würden. Die moralische Frage ist, ob wir berechtigt sind, Fremde, die wir für gefährlich halten, anders zu behandeln, als heimische Kriminelle, die wir ebenfalls für gefährlich halten. Ich denke, wir sind nicht berechtigt, ihnen in einer Weise Schaden zuzufügen, wie wir es bei Menschen in unseren eigenen Gesellschaften niemals tun würden, weil das unsere Traditionen und Praktiken verbieten.

*Sie sehen in diesem Fall keine guten Gründe für die Unterscheidung zwischen Staatsbürgern und Ausländern?*

Die Regierung ist in vielerlei Hinsicht verpflichtet, Staatsbürger mehr zu schützen als Ausländer, doch in anderen Hinsichten nicht. Natürlich garantieren wir unseren Bürgern den Schutz der Gesundheits- und Sozialsysteme, ohne uns verpflichtet zu fühlen, Brasilianer ebenfalls medizinisch zu versorgen. Die Grenze verläuft da, wo aktiv Schaden zugefügt wird. Wenn man jemanden inhaftiert oder ihm gar Schmerzen zufügt, dann benötigt man im Falle des Fremden die gleichen Rechtfertigungen und den gleichen Schutz gegen Irrtum wie im Falle des eigenen Staatsbürgers. Um diese Frage der politischen Theorie haben sich allerdings weder Philosophen noch Juristen bisher ausreichend gekümmert. Wann ist eigentlich diese Unterscheidung zwischen In- und Ausländern angemessen und wann nicht?

*Viele amerikanische Bürger finden die Abwägung zwischen ihrem eigenen Schutz vor Terroranschlägen und dem Rechtsschutz von potentiell sehr gefährlichen, ausländischen Terrorverdächtigen eher unproblematisch.*

Die Regierung ist verpflichtet, die Bürger vor vielerlei Verbrechen zu schützen, vor allem vor den heimischen. Drogenkriminalität fordert viel mehr Opfer als Terrorismus, jedenfalls bisher. Aus dieser Verpflichtung der Regierung folgt aber keine Berechtigung zur Nichtbeachtung der Rechte von Angeklagten. Die Lage in der Terrorfrage ist nicht nur deshalb anders, weil für viele Amerikaner leider tatsächlich Fremde weniger zählen als Amerikaner – was moralisch natürlich völlig indiskutabel ist –, sondern vor allem wegen der Kriegsrhetorik. Der Präsident behauptet, daß wir einen „Krieg“ gegen den Terror führen und daher außergewöhnliche Praktiken legitim sind. Nun, erstens ist der Krieg gegen den Terror eher eine internationale Polizeiaktion als ein Krieg. Wenn man ihn aber als Krieg betrachtet, dann muß man die Gefangenen auch als Kriegsgefangene behandeln und die Genfer Konvention beachten, was wir in Guantánamo Bay natürlich nicht tun. Es ist lachhaft, da steht zum Beispiel drin, daß die Gefangenen auf gleichem Standard untergebracht und gepflegt werden müssen wie ihre Bewacher. Ich kann Ihnen versprechen, daß das nicht der Fall ist! Unsere Regierung will beides zugleich: Sie will im Krieg sein und daher anders handeln dürfen als in Friedenszeiten. Sie erklärt dies aber zu einem ganz außergewöhnlichen Krieg, um nicht dem humanitären Völkerrecht folgen zu müssen. Das ist einfach unhaltbar!

*Sie haben in dem Zusammenhang auch gesagt, daß die Sicherheitsgewinne durch Guantánamo Bay so marginal seien, daß sie die Verletzung moralisch-rechtlicher Prinzipien nicht rechtfertigen können. Wäre das anders bei beachtlichen Sicherheitsgewinnen?*

Die Frage ist, wie hoch setzt man die Schwelle des Notstandes an? Es gibt ja das viel bemühte Beispiel der tickenden Bombe, die ein Terrorist irgendwo in Manhattan versteckt hat.

Wenn Sie ihn foltern, sagt er Ihnen, wo sie ist, und Sie retten Hunderttausenden das Leben. Ich will es einmal vorsichtig ausdrücken: Selbst wenn man der Logik dieses Beispiels folgte und die Folter in diesem Fall für moralisch gerechtfertigt hielte, wenn dieser Fall also die Schwelle des Notstandes markieren soll, dann sind wir in unserer derzeitigen Situation so weit davon entfernt, daß jede Analogie lächerlich wäre. In unserem Fall weiß man von keinem der einzelnen Gefangenen, ob es einen Sicherheitsgewinn darstellt, ihn einzusperren oder nicht, das ist in jeder Hinsicht hochspekulativ. Man muß das durchaus auch statistisch sehen. Wenn wir unsere Prinzipien schon unter solchen Umständen, für diese Art von Gefahrenabwehr aufgeben, dann verkaufen wir unsere Ehre zu billig.

*Die USA verletzen also nicht nur die Würde der Gefangenen, sondern auch ihre eigene?*

Ja, das ist ein sehr wichtiger Punkt. Das tiefste Fundament der Menschenrechte ist die Achtung vor der Menschenwürde. Unser Motiv dafür ist die Selbstachtung. Sobald wir über irgendeinen Menschen mit Bestrebungen, Zielen und einem ihm aufgegebenen Leben sagen, daß dieses Leben keinen intrinsischen Wert hat und nicht unantastbar ist, sagen wir das auch über uns selbst. So ist eben unsere Situation, wir haben ein Leben zu leben und dem Tod gegenüberzutreten. Dauert gar nicht so lange. Wir müssen etwas aus diesem Leben machen und wir tun das, weil wir es für wichtig halten. Es gibt zwar biologische Triebe, doch davon sind wir nicht bestimmt. Wir wollen den potentiellen Wert unseres Lebens erfüllen. So sehe ich den inneren Antrieb eines jeden. Wenn man diese Bestrebung und ihren Wert bei einem anderen nicht respektiert, dann verachtet man das auch bei sich selbst. Natürlich ist dies der Kern von Immanuel Kants gesamter Moralphilosophie. Wenn ich das nun in dieser Weltgehend verkünde, dann würden die Briten wohl sagen, ich „bringe die Kohlen nach Newcastle“.

*Das oberste Gericht der Vereinigten Staaten, der Supreme Court, hat einen großen Einfluß auf all diese Fragen. Jüngst wurden zwei neue Richter auf Vorschlag von Präsident Bush in das Gericht aufgenommen, John Roberts und Samuel Alito. Sie haben beide Kandidaten und die Verfahren ihrer Ernennung öffentlich kritisiert, warum?*

Es ging mir um mangelnde Transparenz. Die Verfassungsrichter haben im amerikanischen System eine enorme Macht, und wenn sie einmal ernannt sind, ist es praktisch unmöglich, sie wieder loszuwerden. Deshalb sieht die Verfassung vor, daß der Senat die Kandidaten des Präsidenten bestätigen muß. Nun hat sich seit der Ablehnung von Robert Bork, der ein Kandidat Präsident Reagans war, im Senat die Praxis eingebürgert, sehr konservative Kandidaten zu drängen, unpopuläre Positionen etwa in der Abtreibungsfrage offen zu erklären, um sie dann mit Hilfe des öffentlichen Drucks abzuschmettern. In Reaktion darauf verfolgten die jüngsten Kandidaten eine Ausweichstrategie und beantworteten entsprechende Fragen immer bloß mit Floskeln wie: „Ich verspreche, mich voll und ganz an Recht und Gesetz zu halten und auf keinen Fall meine eigenen Ansichten der Verfassung aufzuprägen. Ich werde tun, was die Verfassung vorgibt.“ Das klingt zwar sehr beruhigend, ist aber vollkommen sinnlos. Es geht bei der Verfassungsinterpretation ist ja gerade darum, herauszufinden, *was* die Verfassung nun vorgibt. Wie findet man denn heraus, ob es ein Recht auf Abtreibung in der Verfassung gibt oder nicht? Der Senat ist seiner Aufgabe nicht nachgekommen, denn er hat von den Kandidaten nicht das erfragt, was ich eine „Verfassungsphilosophie“ nenne. Das wäre eine Antwort auf die Frage, nach welchen Standards und Prinzipien man die Verfassung auszulegen gedenkt.

*Eine solche „Verfassungsphilosophie“ soll nach Ihrer Theorie eine Art Filter für die persönlichen, moralisch-politischen Überzeugungen der Richter sein für Fälle, in denen sie infolge der Abstraktheit des Verfassungstextes ihren Ermessensspielraum ausnutzen müssen. Ist aber eine solche Verfassungsphilosophie nicht selbst wiederum Ausdruck einer bestimmten politischen oder moralischen Überzeugung?*

Man muß zwischen politischer Parteilichkeit im Sinne von Parteipolitik und einer Position im Feld der politischen Moral unterschieden. Eine Verfassungsphilosophie *ist* natürlich eine politische Philosophie. Ich glaube, daß es unmöglich ist, die Verfassung auszulegen, ohne eine Theorie der Demokratie zu haben. Es gibt unterschiedliche Ansichten darüber, was eine Demokratie ist, was eine bestimmte Staatsorganisation also vom demokratischen Gesichtspunkt aus besser oder schlechter macht. Und das sind schwerwiegende Unterschiede! Ein Kandidat könnte zum Beispiel sagen: „Für mich heißt Demokratie Herrschaft der Mehrheit. Ich werde daher die Verfassung so auslegen, daß die Kompetenz der Mehrheit, zu regieren, gestärkt wird.“ Oder jemand könnte antworten: „Demokratie ist Herrschaft der Mehrheit unter den einschränkenden Bedingungen der Fairneß. Ich werde also die Verfassung so auslegen, daß die Individuen so und so geschützt werden.“ Natürlich sind derartige Verfassungsphilosophien in bestimmter Hinsicht auch *politische* Überzeugungen. Sie haben aber nichts mit Parteipolitik zu tun.

*Wird sich denn die Rolle des Obersten Gerichts nach der Ernennung dieser beiden neuen Richter Ihrer Erwartung nach ändern?*

Ich glaube, daß die beiden neuen Richter in ihren Verfassungsphilosophien zugunsten der Exekutive voreingenommen sind. Diese Neigung wird sie dazu bringen, sich gegenüber den sehr extravaganten Ansprüchen der Bush-Regierung aufgeschlossen zu zeigen. Beide waren Mitglieder früherer republikanischer Regierungen. Richter Alito spielte sogar eine Rolle bei der Formulierung der sogenannten „Unitary Executive“-Doktrin. Dieser Begriff stammt nicht aus der Verfassung. Das ist bloß ein Slogan, der sagen soll, daß die Regierung in ihren Kompetenzen gestärkt werden muß und daß sich der Kongreß und die Gerichte in bestimmte Regierungsangelegenheiten nicht einzumischen haben. Heutzutage meint das natürlich nichts anderes als den Krieg gegen den Terror. Es gibt aber auch noch andere, politisch sehr wichtige Fragen, etwa die Abtreibungsfrage oder das Verhältnis von Religion und Staat. Ich glaube, wir werden eine gewisse Verschärfung beim Recht auf Abtreibung und dramatische Veränderungen bei der Frage nach Gebeten in öffentlichen Schulen erleben. Fünf der neun Richter sind nun katholisch, in einem Land, in dem Katholiken eine klare Minderheit sind. Das will schon etwas heißen.

*Sie haben gegenüber dem amerikanischen „Legal Realism“ in der Rechtstheorie, der eine Tendenz zur Reduktion der juristischen Sphäre auf die Politik hat, auf dem Eigensinn der rechtlichen Sphäre bestanden. Wie würden Sie im Lichte des hohen Politisierungsgrades gegenwärtiger juristischer Fragen ihre Position gegenüber dem Rechts skeptiker verteidigen?*

Lassen Sie mich da zwei Fragen unterscheiden. Die erste ist die Frage, ob juristische Streitfragen jeweils genau eine richtige Antwort haben. Die Skeptiker würden sagen, es gibt immer nur verschiedene Antworten, die alle gleich gut oder schlecht sind. Ich würde dagegen behaupten, daß es richtige Antworten gibt. Die zweite Frage ist die nach der Relevanz der Moral bei der Suche nach der richtigen Antwort. Hier gibt es eine andere Unterscheidung, diejenige zwischen der Position des Rechtspositivismus, der die Moral für irrelevant hält, und meiner eigenen, nach der die Moral sehr wichtig ist. Es ist aus folgendem Grund wichtig, diese beiden Fragen auseinander zu halten: Die Tatsache, daß eine juristische Auseinandersetzung selbstverständlich auch eine politische Auseinandersetzung ist, bedeutet nicht,

daß es keine richtige Antwort gibt. Man darf Skeptizismus und Positivismus hier nicht vermischen. Also: Es gibt eine richtige Antwort und sie hängt von der Moral ab.

*Auch in einer pluralistischen Welt? Ihre Position beruht auf einem moralischen Realismus.*

Die Frage ist, gibt es in diesem Bereich Wahrheit? Ich denke ja. Man könnte also sagen, daß ich ein moralischer Realist bin. Und mir ist tatsächlich noch keine plausible anti-realistische Position begegnet!

## Deutsche Mitglieder in "Human Rights Treaty Bodies"

Diese Übersicht zeigt, welche Experten von der Bundesrepublik Deutschland (BRD) und der Deutschen Demokratischen Republik (DDR) in die nachstehenden Ausschüsse zur Überwachung von Menschenrechtsverträgen entsandt worden sind. Beide Staaten hatten zwar die Antifolterkonvention ratifiziert, aber keinen Experten in den entsprechenden Ausschuß entsandt; das Übereinkommen zum Schutz von Wanderarbeitern ist zwar im Jahre 2003 in Kraft getreten, von der BRD aber noch nicht ratifiziert worden.

### 1. Menschenrechtsausschuß (HRC)

Der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte ist für beide deutsche Staaten am 23. März 1976 in Kraft getreten.

Bernhard Graefrath, DDR, 1977-1986

Christian Tomuschat, BRD, 1977-1986

Eckart Klein, BRD, 1995-2002

### 2. Ausschuß für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (CESCR)

Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte ist für beide deutsche Staaten am 3. Januar 1976 in Kraft getreten.

Bruno Simma, BRD, 1987-1998

Eibe Riedel, BRD, 1998-2006

### 3. Ausschuß gegen jede Form der Rassendiskriminierung (CERD)

Das Übereinkommen gegen jede Form von Rassendiskriminierung ist für die BRD am 15. Juni 1969 und für die DDR am 26. April 1973 in Kraft getreten.

Karl Josef Partsch, BRD, 1977-1991

Rüdiger Wolfrum, BRD, 1991-2000

Brun-Otto Bryde, BRD, 2000-2001

Gabriele Britz, BRD, 2001-2002

### 4. Ausschuß gegen jede Form der Diskriminierung der Frau (CEDAW)

Das Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau ist für die DDR am 3. Juli 1980, für die BRD erst am 9. August 1985 in Kraft getreten.

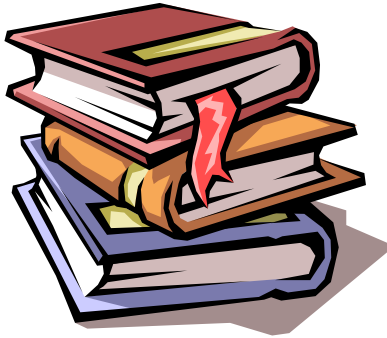
Edith Öser, DDR, 1983-1992

Hanna Beate Schöpp-Schilling, BRD, 1988-2008

### 5. Ausschuß für Kinderrechte

Das Übereinkommen für die Rechte des Kindes ist für die BRD am 5. April 1992 in Kraft getreten; die DDR hatte das Übereinkommen am 2. Oktober 1990 noch ratifiziert.

