

# Referendarexamensklausur: Die fiesen Tricks der Arbeitgeber

Von Wiss. Mitarbeiterin **Lisa Wiese**, Stud. Hilfskraft **Adrian Schildheuer**, Leipzig\*

*Gegenstand der Klausur ist die Entscheidung „Recht auf Vergessen II“ des BVerfG<sup>1</sup>, in der das Gericht bei der grundrechtlichen Überprüfung der Rechtsanwendung im unionsrechtlich determinierten Bereich auf die EU-Grundrechtecharta zurückgreift. Die Anwendung der Grundrechtecharta durch das BVerfG stellt eine Neupositionierung der nationalen Grundrechtskontrolle dar, weshalb der Fall und dessen klausurmäßige Bearbeitung eine besonders hohe Examensrelevanz aufweist. In prozessualer Hinsicht problematisch ist zunächst die Beschwerdebefugnis, da bereits hier die streitige Frage der Anwendung der Unionsgrundrechte statt oder neben der nationalen Grundrechte aufkommt. Weiterer Problem Schwerpunkt in materieller Hinsicht ist eine Verletzung von Art. 7 und 8 GRCh, der Drittwirkung von Unionsgrundrechten und der Frage nach einem multipolaren Grundrechtsverhältnis und dessen Umgang in der Fallbearbeitung.*

## Sachverhalt

Im Januar 2010 strahlte der Norddeutsche Rundfunk (NDR) einen Beitrag des Fernsehmagazins „Ausblick“ mit dem Titel „Kündigung: Die fiesen Tricks der Arbeitgeber“ aus.

In dem Beitrag wurde auch der Fall eines gekündigten ehemaligen Mitarbeiters des von Berta Böse (B) als Geschäftsführerin geleiteten Unternehmens dargestellt. In dem Beitrag wurde B, in Anknüpfung an die geplante Gründung eines Betriebsrats, ein un fairer Umgang mit dem Mitarbeiter vorgeworfen. B hatte selbst im Interview gegenüber den Reportern zur Kündigung des Mitarbeiters Stellung genommen.

Der NDR stellte eine Datei mit dem Transkript des „Ausblick“-Beitrags auf seiner Internetseite ein. Bei Eingabe des vollständigen Namens der B in die Suchmaske von Google (G) wurde als eines der ersten Ergebnisse die Verlinkung auf den „Ausblick“-Beitrag angezeigt.

B forderte G zur Unterlassung der Anzeige des Links durch die Suchmaschine auf. Nachdem G der Unterlassungsforderung der B nicht nachgekommen war, beschritt B den Rechtsweg, der jedoch auch letztinstanzlich erfolglos blieb.

B legt daraufhin Verfassungsbeschwerde beim BVerfG ein. Sie macht geltend, dass sie in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht und ihrem Recht auf informationelle Selbstbestimmung verletzt sei. B hält die Verfassungsbeschwerde schon deshalb für zulässig, weil es doch nicht sein könne, dass ihr Grundrechtsschutz „nur wegen Luxemburg“ verkürzt werde. Das BVerfG müsse zur Not die Grundrechte der Union anwenden. B berichtete zudem, dass sich Menschen in ihrem privaten Umfeld von ihr abwenden, wenn sie ihren Namen zuvor bei G gesucht hatten.

G hält eine Verfassungsbeschwerde schon deshalb für unzulässig, weil es sich hier um einen vollharmonisierten Be-

reich nach der DSGVO handelt, indem die deutschen Grundrechte keine Anwendung finden. G wendet zudem ein, dass seine Tätigkeit schon als Unternehmen geschützt sei. Auch könnte sich G hier auf die Meinungsfreiheit berufen. Außerdem hätte sich B sowieso erst gegen den NDR wenden und die Entfernung des Beitrags verlangen können. Schließlich verlinke G lediglich den NDR-Beitrag.

Prüfen Sie die Erfolgsaussichten der Verfassungsbeschwerde!

## Bearbeitervermerk

Es ist davon auszugehen, dass der Sachverhalt von der DSGVO erfasst ist und die DSGVO einen Löschan spruch (Art. 17 DSGVO) enthält. Das Medienprivileg nach Art. 85 GRCh ist zugunsten der G nicht anwendbar. Die DSGVO ist mit dem primären Unionsrecht vereinbar.

Die Verfassungsbeschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden.

## Lösung

### A. Zulässigkeit

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, wenn die Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

### I. Beschwerdefähigkeit

B ist Grundrechtsträgerin und als „jedermann“ nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG beschwerdefähig.

### II. Beschwerdegegenstand

Die Verfassungsbeschwerde muss sich gegen einen tauglichen Beschwerdegegenstand richten. Tauglicher Gegenstand kann jeder Akt öffentlicher Gewalt sein (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG). B wendet sich hier gegen das letztinstanzliche Urteil, sodass dahinstehen kann, ob auch die DSGVO tauglicher Beschwerdegegenstand sein kann.<sup>2</sup> Das Urteil des Fachgerichts ist ein Akt deutscher Hoheitsgewalt (Judikative) und damit ein tauglicher Beschwerdegegenstand.

### III. Beschwerdebefugnis

Die Beschwerdeführerin B müsste gem. § 90 Abs. 1 BVerfGG behaupten, durch die öffentliche Gewalt in einem ihrer Grundrechte verletzt zu sein. Es müsste zumindest die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung bestehen.

Eine Verletzung der Grundrechte i.S.v. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 Abs. 1 BVerfGG könnte hier schon ausscheiden, wenn aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts nicht die nationalen Grundrechte, sondern die Grundrechtecharta anzuwenden wäre, und diese gerade nicht zum Prüfungsmaßstab der Verfassungsbeschwerde gehört.

\* Die Autorin ist Wiss. Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Europarecht, Völkerrecht und Öffentliches Recht (Prof. Dr. Stephanie Schiedermaier) der Juristen fakultät der Universität Leipzig. Der Autor ist Stud. Hilfskraft am gleichen Lehrstuhl.  
<sup>1</sup> BVerfGE 152, 216.

