

Grenzen eines grenzenlosen Grundrechtsschutzes

Rechtsanwalt Professor Dr. Benno Heussen*

Ferdinand von Schirach und eine Reihe von Fachleuten haben gemeinsam mit der Stiftung „Jeder Mensch e. V.“ Vorschläge zu einer Erweiterung der Europäischen Grundrechtecharta erarbeitet und in einem kurzen Text kommentiert. Dabei geht es nicht nur um einen politischen Appell, sondern um neue Rechtsnormen. Dieses Vorhaben wirft eine Reihe von interessanten Fragen auf, die von der Rechtstheorie bis hin zu Fragen der praktischen Durchführung reichen.

I. Einleitung

Die Europäische Grundrechtecharta (GRCh) stammt von 1989, wurde zuletzt 2007 überarbeitet und definiert in 54 Artikeln tragende Grundgedanken der geplanten europäischen Verfassung im Bereich der Grundrechte.¹ Die zahllosen Rechtsfragen, die sie aufwirft, werden in einzelnen Entscheidungen höchster Gerichte behandelt,² und werden auch in der wissenschaftlichen Literatur intensiv diskutiert.³ Die Idee, sie zu erweitern, findet großes – auch satirisches⁴ – Echo in der Öffentlichkeit, wie etwa Kommentaren und Interviews mit dem Vorstandsvorsitzenden der Axel Springer SE *Matthias Döpfner*.⁵ Sofort schoss das Buch an die Spitze der Bestsellerliste.⁶ Ähnliche Initiativen sind früher schon von der Zeit-Stiftung ergriffen worden.⁷ Die vorgeschlagenen neuen EU-Grundrechte lauten:

„Art. 1 – Umwelt: Jeder Mensch hat das Recht, in einer gesunden und geschützten Umwelt zu leben.

Art. 2 – Digitale Selbstbestimmung: Jeder Mensch hat das Recht auf digitale Selbstbestimmung. Die Ausforschung oder Manipulation von Menschen ist verboten.

Art. 3 – Künstliche Intelligenz: Jeder Mensch hat das Recht, dass ihn belastende Algorithmen transparent, überprüfbar und fair sind. Wesentliche Entscheidungen muss ein Mensch treffen.

Art. 4 – Wahrheit: Jeder Mensch hat das Recht, dass Äußerungen von Amtsträgern der Wahrheit entsprechen.

Art. 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.

Art. 6 – Grundrechtsklage: Jeder Mensch kann wegen systematischer Verletzungen dieser Charta Grundrechtsklage vor den Europäischen Gerichten erheben.“

Weitere Gruppen haben sich für die Unterstützung einzelner Ergänzungen engagiert, so vor allem im Bereich der Digitalisierung⁸ oder dem Umweltschutz⁹.

II. Szenarien

Jeder, der die Vorschläge liest, wird damit einverstanden sein, dass sie politisch auf jeder Ebene diskutiert werden. Nicht nur für diese Diskussion, sondern auch für alle Überlegungen zu detaillierteren Fragen wäre es notwendig zu wissen, in welchen Szenarien die Initiatoren denken. Welche unerträglichen und ungerechten Zustände müssen wir derzeit ertragen, die durch die neuen Grundrechte beseitigt werden sollen? Um das herauszufinden, müssen wir auf der Basis unserer bisherigen Erfahrungen untersuchen, wo die Probleme tatsächlich liegen:

– Welche Menschen leben in Europa in einer ungesunden und ungeschützten Umwelt? Wo finden sich Lücken in den Gesetzen und Verwaltungsvorschriften, die den Umweltschutz betreffen?

– Das Recht auf digitale Selbstbestimmung ist nach grundlegenden Urteilen des *BVerfG*¹⁰ bereits jetzt grundrechtlich geschützt. Inwieweit schützen unsere Datenschutzgesetze dieses Recht ungenügend? Verletzt die Sammlung anonymisierter Daten innerhalb der Gesetze zur Verhinderung von Straftaten die Menschenwürde des Einzelnen? Werden außerhalb dieses Bereichs zum Beispiel von Unternehmen über die Sammlung anonymisierter Daten hinaus Daten über einzelne Menschen gesammelt? Die Covid-19-App beispielsweise ist datenschutzrechtlich tadellos, aber de facto wirkungslos. Wäre das anders, wenn das Schutzniveau gesenkt würde? Sind Schadensfälle daraus bekannt? Welche Konsequenzen hat es, wenn das Internet konsequenter überwacht, eingegrenzt oder so stark reglementiert wird, dass sich niemand an Internetplattformen zu zumutbaren Kosten beteiligen kann?

