

Kommentare

Prof. Dr. Jens Kersten¹

Zu Ferdinand von Schirachs »Jeder Mensch«

¹ Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München.

Ferdinand von Schirach ruft in seinem Buch »Jeder Mensch« zur europäischen Verfassungsgebung auf: Wir, die Bürgerinnen und Bürger Europas geben uns sechs neue Menschenrechte, die auf die großen Herausforderungen antworten, vor denen wir heute stehen: die Bewahrung unserer Umwelt, die Behauptung unserer digitalen Selbstbestimmung, unser Leben mit intelligenten Maschinen, die Wahrheit und nicht die Lüge als Voraussetzung unserer Demokratie und vor allem auch das Ende der Ausbeutung in einer globalen Welt.

I.

Eine demokratische Verfassung ist die rechtliche Grundordnung eines politischen Gemeinwesens. Nach der amerikanischen und französischen Revolution haben demokratische Verfassungen vollkommen neue politische Ordnungen begründet. An die Stelle der Monarchie ist die Demokratie getreten. Deshalb waren Verfassungen erforderlich, die die neue demokratische Ordnung politisch und rechtlich umfassend ausgestalteten. Sie bestanden und bestehen deshalb bis heute regelmäßig aus zwei Teilen: einem Grundrechtsteil, der die Freiheits- und Gleichheitsrechte der Bürgerinnen und Bürger garantiert; und einem organisatorischen Teil, der mit Parlament (Legislative), Regierung (Exekutive) und Gerichtsbarkeit (Judikative) eine demokratische und zugleich rechtsstaatliche Staatsform errichtet.

In der europäischen Verfassungsentwicklung haben sich die Verfassungsstaaten nach dem Zweiten Weltkrieg dazu entschlossen, die Europäische(n) Gemeinschaft(en) und sodann die Europäische Union zu gründen. Nicht die Bürgerinnen und Bürger, sondern die europäischen Verfassungsstaaten haben also die

Europäische Union geschaffen. Aus diesem Grund verfügt die Europäische Union auch nicht über eine Verfassung, sondern über Verträge, die die Rechte der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger garantieren und Ziele, Organisation, Kompetenzen und Politiken der Europäischen Union regeln (Vertrag über die Europäische Union [EUV], Charta der Grundrechte der Europäischen Union [CGREU], Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union [AEUV]).

Der Versuch, der Europäischen Union eine demokratische Verfassung nach dem Muster demokratischer Verfassungsstaaten zu geben (2004), ist an Volksabstimmungen in Frankreich und in den Niederlanden gescheitert (2005). Deshalb verstehen wir die Europäische Union heute nach wie vor als einen Staaten- und Verfassungsverbund, dessen demokratische Legitimation sich in der Verbindung der nationalen Verfassungen mit den europäischen Verträgen entfaltet.

II.

Vor dem Hintergrund dieser historischen und politischen Entwicklung schlägt der Aufruf an die europäischen Bürgerinnen und Bürger, sich sechs neue Menschenrechte zu geben, zugleich einen neuen Weg ein. Wir Bürgerinnen und Bürger Europas nehmen unsere verfassungsgebende Gewalt in Anspruch: nicht um eine überkommene politische Ordnung durch eine vollkommen andere Ordnung zu ersetzen; sondern um dem demokratischen und rechtsstaatlichen Verfassungsverbund, in dem wir heute in Europa bereits leben, sechs Menschenrechte hinzuzufügen. Dies ist ein revolutionärer Akt der europäischen Bürgerinnen und Bürger. Es ist jedoch keine Revolution gegen bestehende verfassungsrechtliche Strukturen, sondern eine Revolution für deren Weiterentwicklung.

Das revolutionäre Moment des Aufrufs liegt zum einen darin, dass sich die europäischen Bürgerinnen und Bürger selbst die sechs neuen Menschenrechte geben, und nicht die Mitgliedstaaten oder die Europäische Union. Das revolutionäre Moment liegt zum anderen aber auch in den sechs Menschenrechten selbst. Sie verfügen über revolutionäre Substanz, weil sie alle die großen sozialen, ökologischen, digitalen, politischen und ökonomischen Gegenwarts- und Zukunftsfragen regeln. Deshalb verkörpern sie auch eine wirkliche politische Chance für eine europäische Verfassungsgebung. Wir Bürgerinnen und Bürger können uns auf diese sechs neuen Menschenrechte einigen, während dem umfassenden europäischen Verfassungsvertrag von 2004 mit seinen über vierhundert Artikeln der demokratische Konsens versagt blieb. Weniger ist mehr! Denn wir können uns nicht nur auf diese sechs Menschenrechte verständigen, sondern deren menschenrechtlichen Gehalt auch dadurch im gesamten europäischen Verfassungsverbund entfalten. Die menschenrechtliche Substanz dieser sechs Rechte wird die Ziele und Politiken der Europäischen Union und ihrer Mitgliedstaaten revolutionär verändern. Dies kann jeder einzelne Mensch mit einer Grundrechtsklage vor den Europäischen Gerichten durchsetzen, wie in Art. 6 des Aufrufs geregelt.

