

sei. Der Strafprozess eines Staates sei ein über Jahrhunderte gewachsenes, ausgewogenes Gebilde, das nicht mit einem auf einer ganz anderen Tradition basierenden System eines anderen Staates kombiniert werden solle. Da es immer mehr Strafverfahren mit Auslandsbezug gebe, die für den Angeklagten äußerst belastend seien, schlug *Fuchs* vor, das Verfahren am Wohnort des Beschuldigten durchzuführen. Eine Entlohnung für Verfahrenshelfer hielt er für unabdingbar. Zum Thema „Risikomanagement im Unternehmensstrafrecht“ gab er zu bedenken, dass die Vorabberatung durch einen Anwalt allein noch nicht für die Straffreiheit ausreichen solle.

LOStA Dr. *Werner Pleischl* (OStA Wien) stimmte *Pilnacek* zu, dass eine EU-weite Strafverfahrensangleichung abzulehnen sei. Er äußerte darüber hinaus Bedenken, dass Mitgliedsstaaten mit common-law-Systemen diese Entwicklung dominieren könnten. Bevor eine Verfahrenshilfeentlohnung eingeführt werden könne, müsse die Anwaltschaft ihre Altersversorgung regeln. Die jetzige Pflichtverteidigung bezeichnete er als fehlgeschlagen. Er sehe außerdem keinen Grund, nicht von Anfang an Verfahrenshelfer zu bestellen. Zum Strafprozessreformgesetz räumte er ein, dass die Verteidigungsinteressen im Vergleich zu den Opferinteressen tatsächlich zu wenig berücksichtigt worden seien. Eine Verbesserung sei dennoch erfolgt.

Wie *Burgstaller* hielt auch Sen.-Präs. Dr. *Ernst Markel* (OGH) den Einsatz *Soyers* für die Qualitätssteigerung der Strafverteidigung, insb einen Ehrenkodex für Strafverteidiger, für sehr unterstützenswert. Von der Grundrechtscharta 2000 sei er enttäuscht gewesen, weil es keine Weiterentwicklung im Vergleich zur MRK gegeben habe. Das Jugoslawien-Tribunal hielt er für kein gutes Beispiel für eine künftige europäische Strafrechtsentwicklung, die er im Übrigen – einschließlich des Art III-270 der EU-Verfassung – optimistisch sehe. Es werde zwar Harmonisierungen im Bereich der grenzüberschreitenden Verfahrensabwicklung geben, davon abgesehen werde Europa aber weiterhin mit verschiedenen Strafprozesssystemen gut auskommen. Zur Strafprozessreform führte er aus, dass sie auch für den Bereich der Beschuldigtenrechte Fortschritte gebracht habe.

Sekt.-Chef Dr. *Roland Miklau* (BMJ) begrüßte ebenfalls Bemühungen um Effizienzverbesserung der Strafverteidigung und Erstellung eines Ehrenkodex. Die europäische Strafrechtsentwicklung sah er differenziert: Zwar werde ein gewisses Maß an Rechtsangleichung erforderlich sein, die nationalen Rechtstraditionen würden aber gewahrt bleiben. Er sehe es durchaus positiv, dass auf europäischer Ebene auch über die Verfahrens- und Verteidigungsrechte nachgedacht werde. Es werde eine Konvergenz des adversarischen und des inquisitorischen Systems geben. Als Beispiel hierfür nannte er die Verfahrensordnung des Internationalen Strafgerichtshofs. Einzelentlohnung für Verfahrenshilfe hielt er für notwendig, wobei Anwaltschaft, Regierung und BMJ zusammen ein geeignetes System erarbeiten sollen. Wie *Soyer* sah er im Risikomanagement ein neues, durch das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz geschaffenes Tätigkeitsfeld der Anwälte. Die Einführung eines Anwaltszwangs im Bereich der Verbandsverantwortlichkeit sei aufgrund widerstreitender Interessen von Wirtschaft und Anwaltschaft jedoch noch ungewiss. Die von *Fuchs* vorgeschlagene Durchführung des Strafverfahrens am Wohnort des Beschuldigten hielt *Miklau* für wenig realistisch und gab dem Tatort den Vorzug.