– Durch welche Algorithmen werden einzelne Menschen belastet? Von wem werden sie verwendet? Welche Entscheidungen werden nur von Algorithmen veranlasst, ohne dass ein Mensch über ihre Verwendung entscheidet? Es sind doch Menschen, die über Entwicklung und Einsatz entscheiden. Wollen wir auf das „virtuelle Dorf“ ganz oder teilweise verzichten? Welche Chancen und Risiken hat das?

– Was ist Wahrheit? Es gehört schon ein außerordentlicher Mut dazu, eine Frage zu stellen, von der wir seit *Pilatus* wissen, dass sie schwer zu beantworten ist.¹¹ Die Lüge ist ein unverzichtbares Element unseres sozialen Zusammenlebens. „Wahrheit und Lüge sind Versuche der Darstellung.“¹² Sie steckt in unseren Genen – sogar die Tiere lügen.¹³ Nicht einmal dann, wenn wir selbst wissen, dass wir lügen, können wir uns deshalb Vorwürfe machen. Es gibt weiße Lügen (Höflichkeit), es gibt Lügen aus Notwehr und Nothilfe. Wer entscheidet über die Wahrheit? Sind mit „Äußerungen von Amtsträgern“ nur solche gemeint, die von Mitgliedern der Exekutive oder Judikative stammen, oder auch solche von Politikern, Parlamentariern usw., die solche Funktionen

Heussen: Grenzen eines grenzenlosen Grundrechtsschutzes(ZRP 2021, 128)

129

nicht haben? Falls nur Personen aus der Exekutive oder Judikative gemeint sind: Welche derzeitigen rechtlichen Möglichkeiten bestehen, um der Lüge Überführte dafür zur Verantwortung zu ziehen?

– Was sind „universelle Menschenrechte“? Inwieweit gehen sie über die in der GRCh bereits definierten Rechte hinaus? Kann man eine Bilanz von Chancen und Risiken der Globalisierung aufstellen?

– Die Grundrechte sollen „jedem Menschen“ eingeräumt werden, also auch jedem Nicht-Europäer. Richten sie sich gegen die jeweils dort herrschenden Regierungen? Oder nur gegenüber europäischen Regierungen, die aber allen Menschen auf der Welt Schutz geben sollen? Welche Rechte werden Europäer in anderen Ländern haben? Sollen außer einzelnen Menschen auch Institutionen ein Klagerecht haben? Wer vollstreckt die Urteile?

III. Politik, Moral und Recht

Die Vorschläge beschreiben politische Ziele, die die Initiatoren erreichen und daher zur Diskussion stellen wollen. Das kann man nicht kritisieren, auch wenn man diese Ziele selbst nicht teilt. Wer anderer Meinung ist, muss diese Meinung mit guten Gründen verteidigen können. Auf den ersten Blick geht es um die Freiheit des Einzelnen und ihr Verhältnis zu seiner Sicherheit. Bei genauerer Analyse ist aber doch nicht nur von der individuellen Freiheit die Rede, es geht auch um den Streit, wie wir unsere Gesellschaft insgesamt zwischen den stets kontroversen Werten von Freiheit und Sicherheit organisieren wollen, also um das Spannungsverhältnis zwischen dem Ich

und der Gesellschaft. Die Entscheidungen in diesem Bereich können nur politisch getroffen werden, man kann sie nicht über das Rechtssystem indirekt erzwingen.

IV. Was ist Wahrheit?

Das Problem zeigt sich deutlich an der vorgeschlagenen Pflicht, dass „Amtsträger“ stets die Wahrheit sagen sollen – eine nach allen bisherigen Erfahrungen eher naive politische Forderung. Sie ist offenbar auf dem Hintergrund unserer Erfahrungen mit Politikern wie *Donald Trump*, *Vladimir Putin* oder *Jair Messias Bolsanaro* entstanden. *Trump* soll in den vier Jahren seiner Amtszeit 30.000 Mal gelogen, also pro Tag 2,8 Fake News veröffentlicht haben. Das ist unerfreulich, aber die Wahrheit ist anderen nicht immer zumutbar: „Wie schwer ist es doch, die Wahrheit zu sagen, ohne zu lügen.“¹⁴ Man kann zum Beispiel mit einer absolut richtigen Statistik das Gegenteil von dem begründen, was sie aussagt.¹⁵ Es gibt eine Vielzahl guter Gründe, in bestimmten schwierigen Situationen zu schweigen und/oder nicht die Wahrheit zu sagen: Die moralische Forderung nach Wahrheit muss ihre Grenzen haben, wenn das Regierungshandeln nicht in der Untätigkeit enden soll, wie auch den Initiatoren klar ist. Im Interview von *Schirach/Döpfner* wird dazu das Beispiel gebildet, dass ein Bundesaußenminister, der Geiseln befreien will, lügen darf, wenn er gefragt wird, ob er bereit ist, Lösegeld zu zahlen. Die Lüge soll also gerechtfertigt sein, wenn es um einen guten Zweck geht, verboten, wenn der Zweck schlecht ist. Mit diesem Argument hat man seit jeher jedes politische Verbrechen rechtfertigen können. Zwar kann man von „Moral“ nur sprechen, wenn eine umstrittene Entscheidung wenigstens die Abhängigkeit der Menschen voneinander (Interdependenz) anerkennt, die Beiträge, die jeder leisten kann vergleichbar sind (Reziprozität) und die Entscheidung die Perspektive aller Betroffenen einfühlsam berücksichtigt (Empathie).¹⁶ Wie eine Gesellschaft diese Elemente allerdings als „gut“ oder „schlecht“ einordnet, ergibt sich aus ihrem stets schwankenden kulturellen Selbstverständnis, wie das Verhältnis zwischen dem Ich und der Gesellschaft geordnet werden soll.

