

TIMO SEWTZ

Prozeduralisierung am
Europäischen Gerichtshof
für Menschenrechte

Jus Internationale et Europaeum

213

Mohr Siebeck

Jus Internationale et Europaeum

herausgegeben von

Thilo Marauhn, Angelika Nußberger und Christian Walter

213



Timo Sewtz

Prozeduralisierung am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

Die Bewertung der innerstaatlichen Verfahrensqualität
in moralisch-ethisch sensiblen Fällen

Mohr Siebeck

Timo Sewtz, geboren 1998; Studium der Rechtswissenschaft in Münster und Peking; 2021 Erstes Staatsexamen; 2024 Promotion (Köln); Rechtsreferendariat am Kammergericht in Berlin.

Zugl.: Köln, Univ., Diss. 2024

ISBN 978-3-16-164048-3 / eISBN 978-3-16-164049-0

DOI 10.1628/978-3-16-164049-0

ISSN 1861-1893 / eISSN 2568-8464 (Jus Internationale et Europaeum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2025 Mohr Siebeck Tübingen www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der eigenen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Gedruckt auf alterungsbeständiges Papier.

Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, Wilhelmstraße 18, 72074 Tübingen, Deutschland
www.mohrsiebeck.com, info@mohrsiebeck.com

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2023/2024 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln als Dissertation angenommen. Am 13.03.2024 fand die Disputation statt.

Mein besonderer Dank gilt meiner Doktormutter Frau Professorin Dr. DDr. h.c. Angelika Nußberger, M.A., die die Entstehung der Arbeit mit Gesprächen, wertvollen Hinweisen sowie der Einräumung des notwendigen Freiraums für meine eigene Forschung begleitet und gefördert hat. Ihr und Herrn Professor Dr. Thilo Marauhn sowie Herrn Professor Dr. Christian Walter danke ich zudem für die Aufnahme dieser Arbeit in die Schriftenreihe „Jus Internationale et Europaeum“. Bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Professor Dr. Felix Lange, LL.M. (NYU), M.A. für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und das konstruktive Disputationsgespräch. Dem ganzen Team der Akademie für europäischen Menschenrechtsschutz danke ich für die Unterstützung und den fachlichen Austausch.

Institutioneller Dank gilt der Studienstiftung des deutschen Volkes, die mich während des Studiums und der Promotionszeit ideell wie finanziell förderte.

In freundschaftlichem Dank bin ich Kolja Eigler, Leo Enderle, Lena Sophie Kaiser und Hannah Siekmann verpflichtet, die durch ihre wertvollen Ratschläge und stetigen Ermunterungen zur Entstehung dieser Arbeit beigetragen haben.

Für den Rückhalt, den mir meine Familie gibt, bin ich zutiefst dankbar. Ihr widme ich diese Arbeit.

Berlin, im Frühjahr 2025

Timo Sewtz

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
A. Einleitung	1
<i>I. Untersuchungsgegenstand</i>	<i>1</i>
<i>II. Gang der Untersuchung</i>	<i>2</i>
B. Diskussionsstand zur Prozeduralisierung in der EGMR- Rechtsprechung	5
<i>I. Terminologie</i>	<i>5</i>
<i>II. Charakteristika der Prozeduralisierung beim EGMR</i>	<i>12</i>
<i>III. Gründe für eine zunehmende Prozeduralisierung</i>	<i>62</i>
<i>IV. Das Spannungsfeld der Prozeduralisierung: Chancen und Gefahren</i>	<i>96</i>
<i>V. Exkurs: Debatten zur Prozeduralisierung außerhalb des Systems der EMRK</i>	<i>133</i>
C. Prozeduralisierung moralisch-ethisch sensibler Fälle in der Rechtsprechung des EGMR	147
<i>I. Terminologie</i>	<i>147</i>
<i>II. Besonderheit moralisch-ethisch sensibler Fälle</i>	<i>150</i>
<i>III. Der gerichtliche Umgang mit moralisch-ethisch sensiblen Fällen: Entscheiden oder vermeiden?</i>	<i>152</i>
<i>IV. Analyse der Rechtsprechung des EGMR im Hinblick auf prozedurale Elemente</i>	<i>156</i>

D. Auswertung der Rechtsprechungsanalyse	271
I. Befunde der Rechtsprechungsanalyse	271
II. Kritische Bewertung der Analysebefunde	276
E. Schlussbetrachtungen	303
I. Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesenform	303
II. Ausblick	304
Literaturverzeichnis	309
Sachregister	333

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XV
A. Einleitung	1
I. <i>Untersuchungsgegenstand</i>	1
II. <i>Gang der Untersuchung</i>	2
B. Diskussionsstand zur Prozeduralisierung in der EGMR- Rechtsprechung	5
I. <i>Terminologie</i>	5
1. Positive Verpflichtungen aus Konventionsrechten	6
2. Prozedurale Konventionsrechte	8
3. Prozedurale Schutzanforderungen an die Legislative	8
4. Prozeduralisierung im Sinne dieser Arbeit	9
II. <i>Charakteristika der Prozeduralisierung beim EGMR</i>	12
1. Die Bewertung legislativer Prozesse	12
a) <i>Hirst (Nr. 2) v. Vereinigtes Königreich</i>	13
b) <i>Animal Defenders International v. Vereinigtes Königreich</i>	14
2. Die Bewertung exekutiver Prozesse	15
3. Die Bewertung judikativer Prozesse	17
4. Explizite und implizite Prozeduralisierung	20
5. Betroffene Fallarten	21
6. Anforderungen an den nationalen Entscheidungsprozess	23
a) Anforderungen an den Legislativprozess	24
aa) <i>Demokratisches Verfahren</i>	24
bb) <i>Rationales Verfahren: Evidence-Based Lawmaking</i>	28
cc) <i>Zusammenfassung</i>	31
b) Anforderungen an die Judikative	32
7. Intensität der prozeduralen Kontrolle	34

