

Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates in der Verfassung der Republik Korea

SHIN Okju*

Gliederung

1. Einführung
2. Staatliche Schutzpflicht nach der koreanischen Verfassung
 - (1) Wissenschaftliche Diskussionslage
 - (2) Die Entwicklung der Schutzpflicht in Entscheidungen des koreanischen Verfassungsgerichts
 - (3) Die Kontrolle des Verfassungsgericht Koreas gegen die Schutzpflichtverletzung
3. Untersuchung der Schutzpflichtverletzung der Präsidentin Park hinsichtlich der Rettungsaktion des 'Sewol'-Seeunglücks
 - (1) Rechtliche Lage präsidentialer Verantwortung zum Schutz des Lebens und körperlicher Unversehrtheit
 - (2) Die Entscheidung des Verfassungsgericht Koreas
4. Zusammenfassung

1. Einführung

Am 10.03.2017 wurde die Anklage gegen die Präsidentin Park Geun-hye vor das Verfassungsgericht Koreas vorgetragen. Ein Grund dafür war die Grundrechtsschutzpflichtverletzung der Präsidentin. Sie blieb untätig, während das Schiff 'Sewol' am 16.04.2014 auf dem Weg zur Insel Jeju gesunken ist. Dieses Seeunglück forderte das Leben von 304 Schülerinnen und Schüler einer Oberschule, die auf Klassenfahrt waren. Die Präsidentin gab keine Anweisungen für die Rettung, wozu sie als Präsidentin nach der Verfassung und anderen Gesetzen verpflichtet ist.

Das 'Sewol' Seeunglück passierte um ca. 8:45 Uhr. An jenem Unglückstag arbeitete sie nicht in dem offiziellen Arbeitszimmer im Blue House, sondern blieb in ihrem privaten Wohnbereich. Nachdem sie gegen 10:00 Uhr das Unglück in Kenntnis nahm, gab sie nur telefonisch sehr allgemeine Anweisungen wie "Rettet sie mit allen Mitteln". Sie wurde 7 Stunden lang nicht gesehen und erschien erst um ca. 17:00 Uhr im 'nationalen Kontrollzentrum für Staatssicherheit und Katastrophen' im Blue House. Ohne effektive

* Professor, School of Law, Chonbuk National University.

Rettungsaktionen waren die sogenannten 'goldenen 7 Stunden' verfloßen.

Zwar wurde die Anklage stattgegeben, aber eine Schutzpflichtverletzung nicht eingeräumt. Es wird sich lohnen, die Entscheidung des Verfassungsgerichts Koreas im Zusammenhang mit der unzulänglichen Tätigkeit der Präsidentin hinsichtlich der staatlichen Schutzpflicht nach der koreanischen Verfassung zu untersuchen.

2. Staatliche Schutzpflicht nach der koreanischen Verfassung

(1) Wissenschaftliche Diskussionslage

Der Art. 10 S. 2¹⁾ der koreanischen Verfassung lautet: "Der Staat bestätigt die grundrechtlichen Menschenrechte, die nicht zu verletzen sind, und er ist verpflichtet, sie zu gewährleisten." Er wird allgemein als Gewährleistungspflicht des Staates verstanden. Streitig ist, was Gewährleistungspflicht genau bedeutet.

1) Vertretung für den breiten Begriff der Gewährleistungspflicht

Einige Wissenschaftler meinen, dass die Gewährleistungspflicht von dem Art. 10 S. 2 das Eingriffsverbot seitens des Staates, die positive Verwirklichungspflicht des Staates und die staatliche Schutzpflicht beinhaltet. Sie kritisieren die Ansicht, die die Gewährleistungspflicht nur als Schutzpflicht des Staates verstehen will, als verengt, weil solche Interpretation sowohl dem verfassungsrechtlichen Auftrag zur maximalen Gewährleistung der Grundrechte, als auch dem klaren Ausdruck des Art. 10 Satz 2 nicht entspreche. Nach dieser Meinung sollen zwar alle Grundrechte maximal gewährleistet werden, aber bei der Beeinträchtigung von privaten Dritten könnte aufgrund der privaten Autonomie der intervenierte Schutzgrad des Staates aufs Abwehrrecht reduziert werden.²⁾

2) Vertretung für die breiteste Schutzgarantie

Eine andere Gruppe³⁾ von Verfassungsrechtlern vertritt die Meinung, dass die Schutzpflicht nicht unbedingt aus Art. 10 S. 2. abgeleitet wird. Der Satz bestätige nur ausdrücklich die Schutzpflicht des Staates im Bereich vom sicheren Leben, Eigentum, und die Unversehrtheit des Körpers, die als ursprüngliches Staatsziel nach der Sozialvertragstheorie gelte. Es werde behauptet, dass auch in der Präambel ein Eid auf "Sicherheit, Frieden und Glückseligkeit der jetzigen und zukünftigen Generationen" steht. In Art. 2 Abs. 2 könne man die staatliche Schutzpflicht für die im Ausland ansässigen Koreaner ablesen. Dazu noch komme der Art. 37 in die Mitte. Art. 37 Abs. 1⁴⁾ schenke der Verfassung den naturrechtlichen Charakter und Art. 37 Abs. 2⁵⁾ stelle die Grenzen des staatlichen Eingriffs. Der gesamte Art. 37 lasse deutlich erkennen, dass in der Verfassung die maximale Gewährleistung von Grundrechten einschließlich des ungeschriebenen Naturrechts verankert ist.⁶⁾