Lothar Friedrich Krappmann, BRD, 2003-2007



## Buchbesprechungen

**Angelika Nußberger, Sozialstandards im Völkerrecht, Eine Studie zu Entwicklung und Bedeutung der Normsetzung der Vereinten Nationen, der Internationalen Arbeitsorganisation und des Europarates zu Fragen des Sozialschutzes, Berlin: Duncker & Humblot, 2005, 587 S., ISBN 3-428-12009-4, 98.- €.**

In der öffentlichen Diskussion über die Vor- und Nachteile der wirtschaftlichen Globalisierung ist das Lager derer, die für eine völlig schrankenlose Liberalisierung des Welthandels eintreten, die Flankierung durch soziale Begleitmaßnahmen ablehnen und sich davon den größten allgemeinen Nutzen versprechen, merklich in die Defensive geraten. Gleichzeitig hat sich auf der Seite der Globalisierungskritiker die Tendenz verstärkt, das Heil nicht im protektionistischen Rückzug in nationalstaatliche Grenzen sondern im entschiedenen Vorwärtsgang auf der internationalen Regulierungsebene zu suchen. Das Koordinierungs- und Regelungsgeschäft auf der inter-, trans- oder supranationalen politischen Ebene ist allerdings mühselig und die Zusammenhänge oft empirisch und ethisch hochkomplex. Daß es bereits vielfältige völkerrechtliche Normen zum Bereich Soziales und Arbeit gibt, an die man womöglich anknüpfen könnte, scheint dabei in der politischen Diskussion oft vergessen zu werden. Die vorliegende Studie gibt einen umfangreichen Überblick über die internationale Normsetzung in diesem Bereich. Sie beschäftigt sich dabei nicht nur mit den existierenden sozialrechtlichen Regelungsversuchen, ihrer Geschichte, Bedeutung und faktischen Rechtsgeltung, sondern auch mit der grundsätzlichen Frage inwieweit das Medium „Recht“ überhaupt geeignet ist, auf die gewünschte

Weise steuernd in das Geschehen einzugreifen.

Der Begriff „Sozialstandards“ liegt dabei quer zu einigen anderen Kategorisierungen von Rechtsmaterie, etwa „Internationales Sozialrecht“, „klassisches Völkerrecht“, „soziale Grundrechte“, etc. Nußberger wählt diesen Begriff explizit in Anlehnung an Eibe Riedels Theorie der „Menschenrechtsstandards“<sup>1</sup>. Sie faßt darunter das gesamte Spektrum verbindlicher und unverbindlicher Regelungen im Sozialbereich und bezieht damit alle internationalen Regelungen zum sozialen Schutz des Bürger durch den Staat mit ein. Dazu gehören ein Teil der sozialen Grund- und Menschenrechte, ein Teil des internationalen Arbeits- und Sozialrechts und ein Teil der bürgerlichen und politischen Rechte. Untersucht werden die Normierungsansätze der Vereinten Nationen (VN), der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) und des Europarates mitsamt ihrer vielfältigen Überschneidungen und ihrer weitgehend unkoordinierten Rechtsfortbildung. Allgemein konstatiert die Autorin, daß der nationalstaatliche Vorbehalt sozialpolitischer Regelung etwa seit Mitte der 80er Jahre nicht

<sup>1</sup> Eibe Riedel, Theorie der Menschenrechtsstandards: Funktion, Wirkungsweise und Begründung wirtschaftlicher und sozialer Menschenrechte mit exemplarischer Darstellung der Rechte auf Eigentum und Arbeit in verschiedenen Rechtsordnungen, Berlin 1986.

mehr unwidersprochen akzeptiert wird. Auch die Kontrolle der Umsetzung wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte sei inzwischen etwas entschiedener geworden, habe „mehr Biss“ bekommen. Die Einsicht in die Notwendigkeit einer internationalen Gestaltung auch auf sozialpolitischem Feld habe sich weitgehend etabliert und führe mitunter bis hin zur Forderung nach einer „internationalen Sozialverfassung“. Um derartige Forderungen angemessen bewerten und gegebenenfalls auch konkretisieren zu können, setzt sich die Autorin die eingehende Analyse der bestehenden Standards zum Ziel. Defizite, Anknüpfungspunkte und prinzipielle Gestaltungsgrenzen durch internationale rechtliche Regelungen sollen identifiziert werden.

*Nußberger* stellt dabei zunächst die Entwicklung, die Kodifizierung und die ideengeschichtlichen Wurzeln internationaler Sozialstandards dar. Entwicklungslinien überlagern und ergänzen sich, sie führen zurück zu der auf materielle Bedürfnisse erweiterten Grundrechtsidee, zur Internationalisierung der Arbeiterschutzgesetzgebung und zur Erweiterung des Fremdenrechts im klassischen Völkerrecht auf den sozialen Schutz von Fremden. In zwei weiteren Schritten analysiert die Studie dann den genauen Umfang der Rechtsgeltung der betreffenden Verträge und die Anwendung der betreffenden Normen. Neben den Kontrollverfahren gilt ihr Augenmerk dabei auch dem Interpretationsprozeß in den zuständigen Sachverständigengremien von VN, IAO und Europarat. Hinsichtlich der Auslegungsmethoden bestehen danach zentrale Unterschiede. So ist die Auslegung der Menschenrechtsverträge durch den Ausschuß für Menschenrechte und den Ausschuß für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte extensiver und interpretatorisch kreativer als die historische und enger am Wortlaut orientierte Auslegungspraxis des Sachverständigenausschusses zu den Sozialrechtskonventionen der IAO. Ein weiteres Kapitel widmet sich dann ausführlich den Problemen der Mehrfachregulierung und der Normenkollisio-

nen zwischen den insgesamt uneinheitlichen Normierungsansätzen. Während das wiederholte Festhalten von Grundwerten in verschiedenen Kontexten durchaus positive und wechselseitig verstärkende Wirkungen haben kann, leiden die Rechtssicherheit, die Rechtsklarheit und auch die Rechtsverwirklichung durch die auftretenden Widersprüche und Divergenzen. Zu den wichtigsten Ergebnissen der Studie gehört schließlich die Diagnose, daß trotz der Verbesserungen im Problembewußtsein bezüglich der sozialrechtlichen Gestaltung und trotz des hohen Ratifikationsstandes der Verträge nur ein geringer Teil der betreffenden Normen in den Vertragsstaaten verbindlich gilt. Obwohl der Bedeutungsgehalt der Standards seit zwei Jahrzehnten zunehmend konkretisiert worden ist und obwohl die Standards bei der konkreten Bewertung vieler Sozialreformen auch Anwendung gefunden haben, bleibt das Grunddilemma internationaler Rechtssetzung bestehen: Sie schwankt zwischen der „Zahnlosigkeit“ aufgrund ihrer zu hohen Allgemeinheit und der letztlich kontraproduktiven „Starrheit“ aufgrund zu detaillierter Festlegungen.

Die Studie wendet sich dementsprechend im Resultat auch einigen grundsätzlichen Fragen der Rechtstheorie und der Rechtskritik zu. Zunächst stellt sie bei der Frage nach der Rechtsnatur der internationalen Sozialstandards einige Überlegungen zum Begriff des „Rechts“ als solchem an, bzw. der Abgrenzung zwischen Recht und Nicht-Recht. Man kann zum Zwecke dieser begrifflichen Abgrenzung und der sich anschließenden Frage nach der Effizienz des Mediums „Recht“ etwa die Kriterien der Verbindlichkeit, der Justitiabilität, der politischen Bedeutung oder der faktischen Erwartungssteuerung anlegen. Je nach Definition kommt man dann zu verschiedenen Antworten. Eine mit dem Begriff der „Verrechtlichung“ operierende Tradition der Rechtskritik liefert der Autorin dann Stichworte zur kritischen Bewertung der internationalen Sozialstandards. Ohne dem Regelungsziel, dem Horizont und der Idee internationaler sozialer Gerechtigkeit abzu-

schwören, wirft sie im Ergebnis die Frage nach den Grenzen rechtlicher Steuerung überhaupt auf. Insgesamt zeigt die Entwicklung internationaler Sozialstandards nach *Nußberger*, daß der Wunsch, durch Recht steuernd in gesellschaftliche Abläufe einzugreifen, oft nicht zu den gewünschten Ergebnissen führt. Sie konkretisiert das durch mehrere Beobachtungen. Der „lebendige Dialog“ über notwendige Regulierungen werde im Rechtssystem teilweise unproduktiv formalisiert; die Selektion zu behandelnder Probleme werde von dem Rechtssystem spezifischen Mechanismen bewirkt, die dann nicht immer die tatsächlich einer internationalen Lösung harrenden Fälle treffe; die Prozesse der Ausarbeitung von Rechtsnormen auf internationaler Ebene könnten durch ihre Orientierung an Interessenausgleich und Kompromiß zu Formulierungen führen, die den konkreten

Problemen nicht angemessen seien. Die Autorin unternimmt diese Kritik aber gerade nicht mit dem Ziel des Rückschritts in den sozialpolitischen Nationalismus und die ungezügelt globalisierte Marktherrschaft. Sie erkennt das Ziel wirkungsvoller internationaler Regulierung im Bereich des Sozialschutzes durchaus an, nimmt es geradezu als Ausgangspunkt ihrer Studie. Doch zur Erreichung dieses Ziels ist die Erkenntnis der Defizite bestehender Regulierungen und bestehender Regulierungsformen eine notwendige Voraussetzung. Die Studie liefert nicht nur eine umfangreiche materielle Arbeitsgrundlage für das weitere Nachdenken über diesen Bereich, sie diskutiert auch anregend die sich anschließenden theoretischen und grundsätzlichen Fragen.

*Ralph Obermaier*

***Daniel Sven Smyrek, Internationally Administered Territories - International Protectorates?, An Analysis of Sovereignty over Internationally Administered Territories with Special Reference to the Legal Status of Post-War Kosovo (Tübinger Schriften zum internationalen und europäischen Recht, Bd. 80), Berlin: Duncker&Humblodt, 2006, ISBN 3-428-11948-7, 260 S., 72,- €.***

Ausgangspunkt der von Prof. Nettesheim betreuten, in englischer Sprache vorgelegten Tübinger Dissertation ist die Feststellung des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen, daß – obwohl sämtliche Staatsgewalt im Kosovo von der UNMIK und (in bestimmter Hinsicht) von den NATOgeführten KFOR-Truppen ausgeübt wird – „Die Prinzipien der Souveränität und territorialen Integrität der Bundesrepublik Jugoslawien“ (SR-Res. 1244 vom 10. Juni 1999, Präambel, Abs. 10 und Annex I, Spiegelstrich 6; Übersetzung N.W.) vollumfänglich gewahrt bleiben.

Der Frage, welchen Inhalt die Souveränität der Bundesrepublik Jugoslawien unter diesen Umständen noch haben kann, geht *Smyrek* auf gut 200 Seiten nach. Auf eine komprimierte Darstellung der unterschiedlichen völkerrechtlichen Souveränitätstheorien (S. 28-56) folgen neun „historische“ Fallstudien.

Diese Fallstudien (S. 57-171) haben Beispiele internationalisierter Territorien zum Gegenstand, in denen der Völkerbund oder die Vereinten Nationen oder andere Organisationen ein hohes Niveau staatlicher Autorität ausgeübt haben bzw. hätten ausüben sollen. Die Darstellungen – es handelt sich um die Freie Stadt Danzig (1920-1939), das Saargebiet (1920-1935), Letitia (1933-1934), das Freie Gebiet Triest, Jerusalem, West Iran, Namibia/Süd-West-Afrika, Osttimor und Bosnien-Herzegowina – folgen einem einheitlichen Muster: Nach einer Darlegung der geschichtlichen Fakten beschreibt *Smyrek*, wie die Frage des internationalisierten Status in jedem Fall von der völkerrechtlichen Literatur, von Praktikern und Diplomaten bewertet wurde. Dieser Teil des Buches ist trotz der Komprimiertheit eine wahre Fundgrube.

Im anschließenden Teil des Buches (S. 172-237) widmet sich der Autor dem Kosovo



und den Auswirkungen, die die dort geübte Praxis auf das Prinzip der Souveränität hat.

Obwohl die Albaner eine eigene ethnische Gruppe bilden, komme ihnen gegenüber der Bundesrepublik Jugoslawien kein Selbstbestimmungsrecht zu, auf dessen Grundlage sie ein Sezessionsrecht ausüben könnten. Innere Selbstbestimmung im Rahmen einer demokratischen Staatsstruktur sei eine selbstverständliche Forderung (S. 207ff.), erscheine derzeit aber kaum zu verwirklichen. Der Kosovo lehne eine föderale Lösung wie zwischen Serbien und Montenegro ab (S. 213ff.); überdies hat sich letztere inzwischen (am 3. Juni 2006 erklärte sich Montenegro für unabhängig) als nicht tragfähig erwiesen.

Im letzten Abschnitt (S. 217-230) untersucht *Smyrek*, in welchem Verhältnis die internationale Verwaltung von Territorien zum Demokratieprinzip steht. Dabei geht es nicht um die grundsätzliche Fremdbestimmung, die in der internationalen Verwaltung zum Ausdruck kommt, in Einzel-

fällen von der Bevölkerung möglicherweise ausdrücklich begrüßt wird, wenn sie, wie in Osttimor als Durchgangsstadium zur Unabhängigkeit begriffen wird. Dessenungeachtet mangelt es, so legt *Smyrek* dar, internationalen Verwaltungen an demokratischer Legitimation und Kontrolle.

Die Darstellung zeigt, daß das international verwaltete Gebiet eine sinnvolle Handlungsoption der Staatengemeinschaft nach bewaffneten Konflikten und nach Staatszerfall sein kann. Zu Recht weist der Autor auf die zukünftig weiter wachsende Rolle von Regionalorganisationen in diesem Zusammenhang hin. Dabei sei es jedoch notwendig, die Kompetenzen der beteiligten Organisationen und gegebenenfalls des betroffenen Staates klar und eindeutig zu bestimmen und voneinander abzugrenzen.

Mit dieser Studie liegt eine wichtige Arbeit zu einem aktuellen Problem des Völkerrechts vor, der viele Leser zu wünschen sind.

*Norman Weiß*

**Bertrand G. Ramcharan (Hrsg.), Human Rights Protection in the Field, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 430 S., ISBN 90-04-14847-7, 140,- €.**

*Bertrand G. Ramcharan*, früherer Stellvertreter, zeitweilig Geschäftsführender Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Menschenrechte (UNHCHR), hat erneut einen Sammelband herausgegeben – dieses Mal zum Thema Menschenrechtsschutz im Feld. Die Beiträge und Dokumente reichen von allgemeinen Themen wie Menschenrechtsschutzstrategien in Krisenzeiten (erstes Kapitel) und einem „Aide Memoire“ des Weltsicherheitsrates (Annex I) bis hin zu Einzelthemen (z. B. Kapitel 11 von *Comfort Lamptey* zu Frauen und Kindern) und Länderbeispielen (insbesondere Kapitel 12 bis 14 und Anhänge IV bis VI). Der Zweck des Bandes wird vom Herausgeber folgendermaßen beschrieben: „to look at what has been tried so far and to try to come to a better understanding of how protection can be developed in the future.“ Im anschlies-

senden Satz heißt es noch: „The difficulties are many, but try we must.“ (S. 1).