a)	Einleitende Passagen einer Entscheidung	35
b)	Begründetheit der Entscheidung	36
8.	Bedeutung der prozeduralen Argumentation	37
a)	Bedeutung bei legislativen Verfahren	37
b)	Bedeutung bei judikativen Verfahren	41
9.	Verhältnis zum <i>margin of appreciation</i> und zur Verhältnismäßigkeitsprüfung	44
a)	Der <i>margin of appreciation</i> in der Rechtsprechung des EGMR	45
b)	Das Verhältnis zwischen dem prozeduralen Ansatz und dem <i>margin of appreciation</i>	50
c)	Die Verhältnismäßigkeitsprüfung in der Rechtsprechung des Gerichtshofs	55
d)	Das Verhältnis zwischen dem prozeduralen Ansatz und der Verhältnismäßigkeitsprüfung	57
10.	Inkonsistenz und Inkohärenz als Charakteristikum?	59
<i>III. Gründe für eine zunehmende Prozeduralisierung</i>		62
1.	Institutioneller Kontext: der europäische Menschenrechtsschutz im Post-Brighton-Zeitraum	62
a)	Zeitenwende: Die Osterweiterung und institutionelle Reform der 1990er-Jahre	62
b)	Die Schwierigkeiten der 2000er-Jahre	64
aa)	Neue Herausforderungen: Fallzahlen und Fallarten	64
(1)	Steigende Fallzahlen	64
(2)	Neue Fallarten	66
bb)	Reform der Reform: Das 14. Zusatzprotokoll	68
c)	Institutionelle Konflikte und Kritik	69
aa)	Der Fall Russland	70
bb)	„Liberal Backlash“ – Das Vereinigte Königreich	75
cc)	Zusammenfassung	78
d)	Die Konferenzen von Interlaken, Izmir und Brighton	79
aa)	Interlaken	79
bb)	Izmir	81
cc)	Brighton	81
e)	Post-Brighton-Ära: „Zeitalter der Subsidiarität“	84
2.	Begründungsansätze	86
a)	Fortentwicklung des Subsidiaritätskonzepts	86
aa)	Der traditionelle Begründungsansatz	87
bb)	Notwendigkeit der Fortentwicklung des Konzepts als Grund für die Prozeduralisierung	89
b)	Der Konnex zwischen der Prozeduralisierung und Rechteexpansion	93
c)	Überlastung des Gerichtshofs	94

d) Bestreben nach einer besseren Rechtssetzung	94
e) Zusammenfassung	96
<i>IV. Das Spannungsfeld der Prozeduralisierung: Chancen und Gefahren</i>	96
1. Chancen und Vorteile	97
a) Robusteres und kohärenteres Subsidiaritätskonzept	97
b) Die Anreizfunktion der Prozeduralisierung	101
c) Förderung deliberativer Demokratieelemente	106
d) Höhere Bindungswirkung der EGMR-Urteile	108
2. Gefahren und Nachteile	109
a) Absinken und Auseinanderfallen menschenrechtlicher Standards	109
aa) Absinken menschenrechtlicher Standards	110
bb) Auseinanderfallen menschenrechtlicher Standards	115
cc) Geringere Aussagekraft von Präzedenzfällen	116
b) Führt ein gutes Verfahren zu einem guten Ergebnis?	118
c) Prozeduralisierung aus Beschwerthenperspektive	119
d) Die Kontroversität und Komplexität der Kontrolle innerstaatlicher Prozesse	120
aa) Kontroversität: Ist die Kontrolle innerstaatlicher Prozesse ein Ausdruck von gerichtlicher Zurückhaltung?	120
bb) Komplexität: Wie bewertet man ein parlamentarisches Verfahren?	123
e) <i>Appeasement</i> und Doppelstandards	127
f) Identitätspolitik als Problem der Prozeduralisierung?	131
3. Zusammenfassung	132
<i>V. Exkurs: Debatten zur Prozeduralisierung außerhalb des Systems der EMRK</i>	133
1. Europäische Union	134
2. Deutschland	138
3. USA	143
4. Zusammenfassung	146
 C. Prozeduralisierung moralisch-ethisch sensibler Fälle in der Rechtsprechung des EGMR	147
<i>I. Terminologie</i>	147
<i>II. Besonderheit moralisch-ethisch sensibler Fälle</i>	150
<i>III. Der gerichtliche Umgang mit moralisch-ethisch sensiblen Fällen: Entscheiden oder vermeiden?</i>	152
<i>IV. Analyse der Rechtsprechung des EGMR im Hinblick auf prozedurale Elemente</i>	156

1.	Auswahl der Fälle	156
2.	Fortpflanzung und Beginn des Lebens	157
	a) Vo v. Frankreich (2004)	158
	b) Maurice v. Frankreich (2005)	162
	c) Evans v. Vereinigtes Königreich (2007)	165
	d) Dickson v. Vereinigtes Königreich (2007)	170
	e) S.H. u.a. v. Österreich (2011)	173
	f) Costa und Pavan v. Italien (2012)	176
	g) Knecht v. Rumänien (2012)	177
	h) A.K. v. Lettland (2014)	178
	i) Mennesson v. Frankreich (2014)	179
	j) Parrillo v. Italien (2015)	181
	k) Paradiso und Campanelli v. Italien (2017)	184
	l) Nedescu v. Rumänien (2018)	186
	m) Valdís Fjölnisdóttir u.a. v. Island (2021)	187
	n) A.M. v. Norwegen (2022)	188
	o) A.L. v. Frankreich (2022)	190
	p) D.B. u.a. v. Schweiz (2022)	191
	q) K.K. u.a. v. Dänemark (2022)	192
	r) Zusammenfassung	195
3.	Schwangerschaftsabbruch	195
	a) Open Door und Dublin Well Woman v. Irland (1992)	196
	b) Tysic v. Polen (2007)	198
	c) A, B und C v. Irland (2010)	199
	d) R.R. v. Polen (2011)	203
	e) P. und S. v. Polen (2012)	205
	f) Zusammenfassung	205
4.	Sterbehilfe	207
	a) Pretty v. Vereinigtes Königreich (2002)	207
	b) Haas v. Schweiz (2011)	209
	c) Koch v. Deutschland (2012)	210
	d) Gross v. Schweiz (2013)	212
	e) Lambert u.a. v. Frankreich (2015)	213
	f) Lings v. Dänemark (2022)	217
	g) Mortier v. Belgien (2022)	221
	h) Zusammenfassung	223
5.	Sexuelle Orientierung und Geschlechtsidentität	224
	a) Frett v. Frankreich (2002)	225
	b) E.B. v. Frankreich (2008)	227
	c) Schalk und Kopf v. Österreich (2010)	229
	d) Gas und Dubois v. Frankreich (2012)	230
	e) X u.a. v. Österreich (2013)	231
	f) Vallianatos u.a. v. Griechenland (2013)	234