III.

Die europäischen Bürgerinnen und Bürger nehmen also ihre verfassungsgebende Gewalt in Anspruch, um die sechs neuen Menschenrechte zu verabschieden. Die demokratische Grundidee der verfassungsgebenden Gewalt lautet: Die Bürgerinnen und Bürger geben sich ihre Verfassung selbst. Sie stimmen als freie und gleiche Bürgerinnen und Bürger für die Verfassung, die sie zugleich individuell und gemeinsam zu befolgen versprechen. Für die Frage, wie sich dieser Akt der Verfassungsgebung vollzieht, gibt es keine universellen Regeln und Patentrezepte. In

historischer Perspektive haben die demokratischen Verfassungsstaaten beispielsweise gewählte oder repräsentative Nationalversammlungen oder Verfassungskonvente mit der Ausarbeitung einer Verfassung betraut, über die sodann wiederum die Bürgerinnen und Bürger oder Parlamente abgestimmt haben. Doch die Möglichkeiten der Verfassungsgebung wandeln sich mit den sozialen, medialen und politischen Bedingungen.

Heute wird die europäische Verfassungsgebung vor allem durch zwei Bedingungen bestimmt, die die Abstimmung über die sechs neuen Menschenrechte betreffen. Die erste Bedingung besteht in der digitalen Vernetzung der europäischen Gesellschaft. Deshalb können die europäischen Bürgerinnen und Bürger digital über die sechs Menschenrechte abstimmen, um deren Akzeptanz durch die Mehrheit der europäischen Gesellschaft zu bekunden. Die zweite Bedingung besteht in der bereits angesprochenen Zielrichtung, mit der die europäischen Bürgerinnen und Bürger die sechs Menschenrechte beschließen: Sie richtet sich nicht gegen die Europäische Union und ihre Mitgliedstaaten, sondern sie zielt vielmehr auf eine revolutionäre Ergänzung des europäischen Verfassungsverbunds durch sechs neue Menschenrechte. Aus diesem Grund können die europäischen Bürgerinnen und Bürger auch damit rechnen, dass die demokratische Europäische Union (Art. 2, Art. 9 ff. EUV) und ihre demokratischen Mitgliedstaaten diesem demokratischen Prozess der Abstimmung über die sechs Menschenrechte nicht ablehnend, sondern verfassungspolitisch und verfassungsrechtlich aufgeschlossen gegenüberstehen. Europäische Union und Mitgliedstaaten werden diesen verfassungsgebenden Prozess konstruktiv unterstützen und vor allem auch dessen Ergebnis anerkennen. Zu dieser prozeduralen Unterstützung und inhaltlichen Anerkennung durch die Europäische Union und ihre Mitgliedstaaten tragen auch die europäischen Bürgerinnen und Bürger selbst bei: Je mehr Bürgerinnen und Bürger für die sechs Menschenrechte stimmen, desto präsenter wird dieser verfassungsgebende Pro-

zess in der europäischen Öffentlichkeit, sodass die politischen Institutionen der Europäischen Union und ihrer Mitgliedstaaten demokratisch auf ihn reagieren können und auch reagieren müssen.

Darüber hinaus nutzen die Bürgerinnen und Bürger die Instrumente der repräsentativen, plebiszitären, partizipativen und assoziativen Demokratie (Art. 10, Art. 11 EUV), um für eine konstruktive Reaktion der europäischen und mitgliedstaatlichen Institutionen auf den verfassungsgebenden Prozess und die sechs neuen Menschenrechte zu werben. Auf der europäischen Ebene ist es den Bürgerinnen und Bürgern möglich, sich über **gemeinsame Petitionen an das Europäische Parlament (Art. 44 CGREU, Art. 24 Unterabsatz 1, Art. 227 AEUV) und mit einer europäischen Bürgerinitiative an die Kommission zu wenden** (Art. 11 Abs. 4 EUV, Art. 24 Unterabsatz 1 AEUV), damit diese den verfassungsgebenden Prozess konstruktiv begleiten und die Anerkennung der sechs Menschenrechte sicherstellen. Die europäische Zivilgesellschaft kann mit allen Organen der Europäischen Union in einen offenen und transparenten Dialog über die sechs neuen Menschenrechte eintreten (Art. 11 Abs. 1 und 2 EUV) und insbesondere die politischen Parteien auf europäischer Ebene für diese begeistern (Art. 10 Abs. 4 EUV). Gerade das Web 2.0 und die sozialen Medien eröffnen den Bürgerinnen und Bürgern insofern auch sehr positive Möglichkeiten, im Wege der assoziativen Demokratie bei den politischen Institutionen der Europäischen Union für die sechs Menschenrechte einzutreten. **Auf der Ebene der Mitgliedstaaten stehen den Bürgerinnen und Bürgern die gleichen demokratischen Instrumente zur Verfügung, um die Unterstützung für und die Anerkennung der sechs neuen Menschenrechte zu gewährleisten.**

IV.

