



Europarechtliches Symposium 2022

**Bundesarbeitsgericht
Erfurt, 12. - 13. Mai 2022**

Referat von

Prof. Dr. Koen Lenaerts
Präsident des Gerichtshofs der Europäischen Union

zum Thema

„Dogmatik des europäischen Rechtsschutzes“

Dogmatik des europäischen Grundrechtsschutzes

Koen Lenaerts / Alexandra R  th *

Sehr geehrte Damen und Herren,

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

es ist mir eine große Freude, mit Ihnen heute im Rahmen des zehnten Europarechtlichen Symposiums einige Gedanken über die Dogmatik des europäischen Grundrechtsschutzes teilen zu dürfen. Mein besonderer Dank gilt daher der Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts (,BAG'), Frau Gallner, und Ihrer Vorgängerin, Frau Schmidt, sowie dem Präsidenten des Deutschen Arbeitsgerichtsverbands, Herrn Dr. Schrade, für die freundliche Einladung nach Erfurt.

Ganz besonders freue ich mich, dass – trotz der pandemiebedingten Verschiebung – dieses traditionelle Symposium nun wieder in Präsenz stattfinden kann und so eine Gelegenheit zum gegenseitigen Austausch bietet, der in diesen, von großen Herausforderungen geprägten Zeiten umso wichtiger erscheint. So hat die Bekämpfung der Pandemie drastische und in dieser Form nie dagewesene Einschränkungen in unser aller Grundrechte mit sich gebracht, die viele neue zu klärende Rechtsfragen aufwerfen. Gleichzeitig machen uns die Infragestellung rechtstaatlicher Prinzipien in einigen Mitgliedstaaten der Europäischen Union (,EU') und der Krieg in der Ukraine schmerzhaft deutlich, dass lange für selbstverständlich erachtete Grundwerte eben doch nicht selbstverständlich sind, sondern immer wieder aufs Neue verteidigt und gestärkt werden müssen. Hierbei kommt den nationalen und europäischen Gerichten eine Schl selfunktion zu.

Um dieser Schl selfunktion gerecht zu werden und die europäische Rechtsgemeinschaft vor den zunehmenden autoritären Einflüssen von innen und außen zu verteidigen sowie die Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten effektiv durchzusetzen, ist es

* Koen Lenaerts ist Präsident des Gerichtshofs der Europäischen Union, Alexandra R  th ist Referentin im Kabinett des Präsidenten. Der Beitrag bildete die Grundlage des Vortrags, den Präsident Lenaerts am 13. Juni 2022 im Rahmen des 10. Europarechtlichen Symposiums am Bundesarbeitsgericht in Erfurt gehalten hat. Er gibt allein die persönliche Meinung der Autoren wieder.

wichtig, wie auch Frau Präsidentin Gallner noch kürzlich in einem Interview¹ unterstrichen hat, dass der europäische Gerichtshof für Menschenrechte („EGMR“), der Gerichtshof der Europäischen Union („Gerichtshof“), die innerstaatlichen Verfassungsgerichte und die nationalen Fachgerichte ihre Kräfte bündeln. In der Tat ist angesichts der Pluralität der europäischen Grundrechtskataloge die enge, auf gegenseitigem Respekt und Vertrauen gegründete Zusammenarbeit der verschiedenen europäischen und nationalen Gerichte eine unabdingbare Voraussetzung für einen wirksamen Grundrechtsschutz innerhalb der EU.

Seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon vor über zwölf Jahren, durch den die Charta der Grundrechte der Europäischen Union („Charta“) rechtsverbindliche Geltungswirkung gleichrangig zu den Verträgen erlangt hat und somit gewissermaßen primärrechtlich „aufgeladen“ wurde, werden die Grundrechte im nationalen Rahmen durch die Verfassungen der einzelnen Mitgliedstaaten und ggf. ihrer Länder, auf supranationaler Ebene durch die Charta und international durch die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten („EMRK“) geschützt. Dieses Nebeneinander von nationalen, supranationalen und internationalen Grundrechtskatalogen hat einerseits das grundrechtliche Schutzniveau im europäischen Rechtsraum erheblich erhöht. Die Verdichtung des Grundrechtsschutzes hat aber andererseits auch zu Spannungen darüber geführt, wie die gerichtliche Zuständigkeitsverteilung beim Grundrechtsschutz ausgestaltet und welches Schutzniveau jeweils angewendet werden soll.

Meines Erachtens kann ein hohes und kohärentes Grundrechtsschutzniveau sowie eine effiziente Zuständigkeitsverteilung zwischen den nationalen und europäischen Gerichten am besten gewährleistet werden, wenn die verschiedenen Grundrechtskataloge nicht je nach ihrer jeweiligen nationalen, supranationalen oder internationalen Rechtsquelle als streng voneinander getrennt, sondern vielmehr als ineinandergreifende, sich wechselseitig inspirierende und ergänzende Grundrechtsschichten verstanden und angewendet werden.

¹ Podolski, „Es droht kein Bedeutungsverlust durch europäische Rechtsprechung“, Interview vom 9. Februar 2022 mit Frau BAG-Präsidentin Inken Gallner, Legal Tribune Online, <https://www.lto.de/recht/justiz/j/bag-praesidentin-neu-inken-gallner-ernennung-interview/>

Damit dieses Ineinandergreifen der Grundrechtskataloge mit der notwendigen Rechtssicherheit erfolgt und Widersprüche bei der Auslegung ähnlicher oder inhaltsgleicher Grundrechte verhindert werden, ist ein gewisses Maß an normativer Hierarchie und die Beachtung rechtlicher Grundprinzipien erforderlich. Insofern kommen den in Kapitel VII der Charta enthaltenen „Allgemeinen Bestimmungen“, in denen Kardinalfragen wie der Anwendungsbereich der Grundrechte, ihre dogmatische Struktur und ihr Verhältnis zu anderen Grundrechtskodifikationen angesprochen werden,² eine zentrale Bedeutung zu. Es ist aber ebenso wichtig, dass die nationalen Verfassungs- und Fachgerichte, der EGMR sowie der Gerichtshof im Sinne eines *koordinierten* und vor allem *konstruktiven* Miteinanders in einem ständigen Dialog darüber stehen, wie die Grundrechtsverbürgungen wirksam und kohärent ausgelegt und Konflikte vermieden werden können. Dabei gilt es, die unterschiedlichen Rollenzuweisungen anzuerkennen, die den jeweiligen Katalogen im europäischen Rechtsraum zugewiesen sind.

A. Die Rollenverteilung zwischen EMRK und der Charta

Hinsichtlich der EMRK und der Charta ist dabei anzumerken, dass beide Kataloge zwar dem Schutz der Grundrechte verpflichtet sind, aber unterschiedlichen Rationalitäten unterliegen: Während die EMRK der *externen* Kontrolle der Verpflichtungen dient, die sich die Vertragsparteien durch dieses internationale Abkommen auferlegt haben, ist die Charta als *internes* Element der Rechtsunion³ anzusehen. In dieser Hinsicht ähnelt die Charta also mehr den nationalen Grundrechtskatalogen als der EMRK.

Wie der Gerichtshof in seinem *Gutachten 2/13* zum Beitritt der EU zur EMRK festgestellt hat, stellt diese bis zu einem solchen Beitritt kein Rechtsinstrument dar, das förmlich in die Unionsrechtsordnung übernommen worden ist.⁴ Nichtsdestotrotz sind die Grundrechte, wie sie in der EMRK gewährleistet sind, gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV als

² Siehe *Kingreen* in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl., 2022, Art. 51 GRCh, Rn. 1.