g) Oliari u.a. v. Italien (2015)	237
h) Chapin und Charpentier v. Frankreich (2016)	238
i) Orlandi u.a. v. Italien (2017)	239
j) Fedotova u.a. v. Russland (2023)	240
k) Zusammenfassung	242
6. Religion im öffentlichen Leben	242
a) Leyla Şahin v. Türkei (2005)	243
b) Dogru v. Frankreich; Kervanci v. Frankreich (2008)	246
c) Ahmet Arslan u.a. v. Türkei (2010)	249
d) Eweida u.a. v. Vereinigtes Königreich (2013)	251
e) S.A.S. v. Frankreich (2014)	253
f) Ebrahimian v. Frankreich (2015)	261
g) Belcacemi und Oussar v. Belgien; Dakir v. Belgien (2017)	262
h) Hamidović v. Bosnien und Herzegowina (2017)	266
i) Lachiri v. Belgien (2018)	269
j) Zusammenfassung	270
D. Auswertung der Rechtsprechungsanalyse	271
I. Befunde der Rechtsprechungsanalyse	271
II. Kritische Bewertung der Analysebefunde	276
1. Die Relativierung der Redeweise vom <i>procedural turn</i>	276
2. Das Problem der inkonsistenten und inkohärenten Anwendung ...	278
3. Die Janusköpfigkeit des prozeduralen Ansatzes: zur Behandlung von Legislative und Judikative	279
a) Die Bewertung legislativer Prozesse als Gefahr	280
b) Chancen der Prozeduralisierung: Die Bewertung judikativer Verfahren	281
4. Verliert Europa seine Rolle als Avantgarde? – Rechtsvergleichende Perspektive	283
a) Die Bedeutung der Prozeduralisierung in anderen Menschenrechtssystemen	283
b) Beispiele für divergierende Ansätze	284
c) Gründe für die unterschiedliche Entwicklung	286
aa) Institutioneller Kontext: Backlash als globales Phänomen	287
(1) IAGMR	288
(2) UNMRA	290
bb) Unterschiedliche Bedeutung von Subsidiarität und Achtung nationaler Souveränität	291
(1) IAGMR	292
(2) UNMRA	294
cc) Zusammenfassung	296
d) Bewertung der auseinanderfallenden Entwicklung	296

aa) Die Fragmentierung der Menschenrechte und die Gefahr für ihre Universalität	296
bb) Der Verlust der Avantgarde-Stellung Europas	299
5. Zusammenfassung	301
E. Schlussbetrachtungen	303
I. Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesenform	303
II. Ausblick	304
Literaturverzeichnis	309
Sachregister	333

Abkürzungsverzeichnis

AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AMRK	Amerikanische Menschenrechtskonvention (<i>American Convention on Human Rights; Pact of San José</i>)
Bd.	Band
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (<i>European Court of Human Rights</i> ; auch als „Gerichtshof“ oder „Straßburg“ abgekürzt)
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (auch: Europäische Menschenrechtskonvention; <i>Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms</i>)
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GK	Große Kammer
GrCH	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GS	Gedächtnisschrift
Hs.	Halbsatz
IAGMR	Interamerikanischer Gerichtshof für Menschenrechte (<i>Inter-American Court of Human Rights</i>)
IGH	Internationaler Gerichtshof
IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (auch: UN-Zivilpakt; <i>International Covenant on Civil and Political Rights</i>)
IVF	<i>In-vitro</i> -Fertilisation
lit.	littera
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
Rn.	Randnummer
S.	Satz
ThürVerfGH	Thüringer Verfassungsgerichtshof
UAbs.	Unterabsatz
UKSC	<i>Supreme Court of the United Kingdom</i>
UNMRA	UN-Menschenrechtsausschuss (auch: Ausschuss für bürgerliche und politische Rechte; <i>United Nations Human Rights Committee</i>)
v.	versus
VerfGBbg	Verfassungsgericht des Landes Brandenburg

WTO
WVK
ZP

World Trade Organization
Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
Zusatzprotokoll

A. Einleitung

I. Untersuchungsgegenstand

Der Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die sogenannte Prozeduralisierung im europäischen Menschenrechtsschutz. Am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) wird in den letzten Jahren von Beobachtern zunehmend ein *procedural turn* – das heißt eine zunehmende Prozeduralisierung – wahrgenommen. Dahinter steht ein Ansatz, nach welchem der EGMR neben einer inhaltlichen Überprüfung einer beanstandeten staatlichen Maßnahme (*substantive review*) verstärkt auch die Qualität des Verfahrens hinter dieser Maßnahme kontrolliert (*procedural review*). Beispielsweise wird hierfür die Qualität des legislativen Prozesses eines beanstandeten Gesetzes in die Bewertung, ob eine Konventionsverletzung vorliegt, miteinbezogen. Die Wahrnehmung einer solchen zunehmenden Prozeduralisierung lässt sich in eine umfangreichere Entwicklung des Menschenrechtsschutzes in Europa, welcher sich in einem „Zeitalter der Subsidiarität“¹ befinden soll, einordnen.

Während im Hinblick auf einen solchen Ansatz zum einen befürchtet wird, dass eine Kontrolle innerstaatlicher Verfahrensprozesse zu stark in die Souveränität der Konventionsstaaten eingreift, droht zum anderen die Gefahr, dass durch eine bloße Kontrolle des Verfahrens der effektive Menschenrechtsschutz und die Fortentwicklung menschenrechtlicher Standards nicht hinreichend gewährleistet wird. Andererseits könnte die Prozeduralisierung eine Chance sein, Subsidiaritätsbestrebungen einerseits und den effektiven Menschenrechtsschutz andererseits auszubalancieren.