Auf diese Weise verbindet der revolutionäre Aufruf an die europäischen Bürgerinnen und Bürger die praktische Verantwortung aller Menschen für jeden Menschen mit der Europäischen Verfassungsidee.

Dr. jur. Ulrich Karpenstein

Prof. Dr. jur. Remo Klinger

Dr. jur. Bijan Moini

Anmerkungen zu den Grundrechten

Allgemeines

Die nachfolgend kommentierten Grundrechte ergänzen die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (in der Folge: »Charta«). Artikel 51 Absatz 1 Satz 1 der Charta bindet alle Stellen der EU an die in ihr genannten Grundrechte; außerdem bindet die Charta alle EU-Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts. Kommt – auch partiell – EU-Recht zur Anwendung, müssen demnach auch diese Grundrechte beachtet werden. Weil das Unionsrecht längst weite Bereiche des öffentlichen Lebens regelt, gelten damit die Grundrechte der Charta für eine Vielzahl ehemals innerstaatlicher Politikfelder. So sind insbesondere der Umwelt-, Klima- und Datenschutz sowie zahlreiche technische Standards und das Außenhandels- und Wirtschaftsrecht wesentlich vom Europarecht vorgegeben.

Aber auch außerhalb der Durchführung von Unionsrecht kann die Charta als Maßstab herangezogen werden. Viele Parlamente und Gerichte in der Europäischen Union haben bereits Schritte in diese Richtung unternommen. Es ist zu erwarten, dass sich dieser Trend auch in Zukunft fortsetzen wird. Sowohl im Interesse der Grundrechtsvielfalt als auch eines gleichförmig hohen grundrechtlichen Schutzniveaus in der Europäischen Union wäre dies zu wünschen.

Da die nachfolgenden Rechte die Charta ergänzen, finden auf sie die allgemeinen Regeln und Interpretationsmaßstäbe Anwendung (Artikel 52 bis 54 der Charta). Dies bedeutet, dass sie in ihrem Wesen nicht angetastet werden dürfen, einzelne Beschränkungen stets geeignet, notwendig und zumutbar sein müssen und vor unabhängigen und unparteiischen Gerichten eingeklagt werden dürfen.

Artikel 1 – Umwelt

Jeder Mensch hat das Recht, in einer gesunden und geschützten Umwelt zu leben.

Erläuterung:

Mit Artikel 1 wird ein Grundrecht auf Umweltschutz geschaffen. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union enthält in ihrem Artikel 37 bislang nur ein Ziel zur Verbesserung der Umweltqualität, jedoch kein Recht der Menschen. Die Europäische Menschenrechtskonvention kennt noch nicht einmal den Begriff »Umwelt«.

Juristen und Politiker diskutieren schon seit mehr als 50 Jahren, ob es ein Grundrecht auf Umweltschutz geben sollte. Diese Debatte ist angesichts der eskalierenden Klimakrise anachronistisch.

So wurde gegen ein solches Grundrecht in der Vergangenheit vor allem vorgebracht, dass es unnötig sei. Die Grundrechte-Charta, so argumentierte man, habe in ihren Artikeln 2 und 3 ein Recht auf Leben und Unversehrtheit geregelt; Umweltschutzverstöße, die die Gesundheit eines Menschen beeinträchtigen, seien daher schon jetzt Grundrechtsverstöße.

Diese rechtliche Beschränkung auf einen Gesundheitsschutz war schon in der Vergangenheit verengt. An der Realität der aktuellen Herausforderungen geht sie vorbei. Denn wenn die Ursache (hoher Ausstoß von Klimagasen) und die Wirkung (drastische Veränderungen der Umwelt in spätestens einigen Jahrzehnten) zeitlich relativ weit auseinanderliegen, ist der Nachweis einer zu benennenden Gesundheitsgefährdung durch einen Kläger vor Gericht nur mit erheblichem Aufwand zu führen. Junge Menschen haben es schwer, vor Gericht zu beweisen, dass und wie der Klimawandel ihre Gesundheit in einigen Jahrzehnten konkret