3) Schutzpflicht aus der objektiven Seite der Grundrechte

Die überwiegende Meinung⁷⁾ sucht den Grund für die Schutzpflicht in der objektiven Seite der Grundrechte als staatliche Grundordnung. Um die Schutzpflicht des Staates zu

erklären, werden nicht nur die deutsche Theorie, sondern auch die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes dargestellt. Wie deutsche Schutzpflichttheorie, die sich mit den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes entwickelt, wird die verfassungsrechtliche Schutzpflicht in Korea wie folgt verstanden: Es sei notwendig, zuerst zwischen subjektiven Abwehrrechten und objektiven Schutzpflichten zu unterscheiden. Festzustellen sei, dass Grundrechte in der Neuzeit eigentlich für die Beziehung zwischen Staaten und Bürgern gegolten hatte. Man verstand das Grundrecht primär als subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe (status negativus). Grundrechte als Leistungsrechte an die Persönlichkeit nach dem Sozialstaatsprinzip (status positivus) gewähren den Bürgern im Einzelfall einen Anspruch auf positives Tun, um die Grundrechtsausübung zu gewährleisten. Und Grundrechte als Mitwirkungsrecht (status activus) gewährleisten den Bürgern die Teilnahme an staatlichen Angelegenheiten mit verschiedenen Wahlen, Abstimmungen und dem Zugang zu öffentlichen Ämtern etc. Aber ein paar Grundrechte gelten auch als objektive Wertentscheidung, die man in Deutschland in Art. 1 Abs. 1 S. 2 'Menschenwürde' und Art. 2 Abs. 2 "Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Die Freiheit der Person ist unverletzlich. Diese Rechte dürfen nur auf Grund eines Gesetzes eingegriffen werden"⁸⁾ findet.

Aus dem objektiven Charakter von Grundrechten ergäbe sich die Grundrechtsschutzpflicht des Staates im Zusammenhang mit der Grundrechtsgefährdung durch Dritte.⁹⁾ Die staatliche Schutzpflicht würde sich grundlegend vom Abwehrrecht unterscheiden, weil das Abwehrrecht gegen den Staat in der Zielsetzung und im Inhalt ein bestimmtes staatliches Verhalten fordert, während die Schutzpflicht durch den Staat grundsätzlich unbestimmt ist.¹⁰⁾

4) Resümee

Meines Erachtens nach ist es zu vertreten, dass die Schutzpflicht des Staates aus dem Charakter der objektiven Grundordnung der Grundrechte geleitet wird. Daher ist ein ausdrücklicher Artikel (oder Satz) in der Verfassung nicht unabdingbar. Im heutigen Ausdruck der Verfassung schafft der Art. 10 S. 1 "Alle Bürger sollen sich der Würde des Menschen und seines Wertes sicher sein und haben das Recht auf das Streben nach Glück" noch eine geeignetere Grundlage für die Schutzpflicht des Staates. Denn dieser Auffangartikel, aus dem die Rechte auf die Menschenwürde, das Leben, die Selbstbestimmung und körperliche Unversehrtheit zu leiten sind, gilt einerseits als Abwehrrecht und versteht sich andererseits als typisch objektive Grundordnung. Mindestens ist der Art. 10. S. 2 allein ungeeignet als verfassungsrechtliche Grundlage der Schutzpflicht.¹¹⁾ Er ist die Grundlage für die aktive und positive Gewährleistungspflicht seitens des Staates. Der Unterschied zwischen der Gewährleistungspflicht und der Schutzpflicht ist darin zu finden, dass die Gewährleistungspflicht zum Ziel hat, dass der Staat hinsichtlich der Menschenrechtsgewährleistung benötigte Maßnahmen, die auf die Verwirklichung der Menschenrechte zielen, verabschiedet und sie politisch umsetzt. Doch soll der Staat nach der Schutzpflicht die Menschenrechte vor der Verletzung durch Dritte schützen. Zur Konkreti-

sierung der Schutzpflicht muss der Staat zwar angemessene und wirksame Maßnahmen ergreifen, aber ihm wird der freie Handlungsraum gewährt.

Der Staat und alle staatliche Amtsträger/innen sind die zentralen menschenrechtlichen Pflichtenträger. Die Pflichten des Staates umfassen Achtung, Schutz und Gewährleistung aller Menschenrechte und verbieten rechtswidrige Eingriffe in die Menschenrechte¹²⁾ seitens des Staates. Diese Pflichten werden als "Pflichtentrias" bezeichnet.¹³⁾

(2) Die Entwicklung der Schutzpflicht in Entscheidungen des koreanischen Verfassungsgerichts

Das koreanische Verfassungsgericht leitet die Schutzpflicht manchmal aus Art. 10¹⁴⁾ und bei einigen Fällen aus der Präambel, Art. 2 Abs. 2¹⁵⁾ und Art. 36 Abs. 3 ab.¹⁶⁾ Aber bei manchen Fällen bejaht das Gericht die Schutzpflicht nur aus dem objektiven Charakter der Grundrechte, ohne einen bestimmten Artikel zu nennen.

1) Die Entscheidung für gesamte Versicherung für Verkehrsunfälle von 1997¹⁷⁾

Erstmals erkennt das Verfassungsgericht Koreas in der Entscheidung von 1997 über das 'Gesetz über besondere Fälle betreffend der Beilegung von Verkehrsunfällen' die Schutzpflicht aufgrund des objektiven Charakters der Grundrechte an. Nach § 4 des Gesetzes findet gegen einen Unfall verursachenden Fahrer keine Strafverfolgung statt, wenn er in der gesamten Versicherung für Verkehrsunfälle versichert ist, es sei denn das Opfer ist zu Tode gekommen.

Das Gericht stellt einen Maßstab auf, an dem die Schutzpflichtverletzung des Staates gemessen werden sollte. Nach seiner Meinung hat der Gesetzgeber für die Erfüllung der Schutzpflicht einen breiten und freien Gestaltungsspielraum, daher sollte die Schutzpflichtverletzung des Staates nach dem Prinzip des 'Untermaßverbotes' überprüft werden. Nämlich wird überprüft, ob der Staat mindestens angemessen wirksame Maßnahmen getroffen hat. Weil die Konkretisierung der Schutzpflicht meistens durch den Gesetzgeber durchgeführt wird, der dabei freien Gestaltungsspielraum hat, wird die Kontrolle des Verfassungsgerichts zur Schutzpflichtverletzung im Zusammenhang mit dem Prinzip der Gewaltenverteilung begrenzt.