Das Buch beginnt mit einer Einleitung *Ramcharans*, aus dessen Feder auch der darauffolgende Artikel „Human Rights Protection Strategies in a Time of Crisis“ sowie Kapitel 9, „The Protection Methods of Human Rights Field Officers“, und wohl auch die „Conclusion“ stammen. Die Einleitung bietet – neben der Darstellung des bereits zuvor erwähnten Zwecks des Buches – eine Aneinanderreihung von Auszügen aus hauptsächlich UN-Dokumenten, die der Leserschaft einen Eindruck über den gegenwärtigen Stand der Dinge auf universeller Ebene vermitteln mögen. Wer hofft, ein Meisterstück der Schreibkunst darin zu finden, wird enttäuscht. Verstärkt wird durch diesen Stil zumindest der Eindruck, daß manches auf dem Gebiet des

Menschenrechtsschutzes im Feld in Scherben zu liegen scheint oder vielmehr, was Gegenstand des ersten Kapitels ist, in einer Krise steckt.

*Ramcharan* skizziert diese Krise für die „Menschenrechtsbewegung“ auf den Seiten 13 fortfolgende. Die Gefahren und Herausforderungen, die aufkommenden Risiken und das Hinwegsetzen über internationale Normen wird darin zunächst geschildert. Hierbei verweist er unter anderem auf eine Studie der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD, *Emerging Systematic Risks in the 21st Century*, 2003), in der vier Kontexte erkannt werden, die wahrscheinlich die Welt in den kommenden Jahren beeinflussen werden. Diese sind: Demographie, die Umwelt, Technologie und die sozioökonomische Struktur.

Weiter spricht *Ramcharan* unter anderem einige der in dem Bericht der vom UN-Generalsekretär eingesetzten Hochrangigen Gruppe für Bedrohungen, Herausforderungen und Wandel (UN-Dok. A/59/565) gemachten Empfehlungen an.

Abschließend zählt der Autor die in seinem vorhergehenden Abschnitt ausgeführten Grundsätze des Rechts internationaler Menschenrechte auf, die die Grundlage von Schutz- und Förderstrategien sein sollten. Fünf dieser zehn Prinzipien sind: Universalität, demokratische Legitimität, Gerechtigkeit, Legalität sowie Gleichheit und Nichtdiskriminierung.

Einen sehr lebendigen, da ursprünglich als Vortrag gehaltenen Beitrag bietet *Michael O'Flaherty*: „We are failing the Victims of War“ (zweites Kapitel). Die Beschreibung der Menschenrechtsverletzungen ist sehr eingehend. Das geschilderte Versagen der internationalen Gemeinschaft auf den Seiten 45 fortfolgende ist geeignet, den Titel des Buches in „der fehlende Menschenrechtsschutz“ umwandeln zu wollen, wäre da nicht der Abschnitt „Reasons for Hope“. Dort heißt es zunächst auf Seite 52: „The picture that I have painted, albeit an incomplete one, is a depressing one, a tale of missed opportunities, inconsistency, disor-

ganisation and, sometimes, of deliberate obstructionism.“ Dennoch sei es keine hoffnungslose Situation: „System-wide change is as possible as it is necessary, even if the changes will come slowly and incrementally. We can be particularly encouraged by a number of recent developments.“ Diese Entwicklungen zeigt er folgend auf. Die wichtigste sei der Ende 2004 veröffentlichte Bericht der Hochrangigen Gruppe für Bedrohungen, Herausforderungen und Wandel (s. o.). Darin werden 101 Empfehlungen ausgesprochen, die von *Kofi Annan* enthusiastisch befürwortet und an die Generalversammlung weitergeleitet wurden (hierzu S. 52 f.). Erwähnt sei an dieser Stelle, daß in diesem Bericht auch die Aufwertung der UN-Menschenrechtskommission zu einem dem Wirtschafts- und Sozialrat und dem Sicherheitsrat gleichgestellten Menschenrechtsrat befürwortet wird (UN-Dok. A/ 59/565, Nr. 291). Wie wir wissen, ist ein solcher inzwischen – zumindest als Nebenorgan der UN-Generalversammlung – geschaffen worden.

Nennenswert ist auch der darauffolgende und abschließende Abschnitt „Turning to Ourselves“. Darin wird an erster Stelle darauf aufmerksam gemacht, daß, wenn die menschenrechtsbezogenen Empfehlungen der Hochrangigen Gruppe implementiert werden sollen, die feste Unterstützung der Staaten benötigt wird – „all the more so when we consider the rocky soil of anti-UN (and anti Kofi Annan) sentiment into which they fall. It is important for us to call on our governments to show leadership“ (S. 55).

*Mark Bowden* aus dem Büro für die Koordination humanitärer Angelegenheiten der Vereinten Nationen schreibt ab Seite 59 über „The Protection of Civilians“. Seiner beruflichen Herkunft entsprechend schreibt er ausschließlich über die Vereinten Nationen. Einleitend behandelt er die sich wandelnde Umwelt, in der sich Zivilisten während Krisenzeiten befinden und in der der Schutz von Zivilisten stattfinden muß. Dabei stellt er unter anderem fest, daß selbst während der Kriege zwischen den großen Nationen aus dem letzten Jahrhundert der

Schutz von Zivilisten öfters Theorie als Realität war, wie Nanking, Dresden und die Ostfront in Rußland attestieren können. "What has changed perhaps is the degree of tolerance for crimes against civilians", was möglicherweise der sich ausbreitenden Akzeptanz und Wertschätzung für das Rechtsstaatsprinzip, der „rule of law“ zuzuschreiben sei (S. 59). Hierbei wird auch der Aufstieg der globalen Medien, die weitentfernte Ereignisse, wie in Ruanda, Kongo und nun Darfur, in die Wohnzimmer der Menschen in der ganzen Welt übertragen.

Unter der Überschrift „Present Issues“ zeigt *Bowden* zu drei Themen, die von der „Ten Point Platform“ in den Fokus gerückt werden, jeweils stichwortartig das Problem, was getan werden muß und die äußeren Zwänge auf. Dabei geht es um sexuelle Gewalt gegen Frauen, Gewalt gegen Kinder und gegen interne und externe Flüchtlinge. Drei Trends unterminierten die Anstrengungen, diese Angriffe anzugehen: der beschränkte Zugang zu Zivilisten, Angriffe gegen das Personal humanitärer Organisationen und die Straflosigkeit.

Angesprochen wird im Anschluß die Frage, welches Forum das richtige ist, die Reformanstrengungen hinsichtlich dieser Probleme zu koordinieren. Dazu ist zu lesen: "Both the Security Council and ECOSOC have proven to be difficult fora to fashion and implement more than vague agendas of support as seen with the Road Map. The Peace Building Commission and Peacebuilding Support Office proposed by the recent High Level Panel may offer a suitable alternative" (S. 66). Entsprechend akut sei das Problem der Koordination vor Ort geworden, was auf den Seiten 67 und folgende angesprochen wird. Dabei wird auch auf ein in mehreren vom Internationalen Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) geführten Workshops entwickeltes weiteres Konzept des Begriffs „protection“ eingegangen.

In seinem Fazit spricht *Bowden* schließlich noch die Ereignisse des 11. Septembers 2001 an. Dazu heißt es auf S. 69: "Although

9/11 made clear that instability anywhere in this world has a very long reach, it has also renewed the Cold War willingness to make protection of civilians an early and expedient, if unfortunate casualty of efforts to root out and destroy terrorists. Already we see counter-terrorism measure[s] enacted in established and recent democracies alike that do not always comply with human rights obligations."

*Elissa Golberg*, Department of External Relations, Kanada, geht in ihrem Beitrag "Operationalising the Protection of Civilians" zunächst auf die Rolle des UN-Sicherheitsrats im Zusammenhang mit dem Schutz von Zivilisten ein. Sie beschreibt weiter die erzielten Fortschritte, die bestehenden Fallgruben und die Aussichten im Rahmen der Anstrengungen der Vereinten Nationen um den Schutz von Zivilisten. Zum Beispiel wird erwähnt, wie in Mandate neu eingeführt wurde, daß UN-Friedenssicherungstruppen auch Waffengewalt zum Schutz von Zivilpersonen einsetzen dürfen (S. 72).

In ihrem Schlußplädoyer auf S. 78 konstatiert sie unter anderem: "It is no longer acceptable for the international community to allow situations to spin out of control, leading to regional instability, and serious violations of human rights and humanitarian law. Failure by our global peace and security mechanisms to respond to such challenges undermines their credibility with the public. More importantly, failure to address such circumstances has devastating consequences for conflict affected women, men, boys and girls which we can not afford to ignore."

Ein anschaulicher, mit Beispielen versehener kurzer Beitrag zum Thema Flüchtlingschutz stammt aus der Feder von *Kamel Morjane*, Beigeordneter Hoher Kommissar für Flüchtlinge. Ein Problem, was bei dessen Lektüre augenscheinlich hervortritt, ist die Sicherheit der Menschen in Flüchtlingslagern, da diese immer wieder Ziel von Angriffen werden. Er greift unter anderem den 1998 von der damaligen Hohen Kommissarin *Sadako Ogata* präsentierten kon-

zeptuellen Rahmen möglicher Maßnahmen, die in Situationen von Flüchtlingsunsicherheit in Betracht zu ziehen sind, auf. Diese sogenannte "ladder of options" umfaßt „weiche“, „mittlere“ bis hin zu „harten“ Maßnahmen, also präventive Maßnahmen, wie die Reduzierung der Flüchtlingslagergröße, bis hin zu Maßnahmen nach Kapitel VI oder gar VII der UN-Charta (S. 81).

In bezug auf interne Flüchtlinge (IDPs) hält er unter anderem fest, daß wir einen effektiveren Weg brauchen, um sie zu schützen. Die Errichtung einer breiteren „Kultur des Schutzes“ verbleibe ein fernes, aber erreichbares Ziel, stellt er abschließend auf Seite 85 fest.

*Michel Veuthey*, langjährig beim IKRK und derzeit einer der Vizepräsidenten des International Institute of Humanitarian Law, Sanremo, zeigt in seinem, mit vielen Anmerkungen versehenen, guten Beitrag neue und alte Wege der Implementierung des humanitären Völkerrechts auf (S. 87-117). Bei den neuen Entwicklungen erwähnt er, daß zunehmend ebenfalls Menschenrechtsmechanismen auf internationaler, regionaler und nationaler Ebene sich mit Fragen des humanitären Völkerrechts auseinandersetzen. Neben den formalen zählt er auch informelle Mechanismen, wie etwa die Medien und Nichtregierungsorganisationen, auf, für die eine wachsende Rolle vorhanden sei.

*Veuthey* macht drei Vorschläge zur Verbesserung der Einhaltung des humanitären Völkerrechts, auf die er folgend näher eingeht: existierende Mechanismen des humanitären Völkerrechts verstärken; einen besseren Gebrauch der Mechanismen anderer rechtlicher Systeme; kreativer in der Nutzung von Rechtsbehelfen sein (S. 96). Sein Kredo lautet (S. 117, letzter Satz): "We need a renaissance, to move from a *Code of Enmity* to a *Code of Amity*, from confrontation to cooperation."

Aus der Menschenrechtsperspektive wird vom Schutz im Felde in Kapitel sieben berichtet, wobei unter anderem festgehalten wird, daß es kein gemeinsames, system-

weites Verständnis des Konzepts „Schutz“ („protection“) gibt. Erwähnung findet die jeweilige Auslegung dieses Begriffs durch das Büro für die Koordinierung humanitärer Angelegenheiten (OCHR) und des Büros der Hohen Kommissarin für Menschenrechte (OHCHR) auf Seite 121.

*William G. O'Neill*, der selbst in mehrere "Human Rights Field Operations" eingebunden war, bezeichnet diese in der Unterüberschrift seines gleichnamigen Beitrags als "A new Protection Tool" (S. 127). Von den Anfängen in Namibia und El Salvador bis hin zu Kosovo werden die Entwicklung und die Probleme von solchen Feldeinsätzen gut verdeutlicht – insbesondere, daß es dabei um Schutz geht, der zu "real protection for real people" führen sollte (vgl. S. 130). Auch in diesem Kapitel wird die Definition von „protection“ für IDPs angesprochen (siehe S. 131). Hervorgehoben wird auch, daß viele UN-Einrichtungen und andere Organisationen nunmehr einen "rights-based approach" anstelle der älteren Konzepte von "needs" und "charity" in ihrer humanitären und Entwicklungsarbeit verwenden (S. 132). Es geht also um die Rechte der Einwohner/innen und die Verpflichtungen, die der Staat mit der Respektierung, Erfüllung und dem Schutz dieser Rechte, umzusetzen hat (vgl. ebd.).

Deutlich wird beim Lesen dieses Beitrages auch, an welcher scheinbar einfachen Dingen die effektive Aufklärung von Menschenrechtsverletzungen scheitern kann oder welche Ausreden es für ein solches Scheitern gibt, und wie die Menschenrechtsmission vor Ort ein solches ändern kann, z. B. durch die Bereitstellung von Papier, Stiften und Ordnern für die schlecht ausgestatteten nationalen Ermittler/innen, wie in Ruanda geschehen (S. 135 f.).

Auch das vom Autor auf S. 139 f. beschriebene und selbst erlebte Beispiel aus dem Kosovo zeigt in den Worten *O'Neills*, "how human rights officers and their military and police counterparts can combine expertise, resources and influence to yield

something greater than their individual efforts ever could."

Auf derselben Seite (S. 140) und in die gleiche Richtung gehend stellt er zusammenfassend fest: "Moreover, the growing understanding among humanitarian and development officers of their role in promoting and protecting human rights, combined with increased participation by military peacekeepers and UN international civilian police has had a multiplier effect far beyond what the limited resources of the UN's OHCHR could ever have hoped to accomplish."

Nach den kurz von *Ramcharan* vorgestellten "Protection Methods of Human Rights Field Offices" (S. 141 ff.), werden in Kapitel 10 die Menschenrechtskomponenten aus verschiedenen UN-Peacekeeping- und Peacebuilding-Operationen, der Field Offices des UN-Entwicklungsprogramms (UNDP) sowie des OHCHR zusammengestellt.

Im Anschluß an die einzelnen Beiträge und das Fazit finden sich eine Minibibliographie, Hinweise zu den Autoren und sieben Anhänge, die von dem mehrfach erwähnten „UN Aide Memoire“ bis hin zum Bericht von *O'Flaherty*, "Consolidating the

Profession: The Human Rights Field Officer" reichen. Den Abschluß bildet ein nützlicher Index. Was fehlt ist ein Abkürzungsverzeichnis, das sich an mancher Stelle als hilfreich erweisen würde.

Der Sammelband ist eine interessante Bereicherung für diejenigen, die sich mit dem Menschenrechtsschutz insbesondere durch die UN in Krisenregionen ernsthaft auseinandersetzen. Als leichte Lektüre am Abend eignet sich dieses Buch nicht. Die Publikation kann als eine Zusammenstellung von Problemen, Herausforderungen, Problembewältigungsstrategien und Zielsetzungen verstanden werden, die sich in erster Linie an die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der UN selbst, sowohl im Feld als auch auf der Mandatierungs-, Planungs- und Organisationsebene, richtet.

"It has been the aim of this book to bring out some of the experiments being tried on the ground with a view to the further development of human rights protection in the field" (S. 248).

*Bernhard Schäfer*

**Deutsche Gesellschaft für die Vereinten Nationen e.V. (DGVN) (Hrsg.), Migration in einer interdependenten Welt: Neue Handlungsprinzipien, Bericht der Weltkommission für Internationale Migration, Oktober 2005.**

Der Bericht ist das Ergebnis der 18-monatigen Arbeit der Weltkommission für internationale Migration; die Originalfassung desselben wurde am 5. Oktober 2005 dem Generalsekretär der Vereinten Nationen Kofi Annan in New York vorgelegt.