Abgeschlossen wurde die Diskussion durch eine Stellungnahme von *Soyer*: Er teilte die Sorge nicht, dass die common-law-Länder bei der europäischen Strafrechtsentwicklung ihr System den anderen Mitgliedsstaaten aufzwingen könnten – ganz im Gegenteil. Beide Seiten, die kontinentaleuropäische und die angelsächsische, müssen für vernünftige Regelungen der anderen Seite offen sein, um so das eigene System zu verbessern. Er bedauerte die Abschaffung der Pflichtverteidigung durch das Strafprozessreformgesetz. Diese hätte in verbesserter Form, angereichert durch einen anwaltlichen Journaldienst, beibehalten werden sollen. Schließlich plädierte er noch einmal eindringlich für eine Regelung der anwaltlichen Nachforschungen. Die Verteidiger sollen nicht in Graubereichen agieren, sondern es müsse klare Regelungen geben, was erlaubt sei und was nicht. Aus diesem Grund sei ihm auch der „code of conduct“ so wichtig.

Clemens Heigenhauser

Europäischer Konstitutionalisierungsprozess auf dem Prüfstand

45. Assistententagung Öffentliches Recht 2005 in Bielefeld

ÖJZ 2005/34

Vom 9. 3. 2005 bis 12. 3. 2005 fand an der Universität Bielefeld die Tagung der Wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, Wissenschaftlichen Assistentinnen und Assistenten Öffentliches Recht statt. Thema „Die Europäische Verfassung – Verfassungen in Europa“

A. Themen und Vortragende

- Präambeln: Unverbindliche Verfassungslyrik oder verbindliches Verfassungsprogramm – *Hedwig Kopetz* (Universität Graz)
- Einheit und Differenzierung der Europäischen Verfassung – *Jürgen Bast* (MPI Heidelberg)
- Die Vielheit der Europäischen Verfassung – *Nico Krisch* (Oxford University)
- Europas doppelte Finalität – *Stefan Haack* (Universität Leipzig)
- Identität und Integration in Europa – *Michael Droegge* (Universität Frankfurt/Main)

- Symbole der Europäischen Verfassung – die Verfassung als Symbol – *Daniel Krausnick* (Universität Erlangen)
- Zur Methodik des europäischen Verfassungsrechts – *Philipp Dann* (MPI Heidelberg)
- Föderalismus als Modell für Europa – *Tina Kemplin* (Universität Zürich)
- Verhältnis EuGH/EGMR: Konflikt oder Kooperation? – *Stefan Lorenzmeier* (Universität Augsburg)
- Völkerrechtliche und innerstaatliche Probleme eines Beitritts der Europäischen Union zur MRK – *Matthias Königeter* (Universität Frankfurt/Oder)

B. Beitritt der EU zur MRK

Während die Assistententagung 2005 den Weg vom Allgemeinen zum Konkreten beschritten hat, soll am Beginn des Berichts das abschließende Beispiel der Tagung zum gegenwärtigen Verfassungsprozess als Einleitung aufgegriffen werden: das Verhältnis der EU zur MRK. Aus der bisherigen Rechtslage ergibt sich – wie allgemein bekannt – keine Möglichkeit eines Beitritts der EU zur MRK. Da *Stefan Lorenzmeier* eine gemeinschaftsrechtliche Bindung an die MRK durch Art 6 EU ablehnt, argumentiert er eine wechselseitige Berücksichtigungspflicht des EuGH und des EGMR aus Art 31 III lit c WVK. Mit Blick auf die zukünftige europäische Verfassung wurden aber auch die Möglichkeiten bzw. Auswirkungen eines Beitritts der EU zur MRK gem Art I-9 Vertrag über eine Verfassung für Europa näher erläutert (*Matthias Königeter*). Dabei zeigte *Königeter*, dass eine Beitrittsverpflichtung der EU zur MRK besteht, diese sich aber – in Hinblick auf die Zusatzprotokolle – nur auf jene beschränkt, die durch alle Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden. Da die EU nicht als Mitgliedstaat, sondern als internationale Organisation der MRK beitreten würde, blieben auch die eigenständigen Bindungen der Mitgliedstaaten an die MRK aufrecht. Eine Bindung der Mitgliedstaaten wäre überdies in Bezug auf das EU-Verfassungsrecht anzunehmen. Im Gegensatz dazu sei die EU für MRK Verstöße durch die Erlassung von EU-Sekundärrecht verantwortlich. Im Vollzug seien sodann die Mitgliedstaaten für verbleibende Spielräume wiederum selbst verantwortlich, wohingegen bei Determinierung durch das Sekundärrecht eine Verantwortlichkeit der EU bestehe.