Das Gericht erklärt, dass die Schutzpflichtverletzung nur bei Unterlassung oder evident unzulänglicher Gesetzgebung für das beschützte Ziel bestätigt werden könnte. Anderenfalls wird die Schutzpflichtverletzung nur dann anerkannt werden, wenn der Staat die einzige bestimmte Maßnahme, die die Interessen wirksam schützen können, nicht ergriffen hätte.

Seit dieser Entscheidung ist es nicht schwer zu finden, dass das Verfassungsgericht Koreas die Verletzung der Schutzpflicht überprüft.¹⁸⁾ Insbesondere hervorzuheben sind folgende Entscheidungen.

2) Die Entscheidung zur Verfassungswidrigkeit des § 3 BGB Koreas von 2008¹⁹⁾

Es handelt sich um die Entscheidung zur Beschwerde zur Verfassungswidrigkeit des § 3 BGB Koreas. § 3 lautet, dass man der Träger von Pflichten und Rechten beim Leben

wird. Aber § 762 BGB regelt, dass Föten bei der Erhebung des Schadenersatzanspruchs wegen rechtswidrigen Handels als geboren angesehen werden. Herkömmlich werden beide Artikel in einem Bezug so interpretiert, dass Föten als die Träger des Schadenersatzanspruchs anerkannt werden können, wenn sie lebendig geboren sind.

Das Verfassungsgericht Koreas legt folgendes dar: Wenn es sich um die Schutzpflicht des Staates handele, werden Grundrechte durch den Gesetzgeber, der breiten gesetzgeberischen Gestaltungsspielraum für die Umsetzung der Schutzpflicht habe, konkretisiert werden. Darin liege der Unterschied vom Eingriffsverbot des Abwehrrechts. Nach dem Untermaßverbot sei die Schutzpflichtverletzung, die nur bei den Fällen der Unterlassung oder der Unzulänglichkeit der Gesetzgebung bejaht werden könne, zu überprüfen. Nämlich könne das Gericht als Kontrollorgan die Schutzpflichtverletzung des Staates nur bestätigen, wenn der Staat keine Maßnahmen in die Hand nehme, oder die eingesetzte Maßnahme eindeutig unangemessen oder unzulänglich sei, um die grundrechtlichen Interessen der Bürger zu schützen.

3) Die Entscheidung für die neue Rindfleischimportsetzung über die hygienische Kondition von 2008²⁰⁾

In dieser Entscheidung musste das Verfassungsgericht Koreas die Schutzpflichtverletzung des Staates im Zusammenhang mit der neuen Satzung über die hygienische Kondition für den Import des amerikanischen Rindfleisches überprüfen. Denn die neue Satzung lockerte die hygienischen Kondition für den amerikanischen Rindfleischimport. Insbesondere erregte die Regelung die Besorgnis des Volks wegen der Creutzfeldt-Jakob-Krankheit, denn sie stimmten mit Vorbehalt der Einfuhr des Fleisches von Rindern zu, die über 30 Monate alt sind. Dem Gericht zufolge sei zwar die Schutzpflicht des Staates für die Sicherheit des Lebens und Körpers zu bejahen. Aber die Verwirklichung der Schutzpflicht gehöre im Prinzip zu dem Gesetzgebungsbereich, weil der Gesetzgeber vom Volk direkte Legitimität der Gewalt bekomme oder zu der Verwaltung nach dem Auftrag des Gesetzes. Das kontrollierende Gericht könnte daher die Schutzpflichtverletzung des Staates nach dem Gewaltenteilungsprinzip nur begrenzt überprüfen, ob die Schutzpflicht vom Gesetzgeber oder der Verwaltung durchgeführt worden ist. Der Überprüfungsmaßstab sei das Untermaßverbot. Der Schutzpflichtverletzung könnte dann nur stattgegeben werden, wenn der Staat in der schutzbedürftigen Situation untätig bleibe oder die eingesetzte Maßnahme gänzlich unangemessen oder unzulänglich sei.

4) Die Entscheidung über die Entschädigung von 'Sexsklaven' von 2011²¹⁾

Das Verfassungsgericht Koreas überprüft die Schutzpflichtverletzung aufgrund einer Beschwerde wegen der Verfassungswidrigkeit der Untätigkeit des Staates. Beschwerdeführerinnen, die während der japanischen Besatzungszeit zum sexuellen Dienst für japanische Soldaten gezwungen waren, behaupteten, dass der Staat hinsichtlich des § 3 der 'Vereinbarung über die Beilegung von Sach- und Schadensgegenständen und der wirtschaftlichen Zusammenarbeit zwischen der Republik Korea und Japan' zu einem Handel

verpflichtet sei. Denn die japanische Regierung habe ihnen bis jetzt keine Entschädigung aufgrund der menschenrechtswidrigen Zwangsarbeit geleistet.

Das Gericht erklärt, dass Art. 10 als höchster Wert der Verfassung und Staatsziel, der alle Staatsgewalten bindet, gelten solle. Daher hätten alle Staatsgewalten die Pflicht und die Aufgabe, die Menschenwürde zu schützen und zu verwirklichen. Die Menschenwürde fungiere als das Grenzzeichen für die Staatsgewalten, damit sie einerseits als das Abwehrrecht gegen den staatlichen Eingriff Bürger schütze. Und andererseits mache es die staatliche Pflicht aus, Bürger vor der Beeinträchtigung der Menschenwürde durch Dritte zu schützen.