und spezifisch bedrohen wird. Menschen können vor Gericht nur bedingt darlegen, warum der Verlust der biologischen Vielfalt ihre Gesundheit beeinträchtigt. Mit einem Grundrecht auf Umweltschutz wird der Klima- und Artenschutz, aber auch der Schutz vor anderen Umweltgefahren wie die in weiten Teilen Europas schlechte Luftqualität, viel effektiver durchsetzbar. Die Gerichte müssen keine schwierigen dogmatischen Erwägungen darüber anstellen, wie unmittelbar oder mittelbar, wie konkret oder abstrakt die Gesundheit eines Menschen gefährdet sein muss, bevor ein Kläger einen effektiven Klimaschutz einfordern kann. Gerichte müssten auch nicht erst entscheiden, ob sich aus dem Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit in Verbindung mit dem allgemeinen Umweltschutzziel der Europäischen Union schon jetzt ein Grundrecht auf ein ökologisches Existenzminimum ergibt. Es wäre dann so. Die sich daraus für den Umweltschutz ergebenden Bindungen wären erheblich. Das heißt nicht, dass der Umweltschutz damit alle anderen Belange, etwa die nach sozialem Ausgleich und freier Wirtschaft, verdrängt. Der Umweltschutz würde sein verfassungsrechtliches Schatten-dasein verlieren und mit echtem Gewicht in die Verfassungswirklichkeit treten.

Artikel 2 – Digitale Selbstbestimmung

Jeder Mensch hat das Recht auf digitale Selbstbestimmung.
Die Ausforschung oder Manipulation von Menschen ist verboten.

Erläuterung:

Artikel 2 überträgt das aus der Würde des Menschen abgeleitete Selbstbestimmungsrecht in die digitale Welt. Jeder Mensch soll sich darin frei bewegen und

entscheiden können. Damit geht das neue Grundrecht über die hergebrachten Grundsätze des Datenschutzes hinaus, wie sie in der Grundrechtecharta der EU, in der Europäischen Menschenrechtskonvention und in den Verfassungen der Mitgliedstaaten gewährleistet sind. Jene Bestimmungen schützen das Recht der Menschen, selbst zu entscheiden, »wer was wann und bei welcher Gelegenheit über sie weiß«, wie es etwa das Bundesverfassungsgericht in seinem sogenannten »Volkszählungsurteil« vom 15. Dezember 1983 formulierte. Ein solcher Anspruch ist nur noch im Verhältnis zum Staat realistisch und geboten. Denn die Datenverarbeitung durch Unternehmen hat einen Umfang, eine Komplexität und ein Maß an Selbstverständlichkeit erreicht, dass der klassische Datenschutz Selbstbestimmung nicht mehr gewährleisten kann.

Das Grundrecht bestimmt in Satz 2, was der digitalen Selbstbestimmung entgegensteht und deshalb verboten ist, nämlich die Ausforschung und die Manipulation von Menschen. Das Verbot gilt für die gesamte Rechtsordnung, richtet sich also nicht nur an den Staat, sondern bindet auch Private. Beide verbotenen Handlungen knüpfen an die Verarbeitung personenbezogener Daten an. Das ergibt sich aus dem systematischen Zusammenhang zu Satz 1. Auf Grund dieses Bezugs zum digitalen Raum liegt hinsichtlich des sachlichen Schutzbereichs eine Parallele zum Anwendungsbereich der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) nahe, weshalb nicht jede private Ausforschung und Manipulation erfasst ist, sondern das Verbot erst im Zusammenhang mit einer elektronischen Datenerfassung greift. Der Begriff der Verarbeitung ist allerdings entsprechend Artikel 4 Nr. 2 DSGVO weit zu verstehen und erfasst alles von der Erhebung über die Verwendung und Verknüpfung bis zur Löschung von Daten.

Beide in Satz 2 gewählten Begriffe sind negativ konnotiert: Nur bestimmte schädliche Formen der Datenverarbeitung sind verboten. Die Ausforschung betrifft

eher die Phase der Erhebung und Verknüpfung von Daten, die Manipulation eher den Zweck ihrer Verwendung. Eine Ausforschung zeichnet aus, dass vom Betroffenen gerade mehr Informationen als aus seiner Sicht notwendig erhoben oder durch Verknüpfung ermittelt werden. Eine Verschleierung des fehlenden Zusammenhangs zwischen dem Anlass der Datenerhebung und ihrem Nutzen für den Verarbeiter ist nicht erforderlich: Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ist eine Ausforschung auch dann möglich, wenn dem Betroffenen die Datenerhebung bewusst ist, er sich der Preisgabe der Daten aber nicht entziehen kann oder will. Ebenfalls von dem Verbot erfasst sein dürfte die Übermittlung von Daten an Dritte, an deren Datenbesitz der Betroffene kein Interesse hat.