Der Bericht enthält Empfehlungen zur besseren Gestaltung und Steuerung der internationalen Migration durch die verschiedenen relevanten Akteure. Er gliedert sich nach sechs einleuchtenden Handlungsprinzipien, an denen sich Migrationspolitik auf nationaler, regionaler und globaler Ebene in Zukunft orientieren soll: 1.) Migration als freie Wahl; 2.) Verstärkung der positiven Auswirkungen auf Wirtschaft und Gesellschaft; 3.) Irregulärer Migration entgegenwirken; 4.) Stärkung des sozialen Zusammenhalts durch Integration; 5.) Schutz der Rechte von Migranten; 6.) Gutes Regieren durch Kohärenz, konzeptionelle und organisatorische Kompetenz sowie Kooperation fördern.

Jedem Handlungsprinzip ist ein Kapitel gewidmet, in dem es erläutert und in konkreten Empfehlungen und Ergebnissen auseinandergesetzt wird. Der Bericht ist als eine Art Leitfaden zur Förderung von *Kapazitäten, Kohärenz und Zusammenarbeit* in der Migrationspolitik gedacht. Er stellt eine Antwort auf die „Diagnose“ der Kommission dar: „dass es der internationalen Gemeinschaft nicht gelungen ist, das positive Potenzial internationaler Migration voll auszuschöpfen und sich den Chancen und Herausforderungen, die sie mit sich bringt zu stellen“. Der neue Ansatz der Kommission läßt sich kurz folgendermaßen umreißen: durch eine umfassendere Bereitstellung von und einen erleichterten Zugang zu Wissen, sowie professionelle Schulung von mit einschlägigen Themen befaßten Personen, sollen die erforderlichen *Kapazitäten* für eine effektive Migrationspolitik ausgebaut werden. Durch eine bedachtere Koordination verschiedener interdependenter Politikbereiche, sowie konkurrierender Interessenvertreter soll die *Kohärenz* und damit die Wirksamkeit der Migrationspolitik gefördert werden. Schließlich bedarf es einer Intensivierung der zwischenstaatlichen *Zusammenarbeit*, um gemeinsame Ziele zu formulieren und zu verwirklichen. (dp)



**Andreas Zimmermann/Rainer Hofmann (Hrsg.), Unity and Diversity in International Law, Proceedings of an International Symposium of the Kiel Walther Schücking Institute of International Law, November 4-7, 2004 (Veröffentlichungen des Walther-Schücking-Instituts für Internationales Recht an der Universität Kiel, Bd. 157), 2006, ISBN 3-428-12019-1.**

Aus Anlaß des 90-jährigen Bestehens des Kieler Walther-Schücking-Instituts fand die hier dokumentierte Konferenz statt, die sich mit der Frage befaßte, ob sich verschiedene, einander möglicherweise durch widersprechende Strukturen und Lösungsvorschläge gegenseitig destabilisierende Untergliederungen des Völkerrechts entstanden sind, oder ob noch von einem allgemeinen, sektorenübergreifenden Völkerrecht gesprochen werden könne.

Das Buch enthält zunächst Berichte, die sich den Themen internationales Seerecht, Menschenrechte, Umweltvölkerrecht und Welthandelsrecht widmen. Dabei wird ein von den Veranstaltern und Herausgebern entwickelter Fragebogen beantwortet, der die Bereiche Völkerrechtssubjekte, -quellen, innerstaatliche Umsetzung, Verfahren formalisierter Streitbeilegung, Rolle der Vertragsparteien und Staatenverantwortlichkeit behandelt. Zu diesen

verschiedenen Fragestellungen enthält der zweite Teil des Buches Querschnittsberichte, die ihrerseits kommentiert werden.

Ohne abschließende Ergebnisse zu den verschiedenen, sehr komplexen Fragestellungen liefern zu wollen, erlaubt der Band alleine wegen der Fülle des aufbereiteten Materials wichtige Einsichten und regt, auch aufgrund der gut eingefangenen Diskussionsatmosphäre, zum Weiterdenken an. (*wfß*)

• • •

**Jean-Christophe Merle (Hrsg.), Globale Gerechtigkeit, Global Justice (Problemata, Bd. 147), Stuttgart/Bad Cannstatt: Frommann-Holzboog, 2005, ISBN 3-7728-2228-2.**

Der gewichtige Band (714 Seiten) geht der Frage nach, wie ein Globalisierungsprozeß der politischen Institutionen aussehen könnte, der den Forderungen der demokratischen Rechtsstaatlichkeit gerecht wird. Dies geschieht, indem drei wichtige Punkte behandelt werden: Die Ethik der internationalen Verhandlungen und Abkommen (1), die Möglichkeit einer Globalisierung der Öffentlichkeit (2) und die Anwendung der Prinzipien des Föderalismus und der Souveränität (3).

Dabei wird die Europäische Union als Anwendungsfall einer Entwicklung hin zu weltumspannenden Institutionen begriffen, die globale Gerechtigkeit gewährleisten sollen, und dient deshalb als Kristallisationspunkt für die philosophisch-rechtlich-politische Diskussion, die der Herausgeber in einer Serie von Konferenzen (2000 bis 2001) anstieß und deren Ergebnisse vorliegend versammelt sind.

Die überwiegend kurzen Beiträge in deutscher und englischer Sprache enthalten philosophische, juristische, politik- und kulturwissenschaftliche Antworten auf eine Vielzahl von Teilfragen, die sich aus den vorgenannten drei Oberthemen ergeben. (*wfß*)

• • •

**Helen Wallace/William Wallace/Mark A. Pollack (Hrsg.), Policy-Making in the European Union (The New European Union Series), Oxford: Oxford University Press, 5. Aufl. 2005, ISBN: 0-19-927612-9/978-0-19-927612-7, 570 S.**

Die vollständig neubearbeitete 5. Auflage des erstmals 1977 erschienenen Buches informiert in fünfzehn Kapiteln über die einzelnen Politikbereiche der Europäischen Union und liefert in vier weiteren Kapiteln Querschnittsanalysen. Aus menschenrechtlicher Sicht sind vor allem die Beiträge zur Sozialpolitik und zur Beschäftigungspolitik relevant, aber natürlich auch diejenigen zur Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) und zur polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen (PJZS).

Die Beiträge des international zusammengesetzten Autorenteam sind klar gegliedert, werden durch Tabellen und Textboxen ergänzt und bieten weiterführende Literaturhinweise. Studenten erhalten ein wichtiges und nützliches Hilfsmittel. (*wfß*)

## EU-Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten

Wolfgang Heyde

### Inhaltsübersicht

- I. Jährliche Staatenberichte
- II. Schlußfolgerungen, Synthesis Reports
- III. Thematic Comments, Opinions
- IV. Zukunft des Netzwerks

Das EU-Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten – E.U. Network of Independent Experts on Fundamental Rights (CFR-CDF) besteht seit vier Jahren. Die Idee stammt vom Europäischen Parlament (EP) in dessen Bericht über den Zustand der Grundrechte in der Europäischen Union im Jahre 2000<sup>1</sup>. Auf seine Empfehlung ist das Netzwerk im September 2002 durch die Europäische Kommission – Generaldirektion Justiz, Freiheit, Sicherheit – eingerichtet worden. Es hat die Aufgabe, die Grundrechtsentwicklung in den Mitgliedstaaten der EU sowie in der EU selbst zu beobachten und zu bewerten und dazu Jahresberichte zu erarbeiten. Seine Leitung und Koordination liegt in den Händen von *Olivier De Schutter*, Professor an der Katholischen Universität Löwen, der mit seinen Mitarbeitern diese Arbeit außerordentlich erfolgreich bewältigt. Die Mitglieder des Netzwerks, überwiegend Hochschullehrer, sind auf Vorschlag des Koordinators von der EU-Kommission berufen worden;<sup>2</sup> sie arbeiten auf vertraglicher Basis, sind unabhängig und tragen für ihre Berichte persönliche Verantwortung. Über die

liche Verantwortung. Über die aktuelle Zusammensetzung und den Auftrag informiert die einschlägige Website der Kommission:

[www.europa.eu.int/comm/justice\\_home/cfr\\_cdf/index\\_en.htm](http://www.europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/index_en.htm) (bzw. [index\\_fr.htm](http://www.europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/index_fr.htm)).

Die Kürzel CFR-CDF stehen für die englische und französische Bezeichnung der im Dezember 2000 proklamierten Charta der Grundrechte der Europäischen Union und weisen darauf hin, daß sich die Arbeit des Netzwerks an der Charta orientiert. Das führt zu einem einheitlichen Maßstab, macht die Staatenberichte vergleichbar und erfüllt zudem die Charta mit Leben.

### I. Jährliche Staatenberichte

Ziel des Netzwerks ist, auf der Basis von Staatenberichten dem EP und der Kommission durch vom Netzwerk verantwortete sogenannte „Synthesis Reports“ eine Einschätzung zu geben, in welchem Umfang Rechtssetzung und Rechtspraxis in den Mitgliedstaaten der EU und in der EU selbst dem Schutz der Grundrechte im Lichte der Grundrechtecharta Rechnung tragen. Es geht um eine Beobachtung und Darstellung der grundrechtsrelevanten Gesetzgebung, der Rechtsprechung (insbesondere der Verfassungsgerichte und anderer hoher Landesgerichte sowie auch des EGMR und des EuGH, soweit deren Entscheidungen unmittelbar den jeweiligen Mitgliedstaat betreffen) sowie der Staats- und Verwaltungspraxis, jeweils bezogen auf die Entwicklung im Berichtsjahr. Die Berichte orientieren sich am Aufbau der Grundrechtecharta; d.h. sie subsumieren die zu berichtenden Vorgänge und Entwicklungen unter die einschlägigen Artikel der Grundrechtecharta.

<sup>1</sup> EP Report on the state of fundamental rights in the European Union (2000) (2000/2231(INI)); Resolution of 5 July 2001 on the situation as regards fundamental rights in the European Union (2000), Cornillet report, OJEU C 65 14 March 2002, p. 350.

<sup>2</sup> Für Deutschland wirkt der Verfasser mit.



Dabei werden auch auf Grund völkerrechtlicher Verpflichtungen zu erstattende Berichte der Regierungen und einschlägige Empfehlungen der internationalen Menschenrechtsorgane („Concluding Observations“) berücksichtigt, soweit sie im Berichtsjahr abgegeben worden sind. Schließlich sollen möglichst grundsätzliche und anlaßbezogene Stellungnahmen der in den Mitgliedstaaten tätigen Menschenrechtsorganisationen (NGO) sowie des UNHCR einbezogen werden. Richtlinien des Koordinators stellten sicher, daß die Berichte einem einheitlichen Schema folgen und die Ausführungen zu den jeweils behandelten Themen (in den einzelnen Jahren hat er zum Teil unterschiedliche Schwerpunkte benannt) vergleichbar waren.

Die Staatenberichte werden in englischer (überwiegend) oder französischer Sprache vorgelegt (je nach sprachlicher Vertrautheit des Verfassers). Es handelt sich um Jahresberichte, wobei die Berichtszeiträume aus praktischen Gründen etwas schwanken, zuletzt 1. 12. 2004 bis 1. 11. 2005. Die Aktivitäten der EU selbst behandelt ein besonderer Bericht, den, neben seiner Verantwortung für den Mitgliedstaat Belgien, der Koordinator erstellt. Die Landesberichte für die Jahre 2003, 2004 und 2005<sup>3</sup> sind auf der Website der Katholischen Universität Löwen veröffentlicht:

[www.cpd.r.ucl.ac.be/cridho](http://www.cpd.r.ucl.ac.be/cridho).

Die die Aktivitäten der EU betreffenden Berichte befinden sich auf der bereits genannten Website der Kommission.

## II. **Schlußfolgerungen, Synthesis Reports**

Die 26 Jahresberichte (25 Mitgliedstaaten und EU-Bericht) sind jeweils Grundlage eines (vom Koordinator erarbeiteten) „Synthesis Report/Rapport de synthèse“ des Netzwerks. Er enthält – in der Reihenfolge der Charta-Artikel – die sich aus den Einzelberichten ergebenden wichtigen Schluß-

folgerungen („conclusions“). Diese Berichte<sup>4</sup> – eine Synthese der Einzelberichte – sind der eigentliche Kern der Arbeit des Netzwerks. Sie sind zunehmend differenzierter geworden. Anfangs handelte es sich um eine Zusammenfassung der Landesberichte und des EU-Berichts unter Hervorhebung kritisch zu bewertender Vorgänge. In den beiden letzten Jahren verfolgten sie das Ziel, neben zusammenfassenden Aspekten drei Bewertungen vorzunehmen: Zum einen die Darstellung positiver Entwicklungen („positive aspects“) im Lichte der Situation in den Mitgliedstaaten, zum anderen die Hervorhebung deutlicher Kritikpunkte („reasons for concern“); darüber hinaus aber auch Hinweise auf sogenannte „good practices“, d.h. neue Antworten auf Probleme bei der Verwirklichung der Grundrechte, vor denen alle oder die meisten Mitgliedstaaten stehen. Wenn solche guten Praktiken sich in einem Mitgliedstaat bewährt haben, können sie ähnliche Antworten in anderen Mitgliedstaaten anregen und auf diese Weise einen Prozeß wechselseitigen Lernens in Gang setzen. Zum Beispiel erwähnt der „Synthesis Report“ 2005 als vorbildlich die systematische Rolle des Deutschen Instituts für Menschenrechte in Berlin bei der Nachbearbeitung der von den Vertragsorganen der Vereinten Nationen erstellten Empfehlungen.<sup>5</sup>

Die im Kreis der Mitglieder des Netzwerks abgestimmten „Synthesis Reports“ werden der Kommission in englischer und französischer Sprache in dem auf den Berichtszeitraum folgenden Frühjahr vorgelegt, die sie an das EP weiterleitet. Sie können sowohl auf der bereits genannten Website der Kommission sowie derjenigen der Uni-

<sup>3</sup> Die Staatenberichte dieser Art für das Jahr 2002 sind nicht veröffentlicht.

<sup>4</sup> Ihr Umfang schwankt: 2002 ca. 260 Seiten, 2003 nur ca. 100, 2004 ca. 150, 2005 ca. 260 Seiten.

<sup>5</sup> Synthesis Report 2005, S. 22. – Das Institut hat für jedes Abkommen ein angemessenes Veranstaltungsformat erarbeitet, in dem die „Concluding Observations“ mit Vertretern der Regierung, des Deutschen Bundestages, der Zivilgesellschaft und der Wissenschaft diskutiert und Empfehlungen zur Umsetzung erarbeitet werden. Vgl. Jahresbericht 2004 des Deutschen Instituts für Menschenrechte, S. 12.

versität Löwen eingesehen und heruntergeladen werden. Diese Berichte sind sehr informativ. Allerdings muß man bei der Lektüre berücksichtigen, daß die unter den einzelnen Chartaartikeln behandelten Einzelthemen im allgemeinen Entwicklungen, also Veränderungen im Berichtsjahr behandeln, wie sie sich aus den Staatenberichten ergeben. Die Erwähnung – positiv oder kritisch – bestimmter Mitgliedstaaten sagt deshalb in der Regel nichts darüber aus, wie die Situation in anderen Mitgliedstaaten aussieht. Insoweit besteht hier das Problem einer gewissen Zufälligkeit. Das ändert indes nichts an der grundsätzlich vorhandenen Aussagekraft der Schlußfolgerungen. Vertreter der Kommission wie des zuständigen EP-Ausschusses für Bürgerliche Freiheiten, Recht und Inneres (LIBE) haben in den Sitzungen des Netzwerks<sup>6</sup> wiederholt betont, wie sehr dessen Arbeit geschätzt wird.

### III. Thematic Comments, Opinions

Zusammen mit dem Synthesis Report erarbeitet das Netzwerk jährlich einen Bericht zu einer speziellen Thematik, die von der Kommission und dem EP festgelegt wird. Diese „Thematic Comments“ haben folgende Themen behandelt:

- “The Balance between Freedom and Security in the Response by the European Union and its Member States to the Terrorist Threats” (2003);
- “Fundamental Rights in the External Activities of the European Union in the Fields of Justice and Asylum and Immigration” (2004);
- “The Protection of Minorities in the European Union” (2005) und
- “Implementing the Rights of Child in the European Union” (2006).