Insbesondere in moralisch-ethisch sensiblen Fällen (zum Beispiel Fälle, die Themen wie Fortpflanzung, Schwangerschaftsabbruch, Sterbehilfe, sexuelle Orientierung oder Religiosität im öffentlichen Leben betreffen) wirkt eine zunehmende Akzentuierung der gerichtlichen Kontrolle des Verfahrens als eine Möglichkeit, eine als zu kontrovers empfundene (rein) inhaltsbezogene Entscheidung, die aufgrund der Gefahr eines Legitimationskonfliktes mit den Konventionsstaaten gefürchtet wird, zu vermeiden. Zugleich birgt ein solcher Ansatz die Gefahr divergierender Menschenrechtsschutzstandards in Europa und einer Spaltung zwischen den Konventionsstaaten. Während die Prozeduralisierung am EGMR sowohl von den Richterinnen und Richtern selbst wie auch in der

¹ *Spano*, *Human Rights Law Review*, 14 (2014), S. 487 (491).

Literatur kontrovers diskutiert wird, fehlt es in der akademischen Diskussion an einer dezidiert systematischen Auseinandersetzung mit besonders sensiblen Fällen.

Die vorliegende Arbeit möchte dieses konstatierte Theoriedefizit überwinden. Zu analysieren gilt daher, wie der EGMR mit moralisch-ethisch sensiblen Fällen in Zeiten politischer Spannungen und einer drohenden Ost-West-Spaltung umgeht, und wie ihm dabei das Konzept der Prozeduralisierung hilft oder schadet. Die Arbeit will den Forschungsstand und -diskurs so um eine Rechtsprechungsanalyse ergänzen, um gerade am Beispiel moralisch-ethisch sensibler Fragen Chancen und Grenzen einer zunehmenden Prozeduralisierung im europäischen Menschenrechtsschutz auszuleuchten.

II. Gang der Untersuchung

Das Phänomen des *procedural turn* am EGMR wird kontrovers diskutiert und meist in einen Zusammenhang mit den institutionellen Konflikten des europäischen Menschenrechtsschutzsystems gestellt. Zu untersuchen ist, inwiefern eine zunehmende Prozeduralisierung zu schwächeren menschenrechtlichen Schutzstandards führen könnte, oder im Gegenteil auch höhere Standards durch Schaffung von Anreizen für die Konventionsstaaten denkbar sind. Ferner ist zu erarbeiten, inwiefern eine Prozeduralisierung dem Vorwurf Vorschub leistet, der EGMR betreibe ein *Appeasement* gegenüber bestimmten Staaten und wende Doppelstandards an oder ob der Gerichtshof damit dem Wunsch nach einer angemessenen Berücksichtigung des Subsidiaritätsgrundsatzes Rechnung tragen kann.

Derartige Fragestellungen scheinen insbesondere bei moralisch-ethisch sensiblen Fällen von besonderer Bedeutung zu sein, da diese angesichts der in diesem Zusammenhang bestehenden komplexen und politisch aufgeladenen Probleme das Potential haben, erhebliche Legitimationskrisen des EGMR auszulösen. Davon ausgehend wird der Forschungsfrage nachgegangen werden, wann, in welchem Ausmaß, zu welchem Zweck und mit welchen Folgen der EGMR in solchen Fällen prozedurale Elemente verwendet. Hierfür werden die Rechtsprechungslinien des EGMR zu ausgewählten moralisch-ethisch sensiblen Themenfeldern im Hinblick auf prozedurale Elemente analysiert werden. Als Arbeitshypothese wird vertreten, dass der EGMR bei moralisch-ethisch sensiblen Fällen prozedurale Argumentationsfiguren in seinen Begründungskanon aufnimmt, um institutionelle Konflikte mit den Konventionsstaaten zu lösen und um letztendlich seine Legitimation zu wahren. Gleichzeitig birgt gerade bei diesen Fällen eine inkonsistente Anwendung prozeduraler Elemente die Gefahr, als ein Gericht wahrgenommen zu werden, das Doppelstandards anwendet.

Hierfür wird zunächst in einem theoretischen Teil das Phänomen der Prozeduralisierung am EGMR aufgearbeitet (B.). Dazu wird anfänglich nach einer terminologischen Abgrenzung der Diskussionsstand zur Prozeduralisierung vor-

gestellt, ehe im Rahmen eines Exkurses auf Prozeduralisierungsdebatten in anderen Jurisdiktionen hingewiesen wird. Die Darlegung des Forschungsstandes ist essenziell für das darauffolgende Kapitel, welches das Herzstück der Arbeit darstellt. In diesem erfolgt eine Analyse der Rechtsprechungslinien des EGMR zu moralisch-ethisch sensiblen Fragen im Hinblick auf prozedurale Elemente (C.). Die Ergebnisse dieser Analyse werden schließlich einer kritischen Bewertung unterzogen (D.), ehe die Schlussbetrachtungen die Ergebnisse der Arbeit in Thesenform resümieren (E.).

B. Diskussionsstand zur Prozeduralisierung in der EGMR-Rechtsprechung

Im Folgenden wird der Diskussionsstand zur Prozeduralisierung in der Rechtsprechung des EGMR analysiert werden. Dies ist notwendig, um darauf aufbauend die Rechtsprechungsanalyse moralisch-ethisch sensibler Fälle im Hinblick auf prozedurale Elemente (C.IV.) vorzunehmen. Zunächst erfolgt eine Erörterung des Begriffs der Prozeduralisierung im Sinne dieser Arbeit und eine Abgrenzung von ähnlichen prozeduralen Phänomenen (I.). Anschließend erfolgt die Aufarbeitung des Diskussionsstandes zur Prozeduralisierung beim EGMR. Der akademische Diskurs zur Prozeduralisierung besteht im Wesentlichen aus drei verschiedenen Fragen:¹ Die erste Frage beschäftigt sich mit einer Typologisierung des Phänomens. In diesem Rahmen werden Charakteristika prozeduraler Argumentationsmuster in der Rechtsprechung des EGMR aufgezeigt und ihre Bedeutung für den Ausgang eines Falles erörtert (II.). Eine zweite Frage zielt auf die Motive und Gründe des EGMR für diese Entwicklung und versucht diese zu erklären (III.). Schließlich stellt sich in der akademischen Debatte drittens die Frage nach der Bewertung der Entwicklung (IV.). Ist sie eine Gefahr für den Menschenrechtsschutz in Europa oder eine Chance für dessen Stärkung? Abschließend wird exkursartig auf Debatten zur Prozeduralisierung außerhalb des Systems der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) hingewiesen (V.).