³ Zum Begriff der Rechtsunion Urteile vom 24. Juni 2019, Kommission/Polen (Unabhängigkeit des Obersten Gerichts), C-619/18, EU:C:2019:531, Rn. 46, und vom 3. Juni 2021, Ungarn/Parlament, C-650/18, EU:C:2021:426, Rn. 34; *Zuleeg*, Die Europäische Gemeinschaft als Rechtsgemeinschaft, NJW 1994, S. 545 ff.; *Mayer*, Europa als Rechtsgemeinschaft, in: Schuppert/Pernice/Halter (Hrsg.), Europawissenschaft, 2005, S. 429 ff.

⁴ Gutachten vom 18. Dezember 2014, EU:C:2014:2454, Rn. 179.

allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts.⁵ Als solche bilden sie eine wichtige Auslegungshilfe der in der Charta verbrieften Grundrechte, was Art. 52 Abs. 3 S. 1 der Charta ausdrücklich anerkennt. Nach dieser Vorschrift haben die in der Charta anerkannten Rechte, soweit sie jenen der EMRK entsprechenden, die gleiche Bedeutung und Tragweite, wie sie ihnen in dieser Konvention verliehen wird, wodurch die notwendige Kohärenz gewährleistet werden soll.⁶

Dies hat dazu geführt, dass der Gerichtshof mittlerweile regelmäßig bei der Auslegung der Charta-Grundrechte auf die, soweit vorhanden, entsprechende Vorschrift der EMRK und die dazu ergangene Rechtsprechung des EGMR Bezug nimmt und sich an dieser orientiert. Beispiele hierfür aus der jüngsten Vergangenheit sind unter anderem die Urteile *Polen/Parlament und Rat* zur Vereinbarkeit der Verpflichtung zum Einsatz von Uploadfiltern mit der Meinungsäußerungs- und Informationsfreiheit⁷ sowie *Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo“*, zum Recht von Regenbogenfamilien in grenzüberschreitenden Situationen auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens⁸. Ein weiteres prominentes Beispiel gerade im Hinblick auf den Dialog zwischen Gerichtshof und den nationalen Arbeitsgerichten sind die Urteile *G4S Secure Solutions*⁹, *Bouagnaoui und ADDH*¹⁰ sowie *WABE und MH Müller Handel*¹¹ zum Verbot des Tragens unter anderem religiöser Zeichen am Arbeitsplatz und dessen Vereinbarkeit mit der Religionsfreiheit. Auf letztere Urteile werde ich später noch einmal zu sprechen kommen.

Bedeutung und Umfang der in der Charta anerkannten Grundrechte, die denen durch die EMRK geschützten entsprechen, werden folglich ständig und unmittelbar von der Rechtsprechung des EGMR beeinflusst. Dabei ist, wie der Gerichtshof erst vor Kurzem

⁵ Ebd. Rn. 179; Urteil vom 24. April 2012, *Kamberaj*, C-571/10, EU:C:2012:233, Rn. 60.

⁶ Vgl. u.a. Urteile vom 12. Februar 2019, *TC*, C-492/18 PPU, EU:C:2019:108, Rn. 57; vom 21. Mai 2019, *Kommission/Ungarn (Nießbrauchsrechte an landwirtschaftlichen Flächen)*, C-235/17, EU:C:2019:432, Rn. 72; vom 6. Oktober 2020, *La Quadrature du Net u.a.*, C-511/18, C-512/18 und C-520/18, EU:C:2020:791, Rn. 124; vom 29. März 2022, *Getin Noble Bank*, C-132/20, EU:C:2022:235, Rn. 116.

⁷ Urteil vom 26. April 2022, C-401/19, EU:C:2022:297, Rn. 44-47 und 68.

⁸ Urteil vom 10. Dezember 2021, C-490/20, EU:C:2021:1008, Rn. 60 f.

⁹ Urteil vom 14. März 2017, C-157/15, EU:C:2017:203, Rn. 27 f. und 39.

¹⁰ Urteil vom 14. März 2017, C-188/15, EU:C:2017:204, Rn. 29 f.

¹¹ Urteil vom 15. Juli 2021, verb. Rs. C-804/18 und C-341/19, EU:C:2021:594, EU:C:2021:594, Rn. 48, 81.

im Urteil *Centraal Israëlitisch Consistorie van België u.a.*¹² in Anlehnung an die Straßburger Rechtsprechung festgestellt hat, die Charta, „wie die EMRK, ein lebendiges Instrument, das im Licht der gegenwärtigen Lebensbedingungen und der heute in demokratischen Staaten vorherrschenden Vorstellungen auszulegen ist“. Diese dynamische Auslegung von sowohl EMRK als auch Charta hat zur Folge, dass der Gerichtshof gegebenenfalls seine Rechtsprechung anpasst, wenn dies aufgrund der Rechtsprechung des EGMR nötig erscheint, um bei der Auslegung der Charta den Grundrechtsstandard der EMRK als Mindestschutzniveau sicherzustellen, wie es Art. 52 Abs. 3 und Art. 53 der Charta vorschreiben. So hat zum Beispiel der Gerichtshof seine Rechtsprechung dazu, unter welchen Bedingungen Mängel in dem nach der Dublin-Verordnung¹³ zuständigen EU-Mitgliedstaat der Überstellung eines Asylsuchenden entgegenstehen, im Laufe der Zeit unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR entwickelt und präzisiert.¹⁴

Die in der Charta niedergelegte Pflicht zur kohärenten, am Mindestschutzstandard der EMRK orientierten Auslegung sich entsprechender Grundrechte berührt jedoch nicht die Eigenständigkeit des Unionsrechts und des Gerichtshofs, wie dieser ausdrücklich unterstrichen hat.¹⁵ Dies ergibt sich bereits aus Art. 52 Abs. 3 S. 2., wonach diese Bestimmung dem nicht entgegensteht, dass das Unionsrecht einen weitergehenden Schutz gewährt als die EMRK. So kann der Gerichtshof auch bei der Auslegung von der EMRK entsprechenden Charta-Grundrechten über das vom EGMR anerkannte Schutzniveau hinausgehen. Einen solchen weitergehenden Grundrechtsschutz hat der Gerichtshof zum Beispiel im Urteil *Menci*¹⁶ im Hinblick auf den Grundsatz *ne bis in idem* und im Urteil

¹² Urteil vom 17. Dezember 2020, C-336/19, EU:C:2020:1031, Rn. 77.

¹³ Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 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. 2013, L 180, S. 31.

¹⁴ Vgl. Urteile vom 21. Dezember 2011, *N. S. u.a.*, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, EU:C:2011:865, Rn. 70 ff.; vom 16. Februar 2017, *C. K. u.a.*, C-578/16 PPU, EU:C:2017:127, Rn. 55 ff.; vom 19. März 2019, *Jawo*, C-163/17, EU:C:2019:218, Rn. 76 ff., und die dort zitierte Rechtsprechung des EGMR sowie dessen Urteil vom 4. November 2014, *Tarakhel* gegen Schweiz, CE:ECHR:2014:1104JUD002921712.

¹⁵ Vgl. u.a. Urteile vom 12. Februar 2019, *TC*, C-492/18 PPU, EU:C:2019:108, Rn. 57; vom 21. Mai 2019, *Kommission/Ungarn (Nießbrauchsrechte an landwirtschaftlichen Flächen)*, C-235/17, EU:C:2019:432, Rn. 72; vom 6. Oktober 2020, *La Quadrature du Net u.a.*, C-511/18, C-512/18 und C-520/18, EU:C:2020:791, Rn. 124; vom 29. März 2022, *Getin Noble Bank*, C-132/20, EU:C:2022:235, Rn. 116.

¹⁶ Urteil vom 20. März 2018, C-524/15, EU:C:2018:197, Rn. 60 ff.