Darüber hinaus hat sich die Kommission häufig des Netzwerks als eines beratenden Organs bedient und kleinere Stellungnahmen („opinions“) zu interessanten grundrechtsrelevanten Einzelfragen der Rechts-

lage in den Mitgliedstaaten erbeten. Diese Ausarbeitungen erfolgten, wie einige der „Thematic Comments“, auf der Basis von Stellungnahmen der Netzwerk-Mitglieder zu Fragenkatalogen. Meist ging es um eine möglichst vollständige vergleichende Darstellung der Rechtslage in den Mitgliedstaaten zur Vorbereitung von Entscheidungen der Kommission über Gesetzgebungsvorschläge oder sonstige Maßnahmen. Das Netzwerk hat bei der Erarbeitung dieser Stellungnahmen auch einen Beitrag leisten wollen zu einer besseren Berücksichtigung grundrechtlicher Anforderungen in einem möglichst frühen Stadium gesetzgeberischer Prozesse. Diese „opinions“ sind zugänglich über die bereits genannte Website der Kommission.

Im Laufe der Jahre wurden auf diese Weise unter anderem folgende Themen behandelt:

- “Assessment of the fundamental rights dimension of the recognition of forms of unions between non married partners and same-sex marriages within the Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on the right of citizens and their family members to move and reside freely within the EU” (Opinion 1, 2003);
- “Opinion on the status of illegally obtained evidence in criminal procedures in the Member States of the European Union” (Opinion 3, 2003);
- “The protection of privacy on the Internet vis-à-vis systems for the protection of intellectual property” (Opinion 4, 2003);
- “Opinion regarding the role of national institutions for the protection of human rights in the Member states of the European Union” (Opinion 1, 2004);
- “Opinion regarding the participation of EU citizens in the political parties of the Member State of residence” (Opinion 1, 2005);

<sup>6</sup> Es hat sich dreimal jährlich in Brüssel getroffen.

- "The right to conscientious objection and the conclusion by EU Member States of Concordats with the Holy See"<sup>7</sup> (Opinion 4, 2005);
- "Combating racism and xenophobia through Criminal Legislation: The Situation in the EU Member States" (Opinion 5, 2005).
- "Equalisation of treatment between homosexual and heterosexual relations with regard to the age of limits for sexual offences – the remaining exceptions in the Member States" (Opinion 2, 2006);
- "The Human Rights Responsibilities of the EU Member States in the context of the C.I.A. activities in Europe ("Extraordinary Renditions")" (Opinion 3, 2006).

#### IV. Zukunft des Netzwerks

Der Synthesis Report 2005 enthält am Schluß der Vorbemerkungen (S. 22-24) Ge-

danken zur Bewertung der bisherigen Arbeit und zur Zukunft des Netzwerks. Es ist im Herbst 2002 für zunächst vier Jahre gebildet worden. Zur Zeit ist fraglich, ob es seine Aktivitäten über den September 2006 hinaus fortsetzen kann. Weder der Entwurf einer Verordnung zur Schaffung einer Agentur für Grundrechte noch das Rahmenprogramm für Grundrechte und Justiz (2007-2013) sehen förmlich die Einrichtung des Netzwerks auf einer ständigen Grundlage vor. Auf der anderen Seite ist man im Netzwerk der Auffassung, daß die Agentur für Grundrechte auch über die Möglichkeit unabhängiger Untersuchungen verfügen muß, wenn sie die EU-Institutionen mit verlässlichen Informationen und Analysen versehen will. Es bleibt abzuwarten, ob die Verordnung zur Agentur für Grundrechte eine Klausel erhält, die ein Fortbestehen des Netzwerks in modifizierter Gestalt ermöglicht oder ob sich Ansatzpunkte für eine Weiterarbeit auf anderer Basis ergeben.

---

<sup>7</sup> Diese Stellungnahme war vom Netzwerk erbeten worden im Lichte des Entwurfs eines Konkordats zwischen dem Heiligen Stuhl und der Slowakischen Republik, der grundrechtlich problematische Regelungen enthielt. Die politische Brisanz war von der Kommission nicht hinreichend bedacht worden.

## „Clou – Chancengleichheit lokal umsetzen. Antidiskriminierungsverbund Brandenburg“

Anne Dieter

### Inhaltsübersicht

- I. Bemerkungen zum Diskriminierungsbegriff
- II. Das Menschenrecht auf Gleichbehandlung und der Schutz vor Diskriminierung
- III. Entwicklung und Durchführung des Vorhabens

Mit einem Cartoon unter dem Titel „Neuer Integrations-Schub“<sup>1</sup> hat die größte Brandenburgische Tageszeitung ihr Resümee der Fußball-Weltmeisterschaft 2006 und ihren Dank an den Bundestrainer veranschaulicht: Drei Steppkes eifern freudig aufgeregt im Kindergarten der deutschen Nationalelf nach und stellen sich getreu ihrer eigenen Hautfarbe als „Schweini“, „Klose“ und „Odonkor“ auf, um deren Erfolg und Teamgeist durch Imitation für sich erlebbar zu machen. Das Fußballfieber läßt unterschiedliche Hautfarben verblassen. Positiv verinnerlichte Erfahrungen oder Erlebnisse zeitigen eben tatsächlich Wirkung. Auch wenn diese vier Wochen die Welt nicht generell zu verändern vermochten, nähren sie doch die Hoffnung, daß der stete Tropfen den Stein höhlt.

Vom 1. Oktober 2003 bis zum 30. September 2005 wurde das Modellprojekt „Clou – Chancengleichheit lokal umsetzen. Antidiskriminierungsverbund Brandenburg“ erfolgreich umgesetzt. Das vom MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam wissenschaftlich begleitete und evaluierte Projekt war vom Büro der Ausländerbeauftragten des Landes Brandenburg entwickelt und koordiniert worden und im

Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Familie angesiedelt.

### I. Bemerkungen zum Diskriminierungsbegriff

Diskriminierung kennzeichnet im allgemeinen Sprachgebrauch eine ungleiche Behandlung von Menschen, verbunden mit einer Herabsetzung oder Herabwürdigung der Person.<sup>2</sup> Sie basiert auf Vorurteilen aufgrund realer oder auch imaginärer Gruppenzugehörigkeiten. Menschen werden danach nicht als Personen behandelt, sondern nur pauschal als Mitglieder von (verletzlichen) Gruppen und obendrein meist noch im entsprechenden Diskriminierungsjargon etikettiert.

Verletzliche Gruppen sind ein Produkt aller gesellschaftlichen Differenzierungsformen zwischen Menschen.<sup>3</sup> Sie geben Bessergestellten die Möglichkeit, biologische, soziale oder kulturelle Unterschiede zwischen Menschen für den Aufbau oder Erhalt eines Diskriminierungs- bzw. Herrschaftsverhältnisses zu nutzen. Diese Unterschiede können sozioökonomischer, ethnischer, religiöser, alters- und geschlechtsspezifischer oder anderer Natur sein. Die Formen daraus sozial gewachsener Benachteiligung und Unterdrückung sind in der Regel institutionalisiert und oft auch kulturell legitimiert. Verletzliche

<sup>1</sup> Vgl. Märkische Allgemeine, 12. Juli 2006, S. 2.

<sup>2</sup> Siehe diverse gedruckte und digitale Nachschlagewerke aus Meyers Lexikonverlag, dem Dudenverlag und auch von Langenscheidt.

<sup>3</sup> Der nachstehende Abschnitt folgt *Silvia Staub-Bernasconi*, Menschenrechtsbildung in der Sozialen Arbeit, in: *Claudia Mahler/Anja Mühr* (Hrsg.), Menschenrechtsbildung, Bilanz und Perspektiven, 2004, S. 233-244 (S. 236f.).

Gruppen sind schwach, macht- und wehrlos und gleichzeitig mit Vorurteilen belastet. Sie eignen sich gut als Sündenbock für erfahrene oder befürchtete strukturelle Bedrohung und/oder sozialen Abstieg und lassen sich für eine Politik der Überlegenheit bzw. der Entwertung symbolträchtig einspannen. Außerdem müssen zentrale, öffentlichkeitswirksame Instanzen zumindest teilweise diese Entwertungs- und Stigmatisierungsprozesse billigen, stützen oder gar legitimieren.

In ihrem Intensitätsspektrum bringt Diskriminierung eine emotionale, kognitive und auch konative Ablehnung und Feindseligkeit zum Ausdruck, die von negativen Gefühlen, ablehnenden Kognitionen und Diskriminierungsbereitschaft bis hin zu vollzogener Diskriminierung (einschließlich Gewalt) reichen kann.<sup>4</sup> Zwar wurde in Untersuchungen festgestellt, daß explizit – also unverblümt – diskriminierende Äußerungen als solche in der Alltagssprache der letzten Jahrzehnte gesellschaftlich unerwünschter geworden sind und abgenommen haben, nicht aber Diskriminierungen generell. Gerade die implizite Diskriminierung, deren Inhalte lediglich durch Hinweise auf ein gemeinsames Vorwissen als diskriminierend erkannt werden können, ist in allen Bereichen vorhanden. „Das aber bedeutet, daß die Ablösung der expliziten durch die implizite Diskriminierung nicht die Abnahme, sondern – im Gegenteil – die hinreichende Verbreitung sozialer, ethnischer, religiöser und rassischer Vorurteile“<sup>5</sup>

<sup>4</sup> *Andju Sara Labuhn*, Zivilcourage: Inhalte, Determinanten und ein erster empirischer Zugang, 2004, S. 17ff.

<sup>5</sup> Vgl. die Pressemeldung über Untersuchungen von *Carl Friedrich Graumann*, Psychologisches Institut Heidelberg, Sonderforschungsbereich 245 „Sprache und Situation“ (1989 bis 1996), [www.uni-heidelberg.de/uni/presse/rc8/3.html](http://www.uni-heidelberg.de/uni/presse/rc8/3.html) (besucht am 17. Juli 2006); siehe weiter *Patrick Simon* (INED – Economie & Humanisme): Vergleichende Studie über die Sammlung von Daten mit dem Ziel der Bemessung des Ausmaßes und der Auswirkung von Diskriminierung in den Vereinigten Staaten, Kanada, Australien, Großbritannien und den Niederlanden. *Projet Medis* (Mesure des discriminations), erstellt im Auftrag der Generaldirektion „Beschäftigung und Sozialer“ der Europäischen Kommission, Manuskript,

voraussetzt, ein Trend, der sich nicht nur europaweit nachweisen läßt. Zudem haben die bisherigen rechtsstaatlichen politischen Maßnahmen bisher nicht den erhofften Erfolg gebracht.

## II. Das Menschenrecht auf Gleichbehandlung und der Schutz vor Diskriminierung

Mit der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) vom 10. Dezember 1948 und den internationalen Pakten über bürgerliche und politische Rechte (IPbpR) einerseits und wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR) andererseits (beide von 1966) hat sich eine große Staatengemeinschaft erstmals einvernehmlich zu subjektiven Rechtsansprüchen, den Menschenrechten, und mit ihnen auch zur Ablehnung von Diskriminierung (Art. 2 AEMR, Art. 26 IPbpR, Art. 2 Abs. 2, Art. 3 IPwskR) bekannt.<sup>6</sup> Seither wurden eine Vielzahl von Verträgen und Vereinbarungen geschlossen, die die Liste von Diskriminierungsmerkmalen vervollständigten und den Diskriminierungsschutz weiter konkretisierten. Durch den Europarat wurde am 4. November 1950 die heute in 46 Staaten geltende Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) verabschiedet. Diese enthält zwar keinen allgemeinen Gleichheitssatz, jedoch ein akzessorisches Diskriminierungsverbot. In Artikel 14, Verbot der Benachteiligung, heißt es:

„Der Genuß der in dieser Konvention anerkannten Rechte und Freiheiten ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationa-

August 2004, verfügbar unter [http://ec.europa.eu/employment\\_social/fundamental\\_rights/pdf/pubst/compstud04\\_de.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/pdf/pubst/compstud04_de.pdf) (besucht am 17. Juli 2006).

<sup>6</sup> Anfangs wurde Diskriminierung nur dann als solche betrachtet, wenn sie aus spezifischen Gründen heraus erfolgte. Außerdem konnten aus internationalen Vereinbarungen selbst keine unmittelbar einklagbaren Rechtsansprüche für den einzelnen abgeleitet werden.

len Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten.“

Dieser Artikel weist folgende vier Merkmale auf:

Er beschränkt sich auf die in der Konvention festgelegten Rechte. Seine Liste verbotener Diskriminierungsgründe ist lediglich exemplarisch. Die Rechtsprechung zu Artikel 14 EMRK erkennt bedingt die Unterscheidung zwischen mittelbaren und unmittelbaren Gründen der Ungleichbehandlung an. Zudem wird direkte wie indirekte Diskriminierung sowohl im Sinne von Diskriminierung als unverhältnismäßige Einwirkung als auch durch Auferlegung besonderer Vorkehrungen für bestimmte Situationen einiger Personengruppen verboten.<sup>7</sup>

Artikel 1 des Protokolls Nr. 12 zur EMRK von 2000, in Kraft seit dem 1. April 2005 (allerdings erst für dreizehn Mitgliedstaaten des Europarates; Stand 1. Juli 2006), schafft ein eigenständiges Diskriminierungsverbot, das gerade auch für die Anwendung von nationalem Recht gilt:

„1) Der Genuß jeglicher gesetzlich anerkannter Rechte ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten.

2) Niemand darf von einer staatlichen Behörde aus Gründen wie etwa den in Absatz 1 erwähnten diskriminiert werden.“

Artikel 1 des Protokolls Nr. 12 zur EMRK geht über den in Artikel 14 EMRK gewährten Schutz vor Diskriminierung hinaus, begrenzt aber dennoch den Geltungsbe-

reich auf die Wahrnehmung gesetzlich anerkannter Rechte.<sup>8</sup>

Auf der Ebene der Europäischen Union/Europäischen Gemeinschaft wurde inzwischen eine Vielzahl von Rechtsvorschriften zur Bekämpfung von Diskriminierung verabschiedet. Große Beachtung fand in den letzten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts vor allem die Chancengleichheit und Gleichbehandlung der Geschlechter. Mit den Richtlinien zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft 2000/43/EG und zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf 2000/78/EG wurden weitere Diskriminierungsgründe in das zentrale Blickfeld gerückt und Rechtsgrundlagen für die Förderung der Gleichbehandlung erweitert.<sup>9</sup> Der EU-Verfassungsvertrag (wenngleich noch nicht in Kraft) enthält in Art. II-80 einen Gleichheitssatz und in Art. II-81 ein Diskriminierungsverbot, wobei die dort aufgeführten Tatbestände verbotener Diskriminierung ausdrücklich beispielhaft gemeint sind.

Trotz ihrer deutlichen Akzente ist die Gesetzgebung jedoch nur ein – wenn auch wesentlicher – Bestandteil im Rahmen der EU-Strategie zur Veränderung von Einstellungen und Verhaltensweisen. Sie wird flankiert vom Aktionsprogramm der Gemeinschaft zur Bekämpfung von Diskriminierungen (2001-2006), auf dessen Grundlage der einzelne eigene Aktionen im Kampf gegen Diskriminierungen auf lokaler Ebene entwickeln kann.

<sup>7</sup> Auf drei der Merkmale verweist *Oliver De Schutter*, Das Diskriminierungsverbot nach dem Europäischen Menschenrechtsgesetz – Seine Bedeutung für die „Rassengleichbehandlungsrichtlinie“ und die Richtlinie zur Gleichbehandlung in der Beschäftigung, hrsg. von der Europäischen Kommission, Luxemburg, Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften, 2005, S. 13ff.