<sup>2</sup> Gersdorf, Verfassungsprozessrecht und Verfassungsmäßigkeitsprüfung, 5. Aufl. 2019, Rn. 18; vgl. BVerfGE 73, 339 (387); 89, 155 (175).

### 1. Anwendbarkeit der Unionsgrundrechte

Es könnte vorliegend die Grundrechtecharta gem. Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh anwendbar sein. Die Grundrechtecharta gilt für die Mitgliedstaaten nur bei der „Durchführung“ des Unionsrecht.

Das BVerfG ist bisher davon ausgegangen, dass eine Durchführung von Unionsrecht nur bei einer Vollharmonisierung vorliegt und dem Mitgliedsstaat kein Gestaltungsspielraum verbleibt,<sup>3</sup> während der EuGH schon dann eine Durchführung angenommen hat, wenn eine nationale Vorschrift letztlich in den Geltungsbereich des Unionsrecht fällt.<sup>4</sup>

Grundsätzlich handelt es sich bei einer europäischen Verordnung (Art. 288 Abs. 2 AEUV) wie der DSGVO um eine unionsrechtlich vollständige vereinheitlichte Rechtsmaterie. Das Medienprivileg nach Art. 85 Abs. 2 DSGVO, welches den Mitgliedstaaten einen Gestaltungsspielraum lässt, ist laut Bearbeitervermerk nicht anwendbar, sodass sich ein Anspruch auf „Auslistung“ im Suchmaschinenportal aus anderen Vorschriften der DSGVO ergeben könnte, die abschließende und zwingende Vorgaben enthalten und den Mitgliedstaaten keinen Gestaltungsspielraum überlassen.<sup>5</sup>

Es liegt damit eine unionsrechtlich determinierte Lage vor, sodass der Anwendungsbereich der Grundrechtecharta sowohl nach dem BVerfG als auch dem EuGH zunächst eröffnet ist.

### 2. Anwendbarkeit der deutschen Grundrechte

Fraglich ist, ob die deutschen Grundrechte neben den Unionsgrundrechten oder die Unionsgrundrechte allein anwendbar sind. Im Falle einer unionsrechtlichen Regelung ohne Gestaltungsspielraum sollen nach dem EuGH nur die Unionsgrundrechte anwendbar sein.<sup>6</sup>

Das Unionsrecht genießt gegenüber dem mitgliedstaatlichen Recht einen Anwendungsvorrang.<sup>7</sup> Die Nichtanwendbarkeit der deutschen Grundrechte folgt jedoch nicht schon aus dem Anwendungsvorrang selbst, sondern bedarf einer verfassungsrechtlichen Begründung.<sup>8</sup> Der unionalen Anwendungsvorrang wird verfassungsrechtlich durch den in den Zustimmungsgesetzen enthaltenen Rechtsanwendungsbefehl begründet, wodurch dieser auch innerstaatliche Wirkung erlangt.<sup>9</sup> Denn wenn die Union im Rahmen der ihr übertragenen

Hoheitsbefugnisse vollvereinheitlichende Regelungen schafft, dann bedarf es der einheitlichen Anwendung und des einheitlichen Grundrechtsschutzes, denn andernfalls wäre das Ziel der Rechtsvereinheitlichung nicht erreichbar.<sup>10</sup> Ein nationaler Grundrechtsschutz würde dieses Ziel gerade „konterkarieren“, denn es ist gerade nicht davon auszugehen, dass die Grundrechtecharta und der Grundrechtsstandard nach dem Grundgesetz deckungsgleich sind.<sup>11</sup> Das BVerfG geht daher zurecht von einem „Eigenstand der Grundrechtsschutzsysteme“<sup>12</sup> aus.

Die Grundrechte des Grundgesetzes werden somit aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts durch die Unionsgrundrechte „unter dem Vorbehalt, dass der Grundrechtsschutz durch die stattdessen zur Anwendung kommenden Grundrechte der Union hinreichend wirksam ist“, verdrängt.<sup>13</sup>

Es ist davon auszugehen, dass in der Union ein Grundrechtsschutz besteht, der im Wesentlichen gleich zu achten ist.<sup>14</sup> Die Anwendung der deutschen Grundrechte in ihrer Reservefunktion scheidet damit aus.

Da es hier um die Anwendung vollständig determinierten Unionsrechts geht, sind die deutschen Grundrechte nicht anwendbar.<sup>15</sup>

### 3. Unionsgrundrechte als Prüfungsmaßstab

Im Fall der Nichtanwendbarkeit der deutschen Grundrechte könnte aber die Grundrechtecharta als Prüfungsmaßstab der Verfassungsbeschwerde in Betracht kommen, sodass eine Verletzung der Grundrechte nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG nicht von vornherein unmöglich ist.

Vorliegend geht es allein um die grundrechtskonforme Anwendung des Unionsrechts „im Lichte der für den Einzelfall konkretisierungsbedürftigen Grundrechte der Charta“.<sup>16</sup> Das BVerfG scheint sich hier insoweit selbst sogar in der Pflicht zu sehen, Grundrechtsschutz durch die Unionsgrundrechte zu gewährleisten.<sup>17</sup>

Ob die Grundrechtecharta Prüfungsmaßstab der Verfassungsbeschwerde sein kann, hängt letztlich von der Auslegung des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG ab.<sup>18</sup>

<sup>3</sup> BVerfGE 118, 79 (95); 125, 260 (307).

<sup>4</sup> EuGH NJW 2013, 1415 (1415 f. Rn. 19, 21).

<sup>5</sup> BVerfGE 152, 216 (230 Rn. 34).

<sup>6</sup> EuGH NJW 2013, 1215 (1219 Rn. 57 ff.).

