

steueranwaltsmagazin

Arbeitsgemeinschaft Steuerrecht im Deutschen Anwaltverein

4/2014

79. Ausgabe | 16. Jahrgang

Redaktion: Jürgen Wagner, LL.M.
WAGNER & JOOS, RECHTSANWÄLTE
Konstanz (verantwortlich)

Kirsten Bäuml,
Aachen

Dr. Jennifer Dikmen,
Bonn

117 **Editorial**

Wagner

Beiträge

118 Jahn **BFH: Vorfälligkeitsentschädigung bei Immobilienverkauf**

122 Beul **Die Menschenwürde der Grundrechtecharta und ihre Ausstrahlungswirkung**

132 Wulf **Detailfragen der steuerlichen Berichtigungspflicht (§ 153 AO) für die Steuererklärungen von Unternehmen**

138 Knepper **Steuerliches Monitoring des klinischen Monitorings**

142 **Entscheidungen**

148 **LiteraTour**

150 **Termine**

www.steuerrecht.org

Die Menschenwürde der Grundrechtecharta und ihre Ausstrahlungswirkung – Verdichtung oder Mitte konzentrischer Kreise – oder: Darf die Forderung nach Transparenz im öffentlichen Interesse den Pranger und bürgerlichen Tod wiedererwecken?

Dr. Carsten René Beul RA/StB/WP/FAfStR/Revisore Contabile (I)/Reviseur d'Entreprises (L)/Revisionsexperte (CH)/
Lehrbeauftragter an der Universität Koblenz-Landau; Neuwied/Mailand/Luxemburg¹

1. Problemstellung

Im Rahmen der Reform der Abschlußprüfung wurden nunmehr die Verordnung² und die Richtlinie³ verabschiedet. Danach sollen gemäß Art. 30 III RL 2014/56⁴ Maßnahmen und Sanktionen gegen Abschlußprüfer oder Prüfungsgesellschaften in angemessener Weise öffentlich bekanntgemacht werden. Nach Art. 30 a I b RL 2014/56⁵ soll die zuständige Behörde befugt sein, eine öffentliche Erklärung abzugeben, in der die verantwortliche Person und die Art des Verstoßes genannt werden, und diese auf der Website der zuständigen Behörden zu veröffentlichen. Dies ist zwar ein deutlicher Fortschritt im Vergleich zum Entwurf der Regelungen, der noch in Art. 64 vorsah, daß Bekanntmachungen von Sanktionen und Maßnahmen der Berufsaufsicht gegen Berufsangehörige, die zugrundeliegenden Pflichtverletzungen sowie die verantwortlichen Personen veröffentlicht werden sollen, sofern nicht die Stabilität der Finanzmärkte hierdurch ernsthaft gefährdet werden. Allerdings wirft die Regelung weitere erhebliche Fragen auf.

Eine weitere Regelung, Art. 7 der VO 537/2014⁶, sieht vor, wenn *“die Vermutung“* oder ein *“berechtigter Grund zu einer Vermutung, daß Unregelmäßigkeiten, wie Betrug im Zusammenhang mit dem Abschluß des geprüften Unternehmens ... möglicherweise eintreten oder eingetreten sind“*, daß der Abschlußprüfer das Unternehmen aufzufordern hat, die Angelegenheit zu untersuchen und angemessene Maßnahmen zu ergreifen sowie bei Unterlassen einer Untersuchung die zuständige Behörde zu informieren.

In dieselbe Richtung weist ein Projekt des Internationalen Rats für die Verabschiedung von Standards zur Berufsethik für Abschlußprüfer, der IESBA⁷, *“Responding to a suspected illegal act“*⁸, wonach solche Meldungen genereller Standard für Abschlußprüfer werden sollen.

Es wird immer wieder das Prinzip der höchstmöglichen Transparenz oder das öffentliche Interesse bemüht, um derartige Eingriffe zu rechtfertigen. Transparenz wird insbesondere da verlangt, wenn Sanktionen verhängt oder Ermittlungen eingeleitet werden sollen. Gerade in diesem Zusammenhang kann die Prangerwirkung für den einzelnen sehr hoch sein, je nach dem, welche Person individuell betroffen ist.

Die Verbindung dieser Wirkung mit der umfassenden Verbreitung im Internet führt zu Wirkungen, die dem bür-

1 Der Autor ist Vorsitzender des Ausschusses *“Berufsrecht“* der Wirtschaftsprüferkammer und Vorstand des Verbandes wp.net, gibt nachfolgend allerdings ausschließlich seine persönliche Meinung wieder, betrachtet dies jedoch auch als Diskussionsgrundlage für die Meinung des Berufsstands im anstehenden Gesetzgebungsverfahren.

2 Verordnung (EU) Nr. 537/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.04.2014 über spezifische Anforderungen an die Abschlußprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse und zur Aufhebung des Beschlusses 2005/909/EG der Kommission, ABl. L 158 vom 27.05.2014, 77.

3 Richtlinie 2014/56/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.04.2014 zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG über Abschlußprüfungen von Jahresabschlüssen und konsolidierten Abschlüssen, ABl. L 158 vom 27.05.2014, 196.

4 30 III RL 2014/56: *“Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass Maßnahmen und Sanktionen gegen Abschlussprüfer oder Prüfungsgesellschaften in angemessener Weise öffentlich bekanntgemacht werden. Zu den Sanktionen sollte auch die Möglichkeit des Entzugs der Zulassung zählen. Die Mitgliedstaaten können bestimmen, dass diese Bekanntmachungen keine personenbezogenen Daten im Sinne des Artikels 2 Buchstabe a der Richtlinie 95/46/EG beinhalten.“*

5 30 a I b RL 2014/56: *“Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass die zuständigen Behörden befugt sind, bei Verstößen gegen die Bestimmungen dieser Richtlinie und gegebenenfalls der Verordnung (EU) Nr. 537/2014 zumindest folgende verwaltungsrechtlichen Sanktionen und Maßnahmen zu ergreifen und/oder zu verhängen:b) eine öffentliche Erklärung, in der die verantwortliche Person und die Art des Verstoßes genannt werden und die auf der Website der zuständigen Behörden veröffentlicht wird;...“*

6 Art. 7 VO 537/2014: *“Hat ein Abschlussprüfer oder eine Prüfungsgesellschaft, der bzw. die bei einem Unternehmen von öffentlichem Interesse die Abschlussprüfung durchführt, die Vermutung oder einen berechtigten Grund zu der Vermutung, dass Unregelmäßigkeiten, wie Betrug im Zusammenhang mit dem Abschluss des geprüften Unternehmens, möglicherweise eintreten oder eingetreten sind, so teilt er bzw. sie dies unbeschadet des Artikels 12 der vorliegenden Verordnung und unbeschadet der Richtlinie 2005/60/EG dem geprüften Unternehmen mit und fordert dieses auf, die Angelegenheit zu untersuchen sowie angemessene Maßnahmen zu treffen, um derartige Unregelmäßigkeiten aufzugreifen und einer Wiederholung dieser Unregelmäßigkeiten in der Zukunft vorzubeugen. Untersucht das geprüfte Unternehmen die Angelegenheit nicht, so informiert der Abschlussprüfer oder die Prüfungsgesellschaft die von den Mitgliedstaaten benannten Behörden, die für die Untersuchung solcher Unregelmäßigkeiten verantwortlich sind. Macht ein Abschlussprüfer oder eine Prüfungsgesellschaft diesen Behörden in gutem Glauben Mitteilung über eine Unregelmäßigkeit im Sinne des Unterabsatzes 1, so gilt dies nicht als Verletzung einer vertraglichen oder gesetzlichen Offenlegungsbeschränkung.“*

7 <http://www.ifac.org/ethics>. Dabei handelt es sich um den Ethic-Rat des International Accounting Standards Board (IASB); vgl. hierzu Beul, *steueranwaltsmagazin* 2008, 46.

8 <http://www.iasplus.com/de/resources/global-organisations/international-ethics-standards-board-for-accountants-iesba>.

gerlichen Tod, als "Nachfahre" der Vogelfreiheit oder Sakration sehr nahekommen.

Insoweit liegt es nahe, den Eingriff am allgemeinen Persönlichkeitsrecht zu messen, in seiner drastischsten Auswirkung möglicherweise sogar an der Menschenwürde selbst. Dies soll im folgenden im Hinblick auf die Grundrechtecharta (GRC) erörtert werden.

2. Allgemeines Persönlichkeitsrecht als Kern normierter Grundrechte und Ableitung aus der Menschenwürde

Um die Grenze des Eingriffs durch die vorstehend erwähnten Regelungen beurteilen zu können, soll vorab auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht⁹ als zum Schutz der körperlichen Integrität komplementärem Schutz der geistig-seelischen Integrität¹⁰ eingegangen werden. Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht ist als solches nicht positiv normiert und wurde bislang auch richterrechtlich durch den EuGH nicht erwähnt¹¹, was angesichts des kurzen Zeitraums seit dem formellen Inkrafttreten der GRC auch nicht verwundern kann, da bislang die Bezugnahme auf einzelne Normen ausreichte.

