

# Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser: Einordnung des neuen EuGH-Urteils zum Europäischen Haftbefehl in das grundrechtliche Mehrebenensystem in Europa

Kristina Müller\*

## Inhalt

|  |     |
|--|-----|
| A. Einleitung  | 346 |
| B. Das Urteil  | 346 |
| I. Tatsächlicher und rechtlicher Hintergrund   | 346 |
| 1. Die Ausgangsverfahren   | 346 |
| 2. Die Grundsätze der gegenseitigen Anerkennung und<br>des gegenseitigen Vertrauens im Rahmenbeschluss über den<br>Europäischen Haftbefehl und ihre Auslegung durch den EuGH | 347 |
| a) Gegenseitige Anerkennung und gegenseitiges Vertrauen<br>im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl   | 348 |
| b) Die Entwicklung und Auslegung der beiden Grundsätze<br>durch den EuGH   | 348 |
| II. Urteilsbegründung  | 349 |
| C. Verhältnis des EuGH-Ansatzes zu den Schlussanträgen, zur EGMR-<br>Rechtsprechung und zum jüngsten Beschluss des Bundesverfassungsgerichts                                 | 351 |
| I. Die Urteilsbegründung vor dem Hintergrund der Schlussanträge  | 351 |
| 1. Argumentation des Generalanwalts  | 352 |
| 2. Der Einfluss der Schlussanträge auf die Urteilsbegründung   | 354 |
| 3. Über die Schlussanträge hinausgehende Erwägungen  | 357 |
| II. Die Rechtsprechung des EGMR im Hinblick<br>auf allgemeine Funktionsstörungen im Zielstaat  | 358 |
| III. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts   | 359 |
| 1. Sachverhalt und Verfahren   | 359 |
| 2. Beschlussbegründung   | 360 |
| 3. Kritische Analyse   | 361 |
| a) Mangelnde Europafreundlichkeit  | 362 |

\* Ass. iur. Kristina Müller ist wissenschaftliche Mitarbeiterin und Doktorandin am Lehrstuhl für Europarecht, Völkerrecht und Öffentliches Recht sowie am Jean-Monnet-Lehrstuhl für Europarecht und Europäische Integration von Univ.-Prof. Dr. Thomas Giegerich LL.M. Besonderer Dank gilt dem Lehrstuhlinhaber für seine wertvollen Anmerkungen und Eleftherios Petropoulos LL.M. für die Unterstützung bei der Recherche und seine Hinweise.

|    |   |     |
|----|---|-----|
| b) | Praktische Anwendbarkeit des Prüfungsmaßstabs                 | 364 |
| 4. | Die Bedeutung von „Aranyosi u.a.“ für die deutsche Rechtslage | 364 |
| D. | Fazit   | 367 |

## A. Einleitung

In seinem jüngsten Urteil<sup>1</sup> zum Europäischen Haftbefehl musste sich der EuGH nicht nur zwischen dem Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens unter den Mitgliedstaaten und dem effektiven Grundrechtsschutz im Einzelfall positionieren, sondern sich damit notwendigerweise auch zu seinen Kooperationspartnern in Straßburg und Karlsruhe ins Verhältnis setzen. Im Zuge einer Analyse der Entscheidung soll deren integrierende Kraft in materiell-rechtlicher und institutioneller Hinsicht vermessen werden.

## B. Das Urteil

### I. Tatsächlicher und rechtlicher Hintergrund

Im Kern ging es in den verbundenen Vorabentscheidungsverfahren *Aranyosi* und *Căldăraru* des OLG Bremen um die Frage, ob Art. 1 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl (RbEuHb)<sup>2</sup> als rechtliche Grundlage herangezogen werden könne, um die Vollstreckung eines Haftbefehls wegen menschenrechtswidriger Zustände im ersuchenden Staat abzulehnen. Art. 1 Abs. 3 RbEuHb bestimmt, dass der Rahmenbeschluss nicht die Pflicht berühre, die Grundrechte und allgemeinen Rechtsgrundsätze aus Art. 6 EUV zu achten.

#### 1. Die Ausgangsverfahren

Gegen Herrn *Aranyosi* waren von ungarischen Justizbehörden zwei Europäische Haftbefehle (EuHb) wegen Einbruchsdiebstahls erlassen worden, um seine Übergabe zur Strafverfolgung zu erreichen. Gegen Herrn *Căldăraru* lag ein Haftbefehl von einem rumänischen Gericht zur Vollstreckung einer Freiheitsstrafe wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis vor. Da beide Personen in Bremen festgenommen worden waren, hatte das OLG Bremen (auf entsprechende Anträge der Generalstaatsanwaltschaft) über die Zulässigkeit der Vollstreckung der Haftbefehle zu entscheiden.

1 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi und Căldăraru*, EU:C:2016:198.

2 Rahmenbeschluss 2002/584/JI über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten v. 13.6.2002 (ABl. L 190 v. 18.7.2002, S. 1) in der durch den Rahmenbeschluss 2009/299/JI v. 26.2.2009 (ABl. L 81 v. 27.3.2009, S. 24) geänderten Fassung, Sartorius II Nr. 163.

Das OLG Bremen hegte Bedenken gegen die Zulässigkeit der Übergabe<sup>3</sup> an Ungarn bzw. Rumänien, da beachtliche Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass die zu übergebenden Personen Haftbedingungen ausgesetzt werden könnten, die mit Art. 3 EMRK und Art. 6 EUV unvereinbar wären. Dies ergebe sich insbesondere aus Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR), der beide Länder in (Pilot-)Urteilen<sup>4</sup> wegen Verletzung des Verbots unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung aus Art. 3 EMRK angesichts unzureichender Haftbedingungen verurteilt habe, sowie aus Berichten des Europäischen Ausschusses zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe.<sup>5</sup>

Vor diesem Hintergrund wollte das OLG Bremen nun vom EuGH wissen, ob Art. 1 Abs. 3 RbEuHb so auszulegen sei, dass eine Übergabe unzulässig ist, wenn gewichtige Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die betroffene Person menschenrechtswidrigen Haftbedingungen ausgesetzt würde oder ob in solchen Fällen die Zulässigkeitsentscheidung von einer Zusicherung der Einhaltung der Haftbedingungen abhängig gemacht werden könne oder müsse.<sup>6</sup>

## **2. Die Grundsätze der gegenseitigen Anerkennung und des gegenseitigen Vertrauens im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl und ihre Auslegung durch den EuGH**

Problematisch erscheint ein derartiges Absehen von der Vollstreckung wegen einer Menschenrechtsgefährdung, weil der Mechanismus des Europäischen Haftbefehls auf den Grundsätzen der gegenseitigen Anerkennung und des gegenseitigen Vertrauens unter den Mitgliedstaaten beruht.

3 In Abgrenzung zur klassischen zwischenstaatlichen Auslieferung wird das nach dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl von den Justizbehörden zu betreibende Verfahren als System der Übergabe bezeichnet, vgl. Erwägungsgrund 5 und B.I.2.a. Das umsetzende deutsche Gesetz übernimmt dies nicht, sondern verwendet auch für das System des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl den Begriff der Auslieferung (vgl. §§ 78 ff. Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen in der Fassung der Bekanntmachung v. 27.6.1994 (BGBl. 1994 I, 1537), das zuletzt durch Art. 163 der VO v. 31.8.2015 (BGBl. 2015 I, 1474) geändert worden ist).

4 EGMR, Nr. 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 und 64586/13, *Varga u.a. v. Ungarn*, Urt. v. 10.3.2015; EGMR, Nr. 22015/10, *Vociu v. Rumänien*; EGMR, Nr. 13054/12, *Bujorean v. Rumänien*; EGMR, Nr. 51318/12, *Constantin Aurelian Burlacu v. Rumänien*; EGMR, Nr. 79857/12, *Mihai Laurențiu v. Rumänien*; EGMR, Nr. 79857/12, *Marin v. Rumänien*, alle Urt. v. 10.6.2014.

5 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 43 f.

6 Die vollständigen Vorlagefragen in *ibid.*, Rn. 46, 63.

*a) Gegenseitige Anerkennung und gegenseitiges Vertrauen im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl*

Ausweislich des Erwägungsgrundes 5 des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl soll zur Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ein vereinfachtes Übergabeverfahren zwischen den Justizbehörden etabliert werden, um die Komplexität und Verzögerungsrisiken herkömmlicher Auslieferungsverfahren zu eliminieren. Nach Erwägungsgrund 6 des Rahmenbeschlusses ist der Europäische Haftbefehl im strafrechtlichen Bereich als erste konkrete Verwirklichung des vom Europäischen Rat als „Eckstein“ der justiziellen Zusammenarbeit qualifizierten Prinzips der *gegenseitigen Anerkennung* aufzufassen.

Art. 1 Abs. 2 RbEuHb bestimmt daher, dass

„die Mitgliedstaaten jeden Europäischen Haftbefehl nach dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung und gemäß den Bestimmungen des Rahmenbeschlusses [vollstrecken]“.

Zwingende und fakultative Gründe zur Ablehnung einer solchen Vollstreckung sind in den Art. 3-4a RbEuHb positiviert. Der Erwägungsgrund 10 besagt, dass Grundlage für den Mechanismus des Europäischen Haftbefehls ein *hohes Maß an Vertrauen* zwischen den Mitgliedstaaten ist. Die Anwendung des Mechanismus darf danach nur ausgesetzt werden, wenn eine schwere und anhaltende Verletzung der Grundsätze aus Art. 6 Abs. 1 EUV vorliegt und durch den Rat nach Art. 7 EUV festgestellt wurde.

*b) Die Entwicklung und Auslegung der beiden Grundsätze durch den EuGH*

Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung ist vom EuGH zunächst als Integrationsinstrument im Binnenmarkt entwickelt worden und hat hinsichtlich des Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts Eingang auch in das Primärrecht gefunden.<sup>7</sup> Bezuglich der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen ist er vom EuGH dahingehend definiert worden,

„dass jeder Mitgliedstaat die Anwendung des in den anderen Mitgliedstaaten geltenden Strafrechts akzeptiert, auch wenn die Anwendung seines eigenen nationalen Rechts zu einem anderen Ergebnis führen würde“.<sup>8</sup>

Aus ihm folge, dass die Mitgliedstaaten grundsätzlich verpflichtet seien, einem Europäischen Haftbefehl Folge zu leisten und eine Ablehnung der Vollstreckung nur in den abschließend im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl aufgezählten Fällen (Art. 3-4a RbEuHb) möglich sei.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> Vgl. Art. 67, 70, 81, 82 AEUV. Zur Entwicklungsgeschichte *Brouwer, Mutual Trust and the Dublin Regulation: Protection of Fundamental Rights and the Burden of Proof*, Utrecht Law Review 2013, S. 136; *Wischmeyer, Generating Trust Through Law? Judicial Cooperation in the European Union and the „Principle of Mutual Trust“*, German Law Journal 2016, S. 350 f., 354.