<sup>7</sup> EuGH Slg. 1964, 1251 (1269 ff.); 1970, 1125 (1135); 1978, 629 (644); die Mitgliedstaaten haben den ungeschriebenen Anwendungsvorrang des Unionsrechts vor dem nationalen Recht mit der Erklärung Nr. 17 zum Vertrag von Lissabon (ABl. EU 2007 C 306, 256) ausdrücklich bestätigt; vgl. *Hufeld*, in: *Isensee/Kirchhof*, Handbuch des Staatsrechts Bd. 10, 3. Aufl. 2012, § 215 Rn. 5.

<sup>8</sup> Vgl. *Cornils*, AöR 129 (2004), 336 (342) m.w.N.

<sup>9</sup> BVerfGE 123, 167 (400); 129, 78 (99); 123, 366 (384); 152, 216 (235 Rn. 47); so auch *Hillgruber*, in: *Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke*, Grundgesetz, Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 23 Rn. 31.

<sup>10</sup> BVerfGE 152, 216 (233 f. Rn. 44); Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG spricht selbst dafür, dass die Geltung der deutschen Grundrechte im Interesse der Integrationsfähigkeit eingeschränkt werden kann, so *Uerpmann-Witzack*, in: *v. Münch/Kunig*, Grundgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2012, Art. 23 Rn. 26; a.A. wohl *F. Kirchhof*, NVwZ 2014, 1537 (1540 f.).

<sup>11</sup> BVerfGE 152, 216 (233 ff. Rn. 44 f.).

<sup>12</sup> BVerfGE 152, 216, 63 (235 Rn. 46.).

<sup>13</sup> BVerfGE 152, 216 (235 f. Rn. 47); vgl. auch BVerfGE 102, 147.

<sup>14</sup> BVerfGE 152, 216 (237 Rn. 47f.).

<sup>15</sup> BVerfGE 152, 216 (233 Rn. 42); vgl. EuGH NJW 2013, 1215 (1219 Rn. 57 ff.).

<sup>16</sup> BVerfGE 152, 216 (237 Rn. 52).

<sup>17</sup> BVerfGE 152, 216 (237 Rn. 52).

<sup>18</sup> Zur historischen Auslegung: *Michl*, Jura 2020, 479 (483 f.).

*a) Auslegung des Wortlautes*

Eine Prüfungskompetenz des BVerfG am Maßstab der Grundrechtecharta könnte sich aus dem Wortlaut des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG selbst ergeben. Dort heißt es, dass „jedermann mit der Behauptung [...], durch die öffentliche Gewalt in einem seiner Grundrechte [...] verletzt zu sein“, die Verfassungsbeschwerde erheben kann. Dabei wird der Begriff „seiner Grundrechte“ nicht näher spezifiziert und könnte auch europäische oder internationale Grundrechte umfassen.<sup>19</sup>

*b) Systematische Auslegung*

Jedoch könnte die systematische Auslegung des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG gegen eine solch weite Auslegung sprechen. Die amtliche Überschrift des ersten Teils des Grundgesetzes, der die Art. 1 bis 19 umfasst, lautet „I. Die Grundrechte“, was dafür spricht, dass in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG nur die deutschen Grundrechte nach Art. 1 ff. GG gemeint sind.<sup>20</sup> Dieser Befund wird von der anschließenden Aufzählung der grundrechtsgleichen Rechte aus dem Grundgesetz verstärkt, die gerade nicht im ersten Abschnitt des Grundgesetzes stehen.<sup>21</sup> Die systematische Auslegung des Grundgesetzes spricht somit eher gegen eine Erweiterung des Prüfungsmaßstab.<sup>22</sup>

*c) Teleologische Auslegung*

Für eine weite Auslegung könnte jedoch der Telos der verfassungsrechtlichen Bestimmungen zur Verfassungsbeschwerde i.V.m. Art. 23 Abs. 1 GG sprechen.

*aa) Effektiver Grundrechtsschutz*

In Anknüpfung an die Bestimmungen über die Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG) ist die zentrale Aufgabe des BVerfG die „Gewährleistung eines wirksamen Grundrechtsschutzes“.<sup>23</sup>

Aus der grundsätzlichen justiziellen Kompetenzverteilung ergibt sich zwar, dass die Aufgabe der Grundrechtswahrung primär den Fachgerichten obliegt.<sup>24</sup> Jedoch ist die Aufgabe des BVerfG staatliches Handeln allein auf spezifische Verletzungen des Verfassungsrechts zu prüfen, sodass es im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde grundsätzlich einen rein national grundrechtlichen Blickwinkel einnimmt.<sup>25</sup> Das BVerfG verweist zur Bestätigung seiner zentralen Position als Hüter der Grundrechte auf Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, der „bewusst weit und umfassend konzipiert“ sei, sodass jeder beschwerdebefugt sei und jeder Akt öffentlicher Gewalt tauglicher Beschwerdegegenstand sein kann.<sup>26</sup> Die Verfassungsbeschwerde

dient folglich dem umfassenden gerichtlichen Grundrechtsschutz gegen deutsche Staatsgewalt.<sup>27</sup>

Das BVerfG sieht den Grundrechtsschutz noch nicht durch die fachgerichtliche Rechtsanwendung gewahrt und nimmt insoweit einen unvollständigen Grundrechtsschutz an.<sup>28</sup> Diese Schutzlücke könne auch nicht durch die entsprechenden Rechtsbehelfe auf Unionsebene geschlossen werden.<sup>29</sup> Es ist Aufgabe des BVerfG, die Beachtung und richtige Anwendung der Grundrechte durch die Fachgerichte zu kontrollieren, was sich nicht in der Kontrolle der Vorlage an den EuGH erschöpfen könne.<sup>30</sup>

Der effektive Grundrechtsschutz könne somit aufgrund der Nichtanwendbarkeit der deutschen Grundrechte nur dann gewährleistet werden, wenn das BVerfG selbst Unionsgrundrechte prüft.<sup>31</sup> Das BVerfG sieht sich insoweit selbst in der Pflicht aus seinen verfassungsrechtlichen Aufgaben, die „grundrechtsspezifische Kontrollfunktion“ gegenüber den Fachgerichten wahrzunehmen.<sup>32</sup>

