

Verfassungsproblem Corona-Pandemie – ein Kommentar aus Sicht des EGMR

Tim Eicke, Richter EGMR

Auch für das europäische Menschenrechtssystem, und besonders für den EGMR, stellt die Corona Pandemie eine beispiellose Herausforderung dar, und zwar sowohl in Bezug auf seine operationelle Effektivität wie auch in Bezug auf die möglichen ernsthaften Beeinträchtigungen der Rechte, die zu schützen seine Hauptaufgabe ist. Wie unser Präsident wiederholt festgestellt hat, „Covid-19 ist nicht nur eine Gesundheitskrise. Es ist auch eine Krise für die europäische Demokratie, den Rechtsstaat und den Schutz der Menschenrechte“.¹

Auch wenn manche der von Herrn Prof. Scholz skizzierten Verfassungsprobleme nicht unbedingt in der von ihm dargestellten Form vor den EGMR kommen werden, ist es hoffentlich trotzdem von Interesse, wenn ich kurz darlege, in welchem Umfang die EMRK als „ein Verfassungsinstrument der europäischen öffentlichen Ordnung“² in Bezug auf Corona vor dem EGMR bisher geltend gemacht wurde und mit welcher Wirkung.

Ist es doch so, dass die EMRK die meisten von Herrn Prof. Scholz benannten, auf Grund von Corona Maßnahmen eingeschränkten Rechte ausdrücklich schützt und der EGMR jeglichen Eingriff in diese (meist) „qualifizierten Rechte“ auf seine Rechtmäßigkeit, Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit hin überprüft. Auf der anderen Seite ist jedoch auch die von den Staaten vielfach als Rechtfertigung vorgebrachte Pflicht des Staates, aktive Maßnahmen zu ergreifen, um das Recht der Menschen auf Leben und Gesundheit zu schützen, fest in der Rechtsprechung des EGMR verankert.

In diesem Zusammenhang ist vielleicht noch darauf hinzuweisen, dass im Zusammenhang mit Corona Maßnahmen eine ungewöhnlich große Anzahl der Mitgliedstaaten (10) den Generalsekretär des Europarats davon informiert haben, dass sie zeitlich begrenzt ihr Recht unter Artikel 15 EMRK auf Abweichung im Notstandsfall von den in der Konvention vorgesehenen Verpflichtungen ausgeübt haben. Allerdings unterliegen auch diese Maßnahmen der gerichtlichen Kontrolle, und wo sie mit Beschwerde vor den EGMR gebracht werden, wird dieser sicherstellen, dass die Bedingungen von Artikel 15 erfüllt sind und dass die Anwendung der Maßnahmen auf die Zeit der Krise beschränkt bleibt.

Bevor ich zur Rechtsprechung komme, sollte ich noch vorwegstellen, dass der EGMR, u.a. auf Grund des Gebots der Rechtswegausschöpfung, bisher nur eingeschränkt Gelegenheit hatte, sich in der Substanz mit der Problematik auseinanderzusetzen. Für den EGMR als Hüter der Konvention hat sich die Pandemie daher bisher in erster Linie durch ungefähr 350 Anträge auf einstweilige Verfügungen nach Artikel 39 der Verfahrensordnung bemerkbar gemacht. Die überwiegende Mehrheit dieser Anträge wurde von Personen gestellt, die in Gefängnissen inhaftiert oder in Aufnahme- und/oder Gewahrsamseinrichtungen für Asylbewerber und Migranten untergebracht waren. Die Antragsteller beriefen sich hauptsächlich auf das Recht auf Leben (Artikel 2) und das Folterverbot (Artikel 3) und beantragten beim Gerichtshof, einstweilige Maßnahmen zu ergreifen, um sie von ihrem Haftort zu entfernen und/oder um Maßnahmen zum Schutz ihrer Gesundheit vor der Gefahr einer Corona-Infektion anzuordnen.³ Diese Anträge wurden überwiegend abgewiesen, außer in seltenen Fällen in denen die besondere Verletzlichkeit des Antragstellers und die allgemeinen Lebensbedingungen (Überbelegung, fehlende Infrastruktur usw.) eine einstweilige Verfügung rechtfertigten. Einer der ersten Anträge wurde im April 2020 von einem italienischen Unternehmen eingereicht, das sich darüber beschwerte, dass die Behörden des beklagten Landes, nachdem sie eine Lieferung von medizinischen Gesichtsmasken für die anschließende Verteilung in italienischen öffentlichen Krankenhäusern bezahlt hatten, deren Lieferung am Zoll aufgehalten hatten. Dieser Antrag wurde vom Gerichtshof allerdings abgelehnt. Ebenfalls im April 2020 erhielt der EGMR jedoch auch einen

Antrag, der die andere Seite der Problematik unterstrich. In diesem Antrag wurde der EGMR dazu angehalten die betroffene Regierung aufzufordern, alle notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um wegen der Ausbreitung der Infektion eine vollständige Abriegelung der Hauptstadt durchzusetzen. Auch dieser Antrag wurde jedoch abgelehnt.