Nach Art. 2 Abs. 2 der Verfassung Koreas sollte der Staat aufgrund des Gesetzes die im Ausland ansässigen Bürger schützen. Dazu noch mache die Präambel deutlich, dass die jetzige Republik Korea die provisorische Regierung der Republik Koreas in Shanghai, die nach dem Widerstand vom 10.3.1910 gegründet wurde, fortsetze. Daher könne man sehr deutlich in Kenntnis nehmen, dass die grundlegende dringende Pflicht des Staates die Wiederherstellung der Menschenwürde der koreanischen 'Sexsklaven' sei, die Japan dazu gezwungen hatte zu arbeiten.

Das Gericht sieht die ausdrückliche Grundlage für die aktive Handlungspflicht des Staates in der Präambel, in Art. 10 und Art. 2 Abs. 2. Die Beschwerde wegen der Unterlassung des Staates ist stattgegeben. Der Staat ist dazu verpflichtet, weitere Lösungen nach § 3 der Vereinbarung über die Beilegung von Sach- und Schadensgegenständen und der wirtschaftlichen Zusammenarbeit zwischen der Republik Korea und Japan zu suchen.

(3) Die Kontrolle des Verfassungsgericht Koreas gegen die Schutzpflichtverletzung

Die Schutzpflicht, die aus dem Charakter objektiver Grundordnung von Grundrechten zu leiten ist, setzt das trianguläre Verhältnis zwischen den Bürgern und dem Staat voraus. Die Schutzpflicht des Staates entsteht, wenn die schutzbedürftigen grundrechtlichen Interessen, insbesondere die Menschenwürde, das Leben, und körperliche Unversehrtheit, eines Bürgers durch Dritte rechtswidrig gefährdet oder zur Gefährdung gedroht wird. Daher ist auch eine präventive Schutzmaßnahme von Bedeutung. Unter der Vorstellung des triangulären Verhältnisses können nur die freiheitlichen Grundrechte Gegenstand der Schutzpflicht werden. Zwar sind alle Staatsgewalten an Grundrechte sowohl in öffentlichen als auch in privaten Bereichen gebunden, aber es ist auf die private Autonomie zu achten. Es sind daher heikle Fragen, wann der Staat gegen die Beeinträchtigung der Grundrechte durch Dritte intervenierend ein Mittel ergreifen soll, in welchem Umfang die Grundrechte der Bürger geschützt werden können und mit welchem Maßstab das Verfassungsgericht Koreas über die Schutzpflichtverletzung prüfen müsse.²²⁾

Die Schutzpflicht wird meistens zuerst durch den Gesetzgeber erfüllt, wobei ihm ein großer Gestaltungsspielraum gewährt wird. Wenn es in der Verfassung ausdrücklich einem Gesetz überlassen ist oder sich aus der Interpretation der Verfassung die gesetzgeberische

Tätigkeit deutlich ableiten lässt, um die Grundrechte der Bürger zu schützen, ist der Gesetzgeber verpflichtet, angemessen wirksame Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Aufgrund der Unterlassung kann eine Verfassungsbeschwerde erhoben werden. Falls ein unzulängliches Gesetz zum grundrechtlichen Schutz erlassen wurde, ist es auch möglich, eine Beschwerde zu führen.

Ergreift der Gesetzgeber keine Schutzmaßnahmen, ist es die Aufgabe von Gerichten, mit der Ausstrahlungswirkung der Grundrechte durch allgemeine Artikel wie dem Vertrauensschutz, die Grundrechte zwischen Bürgern zu schützen. Den Gerichten wird auch freier Gestaltungsspielraum und freies Ermessen bei der Interpretation und der Anwendung eines Gesetzes gewährt. Nach der koreanischen Verfassung und dem Verfassungsgerichtsgesetz kann gegen die Entscheidung bzw. Beschluss von Gerichten im Prinzip keine Verfassungsbeschwerde erhoben werden.

Die Verwaltung führt die Schutzmaßnahme aufgrund des Gesetzes durch. Sie kann mit Verordnungen oder Satzungen und Erlassen vor der Beeinträchtigung der Grundrechte durch Dritte schützen, wobei sie bei der Suche nach geeigneten effektiven Mittel auch freies Ermessen bekommen hat. Die Verwaltung hat die aktive Handlungspflicht, um die Schutzpflicht zu erfüllen, wenn sie in der Verfassung, durch Gesetze oder Verordnungen ausdrücklich zur Durchführung des Schutzes beauftragt wurde oder durch die Interpretation deutlich die aktive Handlungspflicht abzuleiten ist. Aufgrund der Unterlassung kann eine Verfassungsbeschwerde erhoben werden. Die Verwaltung und der Gesetzgeber kann einer Kontrolle des Verfassungsgerichts Koreas hinsichtlich der Schutzpflichtverletzung unterzogen werden. Die Kontrolle durch das Verfassungsgericht gegen den Gesetzgeber ist jedoch begrenzt. Und die Verwaltung kann nach freiem, aber keinem willkürlichem Ermessen ein Mittel zur Verwirklichung der Grundrechte wählen. Deshalb ist die Schutzpflichtkontrolle der Verwaltung eine Ermessenskontrolle. Das Ermessen wird auf null reduziert werden, wenn nur eine einzige Maßnahme existiert. In diesem Fall muss der Staat diese Maßnahme zur Hand nehmen, um die Grundrechte der Bürger wirksam und angemessen zu schützen,

3. Untersuchung der Schutzpflichtverletzung der Präsidentin Park hinsichtlich der Rettungsaktion des 'Sewol'-Seeunglücks²³⁾

(1) Rechtliche Lage präsidialer Verantwortung zum Schutz des Lebens und körperlicher Unversehrtheit

Einer von den 5 Schwerpunkten der Anklage vom 10.3.2017 war die Frage, ob die ehemalige Präsidentin Park die staatliche Schutzpflicht für das Leben verletzte. Weil ihre Weisungen sehr vage, allgemein und unpräzise Aussagen bzw. Fragen waren, gab es dazu kritische Bemerkungen, dass ihre telefonische Anweisungen im 'nationalen Kontrollzentrum für Staatssicherheit und Katastrophen' (Abkürzung: NCS) keine angemessene und

wirksame Schutzmaßnahme darstellen könne. Und weil sie 7 Stunden lang ihr verpflichtete Schutzmaßnahmen nicht in die Hand genommen hatte, waren 304 Menschen ums Leben gekommen. Aus dem Untermaßverbot kann zwar ein bestimmtes Handeln und bestimmte Maßnahmen nicht gefolgert werden. Aber angemessene und wirksame Schutzmaßnahmen müssen es sein, um das Leben vor der Beeinträchtigung durch Dritte zu schützen. Willkürliches und irrationales Ermessen ist rechtswidrig.