Die Unionsgrundrechte sind im Unionsrecht schlicht „funktionsäquivalent“ zu den Grundrechten des Grundgesetzes.<sup>33</sup> Ebenso wie die Grundrechte des Grundgesetzes dienen die Grundrechte der Grundrechtecharta auch dem „Schutz der Freiheit und Gleichheit der Bürgerinnen und Bürger“ gegenüber der unionalen Gewalt.<sup>34</sup>

Die Rolle des Hüters der Grundrechte hat das BVerfG gegenüber der deutschen Staatsgewalt auch in Bezug auf die nach Art. 51 Abs. 1 GRCh anzuwendenden Unionsgrundrechte auszuüben.<sup>35</sup>

*bb) Integrationsverantwortung*

Aus Art. 23 Abs. 1 GG folgt, dass die Bundesrepublik Deutschland an der Verwirklichung eines vereinten Europas mitwirkt. Die auf Grundlage von Art. 23 Abs. 1 GG erlassenen Zustimmungsgesetze öffnen die deutsche Rechtsordnung für das Unionsrecht und erkennen die unmittelbare innerstaatliche Wirksamkeit des Unionsrechts an.<sup>36</sup> Das BVerfG erkennt insoweit auch den Vorrang des Unionsrecht an.<sup>37</sup>

Diese Öffnung des Grundgesetzes für das Unionsrecht versteht das BVerfG so, dass dies keinen Rückzug der deutschen Staatsgewalt, sondern eine Mitwirkung der Bundesrepublik Deutschland „an deren Entfaltung“ darstellt.<sup>38</sup> Für diese Mitwirkung an der Entfaltung der Union tragen alle

<sup>19</sup> BVerfGE 152, 216 (243 Rn. 67); *Michl*, Jura 2020, 479 (483); *Kühling*, NJW 2020, 275 (277); *Kämmerer/Kotzur*, NVwZ 2020, 177 (180); a.A. *Edenharter*, DÖV 2020, 349 (353).

<sup>20</sup> *Michl*, Jura 2020, 479 (483).

<sup>21</sup> Vgl. *Michl*, Jura 2020, 479 (483).

<sup>22</sup> *Kühling*, NJW 2020, 275 (277).

<sup>23</sup> BVerfGE 152, 216 (239 Rn. 58).

<sup>24</sup> BVerfGE 107, 395 (414).

<sup>25</sup> *Michl*, Jura 2020, 479 (484).

<sup>26</sup> BVerfGE 152, 216 (239 Rn. 58).

<sup>27</sup> BVerfGE 152, 216 (299 Rn. 58).

<sup>28</sup> BVerfGE 152, 216 (240 f. Rn. 60).

<sup>29</sup> BVerfGE 152, 216 (241 Rn. 61).

<sup>30</sup> BVerfGE 152, 216 (242 Rn. 64, 243 Rn. 66).

<sup>31</sup> BVerfGE 152, 216 (240 f. Rn. 60).

<sup>32</sup> BVerfGE 152, 216 (241 Rn. 62).

<sup>33</sup> BVerfGE 152, 216 (239 f. Rn. 59).

<sup>34</sup> BVerfGE 152, 216 (239 f. Rn. 59).

<sup>35</sup> BVerfGE 152, 216 (239 f. Rn. 59).

<sup>36</sup> BVerfGE 152, 216 (238 Rn. 54).

<sup>37</sup> BVerfGE 152, 216 (238 Rn. 54).

<sup>38</sup> BVerfGE 152, 216 (238 f. Rn. 55).

Staatsorgane eine Integrationsverantwortung.<sup>39</sup> Das BVerfG sieht daher auch die Gerichte in der Verantwortung.<sup>40</sup>

Zumindest bisher kam dem Konzept der Integrationsverantwortung eine besondere Rolle bei der Wahrung der Verfassungsidentität zu.<sup>41</sup> Die verfassungsrechtliche Integrationsverantwortung ist jedoch zurecht nicht nur als Beschränkung der Übertragung von Hoheitsrechten, sondern auch als positives, konstitutives Element hin zur Integration zu verstehen.<sup>42</sup>

Aus der Integrationsverantwortung nach Art. 23 Abs. 1 GG und der besonderen grundrechtsschützenden Rolle des BVerfG ergibt sich eine Prüfungskompetenz des BVerfG am Maßstab der Unionsgrundrechte.<sup>43</sup> Hiernach ist die Grundrechtecharta tauglicher Prüfungsmaßstab.

#### 4. Möglichkeit der Grundrechtsverletzung

Es ist nicht offensichtlich auszuschließen, dass die Beschwerdeführerin durch den von G bereitgestellten Link durch namensbezogene Suchabfragen in ihren Grundrechten auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 7 GRCh und auf Schutz personenbezogener Daten gem. Art. 8 GRCh verletzt ist. Damit besteht die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung der B durch das Urteil.

### IV. Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität

Der Rechtsweg ist in Ermanglung eines Rechtsmittels erschöpft, § 90 Abs. 2 S. 1 BVerfGG.

Die Verfassungsbeschwerde müsste zudem dem Grundsatz der Subsidiarität genügen, der in § 90 Abs. 2 BVerfGG unter Nutzung der Ermächtigung des Art. 94 Abs. 2 S. 2 GG seine gesetzliche Grundlage hat.<sup>44</sup> Die Verfassungsbeschwerde ist ein außerordentlicher Rechtsbehelf,<sup>45</sup> sodass Beschwerdeführer vor der Einlegung der Verfassungsbeschwerde alle zur Verfügung stehenden und zumutbaren Möglichkeiten nutzen müssen.<sup>46</sup> B könnte daher gehalten gewesen sein, sich zunächst gegen den NDR als Anbieter des Beitrags zu wehren. Die Bereitstellung des Beitrags im Internet durch den NDR und der Nachweis durch G als Suchmaschinenbetreiber stellen zwei unterschiedliche Maßnahmen dar, die auch grundrechtlich anders zu behandeln sind.<sup>47</sup> Es besteht hier auch „kein grundsätzliches Vorrangverhältnis“<sup>48</sup>, nach dem die Beschwerdeführerin die eine Grundrechtsverletzung hätte hinnehmen müssen, weil sie gegen die mögliche andere Verletzung hätte vorgehen können.