Die Normierung der Menschenwürde in der Grundrechtecharta wirft Fragen der zukünftigen Auslegung auf. Dies gilt weniger für deren Kernbereich, da die Menschenwürde als absolutes Grundrecht keinerlei Einschränkung zugänglich ist.

Allerdings stellt sich die Frage, wie weitergehende Eingriffe in die Sphäre eines postulierten Allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu Abwehrrechten der Betroffenen führen können. Soweit Grundrechte positiv normiert sind, stellt sich diese Frage nicht. Jedoch für den Bereich eines postulierten Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das keine positive Normierung erfahren hat, ist diese Frage entscheidend. Darüber hinaus ist auch für die Einordnung positiv normierter Grundrechte, wie dem Recht auf Freiheit (Art. 6 GRC), Privat- und Familienleben und Kommunikation (Art. 7 GRC), Datenschutz (Art. 8 GRC), Meinungsfreiheit (Art. 11 GRC) die Gesamtsicht hilfreich. Daher könnte man das so postulierte Allgemeine Persönlichkeitsrecht aus ebendieser Gesamtschau als gemeinsamen Kern ableiten oder aus der Menschenwürde.

Hierzu ist vorab auf die Menschenwürde einzugehen und zu fragen, inwieweit eine Herleitung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus der Menschenwürde möglich ist. Insoweit ist Ausgangspunkt die Ansicht, daß die Menschenwürde¹² als Kern aller Grundrechte anzusehen ist – wofür bereits die Entstehungsgeschichte der Grundrechtecharta spricht – welche damit zu einem Schlüsselbegriff der europäischen Wertegemeinschaft und Verfassungsordnung aufgestiegen war¹³ und die ein "Denken vom Menschen her" erfordert, insbesondere angesichts unsäglich lastender Erfahrungen der europäischen Vergangenheit.¹⁴ Das neue

Europa bleibt seiner Vergangenheit immer verpflichtet. Charta und europäische Verfassung gründen in Auschwitz, Buchenwald und Katyn.¹⁵ Eine europaweite Zustimmung dürfte gegeben sein, die Würde des Menschen ausgehend von einem inklusiv gewendeten *Kant* zu verstehen.¹⁶ Vielen Konventsmitgliedern standen bei der Umsetzung dieses Ziels die jeweiligen historischen Erfahrungen gravierender Mißachtung der Menschenwürde und europäischer Schuld vor Augen, in den nationalsozialistischen Konzentrationslagern, dem Gulag, während der Kolonialkriege, im Sklavenhandel. Die Betonung des geistig-religiösen und sittlichen Erbes der Union in der Präambel verstellte nicht den Blick auf das unsäglich Grauen, das gerade in Europa Einzug hielt und über totalitäre Regime in Deutschland, seinen Vasallen, Italien, Griechenland, Spanien oder Portugal gewütet hatte – Länder, die nach Befreiung oder Revolution die Garantie der Menschenwürde ausdrücklich in ihren Verfassungen verankerten.¹⁷ Während im Grundrechtekonvent der britische und spanische Regierungsvertreter¹⁸ die Menschenwürde nicht für ein einklagbares Grundrecht hielten, betonte Meyer den Charakter der Menschenwürde

9 BGHZ 13, 334, 338 (Veröffentlichung von Briefen); BGHZ 26, 349, 354 (Herrenreiter); BVerfGE 35, 202 (Lebach); BVerfGE 34, 269 (Soraya).

10 BVerfGE 16, 194, 201 f.; 17, 108, 117; 19, 179, 184; 27, 344, 351; *Murswiek* in Sachse, GG, 5. A. 2009, Art. 2 Rn. 61; zur Kritik an der Herleitung aus der Menschenwürde und zur Abgrenzung vgl. *Höfling*, Sachse, GG, 5. A. 2009, Art. 1 Rn. 66 m.w.N., wobei allerdings der ganzheitliche Ansatz des BVerfG nicht berücksichtigt wird, der von der körperlichen Unversehrtheit ausgehend dies auf die geistig-seelische Integrität ausweitet. Hier wird der Mensch in seiner Menschenwürde als Einheit von Körper und Psyche verstanden, was eine Heilung der historisch vorgefundenen Überbetonung der körperlichen Unversehrtheit darstellt, die zuvörderst geregelt wurde.

11 Allerdings hat Generalanwalt *Pedro Cruz Villalón* bei den Schlußanträgen in der Rs. C-293/12, *Digital Rights Ireland*, R. 57, auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung hingewiesen.

12 Zum Nachfolgenden vgl. insbesondere *Borowsky*, in Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. A, Baden-Baden 2014, Vorbemerkungen vor Titel I und Art. 1 (nachfolgend *Borowsky*, Vorbem. und Art. 1) an den sich die folgenden Ausführungen eng anlehnen.

13 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 1a.

14 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 1a ("*bitter experiences*") mit Fn. 4: "*Jeder Triumphalismus verbietet sich daher. "Europa" war auch Auschwitz*"; vgl. auch *Joerges/Mahlmann/Preuss*, Schmerzliche Erfahrungen der Vergangenheit" und der Prozess der Konstitutionalisierung Europas, Wiesbaden 2008.

15 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 3 m. Fn. 27; vgl. *Mock/Demuro/Olivetti*, Human Rights in Europe, Durham/North Carolina 2010, 4 sowie die Präambel der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948: "Akte(n) der Barbarei, die das Gewissen der Menschheit mit Empörung erfüllen".

16 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 2 m. Fn. 16; eingehend hierzu *Hruschka*, ARSP 2002, 463 ff.

17 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 6.

18 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 16 m. Fn. 149 vgl. den auch den schriftlichen Beitrag von *Bereijo* in Dokument CHARTE 4202/00 CONTRIB 83 vom 05.04.2000, S. 2.

als Muttergrundrecht¹⁹, aus dem sich alle anderen Grundrechte ableiteten.²⁰

Auch *Herzog* hatte in einem eigenen "Beitrag"²¹ den Wortlaut "Die Würde des Menschen ist zu achten und zu schützen" beibehalten: "Die Würde des Menschen ist das eigentliche Fundament der Grundrechte. Schon die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948 verankert diesen Grundsatz daher in ihrer Präambel:... Artikel 1 entfaltet dementsprechend insbesondere folgende Wirkungen: 1. Keines der in dieser Charta festgelegten Rechte darf dazu verwendet werden, die Würde eines anderen zu verletzen. 2. Die Würde des Menschen gehört zum Wesensgehalt der in dieser Charta festgelegten Rechte und darf daher nach Artikel 47 Satz 2 auch bei Einschränkungen eines Rechtes durch die Rechtsordnung nicht verletzt werden."

Diese Formulierung wurde durch die "Erläuterungen" des Präsidiums²² inhaltlich nochmals gestärkt: "Die Würde des Menschen ist nicht nur ein Grundrecht an sich, sondern bildet das eigentliche Fundament der Grundrechte." Diese Formulierungen und Wertungen wurden von dem abschließenden Konsens des Grundrechtekonvents getragen.²³ Daher konnte der Beobachter des EuGH *Alber* zutreffend betonen, daß der Mensch auch im Mittelpunkt der europäischen Politik steht, weshalb die Charta nicht von ungefähr mit der Würde des Menschen beginne, aus der sich viele der weiteren Rechte ableiteten.²⁴

Damit einher geht das Verbot, jemanden, der menschliches Antlitz trägt, zum Objekt unionalen und staatlichen Handelns zu machen. Aufgrund und wegen seiner Würde darf der Mensch kein bloßes Mittel sein, um einen Zweck zu erreichen. Der Mensch darf niemals zu einer Sache erniedrigt werden.²⁵ Neben der Anwendung der "Objektformel" dürfte das unter anderem von *Dworkin* entwickelte Konzept einer "equal dignity" im europäischen Kontext allgemein zustimmungsfähig sein²⁶, was allerdings im Grundrechtekonvent eher auf wenig Verständnis gestoßen war.²⁷ Die Gesamtschau der im Zeitpunkt der Ausarbeitung der Charta maßgeblichen mitgliedstaatlichen Verfassungen²⁸ zeigt eine erstaunliche Regeldichte und eine im wesentlichen übereinstimmende allgemeine verfassungsrechtliche Anerkennung der Menschenwürde sowohl in den Mitgliedstaaten vor der Erweiterung²⁹, als auch in den Verfassungen der Beitrittsstaaten.³⁰ Insoweit ist zu berücksichtigen, daß sich die Menschenwürdegarantie wesentlich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergibt, die gemäß Art. 52 Abs. 4 im Einklang mit diesen Überlieferungen auszulegen ist.³¹

Durch die europäische Verfassungsdiskussion gelangte ein Wertartikel in das Vertragsrecht, der als ersten der Werte, auf die sich die Union gründet, die Achtung der Menschenwürde anführt (Art. 2 EUV). Eine vergleichbare Entwicklung läßt sich in der Rechtsprechung verfolgen.³² Der EuGH konnte einen Grundsatz oder gar ein Grundrecht der Menschenwürde mangels Gelegenheit lange Zeit nicht ausdrücklich anerkennen.³³ Ein Grund dürfte in der

fehlenden Erwähnung in der EMRK gelegen haben und weil maßgebliche Verfassungsordnungen der Mitgliedstaaten sie nicht kannten. Eine auch ohne ausdrückliche Bezugnahme sicherlich von der Charta inspirierte Wende³⁴ brachte die Entscheidung des EuGH vom 09.10.2001 zur Biopatent-Richtlinie³⁵, in der ausdrücklich auf die Menschenwürde als Grundrecht abgestellt wurde, was in anderen Sprachfassungen deutlicher wird.³⁶ "Es obliegt dem Gerichtshof, im Rahmen der Kontrolle der Übereinstimmung der Handlungen der Organe mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts die Beachtung der Menschenwürde und des Grundrechts auf Unversehrtheit der Person sicherzustellen"³⁷. In einer späteren Entscheidung "Omega"³⁸ wurde die Gewährleistung der Achtung der Menschenwürde als

19 So auch *Manzella*, vgl. "document multilingue", zit. nach *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 24; *Bernsdorff/Borowsky*, Arbeitsdokumente, Hannover 2003, 1565 ff.