1) Reaktion der Präsidentin auf das Seeunglück des Passagierdampfers 'Sewol'

Am 16.4.2014. um ca. 8:45 begann der Passagierdampfer 'Sewol' zu sinken. Die ehemalige Präsidentin Park arbeitete nicht im offiziellen Büro des 'Blue House'. Sie blieb im privaten Wohnbereich und wurde von niemandem besichtigt. Sie hörte vom Seeunglück gegen 10:00 Uhr und gab um 10:25 Uhr telefonisch die erste sogenannte 'Anweisung'. Der Tonaufnahme zufolge sagte sie, dass es keine Opfer geben sollte und alle Zimmer und Maschinenräume durchsucht werden sollten, um Vermisste zu vermeiden. Sie behauptet, dass sie um 10:30 Uhr mit dem Präsidenten der Seepolizei telefonierte und darauf hinwies, dass man alles einschließlich des Einsatzes von Spezialeinheiten unternehmen solle. Sie konnte aber ihre Behauptung nicht beweisen. Danach wurde bei ihrem Personal im Wohnbereich schriftliche Berichte eingereicht, aber nicht ihr persönlich gegeben. Erst gegen 17:15 Uhr besuchte sie die NCS, die 10 Gehminuten entfernt von ihrem privaten Arbeitszimmer im Wohnbereich liegt. In der zentralen Kontrollstelle sagte sie folgendes: Überlebende müssen gerettet werden; Ist es schwer die Überlebenden zu finden, obwohl sie die Rettungswesten angezogen haben?; Den Familien müssen geholfen werden; Ob die Verletzten gut behandelt werden?; Warum gibt es einen Unterschied bei der Gerettetenzahl zwischen den Berichten, Nachrichten und Realität?; Die Familien müssen Informationen bekommen; Rettet möglichst viele Menschen bis zum Sonnenuntergang und setzt alle Kräfte ein.

2) Schutzpflicht aufgrund der Verfassung und Gesetzen

Die staatliche Schutzpflicht ist noch bedeutsamer hinsichtlich der Sicherheit des Lebens, weil das Recht auf Leben, das sowohl als Abwehrrecht, als auch als objektive Grundordnung den Kern von den Grundrechten ausmacht. Die ehemalige Präsidentin war die höchste Amtsinhaberin Koreas; ihr untergeordnet sind das NCS und das Sicherheitszentrum, die stärksten und mächtigsten Organisationen für Gefahren und Risikomanagement.

Die Verfassung Koreas drückt deutlich an verschiedenen Stellen die staatliche Schutzpflicht, die auch ohne ausdrückliche Formulierung als die Pflicht des Staats gilt, aus. Das Verfassungsgericht erkennt die staatliche Schutzpflicht an. Das Gericht nennt dafür die Präambel, Art. 2, Art. 10. Und Art. 36 Abs. 6 bestimmt, dass der Staat gegen Katastrophen präventiv handelt und das Volk vor der Gefahr von Katastrophen schützt.

Nach der Definition des § 3 Nr. 1 'Grundgesetz für das Management der Katastrophe und Sicherheit' sind Katastrophen, dass sie Leben·Körper·Eigentum und Staat im bestimm-

ten Umfang gefährden oder in Gefahr bringen können. Deren Verordnung bestimmt bestimmten Umfang des Gesetzes wie folgt: 1. Schäden, die die Maßnahmen auf der Ebene von Staat oder Provinz benötigen. 2. Ähnliche Schäden wie Nr. 1, die der Präsident des Feuerwehrzentrums als Katastrophe anerkennt. § 4 Nr. 1 bestimmt die Aufgaben und die Schutzpflicht des Staates und Provinzen in obigen Katastrophen. Das Sewol Seeunglück gehört zu den Katastrophen des Gesetzes und als das Organ des Staates ist die Präsidentin zum Schutz für Leben·Körper·Eigentum des Bürgers verpflichtet.

§ 2 Nr. 3 des 'Gesetz zur Rettung auf See' verpflichtet den Präsidenten der Seepolizei für die Rettung auf der See. Die Seepolizei steht als ein Organ des See- und Seeindustrieministeriums unter der Aufsicht des Ministers. Und die Präsidentin als das oberste Organ der Verwaltung ist nicht von ihrer Aufsichtspflicht befreit.

Das NCS ist nach der 'Grundrichtlinie für das Management von staatlichen Gefahren (präsidiale Verordnung) das höchste Organ für Seeunfälle. § 8 der Grundrichtlinie lautet: "Das präsidiale Sicherheitszentrum ist zuständig für die aus der Katastrophe folgende Information.Situation zusammenfassende und managierende Aufgabe.

(2) Die Entscheidung des Verfassungsgericht Koreas

1) Mehrheitliche Meinung

Das Verfassungsgericht leitet die Schutzpflicht aus Art. 10 ab. Das Gericht meint, dass der Staat die Bürger vor der Beeinträchtigung bzw. vor der Bedrohung der Beeinträchtigung der Sicherheit des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit mit erforderlichen, angemessenen und wirksamen Maßnahmen umfangreich schützen muss. Aber das Gericht vertritt die Meinung, dass es unzumutbar ist, aus der Schutzpflicht eine bestimmte Handlungspflicht der Angeklagten wie die Teilnahme an der Rettungsaktion abzuleiten. Ihre Schutzmaßnahmen könnten zwar zum Teil nicht als ausreichend und nicht als angemessen bezeichnet werden, aber damit kann die Schutzpflichtverletzung nicht bestätigt werden.