Manipulation ist ein undurchschaubares Vorgehen, mit dem sich der Handelnde einen Vorteil verschafft. Eine im Gegensatz dazu durchschaubare Form der Verhaltensbeeinflussung ist etwa konventionelle Werbung. Auch nicht jede personalisierte Werbung ist, sofern als solche erkennbar und gewünscht, manipulativ, wohl aber sind es bestimmte Formen, die etwa an flüchtige Gemütszustände anknüpfen (Wut, Trauer etc.). Manipulativ kann insbesondere auch personalisierte politische Werbung sein, etwa wenn sie an besondere, beim Adressaten vermutete Empfänglichkeiten anknüpft. Bereits gegenwärtig erprobte Methoden zur Beeinflussung von Gehirnaktivitäten würden – sofern nicht im Interesse der Betroffenen – ebenfalls darunterfallen.

Artikel 3 – Künstliche Intelligenz

Jeder Mensch hat das Recht, dass ihn belastende Algorithmen transparent, überprüfbar und fair sind. Wesentliche Entscheidungen muss ein Mensch treffen.

Erläuterung:

Algorithmen greifen in immer mehr Lebensbereiche ein und betreffen dadurch die Ausübung verschiedener Grundrechte: Durch Überwachungsmaßnahmen die Privatsphäre, bei Sozialleistungen die Menschenwürde, durch automatisierte Waffensysteme das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit, bei der Auswahl und Darstellung von Nachrichten die Pressefreiheit, in Form von Sperren oder Filtern die Meinungs- und die Kunstfreiheit und so weiter.

Die Grundrechtecharta der EU formuliert keine Regeln für den Einsatz von Algorithmen. Das neue Querschnittsgrundrecht in Artikel 3 Satz 1 bietet deshalb einen Maßstab für Gerichte, Gesetzgeber und Regierung. Der Begriff »Algorithmus« erfasst zwar theoretisch jede eindeutige Handlungsvorschrift zur Lösung eines Problems. Andererseits stellt der – durchaus technologieoffene – Begriff »künstliche Intelligenz« in der Artikelüberschrift klar, dass nur solche Algorithmen gemeint sind, die einen gewissen Grad an Komplexität erreicht haben. Gegenwärtig dürfte das insbesondere die Technik des maschinellen Lernens erfassen. Dafür sprechen auch die in Satz 1 genannten Maßstäbe, die ein Algorithmus erfüllen muss, weil gerade ein selbstlernendes Programm ihren Bedarf begründet. Der Anwendungsbereich des Artikel 3 ist indessen beschränkt auf Algorithmen, die Menschen »belasten«. Die Belastung muss nicht unmittelbar sein – etwa durch ein autonomes Waffensystem –, sondern kann auch mittelbar erfolgen. Damit

sind insbesondere auch alle Programme eingeschlossen, die der Staat als Entscheidungshilfen zurate zieht, zum Beispiel im Strafverfahren.

Nach Satz 1 müssen Algorithmen zunächst transparent sein. Das wird in der Regel bedeuten, dass der Staat den Quellcode der von ihm eingesetzten Algorithmen veröffentlichen muss, sofern dieser Einsatz für einen Menschen negative Folgen hat. Es bleibt abzuwarten, wie die Rechtsprechung mit dem Einsatz proprietärer Software durch den Staat umgeht. Es spricht viel dafür, dass die Transparenzpflicht in Satz 1 dem Staat den häufig vorgetragenen Einwand gegen eine Veröffentlichung abschneidet, er müsse das Betriebsgeheimnis des Softwareherstellers wahren. Er stünde dann vor der Wahl, entweder eigene Software zu entwickeln oder dem Hersteller das Recht zur Veröffentlichung des Quellcodes abzukaufen. Nach Satz 1 müssen Algorithmen auch überprüfbar sein. Das bedeutet, dass die Kriterien und die jeweilige Gewichtung, die ein Algorithmus zum Beispiel aus einem maschinellen Lernprozess abgeleitet hat, nachvollziehbar sein müssen. Sind sie es nicht, ist ihr Einsatz ausgeschlossen. In prozeduraler Hinsicht bedeutet die Überprüfbarkeit außerdem, dass Verfahren zur Überprüfung von automatischen Entscheidungen durch einen Menschen bereitstehen müssen. Schließlich müssen Algorithmen fair sein, d.h. so wenige Fehltreffer wie möglich produzieren und frei von den Vorurteilen der Programmierer oder Trainingsdaten sein sowie allgemein frei von Diskriminierung.

Nach Satz 2 muss ungeachtet der Mitwirkung eines Algorithmus alle »wesentlichen« Entscheidungen ein Mensch treffen. Wesentlich dürften zum Beispiel Eingriffe in Leben, Leib und Freiheit sein, aber auch zentrale sozialrechtliche Entscheidungen. Das schließt zum Beispiel aus, dass dereinst Algorithmen allein über das Strafmaß oder die Bezahlung einer wichtigen Heilbehandlung entscheiden. Auch vollautomatische Waffensysteme sind ausgeschlossen, etwa die eigen-

ständige Identifizierung und Eliminierung eines vermeintlichen Terroristen durch eine Drohne. Andererseits sind intelligente Algorithmen in Waffensystemen zur Verteidigung gegen andere autonome Waffen oder zum Abbruch von Angriffen zulässig; denn in beiden Fällen werden keine Menschen »belastet«.