<sup>39</sup> BVerfGE 152, 216 (238 f. Rn. 55) m.w.N.

<sup>40</sup> BVerfGE 152, 216 (239 Rn. 56).

<sup>41</sup> Kühling, NJW 2020, 275 (277).

<sup>42</sup> Wendel, JZ 2020, 157 (162).

<sup>43</sup> BVerfGE 152, 216 (238 Rn. 53).

<sup>44</sup> BVerfGE 107, 395 (414); 112, 50 (60).

<sup>45</sup> BVerfGE 107, 395 (413).

<sup>46</sup> BVerfGE 112, 50 (60); vgl. BVerfGE 81, 97 (102); 107, 395 (414).

<sup>47</sup> BVerfGE 152, 216 (228 f. Rn. 30); EuGH NJW 2014, 2257 (2263 Rn. 35 ff.).

<sup>48</sup> BVerfGE 152, 216 (228 f. Rn. 30).

Der Grundsatz der Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität ist damit gewahrt.

### V. Zwischenergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der B ist zulässig.

### B. Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn das Urteil des letztinstanzlichen Gerichts gegen die Grundrechte der B verstößt.

### I. Drittwirkung der Grundrechte

B greift mit ihrer Beschwerde eine zivilgerichtliche Entscheidung an. Eine Grundrechtsverletzung wäre schon dann ausgeschlossen, wenn in einem Privatrechtsverhältnis – hier zwischen G und B – die Grundrechte nicht anwendbar sind. In der Rechtsprechung des EuGH ist anerkannt, dass die Grundrechte nicht nur im Verhältnis zwischen Staat und Bürger, sondern auch einen Schutz in Privatrechtsverhältnissen gewährleisten.<sup>49</sup> Der EuGH hat insbesondere zum sekundärrechtlichen Datenschutzrecht wiederholt auch in Privatrechtsverhältnissen auf die Grundrechte Art. 7 und 8 GRCh abgestellt und das Sekundärrecht entsprechend grundrechtskonform ausgelegt.<sup>50</sup> Fraglich ist, ob die Grundrechte der Grundrechtecharta unmittelbare oder mittelbare Anwendung finden.<sup>51</sup> Gegen eine unmittelbare Anwendung spricht der eindeutige Wortlaut des Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh, wonach die GRCh für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union gilt. Dagegen spricht auch, dass die betroffenen Grundrechte selbst keine Drittwirkung bestimmen. Eine mittelbare Drittwirkung ist anerkannt und dann anzunehmen, wenn Grundrechte zwar nicht unmittelbar in privaten Rechtsbeziehungen gelten, dort aber über unbestimmte Rechtsbegriffe und/oder Generalklauseln in das Privatrecht einwirken. In diesen Fällen werden die Grundrechte bei der Urteilsfindung als objektive Wertordnung beachtet und deren Einhaltung überprüft. Die mittelbare Anwendbarkeit wird auch mit einer Schutzpflicht des Staates im Rahmen von Privatrechtsverhältnissen begründet.<sup>52</sup>

Die Grundrechte der betroffenen Privatpersonen sind somit auch bei Auslegung und Anwendung des unionsrechtlichen Fachrechts zu beachten und durch Abwägung in Ausgleich zu bringen.<sup>53</sup> Die Unionsgrundrechte sind demnach auch in der Streitigkeit zwischen B und G anwendbar.

<sup>49</sup> Vgl. BVerfGE 152, 216 (253 f. Rn. 96) m.w.N.

<sup>50</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2262 f. Rn. 74, 80 f., 99).

<sup>51</sup> Vgl. Ruffert, JuS 2020, 1 (4 ff.); Jarass, ZEuP 2017, 310 ff.

<sup>52</sup> Art. 8 GRCh (und Art. 7 GRCh) enthalten jedenfalls neben einer abwehrrechtlichen Dimension auch eine Schutzpflichtdimension, vgl. N. Bernsdorff, in: Meyer/Hölscheidt (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 5. Aufl. 2019, Art. 8 Rn. 23; EGMR NJW 2004, 2647 (2649 Rn. 57).

<sup>53</sup> BVerfGE 152, 216 (253 f. Rn. 96) m.w.N.

## II. Prüfungsumfang

Das BVerfGE ist keine Superrevisionsinstanz und prüft daher im Rahmen der Verfassungsbeschwerde nur die spezifische Verletzung von (Unions-)Grundrechten.<sup>54</sup> Es ist folglich nur zu prüfen, „ob die Fachgerichte den Grundrechten der Charta hinreichend Rechnung getragen und zwischen ihnen einen vertretbaren Ausgleich gefunden haben.“<sup>55</sup>

## III. Verletzung von Art. 7, 8 GRCh

### 1. Schutzbereich

Der Schutzbereich des Grundrechts auf Achtung des Privatlebens, Art. 7 GRCh, und auf Schutz personenbezogener Daten, Art. 8 GRCh, müsste eröffnet sein. Art. 7, 8 GRCh sind nach dem EuGH eng aufeinander bezogen<sup>56</sup> und bilden bei der Verarbeitung von personenbezogenen Daten eine einheitliche Schutzverbürgung.<sup>57</sup>

Art. 7, 8 GRCh schützen vor der Verarbeitung personenbezogener Daten, wobei sich dies auf alle Informationen erstreckt, die eine bestimmte oder bestimmbare natürliche Person betreffen.<sup>58</sup> Der Schutzbereich für personenbezogene Daten wird somit sehr weit ausgelegt.<sup>59</sup> Es sind nicht nur sensible Daten erfasst,<sup>60</sup> sondern auch solche Daten, die die wirtschaftliche oder berufliche Tätigkeit betreffen.<sup>61</sup> Letztlich erfassen Art. 7, 8 GRCh alle personenbezogenen Daten.<sup>62</sup>

Bei dem Namen der Beschwerdeführerin handelt es sich jedenfalls um ein personenbezogenes Datum, welches vom Schutzbereich der Art. 7, 8 GRCh erfasst ist.