I. Terminologie

Zunächst wird in einem ersten Schritt der Begriff der Prozeduralisierung terminologisch erörtert und abgegrenzt. Der Begriff der Prozeduralisierung kann sich auf verschiedene Phänomene im Menschenrechtsschutz beziehen.² In einem sehr weit verstandenen Sinne kann er die zunehmende Akzentuierung des Verhältnisses zwischen verschiedenen Entscheidungsträgern im Menschenrechtsschutz

¹ Siehe bereits *Huijbers*, *Process*, 2019, S. 5 ff.; *Gerards/Brems*, in: dies. (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 1 (6 ff.) unterscheiden in Ihrem Sammelband auch zwischen Beiträgen dieser drei Kategorien.

² *Kleinlein*, *International & Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 91 (92 ff.); *Huijbers*, *Process*, 2019, S. 103.

meinen.³ Als Beispiel für ein derartiges Verständnis können die Pilotverfahren, die das Verhältnis zwischen dem EGMR und der nationalen Ebene betreffen, und die *Bosphorus*-Entscheidung⁴, die das Verhältnis zwischen dem EGMR und dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) betrifft, dienen.⁵ Daneben gibt es verschiedene engere Verständnismöglichkeiten von Prozeduralisierung, die im Folgenden kurz vorgestellt werden, um sie anschließend vom Begriff der Prozeduralisierung im Sinne dieser Arbeit abzugrenzen.

1. Positive Verpflichtungen aus Konventionsrechten

Ein prozedurales Verständnis betrifft das „Hineinlesen“⁶ prozeduraler Anforderungen in die Konventionsrechte.⁷ Zwar sind die in der EMRK verbürgten Rechte traditionell Abwehrrechte gegen den Staat,⁸ doch beschränkt sich der Schutz der EMRK nicht darauf.⁹ Bereits seit den späten 1970er-Jahren tauchen in der EGMR-Rechtsprechung „positive obligations“ auf.¹⁰ Hierunter versteht man positive Pflichten der Konventionsstaaten zur Gewährleistung, zum Schutz oder zum Handeln.¹¹

Im Rahmen dieser Gewährleistungspflichten ist zum Beispiel anerkannt, dass Art. 2 EMRK, der das Recht auf Leben schützt, nicht nur vor der rechtswidrigen Tötung durch staatliche Bedienstete schützt (abwehrrechtliche Komponente), sondern darüber hinaus auch den Konventionsstaat verpflichtet, das Leben der Menschen in seiner Jurisdiktion zu schützen¹² und im Falle des Todes einer Person Ermittlungen vorzunehmen.¹³ Teleologischer Hintergrund dieses Verständ-

³ Kleinlein, *International & Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 91 (92 f.).

⁴ EGMR, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Irland* [GK], Nr. 45036/98, 30.06.2005.

⁵ Kleinlein, *International & Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 91 (92 f.); Arnardóttir, *ESIL Conference Paper Series*, 5 (2015), Nr. 4, S. 1 (7 ff., 9 ff.); Huijbers, *Process*, 2019, S. 103.

⁶ Die Formulierung des „Hineinlesens“ benutzen beispielsweise *Brems*, in: dies./Gerards (Hrsg.), *Shaping Rights*, 2013, S. 137; Arnardóttir, *International Journal of Constitutional Law*, 15 (2017), S. 9 (13).

⁷ Kleinlein, *International & Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 91 (93); Gerards, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (127 f.); *Brems/Lavrysen*, *Human Rights Quarterly*, 35 (2013), S. 176 (193 ff.); Arnardóttir, *ESIL Conference Paper Series*, 5 (2015), Nr. 4, S. 1 (5 f.).

⁸ Nußberger, *The European Court*, 2020, S. 98.

⁹ *Grabenwarter/Pabel*, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2021, § 19, Rn. 1.

¹⁰ EGMR, *Airey v. Irland*, Nr. 6289/73, 09.10.1979, Rn. 32.

¹¹ *Grabenwarter/Pabel*, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2021, § 19, Rn. 1, die auch darauf hinweisen, dass der deutsche Grundrechtsdogmatik entstammende Begriff der „Schutzpflicht“ eine gewisse Ähnlichkeit zum Konzept der „positive obligations“ aufweist, aber dennoch differenziert davon gesehen werden muss; siehe zum Thema vertiefend Mowbray, *Positive Obligations*, 2004.

¹² EGMR, *Osman v. Vereinigtes Königreich* [GK], Nr. 23452/94, 28.10.1998, Rn. 115.

¹³ EGMR, *McCann v. Vereinigtes Königreich* [GK], Nr. 18984/91, 27.09.1995, Rn. 161;

nisses ist die Überlegung, dass wenn eine durch einen Staat verursachte Tötung eines Menschen keine Ermittlungen nach sich zöge, die Frage, ob die Tötung eine Menschenrechtsverletzung darstellt oder nicht, oftmals einfach umgangen werden könnte.¹⁴ In diesen Fällen entstehen daher unabhängige prozedurale Verpflichtungen, die ein Staat zu beachten hat.¹⁵ Der Gerichtshof leitet dies aus Art. 1 EMRK¹⁶ in Verbindung mit dem jeweiligen Konventionsrecht ab.¹⁷

Der EGMR hat diese prozeduralen Verpflichtungen sukzessive auf andere Bereiche ausgeweitet,¹⁸ zum Beispiel auf Fälle der Folter, unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe und Behandlung (Art. 3 EMRK)¹⁹ oder auf Fälle der Sklaverei und Zwangsarbeit (Art. 4 EMRK).²⁰ Andernfalls würde auch in solchen Fällen drohen, dass die entsprechenden Menschenrechte praktisch ineffektiv wären und leerlaufen.²¹ Die Ausweitung der prozeduralen Verpflichtungen im Wege der dynamisch-evolutiven Auslegungsmethode²² ist vor diesem Hintergrund konsequent, gehört doch die Forderung nach der Gewährleistung der Konventionsgarantien als praktische und effektive Rechte seit jeher zu den Zielen der EGMR-Rechtsprechung.²³

Gerards, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (127 f.); *Brems/Lavrysen*, *Human Rights Quarterly*, 35 (2013), S. 176 (193); *Sathanapally*, in: Gerards/Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 40 (45).

¹⁴ *Nußberger*, *The European Court*, 2020, S. 98.

¹⁵ *Kleinlein*, *International & Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 91 (94); *Nußberger*, *The European Court*, 2020, S. 98 f.