*Kommission/Ungarn*¹⁷ zur *Hochschulausbildung* bezüglich des Rechts auf akademische Freiheit gewährt. Ebenso hat der Gerichtshof im Urteil *Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság*¹⁸ entgegen dem EGMR¹⁹ geurteilt, dass die Verpflichtung für Asylsuchende in Ungarn, sich ständig in der eingegrenzten und geschlossenen Transitzone von Röszke an der serbisch-ungarischen Grenze aufzuhalten, in der ihre Bewegungen beschränkt sind und überwacht werden, einer Freiheitsentziehung gleichkommt.

Die Möglichkeit, im Rahmen der Anwendung des Unionsrechts einen höheren Grundrechtsschutzstandard zugrunde zu legen stößt jedoch dann an Grenzen, wenn sich mehrere Grundrechte gegenüberstehen, zwischen denen es einen angemessenen Ausgleich zu schaffen gilt. So darf der weitergehende Schutz eines Grundrechts nicht dazu führen, dass der Schutz des ihm gegenüberstehenden Grundrechts unter den EGMR-Standard fällt.²⁰ Das Urteil *Deutsche Umwelthilfe*²¹ veranschaulicht diesen Punkt. Hintergrund dieses Urteils war die Weigerung des Freistaats Bayern, der rechtskräftigen gerichtlichen Anordnung Folge zu leisten, für bestimmte Fahrzeuge mit Dieselmotor in Teilen von München Verkehrsverbote zu erlassen, um so den im Unionsrecht festgelegten Grenzwert für Stickstoffdioxid einzuhalten. Dabei ging es konkret um die Frage, ob das in Art. 47 Abs. 1 der Charta verbürgte Recht der Klägerin auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz das zuständige nationale Gericht ermächtigt oder sogar verpflichtet, gegen die betreffenden Amtsträger Zwangshaft zu verhängen. Der Gerichtshof entschied unter Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR, dass eine solche Zwangshaft nur dann verhängt werden kann, wenn es hierfür im nationalen Recht eine hinreichend zugängliche, präzise und in ihrer Anwendung vorhersehbare Rechtsgrundlage gibt und wenn die damit verbundene Einschränkung des durch Art. 6 der Charta garantierten Rechts auf Freiheit den übrigen insoweit in Art. 52 Abs. 1 der Charta aufgestellten Voraussetzungen, das heißt insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, genügt. Die Notwendigkeit zur

¹⁷ Urteil vom 6. Oktober 2020, C-66/18, EU:C:2020:792, Rn. 222 ff.

¹⁸ Urteil vom 14. Mai 2020, verb. Rs. C-924/19 PPU und C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, Rn. 216 ff.

¹⁹ Urteil vom 21. November 2019, Ilias und Ahmed/Ungarn, CE:ECHR:2019:1121JUD004728715.

²⁰ Vgl. auch die Schlussanträge der Generalanwältin *Kokott* vom 30. März 2017, Puškár, C-73/16, EU:C:2017:253, Rn. 123.

²¹ Urteil vom 19. Dezember 2019, C-752/18, EU:C:2019:1114, Rn. 43 ff.

Beachtung des Rechts auf Freiheit auf dem durch den EGMR vorgegebenen Schutzniveau stand somit der Gewährung eines weitergehenden Schutzes des Rechts auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz entgegen.

Umgekehrt beeinflusst aber auch die Charta und ihre Auslegung durch den Gerichtshof den EGMR in dessen dynamischer Auslegung der EMRK und gibt diesem neue Impulse. Dabei stützt sich der EGMR auf die Charta um die EMRK-Grundrechte inhaltlich an den aktuellen europäischen Grundrechtskonsens anzupassen.²² Ein Beispiel hierfür ist das Urteil in der Sache *Scoppola gegen Italien (Nr. 2)*²³, in dem der EGMR – in Abkehr von seiner vorherigen Rechtsprechung und unter Bezugnahme unter anderem auf Art. 49 Abs. 1 S. 3 der Charta und das Urteil *Berlusconi u.a.*²⁴ des Gerichtshofs – Art. 7 der EMRK dahingehend ausgelegt hat, dass er das Recht umfasst, im Falle der Einführung einer milderen Strafe nach Begehung einer Straftat auf Grundlage dieses niedrigeren Strafrahmens verurteilt zu werden. Ein anderes Beispiel ist das Urteil in der Sache *Bayatyan gegen Armenien*²⁵, in dem der EGMR – unter anderem unter Hinweis auf Art. 10 Abs. 2 der Charta – Art. 9 der EMRK dahingehend ausgelegt hat, dass die darin garantierte Gewissensfreiheit das Recht auf Wehrdienstverweigerung beinhaltet. Zur Begründung hat der EGMR dabei darauf hingewiesen, dass die Charta den einstimmigen Konsens der EU-Mitgliedstaaten in Bezug auf die darin verbürgten Grundrechte und deren Gewicht in der modernen europäischen Gesellschaft widerspiegelt.

Auf diese Art und Weise kommt es zu einer *wechselseitigen Entscheidungsrezeption* zwischen EGMR und EuGH, die zur Konvergenz bei der Auslegung der beiden Grundrechtskataloge führt. Diese Konvergenz erleichtert es wiederum nationalen Gerichten, den Grundrechtsschutz im Rahmen des vielschichtigen europäischen Rechtsraums sicherzustellen. Dies führt mich zum nächsten Punkt, der Rolle der Charta innerhalb der Unionsrechtsordnung und ihrem Verhältnis zu den nationalen Grundrechtskatalogen.

²² Vgl. hierzu u.a. *Lock*, The influence of EU law on Strasbourg doctrines, *European Law Review* 2016, 804.

²³ Urteil vom 17. September 2009, CE:ECHR:2009:0917JUD001024903, Rn. 105 ff.

²⁴ Urteil vom 3. Mai 2005, verb. Rs. C-387/02, C-391/02 und C-403/02, EU:C:2005:270.

²⁵ Urteil vom 7. Juli 2011, CE:ECHR:2011:0707JUD002345903, Rn. 106.

B. Die Rollenverteilung zwischen Charta und den nationalen Grundrechtskatalogen

Der Umstand, dass die EU mit der Charta nunmehr über einen schriftlichen, rechtlich bindenden Grundrechtskatalog verfügt, hat unter den nationalen Gerichten quer durch alle Mitgliedstaaten zu einem gesteigerten Bewusstsein für Grundrechtsfragen auf EU-Ebene geführt. Damit einhergehend ist die Anzahl diesbezüglicher Vorabentscheidungsersuchen in den letzten Jahren stetig angestiegen. So hat der Gerichtshof im letzten Jahr (2021) in 105 der 338 im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens ergangenen Urteilen die Charta in seinen Begründungserwägungen und in 30 Urteilen sogar im Tenor erwähnt. Das Vorabentscheidungsverfahren hat sich somit als Forum für den Dialog zwischen den nationalen Gerichten und dem Gerichtshof in Grundrechtsfragen mit EU-Bezug fest etabliert und bewährt. Dabei hat gerade der Dialog mit dem BAG und den deutschen Arbeitsgerichten zu wichtigen Grundsatzurteilen geführt, wie zum Beispiel den Urteilen in den Rechtssachen *Egenberger*²⁶, *IR*²⁷, *Bauer und Willmeroth*²⁸, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*²⁹ sowie *WABE und MH Müller Handel*³⁰.