<sup>8</sup> EuGH, verb. Rs. C-187/01 und C-385/01, *Gözütok und Brügge*, EU:C:2003:87, Rn. 33.

<sup>9</sup> EuGH, Rs. C-237/15 PPU, *Lanigan*, EU:C:2015:474, Rn. 36 m.w.N.

Die gegenseitige Anerkennung beruhe ihrerseits auf dem Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens<sup>10</sup> der Mitgliedstaaten.<sup>11</sup> Dieser – vom EuGH als rechtliches Prinzip angewendete<sup>12</sup> – Grundsatz sei für das Unionsrecht fundamental, da er die Schaffung und Aufrechterhaltung eines Raums ohne Binnengrenzen ermögliche. Er verlange von jedem Mitgliedstaat, dass er, abgesehen von außergewöhnlichen Umständen, davon ausgehe, dass alle anderen Mitgliedstaaten das Unionsrecht und insbesondere die im Unionsrecht enthaltenen Grundrechte beachten.<sup>13</sup> Im Gutachten 2/13 des EuGH heißt es dazu weiter:

„Bei der Durchführung des Unionsrechts können die Mitgliedstaaten somit unionsrechtlich verpflichtet sein, die Beachtung der Grundrechte durch die übrigen Mitgliedstaaten zu unterstellen, so dass sie weder die Möglichkeit haben, von einem anderen Mitgliedstaat ein höheres nationales Schutzniveau der Grundrechte zu verlangen als das durch das Unionsrecht gewährleistete, noch – von Ausnahmefällen abgesehen – prüfen können, ob dieser andere Mitgliedstaat in einem konkreten Fall die durch die Union gewährleisteten Grundrechte tatsächlich beachtet hat.“<sup>14</sup>

In der „Melloni“-Entscheidung<sup>15</sup> hatte der EuGH den abschließenden Charakter der Ablehnungsgründe im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl gegenüber weitergehenden nationalen Verfassungsgarantien wie folgt begründet: Sofern ein Mitgliedstaat sich auf Art. 53 GRCh berufen könne, um die Übergabe einer Person von einer im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl nicht vorgesehenen Bedingung abhängig zu machen, würde dies *zu einer Verletzung der Grundsätze des gegenseitigen Vertrauens und der gegenseitigen Anerkennung* führen und daher die Wirksamkeit des Rahmenbeschlusses beeinträchtigen.<sup>16</sup>

## II. Urteilsbegründung

Angesichts der bisherigen Betonung enumerierter Ablehnungsgründe und der grundsätzlich unzulässigen Überprüfung der Grundrechtssituation in einem anderen Mitgliedstaat war die Entscheidung des EuGH mit Spannung erwartet worden.

- 10 Dieser hat keinen Eingang in das Primärrecht gefunden. Zur Entwicklung *Wischmeyer*, (Fn. 7), S. 355 ff.
- 11 EuGH, Rs. C-168/13 PPU, *F.*, EU:C:2013:358, Rn. 50. Zum unklaren Verhältnis zwischen Vertrauen als Voraussetzung für und notwendige Folge aus gegenseitiger Anerkennung, vgl. *Wischmeyer*, (Fn. 7), S. 357 m.w.N.
- 12 Zur Unterscheidung zwischen tatsächlichem Vertrauen und Vertrauen als „normativem Prinzip“ *ibid.*, S. 358 ff.
- 13 EuGH, Gutachten 2/13, *EMRK-Beitritt*, EU:C:2014:2454, Rn. 191. Kritik an einer solchen Vertrauenspflicht *Costello*, Dublin-case NS/ME: Finally, an end to blind trust across the EU?, Asiel & Migrantenrecht 2012, S. 90; *Wischmeyer*, (Fn. 7), S. 367, 370, 379.
- 14 EuGH, Gutachten 2/13, *EMRK-Beitritt*, EU:C:2014:2454, Rn. 192.
- 15 EuGH, Rs. C-399/11, *Melloni*, EU:C:2013:107. Es handelte sich um ein Vorabentscheidungsverfahren, in dem der spanische Verfassungsgerichtshof wissen wollte, ob aus nationalen Menschenwürdeerwägungen – über den in Art. 4a RbEuHb normierten Ablehnungsgrund für Abwesenheitsverurteilungen hinaus – Bedingungen an die Auslieferung gestellt werden könnten.
- 16 *Ibid.*, Rn. 63.

Der EuGH bekräftigt in seiner Urteilsbegründung zunächst die fundamentale Bedeutung der Grundsätze der gegenseitigen Anerkennung und des gegenseitigen Vertrauens sowie die aus ihnen folgenden Vorgaben für den Mechanismus des Europäischen Haftbefehls.<sup>17</sup>

Sodann verweist er aber auf sein Gutachten 2/13, in dem er die Möglichkeit einer Beschränkung der beiden Grundsätze unter „außergewöhnlichen Umständen“ anerkannt habe. Ferner gehe aus Art. 1 Abs. 3 RbEuHb hervor, dass der Rahmenbeschluss nicht die Pflicht der Mitgliedstaaten berühre, die Grundrechte, insbesondere diejenigen aus der Charta,<sup>18</sup> zu achten.<sup>19</sup> Das in Art. 4 GRCh enthaltene Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung, an das die Staaten gemäß Art. 51 Abs. 1 GRCh bei der Durchführung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl gebunden seien, habe absoluten Charakter. Dieser folge aus der engen Verbindung zur Menschenwürde aus Art. 1 GRCh und der nach der Rechtsprechung des EGMR gesicherten Uneinschränkbarkeit der Pendant-Vorschrift in Art. 3 EMRK (vgl. Art. 15 Abs. 2 EMRK).<sup>20</sup>

Daraus zieht der EuGH die Schlussfolgerung, dass die vollstreckenden Justizbehörden, falls sie über Anhaltspunkte für eine echte Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung der zu übergebenden Personen im Ausstellungsmitgliedstaat verfügen, verpflichtet seien, diese Gefahr zu würdigen.

Zur Konkretisierung dieses Prüfverfahrens führt der EuGH nun *eine zweistufige Prüfung inklusive konkreter prozeduraler Vorgaben ein*:<sup>21</sup>

Auf der ersten Stufe muss die vollstreckende Justizbehörde über *objektive, zuverlässige, genaue und gebührend aktualisierte* Angaben über die Haftbedingungen im Ausstellungsmitgliedstaat verfügen, die das Vorliegen *systemischer oder allgemeiner, bestimmte Personengruppen oder bestimmte Haftanstalten* betreffender *Mängel* belegen. Diese Angaben können sich unter anderem aus Entscheidungen des EGMR oder anderen Dokumenten des Europarats ergeben.<sup>22</sup>

Die Feststellung einer solchen (abstrakten) Gefahr auf der ersten Stufe ist notwendig, aber nach der Begründung des EuGH nicht ausreichend, um die Aussetzung der Vollstreckung eines Haftbefehls zu rechtfertigen. Die Justizbehörde muss vielmehr auf der zweiten Stufe *konkret* und *genau* überprüfen, ob gerade der Betroffene aufgrund der Bedingungen seiner geplanten Inhaftierung der Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigen Behandlung ausgesetzt wird.<sup>23</sup> Hierzu treffen die vollstreckende Justizbehörde auf der Grundlage von Art. 15 Abs. 2 RbEuHb<sup>24</sup> zu erfüllende

17 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 76-81. Siehe unter B.I.2.

18 Charta der Grundrechte der Europäischen Union v. 12.12.2007, ABl. C 303 v. 14.12.2007, S. 1.

19 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 82 f.

20 Ibid., Rn. 86 f.

21 Ibid., Rn. 95 ff., 104.

22 Ibid., Rn. 89.

23 Ibid., Rn. 91 f.

24 Art. 15 Abs. 2 RbEuHb bestimmt, dass die vollstreckende Justizbehörde sämtliche, für die Übergabeentscheidung erforderliche Informationen unverzüglich anfordert.

Ermittlungspflichten; die ausstellende Justizbehörde hat korrespondierenden Informationspflichten nachzukommen. Die vollstreckende Behörde kann eine Frist zur Informationsübermittlung nach Art. 15 Abs. 2 RbEuHb setzen; insgesamt ist das Fristenregime in Art. 17 RbEuHb zu beachten.

Wird anhand der so übermittelten Informationen eine echte Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung festgestellt, ist die Vollstreckung aufzuschieben, aber nicht aufzuheben. Von dem Aufschub und seinen Gründen ist nach Art. 17 RbEuHb Eurojust in Kenntnis zu setzen. Sofern sich derartige Fälle häufen, sind sie dem Rat mitzuteilen, damit eine Beurteilung der Umsetzung des Rahmenbeschlusses auf Ebene der Mitgliedstaaten erfolgen kann. Vor der endgültigen Entscheidung ist die betroffene Person zur Vermeidung überlanger Haftdauer gegebenenfalls vorläufig freizulassen. Kann das Vorliegen einer echten Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung nicht innerhalb einer angemessenen Frist ausgeschlossen werden, muss die vollstreckende Justizbehörde darüber entscheiden, ob das Übergabeverfahren zu beenden ist.<sup>25</sup>

### **C. Verhältnis des EuGH-Ansatzes zu den Schlussanträgen, zur EGMR-Rechtsprechung und zum jüngsten Beschluss des Bundesverfassungsgerichts**

Indem der EuGH den auch beim Vollzug des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl geltenden Schutz des Einzelnen durch absolute Grundrechte herausstellt, grenzt er sich von den Schlussanträgen des Generalanwalts *Bot* ab, nähert sich dem Individualisierungsansatz des EGMR an und reagiert wohl zugleich auf einen Beschluss<sup>26</sup> des Bundesverfassungsgerichts, in dem dieses einen Europäischen Haftbefehl der Identitätskontrolle anhand des Art. 1 GG (i.V.m. Art. 23 Abs. 1 Satz 3, 79 Abs. 3 GG) unterzogen hatte.