Die Stellung der MRK im EU-Recht wurde von *Königeter* als unterhalb des Verfassungsrechts, aber oberhalb des Sekundärrechts angenommen. Jedenfalls würde der MRK als EU-Recht Anwendungsvorrang zukommen, wenn „materiell EU-Hoheitsgewalt ausgeübt wird und die Mitgliedstaaten funktionell als Behörden oder Gerichte der EU tätig werden“.

In der Diskussion wurde – vor allem in Hinblick auf den Rechtsschutz – darauf hingewiesen, dass es einer verfahrensrechtlichen Koordination des EGMR und des EuGH bedürfe, um einen effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten. Da der EuGH nicht als Grundrechtsgericht anrufbar ist, sei aber auf jeden Fall die Stellung des EGMR aufrecht zu erhalten.

C. Die Europäische Verfassung im Spannungsverhältnis

Wie auch die dargestellte Fragestellung nach der Relation zwischen EU und MRK aufgezeigt hat, befindet sich die EU in steter Veränderung; die Kreation einer Europäischen Verfassung macht unterschiedliche Spannungsverhältnisse der EU deutlich:

1. Einheit und Vielfalt

Primär wurde auf das Spannungsverhältnis der EU zwischen Streben nach Einheit und Erhalt von Vielfalt aufgezeigt. Dabei stellte *Nico Krisch* das europäische Verfassungsvorhaben als „nostalgisches Projekt“ grundsätzlich in Frage. Das von ihm konstatierte Ergebnis des polyzentrischen und pluralistischen Charakters der europäischen Rechtsordnung bilde bestehende kulturelle und politische Diversität ab. Die Fortsetzung klassischer Verfassungsstradition und die Übernahme althergebrachter Kategorien werden dem supra- und internationalen Mehrebenensystem nicht mehr gerecht. Demgegenüber versuchte *Stefan Haack* – trotz der Feststellung fehlenden Auftretens des Gesamttraums (EU) als Einheit – die Finalität des europäischen Einigungsprojekts im Hinblick auf eine einheitsstiftende Ordnungsidee darzustellen. Dabei übernahm er die durch den Nationalstaat vorgegebenen historischen Muster, um zu konstatieren, dass diese zwar noch nicht bestünden; letztlich sei – unter dem Druck der Globalisierung – aber ein Gesamttraum in einer bestimmten Identität zu binden.

Michael Droege analysierte europäische Wege der Identitätsbildung. Als Chance für diese begriff er unter anderem die Europäische Verfassung. In diesem Zusammenhang seien auch die Symbole der Europäischen Verfassung erwähnt, die Werte vermitteln können (*Daniel Krausnick*). Als falschen Weg identifizierte *Droege* den Versuch, mittels Kulturpolitik eine europäische Identität zu bilden. Diese fördere nicht eine gemeinsame Identität, sondern bloß nationale Kulturen. Das Gemeinsame sei letztlich das Unterschiedliche („Einheit in Vielfalt“).