Dass die Charta jetzt rechtlich bindend ist, bedeutet aber keineswegs, dass die Union zu einer „Menschenrechtsorganisation“ oder der Gerichtshof zu einem „zweiten Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte“ geworden wäre. Wie sich aus meinen vorherigen Ausführungen ergibt, steht die Charta nicht in Konkurrenz zur EMRK und ist nicht dazu gedacht, den Mitgliedstaaten konkurrierende Verpflichtungen im Bereich des Grundrechtsschutzes aufzuerlegen. Ebenso wenig zielt die Charta darauf ab, an die Stelle der in den Verfassungen der Mitgliedstaaten verbürgten Grundrechtskataloge zu treten.³¹

Im Gegensatz zu den nationalen Verfassungen und der EMRK ist die Charta nicht eigenständig. Stattdessen ist sie metaphorisch als „Schatten“ des Unionsrechts zu

²⁶ Urteil vom 17. April 2018, C-414/16, EU:C:2018:257.

²⁷ Urteil vom 11. September 2018, C-68/17, EU:C:2018:696.

²⁸ Urteil vom 6. November 2018, C-569/16 und C-570/16, EU:C:2018:871.

²⁹ Urteil vom 6. November 2018, C-684/16, EU:C:2018:874.

³⁰ Urteil vom 15. Juli 2021, verb. Rs. C-804/18 und C-341/19, EU:C:2021:594, EU:C:2021:594.

³¹ So auch von Danwitz / Paraschas, *A Fresh Start for the Charter: Fundamental Questions on the Application of the European Charter of Fundamental Rights*, 2012, 35 *Fordham International Law Journal*, 1396, 1401, die argumentieren, dass die Charta nicht den Zweck verfolgt, das System des Grundrechtsschutzes der EMRK zu kopieren oder Überschneidungen mit den nationalen Verfassungen der Mitgliedstaaten herbeizuführen.

verstehen.³² So wie ein Gegenstand die Konturen seines Schattens formt, bestimmt auch das Unionsrecht die „Konturen“ der Charta. Wo kein Gegenstand, da auch kein Schatten. Umgekehrt müssen überall dort wo Unionsrecht zur Anwendung kommt oder Unionsorgane handeln die Garantien der Charta Beachtung finden, da nur so dem Rechtsstaatsprinzip, auf dem die Union gründet, genüge getan werden kann.

Art. 6 Abs. 1 EUV bestimmt insofern ausdrücklich, dass „[d]urch die Bestimmungen der Charta [...] die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten der Union in keiner Weise erweitert [werden]“. Eine entsprechende Aussage findet sich in Art. 51 Abs. 2 der Charta, wonach diese insbesondere „den Geltungsbereich des Unionsrechts nicht über die Zuständigkeiten der Union hinaus aus[dehnt] und [...] weder neue Zuständigkeiten noch neue Aufgaben für die Union [begründet]“. Daraus ergibt sich für den Gerichtshof das Gebot, bei Auslegung und Anwendung der Charta dem in Art. 5 Abs. 2 EUV normierten Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung Rechnung zu tragen. Bei der Gewährleistung sowohl dieses Grundsatzes als auch des Rechtsstaatsprinzips ist der entscheidende Faktor die Definition des Anwendungsbereichs der Charta.

I. Der Anwendungsbereich der Charta

Hierzu heißt es in Art. 51 Abs. 1 der Charta, dass diese zum einen „für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips“ und zum anderen „für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union“ gilt.

1. Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union

Es folgt bereits aus dem Wortlaut dieser Vorschrift, dass alle EU-Stellen jederzeit – das heißt anders als die Mitgliedstaaten nicht nur bei der Durchführung des Unionsrechts – an die Charta-Grundrechte gebunden sind. Dieser Unterschied wird durch das Urteil *Ledra Advertising u.a./Kommission und EZB*³³ veranschaulicht, in dem es darum ging, inwieweit das Handeln insbesondere der Europäischen Kommission im Rahmen des Europäischen

³² Vgl. bereits *Lenaerts/Gutiérrez-Fons*, The Place of the Charter in the EU Constitutional Edifice, in: Peers/Hervey/Kenner/Ward, The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary, 2014, S. 1559, 1568.

³³ Urteil vom 20. September 2016, C-8/15 P bis C-10/15 P, EU:C:2016:701.

Stabilitätsmechanismus („ESM“) der Charta unterliegt. Konkret ging es um die Frage, ob beim Aushandeln eines sogenannten „Memorandum of Understanding“ („MoU“) über spezifische wirtschaftliche Auflagen, das in diesem Fall im Jahr 2013 zwischen der Republik Zypern und dem ESM angenommen worden war, die Kommission dessen Vereinbarkeit mit dem in Art. 17 Abs. 1 der Charta garantierten Eigentumsrecht sicherstellen muss und ob eine etwaige Verletzung dieser Pflicht im Wege einer Klage wegen außervertraglicher Haftung der Union vor den Unionsgerichten geltend gemacht werden kann. Dies hat der Gerichtshof bejaht und dabei unterstrichen, „dass zwar die Mitgliedstaaten im Rahmen des ESM-Vertrags nicht das Recht der Union durchführen, so dass die Charta in diesem Rahmen nicht für sie gilt [...], dass die Charta jedoch, [...] für die Organe der Union auch dann gilt, wenn sie außerhalb des unionsrechtlichen Rahmens handeln.“³⁴

Andererseits hat der Gerichtshof in einem weiteren Urteil zum gleichen Memorandum of Understanding klargestellt, dass rein zwischenstaatliche Einrichtungen außerhalb des institutionellen Rahmens der Union wie die *Eurogruppe*, die als Bindeglied zwischen der innerstaatlichen Ebene und der Ebene der Union zu Zwecken der Abstimmung der Wirtschaftspolitiken der Euro-Länder fungiert, nicht allein deswegen als Stelle der Union betrachtet werden können, weil die damit einhergehende Möglichkeit, die Rechtmäßigkeit ihres Handelns im Rahmen einer gegen die Union gerichteten Schadensersatzklage zu prüfen, angeblich zur Wahrung des in Art. 47 der Charta niedergelegten Rechts auf wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz und der EU als Rechtsunion notwendig sei. Dies ist bei der Eurogruppe auch in der Sache unrichtig, da die in diesem Rahmen geschlossenen politischen Vereinbarungen durch Rechtsakte und Handlungen der Unionsorgane konkretisiert und umgesetzt werden, deren Rechtswidrigkeit (und insbesondere deren Unvereinbarkeit mit der Charta) wiederum vor den Unionsgerichten im Rahmen einer solchen Schadensersatzklage geltend gemacht werden kann.³⁵

³⁴ Ebd. Rn. 67. Allerdings scheidet in diesem Fall eine Nichtigkeitsklage auf Grundlage von Art. 263 AEUV aus; vgl. dazu Rn. 52 ff.

³⁵ Urteil vom 16. Dezember 2020, Rat u. a./K. Chrysostomides & Co. u. a., C 597/18 P, C 598/18 P, C 603/18 P und C 604/18 P, EU:C:2020:1028, Rn. 84 ff.

2. Mitgliedstaaten

Während der Anwendungsbereich der Charta in Bezug auf das Handeln der Unionsorgane und sonstigen EU-Stellen somit weitgehend unproblematisch ist, hat die Frage, wann die Mitgliedstaaten Unionsrecht „durchführen“ und inwieweit sie an die Charta gebunden sind, zu durchaus kontroversen Diskussionen geführt.³⁶ Das Kriterium der *Durchführung des Unionsrechts* verkörpert damit gleichsam die Gretchenfrage zum Anwendungsbereich der Charta, in der nicht nur die Dogmatik der Unionsgrundrechte an sich, sondern auch das strukturelle Verhältnis zu anderen Grundrechtskodifikationen im Sinne einer „föderativen Vielfalt an grundrechtlichen Gewährleistungen“³⁷ angelegt ist.