<sup>8</sup> *De Schutter* (Fn. 7), S. 25; *Christoph Grabenwarter*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Auflage 2005, S. 384f.

<sup>9</sup> Einführend *Susanne Baer*, Europäische Richtlinien gegen Diskriminierung, in: *Doris König u.a.* (Hrsg.), Gleiches Recht – gleiche Realität? Welche Instrumente bieten Völkerrecht, Europarecht und nationales Recht für die Gleichstellung von Frauen?, 2003, S. 173-183.

### III. Entwicklung und Durchführung des Vorhabens

#### 1. Einordnung des Projektes

Im Rahmen des Aktionsprogramms der Bundesregierung „Jugend für Toleranz und Demokratie – gegen Rechtsextremismus, Fremdenfeindlichkeit und Antisemitismus“ wurde für Ostdeutschland das Programm „CIVITAS – initiativ gegen Rechtsextremismus in den neuen Bundesländern“ ins Leben gerufen. Es wird umgesetzt von der Stiftung Demokratische Jugend und fördert seither nahezu 1.500 Maßnahmen zur Stärkung der demokratischen Kultur und zur Bekämpfung des Rechtsextremismus in den neuen Bundesländern. In erster Linie unterstützt das o. a. Aktionsprogramm die Entwicklung örtlicher zivilgesellschaftlicher Projekte und Initiativen, die auf den Werten von Pluralität, Humanität, Gerechtigkeit und Gleichberechtigung basieren.

Eine dieser Initiativen war das in der Zeit vom 1. Oktober 2003 bis zum 30. September 2005 umgesetzte und im Anschluß daran ausgewertete Projekt „Clou – Chancengleichheit lokal umsetzen. Antidiskriminierungsverbund Brandenburg“, das im Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Familie angesiedelt war.

#### 2. Ziele des Projektes

Das „Clou-Projekt“ hatte sich der Aufgabe gewidmet, die rechtliche, soziale und politische Gleichbehandlung von Migrantinnen und Migranten durch Interventionen und Präventionen, Empowerment und Sensibilisierung zu fördern. Durch Bewußtmachen fremdenfeindlicher Haltungen und Abbau von Diskriminierungen im Zusammenleben von Menschen unterschiedlicher Herkunft beabsichtigte es, die Zivilgesellschaft zu stärken. Diese Rahmenzielsetzung entsprach den Anforderungen des o. g. Aktionsprogramms. Zur Umsetzung dieses Zieles wurden effiziente Trainingsmaßnahmen entwickelt, die in die Entwicklung eines modellhaften Netzwerkes zum Schutz vor Diskriminierung im Land Brandenburg eingepaßt wurden.

Inhaltlich haben die Maßnahmen auf moderne wissenschaftliche Erkenntnisse zurückgegriffen und sie innovativ umgesetzt: Der Mensch als soziales Wesen kommuniziert mit seiner Umwelt, wobei es zu beachten gilt, daß jegliches menschliche Verhalten Kommunikation ist. Gleichzeitig erscheint es schwierig, diese Kommunikation unmißverständlich zu führen oder gar menschliches Verhalten mit ethischen Werten in Einklang zu bringen. Weder Zwang und erhobener Zeigefinger noch antiautoritäre Erziehung haben die erhofften Erfolge gebracht. Die Kognitionswissenschaften bestätigen dieses Dilemma mit fundierten Argumenten, lassen aber auch gangbare Wege vermuten, wie sie in wachsendem Maße von der interdisziplinären Forschung erörtert werden. Ausgehend von der Analyse der menschlichen „Funktionsweise“ empfiehlt die Strategie der mediativen Konfliktbearbeitung daher, den Menschen immer wieder aus seinem eigenen Erfahrungs- und Empfindungsgefüge abzuholen, um so dessen erfolgreichen Entwicklungsprozeß zu initiieren. Im „Clou-Projekt“ tendiert besonders die Verbindung aus Sensibilisierungs- und Empowermenttraining in diese Richtung. Das unterstützt die Entwicklung einer Menschenrechtskultur, die sich nicht allein auf Autoritäten stützt, sondern wesentlich vom verantwortungsbewußten Engagement des einzelnen getragen wird.

#### 3. Zu den Einzelaktivitäten

Die Auftakt- und Informationsveranstaltung war ein gelungener Start und entsprach dem Anliegen der Initial- und Sensibilisierungsphase. Die Veranstaltung vermochte es, nationales und internationales Know-how, einschließlich des vorhandenen Erfahrungsspektrums, zusammenzutragen. Sie hat die potentiellen Netzwerkpartner zusammengeführt, den persönlichen und sachlichen Kennenlernprozeß angestoßen und ihn in Form einer Ideenbörse konstruktiv genutzt. Die anschließende Multiplikationsphase hat nicht nur den Kreis der Netzwerkteilnehmer erweitert, sondern flexibel die geplanten

Inhalte mit den individuellen Belangen verbunden.

Die zeitlich umfangreichste Phase stand den Kompetenzbildungsveranstaltungen zur Verfügung. Die Antidiskriminierungsseminare wurden in ihrer Anlage vertikal als Qualifizierungsmaßnahmen und horizontal als Empowermenttrainings und niederschwellige Sensibilisierungskurse realitätsnah konzipiert und durchgeführt. Der Adressatenkreis entsprach der jeweiligen inhaltlichen Schwerpunktsetzung, wobei die Netzwerkbildung als permanente Aufgabe immer im Blick blieb.

Evaluationsschwerpunkt waren die sechs Qualifizierungsveranstaltungen für die Mitarbeiter der Beratungsstellen des entstehenden Netzwerkes, die das Anliegen verfolgten, einen „Werkzeugkasten“ für die Antidiskriminierungsarbeit zu erstellen. Das dazu formulierte Thema „Neue Perspektiven in der Antidiskriminierungsarbeit?“ orientierte vor allem auf die Umsetzung der Richtlinie zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft 2000/43/EG. Zu diesem Zweck wurde einerseits Wissen über das zu erwartende Antidiskriminierungsgesetz anhand der EG-Richtlinie vermittelt. Hierfür wurden die normativen Inhalte klar strukturiert und daraus resultierende mögliche Konsequenzen für die Beratungsarbeit zur Diskussion gestellt. Andererseits zielten die Seminare auf die Entwicklung von Kompetenzen und Fähigkeiten für konkreten Umgang mit Diskriminierung. Didaktisch umgesetzt wurden diese Ansprüche mittels bewährter Verfahren wie Meinungsbarometer<sup>10</sup>, Brainstorming und auch die themenspezifische Arbeit in Kleingruppen, wie sie in der Konfliktbearbeitung und der Mediation entwickelt wurden.

#### 4. Ergebnisse der Evaluation

Bereits während der Umsetzung des Projektes wurden die Seminare einer formativen Evaluation auf der Basis formalisierter freiwilliger, anonymer Teilnehmerbefragungen unterzogen. Die Ergebnisse können wie folgt zusammengefaßt werden:

Nach Vorbereitungsmaßnahmen des Trainings in der jeweiligen Einrichtung befragt, antworteten dreiviertel der Teilnehmer, daß derartige Veranstaltungen für sie ein Novum seien. Dennoch hatten über siebzig Prozent von ihnen konkrete Erwartungen an das Training, wobei besonders Sachinformationen und Informationen über das zu erwartende Antidiskriminierungsgesetz sowie praktische Hinweise (Methoden und Techniken) ausdrücklich gewünscht waren. Das Gros der Befragten sah im Anschluß an das jeweilige Seminar seine Erwartungen in gutem und sehr gutem Maße erfüllt, Ort und Dauer der Veranstaltung „genau richtig“ und zeigte sich überzeugt, die vorgestellten Methoden im Rahmen der täglichen Arbeit gut anwenden zu können. Sie sahen durch das Training ihre Beratungskompetenz erweitert und beabsichtigen, an einer Fortsetzung derartiger Weiterbildungsseminare teilzunehmen; eine Anregung, die durch das MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam ausdrücklich befürwortet wird. Insgesamt haben sich die Maßnahmen als sehr erfolgreich erwiesen und die Relevanz des Projektansatzes bestätigt. Sie zeigten gleichermaßen, daß Sensibilisierung und Konfliktbearbeitungskompetenzen wichtige Voraussetzungen sind für die Entwicklung einer mündigen, gegen Diskriminierung aufbegehrenden Bürgergesellschaft.

Zu den vorliegenden Projektergebnissen zählt neben den Kompetenzbildungsveranstaltungen der Kurzfilm „Andere Welten. Alltag schwarzer Jugendlicher in Brandenburg“ von *Alida Babel*. Die im Ruhrgebiet aufgewachsene, junge Frau, die in einem Interview sagt: „Meine Kinder sind schwarz, so wie ich.“, lebt und arbeitet seit Jahren in Potsdam. Ihre handwerklich gut umgesetzte Filmidee, in Deutschland lebende Kinder und Jugendliche mit schwar-

<sup>10</sup> Für künftige Workshops ist jedoch zu empfehlen, daß Meinungsbarometer zu fundamentalen Begriffen nicht beim unkommentierten Zusammentragen einzelner Ansichten enden sollten. Das widerspricht dem Anliegen „Werkzeugkasten“ (s. o.).



zer Hautfarbe zu Wort kommen zu lassen, besticht in Aussagekraft und Ästhetik durch Einfachheit und Natürlichkeit. Das äußerliche Anderssein der Darsteller wird durch die Gespräche mit ihnen, durch das Vorstellen ihrer inneren Ansichten, ihrer Erfahrungen und Empfindungen in den Schatten gestellt. Der Film wirbt unaufdringlich wie einfühlsam für kulturelle Vielfalt und Individualität auf der Basis der Menschenwürde. Ergänzt wird der dokumentarische Kurzfilm durch ein im Internet bereitgestelltes interessantes und aussagekräftiges „Pädagogisches Begleitmaterial zum Film“. Der ursprünglich in der Projektplanung nicht vorgesehene Film bereichert ganz im Sinne des EG-Aktionsprogramms, das die Mannigfaltigkeit von lokalen Aktionen im Kampf gegen Diskriminierungen einfordert.

##### *5. Abschlußbemerkung*

Für die dringlich angeratene Weiterführung der Maßnahmen, vor allem mit Blick auf die Entwicklung eines komplexen Antidiskriminierungsansatzes, die Einbeziehung vielfältiger Partner und Aktivitäten sowie die weitere Ausprägung und Nutzung konstruktiver Konfliktbearbeitungsverfahren bleibt zu hoffen, daß die Ergebnisse des erfolgreich abgeschlossenen Clou-Projektes nahtlos in Folgevorhaben Eingang finden werden.

## Neue Entwicklungen - Fakultativprotokoll der Konvention gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FP-CAT)

Claudia Mahler

Bereits im Jahr 1992 richtete die Menschenrechtskommission<sup>1</sup> eine Arbeitsgruppe ein, die die Bemühungen zur Gestaltung und Einrichtung eines Fakultativprotokolls der Konvention gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment – CAT) vorantreiben sollte.<sup>2</sup> Die Grundlage für das Protokoll bildete ein Entwurf von Costa Rica, der im Jahr 1991 eingebracht wurde.<sup>3</sup> Mit diesem Fakultativprotokoll zu CAT soll ein zusätzlicher Besuchs- und Überwachungsmechanismus mit präventiver Wirkung ins Leben gerufen werden. Dieser präventive Ansatz soll den Schutz vor Folter weltweit verbessern. Bei der Gestaltung des Entwurfes hat man sich am bereits bestehenden präventiven Besuchssystem des Europarates im Rahmen der Europäischen Konvention zur Verhütung von Folter (CPT)<sup>4</sup> orientiert. Der neue Gedanke des Fakultativprotokolls besteht in einem sowohl internationalen als auch nationalen Besuchssystem, damit eine flächendeckende Prävention in den Staaten erfolgen kann. Der Entwurf des Fakultativprotokolls zu CAT wurde am 18. Dezember 2002 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen angenommen. Seit dem 1. Januar 2003 liegt das Dokument zur Unterzeichnung auf.<sup>5</sup> Das Fakultativprotokoll zur Konvention gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FP-CAT) ist am 22. Juni 2006 nach der zwanzigsten Ratifikation in Kraft getreten.<sup>6</sup>

Das Fakultativprotokoll soll den Schutz vor Folter durch CAT, welches die Generalversammlung der Vereinten Nationen im Jahre 1984 verabschiedete, verbessern.<sup>7</sup> Denn mit dem Beitritt zur Konvention gehen die Vertragsstaaten bisher nur die Verpflichtung ein, Maßnahmen zu ergreifen, um Folter und unmenschliche und erniedrigende Behandlung in ihrem Hoheitsgebiet zu verhindern und zu bekämpfen. Dieser Schutz setzt erst nach einer Folterhandlung ein, daher wäre der vom FP-CAT verfolgte, präventive Ansatz eine erfolgverspre-

---

<sup>1</sup> Die Menschenrechtskommission wurde aufgelöst, ihre Aufgaben übernimmt nun der Menschenrechtsrat, siehe dazu *N. Weiß*, Der neugeschaffene Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen in: MRM 2006, S. 80-86.

<sup>2</sup> Einführung einer Arbeitsgruppe durch die Resolution 1992/43 vom 3. März 1992.

<sup>3</sup> UN-Dok. E/CN.4/1991/66 vom 22. Januar 1991.

<sup>4</sup> Für weiterführende Information beispielsweise *R. Alleweldt*, Präventiver Menschenrechtsschutz, Ein Blick auf die Tätigkeit des Europäischen Komitees zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT), in: *EuGRZ* 1998, S. 245-271. Siehe auch *C. Mahler*, Stichwort: Europäische Konvention zur Verhütung von Folter, Europäisches Komitee zur Verhütung von Folter (CPT) in: MRM 2004, S. 201-203.

<sup>5</sup> Resolution der Generalversammlung UN Dok. A/Res/57/199 vom 18. Dezember 2002.

<sup>6</sup> Bolivien und Honduras traten am 23. Mai 2006 dem FP CAT bei. Albanien, Argentinien, Costa Rica, Dänemark, Georgien, Kroatien, Liberia, Malediven, Mali, Malta, Mauritius, Mexiko, Paraguay, Polen, Spanien, Schweden, Uruguay und das Vereinigte Königreich sind die 18 anderen Staaten, die das FP ratifiziert haben oder beigetreten sind.

<sup>7</sup> Vom 10. Dezember 1984, BGBl. 1990 II S. 246, UN-Dok. A/RES/39/46. hierzu auch *C. Mahler*, Stichwort: Konvention gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (CAT), in: MRM 2003, S. 202-203.

chende Ergänzung. Den Staaten obliegt bisher eine wiederkehrende Berichtspflicht (gem. Art. 19 CAT). In den Staatenberichten werden Fortschritte und Umsetzungen von den Staaten dargelegt. Diese Darstellungen werden vom Ausschuß gegen Folter, einem Expertengremium, geprüft und abschließend mit „Concluding Observations“ kommentiert und bewertet. Die Konvention enthält neben dem erwähnten Staatenberichtsverfahren ein Staatenbeschwerdeverfahren (Art. 21 CAT) und ein Individualbeschwerdeverfahren (Art. 22 CAT). Beiden Beschwerdeverfahren müssen sich die Staaten gesondert unterwerfen, was zu einer geringeren Anzahl überprüfbarer Staaten führt.<sup>8</sup> Durch die genannten Beschwerde- und Überwachungsmechanismen setzt aber eine erst nachträgliche Überprüfung von Foltervorwürfen ein.