Ferner müsste es sich auch bei dem Nachweis durch den Suchmaschinenbetreiber G um eine Verarbeitung personenbezogener Daten handeln.

Nach einer Ansicht ist der Vorgang einer Ergebnissuche durch Nutzung einer Suchmaschine keine Verarbeitung von Daten, da eine Suchmaschine aufgrund eines Algorithmus das gesamte Internet nach verfügbaren Informationen durchsucht und sämtliche Informationen (personenbezogen oder nicht), ermittelt.<sup>63</sup> Dem hat der EuGH jedoch zurecht widersprochen, denn die Suchmaschine durchsucht das Internet kontinuierlich und systematisch nach allen zugänglichen Informationen, erhebt diese einschließlich aller personenbezogener Daten, liest sie aus und verarbeitet sie in der Form, dass er sie systematisch und organisiert den Internetnutzern

zur Verfügung stellt.<sup>64</sup> Es liegt insbesondere auch dann ein Datenverarbeitungsvorgang vor, wenn die Daten so bereits in Medien veröffentlicht sind.<sup>65</sup>

Der Nachweis des Links mit dem Namen der B durch G stellt nach Ansicht des EuGHs eine Verarbeitung personenbezogener Daten dar, weshalb der Schutzbereich der Art. 7, 8 GRCh eröffnet ist.<sup>66</sup>

### 2. Eingriff

Es müsste ein Eingriff in die Rechte der B aus Art. 7, 8 GRCh vorliegen. Nach dem EuGH gilt im Unionsrecht ein weiter Eingriffsbegriff,<sup>67</sup> sodass nicht nur unmittelbar bewirkte und bezweckte Grundrechtsbeeinträchtigungen,<sup>68</sup> sondern auch mittelbare Auswirkungen ausreichend sind, sofern diese „hinreichend direkt und bedeutsam“ sind.<sup>69</sup> Durch das Urteil des letztinstanzlichen Gerichts wird der Schutzbereich der Art. 7, 8 GRCh zulasten der B beeinträchtigt, sodass ein Eingriff vorliegt.

### 3. Rechtfertigung

Der Grundrechtseingriff könnte gerechtfertigt sein. Ein solcher ist jedenfalls gesetzlich durch die unionsrechtskonforme DSGVO vorgesehen.

Er könnte aufgrund des Rechts auf unternehmerische Freiheit (Art. 16 GRCh) und des Rechts auf freie Meinungsäußerung (Art. 11 Abs. 1 GRCh) des Suchmaschinenbetreibers G gerechtfertigt sein.

#### a) Unternehmerische Freiheit des Suchmaschinenbetreibers

„Die unternehmerische Freiheit gewährleistet die Verfolgung wirtschaftlicher Interessen durch das Angebot von Waren und Dienstleistungen. Der durch Art. 16 GRCh gewährte Schutz umfasst die Freiheit, eine Wirtschafts- und Geschäftstätigkeit auszuüben, die Vertragsfreiheit und den freien Wettbewerb.“<sup>70</sup> Dies umfasst auch das Angebot einer Suchmaschine.

Die G müsste weiterhin auch als juristische Person vom Schutzbereich des Art. 16 GRCh erfasst sein. Die Unionsgrundrechte schützen auch juristische Personen, wenn die Unionsgrundrechte auf diese ihrem Charakter nach anwendbar sind.<sup>71</sup> Für Art. 16 GRCh ergibt sich dies bereits aus dem Wortlaut „Unternehmen“, denn bei solchen handelt es sich typischerweise gerade um juristische Personen.<sup>72</sup> G und ihre Tätigkeit sind vom Schutzbereich des Art. 16 GRCh erfasst.

<sup>54</sup> BVerfGE 152, 216 (260 f. Rn. 111).

<sup>55</sup> BVerfGE 152, 216 (260 f. Rn. 111).

<sup>56</sup> EuGH EuZW 2010, 939 (941 Rn. 47).

<sup>57</sup> EuGH NVwZ 2014, 435 (438 Rn. 46); EuGH NJW 2014, 2169 (2172 Rn. 53); vgl. BVerfGE 152, 216 (254 f. Rn. 99).

<sup>58</sup> EuGH EuZW 2010, 939 (941 Rn. 52); BVerfGE 152, 216 (255 f. Rn. 100); *Jarass*, Charta der Grundrechte der EU, Kommentar, 4. Aufl. 2021, Art. 8 Rn. 6.

<sup>59</sup> Vgl. Art. 4 Nr.1 DSGVO.

<sup>60</sup> EuGH EuR 2004, 276 (285 f. Rn. 73 ff.); vgl. BVerfGE 152, 216 (255 f. Rn. 100).

<sup>61</sup> Vgl. BVerfGE 152, 216 (255 f. Rn. 100) m.w.N.

<sup>62</sup> Vgl. *Jarass* (Fn. 58), Art. 8 Rn. 7.

<sup>63</sup> So Google in: EuGH NJW 2014, 2257 (2258 Rn. 22).

<sup>64</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2258 Rn. 28).

<sup>65</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2258 Rn. 30).

<sup>66</sup> Vgl. BVerfGE 152, 216 (256 Rn. 101).

<sup>67</sup> So *Kingreen*, Jura 2014, 295 (298).