20 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 16.

21 Dokument CHARTE 4423/00 CONVENT 46 vom 31.07.2000; *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 19.

22 Dokument CHARTE 4471/00 CONVENT 48 vom 20.09.2000, vgl. auch *Bernsdorff/Borowsky*, Arbeitsdokumente, 2003 ff. *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 25 Fn. 152.

23 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 25.

24 Rede während der feierlichen Schlußsitzung am 02.10.2000 Dokument CHARTE 4959/00 CONVENT 54 vom 20.10.2000 (Annexe); *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 25 m. Fn. 157.

25 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 2, m. Fn. 17; vgl. *Mock/Demuro/Olivetti*, Human Rights, a.a.O., 10; *Streinz*, EUV/AEUV, 2.A., München 2012, vor Art. 1 Rn. 1.

26 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 2 m. Fn. 18; vgl. insbesondere *Dworkin*, "Gerechtigkeit für Igel", Frankfurt a.M. 2012.

27 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 2, ders., Art. 1 Rn. 8.

28 Vgl. insbesondere die Textausgabe der Verfassungen (Stand 1. Januar 2005) bei *Kimmel/Kimmel*, Die Verfassungen der EU-Mitgliedstaaten, 6. A., München 2005.

29 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 2 m.w.N.

30 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 2a m.w.N.

31 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 26 m. Fn. 162; vgl. *Kober*, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, München 2009, S. 98; vgl. *Ekdardt/Kornack*, ZEuS 2010, 111, 123 ff.

32 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 5; vgl. *Frenz*, Handbuch Europarecht Bd. 4, Wien 2009, Rn. 817 ff.; *Calliess/Ruffert/Calliess*, EUV/EGV, 4.A., München 2011, Art. 1 Rn. 26 ff.

33 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 5, der EuGH immer betonte jedoch immer wieder die "(Grund)Rechte der Person", vgl. EuGH v. 12.11.1969, Rs. 26/69, *Stauder*, Slg. 1969, 419, 424; bzw. "Achtung der Würde und der Freiheit"; v. 11.01.1974, Rs. 4/73, *Nold*, Slg. 1974, 491 m. Rn. 12 ff. v. 30.04.1996, Rs. C-13/94, P./S. u. Cornwall County Council, Slg. 1996, I-2143 Rn. 22.; vgl. auch *Wallau*, Menschenwürde, Bonn 2010, S. 79 ff.

34 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 5.

35 EuGH 09.10.2001, Rs. C-377/98, Niederlande/Parlament und Rat, Slg. 2001, I-7079, Rn. 70.

36 EuGH a.a.O.: "fundamental right to human dignity" oder "droit fondamental à la dignité humaine".

37 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 5.

38 EuGH v. 14.10.2004, Rs. C-36/02, Omega, Slg. 2004, I-9609, Rn. 34; EuGRZ 2004, 642.

unbestreitbarer allgemeiner Rechtsgrundsatzes der Gemeinschaftsordnung bezeichnet.³⁹ Der einzelne wird jedenfalls als menschliches Wesen ohne Rücksicht auf seine angeborenen oder erworbenen Eigenschaften, seine Leistungen und seinen sozialen Status geschützt⁴⁰, mit der objektiven wie subjektiven Dimension der Menschenwürde.

Dabei liegt der besondere Charakter der – heteronom oder autonom auszulegenden – fundamentalen Rechte und Grundsätze des ersten Titels in ihrer gesteigerten Schutzdimension.⁴¹ So gelten die Menschenwürde (Art. 1) und die Verbote der Todesstrafe (Art. 2 Abs. 2), der Folter und unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung (Art. 4), der Sklaverei und Leibeigenschaft (Art. 5 Abs. 1) und des Menschenhandels (Art. 5 Abs. 3) einschränkungslos und absolut als Tabuzonen. Ein Eingriff in deren Schutzbereich bedeutet eo ipso die Verletzung. Diese Rechte sind auch “notstandsfest“, d. h. selbst wenn das “Leben der Nation“, der Bestand der Union oder der Mitgliedstaaten durch Krieg oder einen anderen öffentlichen Notstand bedroht sein sollten, dürfte von Art. 1, Art. 2 Abs. 2, Art. 4 und Art. 5 Abs. 1 und 3 in keinem Fall abgewichen werden.⁴²

Der Wortlaut von Art. 1 verdeutlicht, daß Union oder Mitgliedstaaten die Menschenwürde nicht etwa konstitutiv verleihen, sie sich vielmehr auf die Anerkennung der Unantastbarkeit der “inherent dignity“ beschränken.⁴³

Vor diesem Hintergrund ist die enge Verknüpfung der Menschenwürde mit der Wesensgehaltsgarantie in Art. 52 Abs. 1 S. 1 von Bedeutung, da sie auch bei Einschränkungen eines Rechts nicht angetastet werden darf⁴⁴, wodurch die schwer faßbare Garantie des Wesensgehalts greifbar plastisch und durch diese “Ewigkeitsgarantie“ abgesichert wird⁴⁵, die sich gerade daraus ergibt, daß die Menschenwürde nicht durch positives Recht normiert, sondern als angeborenes Recht dem Menschen inhärent ist.

In diesem Kontext werden die sozialen Mindestgarantien wie das Recht auf Existenzminimum unmittelbar aus der Menschenwürde abgeleitet, was durch den Umstand verstärkt wird, daß mehrere mitgliedstaatliche Verfassungen die Menschenwürde gerade im Kontext von Sozialstaatlichkeit und Solidarität ausdrücklich thematisieren.⁴⁶ Dieser Befund einer “dignité sociale“ trifft auch auf die Charta selbst zu⁴⁷: So spricht Art. 25 das Recht älterer Menschen auf ein würdiges und unabhängiges Leben an, normiert Art. 31 Abs. 1 das Recht jeder Arbeitnehmerin und jedes Arbeitnehmers auf gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen, und sichert Art. 34 Abs. 3 das Recht auf eine soziale Unterstützung und eine Unterstützung für die Wohnung, die allen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, ein menschenwürdiges Dasein sicherstellen sollen, weshalb das Potential der sozialen Bestimmungen der Charta noch weiterer Konkretisierung im Sozial- oder Arbeitsrecht bedarf, weshalb sich aus der Menschenwürde i. V. m. Art. 51 Abs. 1 S. 2 GRC die Verpflichtung zur besonderen Förderung sozialer Rechte und Grundsätze ergibt.⁴⁸

Darüber hinaus ist zu bedenken, daß auch einige Freiheitsrechte in besonderer Weise auf der Menschenwürde beruhen, was zum einen für klassische Rechte wie die Verbürgung von Freiheit und Sicherheit (Art. 6), die Achtung eines Kernbereichs privater Lebensgestaltung (Art. 7), die Religionsfreiheit (Art. 10) oder das Recht auf Bildung (Art. 14), zum anderen für ein neues Recht wie den Datenschutz (Art. 8) gilt.⁴⁹

Dabei darf keines der in der Charta festgelegten Rechte dazu verwendet werden, die Würde eines anderen Menschen zu verletzen⁵⁰, weshalb quasi ergänzend ein enger Zusammenhang mit Art. 54 besteht, der den Mißbrauch der Chartarechte verbietet.⁵¹ Aus diesem Grund ist die Achtung der Menschenwürde eine Rechtfertigung für die Einschränkung von Grundfreiheiten des Binnenmarktes, so des freien Dienstleistungsverkehrs beim Verbot gewerblicher Spiele mit simulierter Tötung von Menschen (“Omega“-Entscheidung).⁵²

Die Doppelfunktion der “europäisierten“ Menschenwürde – als objektiv-rechtlicher Verfassungsgrundsatz wie individuelle Anspruchsnorm – wird im maßgeblichen

39 EuGH v. 14.10.2004, Rs. C-36/02, *Omega*, Slg. 2004, I-9609, Rn. 34; EuGRZ 2004, 642.

40 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 2; so auch der inklusive Ansatz des deutschen Bundesverfassungsgerichts BVerfGE 87, 209 (228), sowie ausführlich – zum “Lauschangriff“ – BVerfGE 109, 279 (311 ff.) im Anschluss an die kantisch inspirierten Pionierarbeiten seitens Dürig, AöR 81 (1956), 117 ff.