#### **I. Die Urteilsbegründung vor dem Hintergrund der Schlussanträge**

Im Folgenden sollen die wesentlichen Argumente des Generalanwalts *Bot*<sup>27</sup> wiedergegeben werden (1), um aufzeigen zu können, inwieweit der EuGH ihnen gefolgt ist (2) und auf welche darüber hinausgehenden Erwägungen er seine Entscheidung gründet (3).

25 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 94 ff.

26 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14.

27 Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140.

## 1. Argumentation des Generalanwalts

Der Generalanwalt hatte die Ansicht vertreten, dass die Rechtssachen durch Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes<sup>28</sup> einer Lösung zuzuführen seien. Da die Prüfung der Verhältnismäßigkeit durch die ausstellende Justizbehörde schon eine Erlassvoraussetzung für den Europäischen Haftbefehl sei, stünde der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung diesem Lösungsansatz nicht entgegen und sei daher die Aufrechterhaltung „des Gleichgewichts des durch den Europäischen Haftbefehl geschaffenen Systems“<sup>29</sup> möglich.

Demgegenüber könne Art. 1 Abs. 3 RbEuHb nicht als weiterer Ablehnungsgrund (neben Art. 3-4a) ausgelegt werden.<sup>30</sup> Die Vorschrift enthalte lediglich den Hinweis auf die Pflicht, die Grundrechte zu achten und bringe so den Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens zum Ausdruck, welcher seinerseits den in Art. 1 Abs. 2 RbEuHb enthaltenen Anerkennungsgrundsatz ergänze.<sup>31</sup>

Die Ablehnung der Vollstreckung wegen systematisch mangelhafter Haftbedingungen in analoger Anwendung des Urteils *N.S. u.a.*,<sup>32</sup> das zu derartigen Mängeln im

28 „Das Problem der Verhältnismäßigkeit“ war bereits 2011 von der Kommission adressiert worden, die, ungeachtet des in einigen Staaten strikt geltenden Legalitätsprinzips, die Notwendigkeit einer Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen von Art. 2 Abs. 1 RbEuHb betont hatte, um das Vertrauen in den Europäischen Haftbefehl nicht durch das systematische Ausstellen wegen geringfügiger Straftaten zu untergraben. Zuvor hatte sie aber klargestellt, dass der Europäische Haftbefehl keine Überstellung vorsehe, wenn die vollstreckende Behörde zu der Überzeugung gelange, dass die Übergabe zu einem Verstoß gegen die Grundrechte des Betroffenen aufgrund inakzeptabler Haftbedingungen führen würde. Vgl. Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die seit 2007 erfolgte Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten, KOM (2011) 175 endg. v. 11.4.2011, S. 8 f. und 7.

29 Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140, Rn. 6.

30 *Ibid.*, Rn. 69, 99, 183.

31 *Ibid.*, Rn. 74 ff.

32 EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865. In diesem Fall wandten sich Asylbewerber gegen ihre Überstellung aus dem Vereinigten Königreich und Irland nach Griechenland, das nach der Dublin II-VO (VO (EG) Nr. 343/2003 des Rates v. 18.2.2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (ABl. L 50 v. 25.2.2003, S. 1)) für die Prüfung ihres Asylantrags zuständig war, weil sie Gefahr liefen, dort aufgrund ihrer Aufnahmeverbedingungen einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 GRCh ausgesetzt zu werden.

Gemeinsamen Europäischen Asylsystem ergangen war,<sup>33</sup> scheide schon deshalb aus,<sup>34</sup> weil der auslieferungs- und asylspezifische Schutz vor unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung im Übergabeverfahren des Europäischen Haftbefehls nicht gelten solle.<sup>35</sup>

Außerdem stritten gegen einen solchen Ablehnungsgrund systematische Erwägungen: Da die in Rede stehenden Haftbedingungen als schwere und anhaltende Verletzung der in Art. 6 Abs. 1 EUV enthaltenen Grundsätze zu qualifizieren seien, komme – in Anwendung des Erwägungsgrunds 10 – nur die Aussetzung des Mechanismus des Europäischen Haftbefehls nach dem Verfahren des Art. 7 EUV in Betracht.<sup>36</sup>

Hinsichtlich der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gelte, dass bei außergewöhnlichen Umständen, die durch systemische, vom EGMR festgestellte Mängel der Haftbedingungen im Ausstellungsmitgliedstaat gekennzeichnet seien, die vollstreckende Behörde eine Ermittlungspflicht treffe. Sie müsse anhand eines auf der Zusammenarbeit der Gerichte beruhenden Informationsaustauschs beurteilen, ob die zu übergebende Person im Hinblick auf die Auskünfte der ausstellenden Justizbehörde tatsächlich unter Bedingungen inhaftiert würde, die nicht unverhältnismäßig wären. Demgegenüber erlaube es die zu einem bestimmten Zeitpunkt getroffene Feststellung eines systemischen Mangels nicht *a priori*, eine Verletzung der Grundrechte der zu übergebenden Personen zu vermuten und die gegenseitige Anerkennung durch die Schaffung eines systematischen Ablehnungsgrundes zu blockieren.<sup>37</sup>

Es sei eine Abwägung vorzunehmen zwischen der Achtung der Grundrechte der zu übergebenden Person (Art. 4 GRCh) und der *absoluten* Notwendigkeit der Verwirklichung des Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts. Diese Verwirklichung vollziehe sich insbesondere durch den Schutz der Rechte und Freiheiten anderer,<sup>38</sup> die ihrerseits durch das absolute, unabdingbare Recht auf Sicherheit aus Art. 6 GRCh geschützt seien.<sup>39</sup>

33 Vgl. *ibid.*, 2. Entscheidungssatz, UAbs. 1: „Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ist dahin auszulegen, dass es den Mitgliedstaaten einschließlich der nationalen Gerichte obliegt, einen Asylbewerber nicht an den „zuständigen Mitgliedstaat“ im Sinne der Verordnung Nr. 343/2003 zu überstellen, wenn ihnen nicht unbekannt sein kann, dass die systemischen Mängel des Asylverfahrens und der Aufnahmebedingungen für Asylbewerber in diesem Mitgliedstaat ernsthafte und durch Tatsachen bestätigte Gründe für die Annahme darstellen, dass der Antragsteller tatsächlich Gefahr läuft, einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne dieser Bestimmung ausgesetzt zu werden.“

34 Weitere (wenig überzeugende) Unterscheidungskriterien: Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140, Rn. 49-54.

35 *Ibid.*, Rn. 45-48, 91. Der Erwägungsgrund 13 RbEuHb lautet hierzu „niemand sollte in einen Staat abgeschoben oder ausgewiesen oder an einen Staat ausgeliefert werden, in dem für ihn das ernsthafte Risiko [...] einer [...] unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder Strafe besteht“. Da hier von der *übergebenen* Person keine Rede sei, habe der Unionsgesetzgeber gerechtfertigterweise mit den herkömmlichen Auslieferungsregeln brechen wollen.

36 *Ibid.*, Rn. 82-87.

37 *Ibid.*, Rn. 127-134. Siehe auch Rn. 167 f.

38 *Ibid.*, Rn. 5, 135 f.

39 *Ibid.*, Rn. 135. Siehe auch Rn. 60.

## 2. Der Einfluss der Schlussanträge auf die Urteilsbegründung

Der EuGH ist den evident kritikwürdigen Punkten der Schlussanträge des Generalanwalts nicht gefolgt. Letzterer scheint bei der Ziselierung seiner juristischen Argumentation das Offensichtliche aus den Augen verloren zu haben: „Die Vollstreckung eines solchen Haftbefehls darf [...] nicht zu einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung der Person führen“, so der EuGH.<sup>40</sup> Das Verbot der erniedrigenden oder unmenschlichen Behandlung schützt jeden, egal ob er ausgeliefert, abgeschoben oder „übergeben“ werden soll, und es gilt absolut und uneinschränkbar. Eine Abwägung mit dem zweifelhaften<sup>41</sup> und im Übrigen nicht absolut geltenden<sup>42</sup> Art. 6 GRCh ist abzulehnen.

Übernommen hat der EuGH aber offenbar den Gedanken, dass die Existenz systemischer Mängel in den Haftbedingungen nicht per se einer Vollstreckung entgegensteht, sondern lediglich Anlass für die im Wege des Informationsaustauschs zu klärende Frage gibt, ob die zu übergebende Person tatsächlich unter den gerügten Bedingungen inhaftiert werden wird.<sup>43</sup>

Wie der EuGH diesen Ansatz im Vergleich zu seiner vorherigen Rechtsprechung konkret ausgestaltet, soll nun dargestellt werden.

Der Gerichtshof nimmt *N.S. u.a.*<sup>44</sup> zwar nicht explizit in Bezug. Die Frage, wie die beiden Urteile zueinander ins Verhältnis zu setzen sind, stellt sich aber nicht nur eingedenk der Überlegungen des Generalanwalts.<sup>45</sup> So betreffen beide Sachverhalte die Verbringung von Personen gegen ihren Willen in einen anderen Mitgliedstaat,<sup>46</sup> in dem – belegt durch Urteile des EGMR und andere öffentlich zugängliche Dokumente – verbreitete Defizite in den Aufnahme- bzw. Haftbedingungen bestehen, die die Gefahr einer Verletzung von Art. 3 EMRK und Art. 4 GRCh nahelegen.<sup>47</sup> In beiden Konstellationen stellt sich daher die Frage nach einer Ausnahme von den Grundsätzen des gegenseitigen Vertrauens und der gegenseitigen Anerkennung nicht im Hinblick auf eine missbräuchliche Handhabung des Verwaltungs- oder Strafverfahrens oder bezüglich besonders schwerwiegender Verletzungen der (Prozess-)Grundrechte im Einzelfall; vielmehr geht es jeweils um die Kategorie des „systemischen Versagens“, die der EuGH in *N.S. u.a.* erstmals eingeführt hatte.<sup>48</sup>

40 Siehe EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 88.

41 Etwa *Leuschner*, Es ist wieder da: Der EuGH bestätigt das Grundrecht auf Sicherheit, VerfBlog v. 22.2.2016.

42 Vgl. Art. 52 Abs. 3 GRCh i.V.m. Art. 5 EMRK.

43 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 89 ff., dazu Schlussanträge GA *Bot*, Rn. 127, 133 f.