Das Spannungsverhältnis europäischer Verfassungsentwicklungen ist auch durch die Podiumsdiskussion „Zu den territorialen und ideologischen Grenzen Europas“ deutlich geworden. Es diskutierten *Elmar Brok*, Mitglied des Europäischen Parlaments, *Cem Özdemir*, ebenso Mitglied des EP, *Michael Thumann*, Die Zeit, und *Hans-Ulrich Wehler*, Professor für Geschichte an der Universität Bielefeld. Dabei stellte sich heraus, dass das europäische Verfassungsprojekt an den territorialen und ideologischen Grenzen gemessen werden wird. Im Mittelpunkt der Diskussion stand die Frage nach einem Beitritt der Türkei zur EU. Trotz der Forderung nach harten Kriterien für Verhandlungen (*Thumann*) und dem Wunsch nach einer pluralistischen Ausrichtung der Türkei (*Özdemir*) konnten die Skeptiker eines Beitritts nicht überzeugt werden: Die EU sei „keine Besserungsanstalt“ (*Brok*) und die Türkei ein „Faß ohne Boden“ (*Wehler*).

2. Völkerrecht und nationales Recht

Die Weiterentwicklung bzw. Ausdifferenzierung vom Europarecht zum europäischen Verfassungsrecht bewirkt auch, dass sich die Betrachtungsmuster hinsichtlich des Gemeinschaftsrechts vom Völkerrecht zunehmend zu den staatlichen bzw. verfassungsrechtlichen Analyseinstrumenten wandeln. Wie der Beitrag zur Finalität der EU (*Stefan Haack*) bereits gezeigt hat, wird versucht, die alten nationalstaatlichen Muster auf die EU zu übertragen. Das Messen europäischer Konstitutionalisierungsprozesse an einen nationalen Verfassungsbegriff (*Krisch*) kann nicht zum Erfolg führen. Die Erkenntnis der Nicht-Übereinstimmung bedeutet aber nicht das Scheitern europäischer Verfassungsbestrebungen.

Das Ringen um das Europäische Verfassungsrecht zwischen Völkerrecht und nationalem Recht zeigte sich auch bei den Methodendiskussionen um das Europäische Verfassungsrecht, in denen vorgeschlagen wurde, sich von den völkerrechtlichen Interpretationswurzeln zu befreien (*Philipp Dann*).

Hedwig Kopetz belegte die zunehmende Bedeutung von Präambeln auf europäischer und nationalstaatlicher Ebene, worin auch ein zunehmender (methodischer) internationaler Einfluss erkennbar würde. Die Ausweitung der Bedeutung von Präambeln von einer normativen bis hin zu einer innovativen Funktion wurde in der Diskussion als problematisch qualifiziert. Derartige Bedenken ließen sich aber vielleicht in Hinblick auf die Notwendigkeit einer entsprechenden Interpretationskultur in Bezug auf Präambeln verringern.

In der Diskussion wurde immer wieder eingemahnt, den eindeutig bestehenden völkerrechtlichen Bezug der EU nicht aufzugeben. Die EU sei eben in einem polyzentrischen Mehrebenensystem im internationalen Kontext begreifbar (Krisch).

3. Politisches Integrationsprojekt und Wirtschaftsgemeinschaft

Obwohl auf dieser Tagung die Aspekte der Wirtschaftsgemeinschaft – dem Erfolgskonzept der Europäischen Union – nicht im Vordergrund standen (so Jörg Philipp Terhechte bei seiner Abschlussrede), wurde doch durch den Beitrag von Tina Kempin ein wirtschaftsbasiertes Föderalismusmodell für die EU vorgeschlagen. Dieses bestand darin, auf regionaler Ebene („Europa der Regionen“) eine aufgabenbasierte (also funktionelle) Zusammenarbeit der Regionen zu etablieren, die es den einzelnen Regionen ermöglicht, mit anderen Regionen in unterschiedlichen Fragen zusammenzuarbeiten. In der Diskussion wurden diesem ökonomisch orientierten Modell vor allem die Fragen der (sozialen) Umverteilung und der demokratischen Legitimation entgegengehalten. Es zeigte sich dabei, dass die ökonomische Ausrichtung von Gemeinschaftskonzepten sich zunehmend auch gegenüber darüber hinausgehenden Demokratiemodellen und Sozialstaatskonzepten rechtfertigen muss.