41 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 5b m. Fn. 48; vgl. *Bühler*, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, Berlin 2005, 362 ff.

42 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 5b.

43 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 27 m. Fn. 169; vgl. *Mock/Demuro/Olivetti*, Human Rights, a.a.O., 7.

44 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 31 m. Fn. 185; vgl. *Schwarzburg*, Die Menschenwürde im Recht der Europäischen Union, Baden-Baden 2012, 245 ff.

45 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 31; ders., Art. 52 Rn. 23.

46 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 28.

47 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 28.

48 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 28 m. Fn. 174; vgl. *Eichenhofer*, Soziale Menschenrechte im Völker-, europäischen und deutschen Recht, Tübingen 2012.

49 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 28 m. Fn. 175; vgl. *Frenz*, Handbuch Europarecht 4, a.a.O., Rn. 873.

50 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 30 m. Fn. 182; vgl. *Jarass*, EU-Grundrechte, München 2005, 117; *Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union: GRCh, München 2012, Art. 1 Rn. 4.

51 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 30, ders., Art. 54.

52 EuGH v. 14.10.2004, Rs. C-36/02, *Omega*, Slg. 2004, I-9609, Rn. 34; EuGRZ 2004, 639 ff.

Schrifttum nicht angezweifelt⁵³ und wurde durch den EuGH in seinen beiden Leitentscheidungen zur Menschenwürde wohl außer Streit gestellt.⁵⁴

Dabei wird die Unantastbarkeit der Menschenwürde in Art. 1 in doppelter Hinsicht gesichert, einerseits als fundamentales Abwehrrecht gegenüber der Hoheitsgewalt und andererseits als umfassendes Recht auf Schutz gegenüber Eingriffen privater oder dritter Seite⁵⁵, d.h. Union und die im Anwendungsbereich der Charta agierenden Mitgliedsstaaten müssen Eingriffe seitens ihrer Organe und Einrichtungen unterlassen, die Menschenwürde achten und dürfen sie nicht selbst verletzen, indem sie die Subjektqualität der betroffenen Menschen in Abrede stellen⁵⁶, weder durch Erniedrigung, Demütigung, Brandmarkung oder Ächtung.

Soweit hoheitliche Maßnahmen in den Schutzbereich spezifischer Grundrechte eingreifen, gehen diese zwar vor und Art. 1 scheidet jedenfalls als isolierter oder zusätzlicher Prüfungsmaßstab aus⁵⁷, allerdings erscheint es angesichts der Dignität dieser Bestimmung sinnvoll und geboten, Art. 1 schutzverstärkend zumindest solchen speziellen Grundrechten an die Seite zu stellen, die einen engen Bezug zur Menschenwürde haben, woraus sich auch auf europäischer Ebene eine "in Verbindung mit"-Rechtsprechung entwickeln könnte, wie sie das Bundesverfassungsgericht seit langem praktiziert.⁵⁸

Dabei soll die Menschenwürde als Substitut für die allgemeine Handlungsfreiheit ausdrücklich ausgeschlossen sein, weshalb nicht jede noch so unbedeutende Betätigung, die nicht in den Schutzbereich eines spezifischen Chartarechtes falle, in ihren Genuß komme, was zugleich der Gefahr entgegenwirken dürfe, daß sie in der Charta zur "kleinen Münze" verkomme.⁵⁹ Dies ergebe sich daraus, daß die Menschenwürde als "Hauptgrundrecht" mit höchstem Rang zwar grundsätzlich nicht als "Auffanggrundrecht" konzipiert sei⁶⁰ und nicht als "Ersatz" für die fehlende, vom Grundrechtekonvent aus kompetenziellen Gründen nicht ausdrücklich in die Charta aufgenommene allgemeine Handlungsfreiheit dienen dürfe.⁶¹ Zu diesem gemeinsamen Grundverständnis mag beigetragen haben, daß man sich der hohen Bedeutung und des Ausnahmecharakters der Menschenwürde bewußt war und sie als Schutzwall gegen schwere Formen von Demütigung, Mißhandlung, Diskriminierung, Ächtung und Verfolgung verstanden wissen wollte.⁶²

Dies kann jedoch einer Ausstrahlungswirkung nicht entgegenstehen. Denn die Menschenwürde ist nicht nur vergangenheitsbezogen, sondern auch in die Zukunft gerichtet. Ein weiteres, wesentliches Anliegen war es nämlich, den aktuellen und künftigen Gefährdungen des Menschen und seiner Würde, nämlich durch die Bio- und Informationstechnologien, entgegenzutreten.⁶³

Wenn daher angesichts der sich verschärfenden Globalisierung der Informationstechnologie beginnend mit medialer Vorverurteilung unter dem Deckmäntelchen der Transparenz und des öffentlichen Interesses gefordert wird,

vermeintliche Verfehlungen allgemein derart zu veröffentlichen, daß der Betroffene unabhängig von der späteren Entwicklung nichts mehr steuern kann und das antike "audacter calumniare, semper aliquid haeret" fröhliche Urstände feiert, sogar im weltweiten Netz in des Wortes Bedeutung "kleben" bleibt, dann begründet dies geradezu die Forderung nach einer Ausstrahlungswirkung der Menschenwürde.

Wenn Menschen Cyber-Mobbing-Attacken schutzlos ausgesetzt sind und nicht mehr ein noch aus wissen, angesichts eines mit öffentlicher Demütigung empfundenen Lebens, stellt sich die Frage, wo bleibt hier der Schutz der Menschenwürde, vor dieser Demütigung, deren subjektive Realität für jedermann nachvollziehbar ist, der sich in die verletzte Person hineinversetzt. Wieviel Selbstmorde muß es geben, damit wir endlich begreifen, daß hier die Menschenwürde betroffen und ihre Ausstrahlungswirkung zu fordern ist. Hier muß ein allgemeines Umdenken und eine grundlegende Bewußtseinsänderung erfolgen.

53 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 32b m. Fn. 194 vgl. *Vitorino*, La Cour de justice et les droits fondamentaux depuis la proclamation de la Charte, in Colneric u.a. Une communauté de Droit (FS Rodriguez Iglesias), Berlin 2003, 115; *Mathieu*, Article II-61, in Burgogue-Larsen/Levade/Picod Traité établissant une Constitution pour l'Europe Bd.2 II, Bruxelles2005, Ziff. 3; *Jarass*, EU-Grundrechte, a.a.O., 116; *Streinz*, EUV/AEU, a.a.O., Art. 1 Rn. 4; *Tettinger/Stern/Höfling*, Kölner Gemeinschaftskommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta, München 2006, Art. 1 Rn. 14; *Schwarze/Voet van Vormizeele*, EU-Kommentar, 3. A., Baden-Baden 2012, Art. 1 Rn. 4; *Mock/Demuro/Olivetti*, Human Rights, a.a.O., S. 10 f.; *Winkler*, Die Grundrechte der Europäischen Union, Wien/New York 2006, 359; *Schwarz*, Der Staat 2011, 533, 546 f.

54 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 32b m. Fn. 195; vgl. EuGH v. 9.10.2001, Rs. C-377/98, Niederlande/Parlament und Rat, Slg. 2001, I-7079; v. 14. Oktober 2004, Rs. C-36/02, *Omega*, Slg. 2004, I-9609, Rn. 34; EuGRZ 2004, 639 ff. Vgl. auch Schlußantrag GA *Stix-Hackl*, Slg. 2004, I-9609, Rn. 91, EuGRZ 2004, 238 ("vergleichbar weitgehendes Verständnis...", wie es in Artikel 1 der Charta... zum Ausdruck kommt").

55 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 39 m. Fn. 230; vgl. *Mock/Demuro/Olivetti*, Human Rights, a.a.O., 10.

56 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 39 m. Fn. 231; vgl. BVerfGE 50, 166, 175; 87, 209, 228; 96, 375, 399.

57 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 33 m. Fn. 198; vgl. *Mock/Demuro/Olivetti*, Human Rights, a.a.O., 9 ("subsidiary function"); differenzierend *Tettinger/Stern/Höfling*, Europäische Grundrechtecharta, a.a.O., Art. 1 Rn. 18, der von einem je spezifischen Verhältnis der partiellen Subsidiarität und Spezialität ausgeht.

58 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 33 m. Fn. 202; vgl. BVerfGE 109, 279 ("Lauschangriff").

59 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 34.

60 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 34 m. Fn. 200; vgl. *Tettinger/Stern/Höfling*, Europäische Grundrechtecharta, Art. 1 Rn. 18; *Streinz*, EUV/AEU, a.a.O., Art. 1 Rn. 5.

61 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 34 m. Fn. 203; vgl. *Jarass*, EU-Grundrechte, a.a.O., 117; *Jarass*, Charta, a.a.O., Art. 1 Rn. 9; *Schwarze/Voet van Vormizeele*, EU, a.a.O., Art. 1 Rn. 5.

62 *Borowsky*, a.a.O. Vorbem. Rn. 3a m. Fn. 30; zum Vergleich mit den Intentionen der Schöpfer des Grundgesetzes vgl. *Dreier/Dreier*, Grundgesetz Kommentar GG, 3.A., Tübingen 2013, Art. 1 I Rn. 41.

63 *Borowsky*, a.a.O. Art. 1 Rn. 6.