V. Moralische Regeln und Rechtssysteme

Aus diesem Grund sind moralische Werte welcher Art auch immer nur dann unter allen Umständen durchsetzbar, wenn sie ihren Eingang in die Welt des Rechts gefunden haben. Rechtsnormen finden zwar nur Anerkennung, wenn sie ihre Wurzeln in den moralischen Vorstellungen der Gesellschaft finden, die sie erlässt, alles andere wäre „rechtsethischer Nihilismus“.¹⁷ Aber sie ändern sich nicht so leicht wie die moralischen Stimmungen in der Gesellschaft, sie sind stets auf bestimmte typische Szenarien beschränkt, die sie regeln sollen und werden nicht auf beliebige Weise durchgesetzt, sondern in rechtlichen Strukturen vollstreckt. Recht muss den Forderungen nach Gleichheit, Fairness und Ausgewogenheit entsprechen, moralische Regeln müssen diesen Standard nicht erreichen.

Die Vorschläge, die GRCh zu erweitern, sind *rechtliche Vorschläge* und nicht nur politische oder moralischer Appelle. Sie müssen deshalb jeder Art von Normenkontrolle standhalten, sie müssen vor allem die Normenkonflikte bewältigen, die sich zwischen konfligierenden Grundrechten und den jeweils relevanten Schranken unvermeidlich ergeben. Bekannte Rechtswissenschaftler wie Prof. Dr. Christoph Möllers und Rechtspraktiker wie Rechtsanwalt Dr. Ulrich Karpenstein unterstützen die Initiative. Vertrauen sie darauf, diese Fragen beantworten zu können? Und sie sind nur die Spitze des Eisbergs.

VI. Drittwirkung und Schranken der Grundrechte

Die Art. 2, 3, und 5 richten sich in erster Linie gegen die Praxis multinationaler Unternehmen, die ihnen zugänglichen Daten für eigene Zwecke wirtschaftlich auszunutzen. Wenn „jeder“ gestützt auf ein Grundrecht dagegen klagen kann, entfalten diese Grundrechte unmittelbare Drittwirkung. Bisher ist das nur in Ausnahmefällen möglich, so dass ein solcher Eingriff das ganze Grundrechtssystem verändern würde. Bisher geht es gedanklich davon aus, dass der Staat als Inhaber des Machtmonopols innerhalb seines Staatsgebiets jedes für rechtswidrig gehaltene Verhalten eines Unternehmens im Griff behalten kann. Die Initiatoren haben zutreffend erkannt, dass die weltweit operierenden Unternehmen mächtiger sind als viele Staaten, in denen sie agieren. Viele US-Unternehmen benutzen zum Beispiel Irland als Einfallstor für ihre europäischen Aktivitäten. Und mit welcher geringen Steuerbelastungen konnten sie sich diese Monopolstellung erkaufen? Würde Irland höhere Steuern verlangen als bisher, würden sie vermutlich in die baltischen Staaten flüchten. Es mag sein, dass Europa an dieser Stelle schwach ist, aber die Kartellbehörde tut jedenfalls alles, was sie kann, um diese Probleme in den Griff zu bekommen. Würden neue europäische Grundrechte noch mehr bewirken können?

Heussen: Grenzen eines grenzenlosen Grundrechtsschutzes(ZRP 2021, 128)

130

Wie schon bei den im Grundgesetz erfassten Grundrechten können europäische Grundrechte nicht schrankenlos sein, wie die oben beschriebene Notlüge des Außenministers zeigt. Wer einmal in die hochkomplexe Schrankenlehre¹⁸ einsteigt, weiß, wie wenig im Einzelfall von einem Grundrecht übrigbleiben kann, wenn man es (unvermeidbar) in Einzelfällen einschränken muss.

VII. Verhältnis des europäischen Rechts zum nationalen Recht

Gemäß Art. 51 GRCh ist die EU-Grundrechtecharta nur auf Sachverhalte anwendbar die einen Bezug zu Europa haben. Das bedeutet zum einen, dass sie nicht ohne Weiteres höher steht als das nationale Recht,¹⁹ andererseits, dass sie sich nicht mit außereuropäischen Sachverhalten befassen darf.