44 EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865.

45 Auch mehrere Mitgliedstaaten hatten die Übertragung der Grundsätze aus *N.S. u.a.* vorgeschlagen: Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140, Rn. 39.

46 Auf die Parallelie von Dublin- und Übergabeverfahren nach dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl ebenfalls abhebend *Brouwer*, (Fn. 7), S. 137, 146.

47 Zur Beschränkung des EuGH auf die Prüfung von Art. 4 GRCh in *N.S. u.a.*, vgl. *Costello*, (Fn. 13), S. 87 f. Siehe auch *Brouwer*, (Fn. 7), S. 144.

48 Zu den genannten denkbaren Ausnahmekategorien, vgl. *Wischmeyer*, (Fn. 7), S. 379 ff.

Mit Blick auf das die Urteile verbindende Kriterium des systemischen Mangels hat der Gerichtshof, meines Erachtens, durch die Einführung seiner zweistufigen Prüfung in *Aranyosi u.a.* die Anforderungen aus *N.S. u.a.* nicht um ein weiteres, die konkrete Gefährdung des Individuums erstmalig in den Blick nehmendes Kriterium (auf der zweiten Stufe) ergänzt, sondern die Anforderungen aus *N.S. u.a.* in separate Prüfschritte aufgeteilt. Der zweite Prüfschritt wurde dabei um die prozedurale Vorgabe des Informationsaustauschs angereichert. Der Begriff des systemischen Mangels erfährt so eine Bedeutungsänderung.

In *Aranyosi u.a.* heißt es:

„Die Feststellung des Vorliegens einer echten Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung aufgrund der allgemeinen Haftbedingungen im Ausstellungsmitgliedstaat [...] kann als solche nicht zur Ablehnung der Vollstreckung [...] führen.“

Hat die [...] Justizbehörde das Vorliegen einer solchen Gefahr festgestellt, muss sie [...] noch konkret prüfen, ob es *ernsthafte* und *durch Tatsachen bestätigte Gründe* für die Annahme gibt, dass *der Betroffene* aufgrund der Bedingungen seiner beabsichtigten Inhaftierung [...] einer *solchen Gefahr ausgesetzt* sein wird.“<sup>49</sup>

In *N.S. u.a.* wurde entschieden:

„[Es obliegt] den Mitgliedstaaten [...] nicht [...] zu überstellen, wenn [...] die systemischen Mängel [...] *ernsthafte* und *durch Tatsachen bestätigte Gründe* für die Annahme darstellen, dass *der Antragsteller tatsächlich Gefahr läuft*, einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung [...] *ausgesetzt* zu werden.“<sup>50</sup>

Auch nach dem Verständnis in *N.S. u.a.* haben (Dublin-)Überstellungen also nur zu unterbleiben, wenn die in Rede stehende Person tatsächlich, also konkret gefährdet ist, einer Art. 4 GRCh verletzenden Behandlung ausgesetzt zu werden. Diese Gefährdung ist – wegen des so zu erschütternden gegenseitigen Vertrauens – aber nur dann für die überstellende Behörde beachtlich,<sup>51</sup> wenn sie sich aus allgemeinen Mängeln in einem staatlich organisierten Teilbereich ergibt, die das in *M.S.S.*<sup>52</sup> vom EGMR beschriebene Ausmaß<sup>53</sup> erreichen und deshalb *systemisch* sind.<sup>54</sup> Ein solches Verständnis bedingt, dass die überstellende Behörde zwar formal zu Einzelfallentschei-

49 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 91 f (Hervorhebung durch die Verfasserin).

50 EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865, Rn. 94 (Hervorhebung durch die Verfasserin).

51 Vgl. *ibid.*, Rn. 82-86.

52 EGMR (GK), Nr. 30696/09, *M.S.S. v. Belgien und Griechenland*, Urt. v. 21.1.2011. Der EGMR verurteilte in diesem Fall Belgien wegen Verstoßes gegen Art. 3 EMRK, weil die Behörden den Beschwerdeführer, in Kenntnis oder schuldhafter Unkenntnis, den sich aus den Mängeln des griechischen Asylverfahrens ergebenden Risiken sowie, wissentlich, den gegen Art. 3 EMRK verstößenden Haft- und Lebensbedingungen ausgesetzt hatten.

53 Vgl. die Bezugnahme des EuGH auf den EGMR in EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865, Rn. 88 auf EGMR (GK), Nr. 30696/09, *M.S.S. v. Belgien und Griechenland*, Urt. v. 21.1.2011, Rn. 358, 360 und 367.

54 *Hailbronner/Thym*, Vertrauen im europäischen Asylsystem, NVwZ 2012, S. 408 bezeichneten systemische Mängel als „Schranke des Dublin-Systems“. Siehe auch *Wischmeyer*, (Fn. 7), S. 380.

dungen berufen bleibt,<sup>55</sup> gleichzeitig aber in allen Einzelfällen der systemische Mangel – wie vom EGMR festgestellt – einer Überstellung entgegensteht.<sup>56</sup>

Der Gerichtshof ist in *Aranyosi u.a.* nun wohl bemüht, diesem (Begriffs-)Verständnis im Anwendungsbereich des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl entgegenzutreten, indem er betont, dass das Vorliegen systemischer Mängel eben nicht automatisch mit einer konkreten Gefährdung im Einzelfall einhergehe.

Angesichts der vom EGMR<sup>57</sup> mit Bezug auf Ungarn<sup>58</sup> und Rumänien<sup>59</sup> festgestellten allgemeinen Funktionsstörungen im System der Haftanstalten war dies nötig, um den Mechanismus des Europäischen Haftbefehls nicht für einzelne Mitgliedstaaten grundsätzlich in Frage zu stellen. Ein solches Resultat galt es angesichts der Bedeutung des Europäischen Haftbefehls als wichtige Absicherung für die Abschaffung der Binnengrenzen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts,<sup>60</sup> der weitreichenden Konsequenzen einer Nichtvollstreckung<sup>61</sup> und schließlich eingedenk der Notwendigkeit zu vermeiden, die Entscheidung in die Systematik des Rahmenbeschlusses einzupassen (der ja in seinem Erwägungsgrund 10 eigens ein Verfahren zur gänzlichen Aussetzung des Mechanismus vorsieht).<sup>62</sup> Der EuGH will hier den Mitgliedstaaten anscheinend die Möglichkeit offenhalten, darzulegen, dass trotz systemischer Mängel in einem konkreten Einzelfall (etwa aufgrund besonderer Vorkehrungen) der zu überstellenden Person keine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung droht.

Dass er hierfür nicht auf die in den Vorlagefragen<sup>63</sup> angedeutete Lösung über entsprechende Zusicherungen<sup>64</sup> des Ausstellungsstaates, sondern auf das beschriebene Informationsaustauschverfahren zurückgreift, dürfte ebenfalls dem Bemühen geschuldet sein, die Entscheidung in die Systematik des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl einzufügen. Die Möglichkeit, die Vollstreckung eines Haft-

55 Nunmehr erfolgt diese im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung nach Art. 3 UAbs. 2 Dublin III-VO (VO (EU) Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist, ABl. L 180 v. 29.6.2013, S. 31).

56 *Hailbronner/Thym*, (Fn. 54), S. 409.

57 Entsprechende Piloturteile gibt es auch zu Italien und Bulgarien: EGMR, Nr. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 und 37818/10, *Torreggiani u.a. v. Italien*, Urt. v. 8.1.2013; EGMR, Nr. 36925/10, 21487/12, 72893/12, 73196/12, 77718/12 und 9717/13, *Neshkov u.a. v. Bulgarien*, Urt. v. 27.1.2015.

58 EGMR, Nr. 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 und 64586/13, *Varga u.a. v. Ungarn*, Urt. v. 10.3.2015.

59 EGMR, Nr. 35972/05, *Iavoc Stanciu v. Rumänien*, Urt. v. 24.7.2012. Siehe auch die Urteile in Fn. 4.

60 Vgl. Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140, Rn. 17.

61 Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140, Rn. 55, 59.

62 Siehe EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 81.

63 Siehe unter B.I.1. und Fn. 6.

64 In der deutschen Rechtspraxis hatte das Erfordernis individueller Zusicherungen jüngst angesichts der Rechtsprechung des EGMR – EGMR (GK), Nr. 29217/12, *Tarakhel v. Schweiz*, Urt. v. 24.11.2014 – und des BVerfG – etwa BVerfG (K), Beschl. v. 17.9.2014, 2 BvR 939/14 – zu Dublin-Überstellungen von Familien nach Italien Bedeutung erlangt.

befehls von einer Zusicherung abhängig zu machen, ist im Rahmenbeschluss nämlich lediglich bei Abwesenheitsverurteilungen hinsichtlich der Verfahrensrechte der zu übergebenden Person positiviert (Art. 5 Nr. 1 RbEuHb). Demgegenüber können Informationen nach Art. 15 Abs. 2 RbEuHb für sämtliche Aspekte der Zulässigkeitsentscheidung unter Fristsetzung angefordert werden.

Die Betonung der individuellen Prüfung im Einzelfall kann freilich nicht darüber hinwegtäuschen, dass bezüglich solcher Mitgliedstaaten, gegen die Hunderte von Verfahren beim EGMR anhängig sind, nicht nur aktualisierte Angaben auf der ersten Prüfungsstufe vorliegen dürften. Vielmehr kann davon ausgegangen werden, dass bei einer beträchtlichen Anzahl der zu bearbeitenden Einzelfälle die konkrete und genaue Prüfung auf der zweiten Stufe ergeben wird, dass die Betroffenen auch tatsächlich unmenschlichen oder erniedrigenden Haftbedingungen ausgesetzt zu werden drohen, sodass – vermittelt durch die Summe der entschiedenen Einzelfälle – eine De-facto-Aussetzung des Mechanismus nichtsdestoweniger bevorsteht. Eine solche Folge ist angesichts des absolut geltenden Verbots unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe aber hinzunehmen, zumal als positive Nebenwirkung der Reformdruck auf die betreffenden Mitgliedstaaten steigt: Wollen sie weiterhin am erleichterten Übergabeverfahren des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl teilnehmen, haben sie einen Grund mehr, ihre konventions- und EU-grundrechtlichen Elementarverpflichtungen endlich zu erfüllen.