Jedoch nicht nur Extremfälle, die dem absoluten Schutz der Menschenwürde unterfallen, erfordern den Schutz. Auch die Fälle, wo der Eingriff nicht in oder nahe am Kernbereich erfolgt.

Hier kann das Modell des allgemeinen Persönlichkeitsrechts wertvolle Dienste erweisen. Rekuriert man auf die Entwicklung der Rechtsprechung des EuGH zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen aus der gemeinsamen Verfassungstraditionen, so ergibt sich – im vorliegenden Zusammenhang – das Bild, daß zuerst die einzelnen Freiheitsrechte anerkannt wurden, und zwar außer dem Schutz der Menschenwürde⁶⁴, in folgenden Vereinigungsfreiheit⁶⁵, Religionsfreiheit⁶⁶, Recht auf Unverletzlichkeit der Wohnung⁶⁷ und des Briefverkehrs⁶⁸, bis hin zur Ableitung aus den beiden letztgenannten, Einzelaspekte des Allgemeinen Persönlichkeitsrecht⁶⁹, als Achtung des Privatlebens, des Arztgeheimnisses, der Familiengemeinschaft, des Schutzes persönlicher Informationen.

Außerdem ist der Rechtsgedanke in Art. 8 EMRK⁷⁰ enthalten, der über Art. 6 III EU als Grundsatz des Unionsrechts anerkannt sind.

Versteht man nunmehr das allgemeine Persönlichkeitsrecht als ein Recht, das sich aus der Menschenwürde ableitet und das Einschränkungen zugänglich ist, wird der Gegensatz plastisch. Der Unterschied besteht darin, daß die Menschenwürde selbst uneingeschränkt zu gewährleisten ist, das allgemeine Persönlichkeitsrecht jedoch nach Abwägung eingeschränkt werden kann. Eine Gefahr bei der Ableitung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus der Menschenwürde bestünde darin, daß möglicherweise die Wertungen zu Lasten des Menschenwürdeaspekts verschoben werden könnten. Der Vorteil besteht darin, aufzuzeigen, wie weit die Menschenwürde wirkt und wo Einschränkungen beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht beginnen können.

Gleichsam bildet sich hierdurch um die Menschenwürde ein Ring konzentrischer Kreise, mit der Folge, daß je mehr das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Menschenwürde angenähert, umso höhere Anforderungen an die Rechtfertigungsgründe einer Einschränkung gestellt werden müßten.

Damit ist jeder Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht als solcher daran zu messen, wie stark der Eingriff auf die Persönlichkeit wirkt. Die Menschenwürde und das allgemeine Persönlichkeitsrecht sind letztlich in ihrer Interdependenz nicht vollständig trennbar. Geht man die Argumentation umgekehrt an, so stellt sich die Frage, ob umgekehrt die Menschenwürde nicht gerade der Teil des Persönlichkeitsrechts ist, der in seinem Kernbereich als solcher keinen Einschränkungen mehr zugänglich gemacht werden darf. Ein solches Verständnis des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das sich aus der Menschenwürde herleitet, führt in der Praxis zu erheblichen Auswirkungen auf die Grundrechtsauslegung insgesamt.

Übergreifend ist daher der Schutz des Allgemeinen Per-

sönlichkeitsrechts⁷¹ zu berücksichtigen. Es ist in der deutschen Verfassungstradition bereits früh aus Art. 2 I (freie Entfaltung der Persönlichkeit) i. V. m. Art. 1 I GG (Schutz der Menschenwürde) postuliert.⁷² Dabei handelt es sich um die komplementären Schutz der geistig-seelischen Integrität⁷³ zum Schutz der körperlichen Integrität. Das Bundesverfassungsgericht nimmt insoweit ausdrücklich Bezug auf die Grundsätze zur körperlichen Integrität, was folgerichtig ist, wenn man den Fortschritt der Medizin zur menschlichen Psyche nachvollzieht, die Einheit des Menschen ernst nimmt und Verletzungen gleich behandelt, unabhängig davon, ob sie Körper oder Psyche betreffen. Insoweit erscheint die Rückkoppelung zur Menschenwürde zutreffend. Geschützt wird der Mensch in seinem gesamten Sein, nicht nur in der körperlichen Unversehrtheit.⁷⁴

Folgt man der Einordnung als Schutz der geistig-seelischen Integrität⁷⁵, komplementär zum Schutz der körperlichen Integrität, ist der Bezug zu den Grundsätzen zur körperlichen Integrität folgerichtig, wenn man den Fortschritt der Medizin zur menschlichen Psyche nachvollzieht, die Einheit des Menschen ernst nimmt und Verletzungen gleich behandelt, unabhängig davon, ob sie Körper oder Psyche betreffen. Auch insoweit erscheint die Rückkoppelung zur Menschenwürde zutreffend. Geschützt wird der Mensch in seinem gesamten Sein, nicht nur in der körperlichen Unversehrtheit.

64 EuGH v. 12.11.1969, Rs. 26/69, *Stauder*, Slg. 1969, 419, 424; v. 11.01.1974, Rs. 4/73, *Nold*, Slg. 1974, 491 m. Rn. 12 ff; v. 09.10.2001, Rs. C-377/98, *Niederlande/Parlament und Rat*, Slg. 2001, I7079.

65 EuGH v. 08.10.1974, Rs. 175/73, *Gewerkschaft/Rat*, Slg. 1974, 917 Rn. 14.

66 EuGH v. 27.10.1976, Rs. 130/75, *Prais*, Slg. 1976, 1589.

67 EuGH v. 21.09.1989, Rs. 46/87, *Hoechst*, Slg. 1989, 2859.

68 EuGH v. 21.09.1989, Rs. 46/87, *Hoechst*, Slg. 1989, 2859.

69 EuGH v. 26.10.1980, Rs. 136/79, *National Panasonic/Kommission*, Slg. 1980, 2033, 2056ff; v. 21.09.1989, Rs. 47/87 u.a., *Hoechst*, Slg. 1989, 2859; L v. 08.04.1992, Rs. C-62/90, *Kommission/Deutschland*, Slg. 1992, I-2575, Rn. 23; v. 05.10.1994, Rs. 404/92, *X/Kommission*, Slg. 1994, I-4737, Rn. 17; vgl. auch *Lecheler*, ZEuS 2003, 337, 342.

70 EGMR, (Kleine Kammer) v. 24.06.2004; Beschwerde-Nr. 59320/00, (v. Hannover I), NJW 2004, 2647 ff; EGMR, (Große Kammer) v. 7. 2 2012, Az. 40660/08 und 60641/08 (v. Hannover II), *Kommunikation und Recht* 2012, 179 ff.

71 S.u. 4.6.

72 BGHZ 13, 334, 338 (Veröffentlichung von Briefen); BGHZ 26, 349, 354 (Herrenreiter); BVerfGE 35, 202 (Lebach); BVerfGE 34, 269 (Sora-ya).

73 BVerfGE 16, 194, 201 f; 17, 108, 117; 19, 179, 184; 27, 344, 351; *Sachse/Murswiek*, GG, 5. A. 2009, Art. 2 Rn. 61.

74 Dies findet nunmehr auch eine Parallele in der neueren Rechtsprechung des BVerfG, das ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben über die physische Existenz hinaus als Bestandteil eines menschenwürdigen Lebens ansieht und daher auf Art. 1 GG stützt (vgl. BVerfG, 1 BvL 1/09 vom 09.02.2010 [Hartz IV], http://www.bverfg.de/entscheidungen/ls20100209_1bv1000109.html und BVerfG, 1 BvL 10/10 vom 18.07.2012 [Geldleistungen an Asylbewerber], http://www.bverfg.de/entscheidungen/ls20120718_1bv1001010.html

75 BVerfGE 16, 194, 201 f; 17, 108, 117; 19, 179, 184; 27, 344, 351; *Sachse/Murswiek*, GG, 5. A. 2009, Art. 2 Rn. 61.

Führt man darüber hinaus die sozialen Mindestgarantien wie das Recht auf Existenzminimum unmittelbar auf die Menschenwürde zurück, was durch den Umstand verstärkt wird, daß mehrere mitgliedstaatliche Verfassungen die Menschenwürde gerade im Kontext von Sozialstaatlichkeit und Solidarität ausdrücklich thematisieren, was die „dignité sociale“ beinhaltet⁷⁶, gehört hierzu nicht nur die materielle Existenzsicherung zur Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben⁷⁷, sondern auch die Sicherung dieser Teilhabe, indem man diese Teilhabe auch psychisch ermöglicht und nicht dadurch vereitelt, daß man eine Person vollständig bloßstellt oder durch Dritte bloßstellen läßt.

Daher kann ein Eingriff unmittelbar in die psychische Integrität auch noch unmittelbar die Verletzung der Menschenwürde beinhalten; eine Einschränkung durch andere Rechte ist hier grundsätzlich nicht möglich.