Um den Schutz der Antifolterkonvention nun auch präventiv voran zu treiben, wurde wie schon eingangs erwähnt ein neues Fakultativprotokoll geschaffen. Aber auch dieser Gedanke ist nicht neu, er konnte sich aber bisher nur auf Ebene des Europarates in Form des CPT durchsetzen, da auf Ebene der Vereinten Nationen für vergangene Vorstöße keine Mehrheit gefunden wurde.<sup>9</sup> Der Ausschuß des CPT überprüft durch Besuche die Situation von Personen, denen die Freiheit entzogen worden ist. Da der Ausschuß des CPT keine nationalen Besuchskörper zur Unterstützung hat, kann er die Staaten des Europarates nur in größeren Abständen schwerpunktmäßig besuchen. Dennoch haben diese Besuche schon bedeutend dazu beigetragen, die Ausgestaltung der Einrichtungen zur Anhaltung und des dazu berufenen Personals zu verbessern.

Aufgrund dieser europäischen Erkenntnisse wurde im Fakultativprotokoll zu CAT in seinem präventiven Besuchssystem die Verankerung eines sowohl internationalen als auch eines nationalen Systems vorgesehen. Die Staaten müssen nach Beitritt zum FP spätestens nach drei Jahren ein nationales Überwachungssystem installiert haben, und damit eine flächendeckende Prävention gewährleisten. Das internationale Überwachungsgremium (Unterausschuß) und die nationalen Besuchskörper haben ein ähnliches Mandat (Art. 14 und 20 FP-CAT). Ziele der Besuche durch die Überwachungskörper werden nicht nur Gefängnisse und Polizeistationen sein, sondern auch Zentren für Asylsuchende, Militärcamps, psychiatrische Spitäler sowie auch Transitzone internationaler Flughäfen. Aufgrund der Vielzahl und der Verschiedenheit der Gewahrsamseinrichtungen können hier auch Probleme im Bereich der Zuständigkeit von föderal strukturierten Staaten auftreten.<sup>10</sup>

Im FP ist die Forderung nach einer unabhängigen Kontrolle aller Einrichtungen, in denen Menschen die Freiheit aufgrund behördlicher oder gerichtlicher Entscheidung entzogen worden ist, enthalten. Den nationalen Überwachungsgremien muß von den Vertragsstaaten Unabhängigkeit (Art. 18 FP-CAT) zugestanden werden. Diese Unabhängigkeit besteht in weisungsungebundenen Mitgliedern und einer finanziellen Eigenständigkeit. Aus der finanziellen Unabhängigkeit ergibt sich für den Vertragsstaat die Verpflichtung, für ein ausreichendes Budget zu sorgen (Art. 18 Abs. 3 FP-CAT), was wohl auch zu Schwierigkeiten bei der Umsetzung in vielen Staaten führen wird.

Um die Verpflichtungen aus dem FP-CAT zu erfüllen, muß der Mitgliedstaat einen oder mehrere nationale Überwachungskörper ernennen. Die genaue Zusammensetzung der nationalen Gremien und deren Anzahl werden nicht vorgeschrieben. Bei der Zusammenset-

---

<sup>8</sup> Deutschland hat sich diesen Mechanismen mit Erklärung vom 19. Oktober 2001 unterworfen; derzeit haben 56 Staaten die Kompetenz des Komitees nach Art. 21 und 57 Staaten nach Art. 22 anerkannt.

<sup>9</sup> Der Schweizer *Jean Jacques Gauthier* machte 1976 einen Vorschlag zur Einführung eines präventiven Besuchsystems für Haftanstalten innerhalb der UN-Konvention gegen die Folter (CAT). Dieser Vorschlag stieß auf breite Unterstützung und wurde bei der Menschenrechtskommission durch Costa Rica im Jahre 1980 formell eingebracht, dennoch wurde er nicht behandelt.

<sup>10</sup> *P. Follmar-Otto/H. Cremer*, Das neue Zusatzprotokoll zur UN-Anti-Folter-Konvention, Berlin 2004, S. 7f.

zung eines nationalen Überwachungskörpers soll dennoch darauf Bedacht genommen werden, daß eine ausgewogene Anzahl beider Geschlechter vertreten ist sowie auch Angehörige von Minderheitengruppen repräsentiert sind. Die Experten der Überwachungskörper sollen Vertreter unterschiedlicher Berufsgruppe sein (Art. 18 Abs. 2 FP-CAT). Diese flexiblen Anforderungen entsprechen den unterschiedlichen Staatsstrukturen und sollen die Einführung der Systeme erleichtern.

Es besteht auch die Möglichkeit, vorhandene Strukturen wie beispielsweise Ombudsleute mit den Besuchen zu beauftragen oder gänzlich neue Strukturen zu schaffen. Bei vielen thematisch von einander abgegrenzten Besuchskörpern könnte es Probleme bei der Koordination oder bei Überschneidungen geben. Bei der Neugestaltung oder bereits bestehenden Überwachungsstrukturen im Staat soll eine Kooperation zwischen Staat und Unterausschuß die Einführung oder die Umgestaltung im Sinne des FP vereinfachen und vorantreiben. Für die nationalen Besuchskommissionen sind keine konkreten Regelungen vorgesehen, wie sie ihre Besuche gestalten sollen. Es ist davon aus zu gehen, daß sie ihre Besuche als Ad-hoc-Besuche, wann und wo auch immer sie wollen, oder angemeldete Besuche durchführen können.

Den nationalen Gremien sind alle Informationen, die benötigt werden, vom Vertragsstaat zugänglich zu machen. Darunter fällt die Bekanntmachung, wie vielen Personen die Freiheit entzogen wurde (Art. 20 lit. a FP-CAT) und worauf dieser Freiheitsentzug zurückzuführen ist (Art. 20 lit. b FP-CAT). Um eine unabhängige Untersuchung der Überwachungskörper zu gewährleisten, besteht die Möglichkeit zu persönlichen unbeobachteten Gesprächen mit Betroffenen (Art. 20 lit. d FP-CAT). Orte und Gesprächspartner, die besucht werden, sind frei wählbar (Art. 20 lit. e FP). Personen, die mit den Mitgliedern der Gremien in Kontakt waren, werden vor Sanktionen geschützt (Art. 21 FP-CAT).

Die nationalen Besuchsgremien berichten über ihre Tätigkeiten und geben ihre Empfehlungen an die zuständigen Behörden weiter. Daraus soll sich ein konstruktiver Dialog zwischen dem Vertragsstaat und den Besuchsgremien entwickeln (Art. 22 FP-CAT). Dieser direkte Austausch wird als einer der wichtigsten Punkte neben der präventiven Wirkung der Besuche gesehen. Die jährlichen Berichte der nationalen Besuchsgremien sind vom Vertragsstaat zu veröffentlichen (Art. 23 FP). Es ist aber aus der Formulierung nicht klar erkennbar, ob die Jahresberichte nur einen reinen Tätigkeitsbericht darstellen sollen oder ob darin auch ein Teil an Empfehlungen enthalten sein soll. Eine weitere Besonderheit des FP-CAT ist die direkte Zusammenarbeit des internationalen Unterausschusses mit den nationalen Überwachungskörpern. Die Vertragsstaaten sind verpflichtet diese Zusammenarbeit zu fördern.

Obwohl Deutschland bereits zu Beginn der Verhandlungen über das FP-CAT sich für diese Ziele einsetzte und auch Befürworter innerhalb der EU war, haben sich aufgrund der Zuständigkeiten zunächst Widerstände in den Ländern entwickelt. Diese wurden im Frühjahr 2006 überwunden, so daß das Bundeskabinett mittlerweile der Zeichnung des FP-CAT zugestimmt hat.<sup>11</sup>

Wie bereits angedeutet, ergeben sich in Deutschland Schwierigkeiten aufgrund der Aufteilung der Zuständigkeiten der zu kontrollierenden Bereiche zwischen Bund und Ländern. Eine gemeinsame Einrichtung eines Kontrollorgans für Bund und Länder ist aufgrund des verfassungsrechtlichen Verbots der Mischverwaltung nicht möglich. Aus diesem Grunde enthält der Vorschlag Deutschlands ein duales System. Es wird vorgeschlagen, einen Bundesbeauftragten und eine Länderkommission einzurichten.

---

<sup>11</sup> Bundesministerium der Justiz, Mitteilung für die Presse: Bundesregierung ebnet Antifolterübereinkommen der Vereinten Nationen den Weg, Berlin 25. April 2006, [www.bmj.bund.de/enid/0,0/Presse/Pressemitteilungen\\_58.html?druck=1&presseartikel\\_id=2430](http://www.bmj.bund.de/enid/0,0/Presse/Pressemitteilungen_58.html?druck=1&presseartikel_id=2430) (besucht am 21. August 2006).

Der Bundesbeauftragte wäre für die Kontrolle im Bereich des Bundes, Gewahrsamseinrichtungen der Bundespolizei und Einrichtungen zum Freiheitsentzug von Soldaten durch Behörden der Bundeswehr umfaßt, zuständig. Es würde sich hierbei um einen ehrenamtlich bestellten Sachverständigen handeln. Wie eine Person gleichzeitig die Anforderungen mehrere Geschlechter, Berufsgruppen und Angehöriger von Minderheitengruppen erfüllen soll, ist noch nicht geklärt.

Die Länderkommission soll laut Vorschlag aus einem hauptamtlichen Sekretariat mit vier wissenschaftlichen Mitarbeitern und einer Sachverständigenkommission von vier Mitarbeitern bestehen.<sup>12</sup> In den Zuständigkeitsbereich der Länderkommission fallen der Strafvollzug, Jugendstrafvollzug und Jugendarrest, Untersuchungshaftanstalten, psychiatrische Einrichtungen, Einrichtungen der Abschiebehaft, Gewahrsamseinrichtungen der Polizei, Pflege- und Altenheime sowie Einrichtungen zur geschlossenen Unterbringung von Kindern und Jugendlichen aller 16 Länder. Zusätzlich existieren auch viele rechtsstaatliche Einrichtungen, die bereits Kontrollfunktionen innehaben, aber ob sie geeignet sind und den Anforderungen des FP-CAT entsprechen, ist noch nicht geklärt. Auf jeden Fall entsteht auch hier ein Koordinationsaufwand. Ob die geforderte Dichte der Kontrollen, mit vier Personen zu gewährleisten ist, erscheint eher zweifelhaft.

Der größte Widerstand der Länder gegen das Kommissionsmodell liegt einerseits im Bereich der Kosten und andererseits steht der Gründung eines neuen Kontrollgremiums der zur Zeit betriebene Bürokratieabbau entgegen. Ob der derzeit diskutierte deutsche Vorschlag wirklich den Anforderungen des FP-CAT entspricht kann auch noch im Dialog mit dem Unterausschuß geklärt werden. Denn sollte dieser der Meinung sein, die nationalen Überwachungskörper seien nicht unabhängig oder ihre Arbeit wäre in keiner Weise von Erfolg gekrönt, können die Empfehlungen gegenüber dem Vertragsstaat darauf abzielen die Kompetenz der nationalen Überwachung zu stärken und das Mandat mit dem FP-CAT in Einklang zu bringen. Sollten die Empfehlungen des Unterausschusses keinen Anklang beim Vertragsstaat finden oder gänzlich ignoriert werden, wäre dies eine Mißachtung der Kooperationsverpflichtung zwischen dem Vertragsstaat und dem Unterausschuß. Dies könnte dann zu einer öffentlichen Stellungnahme des Unterausschusses führen, die sich speziell mit der Funktionsweise eines nationalen Überwachungskörpers auseinandersetzen würde (Art. 16 Abs. 4 FP-CAT).

Großbritannien beispielsweise versucht, seine Verpflichtungen mit bereits bestehenden Strukturen zu erfüllen. Die erfolgreiche Koordination aller involvierten Gremien wird wohl der Schlüssel zu einer Erfüllung der Vorgaben aus dem FP-CAT sein.<sup>13</sup>

In Staaten wie der Schweiz werden weit aufwendigere neu zu schaffende Modelle diskutiert. Das Schweizer Modell gibt einen Kompromiß einer Arbeitsgruppe aus Vertretern des Bundes und der Kantone wieder. Der multidisziplinäre Ausschuß auf Bundesebene würde aus 12 ehrenamtlichen Mitgliedern zusammengesetzt sein, aber bisher beinhaltet der Vorschlag noch kein hauptamtliches Sekretariat, was als strukturelle Schwäche gesehen wird.<sup>14</sup>

Allein aus diesen Beispielen kann man ersehen, wie unterschiedlich die Ansätze in den Staaten sind. Welche Modell letztlich umgesetzt und vor den Anforderungen des FP-CAT bestehen kann, wird man erst in den nächsten Jahren sehen können.

---

<sup>12</sup> Ein früherer Vorschlag ging noch von 16 ehrenamtlichen Sachverständigen und einem hauptamtlichen Sekretariat aus.

<sup>13</sup> Vortrag von *John Kissane*, Department of Constitutional Affairs, Optional Protocol to the United Nations Convention Against Torture, Latvia 27-28 Mai 2005; siehe [www.humarights.org.lv/upload-file/OPCAT/John%KissaneENG.doc](http://www.humarights.org.lv/upload-file/OPCAT/John%KissaneENG.doc) (besucht am 21. August 2006).

<sup>14</sup> Vortrag des Sektionschefs für Menschenrechte und humanitäres Völkerrecht im Eidgenössischen Departement des Äußeren, *Daniel Klingele*, vom 14. Dezember 2005 im Rahmen einer Fachtagung in Berlin.

## Kurzgefaßt: Menschenrechte aktuell

---

### US Supreme Court: Militärkommission rechtswidrig

---

**A**m 29. Juni 2006 entschied der Oberste Gerichtshof der Vereinigten Staaten von Amerika in der Sache *Hamdan ./. Rumsfeld et al.* (No. 05-184), daß der Militärkommission, die einberufen wurde, um Hamdans Strafsache zu verhandeln, die Ermächtigung hierfür fehlt, da ihr Aufbau und ihre Verfahrensregeln sowohl US-amerikanisches Recht, den Uniform Code of Military Justice, als auch die Genfer Abkommen von 1949 verletzen. In einer sog. Plurality Opinion kommen vier der acht Richter auch zu dem Schluß, daß die Straftat, derer Hamdan angeklagt ist („Verschwörung“), keine Straftat ist, die aufgrund des Kriegsrechts durch Militärkommissionen abgeurteilt werden kann. Drei der Richter fügten abweichende Sondervoten an.

Hinsichtlich der Genfer Abkommen stützt sich das Gericht auf deren gemeinsamen Art. 3, der es in bezug auf geschützte Personen u. a. verbietet, daß „Verurteilungen und Hinrichtungen ohne vorhergehendes Urteil eines ordnungsmäßig bestellten Gerichtes, das die von den zivilisierten Völkern als unerlässlich anerkannten Rechtsgarantien bietet“ erfolgen. Diesen Artikel hält das Gericht auch im Rahmen des Konflikts mit Al-Qaida anwendbar. Die durch Art. 3 aufgestellten Erfordernisse werden durch die Militärkommission jedoch nicht erfüllt. Das Gericht hebt daher das Urteil des Berufungsgerichts auf, und verweist die Sache zur erneuten Verhandlung zurück.

In dem abschließenden Teil der Urteilsbegründung (VII) wird in Richtung der US-Regierung letztlich auch in Erinnerung gerufen: “[...] in undertaking to try Hamdan and subject him to criminal punishment, the Executive is bound to comply with the Rule of Law that prevails in this jurisdiction.” (*bs*)

---

### Italien: Ministerkomitee empfiehlt Wiederaufnahme von Gerichtsverfahren

---

**S**traßburg: Auf seiner Sitzung am 4. Juli 2006 in hat das Ministerkomitee des Europarates erneut die Notwendigkeit betont, Gerichtsverfahren in Italien wieder aufzunehmen. Dies sei der beste Weg, um die Folgen der vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte festgestellten Verletzungen des Rechts auf ein faires Verfahren zu beheben, so das Komitee. Italien wird sehr oft vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) verurteilt.