### 3. Über die Schlussanträge hinausgehende Erwägungen

Über die Tatsache hinaus, dass sich der EuGH bei seiner Konzeption des systemischen Mangels wohl von den Schlussanträgen des Generalanwalts *Bot* inspirieren ließ, hat er neue Kategorien von Mängeln eingeführt: „bestimmte Personengruppen“ oder „bestimmte Haftanstalten“ betreffende Mängel<sup>65</sup> waren weder in *N.S. u.a.*<sup>66</sup> noch in den Schlussanträgen des Generalanwalts erwähnt worden. Diese nun gleichsam einen „Anfangsverdacht“ hinsichtlich der Nichtbeachtung der Grundrechte auslösenden Tatbestände bedingen die Fokussierung auf das Schicksal der konkret in Rede stehenden Person in der konkret in Rede stehenden Haftanstalt. Das bedeutet, dass es nicht mehr nur systemische Mängel im Sinne eines Zusammenbruchs des Gesamtsystems sind, die als „außergewöhnliche Umstände“ das gegenseitige mitgliedstaatliche Vertrauen erschüttern<sup>67</sup> und damit im Einzelfall die Überprüfung des Grundrechtschutzes durch den anderen Mitgliedstaat auslösen können.<sup>68</sup> Vielmehr kann das gegenseitige Vertrauen bereits bei einem Teilversagen hinsichtlich bestimmter Haftanstalten oder mit Blick auf die Situation bestimmter Personengruppen erschüttert werden.

65 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 89.

66 EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865.

67 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13, *EMRK-Beitritt*, EU:C:2014:2454, Rn. 191.

68 *Ibid.*, Rn. 192.

Die stärkere Individualisierung der Prüfung führt damit in Abgrenzung zu *N.S. u.a.* zum einen dazu, dass die Vollstreckung eines Haftbefehls trotz systemischer Mängel<sup>69</sup> zulässig sein kann, zum anderen, dass sie trotz Nichtvorliegens systemischer Mängel unzulässig sein kann, weil die Haftbedingungen – etwa für vulnerable Personen – die Schwelle der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder Bestrafung überschreiten. Dies lässt sich als eine Annäherung an die Individualprüfung des EGMR lesen.<sup>70</sup>

## II. Die Rechtsprechung des EGMR im Hinblick auf allgemeine Funktionsstörungen im Zielstaat

Wenn der EGMR Individualbeschwerden prüft, ist für ihn ausschlaggebend, ob eine echte Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung im Zielstaat im konkreten Einzelfall besteht. Zwar geht er von einer Vermutung der Einhaltung der unions- und konventionsrechtlichen Vorgaben aus, diese können aber auch im Einzelfall widerlegt werden.<sup>71</sup> Funktionsstörungen im Zielstaat sind daher keine Voraussetzung, um in die Prüfung eintreten zu können, sondern ein Indikator für das Vorliegen einer echten Gefahr und entscheidend für den Umfang der Beweislast des Betroffenen.<sup>72</sup> Dabei können die allgemeinen Bedingungen im Zielstaat derart beschaffen sein, dass sie für jede in ihn zu verbringende Person diese echte Gefahr begründen.<sup>73</sup> Sie können aber auch nur unter Berücksichtigung der besonderen Situation des Betroffenen – seiner besonderen Vulnerabilität – die echte Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung begründen.<sup>74</sup> In beiden Konstellationen können individuelle Zusicherungen bzw. Garantien die Überstellung zulässig machen.<sup>75</sup>

*Aranyosi u.a.* nähert sich diesem Ansatz an. Zwar sind im Anwendungsbereich des Europäischen Haftbefehls weiterhin besondere Umstände erforderlich, um das gegenseitige Vertrauen zu erschüttern. Diese sind aber, wegen der stärkeren Inbezugnahme der individuellen Situation des Betroffenen, niederschwelliger und enger an das individuelle Prüfprogramm des EGMR angelehnt. Die Instrumente der individuellen Zusicherungen bzw. des Informationsaustauschs dürften sich inhaltlich letztlich nicht unterscheiden.

69 Nach dem Begriffsverständnis in EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198. Dazu unter C.I.2.

70 Dazu sogleich unter C.II.

71 Vgl. EGMR (GK), Nr. 30696/09, *M.S.S. v. Belgien und Griechenland*, Urt. v. 21.1.2011, Rn. 342 m.w.N.

72 Vgl. *Brouwer*, (Fn. 7), S. 142; *Costello*, (Fn. 13), S. 89.

73 Vgl. EGMR (GK), Nr. 29217/12, *Tarakhel v. Schweiz*, Urt. v. 24.11.2014, Rn. 115. Dies entspricht dem Verständnis des systemischen Mangels in EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865.

74 Ibid., Rn. 116 ff.; EGMR, Nr. 51428/10, *A.M.E. v. Niederlande*, Entsch. v. 13.1.2015, Rn. 34, 36.

75 EGMR (GK), Nr. 29217/12, *Tarakhel v. Schweiz*, Urt. v. 24.11.2014, Rn. 122; EGMR (GK), Nr. 30696/09, *M.S.S. v. Belgien und Griechenland*, Urt. v. 21.1.2011, Rn. 354.

Hinsichtlich eines zukünftigen Beitritts der EU zur EMRK erscheint diese Entwicklung als positiv. Denn die Unvereinbarkeit des EGMR-Ansatzes mit dem unionsrechtlichen Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens war für den EuGH ein wichtiges Element, um den Entwurf des Beitrittsabkommens zu verwerfen.<sup>76</sup>

### **III. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts**

Nicht zuletzt die Betonung der Menschenwürde aus Art. 1 GRCh im Zusammenhang mit dem absoluten Charakter des Verbots unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung<sup>77</sup> lässt sich als Antwort des EuGH auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts<sup>78</sup> vom 15. Dezember 2015 zum Europäischen Haftbefehl lesen.<sup>79</sup> Hierin hatte es den über die Zulässigkeit der Übergabe entscheidenden deutschen Gerichten die Pflicht auferlegt, bei hinreichenden Anhaltspunkten für eine Unterschreitung des durch die Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG garantierten Mindeststandards im ersuchenden Mitgliedstaat diesbezügliche Ermittlungen zur Rechtslage und -praxis vorzunehmen und, bei „negativem Ermittlungsausgang“, die „Auslieferung“ nicht für zulässig zu erklären.<sup>80</sup> Ebenso wenig wie das deutsche Umsetzungsgesetz, stellte das Bundesverfassungsgericht dabei in seiner Entscheidung den besonderen Charakter des Systems des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl durch Verwendung des Begriffs Übergabe heraus. Vielmehr sprach es auch bei der Auslegung des Rahmenbeschlusses ausschließlich von „Auslieferung“.

#### **1. Sachverhalt und Verfahren**

Das Verfassungsbeschwerdeverfahren betraf, anders als *Aranyosi u.a.*, die Auslegung und Anwendung eines im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl positivierten Grundes zur Vollstreckungsverweigerung. In Rede stand Art. 4a Abs. 1 lit. d sublit. i RbEuHb, der vorsieht, dass Personen, die in Abwesenheit zu Freiheitsstrafen verurteilt wurden, nach der Übergabe das Recht auf ein neues Gerichtsverfahren haben müssen, „bei dem der Sachverhalt, einschließlich neuer Beweismittel, erneut geprüft werden kann.“

Der Beschwerdeführer war 1992 in Abwesenheit von einem italienischen Gericht rechtskräftig zu einer 30-jährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden. Das OLG Düs-

76 EuGH, Gutachten 2/13, *EMRK-Beitritt*, EU:C:2014:2454, Rn. 194 f.

77 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 85.

78 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14.

79 So auch *Guiresse*, Confiance mutuelle et mandat d’arrêt européen: évolution ou inflexion de la Cour de justice?, [www.gdr-elsj.eu/2016/04/12/cooperation-judiciaire-penale/confiance-mutuelle-et-mandat-darret-europeen-evolution-ou-inflexion-de-la-cour-de-justice/](http://www.gdr-elsj.eu/2016/04/12/cooperation-judiciaire-penale/confiance-mutuelle-et-mandat-darret-europeen-evolution-ou-inflexion-de-la-cour-de-justice/) (1.8.2016), S. 3; *Sauer*, Mit den eigenen Waffen geschlagen: Die Reaktion des EuGH auf den unbedingten Vorrang der Menschenwürde vor dem Unionsrecht nach dem BVerfG, VerfBlog v. 7.4.2016.

80 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 110 und Leitsatz 4.

seldorf<sup>81</sup> hatte die Übergabe aufgrund des von der Generalstaatsanwaltschaft in Florenz ausgestellten Haftbefehls mit der Begründung für zulässig erklärt, dass nach deren Angaben eine umfassende tatsächliche und rechtliche Überprüfung des Abwesenheitsurteils stattfinden würde, in deren Rahmen eine erneute Beweisaufnahme „jedenfalls nicht ausgeschlossen“ sei.

Auf die hiergegen eingelegte Verfassungsbeschwerde entschied das Bundesverfassungsgericht, dass die Entscheidung des OLG Düsseldorf Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 23 Abs. 1 Satz 3 und Art. 79 Abs. 3 GG verletze, da das OLG seiner aus Art. 1 Abs. 1 GG folgenden Aufklärungspflicht hinsichtlich des Rechts auf eine erneute Beweisaufnahme nicht hinreichend nachgekommen sei. Letztere gehöre aber zu den Mindestgarantien des Schuldgrundsatzes als Teil der Menschenwürdegarantie.