Handelt es sich um weniger intensive Eingriffe, so ist abzuwägen. Dabei ist im Rahmen der Auslegung die Menschenwürde immer zu berücksichtigen. Je intensiver der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht, umso mehr nähert sich dieser der Beeinträchtigung der Menschenwürde und umso höhere Anforderungen sind an die Rechtfertigung zu stellen. Je geringer der Eingriff ist, umso leichter greifen Rechtfertigungsgründe. Insoweit vermag das Bild konzentrischer Kreise einen plastischen Eindruck vermitteln, den man sich im Rahmen der rechtlichen Prüfung vor dem geistigen Auge vergegenwärtigen kann.

3. Veröffentlichung verhängter Sanktionsmaßnahmen

Soweit Art. 30 III RL 2014/56⁷⁸ vorsieht, „daß Maßnahmen und Sanktionen gegen Abschlußprüfer oder Prüfungsgesellschaften in angemessener Weise öffentlich bekanntgemacht werden“, besteht zwar für die Mitgliedstaaten ein Wahlrecht dahingehend, personenbezogene Daten nicht zu veröffentlichen, die generelle Möglichkeit der Grundrechtseinschränkung ist jedoch gegeben. Art. 30a I b RL 2014/56⁷⁹ sieht vor, daß die zuständigen Behörden befugt sind, eine öffentliche Erklärung, in der die verantwortliche Person und die Art des Verstoßes genannt werden und die auf der Website der zuständigen Behörden veröffentlicht wird.

Beide Normen im Zusammenhang sind bereits in der Auslegung nicht klar formuliert. So soll nach Art. 30 III die Möglichkeit bestehen, personenbezogene Daten nicht zu veröffentlichen, nach Art. 30a I b sollen die zuständigen Behörden jedoch dazu befugt sein.

Bereits hier wird deutlich, daß der Umfang des Eingriffs aufgrund der Richtlinie nicht klar ist. Art und Umfang des Eingriffs im einzelnen werden nicht klar normiert. Die Anwendung kann als Rechtfertigung für eine schrankenlose Veröffentlichungswut ausgelegt werden. Dies geht jedoch zu weit.

Denn unabhängig von Art und Schwere des sanktionierten Verstoßes, unabhängig von einer Abwägung im Einzelfall wird eine generelle Prangerwirkung möglich. Wer das „Gedächtnis“ des Internets hinzudenkt, wird nachvollziehen können, daß die zu einem bürgerlichen Tod zumindest im Hinblick auf eine berufliche Existenz führen kann. Insoweit kann ein Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht nicht gerechtfertigt sein.

In diesem Zusammenhang ist insbesondere auf den Schutz personenbezogener Daten gemäß Art. 8 und 7 GRC zu rekurrieren. Zwar besteht derzeit eine allgemeine Tendenz, durch öffentliche Stellen Vorstöße beaufsichtigter Unternehmen oder Einzelpersonen öffentlich bekanntzumachen.⁸⁰ Das Recht auf Informationelle Selbstbestimmung gilt nicht schrankenlos. Grundsätzlich ist es problematisch, wenn eine Regelung vorsieht, daß bestimmte Feststellungen in Bezug auf eine Person zu veröffentlichen sind. Dreh- und Angelpunkt ist dabei, ab welcher Relevanz ein Verstoß zu veröffentlichen ist. Damit die Maßnahme nicht unverhältnismäßig ist, muß eine Grenze gezogen werden. Das kann nur eine Abwägung im Einzelfall sein.

So ist auch die Frage nach dem Schutzbedarfs des jeweiligen in Rede stehenden Datums zu stellen. Hier mag als Beispiel die Rechtsprechung des BVerfG⁸¹ dienen, wonach es grundsätzlich kein „banales Datum“ gibt, d. h. jedes personenbezogene Datum ist grundsätzlich schutzbedürftig. Bei der Angemessenheit einzelner, gesetzlich geforderter Maßnahmen, wie z. B. technisch-organisatorischer Datenschutzmaßnahmen oder geforderter Abwägung ist jedoch auf den konkreten Schutzbedarf des in Rede stehenden Datums abzustellen. Vorliegend geht es nicht um Daten aus der Privat- oder der Intimsphäre eines betroffenen Abschlußprüfers, die einem besonders hohen Schutzbedarf unterliegen. Der Gesetzgeber hat dies in Art. 8 der Datenschutzrichtlinie⁸² dadurch zum Ausdruck gebracht, daß er sogenannte besondere personenbezogene Daten festlegt, die einem besonderen Schutzbedarf unterliegen (Gesundheit, ethnische Herkunft usw.). Dies ist aus der Abstrahlungswirkung der Menschenwürde nur folgerichtig und entspricht

76 Borowsky, a.a.O. Art. 1 Rn. 28.

77 Dies findet nunmehr auch eine Parallele in der neueren Rechtsprechung des BVerfG, das ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben über die physische Existenz hinaus als Bestandteil eines menschenwürdigen Lebens ansieht und daher auf Art. 1 GG stützt (vgl. BVerfG, 1 BvL 1/09 vom 09.02.2010 [Hartz IV], http://www.bverfg.de/entscheidungen/l520100209_1bvl-000109.html und BVerfG, 1 BvL 10/10 vom 18.07.2012 [Geldleistungen an Asylbewerber], http://www.bverfg.de/entscheidungen/l520120718_1bvl001010.html)

78 S.o. Fn. 4.

79 S.o. Fn. 5.

80 Auf kommunaler bzw. Landesebene existiert diese Diskussion z. B. mit den „Smileys“, die für die Sauberkeit von Gaststätten vergeben werden (vgl. Schink, DVBl. 2011, 253 ff).

81 BVerfG, Urteil v. 15.12.1983, Az. 1 BvR 209, 269, 362, 420, 440, 484/83, BVerfGE 65,1 (Volkszählung).

der Überlegung, je näher das Recht den höchstpersönlichen Bereich erreicht, um so schützenswerter ist es im Einzelfall.

Wenn sich daher jemand in Ausübung eines Berufes einen Verstoß gegen berufsständische oder gesetzliche Regeln mit einer gewissen Tragweite hat zu schulden kommen lassen, ist der Schutzbedarf für diese Information nicht als erhöht anzusehen. Die Information berührt nicht die Intim- oder Privatsphäre, in der besonders schützenswerte (sensible) personenbezogene Daten immer liegen, sondern "nur" die Sozialsphäre. Ansonsten gäbe es auch keinen Verbraucherschutz, denn diese Frage stellt sich im Zusammenhang mit dem Verbraucherschutz immer wieder. Die Allgemeinheit räumt gewissen Berufsgruppen Privilegien und Selbstverwaltung ein. Der Berufsträger ist als Person nicht besonders schutzwürdig, wenn er in relevantem Umfang gegen Regeln verstoßen hat. Die Allgemeinheit kann daher ein Informationsinteresse haben. Allerdings darf nicht bei jedem Verstoß automatisch eine Veröffentlichungspflicht vorgeschrieben werden.

Der «Pranger» ist als Strafe abgeschafft. Wenn einzelne nationale Rechte eine generelle Veröffentlichung als Möglichkeit vorsehen, unabhängig von der Relevanz des Verstoßes und dem öffentlichen Interesse, kann dies jedoch nicht verallgemeinert werden. Denn auch hier gilt der Schutz der Grundrechte, so daß eher zu fragen wäre, ob diese nationalen Regelungen nicht ihrerseits Grundrechte verletzen.

Dabei ist die Interessenlage ähnlich der bei der Einsicht nach dem Stasiunterlagengesetz (StUG)⁸³ und mehr noch mit den Veröffentlichungen der Strafverfolgungsbehörden.⁸⁴ Verlöre man den Vergleich mit diesen Veröffentlichungen aus den Augen, entstünde ein Mißverhältnis, wenn bei Sanktionen des Berufsrechts die Veröffentlichungspraxis ohne Abwägung erfolgte. Hier ist darauf abzustellen, daß eine solche Berichterstattung über berufsrechtsrelevante Verstöße zu einer Vorverurteilung und einer Vernichtung der beruflichen Existenz führen kann. Je höher das Interesse der Öffentlichkeit an einer Berichterstattung gewertet werden muß, um so eher hat das Persönlichkeitsrecht in den Hintergrund zu treten. Bei Verstößen, die mit der Stellung der Person in der Öffentlichkeit zusammenhängen, liegt die Schwelle niedriger als bei solchen, die mit dieser Stellung nicht in Zusammenhang stehen. Daher ist auch die Veröffentlichung berufsrelevanter Verstöße eher zulässig als solcher, die im beruflichen Umfeld irrelevant sind. Allerdings ist die Grenze überschritten, wenn die Prangerwirkung – bei relativ geringem Verschulden – zu einer beruflich erheblichen Beeinträchtigung oder gar beruflichen Vernichtung der Person führen kann. Hier steht die Veröffentlichung in krassem Mißverhältnis zur erstrebten Wirkung und erscheint als Rückfall in generalpräventives Denken. Die Wertungsgesichtspunkte werden verschoben, wenn für den Straftäter die Resozialisierung im Vordergrund steht, für den geringeren Verstoß allerdings "summa infamia"⁸⁵ – die vollständige gesellschaftliche Ächtung – als generalpräventive Maßnahme. Hierzu kann

auch der Rechtsgedanke herangezogen werden, der sich aus Art. 4 GRC i.V.m. Art. 6 I EU unter dem Aspekt des Verbots erniedrigender Strafe oder Behandlung ergibt.⁸⁶

Daher ist es nicht ersichtlich, warum eine generelle Regelung erforderlich sein und den Persönlichkeitsschutz in jedem Fall verdrängen soll. Je weniger schwerwiegend ein Verstoß anzusehen ist, um so mehr muß bei der Abwägung der Schutz der Persönlichkeit überwiegen, da das öffentliche Interesse an der Ahndung des Verstoßes und seiner Bekanntgabe geringer ausfällt. Bei geringfügigen Verstößen reicht daher eine allgemeine Bekanntgabe ohne Nennung von Namen bzw. eine rein statistische Veröffentlichung vollkommen aus.