¹⁶ Im Englischen: „The High Contracting Parties shall secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention.“

¹⁷ Grundlegend EGMR, *McCann v. Vereinigtes Königreich* [GK], Nr. 18984/91, 27.09.1995, Rn. 161.

¹⁸ *Nußberger*, *The European Court*, 2020, S. 99; *Brems*, in: dies./Gerards (Hrsg.), *Shaping Rights*, 2013, S. 137 (143 f.) mit Beispielen zu Art. 4, 5, 8, 10, 11 und 14 EMRK sowie zu Art. 3 1. ZP EMRK.

¹⁹ EGMR, *Assenov u.a. v. Bulgarien*, Nr. 24760/94, 29.10.1998, Rn. 102.

²⁰ EGMR, *Rantsev v. Zypern u. Russland*, Nr. 25965/04, 07.01.2010, Rn. 288.

²¹ Vgl. EGMR, *Assenov u.a. v. Bulgarien*, Nr. 24760/94, 29.10.1998, Rn. 102: „[W]here an individual raises an arguable claim that he has been seriously ill-treated by the police or other such agents of the State unlawfully and in breach of Article 3, that provision, read in conjunction with the State’s general duty under Article 1 of the Convention to ‘secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in ... [the] Convention’, requires by implication that there should be an effective official investigation. This investigation, as with that under Article 2, should be capable of leading to the identification and punishment of those responsible [...]. If this were not the case, the general legal prohibition of torture and inhuman and degrading treatment and punishment, despite its fundamental importance [...], would be ineffective in practice and it would be possible in some cases for agents of the State to abuse the rights of those within their control with virtual impunity.“

²² *Krieger*, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2014, S. 187 (189).

²³ Die Formel „The Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective“ wird bereits verwendet in EGMR, *Airey v. Irland*, Nr. 6289/73, 09.10.1979, Rn. 24; EGMR, *Artico v. Italien*, Nr. 6694/74, 13.05.1980, Rn. 33.

Darüber hinaus können die Schutzpflichten sogar zu Ermittlungen zur Aufklärung von Straftaten Privater verpflichtet.²⁴ Bei der Ausweitung der Gewährleistungspflichten ging der EGMR sogar so weit, dass er präventive Schutzmaßnahmen bei konkreten Gefahrensituationen für erforderlich hielt,²⁵ und Schutzpflichten auch bei Verkehrsunfällen anerkannte.²⁶ Die prozeduralen Verpflichtungen können den Staat dabei *ex ante* wie auch *ex post* treffen.²⁷

2. Prozedurale Konventionsrechte

Des Weiteren ist die Prozeduralisierung im Sinne dieser Arbeit von Konventionsrechten wie Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren) und Art. 13 EMRK (Recht auf wirksame Beschwerde), die bereits ihrer Natur nach prozedurale Aspekte betreffen, abzugrenzen.²⁸ Die praktische Bedeutung dieser Rechte – insbesondere von Art. 6 EMRK – ist hoch, da sie am häufigsten gerügt werden und daher Zeit und andere Ressourcen des EGMR stark beanspruchen.²⁹

3. Prozedurale Schutzanforderungen an die Legislative

In anderen Fällen bemängelt der EGMR Gesetze aufgrund ihrer unzureichenden Garantien vor willkürlicher Anwendung.³⁰ Fehlen diese Schutzmechanismen, ist die Einschränkung für den Gerichtshof nicht gesetzlich vorgesehen („prescribed by law“) im Sinne der Rechtfertigungsklauseln der EMRK-Rechte.³¹ In diesen Fällen, oder wenn es dem kontrollierten Gesetz an Vorhersehbarkeit und Klarheit³² mangelt, kann der Gerichtshof eine Konventionsverletzung feststellen, ohne zu anderen materiellen Substanzfragen des Eingriffs Stellung zu nehmen.³³

²⁴ EGMR, *Kelly u.a. v. Vereinigtes Königreich*, Nr. 30054/96, 04.05.2001, Rn. 96.

²⁵ EGMR, *Gongadze v. Ukraine*, Nr., 08.11.2005, Rn. 164.

²⁶ EGMR, *Anna Todorova v. Bulgarien*, Nr. 23302/03, 24.05.2011, Rn. 72; EGMR, *Nicolae Virgiliu Tănase v. Rumänien* [GK], 25.06.2019, Nr. 41720/13, Rn. 135; siehe dazu *Nußberger*, *The European Court*, 2020, S. 99.

²⁷ *Brems*, in: dies./Gerards (Hrsg.), *Shaping Rights*, 2013, S. 137 (138).

²⁸ *Gerards*, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (136); *Nußberger*, in: Gerards/Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 161 (172 f.); *Arnardóttir*, *International Journal of Constitutional Law*, 15 (2017), S. 9 (13 f.); *Sathanapally*, in: Gerards/Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 40 (45).

²⁹ *Brems*, in: dies./Gerards (Hrsg.), *Shaping Rights*, 2013, S. 137.

³⁰ EGMR, *Golovan v. Ukraine*, Nr. 41716/06, 05.07.2012, Rn. 64 f.

³¹ *Gerards*, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (140).

³² EGMR, *M.M. v. Vereinigtes Königreich*, Nr. 24029/07, 13.11.2012, Rn. 193: „The law must thus be adequately accessible and foreseeable, that is, formulated with sufficient precision to enable the individual – if need be with appropriate advice – to regulate his conduct. For domestic law to meet these requirements, it must afford adequate legal protection against arbitrariness and accordingly indicate with sufficient clarity the scope of discretion conferred on the competent authorities and the manner of its exercise [...]“

³³ EGMR, *M.M. v. Vereinigtes Königreich*, Nr. 24029/07, 13.11.2012, Rn. 207; *Gerards*, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (140).