## 2. Beschlussbegründung

Das Bundesverfassungsgericht legt seinen Erwägungen die (vollständige) unionsrechtliche Determinierung der OLG-Entscheidung durch den Rahmenbeschluss zu grunde. Nach der Rechtsprechung des EuGH könne die Vollstreckung nur aus den in den Art. 3-5 RbEuHb positivierten Gründen abgelehnt werden, wobei Art. 4a RbEuHb eine abschließende Regelung für Abwesenheitsverurteilungen enthalte. Insbesondere sei in *Melloni*<sup>82</sup> entschieden worden, dass auch nationale Vorschriften von Verfassungsrang keine über den Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl hinausgehenden Gründe zur Vollstreckungsverweigerung liefern könnten.<sup>83</sup>

Bei einem derart durch das Unionsrecht vorgegebenen Handlungsrahmen ohne nationalen Gestaltungsspielraum seien die deutschen Stellen von einer umfassenden Bindung an das Grundgesetz befreit und würden – mit Blick auf den Anwendungsvorrang des Unionsrechts – ihre Umsetzungs- oder Vollzugsakte grundsätzlich ebenso wenig wie Hoheitsakte der Union an den Grundgesetz-Grundrechten gemessen.<sup>84</sup>

Der Anwendungsvorrang sei aber durch die in Art 23 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG für integrationsfest erklärten Verfassungsgrundsätze begrenzt, zu denen auch das in der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG verankerte Schuldprinzip gehöre.<sup>85</sup>

Daher seien die deutschen Behörden und Gerichte auch beim Vollzug des am Anwendungsvorrang teilhabenden und abschließende Regelungen enthaltenden Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl verpflichtet, die Einhaltung dieser Grundsätze sicherzustellen.<sup>86</sup>

Das Bundesverfassungsgericht seinerseits gewährleiste die Unversehrtheit der nationalen Verfassungidentität im Wege der Identitätskontrolle. Ein solches Verfahren, in dem es Unionsrecht in Deutschland für unanwendbar erklären könne, verstöße

81 OLG Düsseldorf, Beschl. v. 7.11.2014, Az. III-3 Ausl 108/14.

82 EuGH, Rs. C-399/11, *Melloni*, EU:C:2013:107.

83 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 78 ff.

84 Dazu allgemein *ibid.*, Rn. 36, 39.

85 *Ibid.*, Rn. 36.

86 *Ibid.*, Rn. 83, 110.

nicht gegen den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV), sondern sei vielmehr in Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV<sup>87</sup> der Sache nach angelegt.<sup>88</sup> Ungeachtet seiner bisherigen Rechtsprechung<sup>89</sup> zur Unzulässigkeit von Verfassungsbeschwerden gegen sekundäres Unionsrecht, werde es fortan uneingeschränkt und im Einzelfall die Verletzung des unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutzes im Wege der Identitätskontrolle prüfen, wenn der Beschwerdeführer eine Verletzung der Menschenwürde hinreichend substantiiert darlege.<sup>90</sup>

In Anwendung dieses Prüfungsmaßstabs kommt das Bundesverfassungsgericht dann zu dem Ergebnis, dass es einer Begrenzung des Anwendungsvorrangs des Rahmenbeschlusses nicht bedürfe, weil der als Befugnis- und nicht Ermessensnorm zu lesende Art. 4a Abs. 1 lit. d sublit. i RbEuHb unter Berücksichtigung der unionalen Grundrechte sowie der Judikatur des EGMR einen Anspruch auf Prüfung der zur Entlastung vorgebrachten Beweismittel enthalte und daher den Mindestgarantien von Beschuldigtenrechten aus dem Schuldprinzip genüge. Gleches gelte für das den Rahmenbeschluss umsetzende Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG).<sup>91</sup>

Demgegenüber werde die OLG-Entscheidung den Anforderungen aus Art. 1 Abs. 1 GG (i.V.m. Art. 23 Abs. 1 Satz 3 und Art. 79 Abs. 3 GG) nicht in vollem Umfang gerecht, da aufgrund der durchgeführten Ermittlungen der Anspruch auf eine vollständige tatsächliche und rechtliche Überprüfung des Urteils einschließlich einer erneuten Beweisaufnahme nicht festgestanden habe.<sup>92</sup>

Einer Vorlage an den EuGH bedürfe es nicht, da die richtige Anwendung des Unionsrechts derart offenkundig sei, dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibe (*acte clair*).<sup>93</sup>

### 3. Kritische Analyse

Während das Ergebnis – die Feststellung einer Verletzung des Schuldgrundsatzes im konkreten Fall – Zustimmung gefunden hat, ist die über den Einzelfall hinaus bedeutsame Begründung auf Kritik gestoßen.<sup>94</sup> Letztere betrifft unter anderem die man-

87 Art. 4 Abs. 2 EUV bestimmt u.a., dass die Union die nationale Identität der Mitgliedstaaten, einschließlich ihrer grundlegenden verfassungsmäßigen Strukturen, achtet.

88 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 41 ff. So erneut BVerfG, Urt. v. 21.6.2016, 2 BvR 2728/13 – *OMT-Urteil*, Rn. 140.

89 Genannt werden BVerfGE 73, 339 (378 ff.) – *Solange II*; BVerfGE 102, 147 (161 ff.) – *Bananenmarkt*.

90 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 34, 49 f.

91 Ibid., Rn. 84 ff., 107 f.

92 Ibid., Rn. 109 ff., 123.

93 Ibid., Rn. 125.

94 Giegerich, Zwischen Europafreundlichkeit und Europaskepsis – Kritischer Überblick über die bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zur europäischen Integration, ZEuS 2016, S. 34 ff.; Sauer, „Solange“ geht in Alterstilzeit – Der unbedingte Vorrang der Menschenwürde vor dem Unionsrecht, NJW 2016, S. 1134 ff.

gelnde Europafreundlichkeit der Entscheidung (a) sowie die Frage nach der praktischen Handhabbarkeit des eingeführten Prüfungsmaßstabs (b).

### *a) Mangelnde Europafreundlichkeit*

Die mangelnde Bereitschaft Karlsruhes, in ein veritables Kooperationsverhältnis mit den Kollegen in Luxemburg zu treten, wird schon in der Bekräftigung der angeblichen unionsrechtlichen Zulässigkeit einer unilateralen Identitätskontrolle mit Letztentscheidungsbefugnis der nationalen Verfassungsgerichte deutlich.<sup>95</sup> Insbesondere deren Absicherung in Art. 4 Abs. 2 EUV kann nicht überzeugen. Vorrang und Einheit des Unionsrechts stehen einem Verständnis der Norm als mitgliedstaatlichem Vorbehalt zur Sicherung nationaler Verfassungsspezifika entgegen.<sup>96</sup> Die jeweils gebotene Achtung nationaler Identitäten ist daher in Kooperation mit dem EuGH festzustellen.<sup>97</sup>

Deutlicher noch manifestiert sich der mangelnde Kooperationswille in der konkreten Ausgestaltung der „Menschenwürde-Identitätskontrolle“. Das Bundesverfassungsgericht nutzt sie zunächst, um einen Jurisdiktionsbereich zu reaktivieren: Sofern künftig Verletzungen der Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG oder des Menschenwürdegehalts aus anderen Grundrechten<sup>98</sup> substantiiert werden, wird es (wieder) eine einzelfallbezogenen Prüfung vornehmen, ohne dass es der Darlegung eines generellen Herabsinkens des EU-Grundrechteschutzes unter das unabdingbar Gebotene im Sinne des bisher als Bereichsausnahme<sup>99</sup> zur Identitätsrüge verstandenen „Solange-Vorbehalt“<sup>100</sup> bedürfte. Den unabdingbar gebotenen Menschenwürdeschutz scheint es dabei – da es keine Kollision feststellt – nicht nur *gegen* vorrangiges Unionsrecht zur Wahrung der Verfassungidentität, sondern *parallel* zum Unionsrecht gewähren zu wollen.<sup>101</sup>

Angesichts dieses – laut Bundesverfassungsgericht bestehenden – Gleichklangs unions- und verfassungsrechtlicher Vorgaben ist darauf verwiesen worden, dass es eines Rekurses auf die Identitätskontrolle gar nicht bedurfte hätte: Auch bei vollständiger unionsrechtlicher Determinierung sei eine Aufhebung aus Gründen des nationalen Verfassungsrechts unbedenklich, wenn eine solche die Vorgaben des Unionsrechts

95 In diesem Sinne *Giengerich*, (Fn. 94), S. 35.

96 So auch *Sauer*, (Fn. 94), S. 1137.

97 Vgl. *Lenz*, in: *Lenz/Borchardt* (Hrsg.), *EU-Verträge*, 6. Aufl. 2012, Art. 4 EUV, Rn. 4 m.w.N.; sowie den „Vorschlag für einen Friedensschluss mit dem EuGH“ von *Giengerich*, (Fn. 94), S. 46 f.

98 Zu dieser Deutung überzeugend *Goos*, *Solange Zwei einhalb – Teil II*, [www.juwiss.de/15-2016/\(12.7.2016\)](http://www.juwiss.de/15-2016/(12.7.2016)). Siehe auch BVerfG, Urt. v. 21.6.2016, 2 BvR 2728/13 – *OMT-Urteil*, Rn. 138: „Wahrung des Menschenwürdekerns der Grundrechte“.

99 *Schneider*, in: *Burkiczak/Dollinger/Schorkopf* (Hrsg.), *Kommentar zum BVerfGG*, 2015, § 1 BVerfGG, Rn. 171.

100 Siehe Fn. 89.

101 Vgl. *Hong*, *Human Dignity and Constitutional Identity: The Solange-III-Decision of the German Constitutional Court*, VerfBlog v. 18.2.2016; *Sachs*, *Identitätskontrolle bei Anwendung von Unionsrecht*, JuS 2016, S. 375.

verwirkliche.<sup>102</sup> Darüber hinaus ist wegen der (wohl) bestehenden Unionsrechtswidrigkeit der Einzelentscheidung bereits ihre unionsrechtliche Determinierung angezweifelt<sup>103</sup> und der Schritt des Bundesverfassungsgerichts dahin gedeutet worden, dass es sich ohne Not eines Teils seiner grundrechtlichen Kontrollsphäre begeben habe. Obwohl nämlich im „Gleichklangbereich“ von Unions- und nationalem Verfassungsrecht eine vollumfängliche Grundrechtsprüfung möglich wäre, ohne dabei den Vorrang des Unionsrechts zu beeinträchtigen, reduziere das Bundesverfassungsgericht seinen Prüfungsmaßstab auf den Menschenwürdekern.<sup>104</sup>

Abgesehen davon aber, dass eine freiwillige Kompetenzaufgabe seitens des Bundesverfassungsgerichts wenig wahrscheinlich scheint, sprechen gerade auch die mit Blick auf Art. 1 Abs. 3 GG geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken<sup>105</sup> gegen eine solche Lesart.