Eine Veröffentlichung über die Einleitung von Sanktionen oder Untersuchungen gegen Abschlußprüfer von Unternehmen öffentlichen Interesses ist bei sehr stark öffentlichkeitsrelevanten Fällen geeignet, das öffentliche Vertrauen in die Aufsichtssysteme zu erhalten bzw. wieder herzustellen. Es ist nicht angängig, daß die Öffentlichkeit mangels Veröffentlichung derartiger Untersuchungen den Eindruck erhält, eine wirksame Kontrolle finde nicht statt. Allerdings ist es auch erforderlich, die Einstellung eines Verfahrens oder einen Freispruch zu veröffentlichen, um die Reputation der Betroffenen wiederherzustellen.

Betrachtet man die Wertung als eine solche vom Menschen her, gilt dies bei der Abwägung sowohl zugunsten des Betroffenen als auch zugunsten des öffentlichen Interesses, das wiederum den Menschen dienen muß und keinesfalls als abstraktes Totschlagargument dienen darf.

82 Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24.10.1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr; vgl. jetzt auch den Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:DE:PDF> Art. 9 I: "Die Verarbeitung personenbezogener Daten, aus denen die Rasse oder ethnische Herkunft, politische Überzeugungen, die Religions- oder Glaubenszugehörigkeit oder die Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft hervorgehen, sowie von genetischen Daten, Daten über die Gesundheit oder das Sexualleben oder Daten über Strafverurteilungen oder damit zusammenhängende Sicherungsmaßnahmen ist untersagt".

83 § 3 III StUG: "Durch die Auskunftserteilung, Gewährung von Einsicht in Unterlagen oder Herausgabe von Unterlagen dürfen überwiegende schutzwürdige Interessen anderer Personen nicht beeinträchtigt werden", vgl. hierzu BVerwG v. 23.06.2004, 3 C 41.03 (Helmut Kohl, Stasi-Unterlagen), BVerwGE 121, 115; vgl. auch § 5 III BarchG.

84 Vgl. Gounalakis, NJW 2012, 1473 ff.

85 Vgl. Nachweise bei Beul, Si mentor falsum modum dixerit. Untersuchungen zu D. 11,6 zu den Artes liberales und zum Dolus malus, 1998 (Diss. Bonn 1996), § 5 II 3 a, bb.

86 Diese Regelung ist parallel zu Art. 3 EMRK zu sehen, dem sie inhaltlich gleichsteht und gemäß Art. 52 III 1 GRC auch die gleiche Reichweite hat. Damit ist gemäß Art. 6 III auch die Rechtsprechung des EGMR zu berücksichtigen. Erniedrigung liegt insoweit vor, wenn die Maßnahmen beim Opfer Gefühle der Angst oder Minderwertigkeit hervorrufen und dazu geeignet sind, das Opfer bloßzustellen und oder herabzuwürdigen (vgl. EGMR v. 08.07.2005, Ilascu u.a., NJE 2005, 1849, Rn. 425; Schwarze/van Vormizele a.a.O., Art. 4 GRC, Rn. 4 m.w.N.)

Während in der Rechtsprechung des EuGH bislang das Ermessen des Gesetzgebers im Rahmen des Art. 5 EU weit ausgelegt wurde und dem Verhältnismäßigkeits- und Subsidiaritätsgrundsatz in diesem Zusammenhang eine nur eingeschränkte Bedeutung zukam, hat sich dies durch die Grundrechtecharta nunmehr grundlegend verändert.

Nun ist jeder Grundrechtseingriff selbst auf seine Verhältnismäßigkeit zu überprüfen. Dabei ist die Subsidiarität ein Teilaspekt der Verhältnismäßigkeit. Subsidiarität bedeutet nichts anderes, als die Möglichkeit, ein milderes Mittel zu wählen, nämlich einen zentralistischen Eingriff zu vermeiden und eine Lösung zu ermöglichen, die dem individuellen Recht nähersteht.

Dies findet seine Bestätigung in der Entscheidung des EuGH zur Vorratsdatenspeicherung⁸⁷, auch in Bezug auf die hier behandelte rechtliche Problematik. Danach muß eine Verhältnismäßigkeitsprüfung dahingehend erfolgen, „daß die Handlungen der Unionsorgane geeignet sind, die mit der fraglichen Regelung zulässigerweise verfolgten Ziele zu erreichen, und nicht die Grenzen dessen überschreiten, was zur Erreichung dieser Ziele geeignet und erforderlich ist.“⁸⁸ Dabei kann der Gestaltungsspielraum des Unionsgesetzgebers anhand einer Reihe von Gesichtspunkten eingeschränkt sein; zu ihnen gehören u. a. der betroffene Bereich, das Wesen des fraglichen durch die Charta gewährleisteten Rechts, Art und Schwere des Eingriffs sowie dessen Zweck.⁸⁹ Dabei muß die Unionsregelung selbst klare und präzise Regeln für die Tragweite und die Anwendung der fraglichen Maßnahme vorsehen⁹⁰ und kann dieses Erfordernis der Festlegung des Verfahrens und der Bedingungen nicht den Mitgliedsstaaten überlassen⁹¹, sondern muß selbst klare und präzise Regeln zur Tragweite des Eingriffs in die in Art. 7 und Art. 8 der Charta verankerten Grundrechte vorsehen, um zu gewährleisten, daß sich der Eingriff tatsächlich auf das absolut Notwendige beschränkt.⁹²

Insoweit stellt die Regelung nach der Rechtsprechung des EuGH einen unzulässigen Eingriff in die Grundrechte der Betroffenen dar.

4. Anzeige- versus Verschwiegenheitspflicht

Die Regelung des Art. 7 VO 537/2014⁹³ verpflichtet einen Abschlußprüfer, der ein Unternehmen von öffentlichem Interesse prüft, bei Vermutung oder einem berechtigten Grund zu der Vermutung auf „Unregelmäßigkeiten, wie Betrug im Zusammenhang mit dem Abschluß des geprüften Unternehmens“ von den Mitgliedsstaaten benannte Behörden zu informieren, wenn das Unternehmen auf Hinweis des Abschlußprüfers die Angelegenheit nicht untersucht.

Erstaunlich ist dabei, daß alle anderen 17 hier untersuchten Sprachfassungen letztlich von Unregelmäßigkeiten einschließlich Betrug im Zusammenhang mit dem Abschluß des geprüften Unternehmens sprechen.⁹⁴

Die Redepflicht gegenüber den zuständigen unterneh-

mensinternen Gremien (z. B. Aufsichtsrat) – als Adressaten der Prüfungsergebnisse – erscheint von der Zielrichtung der Prüfung, wie bereits im geltenden deutschen Recht geregelt, möglich und sachgerecht.

Fraglich ist jedoch, ob dies auch für Mitteilungen an Außenstehende/zuständige Behörden gilt, da insoweit eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht vorliegt.

Auch hier liegt ein Eingriff in eine geschützte Sphäre, nämlich auch hier das Allgemeine Persönlichkeitsrecht der Betroffenen, vor. Denn es handelt sich um ein spezielles Vertrauensverhältnis, das gerade darauf gerichtet ist, ein hinreichend sicheres Prüfungsurteil zu bilden. Hierzu müssen die Auskunftspersonen, ohne Furcht vor Repressalien irgendwelcher Art, Informationen erteilen können. In-