Grundsätzlich unterfallen diesem Kriterium meines Erachtens all jene Situationen, in denen ein EU-Mitgliedstaat eine aus dem Unionsrecht resultierende Verpflichtung erfüllt beziehungsweise von einer solchen Verpflichtung im Rahmen der ihm durch das Unionsrecht eingeräumten Möglichkeiten abweicht. So kommen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs grundsätzlich zwei Arten von Situationen in Betracht. Zum einen die Fälle, in denen die Mitgliedstaaten in Erfüllung der ihnen durch das Unionsrecht auferlegten Verpflichtungen tätig werden, die sogenannten „agency Situationen“.³⁸ Zum anderen führt ein Mitgliedstaat aber auch dann Unionsrecht durch, wenn er darin vorgesehene Ausnahmen in Anspruch nimmt, etwa um die Beschränkung einer durch den Vertrag garantierten Grundfreiheit zu rechtfertigen.³⁹ Dagegen ist die Charta in den Fällen, in denen das Unionsrecht den Mitgliedstaaten keinerlei Verpflichtungen auferlegt, nicht anwendbar.⁴⁰

³⁶ Für einen Überblick über den Meinungsstand im Schrifttum vgl. *Kingreen* in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl., 2022, Art. 51 GRCh, Rn. 13.

³⁷ BVerfGE, 152 (152) Rn. 43.

³⁸ Vgl. u.a. Urteil vom 26. Februar 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, Rn. 17 ff. und die dort zitierte Rechtsprechung.

³⁹ Vgl. u.a. Urteile vom 30. April 2014, *Pfleger u.a.*, C-390/12, EU:C:2014:281, Rn. 36 ; vom 21. Dezember 2016, *AGET Iraklis*, C-201/15, EU:C:2016:972, Rn. 64 ; vom 21. Mai 2019, *Kommission/Ungarn (Nießbrauchsrechte an landwirtschaftlichen Flächen)*, C-235/17, EU:C:2019:432, Rn. 65. Hierzu auch *Lenaerts/Gutiérrez-Fons*, *The EU Internal Market and the EU Charter: Exploring the ‘Derogation Situation’*, in: *Antenbrink/Davies/Kochenov/Lindeboom*, *The Law of the EU Internal Market and the Future of European Integration: Essays in Honour of Laurence W. Gormley*, 2019, S. 49.

⁴⁰ Vgl. u.a. bereits Urteil vom 18. Dezember 1997, *Annibaldi*, C-309/96, EU:C:1997:631, Rn. 21-23.

Allerdings kommt es in der Praxis immer wieder zu komplexen Fallgestaltungen, die sich nicht so einfach in ein solches Abgrenzungsschema pressen lassen. Wie bei jedem Schatten, gibt es auch hier an den Randbereichen Grauzonen, bei denen es schwierig sein kann zu sagen, wo der Schatten aufhört und das Licht anfängt. Um auch in solchen „Halbschatten-Fällen“ entscheiden zu können, ob der betreffende Mitgliedstaat Unionsrecht durchführt und sein Handeln somit in den Anwendungsbereich der Charta fällt, hat der Gerichtshof eine Reihe von Kriterien entwickelt, die weder kumulativ noch abschließend sind. Diese Kriterien, die den nationalen Gerichten eine Entscheidungshilfe an die Hand geben sollen, haben lediglich Indizwirkung und sind vom Zusammenhang des jeweiligen rechtlichen Sachverhalts abhängig.⁴¹

Zu diesen Kriterien gehört, „ob mit der in Rede stehenden nationalen Regelung eine Durchführung einer Bestimmung des Unionsrechts bezweckt wird, welchen Charakter diese Regelung hat und ob mit ihr andere als die unter das Unionsrecht fallenden Ziele verfolgt werden, selbst wenn sie das Unionsrecht mittelbar beeinflussen kann, sowie ob es eine Regelung des Unionsrechts gibt, die für diesen Bereich spezifisch ist oder ihn beeinflussen kann“.⁴² Dabei hat der Gerichtshof klargestellt, dass „allein der Umstand, dass eine nationale Maßnahme in einen Bereich fällt, in dem die Union über Zuständigkeiten verfügt,“ nicht ausreicht, um den Anwendungsbereich des Unionsrechts und der Charta zu eröffnen. Ebenso reicht es nicht, dass zwischen der nationalen Maßnahme und einem Unionsrechtsakt lediglich insofern ein Zusammenhang besteht, als die fraglichen „Sachbereiche benachbart“ sind. Vielmehr müssen „die unionsrechtlichen Vorschriften in dem betreffenden Sachbereich [...] bestimmt[e] Verpflichtungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf den im Ausgangsverfahren fraglichen Sachverhalt schaffen“.⁴³ Erforderlich ist mithin ein gewisses Maß normativer Konkretheit.⁴⁴ Dabei sind jedoch weder der Umstand schädlich, dass die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung einer solchen, aus dem Unionsrecht resultierenden, hinreichend bestimmten Verpflichtung

⁴¹ Vgl. die Schlussanträge des Generalanwalts Bobek vom 7. September 2017, Ispas, C-298/16, EU:C:2017:650, Rn. 47.

⁴² Urteile vom 8. November 2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, Rn. 79; vom 10. Juli 2014, Julián Hernández u.a., C-198/13, EU:C:2014:2055, Rn. 37.

⁴³ Vgl. Urteil Julián Hernández u.a., ebd. Rn. 33-36 und die dort zitierte Rechtsprechung.

⁴⁴ Vgl. die Schlussanträge des Generalanwalts Bobek, ebd. Rn. 48.

über ein weites Ermessen verfügen, noch der Umstand, dass sie dabei von unionsrechtlichen Ausnahmeregelungen Gebrauch machen.⁴⁵

Lassen Sie mich die Anwendung dieser Kriterien anhand von zwei konkreten Fällen mit arbeitsrechtlichem Bezug veranschaulichen. Im Fall *Julián Hernández u.a.*⁴⁶ ging es um eine spanische Regelung, wonach der Arbeitgeber in Fällen, in denen er wegen rechtswidriger Kündigung eines Arbeitnehmers auf Entgeltfortzahlung in Anspruch genommen wird, vom spanischen Staat die Erstattung des nach dem 60. Werktag nach Einleitung des Kündigungsschutzverfahrens fällig gewordenen Arbeitsentgelts verlangen kann. Ziel dieser Regelung ist es, den Arbeitgeber für den aufgrund eines „anormalen Funktionierens“ der Rechtspflege erlittenen Schadens zu entschädigen, der sich daraus ergibt, dass er nach spanischem Recht für die Dauer des Kündigungsschutzverfahrens zur Zahlung des Arbeitsentgelts verpflichtet ist. Im Falle vorläufiger Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers geht dieser Schadenersatzanspruch gegen den Staat auf den Arbeitnehmer über, sofern der Arbeitgeber ihm das Entgelt noch nicht gezahlt hat. Diese Schadenersatzregelung gilt jedoch nur bei rechtswidrigen Kündigungen. Demgegenüber stehen dem Arbeitgeber bei einer nichtigen Kündigung kein solcher Schadenersatzanspruch zu, so dass ein solcher auch nicht im Falle von dessen Zahlungsunfähigkeit auf den betreffenden Arbeitnehmer übergehen kann. Hiergegen wendeten sich die Kläger im Ausgangsverfahren, die sich in eben einer solchen Situation befanden. Dabei machten sie unter anderem geltend, die fragliche spanische Regelung verstoße gegen das in Art. 20 der Charta garantierte Gleichheitsrecht.