<sup>68</sup> *Jarass* (Fn. 58), Art. 52 Rn. 12.

<sup>69</sup> EuGH Slg. 2004, I-8663 (8683 Rn. 49); vgl. auch EuGH Slg. 1994, I-4973 (5066 Rn. 81); 1996, I-3953 (3986 Rn. 22 f.).

<sup>70</sup> BVerfGE 152, 216 (256 Rn. 103).

<sup>71</sup> BVerfGE 152, 216 (257 Rn. 104).

<sup>72</sup> BVerfGE 152, 216 (257 Rn. 104).

*b) Meinungsäußerungsfreiheit des Suchmaschinenbetreibers*

G könnte auch bei ihrer Tätigkeit in den Schutzbereich der Meinungsäußerungsfreiheit nach Art. 11 Abs. 1 GRCh fallen. Die Äußerung von Meinungen ist umfassend durch Art. 11 Abs. 1 GRCh geschützt. Das Medium der Meinungsäußerung ist dabei egal. Art. 11 Abs. 1 GRCh setzt jedoch voraus, dass die Verbreitung bestimmter Meinungen und auch die Beeinflussung der Meinungsbildung der Nutzer bezweckt ist.<sup>73</sup> Der Suchmaschinenbetreiber agiert zwar nicht „inhaltsneutral“ bei seinen Suchen und beeinflusst somit auch die Meinung der Nutzer, jedoch bezweckt der Suchmaschinenbetreiber nicht die Verbreitung einer bestimmten Meinung.<sup>74</sup> Sinn und Zweck des Betriebs der Suchmaschine ist es vielmehr, die Suchanfragen der Nutzer zu befriedigen und eine Dienstleistung anzubieten.<sup>75</sup> Der Suchmaschinenbetreiber G kann sich bei seiner Tätigkeit somit nicht auf Art. 11 Abs. 1 GRCh berufen.<sup>76</sup>

*c) Meinungsäußerungsfreiheit der Inhalteanbieter (hier: NDR)*

Es handelt sich insoweit um ein multipolares Grundrechtsverhältnis, denn aufseiten des Suchmaschinenbetreibers sind auch die Grundrechte der Inhalteanbieter mit einzubeziehen. Wenn der Suchmaschinenbetreiber verpflichtet wird, ein personenbezogenes Datum wie den Namen der Beschwerdeführerin auszulisten, wird auch über die Einschränkung der Grundrechte Dritter mitentschieden.<sup>77</sup> Hierin liegt keine unzulässige Geltendmachung von Grundrechten Dritter, denn der Suchmaschinenbetreiber darf nicht zu grundrechtswidrigem Handeln im Verhältnis zum Inhaltsanbieter verpflichtet werden.<sup>78</sup>

Der Inhalteanbieter ist als Meinungsäußernder bzgl. seiner Inhalte von Art. 11 Abs. 1 GRCh geschützt. Wenn dem Suchmaschinenbetreiber nun gegen seinen Willen verboten wird, einen bestimmten Inhalt durch die Suchmaschine nachzuweisen, liegt darin zugleich eine Einschränkung der Meinungsäußerung des Inhalteanbieters.<sup>79</sup> Hierin liegt auch kein bloßer Rechtsreflex, denn das Verbot des Nachweises durch die Suchmaschine knüpft unmittelbar an die Äußerung des Inhalteanbieters an.<sup>80</sup> Es ist somit aufseiten des Suchmaschinenbetreibers die Meinungsäußerungsfreiheit des Inhalteanbieters zu beachten.

Persönlich geschützt sind von Art. 11 Abs. 1 GRCh auch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten einschließlich des NDR.<sup>81</sup> Das BVerfG sieht hier das Grundrecht des NDR als unmittelbar mitbetroffen, weshalb es nicht nur als bloßes allgemeines Interesse mit in die Abwägung einzustellen ist.<sup>82</sup>

<sup>73</sup> BVerfGE 152, 216 (257 f. Rn. 105).

<sup>74</sup> BVerfGE 152, 216 (257 f. Rn. 105).

<sup>75</sup> Vgl. BVerfGE 152, 216 (257 f. Rn. 105).

<sup>76</sup> BVerfGE 152, 216 (256 Rn. 102).

<sup>77</sup> BVerfGE 152, 216 (258 Rn. 107).

<sup>78</sup> So BVerfGE 152, 216 (258 Rn. 107).

<sup>79</sup> BVerfGE 152, 216 (258 f. Rn. 108).

<sup>80</sup> So BVerfGE 152, 216 (259 Rn. 109) m.w.N.

<sup>81</sup> BVerfGE 152, 216 (265 f. Rn. 121) m.w.N.

<sup>82</sup> BVerfGE 152, 216 (265 f. Rn. 121).

*d) Informationsinteresse der Inhaltsnutzer bzw. der Öffentlichkeit*

Schließlich ist bei der Abwägung auch das Interesse der breiten Öffentlichkeit am Zugang zu Informationen zu beachten, was im Recht auf freie Information gem. Art. 11 Abs. 1 S. 2 GRCh seinen Ausdruck findet.<sup>83</sup> Zwar steht kein individuelles Recht einzelner Nutzer auf Zugang infrage, jedoch ein allgemeines öffentliches Interesse aller Internetnutzer, welches im Wege der Abwägung mit zu beachten ist.<sup>84</sup>

*e) Abwägung*

Das Recht auf Achtung der Privatsphäre und der Schutz personenbezogener Daten gem. Art. 7, 8 GRCh auf Seiten der B und das Recht auf unternehmerische Freiheit gem. Art. 16 GRCh sowie die Meinungsäußerungsfreiheit des NRD gem. Art. 11 Abs. 1 GRCh und das Informationsinteresse der Öffentlichkeit auf der anderen Seite sind miteinander abzuwägen und in Ausgleich zu bringen.