2) Ergänzende Meinung: Die Verletzung der Verpflichtungen in gutem Glauben

Das katastrophale Seeunglück, in dem 304 von 476 Menschen geopfert wurden, war keine Naturkatastrophe. Es dauerte 7 Stunden, bis der Dampfer 'Sewol' völlig versunken war. Der Dampfer wurde um 8:53 Uhr bei dem Feuerwehrzentrum erstmals gemeldet. Zuerst war er 30 Grad schief und begann um 10:17 Uhr zu sinken. Während dieser Zeit erhöhte sich die Lebensgefahr sehr hoch. In dieser Zeit war die Angeklagte verpflichtet, die Situation schnell in Kenntnis zu nehmen und sich mit angemessenen Maßnahmen für das Leben und die körperliche Unversehrtheit einzusetzen.

Die ergänzende Meinung behauptete, dass es nach allen Umständen anzunehmen ist, die Angeklagte hätte schon am 9:40 Uhr spätestens um ca. 10:00 Uhr die schwierige Situation der 'Sewol' in Kenntnis genommen. Sie sollte nach der Kenntnisaufnahme für die Rettung die Regie führen, indem sie sofort in das NCS geht. Doch blieb sie an jenem

Arbeitstag im Arbeitszimmer neben dem Schlafzimmer im Wohnbereich des 'Blue House', das eigentlich verschlossen bleibt und daher nicht als normales Arbeitszimmer akzeptiert werden könnte. Der Inhalt ihrer telefonischen Weisungen war sehr abstrakt, allgemein und vage. Es könnte nicht als richtige Anweisung gelten. Folglich könnte gesagt werden, dass die Angeklagte keine Mühe gegeben hatte, um positive und richtige Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Die Angeklagte hätte daher die Verpflichtungen in gutem Glauben nach Art. 69 der Verfassung und § 56 des Beamtengesetzes verletzt.

4. Zusammenfassung

Das Verfassungsgericht Koreas geht der Schutzpflichtverletzung nach, indem es das Untermaßverbot, der für das Durchführen der Schutzpflicht durch Staat und alle öffentlichen Gewalten eine Grenze setzt, anwendet. Es wird gefragt, ob der Staat dem Untermaßverbot entsprechend angemessene und wirksame Schutzmaßnahmen für den Schutz des grundrechtlichen Interesses getroffen hat. Dem Gesetzgeber wird zuerst überlassen, der wegen der Berücksichtigung von Arten, Häufigkeit und Schwierigkeit der Beeinträchtigung, Effekt der Maßnahme, Interessensabwägung, die kulturellen, finanziellen und wirtschaftliche Bedingungen großen Spielraum hat, schutzkonkretisierende Mittel zu finden.

Die Kontrolle des Verfassungsgerichts zur Legislative ist als zurückhaltend zu bewerten. In der 'Gesetz über besondere Fälle betreffend der Beilegung von Verkehrsunfällen'-Entscheidung verneinte das Verfassungsgericht die Schutzpflichtverletzung des Staates, weil der Gesetzgeber ausreichende Schutzmaßnahme ausschließlich der Strafverstärkung getroffen hat. Bei der Überprüfung nahm das Gericht das Untermaßverbot. Nach seiner Meinung ist aus der Schutzpflicht keine konkrete staatliche Pflicht, die dem Staat zur Handhabung der bestimmten Schutzmaßnahme oder zur Erlassung bestimmter Gesetze verpflichtet, zu geleiten. Das Untermaßverbot bietet einen Überprüfungsmaßstab zur Kontrolle der Schutzpflicht, wonach die Schutzpflichtverletzung des Gesetzgebers nur dann bestätigt wird, wenn kein Gesetz erlassen wurde oder erlassene Gesetze evident unzulänglich sind.

Die Kontrolle des Verfassungsgerichts zur Verwaltung ist noch positiver. In der Entscheidung zur Vereinbarung des Schadensersatzanspruchs zwischen Korea und Japan räumte zwar das Verfassungsgericht großes freies Ermessen des Staates im Bereich der internationalen Außenpolitik, behauptete aber auch die Begrenzung aufgrund der Grundrechtsbindung aller Staatsgewalten. In der Entscheidung zum Import amerikanischen Rindfleisches hatte das Verfassungsgericht die Schutzpflichtverletzung an den Untermaßverbot. Nach der genauen Überprüfung von präventiven und schützenden Maßnahmen der Satzung, die sich an den internationalen Standards orientiert, zog das Gericht den Schluss, dass der Staat weder willkürlich noch irrational das Ermessen gebraucht hat.

In der präsidentialen Anklage gegen die ehemalige Präsidentin Park Geun-hye wurde

behauptet, dass sie die Schutzpflicht verletzt hat. Das Verfassungsgericht Koreas überprüfte die Schutzpflichtverletzung der Präsidentin bei der präsidentialen Anklage. Das Gericht erkannte zwar die Lebensschutzpflicht des Staates, aber verneinte die Schutzpflichtverletzung.

Die staatliche Schutzmaßnahme gegen die Beeinträchtigung der Grundrechte durch Dritte muss wirksam und angemessen sein. Zwar hat der Gesetzgeber einen großen Gestaltungsspielraum und die Verwaltung aufgrund des Gesetzes das freie Ermessen, fungiert das Untermaßverbot als Maßstab für eine Gestaltungs- bzw. Ermessenskontrolle.