Gemäß den Bestimmungen der Europäischen Menschenrechtskonvention sind die betroffenen Staaten bei Verurteilung durch den EGMR dazu verpflichtet, unter Aufsicht des Ministerkomitees alle notwendigen Schritte zu unternehmen, um den Beschwerdeführern angemessene Entschädigung zu gewähren und um in Zukunft neuerliche, ähnliche Verletzungen im Sinne der Konvention zu verhindern. Das Ministerkomitee hatte sich im Rahmen der Überprüfung der Umsetzung verschiedener Urteile des EGMR – in denen mehrere Verletzungen der Konvention festgestellt worden waren – mit dieser Frage befaßt. Es forderte Italien auf, ihre Bemühungen fortzusetzen und entweder durch die Ausdehnung der Rechtsprechung oder durch eine Gesetzesreform sicherzustellen, daß die Folgen von Gerichtsverfahren behoben werden, bei denen eine Verletzung der Menschenrechtskonvention festgestellt wurde. Auch in der Bundesrepublik Deutschland ist bislang nur in Strafverfahren ein gesetzlicher Wiederaufnahmegrund nach Urteilen des EGMR gegeben.

Das Ministerkomitee beschloß, die Fortschritte bei der Umsetzung dieser Urteile und Entscheidungen auf seiner 976. Sitzung (17.-18. Oktober 2006) zu prüfen. (*wß*)

---

### Menschenrechtsrat verurteilt Israel und setzt Untersuchungsmission ein

---

**G**enf: Der Menschenrechtsrat hat auf seiner ersten Sondersitzung am 6. Juli 2006 eine Resolution verabschiedet, die sich mit der Situation der Menschenrechte in den von Israel besetzten palästinensischen Gebieten beschäftigt. Darin entschied der Rat, den Sonderberichterstatter über die besetzten palästinensischen Gebiete dringend zu einer Tatsachenermittlungsmission zu entsenden. Die mit 29 zu 11 Stimmen bei fünf Enthaltungen angenommene Resolution verurteilte das israelische Vorgehen ausdrücklich und forderte die Beendigung der israelischen Militäroperationen und die Freilassung der palästinensischen Offiziellen (UN-Dok. A/HRC/S-1/L.1/Rev.1). Die Resolution, die unter anderem von verschiedenen arabischen Staaten, Kuba, der VR China und Rußland unterstützt wurde, fordert dazu auf, die Bestimmungen des humanitären Völkerrechts und die Menschenrechte genauestens einzuhalten

Die im Rat vertretenen acht EU-Mitgliedstaaten sowie Japan, Kanada und die Ukraine stimmten unter Hinweis auf die Unausgewogenheit der Resolution, die weder die Freilassung des entführten israelischen Soldaten noch die Einstellung des Beschusses israelischen Territoriums mit Kassam-Raketen forderte, mit Nein.

In seiner zweiten Sondersitzung am 11. August verurteilte der Rat die schweren Menschenrechtsverletzungen und den Bruch des humanitären Völkerrechts durch den Militäreinsatz im Libanon. Diese Entscheidung erging mit 27 zu 11 Stimmen bei acht Enthaltungen. (wß)

---

### Charles Taylor angeklagt

---

**I**m August 2000 wurde der Sondergerichtshof für Sierra Leone (SGSL) eingerichtet. Vor ihm soll – womöglich schon ab Anfang 2006 – unter anderem die Causa Charles Taylor verhandelt werden. Gegen den in den sierra-leonischen Bürgerkrieg verwickelten Ex-Präsidenten Liberias wurde im Juni 2003 Anklage erhoben. Sie lautet auf Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und weitere Verstöße gegen das humanitäre Völkerrecht. Taylor wird vorgeworfen, im sierra-leonischen Bürgerkrieg die Rebellen der Revolutionary United Front (RUF) durch Waffen- und Diamantenschmuggel unterstützt zu haben und damit für deren Greuel wie Massenmord, Massenvergewaltigungen und Verstümmelungen von zivilen Opfern mitverantwortlich zu sein. In dem Krieg kamen bis zu 100.000 Menschen ums Leben.

Ebenfalls im Juni 2003 wurde ein internationaler Haftbefehl gegen Charles Taylor erlassen.

Im selben Jahr war er zuvor im Rahmen einer Friedensvereinbarung ins Exil nach Nigeria gegangen. Auf Drängen Sierra Leones und infolge internationalen Drucks sagte Nigeria im März 2006 die Auslieferung Taylors zu. Kurz darauf versuchte dieser die Flucht, wurde aber an der Grenze zu Kamerun gefaßt und an das SGSL überstellt.

Das SGSL befindet sich zwar in Sierra Leone; aus Sicherheitsgründen und um die Stabilisierung der Region nicht zu gefährden, findet der Prozeß gegen Taylor jedoch unter Inanspruchnahme der Einrichtungen des Internationalen Strafgerichtshofs in Den Haag statt. Die Niederlande haben sich mit dieser Lösung einverstanden erklärt, nachdem Großbritannien die Aufnahme in ein Gefängnis im Falle eines Freispruchs oder einer Verurteilung zugesichert hatte. Mit Resolution 1688 vom 16. Juni 2006 hat der Sicherheitsrat diese Vorgehensweise begrüßt und den rechtlichen Rahmen im einzelnen abgesteckt.

Die Einrichtung des Sondergerichtshofes und die Anklage Charles Taylors bedeuten einen wichtigen Schritt im Kampf gegen Straflosigkeit, insbesondere für den afrikanischen Kontinent. (PH)

**Informationen**  
aus dem MenschenRechtsZentrum  
der Universität Potsdam

---

*Neuerscheinungen*

---

Erschienen sind:

*Eckart Klein* (Hrsg.), *Gewaltenteilung und Menschenrechte* (Schriften des MenschenRechts-Zentrums der Universität Potsdam, Bd. 27), 2006, ISBN: 3-8305-1207-4.

Der Band enthält die Referate, die auf der Konferenz des MRZ vom 10. bis zum 12. November 2006 in Potsdam gehalten wurden und die freiheitssichernde Funktion der Lehre von der Gewaltenteilung in vielen Facetten untersuchen.

Die gewandelte Rolle und Steuerungsfähigkeit des Staates im Laufe der 250 Jahre seit Montesquieus Tod haben in verschiedenen Staaten zu unterschiedlichen Ausprägungen des Gewaltenteilungsgrundsatzes geführt und diesen immer wieder vor neue Herausforderungen gestellt. Dabei ist heute die Kooperation im Mehrebenensystem von besonderer Bedeutung, da die mit ihr einhergehende Übertragung von Hoheitsgewalt Fragen der demokratischen Legitimation und der gerichtlichen Kontrolle aufwirft. Den Konferenzteilnehmern bot sich sowohl mit Blick auf das Europäische Gemeinschaftsrecht als auch angesichts neuer Handlungsformen des UN-Sicherheitsrats Gelegenheit für vertieftes Nachdenken.

Das Buch ist im Buchhandel zum Preis von 29.- € erhältlich.

*Bernhard Schäfer*, *Zum Verhältnis Menschenrechte und humanitäres Völkerrecht* (Studien zu Grund- und Menschenrechten, Heft 13), 2006, 104 Seiten.

Das Heft kann unter [sekremrz@rz.uni-potsdam.de](mailto:sekremrz@rz.uni-potsdam.de) zum Preis von 8,75 € bestellt werden.

---

*In Vorbereitung*

---

*Andreas Haratsch*, *Die Geschichte der Menschenrechte Völkerrecht* (Studien zu Grund- und Menschenrechten, Heft 7), 3. Auflage 2006, ca. 80 Seiten.

*Dominik Steiger*, *Extraordinary Renditions: Der Fall El Masri. Habeas corpus und Folterverbot* (Studien zu Grund- und Menschenrechten, Heft 14), 2006, ca. 100 Seiten.

---

*Auswärtige Lehrtätigkeit*

---

Dr. *Claudia Mahler* hat am 21. Juni 2006 in Bozen eine Vorlesung zum Thema "Educational rights in different national systems" gehalten. Diese war Teil des von der Europäischen Akademie (EURAC) veranstalteten Masterstudiengangs "European Integration and Regionalism" und dem Abschnitt "Minorities and Diversity" zugeordnet.

Prof. Dr. *Eckart Klein* hat vom 3. bis zum 6. Juli 2006 am International Institute of Human Rights in Straßburg einen Kurs zum Thema "The Human Rights Protection System of the United Nations" abgehalten. Dieser Kurs fand im Rahmen der 37. "Annual Study Session" unter dem Titel "International Protection of Human Rights and Victims Rights" statt.



### *Referendarstation/Praktikum*

Abhängig von der vorherigen Anerkennung durch das zuständige Justizprüfungsamt können Rechtsreferendare sowohl ihre Verwaltungspflichtstation als auch ihre Wahlstation im Institut ableisten. Interessenten richten ihre Bewerbungen bitte an Prof. Dr. iur. *Eckart Klein*.

Auch Praktikanten (mindestens vier Wochen) aller Fachbereiche sind jederzeit willkommen. Je nach Praktikumsdauer, Kenntnisstand und schriftlicher Ausdrucksfähigkeit ist neben der Mithilfe bei der laufenden Institutsarbeit die Einbeziehung in aktuelle Projekte möglich. Auf unseren Internetseiten finden sich weitere Informationen und Arbeitsproben früherer Praktikanten (<http://www.uni-potsdam.de/u/mrz/praktikum.htm>). Interessenten richten ihre Bewerbungen bitte an Dr. phil. *Anne Dieter*.

Bewerbungen für das Wintersemester 2007/2008 können jetzt eingereicht werden; es stehen noch Plätze zur Verfügung.

### *Förderverein*

---

Der Verein der Freunde und Förderer des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam e.V. besteht seit 1995 und hat inzwischen über 60 Mitglieder. Unter diesen finden sich Juristen, Ärzte und Lehrer aus dem In- und Ausland. Aufgabe des Vereins ist es, die Arbeit des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam in jeder Weise durch ideelle und finanzielle Unterstützung zu fördern.

So wurden in der Vergangenheit beispielsweise mehrfach Bücherkäufe und -reparaturen finanziert und im Rahmen des Jahresprogramms „50 Jahre Allgemeine Erklärung der Menschenrechte – Menschenrechte für Alle“ das Begleitheft zur Ausstellung hergestellt. Später finanzierte der Verein die Beschäftigung von studentischen Hilfskräften in nennenswerter Höhe mit und schaffte einen leistungsfähigen PC für das Sekretariat an. Als Kooperationspartner des Leonardo-Büros Brandenburg ermöglicht er auch die Beschäftigung ausländischer Praktikanten.

Wenn Sie *Mitglied* in unserem Förderverein werden wollen, wenden Sie sich bitte an

Herrn  
Rechtsanwalt Dr. Dirk Engel  
„Förderverein“  
Kanzlei Horn & Engel  
Wilhelm-Staab-Straße 4

14 467 Potsdam

oder telefonisch unter 03 31 - 2 80 42 20. Wir schicken Ihnen gerne Informationsmaterial zu.

Möchten Sie den Verein bereits jetzt durch eine steuerlich absetzbare *Spende* fördern, so überweisen Sie diese bitte auf das Konto Nr. 491 0170 703 bei der HypoVereinsbank (Potsdam), BLZ 160 200 86.

## Kalender

23.-26. Oktober 2006      **Teaching Human Rights in Europe**

Die Tagung schließt das interdisziplinäre Forschungsprojekt "Teaching Human Rights in Europe" ab. Das von der Volkswagen-Stiftung finanzierte Projekt ist in Person von Claudia Mahler seit dem Jahre 2003 am MRZ verankert.

Veranstaltungsort:      Humboldt-Universität zu Berlin  
Details siehe Programm

[www.humanrightsresearch.de/material/sym\\_okt\\_06/index.htm](http://www.humanrightsresearch.de/material/sym_okt_06/index.htm)

Kontakt:                      Carolin Philip  
HRE\_Symposium\_06@web.de

15. November 2006      **Der Kampf um Gesundheit - Über Nieren, künstliche Hüftgelenke und andere knappe Ressourcen**

Die volkswirtschaftliche Entwicklung hält mit den Fortschritten in der modernen Humanmedizin kaum Stand. Die wachsenden diagnostischen und therapeutischen Möglichkeiten überfordern das Budget der Gesundheitsversorgung. Medizinisch Machbares, Notwendiges und Sinnvolles klaffen zunehmend auseinander. Je besser die Patientinnen und Patienten versorgt sind, desto mehr wächst die Gefahr eines Kollapses des maroden Gesundheitssystems. Medizinische und gesundheitspolitische Leistungen werden zur knappen Ressource. Als Referentin ist Bettina Schöne-Seifert (Universität Münster/Nationaler Ethikrat) angefragt.

Die Veranstaltung ist Teil der Reihe „Grenzgänge“, die vom MenschenRechtsZentrum und der Grünen Akademie der Heinrich-Böll-Stiftung gemeinsam veranstaltet wird.

Veranstaltungsort:      Heinrich-Böll-Stiftung  
Auf der Galerie  
Rosenthaler Str. 40/41  
10178 Berlin

Kontakt:                      Annette Maennel  
030-285 34-117  
maennel@boell.de

24. -26. November 2006      **Dazugehören!  
Modelle von Einwanderung und Integration in Europa**

Veranstaltungsort:      Veranstaltungszentrum Schwanenwerder

Kontakt:                      Evangelische Akademie zu Berlin  
Charlottenstraße 53/54  
10117 Berlin

Telefon 030-203 55-500

<http://www.eaberlin.de>

## **Autorinnen und Autoren der Beiträge in diesem Heft:**

### **Anne Dieter**

Dr. phil., wissenschaftliche Mitarbeiterin im MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam.

### **Philippe Gréciano**

Dr. iur., Dozent an der Universität Paris X-Nanterre und Wissenschaftlicher Referent im Grundrechtszentrum (CREDOF: Centre de Recherches et d'Etudes sur les Droits Fondamentaux).

### **Wolfgang Heyde**

Dr. iur., Ministerialdirektor im Bundesministerium des Inneren a.D.

### **Eckart Klein**

Prof. Dr. iur., Lehrstuhl für Staats-, Völker- und Europarecht an der Juristischen Fakultät und ggf. Direktor des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam.

### **Claudia Mahler**

Dr. iur., verantwortliche Bearbeiterin des von der VW-Stiftung geförderten Tandem-Projekts "Teaching Human Rights in Europe" am MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam.

### **Teresia Peyer**

Maitrise en droit, Jurastudentin an der Universität Potsdam.

### **Markus Rothhaar**

Dr. phil., der Verfasser hat Philosophie, Geschichte und Biologie studiert und war Referent der SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag für die Enquete-Kommissionen „Recht und Ethik der modernen Medizin“ und „Ethik und Recht der modernen Medizin“.

### **Bernhard Schäfer**

LL.M. (Essex), wissenschaftlicher Mitarbeiter im MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam, Redaktion MRM.

### **Stefanie Schmahl**

Dr. iur. habil., LL.M. (E), Privatdozentin und Oberassistentin an der Juristischen Fakultät der Universität Potsdam. Derzeit Lehrstuhlvertretung an der Universität Bremen.

### **Mathias Schweizer**

Dr. iur., seine Dissertation zum Thema „Marktanteilsabhängige safe harbours für horizontale Zusammenarbeit zwischen Unternehmen im europäischen und deutschen Kartellrecht“ wird für die Drucklegung vorbereitet.

### **Norman Weiß**

Dr. iur., wissenschaftlicher Mitarbeiter im MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam, Redaktion MRM.





ISSN 1434-2828