Der Gerichtshof entschied, dass die spanische Schadenersatzregelung nicht als eine Durchführung des Unionsrechts im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der Charta angesehen und mithin nicht mit Blick auf die Garantien der Charta geprüft werden kann. Dies begründete er damit, dass diese Regelung *erstens* ein anderes Ziel verfolgt als das von der Richtlinie 2008/94⁴⁷ bezweckte Ziel, einen Mindestschutz der Arbeitnehmer bei

⁴⁵ Vgl. u.a. Urteile vom 13. April 2000, *Karlsson u.a.*, C-292/97, EU:C:2000:202, Rn. 35; vom 16. Februar 2017, *C.K. u.a.*, C-578/16 PPU, EU:C:2017:127, Rn. 53; vom 13. Juni 2017, *Florescu u.a.*, C-258/14, EU:C:2017:448, Rn. 48.

⁴⁶ Ebd. Rn. 29 ff.

⁴⁷ Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers (ABl. L 283, S. 36).

Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers zu gewährleisten.⁴⁸ *Zweitens*, wird durch diese Regelung und ihre Unanwendbarkeit im Falle der Kläger der Mindestschutz, den ihnen der spanische Staat in Übereinstimmung mit den Art. 3 und 4 der Richtlinie 2008/94 gewährleistet hat, weder berührt noch eingeschränkt. So hatten die Kläger von der betreffenden spanischen Garantieeinrichtung Zahlungen für ihre Entgeltforderungen bis zu den gesetzlichen Höchstgrenzen erhalten, mit denen die von der Richtlinie 2008/94 vorgeschriebene Verpflichtung des Mindestschutzes der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers erfüllt wurde.⁴⁹ *Drittens* fällt diese Regelung nicht allein deswegen in den Geltungsbereich der Richtlinie 2008/94, weil Spanien mit ihr seine in Art. 11 Abs. 1 dieser Richtlinie bestätigte alleinigen Zuständigkeit ausgeübt hat, für die Arbeitnehmer günstigere Rechts- oder Verwaltungsvorschriften anzuwenden oder zu erlassen. So hat der Gerichtshof aus dem Wortlaut dieser Bestimmung gefolgert, dass diese den Mitgliedstaaten keine im Unionsrecht begründete Rechtsetzungsbefugnis verleiht, sondern sich im Unterschied zu den in den Kapiteln I und II der Richtlinie vorgesehenen Befugnissen darauf beschränkt, die nach nationalem Recht bestehende Befugnis der Mitgliedstaaten anzuerkennen, solche günstigeren Bestimmungen außerhalb der mit dieser Richtlinie festgelegten Regelung vorzusehen.⁵⁰

Ähnlich hat der Gerichtshof im Fall *Terveys- ja sosiaalialan neuvottelujärjestö (TSN)*⁵¹ argumentiert. Hier ging es um die Frage, ob nationale Rechtsvorschriften und Tarifverträge, die die Gewährung von bezahltem Jahresurlaub vorsehen, der über die in Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88⁵² vorgesehene Mindestdauer von vier Wochen hinausgeht, im Krankheitsfall aber eine Gutschrift der über diese Mindestdauer hinausgehenden Urlaubstage ausschließen, mit eben diesem Art. 7 der Richtlinie sowie dem in Art. 31 Abs. 2 der Charta niedergelegten Recht auf bezahlten Jahresurlaub vereinbar ist. Auch hier stellte der Gerichtshof fest, dass solche über die von der Richtlinie

⁴⁸ Urteil Julián Hernández u.a., ebd., Rn. 38-42.

⁴⁹ Urteil Julián Hernández u.a., ebd., Rn. 43.

⁵⁰ Urteil Julián Hernández u.a., ebd., Rn. 44-45. In Rn. 46 hat der Gerichtshof außerdem daran erinnert, dass auch allein der Umstand, dass die in Rede stehende Regelung in einen Bereich fällt, in dem die Union nach Art. 153 Abs. 2 AEUV über Zuständigkeiten verfügt, nicht zur Anwendbarkeit der Charta führen kann.

⁵¹ Urteil vom 19. November 2019, TSN und AKT, C-609/17 und C-610/17, EU:C:2019:981, Rn. 32 ff.

⁵² Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (ABl. 2003, L 299, S. 9).

2003/88 vorgesehenen Mindestansprüche hinausgehenden Regelungen nicht durch diese Richtlinie geregelt werden und weder ihrem, noch dem Anwendungsbereich der Charta unterfallen. Dabei unterstrich der Gerichtshof, dass die Union und die Mitgliedstaaten im Bereich der Sozialpolitik hinsichtlich der im AEU-Vertrag genannten Aspekte eine geteilte Zuständigkeit haben und dass die Union nach Art. 153 Abs. 1 AEUV, die Tätigkeit der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Verbesserung der Arbeitsumwelt zum Schutz der Gesundheit und der Sicherheit der Arbeitnehmer unterstützt und ergänzt. Wie sich aus dem Wortlaut unter anderem von Art. 7 der Richtlinie 2003/88 ergibt, legt diese insofern lediglich Mindestvorschriften für Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeitszeitgestaltung fest. Danach steht es den Mitgliedstaaten bei der Ausübung der ihnen verbliebenen Kompetenzen frei, solche Rechtsvorschriften anzunehmen, die weitergehen als die des Unionsgesetzgebers, sofern sie die Kohärenz des Unionsrechts nicht in Frage stellen. Art. 15 der Richtlinie 2003/88, wonach das Recht der Mitgliedstaaten zur Anwendung günstigerer nationale Vorschriften unberührt bleibt, beschränkt sich demnach – wie auch der im Urteil *Julián Hernández u.a.* in Frage stehende Art. 11 der Richtlinie 2008/94 – darauf, diese nach nationalem Recht bestehende Befugnis anzuerkennen.⁵³

Insoweit unterscheiden sich diese beiden Fälle von jenen, „in denen ein Unionsrechtsakt den Mitgliedstaaten ein Wahlrecht zwischen verschiedenen Anwendungsmodalitäten lässt oder ihnen ein Ermessen oder einen Gestaltungsspielraum einräumt, der integrierender Bestandteil der durch den Rechtsakt geschaffenen Regelung ist,“ sowie „von Fällen, in denen ein Unionsrechtsakt den Erlass spezifischer Maßnahmen durch die Mitgliedstaaten zulässt, mit denen zur Verwirklichung seines Ziels beigetragen werden soll“.⁵⁴ Voraussetzung dafür, dass es sich – wie in den Fällen *Julián Hernández u.a.* und *Terveys- ja sosiaalialan neuvottelujärjestö (TSN)* – tatsächlich um eine nur dem nationalen Recht unterfallende günstigere Regelung handelt, ist jedoch immer, dass diese den durch das Unionsrecht gewährten Mindestschutz weder berührt noch einschränkt und auch die

⁵³ Urteil TSN und AKT, ebd., Rn. 47-49.

⁵⁴ Vgl. Urteil TSN und AKT, ebd., Rn. 50 und die dort zitierte Rechtsprechung.

übrigen Bestimmungen der betreffenden Richtlinie sowie deren Kohärenz und Ziele nicht beeinträchtigt.⁵⁵

3. Privatpersonen

Wie der Gerichtshof in einer Serie von Urteilen entschieden hat, die auf Vorabentscheidungsersuchen insbesondere des BAG ergangen sind (nämlich den Urteilen in den schon erwähnten Rechtssachen *Egenberger*⁵⁶, *IR*⁵⁷, *Bauer und Willmeroth*⁵⁸, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*⁵⁹ sowie dem Urteil *Cresco Investigation*⁶⁰), gilt die Charta jedoch nicht nur für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union sowie für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts, sondern kann gegebenenfalls auch in Rechtsverhältnissen zwischen Privaten Anwendung finden. So hat der Gerichtshof festgestellt, dass der Umstand, dass Art. 51 Abs. 1 der Charta keine Regelung darüber trifft, ob Privatpersonen gegebenenfalls unmittelbar zur Einhaltung einzelner Bestimmungen der Charta verpflichtet sein können, eine dahingehende Verpflichtung keineswegs ausschließt.⁶¹

Voraussetzung ist aber insofern, dass die betreffende Bestimmung der Charta „schon für sich allein“ ein Recht verleiht, das „zwingend und nicht von Bedingungen abhängig“ ist, das heißt „nicht durch unionsrechtliche oder nationalrechtliche Bestimmungen konkretisiert werden muss“.⁶² Wie der Gerichtshof festgestellt hat, ist dies zum Beispiel der Fall bei dem in Art. 21 Abs. 1 der Charta verankerten Diskriminierungsverbot und bei dem in Art. 31 Abs. 2 der Charta garantierten Recht auf bezahlten Jahresurlaub, die sich

⁵⁵ Vgl. Urteil TSN und AKT, ebd., Rn. 51.