Darüber hinaus kann die unionsrechtliche Determinierung einer Entscheidung nicht schon deshalb abgelehnt werden, weil das einschlägige, den Handlungsrahmen vorgebende Unionsrecht im Einzelfall fehlerhaft angewendet wurde. Ist daher also von einer unionsrechtlichen Determinierung auszugehen, wäre es grundsätzlich, d.h. ohne Anwendung der Identitätskontrolle, entscheidend darauf angekommen, ob die Verweigerung der Vollstreckung aus nationalen Verfassungsgründen tatsächlich als „Verwirklichung des Unionsrechts“<sup>106</sup> und damit als unionsrechtlich unbedenklich hätte eingestuft werden können. Indem das Bundesverfassungsgericht nun den Menschenwürdeschutz sowohl *gegen* das als auch *neben* dem Unionsrecht zusagt, verliert die Frage, welche Spielräume für nationale Verfassungsentscheidungen bestehen aus seiner Sicht an Bedeutung: Der Schutz wird letztlich ungeachtet der unionsrechtlichen Lage gewährt.

Unabhängig davon also, ob man hinsichtlich der richtigen Auslegung des Art. 4a Abs. 1 lit. d RbEuhB von einem *acte clair* sprechen konnte<sup>107</sup> oder ob das Bundesverfassungsgericht den EuGH (aus Sicht des Unionsrechts) um die Erörterung der grundrechtlichen Grenzen einer Haftbefehlvollstreckung hätte ersuchen müssen,<sup>108</sup> hat das Bundesverfassungsgericht mit diesem Ansatz die Notwendigkeit einer Vorlage an den EuGH in Sachen Menschenwürde (aus seiner Perspektive) zumindest relativiert. Und nicht zuletzt darum dürfte es ihm auch gegangen sein: Bei einer Vorlage hätte der EuGH den Rahmenbeschluss wohl unter Rekurs auf Art. 1 GRCh<sup>109</sup> ausgelegt und die Idee vom „besonderen deutschen Menschenwürdeschutz“, der durch

102 Ibid.; so auch Rung, Grundrechtsschutz zwischen Verfassungsidentität unter der Melloni-Rechtsprechung des EuGH, EWS 2016, S. 148 f.

103 Sauer, (Fn. 94), S. 1135.

104 Ibid., S. 1136.

105 Ibid.

106 Siehe oben Sachs, (Fn. 101), S. 375.

107 So Sauer, (Fn. 94), S. 1136.

108 So Giegerich, (Fn. 94), S. 34 f.; siehe ferner Rung, (Fn. 102), S. 149 f.

109 Eine Norm, die das BVerfG bei seiner Analyse zur unionsrechtlichen Rechtslage unerwähnt lässt. Vgl. ibid., S. 34.

das Bundesverfassungsgericht zu verteidigen sei, womöglich dadurch entzaubert, dass er die „europäische“ Menschenwürde als ebenso schutzhintensiv ausgewiesen hätte.<sup>110</sup>

Man kann sich des Eindrucks schwerlich erwehren, dass Karlsruhe weniger um den unabdingbaren Grundrechtsschutz des Einzelnen, als um den eigenen Bedeutungsverlust zugunsten des starken Partners in Luxemburg besorgt war.<sup>111</sup>

### *b) Praktische Anwendbarkeit des Prüfungsmaßstabs*

Die Frage nach der praktischen Handhabbarkeit des Prüfungsmaßstabs ist hinsichtlich des unbestimmten Kriteriums der „Menschenwürdetangierung“ aufgeworfen worden.<sup>112</sup> In diesem Zusammenhang wurde auf die schwierige Lage der Fachgerichte verwiesen, die sich zwischen der Auslotung unionsrechtlicher Vorgaben und des „unabdingbar gebotenen Grundrechtsrechtsschutz[es]“ und damit zwischen EuGH und Bundesverfassungsgericht zu positionieren haben.<sup>113,114</sup>

## **4. Die Bedeutung von „Aranyosi u.a.“ für die deutsche Rechtslage**

Vor diesem Hintergrund liest sich *Aranyosi u.a.* als Orientierung, soweit es um den Europäischen Haftbefehl geht: Bei Grundrechtsbedenken in Übergabefällen bieten die *Unionsgrundrechte* Schutz und ist das Problem daher zunächst unter Einschaltung des EuGH anzugehen. Eingedenk der auch auf Unionsebene fundamentalen Bedeutung der Menschenwürde,<sup>115</sup> deren Achtung vom EuGH in seiner Entscheidung explizit als in der Union und den Mitgliedstaaten verankerter Grundwert in Bezug genommen wurde,<sup>116</sup> kann man davon ausgehen, dass das Gros kritischer Fälle angesichts kongruenter materieller Schutzstandards bereits auf Unionsebene gelöst

<sup>110</sup> Vgl. *ibid.*, S. 35.

<sup>111</sup> *Ibid.*; anders wohl *Hong*, (Fn. 101).

<sup>112</sup> *Goos*, (Fn. 98) S. 1 f.; *Sauer*, (Fn. 94), S. 1137; optimistischer *Hong*, (Fn. 101).

<sup>113</sup> *Sauer*, (Fn. 94), S. 1136 f.

<sup>114</sup> Eine klare Handlungsanweisung zugunsten einer Vorlage an den EuGH zur Klärung der unionsrechtlichen Determinierung und zur Effektivierung des unionsrechtlichen Grundrechtsschutzes gab demgegenüber der Erste Senat in seinem „Sampling“-Urteil, BVerfG, Urt. v. 31.5.2016, 1 BvR 1585/13, Rn. 112 ff. Danach überprüft das BVerfG, ob die Fachgerichte drohenden Grundrechtsverletzungen durch Befassung des EuGH mit einer Grundrechtsfrage nach europäischem Recht entgegengewirkt haben und ob der unabdingbare Mindeststandard des Grundgesetzes gewahrt ist, BVerfG, Urt. v. 31.5.2016, 1 BvR 1585/13, Rn. 124.

<sup>115</sup> Vgl. Erläuterung zu Art. 1 GRCh, ABl. C 303 v. 14.12.2007, S. 17. GA *Mengozzi* bezeichnete den Menschenwürdeschutz bei Ausführungen zu Art. 1 Abs. 3 RbEuHb als „Eckstein“ (cornerstone) des Grundrechtsschutzes in der Rechtsordnung der Union. Siehe Schlussanträge GA *Mengozzi* zu EuGH, Rs. C-42/11, *Lopez Da Silva Jorge*, EU:C:2012:151, Rn. 28.

<sup>116</sup> EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 87.

und das Bundesverfassungsgericht daher nicht im Rahmen einer Identitätskontrollverfassungsbeschwerde mit ihnen betraut werden wird.<sup>117</sup>

Dies kann allerdings nicht darüber hinwegtäuschen, dass sich eine Inkongruenz bei der Frage der Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens im Anwendungsbereich von Art. 1 Abs. 3 RbEuHb abzeichnet. Nach dem Bundesverfassungsgericht ist im „Europäischen Auslieferungsverkehr“ – wie im sonstigen völkerrechtlichen Auslieferungsverkehr – das gegenseitige Vertrauen erschüttert, wenn tatsächliche Anhaltpunkte dafür vorliegen, dass im Falle einer „Auslieferung“ die unverzichtbaren Anforderungen an den Schutz der Menschenwürde nicht eingehalten würden.<sup>118</sup> Diese Aussage ist mit den in *Aranyosi u.a.* gegenüber *N.S. u.a.*<sup>119</sup> zwar abgeschwächten, aber immer noch erforderlichen generellen Defiziten zur Erschütterung des Vertrauens nicht vereinbar.<sup>120</sup>

Es bleibt abzuwarten, ob ein den Menschenwürdeschutz nur im konkreten Einzelfall betreffender Sachverhalt auf EU- oder nationaler Ebene eine Angleichung bringen wird. Da die Nichtanwendung von Unionsrecht aus Verfassungsgründen bis dato eher Säbelrasseln als scharfes Schwert blieb und da der Tenor brennungsgerichtlicher Entscheidungen tendenziell europarechtsfreundlicher ausfiel als ihre Begründungen,<sup>121</sup> würde ein konzilianter Schritt seitens des Bundesverfassungsgerichts nicht verwundern. Dieses sollte dem EuGH gegebenenfalls eine entsprechende Vorlagefrage unterbreiten, damit dieser seine Anforderungen präzisieren kann. Als jüngstes Beispiel für ein vernehmbares Säbelrasseln mit europarechtsfreundlichem Ausgang zumindest im Tenor sei kurz auf das am 21. Juni 2016 beendete OMT-Verfahren<sup>122</sup> des Bundesverfassungsgerichts verwiesen. In seiner ersten Vorlage<sup>123</sup> an den EuGH hatte Karlsruhe angekündigt, den von ihm – vorbehaltlich der Auslegung durch den EuGH – als primärrechtswidrig eingestuften<sup>124</sup> sogenannten OMT-Be-

117 Überzeugt *Giegerich*, (Fn. 94), S. 35; in diese Richtung auch *Sauer*, (Fn. 94), skeptischer wohl *Goos*, (Fn. 98), S. 2. Dies im Grundsatz ohne Nennung des unionalen Menschenwürdeschutzes anerkennend BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 46.

118 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 67 ff. Unzutreffend die Wiedergabe der Voraussetzungen aus EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865, Rn. 106 für die Aktivierung der Prüfpflicht.

119 EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865.

120 In diese Richtung auch *Sauer*, (Fn. 94), S. 1137.

121 *Giegerich*, (Fn. 94), S. 47.

122 BVerfG, Urt. v. 21.6.2016, 2 BvR 2728/13. Zu ersten Stimmen zum Urteil, vgl. *Steinbeis*, Staunenswertes aus Karlsruhe: zum OMT-Urteil des BVerfG, VerfBlog v. 21.6.2016; *Rufert*, Das OMT-Urteil des BVerfG: Europarechtlich überzeugend, verfassungsprozessrechtlich fragwürdig, VerfBlog v. 22.6.2016.