In seiner Rechtsprechung hat sich der EGMR bisher hauptsächlich in Unzulässigkeitsentscheidungen mit der Corona Pandemie auseinandergesetzt. So hat er in *Le Mailloux/Frankreich* (5. November 2020) eine Beschwerde als *actio popularis* zurückgewiesen, in der der Beschwerdeführer das Versäumnis des Staates, seine positiven Verpflichtungen zum Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit von Personen unter seiner Gerichtsbarkeit nachzukommen, angegriffen hatte. Der EGMR stellte fest, dass der Beschwerdeführer nicht hat darlegen können, in welcher Weise er persönlich betroffen war; die Beschwerde war ausschließlich gegen die Maßnahmen des französischen Staates zur Eindämmung der Ausbreitung des Covid-19-Virus in der gesamten Bevölkerung Frankreichs gerichtet. Auch die Beschwerde in *Terhes/Rumänien* wurde am 20. Mai dieses Jahres abgewiesen, aber diesmal nicht aus rein formellen Gründen, sondern weil sie *ratione materiae* nicht unter die einschlägige Bestimmung der EMRK fiel. In diesem Fall beschwerte sich der Beschwerdeführer in Berufung auf das Recht auf Freiheit und Sicherheit unter Artikel 5 darüber, dass die in Rumänien verhängte Ausgangssperre zwischen dem 24. März und dem 14. Mai 2020 eine widerrechtliche Freiheitsentziehung darstellte. Der EGMR hielt jedoch fest, dass es sich unter Anwendung seiner ständigen Rechtsprechung bei der Ausgangssperre nicht um eine Freiheitsentziehung gemäß Artikel 5 handelte und dass der Beschwerdeführer sich ausdrücklich nicht auf das Recht auf Freizügigkeit nach Artikel 4 des 4. Zusatzprotokolls berufen hatte. Des Weiteren legte der EGMR Wert auf die Tatsache, dass der Beschwerdeführer nicht dargelegt hatte, welche konkreten Auswirkungen die beanstandete Maßnahme auf seine persönliche Situation hatte. Er hatte weder behauptet, dass er während der gesamten Dauer des Ausnahmezustands eingesperrt gewesen sei, noch spezifische Informationen vorgelegt, die seine tatsächliche Erfahrung des Einschlusses beschrieben hätten.

Die einzige Rechtssache, die bisher in der Substanz entschieden wurde, ist *Feilazoo/Malta* (11. Mai 2021). In diesem Fall hat der EGMR einen Verstoß gegen Artikel 3 festgestellt auf Grund der Abschiebehaftbedingungen eines nigerianischen Staatsangehörigen, der zeitweilig mit Neuankömmlingen in Covid-19-Quarantäne untergebracht war.

Eine ganze Anzahl weiterer Beschwerden sind zur Zeit anhängig und wurden den betroffenen Regierungen zugestellt. Die große Mehrheit davon bezieht sich auf von Corona beeinflussten Haftbedingungen entweder in einem Mitgliedsstaat oder in einem Drittstaat, in das der Beschwerdeführer ausgeliefert werden soll. Des Weiteren sind aber auch jeweils eine Beschwerde unter Artikel 11 EMRK, dem Recht auf Versammlungs- bzw. Demonstrationsfreiheit,⁴ und eine unter Artikel 1 des 1. Zusatzprotokolls,⁵ dem Recht auf Schutz des Eigentums, in Bezug auf die Corona-bedingt angeordnete Schließung von Fitnessstudios anhängig.

Man sieht also, dass zumindest die generellen Fragen, die Herr Prof. Scholz angesprochen hat, langsam, aber sicher auch mein Gericht beschäftigen. Zum Abschluss sollte ich vielleicht noch erwähnen, dass gegen Deutschland meines Wissens derzeit keine Rechtssache mit Corona Bezug anhängig ist.

¹ zuletzt in „Der Notstand darf nicht zur Norm werden“, SCHWEIZER MONAT 1087 JUNI 2021, S. 75

² *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], nos. [8675/15](#) and [8697/15](#), § 172, 13 February 2020, *Loizidou v. Turkey* (preliminary objections), 23 March 1995, § 75, Series A no. 310, and *Al-Skeini and Others v. the United Kingdom* [GC], no. [55721/07](#), § 141, ECHR 2011

³ Hauptsächlich gegen Griechenland, Italien, die Türkei, Frankreich wie auch gegen Belgien, Bulgarien, Zypern, Malta, Rumänien, Russland und auch gegen Deutschland

⁴ *Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS)/Schweiz* (no. 21881/20)

⁵ *Toromag, s.r.o./Slovakei et al* (nos. 41217/20, 41253/20, 41263/20, 41271/20 and 49716/20)