⁵⁶ Urteil vom 17. April 2018, C-414/16, EU:C:2018:257.

⁵⁷ Urteil vom 11. September 2018, C-68/17, EU:C:2018:696.

⁵⁸ Urteil vom 6. November 2018, C-569/16 und C-570/16, EU:C:2018:871.

⁵⁹ Urteil vom 6. November 2018, C-684/16, EU:C:2018:874.

⁶⁰ Urteil vom 22. Januar 2019, C-193/17, EU:C:2019:43, das auf ein Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshof (Österreich) zurückging.

⁶¹ Vgl. Urteile *Bauer und Willmeroth*, ebd., Rn. 87 f., sowie *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, ebd., Rn. 76 f. Zur normativen Begründung auch *Lenaerts*, *The horizontal Application of the Charter*, *Quaderni costituzionali*, 2020, S. 633 ff.

⁶² Vgl. Urteile *Bauer und Willmeroth*, ebd., Rn. 84 f.; *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, ebd., Rn. 73 f., sowie die dort zitierte Rechtsprechung.

bereits ihrem Wesen nach auch an private Arbeitgeber richten, sowie bei dem durch Art. 47 der Charta gewährleisteten Recht auf wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz.⁶³ Diese Rechte können mithin von Arbeitnehmern in einem Rechtsstreit gegen ihren Arbeitgeber geltend gemacht werden, wenn der fragliche Sachverhalt vom Unionsrecht erfasst wird und daher in den Anwendungsbereich der Charta fällt. Dies bedeutet konkret, dass das mit dem Rechtsstreit befasste nationale Gericht sein nationales Recht nicht nur unionsrechtskonform auslegen muss, sondern – sollte eine solche unionsrechtskonforme Auslegung nicht möglich sein – es darüber hinaus unangewendet lassen muss, um den aus dem jeweiligen Charta-Grundrecht erwachsenden Rechtsschutz zu gewährleisten und für dessen volle Wirksamkeit zu sorgen.

Anders verhält es sich hingegen zum Beispiel bei dem Unterrichts- und Anhörungsrecht der Arbeitnehmer im Unternehmen, das Art. 27 der Charta nur „in den Fällen und unter den Voraussetzungen gewährleistet [...], die nach dem Unionsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten vorgesehen sind“. Demnach kann Art. 27 der Charta als solcher in einem Rechtsstreit zwischen Privaten nicht geltend gemacht werden, um eine richtlinienwidrige nationale Bestimmung unangewendet zu lassen. Allerdings kann sich der geschädigte Arbeitnehmer auf die *Francovich*-Rechtsprechung⁶⁴ berufen, um gegebenenfalls Ersatz des entstandenen Schadens zu erlangen.⁶⁵

II. Spielräume für divergierender Schutzstandards

Ich möchte jetzt zum letzten Punkt meines Vortrags kommen, der Frage, inwieweit die mitgliedstaatlichen Gerichte Fälle, die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts und der Charta fallen, anhand eines höheren nationalen Grundrechtsschutzniveaus entscheiden können.

Gemäß Art. 52 Abs. 4 der Charta, werden die in ihr anerkannten Grundrechte, soweit sie sich aus den Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, im Einklang mit

⁶³ Vgl. u.a. Urteile Egenberger, ebd., Rn. 76-79; Bauer und Willmeroth, ebd., Rn. 84 f.

⁶⁴ Vgl. Urteil vom 19. November 1991, *Francovich* u.a., verb. Rs. C-6/90 und C-9/90, EU:C:1991:428.

⁶⁵ Vgl. Urteil vom 15. Januar 2014, *Association de médiation sociale*, C-176/12, EU:C:2014:2, Rn. 44 ff.

diesen Überlieferungen ausgelegt. Diese Auslegungsregel schließt jedoch nicht aus, dass in manchen Bereichen das in dem einen oder andere Mitgliedstaat vorgesehene Grundrechtsschutzniveau über dem der Charta liegt. Ob in solchen Fällen der höhere nationale Grundrechtsschutzstand angewendet werden darf, ist in erste Linie eine politische Frage. Die Entscheidung darüber obliegt somit dem Unionsgesetzgeber, der über die notwendige demokratische Legitimierung verfügt. Dieser kann im Rahmen des politischen Willensbildungsprozesses entscheiden, eine bestimmte Materie vollständig zu harmonisieren und einen einheitlichen unionsrechtlichen Schutzstandard vorzuschreiben. Der vom Gesetzgeber gewählte Schutzstandard darf jedoch niemals unter dem von der Charta garantierten Grundrechtsschutzniveau liegen. Hierüber hat der Gerichtshof zu wachen – wenn nötig durch eine Charta-konforme Auslegung der betreffenden unionsrechtlichen Norm oder aber, soweit eine solche Auslegung unmöglich ist, durch deren Ungültigerklärung.

Hat der Unionsgesetzgeber durch vollständige Harmonisierung einen *einheitlichen Schutzstandard* festgelegt, der jenem der Charta entspricht oder über diesen hinausgeht, schließt dieser die Anwendung eines höheren nationalen Schutzstandards aus. Dies versteht sich in gewisser Weise von selbst, da durch die Anwendung unterschiedlicher nationaler Grundrechtsstandards das Ziel einer einheitlichen europäischen Regelung konterkariert würde. Sofern der Unionsgesetzgeber allerdings *keinen einheitlichen Schutzstandard* vorgesehen hat und damit legislativer Gestaltungsspielraum für den nationalen Gesetzgeber verbleibt, können höhere nationale Schutzstandards angewendet werden – allerdings (gemäß der bekannten Formel aus dem *Åkerberg Fransson*-Urteil) unter der Voraussetzung, dass hierdurch nicht „der Vorrang, die Einheit und die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigt werden“⁶⁶. Auch dies möchte ich anhand zweier Beispiele aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs veranschaulichen – der Rechtssache *Melloni*, in der er zu dem Ergebnis kam, dass durch die betreffende unionsrechtliche Norm ein einheitliches Grundrechtsschutzniveau festgelegt wird, und der schon erwähnten Sache *WABE und MH Müller Handel*, bei der er entschied, dass die Mitgliedstaaten in dem dort in Frage stehenden Bereich über das sich aus dem Unionsrecht ergebende Schutzniveau hinausgehen können.

⁶⁶ Urteil vom 26. Februar 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10, EU:C:2013:105, Rn. 29.