Es ist fraglich, ob die Präsidentin Park Geun-hye während des 'Sewol'-Seeunglücks die Grundrechtsschutzpflicht erfüllt hat. Denn sie, die als Staatsoberhaupt im präsidentialen Regierungssystem Koreas nach der Verfassung und verschiedenen Gesetzen in Verwaltung, Militär und Außenpolitik für die Rettung die Regie führen musste, gab telefonisch nur abstrakte, allgemeine und vage Weisungen ohne konkrete Anhaltspunkte, die jeder Mensch sagen könnte. Sie blieb 7 Stunden lang untätig. Dies kann nicht als angemessene und geeignete Maßnahme bewertet werden.

- 1) Art. 10 1. S. lautet: Alle Bürger haben Menschenwürde und das Recht, Glück zu verfolgen.
- 2) Sung, Nakin, Grundrechtgewährleistungspflicht, Verfassungslehre, Bubmunsu, 2017, S. 1011-1016; Jung, Jaehwang, Neue Verfassungslehre, 7. Aufl., Parkyoungsa, 2017, S. 300-303; Huh, Wanjung leitet aus dem Art. 10 2. Satz die Pflicht zur Respektierung, die Rettungspflicht gegen Selbstgefährdung, die Schutzpflicht, und Schutzpflicht gegen Katastrophe. Huh, Wanjung, Staatsschutzpflicht für die Bestätigung und schützen von Grundrechten, Justice, 2010.2., S. 68-105; Suh, Kuynsuk, Kritik zur Staatsschutzpflicht, Hunbubhakeyongu je9kwon je3ho, 2003, S. 401 ff.
- 3) Kim, Haewon, Staatliche Schutzpflicht im Verhältnis von Grundrechten, Kongbubhakeyongu je12jib je4kwon, 2011, S. 85-112; Song, Kichun, Eine Studie über Staatliche Schutzpflicht, Dissertation, nat. Seoul Uni. 1999.
- 4) Art. 37 (1) Freiheiten und Rechte der Bürger dürfen nicht vernachlässigt werden, weil sie in der Verfassung nicht aufgezählt sind.
- 5) Art. 37 (2) Die Freiheiten und Rechte der Bürger können durch das Gesetz nur dann beschränkt werden, wenn dies für die nationale Sicherheit, die Aufrechterhaltung von Recht und Ordnung oder für die öffentliche Wohlfahrt erforderlich ist. Auch wenn eine solche Beschränkung auferlegt wird, wird kein Wesensgehalt der Freiheit oder des Rechts verletzt.
- 6) Sie kritisieren insbesondere die unkritische Übernahme der deutschen Schutzpflichttheorie.
- 7) Bang, Seungju, Staatliche Schutzpflicht und die Kontrolle des Verfassungsgerichtes (sang), (ha), Kosiyeongu 2004. 8; 2004. 9.; Bang, Seungju, Staatliche Schutzpflicht in gerichtlicher Ordnung, Kongbubhakeyongu je7jib 5kwon, S. 71-78.; Pyo, Myunghwan, Die Grenze der staatlichen Grundrechtsschutz und die Überprüfung derer Legitimation, Recht und Politik, 22jib je3ho, 2016.12.30, S. 338-343; Jo, Hongsuk, Staatliche Schutzpflicht und Anspruch für staatliche Schutz, Recht und Politik, je11jib je3h., 2011.9. S. 109 ff.; Kim, daehwan, Staatliche Schutzpflicht für die Sicherheit, Kongbubhakeyongu,

- je15kwen je3ho, S.15.; Kim, Myoungjae, Anspruch für staatliche Schutz nach dem Grundgesetz Deutschlands Buhaknonchong 19, 2000, 1. S. 85-10.; Josef Isensee, Kim, Hojeon (übersetzt), Abwehrrecht und Grundrecht als staatliche Schutzpflicht, Dongabubhak(35), 2004.12. S. 161-291. (Josef Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V. Allgemeine Grundrechtslehren, Heidelberg: C. F. Müller 1992. 2. Aufl., 2000. § 111, S. 143-241.; Sung, Jungtak, Die staatliche Pflicht bei der Verfassungsbeschwerde wegen der Verwaltungsunterlassung – Verfassungsgerichtsentscheidung von 2011.8.30. 2006hunma788, Justice, 2014.2. S. 60-90.; Lee, Buha, Staatliche Schutzpflicht in der Verfassung, Kongbubhakeyongu je8jib je3kwon, 2007.8. S. 123-140.; Kim, Jongbo, Objektivität der Verfassung und staatliche Schutzpflicht, Kongbubhakeyongu je11jib je4kwon, 2010.11. S. 27-58.
- 8) In der Schleyer-Entscheidung sagte das Bundesverfassungsgericht, dass der Staat aufgrund von Art. 2 Abs. 2 GG eine umfassende Pflicht, jedes menschliches Leben zu schützen, sich schützend und fördernd vor diesem Leben zu stellen und es vor allem auch von rechtswidrigen Eingriff von Seiten anderen zu bewahren, habe. BVerfGE 46, 160 - Schleyer.
 - 9) Das Bundesverfassungsgericht Deutschlands hatte erstmal in der 1. Schwangerschaftsabbruchsentcheidung von 1975(BVerfGE 39, 1 - Schwangerschaftsabbruch I) die Schutzpflicht anerkannt. Das Verhältnis dieser Grundrechtsfunktionen hatte das Bundesverfassungsgericht bereits in einer Entscheidung zur Mitbestimmung(BVerfGE 50, 290, 337)festgelegt und zuletzt in der Rasterfahndungsentscheidung(BVerfGE 115, 320) bekräftigt.
 - 10) BVerfGE 96, 56, 64. - VaterschaftsauskunftSuchergebnisse; BVerfGE 46, 160 - Schleyer.
 - 11) Kritische Meinung, Lee, Buha, Staatliche Schutzpflicht und Unterlassungsverbot, Buhakeyongu je17jib je2ho; Jang, Yoengchul, Dritte Wirkung von Grundrechten und staatliche Schutzpflicht, Kongbubyeongu je29jib je2ho, 2001.
 - 12) Glossar, Deutsches Institut für Menschenrechte, in: http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/service/glossar/?tx_contagged%5Bsource%5D=default&tx_contagged%5Buid%5D=551&cHash=03855bbc136ca9fa0e2ee9ab361f268
 - 13) Auf der Ebene der Vereinten Nationen sowie in der internationalen Menschenrechtsdiskussion habe sich die Pflichtentrias „to respect, to protect, to fulfil“ als staatliche Aufgabe in Bezug auf die Menschenrechte durchgesetzt. Der darin enthaltene Schutzauftrag steht aber ebenfalls im Zusammenhang mit der Achtungs- und Gewährleistungspflicht. Bielefeldt, Heiner, Freiheit und Sicherheit im demokratischen Rechtsstaat, Berlin 2004. riziitiert von Deutschen Bundestag Wissenschaftliche Dienste, Zum "Grundrecht auf Sicherheit" S. 15.
 - 14) KVerfGE 88Hunma3; 90Hunba24; 90Hunba2deung; 96Hunga15; 90Hunma110deung; 2008Hunma419; 90Hunma133; 2005Hunma764.
 - 15) KVerfGE2011. 8. 30. 2006Hunma788 Verfassungswidrigkeit der Unbestätigung nach Vereinbarung über die Beilegung von Sach- und Schadensgegenständen zwischen der Republik Korea und Japan und der wirtschaftlichen Zusammenarbeit Artikel 3.
 - 16) Für die Schutzpflicht der Gesundheit des Volks nennt das Gericht den Art. 36 Abs. 3 als verfassungsrechtliche Grundlage.