Der EuGH betrachtet die Tätigkeit des Inhalteanbieters getrennt von der Tätigkeit der Suchmaschinenbetreiber,<sup>85</sup> denn erst letztere ermöglicht die weltweite Verbreitung von personenbezogenen Daten und das effektive Auffinden von personenbezogenen Daten, indem der Suchmaschinennutzer eine strukturierte Übersicht über sein Suchergebnis mit einer Auflistung aller Suchtreffer auf Websites Dritter erhält.<sup>86</sup> Auch das BVerfG erkennt dies und geht daher davon aus, dass der Schutzanspruch gegenüber einem Suchmaschinenbetreiber weiter reichen kann als gegenüber einem einfachen Inhalteanbieter.<sup>87</sup>

Der EuGH geht von einer Vermutung eines Vorrangs zugunsten des Schutzes personenbezogener Daten aus.<sup>88</sup> Allerdings erkennt auch der EuGH an, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten zulässig ist, wenn sie zur Verwirklichung berechtigter Interessen des Datenverarbeitenden oder Dritter erforderlich ist.<sup>89</sup> Das BVerfG lehnt hier zunächst aufgrund der Grundrechte des Inhaltsanbieters die Vermutung für den Vorrang des Schutzes personenbezogener Daten ab.<sup>90</sup> Zwar werde durch den Beitrag des NDR ein negatives Bild der B gezeichnet, jedoch werde ihre Person nicht ohne Sachbezug verunglimpft. Eine unzulässige Schmähung sei damit nicht ersichtlich, sodass daraus kein Zurücktreten der Meinungsäußerungsfreiheit folgen könne.<sup>91</sup>

<sup>83</sup> BVerfGE 152, 216 (259 f. Rn. 110).

<sup>84</sup> BVerfGE 152, 216 (259 f. Rn. 110).

<sup>85</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2259 Rn. 35 ff.); so auch BVerfGE 152, 216 (262 f. Rn. 115).

<sup>86</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2259 Rn. 36 f.).

<sup>87</sup> BVerfGE 152, 216 (262 f. Rn. 115).

<sup>88</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2263 Rn. 81).

<sup>89</sup> EuGH NJW 2014, 2257 (2262 Rn. 74).

<sup>90</sup> BVerfGE 152, 216 (265 f. Rn. 121), es ist fraglich, ob hier nicht eine Vorlage angebracht gewesen wäre; zustimmend Kühling, NJW 2020, 275 (279); vgl. auch Edenharter, DÖV 2020, 349 (355).

<sup>91</sup> BVerfGE 152, 216 (269 Rn. 130).

Aufseiten der B ist in der Interessenabwägung zu berücksichtigen, dass nicht nur eine Beeinträchtigung der Sozial-sphäre und der beruflichen Ebene vorliegen, sondern sich die Datenverarbeitung gerade auch auf das Privatleben auswirkt. Beim Kündigungsschutz von Arbeitnehmern handelt es sich aber um ein Thema von allgemeinem Interesse. Bei dem Verhalten der B in diesem Kontext liegt demnach kein rein privates, sondern berufliches und geschäftliches Handeln, dass gerade in die Gesellschaft hineinwirkt.<sup>92</sup> Insoweit sind Belastungen, die in den privaten Bereich hineinwirken, hinzunehmen.<sup>93</sup>

Nicht gerechtfertigt wird die Auffindbarkeit des Beitrags durch die Zustimmung zum Interview mit dem Fernsehsender, denn in dieser liegt nur die Zustimmung in den konkreten Beitrag und dessen Aussendung.<sup>94</sup>

Die Auffindbarkeit des Beitrags mittels Suchmaschine ist daher zunächst gerechtfertigt und damit rechtmäßig.

Etwas Anderes könnte sich aber mit dem Ablauf von Zeit nach der Berichterstattung ergeben. Auch wenn die Ergebnisanzeige durch die Suchmaschine zunächst rechtmäßig ist, könnte ein Löschan-spruch nach Zeitablauf („Recht auf Vergessenwerden“) bestehen.<sup>95</sup> Mit Vergehen von Zeit kann das öffentliche Interesse nämlich abnehmen und die Grundrechtsbeeinträchtigung und belastende Wirkung für das betroffene Individuum sich so verstärken, dass eine Auffindbarkeit mittels Suchmaschine mangels öffentlichen Interesses immer weniger gerechtfertigt ist.<sup>96</sup> Es sind seit der erstmaligen Aussendung des Beitrags mehr als zehn Jahre vergangen, was einen längeren Zeitraum darstellt. Bei besonders relevanten Themen wie dem Arbeitsschutz ist jedoch von einem fortbestehenden Informationsinteresse der Öffentlichkeit auszugehen, welches das private Interesse der B weiterhin, auch nach Ablauf von längerer Zeit, überwiegt.

Eine Abwägung aller widerstreitenden Interessen und Rechte ergibt somit, dass der Eingriff in die Rechte der B aus Art. 7, 8 GRCh gerechtfertigt ist, das Fachgericht hat insoweit die Bedeutung und Tragweite der Grundrechte nicht verkannt (a.A. gut vertretbar).

#### **IV. Ergebnis**

Das Urteil stellt einen gerechtfertigten Eingriff in die Grundrechte aus Art. 7, 8 GRCh dar.

#### **C. Gesamtergebnis**

Die Verfassungsbeschwerde der B ist zulässig, aber unbegründet und wird daher keinen Erfolg haben.

---

<sup>92</sup> BVerfGE 152, 216 (268 f. Rn. 128).

<sup>93</sup> BVerfGE 152, 216 (268 f. Rn. 128).

<sup>94</sup> BVerfGE 152, 216 (269 Rn. 129); vgl. EuGH NJW 2019, 3503 (3507 Rn. 62).

<sup>95</sup> BVerfGE 152, 216 (263 f. Rn. 117).

<sup>96</sup> BVerfGE 152, 216 (269 f. Rn. 131 f.).