Satz 2 verlangt eine Entscheidung durch einen Menschen. Das ist nicht lediglich formal zu verstehen. Je nach Sachbereich ist vielmehr – etwa durch Haftungsregelungen – zu gewährleisten, dass der Mensch den Entscheidungsvorschlag des Algorithmus gewissenhaft überprüft. Außerdem muss er zu einer solchen Prüfung auch in der Lage sein, etwa durch eine ordentliche Schulung und eine gut aufbereitete Entscheidungsgrundlage.

Wohl durch Gerichte zu klären ist der Umgang mit Situationen, die einer sofortigen Entscheidung bedürfen, etwa bei Gefahren im Straßenverkehr. Es spricht viel dafür, dass in Situationen, in denen eine überlegte Entscheidung eines Menschen ohnehin unmöglich wäre, der Anwendungsbereich des Satz 2 nicht eröffnet ist.

Zu diskutieren ist außerdem, inwieweit diese Grundsätze auch für Algorithmen gelten, die von Privaten eingesetzt werden. Bereits die Konzeption als Querschnittsgrundrecht spricht dafür, dass Artikel 3 über den staatlichen Einsatz von Algorithmen hinausreicht. Auch die Worte sind allgemein gehalten: Alle belastenden Algorithmen und alle wesentlichen Entscheidungen sind erfasst. Wollte man die Horizontalwirkung des Artikel 3 gleichwohl beschränken, könnte ein sinnvoller Maßstab die Frage sein, inwieweit sich Menschen einem Algorithmus entziehen können. Faktisch ausgeschlossen wird das häufig bei Anwendungen der großen IT-Konzerne sein, zum Beispiel beim Google-Suchalgorithmus. Andererseits können Privatunternehmen nicht zur vollständigen Offenlegung der Quellcodes ihrer Programme gezwungen werden. Entsprechend nehmen die An-

forderungen an die Überprüfbarkeit zu. Für die Fairness ihrer Algorithmen dürften im Grundsatz dieselben Maßstäbe gelten wie bei ihrem Einsatz durch den Staat.

Verbunden mit der Grundrechtsklage in Artikel 6 sind Artikel 2 und 3 somit mächtige Instrumente zur zivilgesellschaftlichen Kontrolle der Digitalisierung.

Artikel 4 – Wahrheit

Jeder Mensch hat das Recht, dass Äußerungen von Amtsträgern der Wahrheit entsprechen.

Erläuterung:

Unsere Demokratien beruhen auf dem Vertrauen in das politische System und dessen Protagonisten. Verbreiten gewählte oder vom Staat ernannte Träger eines öffentlichen Amtes – noch dazu ungehindert – die Unwahrheit, schwindet das Vertrauen und wankt die Demokratie.

Noch vor wenigen Jahren gewährleisteten Parlamente und Medien, dass öffentlich verbreitete Lügen erkannt, entlarvt und richtiggestellt wurden. Rechtlicher Vorkehrungen oder gar eines gerichtlich durchsetzbaren Abwehrrechts gegen die staatliche Lüge bedurfte es nicht. Indes haben die vergangenen Jahre gezeigt, dass dieses Vertrauen heute nicht mehr gerechtfertigt ist. Selbst in Demokratien, in denen »truth« einst zu den Leitmotiven der Verfassungskultur gehörte, finden parlamentarische und mediale Opposition oft keine hinreichende Reflektions- und Resonanzfläche mehr. Zugleich bieten neue Medien auch staatlichen Akteu-

ren ungeahnte Möglichkeiten, unbelegte und unbelegbare Behauptungen schnell und an ein großes Publikum zu verbreiten – was wäre Trump ohne Twitter gewesen? Sind parlamentarische und mediale Opposition erst einmal polarisiert, wird nicht mehr nach dem Wahrheitsgehalt einer Äußerung, sondern allein darauf geblickt, wo sie im politischen Spektrum verortet ist. In einem postfaktischen Zeitalter entfallen die bewährten Korrektive.