Zum Teil wird die Existenz von prozeduralen Schutzanforderungen auch im Rahmen der Verhältnismäßigkeit einer Maßnahme geprüft.³⁴

4. Prozeduralisierung im Sinne dieser Arbeit

Im Sinne dieser Arbeit soll mit der Prozeduralisierung jedoch ein anderes Phänomen beschrieben werden.³⁵ Prozeduralisierung meint eine Entwicklung in der Rechtsprechung des Gerichtshofs hin zu einem „Mehr“ an prozeduraler Kontrolle. Als solch prozeduraler Ansatz (im Englischen meist als *procedural review* oder *process-based review* bezeichnet) ist der Ansatz eines Gerichtes, bei der Frage der Begründetheit einen Fokus auf das innerstaatliche Verfahren zu legen, gemeint. Eine prozedurale Argumentationsstruktur in diesem Sinne läge daher dann vor, wenn der EGMR die Qualität des exekutiven, legislativen oder judikativen Entscheidungsprozesses auf der nationalen Ebene bewertet und diese Bewertung Auswirkung darauf hat, ob der EGMR eine staatliche Maßnahme als Verstoß gegen ein Menschenrecht der EMRK ansieht.³⁶

Der prozedurale Ansatz im Sinne dieser Arbeit umfasst dabei nicht die Fälle, in denen der EGMR prüft, ob der nationale Entscheidungsprozess prozeduralen Anforderungen gerecht wird, die die Konvention ausdrücklich vorgibt.³⁷ Viel-

³⁴ Siehe zum Beispiel EGMR, *Karácsony u.a. v. Ungarn* [GK], Nr. 42461/13 u. 44357/13, 17.05.2016, Rn. 133 m.w.N.

³⁵ Auch wenn nach *Gerards*, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (129) die Entwicklung der Prozeduralisierung mit den prozeduralen Verpflichtungen im Sinne von Gliederungsabschnitt B.I.1. in einem engen Zusammenhang stehen soll; für *Huijbers*, *Process*, 2019, S. 4 könnte die Prozeduralisierung im Sinne dieser Arbeit als Fortsetzung der prozeduralen Entwicklung beim EGMR zu verstehen sein, zu der auch die Entwicklung prozeduraler Verpflichtungen und Verletzungen im Zusammenhang von Art. 2 und 3 EMRK gehört.

³⁶ Ein derartiges Verständnis findet sich unter anderem bei *Gerards*, *European Constitutional Law Review*, 8 (2012), S. 173 (198); *Van de Heyning*, *Yearbook of European Law*, 31 (2012), S. 128 (153 f.); *Popelier*, in: dies./Mazmanyán/Vandenbruwaene (Hrsg.), *Constitutional Courts*, 2012, S. 249 (252); *Arnardóttir*, *ESIL Conference Paper Series*, 5 (2015), Nr. 4, S. 1 (6) („procedural review“ *stricto sensu*“); *Brems*, in: Gerards/dies. (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 17; *Gerards*, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127 (128); *Huijbers*, *Cambridge International Law Journal*, 6 (2017), S. 177 (178 f.); *Popelier/Van de Heyning*, *Leiden Journal of International Law*, 30 (2017), S. 5 (9 f.) („Procedural rationality review“); *Arnardóttir*, *Journal of International Dispute Settlement*, 9 (2018), S. 223 (230 f., 234); *Kleinlein*, *International & Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 91 (93) („integrated procedural review“); *Cumper/Lewis*, *International and Comparative Law Quarterly*, 68 (2019), S. 611 (612); *Çaltı*, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2021, S. 895 (905); *Schorkopf*, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2022, S. 19 (30 f.).

³⁷ *Bar-Siman-Tov*, *Legisprudence*, 6 (2012), S. 271 (273 f.) nennt Fälle, in denen die Rechtsgrundlage ausdrückliche Anforderungen an das Verfahren vorgibt, eine „Classic Constitutionally-Mandated Semiprocedural Review“ und geht auf Beispielsfälle aus Südafrika und Israel ein.

mehr geht es darum, dass der Gerichtshof die Qualität des nationalen Entscheidungsprozesses bewertet, obwohl es *keine* speziellen Vorgaben, wie ein nationaler Entscheidungsprozess zu gestalten ist, im Text der EMRK gibt.³⁸ Insbesondere ist dies von den prozeduralen Konventionsrechten wie Art. 6 und 13 EMRK abzugrenzen. Praktisch kommt es hier häufig zu Abgrenzungsschwierigkeiten mit den prozeduralen Verpflichtungen, die der EGMR manchen substanziellen Rechten zuspricht. Beispielsweise hat der Gerichtshof die Verfahrenslänge vor einem Familiengericht am Maßstab der prozeduralen Seite von Art. 8 EMRK gemessen,³⁹ obschon das menschenrechtliche Problem der Verfahrenslänge ausdrücklich von Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK adressiert wird. Art. 6 EMRK gilt jedoch nicht für alle juristischen Verfahren, zum Beispiel nicht für Verwaltungsverfahren.⁴⁰ Ob der EGMR am Maßstab des prozeduralen Konventionsrechts oder an der prozeduralen Seite eines substanziellen Konventionsrechts prüft, ist fallabhängig zu entscheiden.⁴¹

Es bestehen zudem Unterschiede zu den „positive obligations“, die der EGMR mitunter in Konventionsrechte „hineinliest“. Diese werden teleologisch begründet, um die Konventionsrechte als „praktisch und effektiv“ zu schützen und die Schwächen einer rein abwehrrechtlichen Dimension der Menschenrechte auszugleichen. Sie spielen insbesondere auch bei absoluten Rechten wie Art. 2 und 3 EMRK eine Rolle. Der hier analysierte prozedurale Ansatz spielt hingegen bei der Frage der rechtmäßigen Einschränkung eines Konventionsrechts eine Rolle. Er hat bei absoluten Rechten somit keine Relevanz und kann darüber hinaus bei gewöhnlichen abwehrrechtlichen Konstellationen Anwendung finden.

Die Hinwendung zu einer prozeduralen Kontrolle staatlicher Maßnahmen ist zudem in Abgrenzung zur tradierten Form der materiellen oder substanziellen Kontrolle staatlicher Maßnahmen durch den Gerichtshof zu sehen, bei der sich der Gerichtshof mit dem Inhalt der Maßnahme (das heißt mit dem Ergebnis des Entscheidungsprozesses) auseinandersetzt.⁴² Bei dieser klassischen Form der gerichtlichen Überprüfung untersucht der Gerichtshof den Inhalt einer Maßnahme und entscheidet, ob dieser gegen die EMRK verstößt. Damit ist der prozedurale Ansatz auch in Abgrenzung zu den prozeduralen Schutzanforderungen an die Legislative im Sinne von B.I.3. zu verstehen. Es geht nicht um Fälle, bei denen das

³⁸ *Bar-Siman-Tov*, *Legisprudence*, 6 (2012), S. 271 (274 f.) nennt diese Entwicklung eine „Emerging Judicially-Created Semiprocedural Review“.