In *Melloni*⁶⁷ hatte der europäische Gesetzgeber 2009 den Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl geändert, um die Verfahrensrechte von Personen, die Gegenstand eines Strafverfahrens sind, zu schützen und gleichzeitig die gegenseitige Anerkennung von Gerichtsentscheidungen zwischen den Mitgliedstaaten zu verbessern. Zu diesem Zweck hatte der Unionsgesetzgeber eine Liste von Umständen aufgestellt, unter denen die vollstreckende Justizbehörde die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls gegen eine in Abwesenheit verurteilte Person nicht verweigern darf. In diesem Zusammenhang hat der Gerichtshof festgestellt, dass die neue Bestimmung des Rahmenbeschlusses in Einklang mit Art. 47 und 48 der Charta steht, da sie nur für Situationen vorgesehen ist, in denen davon ausgegangen werden muss, dass die in Abwesenheit verurteilte Person freiwillig und unmissverständlich auf ihr Recht verzichtet hat, bei der Verhandlung im Ausstellungsmitgliedstaat anwesend zu sein.⁶⁸ Da der Unionsgesetzgeber mit der betreffenden Bestimmung einen verbindlichen Ausgleich zwischen dem Schutz dieser Grundrechte und den Anforderungen an die gegenseitige Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen getroffen hat, war die Anwendung eines höheren nationalen Schutzniveaus in *Melloni* ausgeschlossen.⁶⁹

Demgegenüber entschied der Gerichtshof im Urteil *WABE und MH Müller Handel*⁷⁰, „dass die Richtlinie 2000/78⁷¹, wie sich aus ihrem Titel ergibt, einen allgemeinen Rahmen für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf festlegt, der den Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Vielfalt der von diesen verfolgten Ansätze in Bezug auf den Platz, den sie in ihrem Inneren der Religion oder den Überzeugungen einräumen, einen Wertungsspielraum lässt“. „Im Übrigen zeigt[e] der so geschaffene Rahmen, dass der Unionsgesetzgeber in der Richtlinie 2000/78 nicht selbst den erforderlichen Einklang zwischen der Gedanken-, der Weltanschauungs- und der Religionsfreiheit und den rechtmäßigen Zielen, die zur Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung im Sinne [...] dieser Richtlinie geltend gemacht werden können,

⁶⁷ Urteil vom 26. Februar 2013, *Melloni*, C-399/11, EU:C:2013:107.

⁶⁸ Ebd., Rn. 47-54.

⁶⁹ Ebd., Rn. 55-65.

⁷⁰ Urteil vom 15. Juli 2021, verb. Rs. C-804/18 und C-341/19, EU:C:2021:594, EU:C:2021:594, Rn. 48, 81.

⁷¹ Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (ABl. 2000, L 303, S. 16).

hergestellt hat, sondern es den Mitgliedstaaten und ihren Gerichten überlassen hat, diesen Einklang herzustellen“.⁷² Folglich kam der Gerichtshof zu dem Schluss, dass es die Richtlinie 2000/78 erlaubt, „dem jeweiligen Kontext der einzelnen Mitgliedstaaten Rechnung zu tragen und jedem Mitgliedstaat im Rahmen des notwendigen Ausgleichs der verschiedenen in Rede stehenden Rechte und Interessen einen Wertungsspielraum einzuräumen, um ein gerechtes Gleichgewicht zwischen diesen zu gewährleisten.“ „So würden beispielsweise nationale Vorschriften, die an die Rechtfertigung einer mittelbar auf der Religion oder der Weltanschauung beruhenden Ungleichbehandlung höhere Anforderungen knüpfen“ als die Richtlinie 2000/78 (Art. 2 Abs. 2 Buchst. b Ziff. i), in den Anwendungsbereich von Art. 8 Abs. 1 dieser Richtlinie fallen, der den Mitgliedstaaten die Möglichkeit eröffnet, im Hinblick auf die Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes günstigere Vorschriften einzuführen oder beizubehalten.⁷³

Die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die ihren Ausgangspunkt in den beiden Beschlüssen vom November 2019 zum sogenannten *Recht auf Vergessen* hat, folgt dieser Unterscheidung nach der *Harmonisierungstiefe* des Unionsrechts.⁷⁴ Dabei befindet sich Karlsruhe in bester Gesellschaft mit anderen nationalen Verfassungsgerichten.⁷⁵

C. Schlussbemerkungen

Abschließend möchte ich noch einmal auf das eingangs bereits zitierte Interview von Frau Präsidentin Gallner zurückkommen: wie sie, bin auch ich mir sicher, dass mit dem Unions- und Konventionsrecht und der Rechtsprechung der europäischen Gerichte kein

⁷² Ebd., Rn. 86-87. Dabei hat der Gerichtshof in Rn. 86 dieses Urteils daran erinnert, dass „[d]er damit zuerkannte Wertungsspielraum bei fehlendem Konsens auf Unionsebene [...] jedoch mit einer Kontrolle einhergehen [muss], die Sache des Unionsrichters ist und die insbesondere darin besteht, zu prüfen, ob die auf nationaler Ebene getroffenen Maßnahmen grundsätzlich gerechtfertigt sind und ob sie verhältnismäßig sind“.

⁷³ Ebd., Rn. 88-89.

⁷⁴ Vgl. Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts vom 6. November 2019, 1 BvR 16/13 (*Recht auf Vergessen I*) und 1 BvR 276/17 (*Recht auf Vergessen II*) sowie vom 1. Dezember 2020, 2 BvR 1845/18 und 2 BvR 2100/18 (*Europäischer Haftbefehl III*). Dazu auch Britz, Kooperativer Grundrechtsschutz in der EU: Aktuelle Entwicklungen im Lichte neuerer Rechtsprechung des BVerfG, NJW 2021, S. 1489, 1492.

⁷⁵ Siehe beispielsweise *Verfassungsgerichtshof Österreichs*, Urteil vom 14. März 2012, U 466/11 u.a., Rn. 5.5; *Cour constitutionnelle* Belgiens, Urteil vom 15. März 2018, 29/2018, Rn. B.9., B.10.5. und B.15. ff.; *Conseil constitutionnel* Frankreichs, Urteil vom 26. Juli 2018, 2018-768 DC, Rn. 10, 12, 14, 38; *Corte costituzionale* Italiens, Urteil vom 23. Januar 2019, 20/2019, Rn. 2.1, 2.3.

Bedeutungsverlust der nationalen Gerichte verbunden ist. Ganz im Gegenteil: Mit den nationalen Gerichten und ihrer Bereitschaft zum konstruktiven Dialog steht und fällt der wirksame Grundrechtsschutz in der europäischen Rechtsunion.

Dabei ist meines Erachtens der Dialog zwischen den nationalen Gerichten und dem Gerichtshof dann am gewinnbringendsten, wenn er Brücken zum gegenseitigen Verständnis zu bauen sucht, die es ebenso ermöglichen, zu überzeugen und zu beeinflussen, wie überzeugt und beeinflusst zu werden. So sollte eine Vorlage an den Gerichtshof immer auch als Chance verstanden werden, die eigene Rechtsauffassung in die europäische Debatte einzubringen und diese durch den Vorlagebeschluss zu lenken. So hat beispielsweise das belgische Verfassungsgericht in dem Rechtsstreit zu Unisex-Versicherungstarifen⁷⁶ im Rahmen der Vorlageentscheidung ausführlich begründet, warum es die Ungleichbehandlung von Männern und Frauen für rechtswidrig hielt und sich – nachdem alle Mitgliedstaaten reagieren konnten – mit seiner Position europaweit durchgesetzt.

Dieser Dialog sollte mithin nicht als eine Form der Unterordnung, sondern vielmehr als Ausdruck *gerichtlicher Solidarität* verstanden werden, im Rahmen derer die beteiligten Akteure nicht Rivalen, sondern *Alliierte* sind, die sich gegenseitig stärken und in dem Ziel vereint sind, europaweit und auf allen Ebenen einen effektiven Grundrechtsschutz sicherzustellen.

Ich bedanke mich für Ihre Aufmerksamkeit und freue mich auf die Diskussion.

⁷⁶ Vgl. Urteil vom 1. März 2011, C-236/09, Association belge des Consommateurs, EU:C:2011:100.