D. Europäische Verfassung und Methode

Europäisches Verfassungsrecht als eigene rechtswissenschaftliche Disziplin sollte sich seiner Methoden bewusst werden. Den bisherigen Beschränkungen der methodischen Interessen auf die Rsp des EuGH soll eine eigenständige Methodik des europäischen Verfassungsrechts folgen. Dabei spielen neben klassischer Auslegung vor allem Vergleichung – in Form interdisziplinärer Kontextualisierung über die funktionelle Rechtsvergleichung hinausgehend – und eigenständige Begriffs- und Systembildung eine besondere Rolle (Dann). Eingemahnt wurde auch besondere Transparenz durch Methodenklarheit.

In Anwendung dieser Vorgaben auf die Tagung selbst, ist festzuhalten, dass die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit den Relationen der Europäischen Verfassung zu den Verfassungen der Mitgliedstaaten im Vergleich allerdings – abgesehen von einzel-

nen Ausnahmen, wie etwa die rechtsvergleichende Präambelanalyse von Kopetz – ausblieb. Nichtsdestotrotz wurden vor allem in den Diskussionen die Notwendigkeit und die Bedeutung der Rechtsvergleichung als Methode des Europäischen Verfassungsrechts hervorgehoben.

E. Europäische Verfassung als Prozess

Die nun vorliegende europäische Verfassung würde primär zu einer statischen Analyse des Verfassungsvertrags einladen, doch weisen bei näherer Betrachtung sogleich die historischen Bürden und die Ausrichtung der Europäischen Verfassung auf die Zukunft. Schon die Entstehung der Verfassung, durch Konvents- und Regierungskonferenz einerseits und die schon seit dem Vertrag von Maastricht bestehenden Konstitutionalisierungsentwicklungen andererseits, zeigen die zeitliche Dimension der Verfassung im Kontext der Vergangenheit auf.

Durch die Analyse von Jürgen Bast wurde auch auf die im Verfassungsvertrag angelegte zukünftige Weiterentwicklung der Europäischen Verfassung aufmerksam gemacht: Es sei wichtig, sich „der Unvollkommenheit der Verfassung bewusst zu werden“. Die Prinzipien im ersten Teil der Verfassung sollten aber nicht dazu verwendet werden – wie Dann vorgeschlagen hat („in dubio pro parte una“) –, die Ausnahmen im dritten Teil durch interpretative Leistungen zu relativieren, sondern seien als Verfassungsauftrag zu verstehen. Nach diesen Prinzipien sei die Verfassung bei zukünftigen Revisionen weiterzuentwickeln; dies nicht nur in Hinblick auf eine weitere Integration, sondern vor allem auch in ihren rechtsstaatlichen Perspektiven. Insoweit erweist sich die Verfassung als reflexiv, die „in einem bemerkenswerten Akt der Selbsterziehung und der Lernbereitschaft auch den Verfassungsgesetzgeber“ adressiert.

F. Recht und Medizin in Wien 2006

Dem Bielefelder Tagungsteam (Yvonne Becker, Marie-Louise Bovenkerk, Kathrin Groh, Florian Gröblichhoff, Lars Gußen, Vanessa Hellmann, Süleyman Kolcu, Martin Klein, Claudia Menzel, Jörg Philipp Terhechte) sei für die hervorragende Ausrichtung der 45. Assistententagung gedankt. Die nächstjährige Tagung, die vom Autor dieses Berichts mitorganisiert und zugleich beworben wird, findet vom 21. 2. bis 24. 2. 2006 in Wien zum Thema „Recht und Medizin“ statt. Bei der Organisation der Tagung werden wir den Eröffnungsworten von Richter am BVerfG Prof. Gertrude Lübbe-Wolf gedenken, die darauf hingewiesen hat, dass Assistentinnen und Assistenten zunehmend zu Wissenschaftsmanagern werden und dabei nicht die Tätigkeit als Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler aus den Augen verlieren sollen.

Konrad Lachmayer