³⁹ EGMR, *Kuppinger v. Deutschland*, Nr. 62198/11, 15.01.2015, Rn. 122.

⁴⁰ *Brems*, in: dies./Gerards (Hrsg.), *Shaping Rights*, 2013, S. 137. In der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GrCH) gibt es hingegen – worauf *Brems* verweist (S. 138) – in Art. 41 ein Recht auf eine gute Verwaltung, welches auch das Verwaltungsverfahren prozedural adressiert.

⁴¹ *Nußberger*, in: Gerards/Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 161 (171 f.) m.w.N.

⁴² *Bar-Siman-Tov*, *Legisprudence*, 6 (2012), S. 271 (279); *Arnardóttir*, *ESIL Conference Paper Series*, 5 (2015), Nr. 4, S. 1 (4); *Gerards*, in: dies./Brems (Hrsg.), *Procedural Review*, 2017, S. 127.

Sachregister

- Amerikanische Menschenrechtskonvention *siehe* Interamerikanischer Gerichtshof für Menschenrechte
- Anforderungen an innerstaatliche Prozesse 23 ff.
- an die Judikative 32 ff., 274
 - an die Legislative 8 f., 24 ff., 274 f.
- Anreizfunktion der Prozeduralisierung 89, 101 ff., 135, 137, 144, 275, 278 f., 282
- Ausschuss für bürgerliche und politische Rechte *siehe* UN-Menschenrechtsausschuss
- Backlash* 70 (Fn. 444), 75, 110, 259, 287 ff., 305
- Bedeutung der prozeduralen Argumentation 37 ff., 275 f.
- bei judikativen Verfahren 41 ff.
 - bei legislativen Verfahren 37 ff.
- Beurteilungsspielraum *siehe margin of appreciation*
- Bindungswirkung 108 f.
- Brighton-Konferenz 11, 81 ff., 91, 121, 131, 157
- Bundesverfassungsgericht 102, 138 ff.
- Chancen der Prozeduralisierung *siehe* Vorteile der Prozeduralisierung
- Charakteristika der Prozeduralisierung 12 ff., 271 ff.
- Demokratie
- deliberative 106 f.
 - demokratisches Verfahren 24 ff.
- Ely, John Hart* 144 f.
- Ermessensspielraum *siehe margin of appreciation*
- Europäische Union 134 ff.
- Europäischer Gerichtshof 42, 102, 134 ff., 150 (Fn. 24)
- Europäischer Konsens 52, 100 f., 151 f., 276
- Evidenzbasierte Gesetzgebung 28 ff., 94 ff., 202, 281
- Explizite Prozeduralisierung 20 f., 164
- Fallarten 21 ff., 66 ff., 271 ff.
- Fortpflanzungsmedizin 157 ff.
- Fragmentierung der Menschenrechte 296 ff.
- Gefahren der Prozeduralisierung *siehe* Nachteile der Prozeduralisierung
- Geschichte der Prozeduralisierung 62 ff.
- Gründe für die Prozeduralisierung 62 ff., 276 f.
- Grundgesetz 138 ff.
- Häufigkeit des prozeduralen Ansatzes 21, 59 f., 271 ff., 276 f.
- Identitätspolitik 131 f.
- Implizite Prozeduralisierung 20 f., 199 ff., 253 ff.
- In-vitro*-Fertilisation *siehe* Fortpflanzungsmedizin
- Inkohärenz 59 ff., 131, 278 f., 280, 305
- Inkonsistenz 59 ff., 127 f., 131, 278 f., 286, 301, 305
- Institutioneller Kontext der Prozeduralisierung
- im System der EMRK *siehe* Geschichte der Prozeduralisierung
 - anderer Menschenrechtsschutzsysteme 287 ff.

- Intensität der prozeduralen Kontrolle
34 ff., 47, 49, 274 f.
- Interamerikanischer Gerichtshof für
Menschenrechte 283 f., 287 ff.,
292 ff.
- Interlaken-Konferenz 79–82, 86, 305
- Interlaken-Prozess *siehe* Interlaken-Konferenz
- Internationaler Pakt über bürgerliche und
politische Rechte *siehe* UN-Menschenrechtsausschuss
- Izmir-Konferenz 81–82
- Komplexität des prozeduralen Ansatzes
123 ff., 152 ff., 280 f., 282 f.
- Kontroversität des prozeduralen Ansatzes
120 ff., 152 ff., 280 f., 282 f.
- Leihmutterschaft 158, 179 f., 184 f.,
187–195
- margin of appreciation* 44 ff., 50 ff., 276
- Menschenrechtliche Standards
– Absinken 110 ff., 117, 280
– Auseinanderfallen 115 f., 296 ff.
- Minderheitenschutz 27, 111, 144, 241,
260, 265
- Nachteile der Prozeduralisierung 109 ff.,
278–281, 296 ff.
- Oberster Gerichtshof der Vereinigten
Staaten *siehe* US Supreme Court
- Präzedenzfall 26, 108, 116 f.,
Rechteexpansion 93, 223, 284
Rechtsvergleich 133 ff., 283 ff.
Religion 242 ff.
Reputation 78, 129 ff.
Richterliche Zurückhaltung 85, 88, 97,
99, 205
- Schwangerschaftsabbruch 195 ff.
Sexuelle Orientierung 224 ff.
Spano, Robert 82 f., 85, 92 f., 97 f., 106,
264 f.
Sterbehilfe 207 ff.
Subsidiaritätskonzept
– des EGMR 80, 86 ff., 97 ff.
– in anderen Rechtsschutzsystemen
291 ff.
- Terminologie 5 ff., 147 ff.
- Überlastung des EGMR 80, 82, 89, 94,
300 f., 305
- UN-Menschenrechtsausschuss 283 ff.,
290 f., 294–301
- Universalität der Menschenrechte 284,
295, 296 ff.
- US Supreme Court 143 ff., 154 (Fn. 50)
- Verhältnismäßigkeit 44, 55 ff., 57 ff.
Vorteile der Prozeduralisierung 97 ff.,
281 ff., 296 ff.