VIII. Jeder Mensch?

Die Idee, „jeder Mensch“ solle von der GRCh geschützt werden, stößt gegen diese Grenze. Wenn diese Beschränkung aufgehoben wird und jeder Mensch sich auf die Charta berufen kann, können wir davon ausgehen, dass von Alaska bis Tristan da Cunha zahlreiche Menschen ihre Regierungen oder große Unternehmen in Europa verklagen werden, weil sie vor ihren nationalen Gerichten kein Gehör finden. Das Ergebnis wäre eine Art Weltgericht, ein ungeheurer Justizapparat aus Ermittlungsbehörden und Gerichten, der vermutlich ohne jede Wirkung bliebe, weil die Vollstreckung solcher Urteile im Ausland nur durch den Einmarsch von (derzeit noch nicht existierenden) europäischen Armeen möglich ist.

IX. Kurzen Prozess machen?

Aber könnte man nicht immerhin gegen lügende Politiker in Europa kurzen Prozess machen? Italienische Städte, darunter vor allem Venedig, Florenz und Rom, standen im 15. Jahrhundert vor diesem Problem und richteten anonyme Briefkästen (bocche di leone) ein. Dort konnte jeder Bürger eine Anzeige gegen korrupte Politiker machen, ohne selbst erkennbar zu werden. Sollten wir dahin zurückkehren?

Die Initiatoren weisen darauf hin, dass alles durchsetzbar sei, was von einer klaren Mehrheit der Bevölkerung verlangt wird. Sie möchten einen ähnlichen Sturm entfachen, wie dies 2010 Stéphane Hessel mit seiner Initiative „Empört Euch!“ gelungen ist. Es ist durchaus möglich, dass solche (auch verfassungsändernden) Mehrheiten wesentliche Grundlagen unserer bisherigen

Rechtssysteme beseitigt wissen wollen. Aber die Auswirkungen solcher Maßnahmen werden sie nicht realistisch einschätzen können. Nicht einmal *Platon*, der sich mit Algorithmen gut auskannte, ist das in Syrakus gelungen.

* Der Autor ist Rechtsanwalt, Schiedsrichter und Honorarprofessor an der Leibniz-Universität Hannover.

¹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:12007P/TXT/>.

² *BVerfG* NJW 2020, 300 – Recht auf Vergessen.

³ *Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2. Aufl. 2013.

⁴ *Fischer*, <https://www.spiegel.de/panorama/justiz/ferdinand-von-schirachs-grundrechteinitiative-jeder-mensch-braucht-kein-mensch-kolumne-a-6ff5e3e4-de4e-4595-ac03-55b1f764e6c6/>.

⁵ <https://www.welt.de/politik/deutschland/article229697153/Von-Schirach-und-Doepfner-Ein-Gespraech-ueber-neue-Grundrechte-fuer-Europa.html/>.

⁶ v. *Schirach* spendet die Einnahmen der Stiftung.

⁷ <https://digitalcharta.eu/>.

⁸ <https://www.jeder-mensch.eu/informationen/>.

⁹ <https://www.jeder-mensch.org/verein/>.

¹⁰ So NJW 2006, 976.

¹¹ Zur Einstimmung *Nietzsche*, Über Wahrheit und Lüge im außermoralischen Sinne (1873), Kritische Studienausgabe de Gruyter 1999, Bd. 1 S. 877.

¹² *Benn* Sämtliche Werke VII/2, Notiz v. 3.9.1944, S. 120.

¹³ *Sapolsky*, Gewalt und Mitgefühl, 2017, S. 662 ff.

¹⁴ *Bohrer*, Jetzt, 2017, S. 165.

¹⁵ Die in der Coronakrise veröffentlichten Statistiken geben kein realistisches oder gar vollständiges Bild dessen wieder, was tatsächlich geschieht. Das zeigen die auch im Übrigen sehr beachtenswerten Untersuchungen des RWI – Leibniz-Instituts für Wirtschaftsforschung <https://www.rwi-essen.de/unstatistik/112/>.

¹⁶ *Tomasello*, Eine Naturgeschichte der menschlichen Moral, 2016, S. 207 ff. *Sapolsky*, Gewalt und Mitgefühl, S. 619 ff., 673 ff. *Heussen* RphZ 3/2018, 294.

¹⁷ *von der Pfordten*, Rechtsethik, 2. Aufl. 2011, S. 127 ff.

¹⁸ GG Art. 1 III: *Herdegen* in *Maunz/Dürig*, GG, 92. Erg.-Lfg. Aug. 2020, Art. 1 III Rn. 43–47.

¹⁹ *BVerfGE* 111, 307 = NJW 2004, 3407; *BVerfG* NJW 2020, 1647.