Vor dieser Kulisse gewährt Artikel 4 ein von jedem Menschen einklagbares Recht gegen staatlich verbreitete Unwahrheiten. Diese Vorschrift hat in erster Linie präventiven Charakter; sie gemahnt unsere Repräsentanten zur Wahrhaftigkeit. Denn niemand, dem hoheitliche Macht verliehen wurde, darf systematisch falsche Tatsachenbehauptungen verbreiten, sei es in dieser amtlichen Funktion, sei es als Politiker gegenüber der Öffentlichkeit oder seiner Partei. Natürlich bleibt es ihm unbenommen, seine Meinung frei zu äußern, Fakten in seinem Sinne zu werten und wissenschaftliche Auffassungen wohlbegründet zu hinterfragen. In Fällen falscher, d.h. durch nichts begründeter Tatsachenbehauptungen, kann sich indes jeder Mensch dagegen wehren, dass diejenigen, denen ein öffentliches Amt verliehen wurde, dieses zur Verbreitung von Unwahrheiten missbrauchen. Deshalb kann – im Anwendungsbereich der Grundrechtecharta – ein Recht gegen die staatliche Lüge von jedem Menschen unabhängig davon geltend gemacht werden, ob er selbst beleidigt oder verleumdet wird. Dies ist folgerichtig, denn jedem Menschen obliegt eine Verantwortung, die Demokratie gegen die zersetzende Wirkung der staatlichen Lüge zu verteidigen. Und ebenso konsequent ist es, dieses Abwehrrecht auch gegen jene Plattformen zu erstrecken, derer sich die Amtsträger zur systematischen Verbreitung ihrer Unwahrheiten bedienen.

Die Gerichte in der gesamten Europäischen Union sind damit betraut, Lüge von Wahrheit zu unterscheiden. Bei der Bewältigung dieser Aufgabe können sie

auf eine jahrzehntelange Erfahrung und die vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte entwickelten Verfahrens- und Beweislastregeln zurückgreifen. Ein rein querulatorischer Missbrauch des in Artikel 4 verliehenen Rechts ist deshalb ebenso wenig zu befürchten wie Klagen gegen eine vereinzelt, auf schlichter Unkenntnis beruhende Tatsachenbehauptung, die sich erst bei näherer Betrachtung als unzutreffend herausstellt. Insofern basiert Artikel 4 keineswegs auf einem blauäugigen Wahrheitsoptimismus, sondern auf der schlichten Erkenntnis, dass die staatlich verbreitete Lüge eine unterschätzte Gefahr für unsere Demokratie ist und daher eines weiteren – und in Rechtsstaaten bewährten – Korrektivs bedarf.

Artikel 5 – Globalisierung

Jeder Mensch hat das Recht, dass ihm nur solche Waren und Dienstleistungen angeboten werden, die unter Wahrung der universellen Menschenrechte hergestellt und erbracht werden.

Erläuterung:

Globale Wertschöpfungsketten machen 80% des Welthandels aus. Viele der von uns gekauften Produkte werden in den Ländern des globalen Südens hergestellt. Oft geschieht dies – mit Unterschieden in den Regionen und Branchen – unter Verletzung universeller Menschenrechte.

Mit den durch John Ruggie im Jahr 2011 vorgestellten Guiding Principles on Business and Human Rights liegt auf der Ebene des Völkerrechts ein Rahmen vor, der große westliche Unternehmen dazu verpflichtet, bestimmte Regeln zu beachten, mit denen Menschenrechtsverletzungen vermieden werden. Globale Unter-

nehmen können danach zwar ihre Produktion auslagern, nicht aber ihre Verantwortung. Die Guiding Principles haben eine Dynamik zur Schaffung nationaler Gesetze in Gang gesetzt, mit denen unternehmerische Sorgfaltspflichten geregelt werden. Frankreich ist 2017 mit seinem Loi de Vigilance vorangegangen. In den Niederlanden ist 2020 ein Gesetz zur Bekämpfung ausbeuterischer Kinderarbeit in Kraft getreten. In Deutschland und anderen EU-Ländern sowie auf der Ebene der Europäischen Union wird die politische Debatte aktuell geführt.

Diese Bemühungen müssen durch ein Grundrecht auf faire Globalisierung unteretzt werden. Andernfalls besteht die Gefahr, dass die einzelnen Gesetze hinter dem zum Schutz der Menschenrechte gebotenen Standard zurückbleiben. Die Menschenrechte müssen der Standard sein, nicht die Wahrung unternehmerischer Freiheit. Solange Menschenrechte nur auf der Ebene des Völkerrechts und nationaler Gesetze geregelt sind, ist ihr Schutz nicht gesichert.