- 87 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland.
- 88 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 46; mit Hinweis auf EuGH v. 08.07.2010, Rs. C-343/09, Afton Chemical, Slg. 2010 I-07027, Rn. 45; v. 09.11.2010, Rs. C-92/09, Volker und Markus Schecke und Eifert, Slg. 2010 I-11063, Rn. 74; v. 23.10.2012, Rs. C-581/10 und C-629/10, Nelson u. a., Rn. 71; v. 22.01.2013, Rs. C-283/11, Sky Österreich, Rn. 50; v. 17.10.2013 Schaible, Rs. C-101/12, Rn. 29.
- 89 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 48; mit Bezug auf das zu Art. 8 ergangene Urteil des EGMR S und Marper/Vereinigtes Königreich [GK], Nrn. 30562/04 und 30566/04, § 102, Rep. 2008V
- 90 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 54.
- 91 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 61.
- 92 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 65.
- 93 S.o. Fn. 6.
- 94 FR: des irrégularités, y compris des fraudes concernant les états financiers
 EN: irregularities, including fraud with regard to the financial statements of the audited entity
 IT: irregolarità, frodi incluse, relative al bilancio dell'ente sottoposto a revisione
 ES: irregularidades, incluyendo fraude y error, en relación con los estados financieros de la entidad auditada
 PT: irregularidades, incluindo fraude no que respeita às demonstrações financeiras da entidade auditada
 RO: nereguli, inclusiv fraudă, în legătură cu situațiile financiare ale entităţii auditate, se pot produce sau s-au produs
 DA: uregelmæssigheder, herunder svig med hensyn til den reviderede virksomheds regnskaber
 SV: oegentligheter, däribland bedrägeri med avseende på det granskade företags finansiella rapporter
 NL: onregelmatigheden, waaronder fraude met betrekking tot de financiële overzichten van de gecontroleerde entiteit
 PL: nieprawidłowości, w tym oszustwa, w odniesieniu do sprawozdań finansowych badanej jednostki
 SK: nezrovnalostiam vrátane podvodu, pokiaľ ide o účtovnú závierku auditovaného subjektu
 HR: nepravilnosti, uključujući prijevare, u vezi s financijskim izvještajima subjekta koji je predmet revizije
 SL: nepravilnosti, vključno s prevarami, o tem obvesti revidirani subjekt in ga pozove
 CS: nesrovnalostem, včetně podvodů, ve vztahu k účetní závěrce auditovaného subjektu,
 BG: нередности, включително измами по отношение на финансовите отчети на одитираното предприятие
 LT: pažeidimų, įskaitant sukčiavimą, susijusių su audituojamos įmonės finansinėmis ataskaitomis
 LV: pārkāpumi, tostarp krāpšana attiecībā uz revidētās struktūras finanšu pārskatiem

soweit handelt es sich um sensible Daten, möglicherweise auch um solche, die Verstöße gegen Gesetze beinhalten.

Auch ein Betrug im Zusammenhang mit dem Abschluß des geprüften Unternehmens ist als Beispiel wenig klar. Wenn Manipulationen des Abschlusses, Bilanzbetrug festgestellt werden, ist dies im Rahmen der Prüfung festzustellen und möglicherweise im Bestätigungsvermerk zu vermerken. Wozu es dann noch einer Meldung an eine Behörde bedarf, ist nicht erkennbar.

Wenn eine Meldepflicht besteht, muß der Abschlußprüfer einen Verstoß auch erkennen und beurteilen können. Er ist jedoch nicht ausgebildet, um etwa einen hinreichenden Tatverdacht erkennen zu können. Auch ist allein die Vermutung einer Tat ohne ausreichende konkrete Anhaltspunkte nicht ausreichend, um ein Verfahren in Gang zu setzen.

Der Wortlaut der Regelung impliziert eine Meldepflicht, wenn ein Sachverhalt seitens des Unternehmens nicht untersucht wird. Bereits dieser Wortlaut ist wenig präzise. Was bedeutet "nicht untersucht"? Bedeutet dies nur, daß eine Untersuchung eingeleitet wird, oder hat sich der Abschlußprüfer auch von deren Angemessenheit zu überzeugen? Diese Frage drängt sich vor der Formulierung des Art. 7 Satz 1 "zu untersuchen sowie angemessene Maßnahmen zu treffen" geradezu auf.

Darüber hinaus ist der Wortlaut so weit gespannt, daß jede noch so kleine Unregelmäßigkeit hiervon erfaßt ist.

Daher muß auch hier mit der Rechtsprechung des EuGH zur Vorratsdatenspeicherung eine Verhältnismäßigkeitsprüfung dahingehend erfolgen, daß die Handlungen der Unionsorgane geeignet sind, die mit der fraglichen Regelung zulässigerweise verfolgten Ziele zu erreichen, und nicht die Grenzen dessen überschreiten, was zur Erreichung dieser Ziele geeignet und erforderlich ist⁹⁵, wobei der Gestaltungsspielraum des Unionsgesetzgebers anhand einer Reihe von Gesichtspunkten eingeschränkt ist; zu ihnen gehören u. a. der betroffene Bereich, das Wesen des fraglichen durch die Charta gewährleisteten Rechts, Art und Schwere des Eingriffs sowie dessen Zweck.⁹⁶ Hier ist der Zweck selbst bereits nicht klar erkennbar. Welchen Zweck kann es haben, jede mögliche Unregelmäßigkeit zu melden? Die Regelung selbst sieht auch nicht die erforderlichen klaren und präzisen Regeln zur Tragweite und Anwendung des Eingriffs in die in Art. 7 und Art. 8 der Charta verankerten Grundrechte vor, um zu gewährleisten, daß sich der Eingriff tatsächlich auf das absolut Notwendige beschränkt.⁹⁷ Bereits aus diesen Gründen ist die Regelung erkennbar unverhältnismäßig.

Daneben liegt ein Verstoß gegen das nemo-tenetur-Prinzip (Selbstbelastungsverbot) vor, das Ausfluß des Gebots eines fairen Verfahrens gemäß Art 6 I EMRK und der Unschuldsvormutung gemäß Art 6 II EMRK⁹⁸ ist, damit gemäß Art. 6 III EU unmittelbar gilt⁹⁹ und Teil des geltenden Schutzzumfangs der Grundrechte darstellt. Dabei könnte als zuständige Behörde, an die die Meldung zu richten ist, auch

die zuständige Staatsanwaltschaft benannt oder die Information an diese weitergeleitet werden. Hier bestehen eklatante Wertungswidersprüche. Denn einerseits bestehen gegenüber dem Abschlußprüfer gesetzliche Verpflichtungen auf Auskunftserteilung, weshalb eine Selbstbelastung möglich wäre, wenn dieser die Informationen weitergeben muß und dies wiederum zu strafrechtlicher Verfolgung führen kann. Andererseits obliegt es in erster Linie den innerhalb der Gesellschaft eingerichteten Überwachungsorganen und nicht dem Abschlußprüfer, Unregelmäßigkeiten nachzugehen. Diesen muß das Opportunitätsprinzip erhalten bleiben, d. h. dies bedeutet auch die Möglichkeit, im Interesse des Unternehmens von einer strafrechtlichen Verfolgung abzusehen. Sollten hier öffentliche Interessen entgegenstehen, ist es Sache des Gesetzgebers, im Einzelfall – wie bei der Geldwäsche – klar und präzise und entsprechende Pflichten zu regeln. Hier handelt es sich um die Abwägung zwischen öffentlichem (Straf-) Verfolgungsinteresse und dem Schutz der Privatsphäre bzw. dem Schutz der Unternehmensinteressen.

Eine ähnliche Problematik kennt das deutsche Recht im Rahmen der Außenprüfung durch das Finanzamt, wenn steuerstrafrechtlich relevante Tatsachen entdeckt werden. Hegt der Prüfer den Anfangsverdacht einer Steuerhinterziehung, hat er nach der Betriebsprüferordnung die Außenprüfung zu unterbrechen und den Steuerpflichtigen im Hinblick auf das Aussageverweigerungsrecht zu belehren.

Soll dies nun auch für einen Abschlußprüfer gelten?

Aus diesem Grund ist auch ein Standard der IESBA, soweit er diese Kriterien nicht erfüllt, keinesfalls in EU-Recht transformierbar.

95 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 46; mit Hinweis auf EuGH v. 08.07.2010, Rs. C-343/09, Afton Chemical, Slg. 2010 I-07027, Rn. 45; v. 09.11.2010, Rs. C-92/09, Volker und Markus Schecke und Eifert, Slg. 2010 I-11063, Rn. 74; v. 23.10.2012, Rs. C-581/10 und C-629/10, Nelson u. a., Rn. 71; v. 22.01.2013, Rs. C-283/11, Sky Österreich, Rn. 50; v. 17.10.2013 Schabtle, Rs. C-101/12, Rn. 29.

96 EuGH v. 08.04.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 48; mit Bezug auf das zu Art. 8 ergangene Urteil des EGMR S und Marper/Vereinigtes Königreich [GK], Nrn. 30562/04 und 30566/04, § 102, Rep. 2008V

97 EuGH v. 8.4.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12 Digital Rights Ireland, Rn 65.

98 Das Selbstbelastungsverbot (nemo tenetur se ipsum accusare, nemo tenetur jurare in suam turpitudinem) ergibt sich aus dem Recht auf ein faires Verfahren gemäß Art. 6 EMRK; vgl. EGMR Murray/Vereinigtes Königreich, Slg. 1996-I, 30 (Schweigen des Angeklagten als Indiz für seine Schuld); EGMR Saunders/Vereinigtes Königreich, Slg. 1996-VI (Verwertung von Aussagen, die gegenüber Verwaltungsbehörde außerhalb des Strafverfahrens getätigt wurden); EGMR Averill/Vereinigtes Königreich, Slg. 2000-IV, 203 (Schweigen des Angeklagten als Indiz für seine Schuld); EGMR A/Frankreich, Slg. 2000-IV, 203 (Hörfalle).

99 Bereits vor Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages war das Selbstbelastungsverbot als allgemeines justitielles Grundrecht unionsrechtlich sowohl zugunsten natürlicher Personen als auch von Unternehmen anerkannt (vgl. EuGH v. 18.10.1989, Rs. 374/87, Orkem/Kommission, Slg. 1989, 3283 Rn. 35; v. 07.01.2004, Rs. C-204/00, Aalborg Portland, Slg. 2004, I-123Rn. 64f.