- 17) KVerfGE1997.1.16., 90hunma110deung
- 18) Art. 32 (3) Die Gesundheit aller Bürger wird durch den Staat geschützt.
- 19) KVerfGE 2008. 7. 31. 2004Hunba81
- 20) KVerfGE 2011. 8. 30. 2006Hunma788
- 21) KVerfGE 2008. 12. 26. 2008Hunma419·423·436
- 22) Kim, Jongbo, Objektivität der Verfassung und staatliche Schutzpflicht, Kongbubhakeyongu je11jib je4kwon, 2010.11. S. 48-50.
- 23) KVerfGE 2017. 3. 10. 2016Hunna1

Literaturverzeichnis

- Sung, Nakin, Grundrechtgewährleistungspflicht, Verfassungslehre, Bubmunsa, 2017.
- Jung, Jaehwang, Neue Verfassungslehre, 7. Aufl., Parkyoungsa, 2017.
- Huh, Wanjung, Staatsschutzpflicht für die Bestätigung und schützen von Grundrechten, Justice, S, 68-105, 2010.2.
- Suh, Kuyngsuk, Kritik zur Staatsschutzpflicht, Hunbubhakeyongu je9kwon je3ho, S. 401 ff., 2003.
- Kim, Haewon, Staatliche Schutzpflicht im Verhältnis von Grundrechten, Kongbubhakeyongu je12jib je4kwon, S. 85-112., 2011.
- Song, Kichun, Eine Studie über Staatliche Schutzpflicht, Dissertation, nat. Seoul Uni. 1999.
- Bang, Seungju, Staatliche Schutzpflicht und die Kontrolle des Verfassungsgerichtes(sang), (ha), Kosiyeongu 2004.8; 2004.9.
- Bang, Seungju, Staatliche Schutzpflicht in gerichtlicher Ordnung, Kongbubhakeyongu je7jib 5kwon, S. 71-78.
- Pyo, Myunghwan, Die Grenze der staatlichen Grundrechtsschutz und die Überprüfung derer Legitimation, Recht und Politik, 22jib je3ho, S. 338-343., 2016.12.30.
- Jo, Hongsuk, Staatliche Schutzpflicht und Anspruch für staatliche Schutz, Recht und Politik, je11jib je3ho, S. 109 ff., 2011.9.
- Kim, daehwan, Staatliche Schutzpflicht für die Sicherheit, Kongbubhakeyongu, je15kwen je3ho, S.15.
- Kim, Myoungjae, Anspruch für staatliche Schutz nach dem Grundgesetz Deutschlands Bubhaknonchong 19, S. 85-10., 2000,1,
- Josef Isensee, Kim, Hojeon (übersetzt), Abwehrrecht und Grundrecht als staatliche Schutzpflicht, Dongabubhak(35), S. 161-291., 2004.12. (Josef Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V. Allgemeine Grundrechtslehren, Heidelberg: C. F. Müller 1992. 2. Aufl., § 111, S. 143-241., 2000
- Sung, Jungtak, Die staatliche Pflicht bei der Verfassungsbeschwerde wegen der Verwaltungsunterlassung – Verfassungsgerichtssentscheidung von 2011.8.30. 2006hunma788, Justice, S. 60-90., 2014.2.
- Lee, Buha, Staatliche Schutzpflicht in der Verfassung, Kongbubhakeyongu je8jib je3kwon, 2007.8. S. 123-140; Kim, Jongbo, Objektivität der Verfassung und staatliche Schutzpflicht, Kongbubhakeyongu je11jib je4kwon, S. 27-58., 2010.11.
- Lee, Buha, Staatliche Schutzpflicht und Untermäßverbot, Buhakeyongu je17jib je2ho

Jang, Yoengchul, Dritte Wirkung von Grundrechten und staatliche Schutzpflicht, Kongbubyeongu je29jib je2ho, 2001.

Kim, Jongbo, Objektivität der Verfassung und staatliche Schutzpflicht, Kongbubhakeongu je11jib je4kwon, S. 48-50., 2010.11.

Deutschen Bundestag Wissenschaftliche Dienste, Zum "Grundrecht auf Sicherheit".

http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/service/glossar/?tx_contagged%5Bsource%5D=default&tx_contagged%5Buid%5D=551&cHash=03855bbc136cca9fa0e2ee9ab361f268