Erforderlich ist das Grundrecht auch deshalb, weil selbst die besten Gesetze ohne das Grundrecht nicht effektiv durchsetzbar wären. Unter Juristen wird zwar diskutiert, ob sich Beschäftigte in den Fabriken des globalen Südens auf europäische Grundrechte berufen können. Selbst wenn es so wäre, löst dies jedoch nicht das Problem, dass Menschen aus den Herstellerländern nicht die Ressourcen haben, um ihre Grundrechte in Europa vor Gericht zu bringen. Weder Minenarbeiter aus dem Kongo noch indische Kinder konsultieren gewöhnlich europäische Rechtsanwälte. Es ist daher geboten, das Grundrecht denjenigen Menschen zu geben, die leichter Zugang zu Gericht finden, den Menschen in Europa. Mit der Wahrnehmung dieses Grundrechts verhindern sie einerseits, durch den Kauf der menschenrechtswidrig hergestellten Ware zum (stillen) Mittäter zu werden. Andererseits erhalten sie ein prokuratorisches Recht zur Verhinderung grober Menschenrechtsverstöße an denjenigen Menschen, die ihre Rechte nicht durchsetzen können.

Artikel 5 definiert seinen Anwendungsbereich klar. Denn was die in der Wertschöpfungskette geltenden universellen Menschenrechte sind, ergibt sich aus den

von der Staatengemeinschaft allgemein anerkannten Verträgen. Dies sind die Kernarbeitsnormen der International Labour Organization, die u.a. die Abschaffung von Zwangsarbeit oder das Verbot der Kinderarbeit regeln. Dienstleistungen sind in den Anwendungsbereich des Grundrechts einzubeziehen, weil auch sie ähnlichen Risiken unterliegen, zum Beispiel in asiatischen Call-Centern.

Artikel 6 – Grundrechtsklage

Jeder Mensch kann wegen systematischer Verletzungen dieser Charta Grundrechtsklage vor den Europäischen Gerichten erheben.

Erläuterung:

Grundrechte können ihre Wirkung nur dann entfalten, wenn sie vor Gerichten einklagbar sind. Die EU-Grundrechte-Charta hatte auf die Einführung einer direkten Grundrechtsklage zum EuGH – analog etwa zur Verfassungsbeschwerde in Deutschland – verzichtet. Zum einen, weil sie auf den dezentralen Rechtsschutz durch die nationalen Gerichte vertraut hat. Zum anderen, weil die Unionsgerichte mit zehntausenden von Grundrechtsklagen aus der gesamten Europäischen Union hoffnungslos überfordert wären.

Das Vertrauen in die nationalen Gerichte und deren Kooperationsbereitschaft mit dem EuGH ist nicht überall berechtigt: In vielen EU-Staaten wurden effektiver Rechtsschutz und die Unabhängigkeit der Gerichte infrage gestellt, andere Gerichtsbarkeiten verweigern europäischen Grundrechtsschutz und eine Kooperation mit dem EuGH. Grundrechtsverletzungen von Personen, die aus sozialen,

ökonomischen oder anderen Gründen keinen Zugang zum europäischen Rechtssystem haben, bleiben bestehen. So sind – ganz im Gegensatz zum deutschen Grundgesetz – allzu viele Versprechen der Grundrechte-Charta unerfüllt und unerkannt geblieben.

Vor diesem Hintergrund bedarf es einer Grundrechtsklage, die von jedem Menschen mit der Begründung erhoben werden kann, dass die Charta systematisch – nicht nur punktuell – verletzt wird. Im Falle von strukturellen und wiederkehrenden Grundrechtsverletzungen können und sollten Menschen sich zusammenschließen, um vor den EU-Gerichten den Nachweis zu erbringen, dass die EU oder ihre Heimatländer die Gewährleistungen der Charta verletzen, zum Beispiel die Rechte von Flüchtlingen und Minderheiten missachten oder die Unabhängigkeit der Gerichte infrage stellen. Auf den Nachweis einer persönlichen Betroffenheit kommt es nicht an, auch Gerichtskosten dürfen gemäß der (anzupassenden) EuGH-Satzung nicht anfallen. Da es allein um systemische Verletzungen der Charta geht, kann es zu einer Überlastung der Unionsgerichte nicht kommen. Die vergangenen Jahre haben gezeigt, dass die EU-Kommission als »Hüterin der Verträge« den Schutz der Grundrechte in der Europäischen Union nicht sicherstellen kann.

Bearbeiter:

Dr. Ulrich Karpenstein (Kommentar zu Artikel 4, 6) ist als Partner der Sozietät Redeker Sellner Dahs auf das Europa- und Verfassungsrecht spezialisiert. Er ist u.a. Mitherausgeber eines EMRK-Kommentars und der NJW.

Professor Dr. Remo Klinger (Kommentar zu Artikel 1, 5) ist Rechtsanwalt und Partner der Berliner Sozietät Geulen & Klinger sowie Honorarprofessor der Hochschule für nachhaltige Entwicklung Eberswalde.

Dr. Bijan Moini (Kommentar zu Artikel 2, 3) ist Rechtsanwalt und Syndikus der Gesellschaft für Freiheitsrechte, für die er Verfassungsbeschwerden und andere Gerichtsverfahren im Arbeitsbereich »Freiheit im digitalen Zeitalter« koordiniert.