123 BVerfGE 134, 366.

124 BVerfGE 134, 366 (398 ff.).

schluss<sup>125</sup> des Rates der Europäischen Zentralbank (EZB) einer Ultra-vires-<sup>126</sup> und Identitätskontrolle<sup>127</sup> zu unterziehen.<sup>128</sup> Dabei hatte es konkrete Anforderungen an eine mögliche primärrechtkonforme Auslegung formuliert.<sup>129</sup> Nachdem Luxemburg das OMT-Programm und seine Durchführung<sup>130</sup> unter einschränkenden Bedingungen als mit dem Primärrecht vereinbar eingestuft hatte,<sup>131</sup> befand das Bundesverfassungsgericht nunmehr, dass sich der EuGH mit seiner Auslegung „noch innerhalb [...] des erteilten Mandats aus Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EUV“ bewegt habe. Trotz unter anderem „gewichtiger Einwände gegen die Art und Weise richterlicher Rechtskonsolidierung“ sei der OMT-Beschluss kein Ultra-vires-Akt und läge auch keine Verletzung der Verfassungsidentität vor.<sup>132</sup> Das Bundesverfassungsgericht nutzte das Urteil, um die beiden letztgenannten Kontrollvorbehalte zueinander ins Verhältnis zu setzen<sup>133</sup> und die „Menschenwürde-Identitätskontrolle“ zu bestätigen.<sup>134</sup>

Hinsichtlich des Beschlusses 2 BvR 2735/14 lässt sich jedenfalls festhalten, dass, sofern es dem Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung tatsächlich um die Sicherung des unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutzes im europäischen Mehrebenensystem gegangen sein sollte, es angesichts der neuerlichen Bekräftigung des Schutzes durch die EU-Grundrechte (einschließlich der Menschenwürdegarantie) beruhigt sein kann. Weniger gilt dies – und das ist naheliegender – wenn es die Sicherung seiner Kontrollsphäre gegenüber einem expandierenden unionsrechtlichen Grundrechtsschutz im Sinn hatte.<sup>135</sup> Bemerkenswert ist, dass der „besondere“ deutsche Menschenwürdeschutz gegenüber dem EU-Recht hinsichtlich der Einzelfallentschei-

125 Der Grundsatzbeschluss über *technical features of Outright Monetary Transactions* (OMT) v. 6.9.2012 in seiner Konkretisierung durch eine Presseerklärung vom selben Tag sieht Bedingungen für den Ankauf von Staatsanleihen von Mitgliedern der Eurozone am Sekundärmarkt durch das Europäische System der Zentralbanken (ESZB) vor.

126 Hinsichtlich eines Übergriffs der EZB in die mitgliedstaatliche Wirtschaftspolitikkompetenz entgegen Art. 119, 127 ff. AEUV und des Verstoßes gegen das Verbot monetärer Haushaltsfinanzierung aus Art. 123 AEUV.

127 Hinsichtlich einer Bedrohung der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung des Bundestages.

128 BVerfGE 134, 366 (382 ff., 418 f.).

129 BVerfGE 134, 366 (416 f.). Giegerich, (Fn. 94), S. 46 spricht von einem vergifteten Vorlagebeschluss.

130 Der EuGH unterscheidet die Phasen der Ankündigung und der (bis dato nicht erfolgten) Durchführung, EuGH, Rs. C-62/14, *Gauweiler u.a.*, EU:C:2015:400, Rn. 83.

131 Ibid., Rn. 85 ff. (bzgl. der EZB-Kompetenzen nach Art. 119, 127 AEUV unter Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips), Rn. 105 ff. (bezgl. des (Umgehungs-)Verbots monetärer Haushaltsfinanzierung).

132 BVerfG, Urt. v. 21.6.2016, 2 BvR 2728/13, Rn. 218 f.

133 Angesichts der unterschiedlichen Prüfungsansätze stünden sie als eigenständige Kontrollvorbehalte nebeneinander. Da hinreichend qualifizierte Kompetenzüberschreitungen zugleich die Identität der Verfassung berührten, stelle die Ultra-vires-Kontrolle einen besonderen Anwendungsfall des allgemeinen Schutzes der Verfassungsidentität dar. Vgl. BVerfG, Urt. v. 21.6.2016, 2 BvR 2728/13, Rn. 153.

134 Ibid., Rn. 138 ff.

135 Dazu Giegerich, (Fn. 94), S. 35 und allgemein S. 14 ff.; Sauer, (Fn. 94), S. 1138; ders., (Fn. 79).

dung eines deutschen Gerichts in Ansatz gebracht wurde, die – wohl – schon unionsrechtswidrig war.<sup>136</sup>

#### D. Fazit

Der EuGH hat in *Aranyosi u.a.* die Geltung der Grundsätze gegenseitiger Anerkennung und gegenseitigen Vertrauens bekräftigt, die die europäische Integration als Kernelemente mitprägen.

Zugleich hat er freilich (abermals)<sup>137</sup> deutlich gemacht, dass das gegenseitige Vertrauen in grundrechtssensiblen Bereichen mehr zu sein hat, als ein auf einer Fiktion der Grundrechtsbeachtung fußendes Funktionselement zur verzögerungsfreien Verfahrensabwicklung. Die Gewährleistung des absolut gebotenen Grundrechtsschutzes verlangt nach einer durch die tatsächliche Rechtspraxis der Mitgliedstaaten geschaffenen Vertrauensgrundlage. Letztere entfällt aber weiterhin nur bei über Einzelfälle hinausgehenden Defiziten („1. Prüfstufe“).<sup>138</sup>

Man mag diesen Ansatz im Interesse eines effektiven, individuellen Menschenrechtsschutzes kritisieren und fragen, wie sich der EuGH wohl positioniert hätte, wenn nicht ein absolutes, sondern ein einschränkbares Grundrecht in Rede gestanden hätte. Gleichzeitig wird man aber eingestehen müssen, dass einem Mechanismus wie dem Europäischen Haftbefehl ohne die Einräumung eines gewissen Vertrauensvorschusses die Existenzgrundlage entzogen wäre. Ferner darf nicht aus den Augen verloren werden, dass die Nichtvollstreckung eines Europäischen Haftbefehls zur Strafverfolgung – anders als im Anwendungsbereich der Dublin III-Verordnung – mehr bedeutet, als eine Zuständigkeitsverschiebung auf den Aufenthaltsmitgliedstaat, nämlich die gänzliche Vereitelung der Strafverfolgung und notwendige Haftentlassung.<sup>139</sup> Eine solche Konsequenz kann nur bei andernfalls eintretender Verletzung der Kernrechte des Betroffenen in Kauf genommen werden.

Der Befund, dass sowohl das Desiderat umfassenden Grundrechtsschutzes als auch die ausnahmslose Anwendung des Mechanismus des Europäischen Haftbefehls Einschränkungen erfahren, ist Folge eines nicht auflösbaren Konflikts, dem adäquat wohl nur durch einen Ansatz der praktischen Konkordanz begegnet werden kann. Dass der EuGH hier eine begrüßenswerte Balance gefunden hat, folgt auch aus den eingeführten prozeduralen Vorgaben zum zwischenstaatlichen Informationsaustausch.<sup>140</sup> Nicht nur wird so eine Überprüfung der konkret-individuellen Situation des Betroffenen gewährleistet. Vielmehr kann das Verfahren im Idealfall als „vertrauensbildende

136 Sauer, (Fn. 94), S. 1138.

137 Schon EuGH, Gutachten 2/13, *EMRK-Beitritt*, EU:C:2014:2454, Rn. 191 f.; EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S. u.a.*, EU:C:2011:865, Rn. 83 ff.

138 Dazu unter B.II., C.I.2. und C.II.; EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 89.

139 Vgl. Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:140, Rn. 55, 59; dazu die Entscheidung des EuGH, Rn. 102.

140 Siehe unter B.II.; EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 94 ff.

Maßnahme“<sup>141</sup> fungieren, bei der die Mitgliedstaaten und die konkret involvierten Akteure<sup>142</sup> nach dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV) zusammenwirken. Gleichzeitig ist durch die obligatorische Mitteilung von Verzögerungen an Eurojust und – im Falle ihrer Häufung – an den Rat, ein politisches Druckmittel geschaffen, mit dem die Mitgliedstaaten angehalten werden können, die notwendige tatsächliche Grundlage für das System gegenseitigen Vertrauens überhaupt erst zu schaffen oder auszubauen. Bei Einhaltung der prozeduralen Vorgaben erweisen sich Nichtvollstreckungen dann gerade nicht als systemschwächend, sondern – zumindest potentiell – als systemstärkend.

In institutioneller Hinsicht hat der EuGH durch seine stärkere Individualisierung der zur Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens nötigen Mängel<sup>143</sup> eine Annäherung an das Prüfprogramm des EGMR vollzogen. Da Letzterer zudem für die Frage des zu gewährenden Mindestschutzes mit Blick auf die Haftbedingungen (mit weiteren Organen des Europarats) in Bezug genommen wird,<sup>144</sup> kann er als veritabler Kooperationspartner bezeichnet werden. Demgegenüber ist es euphemistisch, die Ankündigung des Bundesverfassungsgerichts,<sup>145</sup> Unionsrecht bei einem Verstoß gegen den nationalen Menschenwürdeschutz unangewendet zu lassen, und die in *Aranyosi u.a.* gegebene Antwort, mit der der EuGH den Befürchtungen des Bundesverfassungsgerichts den „Wind aus den Segeln genommen hat“, als Dialog der Gerichte zu bezeichnen.<sup>146</sup> Da einem solchen Dialog aber, angesichts der generell grundrechtsfreundlichen Ausrichtung der „Aranyosi“-Entscheidung, keine inhaltlichen „Verständigungsschwierigkeiten“ im Wege stehen dürften, kann die Entscheidung zumindest von einem wohlwollenden Bundesverfassungsgericht als Gesprächseinladung verstanden werden; von den deutschen Fachgerichten wird sie es – hoffentlich – allemal.

Damit hat der EuGH in *Aranyosi u.a.* sowohl in materiell-rechtlicher als auch institutioneller Hinsicht integrierende Kraft entfaltet.

141 Costello, (Fn. 13), S. 89 und Wischmeyer, (Fn. 7), S. 379 weisen darauf hin, dass es gerade den einzelnen Kontrollbehörden eingeräumte Kontrollmöglichkeiten sind, die wahres Vertrauen fördern. Wischmeyer, (Fn. 7), S. 382 verweist darauf, dass der Informationsaustausch die Beteiligten an ihre Pflicht zum Vertrauensaufbau erinnere.

142 Zu einem wünschenswerten „bottom-up“-Ansatz zwecks Förderung tatsächlichen gegenseitigen Vertrauens zwischen den involvierten Stellen, vgl. Wischmeyer, (Fn. 7), S. 362, 369 ff.

143 Vgl. unter C.II.

144 EuGH, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU, *Aranyosi u.a.*, EU:C:2016:198, Rn. 89. Allgemein zum Kooperationsverhältnis Giegerich, (Fn. 94), S. 16.

145 BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14; siehe dazu unter C.III.

146 So aber Guiresse, (Fn. 79), S. 3.